

LIBRO PRIMERO

Parte general

TÍTULO PRIMERO

Del ejercicio de la potestad jurisdiccional

CAPÍTULO PRIMERO

De la jurisdicción

LA NOCIÓN DE JURISDICCIÓN

El proceso por sí solo, es decir, sin referencia a los conceptos previos de jurisdicción y de acción, carece de sentido. El proceso no es más que el instrumento con que los titulares de la potestad jurisdiccional cumplen la función que les viene atribuida constitucionalmente y no es más que el medio con el que se desarrolla el ejercicio del derecho fundamental de los ciudadanos a la tutela judicial efectiva. Como instrumento y medio el proceso —y también una de sus clases, el laboral— adquiere pleno sentido cuando se advierte su correlación con las nociones de jurisdicción y de acción.

La jurisdicción es la potestad dimanante de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por jueces y tribunales independientes, de realizar el derecho en el caso concreto, juzgando de modo irrevocable y ejecutando lo juzgado.

1.º) Es una potestad, es decir, una derivación de la soberanía que atribuye a sus titulares una posición de superioridad o de supremacía respecto de las personas que con ellos se relacionan, llevando insita una fuerza de mando capaz de vincular el comportamiento de los demás, incluso acudiendo al uso de la fuerza.

2.º) Corresponde al Estado en este momento histórico, lo que no impide que en otros momentos pudiera no ser así, pero aquí y ahora sólo puede entenderse integrada en la soberanía del Estado.

3.º) Se ejerce por unos órganos específicos, los juzgados y tribunales, lo que implica que éstos, dentro del Estado, tienen el monopolio de su ejercicio, no pudiendo atribuirse a órganos distintos.

4.º) La independencia de los titulares de la jurisdicción es característica esencial, hasta el extremo de que sin independencia no puede existir ejercicio de la jurisdicción.

5.º) La función de los titulares de la jurisdicción se resuelve en la realización del derecho en el caso concreto, es decir, en la actuación del derecho objetivo mediante su aplicación al caso concreto. Ahora bien, esa actuación se caracteriza, a su vez, porque:

1') Se realiza sólo ante la interposición de pretensiones y resistencias, es decir, con petición de parte y ante la existencia de dos partes enfrentadas, de modo que los titulares de la potestad jurisdiccional no actúan de oficio.

2') Se realiza de modo irrevocable, esto es, supone una realización del derecho objetivo en el caso concreto de modo que satisface definitivamente la pretensión y la resistencia, por lo que después de esa actuación no existe la posibilidad de volver a suscitar la misma cuestión, surgiendo la existencia de la cosa juzgada.

3') Se actúa en relaciones jurídicas ajenas y, por tanto, con desinterés objetivo. Si el funcionamiento administrativo y el juez tienen que actuar con imparcialidad subjetiva (sin tener interés en el caso concreto), la jurisdicción lo hace además con desinterés objetivo, es decir, respecto de actividad ajena.

6.º) La ejecución es parte integrante de la jurisdicción; ésta no se limita a declarar el derecho, sino que ha de proceder también a su ejecución o, en otras palabras, a adecuar la realidad a lo establecido en el título ejecutivo.

Con lo dicho hasta aquí tiene que parecer evidente que, primero, no puede existir sino una única jurisdicción y, luego, que se tiene toda la jurisdicción o no se tiene, pero además que:

1) La jurisdicción como potestad sólo puede ser una, siendo conceptualmente imposible que un Estado no federal tenga más de una jurisdicción. Cuando se habla de

jurisdicción ordinaria o especial, civil o penal, etc., se está partiendo del desconocimiento de lo que la jurisdicción sea.

2) La jurisdicción es indivisible y, por tanto, todos los órganos dotados de la misma la poseen en su totalidad; no se puede tener parte de la jurisdicción, sino que se tiene esa potestad o no se tiene. No cabe decir que la jurisdicción civil se atribuye a unos órganos y la jurisdicción laboral a otros; si a un órgano del Estado se le atribuye jurisdicción se le confía plenamente, sin perjuicio de que sí pueda dividirse la competencia.

