

Recurso de casación.

Fernando Sicre Gilabert

*Doctor en Derecho y Doctor en Ciencias Económicas
Inspector de Trabajo y Seguridad Social*

1. Introducción.

El Tribunal Supremo, con jurisdicción en toda España, es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes¹, gozando de la supremacía interpretativa que es garantizada a través de los recursos de casación, uno ordinario, que cabe interponer contra determinadas sentencias dictadas en la instancia, en supuestos determinados por los Tribunales Superiores de Justicia y en la Audiencia Nacional y otro de casación para la unificación de doctrina, previsto contra las sentencias dictadas en trámite de suplicación por las Salas de lo Social de los TSJ (Ex. artículo 205.1 LJS).

El recurso de casación es un recurso de naturaleza extraordinaria, en cuanto que sólo procede por los motivos tasados por la Ley, que deberán ser invocados por el recurrente. La otra consideración a tener en cuenta, dada su naturaleza extraordinaria como recurso es que, impide plantear cuestiones nuevas que no fueron alegadas ante el tribunal a quo². Lo que es consecuencia de que el recurso de casación no constituye una segunda instancia, ni una apelación limitada. Lo que viene a indicar que el TS no podrá valorar de nuevo la prueba practicada.

2. La postulación.

Debemos diferenciar entre la fase de preparación y la fase de interposición del recurso.

En la fase de preparación del recurso de casación, el artículo 208 LJS dispone que, basta para considerarlo preparado la mera manifestación de las partes o de su abogado, graduado social colegiado o representante, al hacerle la notificación de la sentencia de instancia, de su propósito de entablarlo. También podrá prepararse por comparecencia o por escrito de las partes o de su abogado, graduado social colegiado o representante, dentro del plazo de cinco días, ante la Sala que dictó la resolución que se impugna.

En fase de interposición del recurso, el escrito de formalización se presentará ante la Sala que dictó la resolución impugnada, por el abogado designado al efecto quien, de no indicarse otra cosa, asumirá desde ese momento la representación de la parte en el

¹ Artículo 123 CE.

² STS 15 de junio de 2020.

recurso, y designando un domicilio a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica, con los efectos del artículo 53.2 LJS³. Es posible que la representación que no la defensa en este trámite de recurso, sea asumida por un graduado social colegiado o procurador o cualquier otra persona en plenitud en el ejercicio de los derechos civiles. Lo que bien a decir que el recurso deberá ser firmado por un abogado.

3. Elementos subjetivos.

3.1 legitimación para recurrir.

El artículo 208 LJS la atribuye a las partes del proceso en la instancia. Si bien se exige un nuevo requisito que lo limita en consecuencia, ya que la legitimación para recurrir se otorga a la parte perjudicada por la resolución que se recurre⁴. Es el llamado requisito del “gravamen”, definido como aquella diferencia en perjuicio del recurrente, entre lo pedido y lo concedido en la resolución judicial. Sin embargo, esta limitación para recurrir que supone el “gravamen”, se ha atemperado por la jurisprudencia, posibilitándose el recurso, cuando no habiendo un perjuicio real y actual para la parte recurrente, ya que pudiera producirse no obstante en el futuro⁵. A pesar de lo dicho, también se ha ido generando una jurisprudencia en sentido contrario, que exige una interpretación restrictiva para admitir el recurso cuando la existencia del gravamen no está claro⁶. En cualquier caso, se rechaza el recurso cuando el mismo se fundamente en una discrepancia con la argumentación utilizada en la resolución impugnada⁷. No obstante todo lo dicho, es preciso resaltar el artículo 17.5 LJS que dispone que, contra las resoluciones que les afecten desfavorablemente, las partes podrán interponer los recursos establecidos en esta Ley por haber visto desestimadas cualquiera de sus pretensiones o excepciones, por resultar de ellas directamente gravamen o perjuicio, para revisar errores de hecho o prevenir los eventuales efectos del recurso de la parte contraria o por la posible eficacia de cosa juzgada del pronunciamiento sobre otros procesos ulteriores. De donde debemos interpretar que la norma diferencia entre perjuicio y desestimación de las pretensiones y excepciones, por lo que todo parece indicar la posibilidad de la interposición del recurso de casación, incluso por quien no ostente la condición de parte. Cuestión que debe ser considerada cuando la casación nace en procedimientos ejecutivos que afectan a intereses de terceros⁸.

³ El domicilio y los datos de localización facilitados con tal fin surtirán plenos efectos y las notificaciones en ellos intentadas sin efecto serán válidas hasta tanto no sean facilitados otros datos alternativos, siendo carga procesal de las partes y de sus representantes mantenerlos actualizados. Asimismo, deberán comunicar los cambios relativos a su número de teléfono, fax, dirección electrónica o similares, siempre que estos últimos estén siendo utilizados como instrumentos de comunicación con el tribunal.

⁴ El artículo 448.1 LEC exige que la decisión judicial que se recurre debe afectar desfavorablemente al recurrente.

⁵ STS 25 de enero de 2010.

⁶ STS 20 de noviembre de 2001.

⁷ STS 26 de octubre de 2006.

⁸ STC 164/2004. STSJ Extremadura 15 de abril de 1993.

3.2 El recurrido.

En el recurso de casación, la parte que no presenta el recurso tiene la condición de parte recurrida. Ya que en el caso de la casación, tal y como ocurre en la suplicación, no juega la adhesión como existe en la apelación⁹, Ahora bien, en función del contenido de la sentencia de la instancia, es posible que exista la necesidad de preparar el recurso con carácter preventivo, conforme dispone y permite el artículo 17.5 LJS, cuando advierte que, contra las resoluciones que les afecten desfavorablemente, las partes podrán interponer los recursos establecidos en esta Ley, por lo tanto también el de casación, para prevenir los eventuales efectos del recurso de la parte contraria o por la posible eficacia de cosa juzgada del pronunciamiento sobre otros procesos ulteriores. O sea, si la contraparte anuncia y formula el recurso, ciertas cuestiones de hecho o derecho recogidas en la sentencia que se impugna, no terminen por perjudicar a la parte que, en un principio no tenía intención de recurrir.

4. La competencia: órganos judiciales intervinientes.

De otra parte y conforme dispone el artículo 205.1 LJS. la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (tribunal “ad quem” conocerá, en los supuestos y por los motivos establecidos en esta Ley, de los recursos de casación interpuestos contra las sentencias y otras resoluciones dictadas en única instancia por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional (tribunales “a quo”).

La casación cabe en aquellos asuntos en los que los tribunales “ad quo” han conocido en única instancia en los términos dispuestos en los artículos 7¹⁰ y 8¹¹ LJS.

5. Resoluciones recurribles.

Son recurribles en casación conforme dispone el artículo 206 LJS:

1. Son recurribles en casación las sentencias dictadas en única instancia por las Salas de lo Social de los TSJ y Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, excepto las sentencias dictadas en procesos de impugnación de actos de las Administraciones públicas atribuidos

⁹ El artículo 461 LEC regula la adhesión en la apelación, que permite a quien no formuló el recurso de apelación, adherirse a él y llevar a cabo concretas impugnaciones frente a la resolución recurrida.

¹⁰ Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia (competencia objetiva)

¹¹ Salas de lo Social de la Audiencia Nacional (competencia objetiva)

al orden social en las letras n)¹² y s)¹³ del artículo 2 que sean susceptibles de valoración económica cuando la cuantía litigiosa no exceda de ciento cincuenta mil euros.

En todo caso serán recurribles en casación las sentencias dictadas en procesos de impugnación de la resolución administrativa recaída en los procedimientos previstos en el artículo 51.7 ET.

2. Los autos que resuelvan el recurso de reposición interpuesto contra la resolución en que la Sala (de los TSJ o AN), antes del acto de juicio, declare la falta de jurisdicción o competencia.

3. Los autos dictados por dichas Salas (TSJ o AN) que resuelvan el recurso de reposición, o de revisión, en su caso, interpuesto contra la resolución que disponga la terminación anticipada del proceso:

- a) Por satisfacción extraprocesal o pérdida sobrevenida de objeto.
- b) Por falta de subsanación de los defectos advertidos en la demanda no imputable a la parte o a su representación procesal o por incomparecencia injustificada a los actos de conciliación y juicio, siempre que por caducidad de la acción o de la instancia u otra causa legal no fuera jurídicamente posible su reproducción ulterior.

4. Los autos que decidan el recurso de reposición interpuesto contra los que dicten dichas Salas (TSJ o AN) y los autos que decidan el recurso de revisión interpuesto contra los decretos del Letrado de la Administración de Justicia, dictados unos y otros en ejecución definitiva de sentencia, en los siguientes casos:

- a) Cuando denieguen el despacho de ejecución.
- b) Cuando resuelvan puntos sustanciales no controvertidos en el pleito, no decididos en la sentencia o que contradigan lo ejecutoriado¹⁴.
- c) Cuando pongan fin al procedimiento incidental en la ejecución decidiendo cuestiones sustanciales no resueltas o no contenidas en el título ejecutivo. En los mismos casos, procederá también recurso de casación en ejecución provisional cuando excedan materialmente de los límites de la misma o declaren la falta de jurisdicción o competencia del orden social¹⁵.

¹² En impugnación de resoluciones administrativas de la autoridad laboral recaídas en los procedimientos previstos en artículo 47.3(ERTE ETOP) y en artículo 51.7 (ERTE fuerza mayor) ET, así como las recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora en materia laboral y sindical y, respecto de las demás impugnaciones de otros actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo en el ejercicio de sus potestades y funciones en materia laboral y sindical que pongan fin a la vía administrativa, siempre que en este caso su conocimiento no esté atribuido a otro orden jurisdiccional.

¹³ En impugnación de actos de las Administraciones públicas, sujetos a derecho administrativo y que pongan fin a la vía administrativa, dictadas en el ejercicio de sus potestades y funciones en materia de Seguridad Social, distintas de las comprendidas en el apartado o) de este artículo, incluyendo las recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora en esta materia y con excepción de las especificadas en el artículo 3.f LJS.

¹⁴ STS 23 de abril de 2019.

¹⁵ STS 10 de julio de 2019: La norma exige que en primer lugar se recurra en reposición ante la propia Sala que dictó la resolución inicial susceptible de impugnación, por lo que será recurrible en casación es el auto resolviendo el recurso de reposición por la Sala del TSJ o AN.

A modo de síntesis a lo dicho, resultarán recurribles las sentencias dictadas en única instancia por las de lo Social de los TSJ y de la Sala de la AN. Todas las resoluciones dictadas por éstas, posibilitan la casación con independencia de su cuantía. Ahora bien, cuando se trate de la impugnación de actos administrativos, sólo serán recurribles en casación cuando la cuantía litigiosa exceda de 150.000 € (actos administrativos de los prevenidos en el artículo 2. n) y s) LJS)¹⁶. En estos casos para determinar la cuantía de la pretensión deberemos acudir a las reglas dispuestas para tal efecto en el artículo 192.4 LJS, para la suplicación¹⁷.

No se aplica a la casación ordinaria la vía de acceso al recurso por afectación general^{18 19}.

6. Motivos del recurso.

La impugnación de la resolución recurrida deberá ser combatida por algunos de los cinco motivos dispuestos en el artículo 207 LJS:

a) *Abuso, exceso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción*: relacionado con la competencia material de los tribunales laborales, ya sea el órgano “ad quo” haya conocido de cuestiones que legalmente no le corresponden. También, cuando haya rehusado a conocer la pretensión del demandante, fundamentándola en defecto de jurisdicción. En resumen, las cuestiones que tienen que ver con el exceso o defecto de jurisdicción, están relacionadas con la posible competencia de otro poder del Estado, la Administración. De igual forma nos encontraríamos ante el supuesto, cuando se discute la competencia con otro tribunal nacional, pero de otro orden jurisdiccional, con otros tribunales internacionales o cuando existe un compromiso de sometimiento del litigio a arbitraje²⁰.

b) *Incompetencia o inadecuación de procedimiento*, referido a dos manifestaciones diferenciadas: primero, se refiere este motivo a las cuestiones vinculadas con la competencia objetiva, funcional y territorial y segundo, circunscrita a la inadecuación de procedimiento, o sea, las referidas a las reglas de procedimientos, es decir, la opción entre el procedimiento ordinario o alguna de las modalidades procesales, o entre algunas de

¹⁶ La excepción a la excepción la dispuso la Ley 3/2012, para los casos de despidos por fuerza mayor, previstos en el artículo 51.7 ET. Serán siempre recurribles en casación con independencia del número de trabajadores afectados por la medida y sin tener en cuenta la cuantía del pleito.

¹⁷ En impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social se atenderá, a efectos de recurso, al contenido económico de la pretensión o del acto objeto del proceso cuando sea susceptible de tal valoración y, en su caso, en cómputo anual. Cuando se pretenda el reconocimiento de un derecho o situación jurídica individualizada, la cuantía vendrá determinada por el valor económico de lo reclamado o, en su caso, por la diferencia respecto de lo previamente reconocido en vía administrativa. Cuando se pretenda la anulación de un acto, incluidos los de carácter sancionador, se atenderá al contenido económico del mismo. En ambos casos no se tendrán en cuenta los intereses o recargos por mora. En materia de prestaciones de Seguridad Social igualmente valorables económicamente, se estará a la regla del apartado 3 de este mismo artículo, computándose exclusivamente a estos fines las diferencias reclamadas sobre el importe reconocido previamente en vía administrativa.

¹⁸ Que sí lo prevé para el caso de la suplicación en el artículo 193.3.b) LJS.

¹⁹ STS 7 de octubre de 2020.

²⁰ STS 19 de octubre de 1998.

estas²¹. Dicho motivo del recurso es aplicable, en cualquier caso, tanto sí el órgano judicial en la instancia declaró la incompetencia o inadecuación de procedimiento, como sí entró en el fondo, rechazando su existencia. No cabe la denuncia en bloque de la infracción de los preceptos reguladores de una determinada modalidad procesal, sino que es preciso cumplir la regla que obliga a determinar las denuncias que se formulen en casación razonando la pertinencia y fundamentación de cada motivo²².

c) *Quebrantamiento de formas*²³. Diferencia dos supuestos: Primero, quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, ya sean normas generales del Ordenamiento en general, o normas concretas del proceso laboral, como son las referidas a la exigencia de liquidez en las reclamaciones que permitan y precisión suficiente en la declaración de hechos probados²⁴. Segundo, las que rigen los actos y garantías procesales, siempre que, en este último caso, se haya producido indefensión²⁵ para la parte²⁶.

²¹ STS u.d. 23 de octubre de 1993. No toda inadecuación de procedimiento da lugar a la casación de una sentencia, si bien excluye expresamente que sea necesario que se haya producido indefensión. Sólo considera encontrarnos ante la inadecuación de procedimiento con el consiguiente efecto de la nulidad, cuando comporta indefensión de parte.

²² STS 13 de julio de 1993.

²³ STS 23 de noviembre de 2016. Debe solicitarse de forma expresa la declaración de nulidad de la sentencia recurrida. El TS rechaza de plano este motivo si no se ha solicitado expresamente la nulidad de la sentencia impugnada sin entrar en su examen. Deberá invocarse el artículo 207.c) LJS y concretarse el defecto procesal como requisitos esenciales del recurso. Si se alega la incongruencia de la sentencia no es necesario citar el precepto al tratarse de una cuestión de orden público procesal que tienen que ser examinada de oficio por el tribunal

²⁴ Alonso Olea, M y Miñambres Puig, C. Derecho procesal laboral. Editorial Civitas, 2004.

²⁵ STS 17 de febrero de 2019: no se acreditó por la parte recurrente que ello le produjera indefensión.

²⁶ Guarda analogía con lo previsto para la suplicación en el artículo 193.a) LJS: Con carácter general toda sentencia es recurrible en suplicación, cuando el recurso tenga por objeto subsanar una falta esencial del procedimiento, para de esta forma evitar la indefensión que conculcaría el artículo 24 CE, cuando se refiere a la tutela judicial efectiva. La pretensión en este caso es subsanar las irregularidades de procedimiento, declarando la nulidad de la resolución recurrida o de los actos procesales previos, con retroacción de los autos al instante previo a cometerse la infracción de las normas o garantía de procedimiento. Es necesario que el recurrente en suplicación solicite la nulidad de las actuaciones de la instancia.

El quebrantamiento de forma recogido en el artículo 193.a) LJS, precisa la concurrencia de tres requisitos: a) Infracción de procedimiento. Acoge el concepto, tanto la infracción de normas, como la de garantía del procedimiento. La consecuencia de la extensión del término aludido es que, incluye la vulneración de preceptos concretos atinentes al proceso, la vulneración de los principios constitucionales derivados de los artículos 24.1 y 2 CE (obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión y derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia), y también se incluyen, la vulneración de principios técnicos procesales. En resumen, la infracción de procedimiento tiene que tener relevancia constitucional, debiendo privar o limitar el ejercicio de defensa y causar a la parte que la invoque un perjuicio real y efectivo.

b) Existencia de indefensión. Para que el quebrantamiento de formas tenga relevancia debe producir indefensión. Desde la óptica del recurrente, la infracción de procedimiento debe suponer una merma de sus legítimas facultades de defensa. Ahora bien, se exige que dicha situación no sea atribuible al propio recurrente. Se exige un perjuicio material realmente producido a la parte.

c) Protesta previa. Además, es necesario que la parte formule la protesta, como forma de reacción ante la infracción, formalizándose la misma ante esta circunstancia, con la interposición del correspondiente recurso de reposición, con el argumento de la infracción procesal habida y haciéndolo constar en el acto del juicio. Se considera que no haberse producido la protesta es que la parte ha consentido la infracción procedimental.

d) *Error de hecho*. Error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obren en autos que demuestren la equivocación del juzgador, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios²⁷. El recurso no puede construirse exclusivamente sobre motivos

Cuando la infracción cometida sea parte del contenido de una resolución escrita, no será necesaria la protesta, sino que basta con la formulación del correspondiente recurso de reposición.

Contra la inadmisión de un medio de prueba procede la pertinente protesta y la resolución denegatoria de la misma que, deberá quedar consignada en el acta del juicio la prueba solicitada e inadmitida, precisamente para hacerla valer en la suplicación. Además, dado que exige acreditarse la condición de esencial de la prueba inadmitida, deberá fundamentarse esa caracterización de esencial a través del correspondiente juicio racional de relevancia, que viene a decir que, de haberse practicado la prueba inadmitida, el resultado del fallo habría sido distinto.

En cualquier caso, se exigen una serie de requisitos que deben ser cumplidos cuando se invoque el motivo de infracción de normas o garantías del procedimiento que hayan producido indefensión:

a) Se citarán expresamente las normas o garantías del procedimiento que se consideran infringidas, amén de concretar que el motivo se funda en el artículo 193.a) LJS. El recurrente deberá proponer una redacción alternativa de los hechos probados. Se indicará el hecho de la sentencia que se pretende revisar, la parte que se pretende suprimir y la descripción nueva del hecho que pretende ser incluida en el relato de hecho.

b) Explicación de la causa que deja indefenso al “recurrente” por la producción de la infracción. La revisión propuesta tiene que ser relevante para modificar el sentido del pronunciamiento de la instancia.

c) Lo que se pretende modificar debe ser un hecho y no una valoración jurídica, que deberá ser revisado por la otra vía del artículo 193.c) LJS.

d) Es preciso que el error en la redacción de los hechos en la sentencia se desprenda con claridad del documento en que consiste la pericia, debiendo ser el documento además hábil a los efectos revisorios.

e) La revisión no puede basarse en el mismo documento que ha sido valorado por la sentencia que se pretende recurrir, habiendo obtenido una valoración opuesta.

f) Los hechos que no han quedado probados y que no aparecen en el relato de los hechos probados, llamado hechos negativos, no son recurribles en suplicación.

g) En el recurso deberá de ofrecerse el texto específico que contendrá la narración fáctica que se entienda acertada, acorde al material que se entiende probado y, por lo tanto, enmendando aquella redacción que se considera equivocada, procediendo en consecuencia a sustituir o suprimir o bien complementado algunos de los aportados en que consiste la resolución recurrida. Debiendo, por último, concretarse la influencia que la nueva redacción fáctica ejercerá en la variación del sentido del pronunciamiento.

²⁷ Guarda analogía con lo previsto para la suplicación en el artículo 193.b) LJS: El recurso de suplicación tiene por objeto revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicada, conforme a lo dispuesto en el artículo 193.b) LJS. No cabe la revisión cuando lo que consta en la declaración de hechos probados es una afirmación de carácter jurídico. Y, sin embargo, cabe la revisión, contra afirmaciones de hecho que hayan sido introducida inapropiadamente como fundamento del pronunciamiento. El objeto de este motivo de recurso es la revisión de los hechos probados con la pretensión de la supresión, la modificación o la adición de uno nuevo, por incurrir la sentencia de la instancia en un error que se constata a la examinada la prueba documental o pericial practicada en el acto de juicio.

En el recurso de suplicación la revisión de los hechos es limitada, dado el carácter extraordinario del recurso en cuestión. Por lo que hay que advertir que, la valoración de la prueba corresponde al juzgado de instancia. De tal forma que los hechos probados vinculan al tribunal “ad quem” que conoce del recurso, sí no son impugnados. La impugnación de la prueba queda circunscrita en la suplicación, a las pruebas documentales y periciales, siempre que se demuestre la existencia de error en la valoración de la prueba en el juzgado de instancia.

Los hechos “declarados probados se refieren a los hechos probados en sentido material esenciales para la resolución del litigio, con independencia de que se encuentren entre los fundamentos de derecho de la resolución que se recurre. Sin embargo, sí se incluye una en el relato de hechos probados una valoración jurídica predeterminante del fallo, no procedería el recurso invocando el artículo 193.b) LJS.