EL ORIGEN DE LOS TRIBUNALES DE TRABAJO

Inicialmente las reclamaciones judiciales con base en la relación laboral eran de la competencia de los tribunales civiles, que conocían de ellas por los procesos ordinarios con base en la cuantía. La primera manifestación de especialidad se encuentra en la Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900, que atribuyó los conflictos que surgieran de su aplicación a los Juzgados de Primera Instancia, los cuales los resolverían por medio del juicio verbal, independientemente de la cuantía. Sin embargo, en esa Ley ya se aludía a la creación de unos futuros "tribunales o jurados especiales". A partir de ahí se inicia una evolución en la que cabe distinguir dos etapas:

A) Dispersión jurisdiccional

El 19 de mayo de 1908 se dictaron dos leyes complementarias. Una de ellas, relativa a los conflictos colectivos, se denomina de Consejos de conciliación y arbitraje industrial; la otra, dedicada a los conflictos individuales se tituló de Tribunales industriales.

a) Los Tribunales industriales

La Ley de Tribunales industriales facultaba al Gobierno para que, a petición de obreros y patronos, procediera a la creación de estos Tribunales en las cabezas de partido judicial, con lo que nació el primer órgano jurisdiccional específico de trabajo.

Los defectos de esa Ley eran tales que pronto fue sustituida por la Ley de 23 de julio de 1912, que estuvo en vigor hasta que fue refundida en el Código de Trabajo de 1926.

El Tribunal industrial se componía de un presidente, que era el juez de primera instancia del partido correspondiente, y de cuatro jurados, dos obreros y dos patronos, designados por sorteo entre las listas elegidas por una y otra clase. El sistema electoral de las mayorías dio el control de los vocales obreros a la UGT. Se trataba de un verdadero jurado, es decir, limitado al conocimiento de los hechos, reservándose al juez la aplicación a los mismos del derecho. Los jurados formulaban el veredicto y el juez la sentencia.

b) Los Comités paritarios y los Jurados mixtos

La Ley de 1908 sobre Consejos de conciliación y arbitraje industrial, la relativa a los conflictos colectivos, fue un rotundo fracaso, por lo que a finales de la I Guerra Mundial la clase trabajadora auspició la creación de unos órganos paritarios a los que se atribuyera la regulación básica de los oficios, la aprobación de normas reguladoras de los contratos de trabajo y la conciliación en los conflictos colectivos.

En 1919 se inició la creación de esos órganos que cristalizaron en el RD-ley de 26 de noviembre de 1926, de Organización Corporativa Nacional, con el nombre de Comités paritarios. A pesar de que no eran órganos jurisdiccionales se les atribuyeron funciones de índole netamente jurisdiccional, sobre todo en materia de despidos.

La caída de la Dictadura y la proclamación de la II República significaron la consolidación de los organismos paritarios. La entrada de los socialistas en el Ministerio de Trabajo (Largo Caballero) llevó a cambiarles de nombre, que pasó a ser Jurados mixtos en la Ley de 27 de noviembre de 1931, pero las diferencias entre los Comités y los Jurados fueron de detalle, aclarándose sus atribuciones jurisdiccionales: despidos y reclamaciones salariales hasta 2.500 ptas.

c) "La jurisdicción especial de previsión"

También por los años veinte, pero sobre todo en la década de los treinta, la materia de previsión fue atribuida a unas Comisiones revisoras paritarias, integradas por uno o varios patronos, uno o varios vocales obreros y un presidente que lo era el

del Patronato correspondiente. Contra las decisiones de la Comisión cabía recurso de alzada ante una Comisión revisora paritaria superior formada en el Instituto Nacional de Previsión e integrada por un magistrado del Tribunal Supremo, designado por el presidente de éste, y por varios vocales patronos y obreros, designados por la Comisión Asesora Nacional (Decreto de 7 de abril de 1932, reglamento de los Patronatos de Previsión Social).

B) Concentración jurisdiccional

Se llegó así a la Guerra Civil de 1936-1939 con tres órganos con funciones jurisdiccionales y los tres fueron suprimidos, como consecuencia de la declaración VII del Fuero del Trabajo de 9 de marzo de 1938 que anunciaba la creación de "una nueva Magistratura de Trabajo, con sujeción al principio de que esta función corresponde al Estado". Consecuentemente el Decreto de 13 de mayo de 1938 suprimió los Tribunales industriales y los Jurados mixtos y el Decreto de 6 de febrero de 1939 hizo lo mismo con las Comisiones revisoras, incluida la superior.