Se exigen tres requisitos a tal efecto, cuando se invoque el motivo de la revisión de los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas:

a) La prueba que se invoca debe ser hábil. Con la excepción prevista en el artículo 233 LJS, tiene que ser, una prueba obrante en autos, de naturaleza documental o pericial. Por lo que se excluyen otros medios de pruebas no previstas en el artículo 193.b) LJS, como pudieran ser entre otras, la testifical, la de confesión... Hay que hacer una apreciación en relación con la llamada prueba negativa, consistente en considerar que los hechos declarados probados por el tribunal de instancia ante el que se practicaron las pruebas, no lo fueron suficientemente a juicio del presunto recurrente. Sin embargo, lo dicho encuentra una

de revisión de los hechos, sino que junto con la revisión de los hechos debe concurrir un motivo de carácter jurídico, que justifique la revisión del fallo^{28 29}. La jurisprudencia ha dispuesto de forma pormenorizada los requisitos para que este motivo prospere^{30 31}. El

excepción cuando en la sentencia de instancia se aprecia infracción a la regla de la mínima actividad probatoria.

No puede basarse el recurrente en otros medios de prueba que los que no sean documental o pericial. Por lo que no puede fundarse el recurso en la prueba de interrogatorio de parte, interrogatorio de testigo o en el reconocimiento judicial.

No se puede solicitar como pretensión del recurso, una valoración conjunta de la prueba practicada, ya que la valoración compete exclusivamente al órgano judicial de instancia, con la única excepción que se aprecie error en el ejercicio de la actividad probatoria.

Especial consideración al término “documental” como medio de revisión de hechos en suplicación:

Un motivo con finalidad revisora de hechos en base al interrogatorio de partes será inadmitido. Sin embargo, la prueba testifical puede ofrecer un índice de comprensión sobre el propio contenido de los documentos.

La prueba testifical documentada, que tienen por finalidad evitar la práctica de prueba testifical en el acto del juicio, es aportada en un documento que recoge por escrito el testimonio de una persona (cuando se aporta al juicio una declaración de un tercero documentada en un escrito, un acta notarial que refleja la declaración escrita de un tercero o una grabación con su transcripción...). No suele ser admitida por los juzgados, porque en realidad debe ser considerada como una prueba testifical documentada. Y tampoco va a ser admitida como motivo de recurso, ya que se verán rechazadas las revisiones de hechos basadas en una prueba testifical documentada. El motivo de ello se basa en que si los testigos hubieran declarado en el acto del juicio, su testimonio no hubiera servido para fundamentar una revisión de hechos en suplicación. En resumen: una testifical documentada tiene naturaleza de testifical y la misma no es hábil en suplicación para su revisión a través del recurso.

Los informes de los detectives no tienen la condición de documentos, siendo su auténtica naturaleza la testifical.

Cualquier grabación de la palabra, sonido o imagen a través de instrumentos aptos para ello, no tienen la condición de documento a efectos probatorios. Se les dan a ellas un tratamiento autónomo diferenciándolos de la prueba documental.

El correo electrónico es considerado medio de prueba hábil y por lo tanto puede ser invocado como medio hábil fundamento del recurso.

Las actas de la Inspección de Trabajo. No son documentos a los efectos revisorio.

b) Error del juzgador. El error debe advertirse de modo evidente, claro y directo. Además, se requiere que el hecho que resulta de la prueba errada, no se encuentra contradicha por otra prueba obrante en autos.

c) Trascendencia para el fallo. La revisión pretendida debe posibilitar incidir en el fallo variando su sentido. Requisitos exigidos a la hora de formalizar este motivo de recurso:

a) Indicación expresa que el motivo se formaliza con fundamento en el artículo 193.b) LJS.

b) Concreción del hecho probado que se pretende revisar.

c) Cuando la pretensión sea la adición, modificación o sustitución, se dispondrá por el recurrente de la redacción alternativa pretendida.

d) Si la pretensión es la supresión deberá argumentarse si se considera que predetermina el fallo y las razones que les lleva a ello.

e) Individualización de la prueba documental en la que se base la pretensión. Deberá indicarse los folios de las actuaciones en los que se encuentra. A tal efecto dispone el artículo 196.3 LJS que, habrán de señalarse de manera suficiente para que sean identificados, el concreto documento o pericia en que se base cada motivo de revisión de los hechos probados que se aduzca e indicando la formulación alternativa que se pretende.

²⁸ STS 18 de diciembre de 2013.

²⁹ STS 1 de octubre de 2014: desestima el recurso al no ser posible al no ser posible un recurso con ese exclusivo fundamento, que exige uno o varios motivos posteriores de infracción normativa o jurisprudencial.

³⁰ STS 21 de junio de 2018.

³¹ STS 17 de febrero de 2019. Para que la revisión de hechos prospere deben concurrir los siguientes requisitos: Deben estar señalados con claridad y precisión el hecho cuestionado, manifestando lo que ha de adicionarse, rectificarse o suprimirse; Esta modificación o adición o en su caso supresión, no debe comportar valoración jurídica, por lo que no deben incluirse normas de derecho. Las calificaciones jurídicas determinantes del fallo, tienen su ubicación exclusiva en la fundamentación jurídica; La parte no podrá

artículo 233 LJS admite la aportación de sentencias firmes durante la tramitación del recurso, cuando resulte decisiva para la resolución del recurso de casación, con la exigencia de que haya sido dictada o notificada en fecha posterior a la sentencia de suplicación, si por su objeto o contenido fueran decisivas para resolver la cuestión planteada³². Se ha de proponer un texto alternativo que sustituya, complete o suprima algún punto de la sentencia recurrida³³.

e) *Infracción del ordenamiento*. Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate³⁴. Todo motivo de casación deberá estar razonado y fundamentado, de tal forma que cuando se trate de denuncias de infracciones sustantivas o procesales no basta para dar cumplida exigencia, con la mera cita de las normas³⁵. Cuando contenga el recurso de casación un motivo dirigido a la revisión de hechos, es obligatorio fundarse en un motivo relacionado con la infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate. Esta exigencia está relacionada directamente con la defensa del principio de legalidad que se le asigna al recurso de casación. No basta pues con que la resolución que se impugna perjudica al recurrente, ni tampoco la remisión general de que la resolución impugnada perjudica al

manifestar su discrepancia con la sentencia recurrida o con el conjunto de hechos probados, sino que deberá delimitar con exactitud en que discrepa.

³² STS 23 de junio de 2020.

³³ STS 18 de julio de 2014.

³⁴ Guarda analogía con lo previsto para la suplicación en el artículo 193.c) LJS: El artículo 193.c) LJS dispone que, el recurso de suplicación puede tener por objeto, examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia por la resolución impugnada.

Cuando el precepto alude a las normas sustantivas, se refiere a cualquier norma relacionada con la cuestión de fondo y que conforman el elenco de las mismas dispuestas en el artículo 1 CC y artículo 3 ET. Cuando se alude a la jurisprudencia, se refiere al artículo 1.6 CC que manifiesta que, la jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho. A lo que hay que añadir, los pronunciamientos del TC, en los términos dispuestos en el artículo 5.1 LOPJ. El término “reiteración” supone exigir al menos para su invocación como “jurisprudencia” dos sentencias como tales sobre los mismos hechos. La jurisprudencia debe ser citada recurriendo a su explícita cita de las sentencias que se invocan, argumentando suficientemente su contenido y la manera en que la sentencia impugnada lo desconoce. De igual modo se podrán invocar las resoluciones del TJUE, aunque no tengan la consideración de jurisprudencia “stricto sensu”.

Además de lo dicho, podrá alegarse como infringido por invocación del motivo de suplicación ahora objeto de análisis, los principios generales del derecho, referidos a una norma y su interpretación y los usos y costumbres que deberán ser probados.

El artículo 193.c) LJS debe ser completado con el artículo 196.2 LJS que dispone que, en el escrito de interposición del recurso, junto con las alegaciones sobre su procedencia y sobre el cumplimiento de los requisitos exigidos, se expresarán, con suficiente precisión y claridad, el motivo o los motivos en que se ampare, citándose las normas del ordenamiento jurídico o la jurisprudencia que se consideren infringidas. En todo caso se razonará la pertinencia y fundamentación de los motivos.

Por lo dicho, no podrán alegarse como infringido en relación con el motivo de suplicación objeto de análisis: los convenios extra estatutarios, acuerdos de empresas o clausulado del contrato de trabajo, ya que no son normas de derecho objetivo, se quedan en el escalón aplicativo del derecho del trabajo como fuentes de obligaciones. Tampoco, las infracciones de los estatutos sindicales, las infracciones de resoluciones administrativas, las instrucciones emanadas de órganos administrativos las normas internas de las empresas. Todo motivo de suplicación, como los de casación, tal y como dispone el TS para esta última, deben estar razonado y fundamentado, no bastando la mera cita de la norma infringida. El escrito que fundamenta la suplicación deberá contener una exposición suficiente sobre la norma infringida y sobre los motivos y razonamientos jurídicos en los que se base la referida infracción.

³⁵ STS 15 de junio de 2020.

recurrente, características de los recursos devolutivos ordinarios, pero no de los extraordinarios, como es el caso de la casación³⁶. A tal efecto se consideran normas idóneas para alegar la infracción de normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia como motivo del recurso, los preceptos constitucionales, las disposiciones legales³⁷ y reglamentarias, los convenios colectivos estatutarios³⁸ y la jurisprudencia³⁹.

7. Tramitación del recurso.

A la tramitación se le circunscriben dos fases, la primera, desarrollada ante el órgano que dicta la resolución recurrida, o sea, la Sala de lo Social del TSJ o la sala de lo Social de la AN, órganos judiciales “ad quo” y segunda, aquella que se despliega ante la Sala Social del TS, caracterizado también en este caso como órgano judicial “ad quem”.

7.1 Tramitación ante el órgano “ad quo”: la Sala de lo Social del TSJ o la Sala de lo Social de la AN.

7.1.1 Preparación del recurso.

El artículo 208 LJS regula la preparación del recurso de casación, manifestando al respecto que, deberá prepararse en el plazo de los cinco días siguientes a la notificación de la sentencia, bastando para considerarlo preparado, la mera manifestación de las partes o de su abogado, graduado social colegiado o representante, al hacerle la notificación de aquélla, de su propósito de entablarlo. También podrá prepararse por comparecencia o por escrito de las partes o de su abogado, graduado social colegiado o representante, dentro del mismo plazo señalado en el número anterior, ante la Sala que dictó la resolución que se impugna.

La preparación del recurso es un acto simple, que no exige fundamentación alguna, sino sólo la puesta de manifiesto de entablarlo sin más. Cabe formalizar el anuncio, bien de forma oral en el momento de la notificación de la resolución impugnada, bien posteriormente mediando forma escrita, que será presentado ante el juzgado (notificaciones por LexNet: Acuerdo del Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 6 de julio de 2016, sobre notificaciones y plazos procesales en el orden

³⁶ STS 15 de junio de 2005.

³⁷ Ya sean normas sustantivas como procesales con relevancia sobre el fondo del asunto.

³⁸ No son admisibles a estos efectos: los convenios colectivos extra estatutarios, los reglamentos de régimen interior, los estatutos de los sindicatos, el reglamento interior de la representación unitaria de los trabajadores

³⁹ STS 28 de junio de 2018. Deberá citarse las concretas resoluciones que conforman la doctrina jurisprudencial que se invoca, lo que deberá quedar reflejado en dos o más sentencias, debiéndose citar los preceptos legales que avalan la solución doctrinal. Además de lo dicho y previsto en la sentencia que se invoca, se podrá acudir a la doctrina de otros tribunales como el TC, el TJUE, aunque sus resoluciones no conforman la jurisprudencia en sentido técnico legal (artículo 1.6 CC).

Social; también puede ser presentado a través del servicio de los Colegios de Procuradores).

El acto de preparación del recurso supone el momento en el que debe realizarse la designación de abogado, conforme a la previsión contenida en el artículo 231 LJS, para el caso de que estos profesionales no hubieran desarrollado sus funciones de defensa durante la tramitación en la instancia del pleito.

El acto del anuncio de la preparación del recurso debe ser acompañado del cumplimiento de tres obligaciones: el depósito de cantidad fija (Ex. artículo 229 LJS)⁴⁰, la consignación del importe de la condena (Ex. artículo 230.1 LJS)⁴¹ o en su caso las concretas medidas de aseguramiento del pago de prestaciones de seguridad Social (Ex. artículo 230.2 LJS)⁴².

⁴⁰ Depósito para recurrir. Todo el que, sin tener la condición de trabajador, causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, anuncie recurso de suplicación o prepare recurso de casación, consignará como depósito: a) Trescientos euros, si se trata de recurso de suplicación.

Los depósitos se constituirán en la cuenta de depósitos y consignaciones correspondiente al órgano que hubiere dictado la resolución recurrida. El secretario judicial verificará en la cuenta la realización del ingreso, debiendo quedar constancia de dicha actuación en el procedimiento.

Los depósitos cuya pérdida hubiere sido acordada por sentencia se ingresarán en el Tesoro Público.

El Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos, así como las entidades de derecho público reguladas por su normativa específica y los órganos constitucionales, estarán exentos de la obligación de constituir los depósitos, cauciones, consignaciones o cualquier otro tipo de garantía previsto en las leyes. Los sindicatos y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita quedarán exentos de constituir el depósito referido y las consignaciones que para recurrir vienen exigidas en esta Ley.

⁴¹ Consignación de cantidad. Cuando la sentencia impugnada hubiere condenado al pago de cantidad, será indispensable que el recurrente que no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita acredite, al anunciar el recurso de suplicación haber consignado en la oportuna entidad de crédito y en la cuenta de depósitos y consignaciones abierta a nombre del órgano jurisdiccional, la cantidad objeto de la condena, pudiendo sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito. En este último caso, el documento de aseguramiento quedará registrado y depositado en la oficina judicial. El Letrado de la administración de Justicia expedirá testimonio del mismo para su unión a autos, facilitando el oportuno recibo.

En el caso de condena solidaria, la obligación de consignación o aseguramiento alcanzará a todos los condenados con tal carácter, salvo que la consignación o el aseguramiento, aunque efectuado solamente por alguno de los condenados, tuviera expresamente carácter solidario respecto de todos ellos para responder íntegramente de la condena que pudiera finalmente recaer frente a cualquiera de los mismos.

⁴² Consignación de cantidad. En materia de Seguridad Social se aplicarán las siguientes reglas:

a) Cuando en la sentencia se reconozca al beneficiario el derecho a percibir prestaciones, para que pueda recurrir el condenado al pago de dicha prestación será necesario que haya ingresado en la Tesorería General de la Seguridad Social el capital coste de la pensión o el importe de la prestación a la que haya sido condenado en el fallo, con objeto de abonarla a los beneficiarios durante la sustanciación del recurso, presentando en la oficina judicial el oportuno resguardo, que se testimoniará en autos, quedando bajo la custodia del secretario.

El mismo ingreso deberá efectuar el declarado responsable del recargo por falta de medidas de seguridad, en cuanto al porcentaje que haya sido reconocido por primera vez en vía judicial y respecto de las pensiones causadas hasta ese momento, previa fijación por la Tesorería General de la Seguridad Social del capital coste o importe del recargo correspondiente.

En los casos en los que no proceda el ingreso del capital coste o del importe de la prestación se estará a las reglas generales del apartado 1 de este artículo.

b) Cuando proceda efectuar el ingreso del capital coste de la pensión o del importe de la prestación conforme al apartado a) anterior, una vez anunciado o preparado el recurso, el secretario judicial dictará diligencia ordenando que se dé traslado a la Tesorería General de la Seguridad Social para que se fije el capital coste o importe de la prestación a percibir. Recibida esta comunicación, la notificará al recurrente

7.2 El depósito para recurrir.

El depósito para recurrir es obligatorio para todo aquel que pretenda recurrir en casación. Para lo cual deberá consignar como depósito la cantidad de 600 €. El TC⁴³ se ha pronunciado sobre la constitucionalidad del depósito y ha manifestado que se trata de una medida tendente a asegurar la seriedad de los recursos, aunque limite el acceso al recurso.

7.2.1 Sujetos obligados y eximidos.

No son sujetos obligados todos los que podrían interponer el recurso.

Lo son entonces aquellos que, sin tener la condición de trabajador, causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, anuncie recurso de suplicación. Tampoco lo son, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos, así como las entidades de derecho público reguladas por su normativa específica y los órganos constitucionales, estarán exentos de la obligación de constituir los depósitos, cauciones, consignaciones o cualquier otro tipo de garantía previsto en las leyes. Los sindicatos y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita quedarán exentos de constituir el depósito referido y las consignaciones que para recurrir vienen exigidas en esta Ley.

Podemos concluir al respecto que son sujetos obligados los empresarios siempre que no tengan reconocida el derecho de asistencia jurídica gratuita.

En el caso de varios responsables (supuestos de derivación de responsabilidades, como es el caso de los solidariamente responsables), la obligación del depósito la tienen cada uno de los recurrentes individualmente de la misma resolución.

7.2.2 Naturaleza de la cantidad constitutivas del depósito y momento para anunciar el recurso.

para que en el plazo de cinco días efectúe la consignación requerida en la Tesorería General de la Seguridad Social, bajo apercibimiento de que de no hacerlo así se pondrá fin al trámite del recurso.

c) Si en la sentencia se condenara a la Entidad Gestora de la Seguridad Social, ésta quedará exenta del ingreso prevenido en los apartados a) y b) anteriores, pero deberá presentar ante la oficina judicial, al anunciar o preparar su recurso, certificación acreditativa de que comienza el abono de la prestación y que lo proseguirá puntualmente durante la tramitación del recurso, hasta el límite de su responsabilidad, salvo en prestaciones de pago único o correspondientes a un período ya agotado en el momento del anuncio. De no cumplirse efectivamente este abono se pondrá fin al trámite del recurso.

d) Cuando la condena se refiera a mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social, el condenado o declarado responsable vendrá obligado a efectuar la consignación o aseguramiento de la condena ante el juzgado en la forma establecida en el apartado 1 de este mismo artículo.

⁴³ STC 54/1983, de 20 de junio.

La cantidad objeto de depósito se constituirá en la entidad de crédito correspondiente, concepto que deberán venir indicado como contenido de la sentencia que se recurre, conforme dispone el artículo 97.4 LJS.

El momento de la constitución del depósito coincidirá con el de preparación del recurso. Ahora bien, esos dos momentos (preparación y constitución del depósito) pueden disociarse en la práctica. Así, cuando se anuncia verbalmente en el momento de la notificación de la sentencia, el depósito podrá hacerse y acreditarse con posterioridad, dentro del plazo establecido para el anuncio, en los términos expuestos en el artículo 230.1 LJS que manifiesta al respecto que, al anunciar el recurso de casación, el recurrente y obligado a ello, deberá haber consignado en la oportuna entidad de crédito y en la cuenta de depósitos y consignaciones abierta a nombre del órgano jurisdiccional, la cantidad objeto de la condena, pudiendo sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito.

El depósito de uno de los recurrentes puede beneficiar a todos los condenados solidariamente. Bastaría con un solo depósito, si no se cuestiona en el recurso la solidaridad, Sí se cuestiona, cada recurrente deberá practicar su propio depósito, pudiendo entonces atacar la solidaridad en el recurso y que sea absuelto quien recurre en esas circunstancias⁴⁴.

7.2.3 Incumplimiento de la constitución del depósito es siempre subsanable.

La obligación constitución el depósito para recurrir en casación es considerado un requisito subsanable. La subsanación se extiende a los defectos observados en la constitución del depósito, en las omisiones advertidos al respecto o en los errores. También en la falta de su acreditación. Corresponde al órgano judicial “ad quo” (Sala de lo Social del TSJ o Sala de lo Social de la AN) advertir el error y solicitar sea subsanado el incumplimiento referido al depósito, antes de inadmitir el recurso. A tal efecto manifiesta el artículo 230.6 LJS que, de no efectuarse la subsanación en tiempo y forma, se dictará auto poniendo fin al trámite del recurso, quedando firme la resolución. Contra dicho auto podrá recurrirse en queja ante la Sala que hubiera debido conocer del recurso.

7.2.4 Destino del depósito en función de que prospere el recurso total o parcialmente o no prospere.

Sí la Sala del órgano judicial “ad quem” acuerda la inadmisión del recurso de casación derivado de la falta de subsanación en la constitución del depósito, la Sala dictará auto declarando la inadmisión del recurso y la firmeza de la resolución recurrida, con devolución del depósito constituido (sí es que se constituyó irregularmente) y la remisión de las actuaciones al órgano “ad quo” de procedencia. Contra dicho auto sólo cabe recurso

⁴⁴ Auto TS 16 de julio de 2015.

de reposición (Ex. artículo 209.1. segundo párrafo LJS). Sin embargo, sí la inadmisión del recurso se debe a la existencia de defectos insubsanables o en razones de fondo, se pierde el depósito. Así queda dispuesto en el artículo 209.2 LJS, por haberse incumplido de manera manifiesta e insubsanable los requisitos para recurrir o por existir doctrina jurisprudencial unificada del Tribunal Supremo en el mismo sentido que la sentencia recurrida. La Sala del órgano judicial “ad quem” dictará, en el plazo de tres días, auto, contra el que no cabrá recurso, declarando la inadmisión del recurso y la firmeza de la resolución recurrida con imposición de las costas al recurrente y con pérdida del depósito necesario para recurrir. Contra este auto podrá recurrirse en queja ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

Cuando el recurso es admitido y resuelto, el destino del depósito variará dependiendo de que la sentencia estime el recurso total o parcialmente, en cuyo caso procede la devolución del depósito (Ex. artículo 216.3 LJS), o en caso de que no prospere el recurso, el depósito se pierde, siendo ingresado en el Tesoro Público (Ex. artículo 229.3 LJS).

7.3 La consignación o el aseguramiento del importe de la condena.

El artículo 230.1 LJS obliga al recurrente en casación a consignar la cantidad objeto de condena.

Cumple una doble función, por una parte, pretende garantizar la seriedad del recurso de suplicación interpuesto y evitar su utilización dilatoria y de otra, resulta ser una medida cautelar que asegura la ejecución de la sentencia sí posteriormente es confirmada.

Se ha discutido sí la obligación de consignar la cantidad objeto de condena, vulnera o no los artículos 14 y 24.1 CE (igualdad y derecho a la tutela judicial efectiva). El TC la consideró adecuada a la Constitución en cuanto se trata de una medida cautelar encaminada a garantizar el cumplimiento de la resolución en el caso de que sea conformada con posterioridad y de esa forma evitar el “periculum in mora” en perjuicio del trabajador. Además de la pretensión del legislador al imponerlo en evitación de que el recurso se plantee con el fin de dilatar que el trabajador perciba la cantidad debida reconocida en la sentencia de la instancia. Y, por último, para impedir que quede lesionado el principio laboral de irrenunciabilidad de los derechos del trabajador. Ahora bien, esta finalidad descrita no puede contemplarse como un absoluto. El artículo 230 LJS exige la consignación (o aseguramiento) del importe íntegro de la condena para anunciar recurso de suplicación, salvo que el recurrente goce del derecho de asistencia jurídica gratuita, sin que se prevea excepción expresa para empresas en situación de concurso de acreedores. No existe precepto alguno que permita excluir a las empresas en concurso de la obligación de consignar el importe de la condena.

7.3.1 Sujetos obligados a la consignación del importe de la condena o en su caso a su aseguramiento.

Dispone el artículo 230.1 LJS que, será indispensable que el recurrente que no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita acredite, al anunciar el recurso de suplicación, haber consignado la cantidad objeto de condena en la sentencia que se pretende recurrir. De igual forma que decíamos al analizar la obligación de efectuar el depósito para recurrir en casación, el obligado a la consignación va a resultar ser práctica y únicamente el empresario.

En caso de resoluciones condenatorias solidarias en las que existen una pluralidad de condenados, la obligación de consignación o aseguramiento alcanzará a todos los condenados con tal carácter, salvo que la consignación o el aseguramiento, aunque efectuado solamente por alguno de los condenados, tuviera expresamente carácter solidario respecto de todos ellos para responder íntegramente de la condena que pudiera finalmente recaer frente a cualquiera de los mismos.

Sólo existe la posibilidad de quedar exento de la obligación de consignar la cantidad objeto de condena, consistente en la obtención de beneficio de justicia gratuita, que debe haber sido concedido con antelación a la finalización del plazo para anunciar el recurso. La Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, establece que como regla general que la solicitud de reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita, no suspende el curso del proceso, si bien se permite que el órgano judicial suspenda el procedimiento hasta que resuelva sobre la solicitud de asistencia jurídica gratuita. A lo que hay que añadir lo dispuesto por la ley, que establece que sí la petición de solicitud era denegada, se consideraba que la pretensión de solicitud era claramente abusiva y únicamente dirigida a dilatar los plazos, en cuyo caso, el órgano judicial procedería a computar los plazos en los estrictos términos legalmente previstos, con todas las consecuencias que de ello se deriven, en los términos dispuestos en el artículo 16 de la Ley 1/1996 de asistencia jurídica gratuita. Ahora bien, reconocido la solicitud de asistencia jurídica gratuita al empresario, la exigencia de consignación, vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, con el consiguiente efecto del posterior archivo de actuaciones por su defecto.

7.3.2 La consignación o el aseguramiento sólo operan cuando hay una condena de cantidades.

Arranca el artículo 230.1 LJS diciendo que, cuando la sentencia impugnada hubiere condenado al pago de cantidad, será indispensable que el recurrente haya consignado en la oportuna entidad de crédito y en la cuenta depósitos y consignaciones abierta a nombre del órgano jurisdiccional, la cantidad objeto de la condena, pudiendo sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito.

La primera consecuencia que se desprende de lo dicho es que, existen supuestos en los que la consignación no opera. Así, en materia de Seguridad Social se han de aplicar

las reglas del artículo 230.2 LJS. También, en los recursos de suplicación derivados de la ejecución de sentencias, quedan exentos de consignar la cantidad, conforme dispone el artículo 245.1 LJS, con la excepción para recurrir el auto resolutorio del incidente de no readmisión, de no existir en la ejecución en el momento de la preparación, embargo actual y suficiente de bienes y derechos realizables en el acto o ingreso de cantidades, en la cuenta del juzgado para atender al importe objeto de la ejecución. La entrega de cantidades podrá demorarse, en todo o en parte, motivadamente hasta la firmeza de la resolución impugnada.

La cantidad objeto de consignación es la cantidad objeto de condena, sin incluir cantidades adicionales como interés u honorarios de los operadores jurídicos intervinientes.

Sí lo consignado es una cantidad líquida, no va a plantear problemas. La ley permite sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito. En este último caso, el documento de aseguramiento quedará registrado y depositado en la oficina judicial. El letrado de la Administración de Justicia expedirá testimonio del mismo para su unión a autos, facilitando el oportuno recibo. Es lo que contempla el artículo 230.1 LJS, debiéndose hacer ciertas apreciaciones. La primera consiste en la posibilidad de recurrir al aval bancario de carácter solidario, en lugar de la consignación en metálico del importe de la condena, sin que los órganos judiciales competentes al efecto puedan objetar nada al respecto. La segunda consideración consiste en un diferente medio alternativo al previstos expresamente en el artículo 230.1 LJS (consignación líquida de la cantidad objeto de condena o su sustitución por aval solidario de duración indefinida) admitido por el TC, permitiendo la sustitución de la consignación por la constitución de hipoteca, si bien lo considera como un medio de aplicación restringido.

Un caso especial es el referido a las sentencias dictadas en procedimiento de conflicto colectivo susceptible de ejecución individual. La regla general en el caso planteado es la inexistencia de la obligación de consignar, con la excepción de que la sentencia contenga los datos para individualizar a los afectados por el conflicto y se considere en la misma la repercusión directa sobre los mismos del fallo que se lleve a cabo. En este caso planteado, se constata una estrecha relación entre la obligación de consignar y la ejecución de la sentencia, ya que cuando la sentencia en supuesto de conflicto colectivo sea ejecutable individualmente, existe obligación de consignar. En consecuencia, en el caso ahora planteado, se exige que en la demanda y en la sentencia que resuelva la misma, se exige la necesaria concreción de los datos determinantes para la posterior individualización de los afectados y que sean beneficiado por la condena. En consecuencia, para que las sentencias colectivas se transformen en un pronunciamiento de condena ejecutable, deberá precisarse en las mismas aquellos elementos necesarios que determinen la existencia de una obligación exigible⁴⁵.

Existe la obligación de consignar la condena cuando en la misma se contempla la obligación de abono de salarios de tramitación en recursos contra sentencia sobre nulidad de despidos colectivos. Y esto es así, por mor de la Ley 3/2012 que, modificó el artículo

⁴⁵ STS 15 de noviembre de 2012.

124 LJS, de tal forma que las sentencias que declaren la nulidad de despidos colectivos, deben contener una condena de readmisión y el abono de los salarios de tramitación, amén que son susceptibles de ejecución definitiva, lo que nos lleva a considerar la necesidad de consignar los salarios para recurrir en casación.

7.3.3 Tiempo de realización de la consignación o su aseguramiento sustitutivo mediante aval solidario.

El recurrente al preparar el recurso de casación deberá acreditar, haber consignado en la oportuna entidad de crédito y en la cuenta de depósitos y consignaciones abierta a nombre del órgano jurisdiccional, la cantidad objeto de la condena, conforme dispone el artículo 230.1 LJS. Deberá efectuarse dentro del plazo máximo del anuncio cuando este se efectúe por manifestación en el momento de la notificación de la resolución en sede judicial. Cuando se anuncia el recurso con posterioridad, la consignación ha de haber sido efectuada.

7.3.4 Consecuencias del incumplimiento de la consignación o aseguramiento sustitutorio mediante aval.

Si el recurrente no hubiere efectuado la consignación o aseguramiento de la cantidad objeto de condena en tiempo y forma, incluidas las especialidades en materia de Seguridad Social, el órgano “ad quo” tendrá por no preparado el recurso de casación, y declarará la firmeza de la resolución mediante auto contra el que podrá recurrirse en queja ante la Sala que hubiera debido conocer del recurso (Ex. artículo 230.4 LJS). Este efecto drástico de tener el recurso como no preparado, está previsto para la falta absoluta de consignación. De tal forma que cuando se da un incumplimiento defectuoso, basado fundamentalmente en una cantidad insuficientemente consignada⁴⁶ o en su caso la falta de justificación de su efectiva realización, se abre el trámite de subsanación, previsto en el artículo 230.5 LJS que dispone que, el Letrado de la Administración de Justicia concederá a la parte recurrente, con carácter previo a que se resuelva sobre el anuncio o preparación, un plazo de cinco días para la subsanación de los defectos advertidos, si el recurrente hubiera incurrido en defectos consistentes en insuficiencia de la consignación o del aseguramiento efectuados y falta de aportación, en el momento del anuncio o preparación del recurso, de los justificantes de la consignación o del aseguramiento, siempre que el requisito se hubiera cumplimentado dentro del plazo de anuncio

Indica el artículo 230.6 LJS que, de no efectuarse la subsanación en tiempo y forma se dictará auto poniendo fin al trámite del recurso, quedando firme la resolución. Contra dicho auto podrá recurrirse en queja ante la Sala que hubiera debido conocer del recurso.

⁴⁶ STS 28 de junio de 1999.

7.3.5 Destino de la consignación o del aseguramiento sustitutivo mediante aval, en función de que prospere el recurso total o parcialmente o no.

Cuando la Sala revoque totalmente la sentencia de instancia y el recurrente haya consignado en metálico la cantidad importe de la condena o asegurado la misma, el fallo dispondrá la devolución de las consignaciones y la cancelación de los aseguramientos prestados, una vez firme la sentencia (Ex. artículo 216.1 LJS).

Si estimado el recurso de suplicación se condenara a una cantidad inferior a la reconocida por la resolución recurrida, el fallo dispondrá la devolución parcial de las consignaciones, en la cuantía que corresponda a la diferencia de las dos condenas, y la cancelación también parcial de los aseguramientos prestados, una vez firme la sentencia (Ex. artículo 216.2 LJS).

7.3.6 El aseguramiento de la condena en materia de Seguridad Social.

El aseguramiento de la condena en materia de Seguridad Social se erige en un requisito sobre la admisibilidad del recurso de casación, para aquellos casos en los que la sentencia de instancia que se pretende recurrir, haya sido dictada en materia de Seguridad Social. Los casos ahora objeto de análisis se circunscriben a supuestos de sentencias en materia de Seguridad Social que se pretenden recurrir, en las que se reconoce al beneficiario el derecho al percibo de prestaciones de Seguridad Social. El artículo 230.2 LJS regula la cuestión, desagregando diferentes situaciones en el numeral del precepto referido. Se aplican las siguientes reglas:

a) Caso de condena al pago de pensiones o prestaciones de Seguridad Social. Cuando en la sentencia se reconozca al beneficiario el derecho a percibir prestaciones, para que pueda recurrir el condenado al pago de dicha prestación será necesario que haya ingresado en la TGSS el capital coste de la pensión o el importe de la prestación a la que haya sido condenado en el fallo, con objeto de abonarla a los beneficiarios durante la sustanciación del recurso, presentando en la oficina judicial el oportuno resguardo, que se testimoniará en autos, quedando bajo la custodia del secretario (Ex. artículo 230.2.a), primer párrafo LJS).

b) Pago del capital coste del recargo de las prestaciones económicas de Seguridad Social. El responsable declarado en la sentencia, deberá abonar el capital correspondiente al recargo por falta de medidas de seguridad, en cuanto al porcentaje que haya sido reconocido por primera vez en vía judicial y respecto de las pensiones causadas hasta ese momento, previa fijación por la Tesorería General de la Seguridad Social (Ex. artículo 230.a), segundo párrafo LJS).

c) Casos de sentencias en la instancia en los que no se condena al ingreso del capital coste o del importe de la prestación de Seguridad Social. En todos estos casos se estará a las reglas generales del artículo 230.1 LJS.

7.3.6.1 Reglas generales y especiales de tramitación en materia de Seguridad Social.

Cuando se haga necesario efectuar el ingreso de las cantidades a que asciende el capital coste de la pensión o del recargo o el importe de la prestación a que haya sido condenado en el fallo, una vez anunciado el recurso, el Letrado de la Administración de Justicia dictará diligencia ordenando que se dé traslado a la TGSS para que se fije el capital coste o el importe de la prestación. Una vez se conteste por la TGSS, el Letrado de la Administración de Justicia, notificará al recurrente para que en el plazo de cinco días practique la consignación requerida por la TGSS, bajo apercibimiento de que, de no hacerlo, se pondrá fin al trámite de recurso.

Sí en la sentencia se condena a la Entidad Gestora de la Seguridad Social, ésta quedará exenta del ingreso de las cantidades correspondientes, cuando en la sentencia se reconozca al beneficiario el derecho a percibir prestaciones. De igual forma, cuando proceda efectuar el ingreso del capital coste de la pensión o del importe de la prestación. Pero, deberá presentar ante la oficina judicial, al anunciar su recurso, certificación acreditativa de que comienza el abono de la prestación y que lo proseguirá puntualmente durante la tramitación del recurso, hasta el límite de su responsabilidad, salvo en prestaciones de pago único o correspondientes a un período ya agotado en el momento del anuncio. De no cumplirse efectivamente este abono se pondrá fin al trámite del recurso.

Cuando la condena se refiera a mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social, el condenado o declarado responsable vendrá obligado a efectuar la consignación o aseguramiento de la condena, en los términos generales dispuestos en el artículo 230.1 LJS, previstos para el caso de condenas al pago de cantidad, siendo indispensable que el recurrente que, no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita acredite, al anunciar el recurso de suplicación, haber consignado en la oportuna entidad de crédito y en la cuenta de depósitos la cantidad objeto de condena.

7.4 Admisión e inadmisión del anuncio del recurso.

Si la resolución fuera recurrible en casación y la parte hubiera preparado el recurso en tiempo y forma y cumplido las demás prevenciones establecidas en esta Ley, el Letrado de la Administración de Justicia tendrá por anunciado el recurso (Ex. artículo 209.1 LJS).

Si la resolución impugnada no fuera recurrible en casación, si el recurso no se hubiera anunciado en tiempo o si el recurrente hubiera incumplido los requisitos necesarios para el anuncio del recurso de modo insubsanable o no hubiera subsanado dichos requisitos dentro del término conferido al efecto, según lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 230, el órgano judicial declarará, mediante auto, tener por no anunciado el recurso, quedando firme en su caso la sentencia impugnada. Contra este auto podrá recurrirse en queja ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia (Ex. artículo 209.2 LJS). Contra este auto podrá recurrirse en queja ante la Sala de lo Social del TS (Ex. artículo 209.2 in fine”).

Existe un trámite de subsanación (sólo contemplable para la existencia de defectos subsanables) previsto en el artículo 230.5 LJS. Conforme a este, el Letrado de la Administración de Justicia concederá a la parte recurrente, con carácter previo a que se resuelva sobre el anuncio del recurso, un plazo de cinco días para la subsanación de los defectos advertidos, si el recurrente hubiera incurrido en defectos consistentes en:

- a) Insuficiencia de la consignación o del aseguramiento efectuados, incluidas las especialidades en materia de Seguridad Social.
- b) Falta de aportación, en el momento de la preparación del recurso, de los justificantes de la consignación o del aseguramiento, siempre que el requisito se hubiera cumplimentado dentro del plazo de anuncio o preparación.
- c) Defecto, omisión o error en la constitución del depósito o en la justificación documental del mismo.
- d) Falta de acreditación o acreditación insuficiente de la representación necesaria o de cualquier requisito formal de carácter subsanable necesario para el anuncio o preparación.

Preparado el recurso, el Letrado de la Administración de Justicia concederá a la parte o partes recurrentes, por el orden de preparación, el plazo de quince días para formalizar el recurso, durante cuyo plazo, a partir de la notificación de la resolución al letrado designado, los autos se encontrarán a su disposición en la oficina judicial de la Sala para su entrega o su examen, en la forma dispuesta en el apartado 1 del artículo 48 LJS, en soporte convencional o mediante acceso informático o soporte electrónico de disponerse de tales medios. Este plazo correrá cualquiera que sea el momento en que el letrado recogiera o examinara los autos puestos a su disposición. Si la Sala dispusiera de medios para dar simultáneo traslado o acceso a las actuaciones a todas las partes recurrentes, dispondrá que tanto la puesta a disposición de las mismas, como la formalización del recurso, se efectúen dentro de un plazo común a todos los recurrentes.

7.5 Interposición e impugnación del recurso de casación.

Cumplidos los requisitos establecidos para recurrir, el Letrado de la Administración de Justicia tendrá por preparado el recurso de casación, conforme dispone el artículo 209.1 LJS. Contra esta resolución la parte recurrida no podrá interponer recurso alguno, pero podrá oponerse a la admisión del recurso de casación en el trámite previsto en el artículo 211.1 LJS.

A partir del momento por el que se tiene por preparado el recurso, se abre la aplicabilidad del régimen de la transacción durante el recurso. Además, se concede al recurrente el plazo de quince días para interponer el recurso.

7.5.1 Puesta de los autos en conocimiento letrado y plazo de interposición del recurso.

Cuando el Letrado de la Administración de Justicia tenga por preparado el recurso, conforme dispone el artículo 209.3 LJS, acordará poner los autos a disposición del letrado designado por la parte recurrente, por el orden de anuncio, en la forma dispuesta en el apartado 1 del artículo 48 , para que interponga el recurso, dentro de los quince días siguientes a que se notifique la puesta a disposición, debiendo sustituirse el traslado material de las actuaciones por la entrega de soporte informático o mediante acceso telemático, si se dispusiera de los medios necesarios para ello. En este caso, el plazo para la interposición del recurso es común para todos los recurrentes. Este plazo correrá cualquiera que sea el momento en que el letrado o el graduado social colegiado examine o recogiera los autos.

El escrito interponiendo el recurso de suplicación se presentará ante el juzgado que dictó la resolución impugnada, con tantas copias cuantas sean las partes recurridas y designando un domicilio a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica, con los efectos del apartado 2 del artículo 53 (Ex. artículo 210.1 LJS). Todo ello sin perjuicio de la eventual aplicación del artículo 45 LJS que dispone que, la interposición del escrito podrá efectuarse hasta las quince horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo en el servicio común procesal creado a tal efecto o, de no existir éste, en la sede del órgano judicial. En ningún caso se admitirá la presentación de escritos dirigidos al orden social en el juzgado que preste el servicio de guardia.

7.5.2 Requisitos formales del escrito de interposición del recurso.

El escrito de interposición del recurso deberá contener una serie de requisitos, algunos de ellos expresamente dispuestos en la norma, otros no. Así, se exige por analogía con la demanda, hacer constar la identidad de las partes, especificar la resolución recurrida, datarla y firmarla. Además, el artículo 210.1 LJS exige la determinación de domicilio a las partes recurrentes y recurridas, debiendo hacer constar, en los escritos de interposición del recurso y de impugnación del mismo, un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo a efectos de notificaciones, de no haberlo consignado previamente, con los efectos del apartado 2 del artículo 53. Este regula los actos de comunicación de los actos procesales, debiéndose indicar el lugar de las comunicaciones. Para ello, en el primer escrito o comparecencia ante el órgano judicial, las partes o interesados, y en su caso los profesionales designados, señalarán un domicilio y datos completos para la práctica de actos de comunicación.

Además, el artículo 210.1 LJS establece que, el escrito interponiendo el recurso de suplicación se presentará ante el juzgado que dictó la resolución impugnada, con tantas copias cuantas sean las partes recurridas.

Al contenido del escrito de interposición del recurso se le exigirá:

- a) Justificación de la recurribilidad de la resolución recurrida, a través de las alegaciones sobre su procedencia y sobre el cumplimiento de los requisitos exigidos.
- b) Se expresarán, con suficiente precisión y claridad, el motivo o los motivos en que se ampare, citándose las normas del ordenamiento jurídico o la jurisprudencia que se consideren infringidas. En todo caso se razonará la pertinencia y fundamentación de los motivos.
- c) Al exigirse identificar los motivos, se requiere que sean separados en el escrito de interposición⁴⁷, por el orden señalado en el artículo 207 LJS, razonando la pertinencia y fundamentación de los mismos. Lo que vienen a exigir, en suma, la separación entre cuestiones sustantivas y de hecho y aquellas de naturaleza procesal⁴⁸.
- d) La exigencia de “claridad” en la formulación del motivo nos lleva a hacer las siguientes consideraciones:
 - 1) Motivos de orden jurídico, sean procesales o sustantivos, será necesario citar las normas del ordenamiento jurídico o la jurisprudencia que se considere infringida. La cita del precepto o resolución judicial en que se base la jurisprudencia que se invoque, exigirá además que, se razone la pertinencia y fundamentación de los motivos (Ex. artículo 210.2 LJS). En cualquier caso, se exigirá la consignación de la protesta, el intento de subsanación de la falta y el efecto de indefensión que provoca, sin que quepa una mera referencia genérica a alegar indefensión sin más⁴⁹.
 - 2) Motivos de orden factico. Habrán de señalarse de manera suficiente para que sean identificados, el concreto documento en que se base cada motivo de revisión de los hechos probados que se aduzca e indicando la formulación alternativa que se pretende (Ex. artículo 210.2 LJS). No es admisible una remisión genérica al conjunto de la prueba practicada en el juicio.
- e) El escrito de interposición del recurso debe finalizar con el consiguiente suplico, en atención a los motivos esgrimidos.

⁴⁷ STS 26 de abril de 2017: no puede prosperar el recurso sí se mezclan y se analizan conjuntamente los tres motivos enumerados en el artículo 207 LJS.

⁴⁸ Lo razonable, aunque no obligatorio es presentar el escrito de interposición del recurso, siguiendo un cierto orden lógico. Primero se presentan los motivos de orden procesal y luego los demás. En lo concerniente a los motivos de naturaleza sustantiva, es preferible formular en primer lugar los de carácter fáctico y luego los jurídicos. Además, hay que advertir que no tiene sentido que sólo se formalicen como motivos de suplicación, motivos de hecho. Es preciso que estos sean acompañados de algún motivo de carácter jurídico. Sin embargo, es perfectamente posible, una formulación de los motivos, circunscritos exclusivamente a motivos de naturaleza jurídica.

⁴⁹ STS 13 de marzo de 2019.

Aquellas cuestiones que sean apreciables de oficio por la Sala del TS, podrán ser alegadas por primera vez en casación como cuestión novedosa⁵⁰.

Sí el recurso no se hubiera formalizado dentro del plazo de quince días, o sí el escrito de interposición del recurso de casación hubiera omitido los requisitos exigidos, La Sala “ad quo” dictará auto poniendo fin al trámite del recurso, quedando firme para la parte recurrente la sentencia o resolución impugnada. Contra el auto cabe recurso de reposición ante la propia Sala del órgano “ad quo”. Procederá contra dicho auto, recurso de queja ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

7.5.3 El escrito de impugnación.

Una vez interpuesto el recurso de suplicación por el recurrente, el Letrado de la Administración de Justicia proveerá en el plazo de dos días, dar traslado del mismo para su impugnación a la parte o partes recurridas. El plazo para presentar el escrito de impugnación contra el recurso es el de diez días. Continúa diciendo el artículo 211 LJS que, en los escritos de impugnación, que se presentarán acompañados de tantas copias como sean las demás partes para su traslado a las mismas. En el escrito de impugnación se desarrollarán por separado los distintos motivos de impugnación, correlativos a los de casación formulados de contrario y las causas de inadmisión que estime concurrentes, así como, en su caso, otros motivos subsidiarios de fundamentación del fallo de la sentencia recurrida o eventuales rectificaciones de hechos que, con independencia de los fundamentos aplicados por ésta, pudieran igualmente sustentar la estimación de las pretensiones de la parte impugnante, observando análogos requisitos que los exigidos para la formalización del recurso.

El escrito deberá estar suscrito por letrado, quien de no indicarse otra cosa asumirá desde ese momento la representación de la parte en el recurso, designando domicilio con todos los datos necesarios para notificaciones en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

Durante el plazo de impugnación los autos se encontrarán a disposición de la parte o del letrado que designe a tal fin, en la oficina judicial de la Sala del órgano judicial “ad quo” para su entrega o examen. En el caso de que la Sala disponga de los autos en soporte electrónico o pueda accederse a ellos por medios telemáticos, podrá sustituir el traslado material de las actuaciones por tales medios, conforme dispone el apartado 1 del artículo 48.

Del escrito o escritos de impugnación se dará traslado a las partes. De haberse formulado en dichos escritos alegaciones sobre inadmisibilidad del recurso o los motivos subsidiarios de fundamentación de la sentencia recurrida a que se refiere el artículo

⁵⁰ STS 10 de junio de 2021: en relación la caducidad de la acción de despido, es una cuestión apreciable de oficio por parte del TS, pero, los hechos que podrían llevarnos a la existencia o inexistencia de la caducidad de la acción, deben constar en la sentencia objeto de recurso o haberse alegado oportunamente con anterioridad, ya que, en caso contrario, se consideraría “cuestión nueva”, cosa que se rechaza en el recurso de casación.

anterior, las demás partes, si lo estiman oportuno, podrán presentar directamente sus alegaciones al respecto, junto con las correspondientes copias para su traslado a las demás partes, dentro de los cinco días siguientes a recibir el escrito de impugnación.

El efecto del incumplimiento de los requisitos fundamentales de la interposición del recurso determinará la inadmisión del recurso, ya sea por la Sala del órgano judicial “ad quo” o en su caso por la Sala del órgano judicial “ad quem” al resolver el recurso⁵¹.

En el escrito de impugnación pueden plantearse causas de inadmisión del recurso de casación, que serán relacionadas con la irrecurribilidad de la resolución o el incumplimiento de los requisitos para recurrir.

Se podrán formular en el escrito de impugnación motivos subsidiarios de fundamentación del fallo de la sentencia recurrida o eventuales rectificaciones de hechos que, con independencia de los fundamentos aplicados por ésta, pudieran igualmente sustentar la estimación de las pretensiones de la parte impugnante, observando análogos requisitos que los exigidos para la formalización del recurso, conforme dispone el artículo 211.1 LJS. Estos motivos subsidiarios de la impugnación deben cumplir las mismas exigencias formales que son exigidos a los motivos de casación en los términos dispuestos en el artículo 210 LJS.

En aquellos casos en los que el impugnante alegue causas de inadmisión o se formulen en la impugnación motivos subsidiarios de casación, las demás partes podrán realizar alegaciones en el plazo de cinco días a contar desde que se le notificó a aquellas el escrito de impugnación.

7.6 Convenio transaccional siempre que no se aprecie lesión grave para alguna de las partes, fraude de ley o abuso de derecho.

El artículo 235.4 LJS dispone al efecto que, las partes podrán alcanzar, en cualquier momento durante la tramitación del recurso, convenio transaccional que, de no apreciarse lesión grave para alguna de las partes, fraude de ley o abuso de derecho, será homologado por el órgano jurisdiccional que se encuentre tramitando el recurso, mediante auto, poniendo así fin al litigio y asumiendo cada parte las costas causadas a su instancia, con devolución del depósito constituido.

El convenio transaccional, una vez homologado, sustituye el contenido de lo resuelto en la sentencia o sentencias anteriormente dictadas en el proceso y la resolución que homologue el mismo constituye título ejecutivo.

La impugnación de la transacción judicial así alcanzada se efectuará ante el órgano jurisdiccional que haya acordado la homologación, mediante el ejercicio por las partes de la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos o por los posibles perjudicados con fundamento en su ilegalidad o lesividad, siguiendo los trámites establecidos para la impugnación de la conciliación judicial, sin que contra la sentencia dictada quepa recurso. Esta acción de nulidad sigue el procedimiento establecido para la

⁵¹ STS 16 de mayo de 2018.

impugnación de la conciliación judicial, en los términos dispuestos en el artículo 67 LJS⁵².

7.7 Trámite de admisión del recurso ante la Sala de lo Social del TS.

El artículo 212 LJS regula la remisión de los autos desde el tribunal “ad quo” al tribunal “ad quem”. A tal efecto se dispone que, transcurrido el plazo de impugnación y, en su caso, el de alegaciones del apartado 3 del artículo 211 LJS, háyanse presentado o no escritos en tal sentido, y previo traslado de las alegaciones si se hubieran presentado, se elevarán los autos a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo dentro de los cinco días siguientes.

Una vez han sido remitidos los autos al órgano competente para conocer y resolver el recurso, el artículo 213 LJS determina el trámite de admisión y de inadmisión del recurso de casación ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

7.7.1 La admisión del recurso de casación y los defectos subsanables.

Recibidos los autos en la Sala de lo Social del TS, si el Letrado de la administración de Justicia apreciara defectos subsanables en el recurso, concederá a la parte un plazo de cinco días a tal efecto, para la aportación de los documentos omitidos o subsanación de los defectos apreciados. De no efectuarse la subsanación en el tiempo y forma establecidos, la Sala dictará auto de inadmisión del recurso declarando la firmeza en su caso de la resolución recurrida, con pérdida del depósito constituido y remisión de las actuaciones a la Sala de procedencia (Sala del órgano judicial “ad quo”). Contra dicho auto sólo procederá recurso de reposición (Ex. artículo 213.1 LJS)

7.7.2 La inadmisión del recurso de casación y los defectos insubsanables.

Si el Letrado de la Administración de Justicia apreciare defectos insubsanables, dará cuenta a la Sala para que ésta adopte la resolución que proceda (Ex. artículo 213.2 LJS)

Continúa diciendo el artículo 213.3.4.5 LJS que, de no haber apreciado defectos el Letrado de la Administración de Justicia, o una vez subsanados los advertidos, dará cuenta al Magistrado ponente para instrucción de los autos por tres días. El Magistrado

⁵² Podrá ser impugnado por las partes y por quienes pudieran sufrir perjuicio por aquél, ante el juzgado o tribunal al que hubiera correspondido el conocimiento del asunto objeto de la conciliación o de la mediación, mediante el ejercicio por las partes de la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos o por los posibles perjudicados con fundamento en su ilegalidad o lesividad. La acción caducará a los treinta días hábiles, excluidos los sábados, domingos y festivos, siguientes a aquel en que se adoptó el acuerdo. Para los posibles perjudicados el plazo contará desde que lo pudieran haber conocido.

ponente dará cuenta a la Sala del recurso interpuesto y ésta, si estima que concurre causa de inadmisión, previo informe del Ministerio Fiscal por cinco días, dictará auto inadmitiendo el recurso. De no haberse alegado la causa de inadmisibilidad en la impugnación, con carácter previo oír al recurrente sobre dicho extremo por cinco días.

Son causas de inadmisión:

- a) El incumplimiento de manera manifiesta e insubsanable de los requisitos para recurrir,
- b) La carencia sobrevenida del objeto del recurso,
- c) La falta de contenido casacional de la pretensión
- d) El haberse desestimado en el fondo otros recursos en supuestos sustancialmente iguales.

Si la Sala estimare que concurre alguna de las causas de inadmisión referidas, dictará en el plazo de tres días auto declarando la firmeza de la resolución recurrida con imposición de costas al recurrente en los términos establecidos en esta Ley y con pérdida del depósito necesario para recurrir, dándose a las consignaciones y aseguramientos prestados el destino que corresponda, notificando la resolución a las partes y al Ministerio Fiscal, sin que quepa recurso contra dicha resolución.

Cuando la inadmisión se refiera solamente a alguno de los motivos aducidos o a alguno de los recursos interpuestos, mediante auto, no susceptible de recurso, se dispondrá la continuación del trámite de los restantes recursos o motivos no afectados por el auto de inadmisión parcial.

7.7.3 Traslado al Ministerio Fiscal.

Se regula este trámite en el artículo 214 LJS, manifestando que, de haberse admitido parcial o totalmente el recurso o recursos, el secretario pasará seguidamente los autos a la Fiscalía de lo Social del TS, en soporte convencional o electrónico, para que, en el plazo de diez días, informe sobre la procedencia o improcedencia de la casación pretendida. El referido traslado se efectuará igualmente, a los estrictos fines de defensa de la legalidad, cuando el Ministerio Fiscal sea parte en el proceso.

8. La sentencia.

Una vez sea devueltos los autos por el Ministerio Fiscal junto con su informe, manifiesta el artículo 214.2 LJS que, si la Sala lo estima necesario el Letrado de la Administración de Justicia señalará día y hora para la celebración de la vista⁵³. La decisión sobre la celebración de la vista queda a la apreciación discrecional de la

⁵³ La Sala informará al letrado de la parte recurrente o recurrentes en orden de interposición de sus recursos, después el letrado de la parte recurrida y por último al Ministerio Fiscal.

Sala⁵⁴. En otro caso, el Tribunal señalará día y hora para deliberación, votación y fallo, debiendo celebrarse una u otros dentro de los diez días siguientes.

La Sala dictará sentencia en el plazo de diez días, contados desde el siguiente al de la terminación de la vista o al de la celebración de la votación.

8.1.1 Efectos de la sentencia: estimación del recurso y declaración de nulidad de las actuaciones (Ex. artículo 215 LJS).

La sentencia, si se estimare el recurso por todos o algunos de sus motivos, casando la resolución recurrida, resolverá conforme a Derecho, teniendo en cuenta lo siguiente:

a) *De estimarse la falta de jurisdicción*, la incompetencia o la inadecuación del procedimiento, se anulará la sentencia y se dejará a salvo el derecho de ejercitar las pretensiones ante quien corresponda o por el procedimiento adecuado.

b) *De estimarse las infracciones procesales previstas en la letra c) del artículo 207⁵⁵*, se mandarán reponer las actuaciones al estado y momento en que se hubiera incurrido en la falta, salvo que la infracción se hubiera producido durante la celebración del juicio, en cuyo caso se mandarán reponer al momento de su señalamiento.

Si la infracción cometida versara sobre las normas reguladoras de la sentencia, la estimación del motivo obligará a la Sala a resolver lo que corresponda, dentro de los términos en que aparezca planteado el debate. Pero si no pudiera hacerlo, por ser insuficiente el relato de hechos probados de la resolución recurrida y no poderse completar por el cauce procesal correspondiente, acordará la nulidad en todo o en parte de dicha resolución y de las siguientes actuaciones procesales, concretando en caso de nulidad parcial los extremos de la resolución impugnada que conservan su firmeza, y mandará reponer lo actuado al momento de dictar sentencia, para que se salven las deficiencias advertidas y sigan los autos su curso legal. Este supuesto es calificado de remedio último y excepcional que, sólo será utilizado cuando la Sala no pueda tomar una decisión adecuada sobre la controversia planteada.

c) *De estimarse alguno de los restantes motivos comprendidos en el artículo 207⁵⁶*, o sea, los llamados motivos de fondo como son el error en la apreciación de la prueba (artículo 207.d LJS) o la infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia (artículo 207.e) LJS), la Sala resolverá lo que corresponda dentro de los términos en que aparezca planteado el debate, con preferencia de la resolución de fondo del litigio (artículo 215.c) LJS, incluso sobre extremos no resueltos en su momento en la sentencia recurrida por haber apreciado alguna circunstancia obstativa, así como, en su caso, sobre

⁵⁴ STS 13 de marzo de 2003.

⁵⁵ Quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia o de las que rigen los actos y garantías procesales, siempre que, en este último caso, se haya producido indefensión para la parte.

⁵⁶ Error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obren en autos que demuestren la equivocación del juzgador, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios. Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.

las alegaciones deducidas en los escritos de impugnación, siempre y cuando el relato de hechos probados y demás antecedentes no cuestionados obrantes en autos resultaran suficientes. De donde debemos considerar que es finalidad de la norma incidir en la nulidad como último recurso, con el objeto de evitar dilaciones⁵⁷.

8.1.2 Efectos de la confirmación de la sentencia recurrida (Ex. artículo 216 LJS).

Siempre que el recurso de casación sea estimado, si el recurrente hubiera consignado en metálico la cantidad importe de la condena o asegurado ésta conforme a lo prevenido en esta Ley, así como constituido el depósito necesario para recurrir, el fallo dispondrá la devolución de todas las consignaciones y del depósito y la cancelación de los aseguramientos prestados.

Si estimado el recurso de casación se condenara a una cantidad inferior a la fijada en la resolución recurrida, el fallo dispondrá la devolución parcial de las consignaciones, en la cuantía que corresponda a la diferencia de las dos condenas, y la cancelación también parcial de los aseguramientos realizados.

En todos los supuestos de estimación parcial del recurso de casación, el fallo dispondrá la devolución de la totalidad del depósito.

8.1.3 Efectos de la desestimación del recurso (Ex. artículo 216 LJS).

Si el recurso fuese desestimado y el recurrente hubiese tenido que consignar en metálico la cantidad importe de la condena o asegurar la misma y constituir el depósito, el fallo dispondrá la pérdida de las consignaciones a las que se dará el destino que corresponda o el mantenimiento de los aseguramientos prestados hasta que se cumpla la sentencia o se resuelva, en su caso, la realización de los mismos y la pérdida del citado depósito.

En el caso de que la Sala de instancia haya impuesto a la parte que obró con mala fe o temeridad, la multa que señalan el apartado 4 del artículo 75 y el apartado 3 del artículo 97, la sentencia de la Sala se pronunciará sobre dichos extremos, así como sobre los honorarios de los abogados si hubieran sido impuestos en la sentencia recurrida. La Sala podrá imponer dichas sanciones y medidas a los recurrentes de apreciarse temeridad o mala fe en la actuación de las partes o su representación procesal durante el recurso.

7.2 Las costas.

El artículo 235.1 LJS dispone que, la sentencia que resuelva el recurso de casación impondrá las costas a la parte vencida en el recurso, excepto cuando goce del beneficio

⁵⁷ Fundamentándose ello en los principios de celeridad y de pervivencia de los actos procesales.

de justicia gratuita o cuando se trate de sindicatos, o de funcionarios públicos o personal estatutario que deban ejercitar sus derechos como empleados públicos ante el orden social⁵⁸.

Las costas comprenderán los honorarios del abogado de la parte contraria que hubiera actuado en el recurso en defensa o en representación técnica de la parte, sin que la atribución en las costas de dichos honorarios pueda superar la cantidad de mil doscientos euros en recurso de casación.

La regla general del vencimiento establecida en los párrafos anteriores, no se aplicará cuando se trate de proceso sobre conflicto colectivo, en el que cada parte se hará cargo de las costas causadas a su instancia. Ello, no obstante, la Sala podrá imponer el pago de las costas a cualquiera de las partes que en dicho proceso o en el recurso hubiera actuado con temeridad o mala fe.

9. Multa por temeridad o mala fe o por haberse interpuesto el recurso con propósito dilatorio.

Dispone el artículo 235.3 LJS que, de apreciarse temeridad o mala fe en la resolución de los recursos de casación, se estará a lo dispuesto el artículo 75.4 LJS, que se relaciona con el artículo 97.3 LJS que dispone que, la sentencia de la Sala del TSJ, motivadamente, podrá imponer al litigante que obró de mala fe o con temeridad, una sanción pecuniaria dentro de los límites que se fijan en el artículo 75.4 LJS (una multa que podrá oscilar de ciento ochenta a seis mil euros, sin que en ningún caso pueda superar la cuantía de la tercera parte del litigio), así como cuando entienda la Sala que el recurso se interpuso con propósito dilatorio.

Cuando la Sala pretenda de oficio imponer las anteriores medidas, oirá previamente a las partes personadas en la forma que establezca.

En tales casos, y cuando el condenado fuera el empresario, deberá abonar también los honorarios de los abogados y graduados sociales de la parte contraria que hubieren intervenido, hasta el límite de seiscientos euros.

⁵⁸ STS 21 de febrero de 2000: No se aplica a las Entidades Gestoras de la Seguridad Social y al servicio común de la TGSS el criterio del vencimiento en relación con la imposición en costas, al gozar del beneficio de justicia gratuita. Lo que no impide sigue relatando la sentencia invocada que, lo dicho no impide que puedan ser condenadas cuando su actuación sea calificada como temeraria. En iguales términos hemos de considerar las diferentes entidades gestoras de los sistemas de salud autonómicos, que también gozan del beneficio de justicia gratuita, pudiendo ser condenadas en costas cuando actúen con temeridad o mala fe (STS 24 de septiembre de 2007).

Índice.

1. INTRODUCCIÓN.....	1
2. LA POSTULACIÓN.....	1
3. ELEMENTOS SUBJETIVOS.	2
3.1 legitimación para recurrir.	2
3.2 El recurrido.	3
4. LA COMPETENCIA: ÓRGANOS JUDICIALES INTERVINIENTES.	3
5. RESOLUCIONES RECURRIBLES.....	3
6. MOTIVOS DEL RECURSO.....	5
7. TRAMITACIÓN DEL RECURSO.	10
7.1 Tramitación ante el órgano “ad quo”: la Sala de lo Social del TSJ o la Sala de lo Social de la AN.....	10
7.1.1 Preparación del recurso.	10
7.2 El depósito para recurrir.	12
7.2.1 Sujetos obligados y eximidos.	12
7.2.2 Naturaleza de la cantidad constitutivas del depósito y momento para anunciar el recurso.....	12
7.2.3 Incumplimiento de la constitución del depósito es siempre subsanable.	13
7.2.4 Destino del depósito en función de que prospere el recurso total o parcialmente o no prospere.....	13
7.3 La consignación o el aseguramiento del importe de la condena.	14
7.3.1 Sujetos obligados a la consignación del importe de la condena o en su caso a su aseguramiento.	15
7.3.2 La consignación o el aseguramiento sólo operan cuando hay una condena de cantidades.	15
7.3.3 Tiempo de realización de la consignación o su aseguramiento sustitutivo mediante aval solidario.	17
7.3.4 Consecuencias del incumplimiento de la consignación o aseguramiento sustitutorio mediante aval. .	17
7.3.5 Destino de la consignación o del aseguramiento sustitutivo mediante aval, en función de que prospere el recurso total o parcialmente o no.	18
7.3.6 El aseguramiento de la condena en materia de Seguridad Social.	18
7.3.6.1 Reglas generales y especiales de tramitación en materia de Seguridad Social.....	19
7.4 Admisión e inadmisión del anuncio del recurso.	19
7.5 Interposición e impugnación del recurso de casación.....	20
7.5.1 Puesta de los autos en conocimiento letrado y plazo de interposición del recurso.	21
7.5.2 Requisitos formales del escrito de interposición del recurso.	21
7.5.3 El escrito de impugnación.	23
7.6 Convenio transaccional siempre que no se aprecie lesión grave para alguna de las partes, fraude de ley o abuso de derecho.	24
7.7 Trámite de admisión del recurso ante la Sala de lo Social del TS.....	25
7.7.1 La admisión del recurso de casación y los defectos subsanables.....	25
7.7.2 La inadmisión del recurso de casación y los defectos insubsanables.....	25
7.7.3 Traslado al Ministerio Fiscal.	26
8. LA SENTENCIA.	26
8.1.1 Efectos de la sentencia: estimación del recurso y declaración de nulidad de las actuaciones (Ex. artículo 215 LJS).....	27
8.1.2 Efectos de la confirmación de la sentencia recurrida (Ex. artículo 216 LJS).....	28
8.1.3 Efectos de la desestimación del recurso (Ex. artículo 216 LJS).	28
7.2 Las costas.	28
9. MULTA POR TEMERIDAD O MALA FE O POR HABERSE INTERPUESTO EL RECURSO CON PROPÓSITO DILATORIO.	29