La norma fundamental en toda la larga etapa franquista fue la Ley Orgánica de las Magistraturas de Trabajo, de 17 de octubre de 1940, con base en la que los órganos jurisdiccionales eran:

1.º) Las Magistraturas de Trabajo: Eran órganos jurisdiccionales unipersonales de base normalmente provincial y con sede en las capitales de provincia. Estaban vinculadas administrativamente al Ministerio de Trabajo, lo que da una idea de su sentido.

2.º) El Tribunal Central de Trabajo: Era un órgano colegiado con sede en Madrid y competencia en todo el territorio nacional, compuesto por Salas, que conocía de un recurso específico: el de suplicación contra las resoluciones de las Magistraturas.

3.º) Sala VI del Tribunal Supremo: La Sala de lo Social del Tribunal Supremo se creó en 1931, entonces como V y se convirtió en VI en 1957; conocía del recurso de casación contra las resoluciones de las Magistraturas.

Las Magistraturas de Trabajo fueron sustituidas en enero de 1989 por los Juzgados de lo Social; el Tribunal Central dejó de funcionar el 23 de mayo de 1989, y la Sala de lo Social del Tribunal Supremo pasó a ser la IV en enero de 1989.

EL ORDEN JURISDICCIONAL SOCIAL Y SUS ÓRGANOS

La LOPJ de 1985 regula los tribunales ordinarios y dentro de ellos ha consagrado la distinción entre cuatro órdenes jurisdiccionales: civil, penal, contencioso-administrativo y social. La distinción atiende a la materia en la que se ejerce la jurisdicción; esa referencia a la materia presupone que los órdenes se basan en la especialización. La diversidad de pretensiones que pueden interponerse ante los órganos jurisdiccionales, la variedad de tutelas jurídicas atendiendo al derecho sustantivo a aplicar y las varias maneras de conformar el instrumento que es el proceso, han llevado a que la LOPJ tienda a la especialización de los órganos jurisdiccionales. Las previsiones de la LOPJ han sido desarrolladas en la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y de Planta Judicial.

A) Juzgados de lo Social

Para la planta de estos Juzgados el art. 92 LOPJ prevé tres posibilidades:

1.ª) Establecimiento de uno o más Juzgados en la capital de cada provincia, con sede en ella y con competencia territorial provincial; este es el supuesto normal que ha desarrollado el Anexo IV de la LDYPJ.

2.ª) Aparte de en la capital de la provincia pueden establecerse uno o más Juzgados en otras ciudades, cuando las necesidades del servicio o la proximidad a determinados núcleos de trabajo lo aconsejen, y en tal caso el territorio de la provincia se dividirá entre unos y otros a efectos competenciales. Esto lo ha hecho la LDYPJ, y las leyes posteriores de reforma, con Algeciras, Jerez, Ceuta, Motril, Melilla; Gijón, Avilés, Mieres; Ibiza, Ciutadella de Menorca; Galdar, Arrecife; Ponferrada; Talavera de la Reina; Manresa, Granollers, Mataró, Sabadell, Terrassa, Figueres, Reus, Tortosa; Elche, Benidorm, Ferrol, Santiago de Compostela, Vigo; Alcalá, Getafe, Móstoles; Cartagena; Eibar. Están constituidos 302 Juzgados.

3.ª) Excepcionalmente uno o más Juzgados pueden comprender en su competencia territorial dos o más provincias, con sede en la capital de una de ellas, siempre que se trate de una misma Comunidad Autónoma; de esta posibilidad no se ha hecho uso de la LDYPJ.

El elemento jurisdiccional de los Juzgados es unipersonal, teniendo su titular la categoría de magistrado, y el no jurisdiccional se integra por un secretario y por los oficiales, auxiliares y agentes judiciales correspondientes.

B) Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia

La LOPJ generalizó este Tribunal en las 17 Comunidades Autónomas, una de cuyas Salas es la de lo Social. El esquema normal es la existencia de una Sala en la sede del Tribunal (caso de A Coruña, Oviedo, Bilbao, Zaragoza, Barcelona, Valencia, Palma de Mallorca, Cáceres, Madrid, Pamplona, Murcia, Santander, Logroño y Albacete), pero existen dos Comunidades con dos Salas (Valladolid y Burgos; Las Palmas y Santa Cruz de Tenerife) y una con tres (Granada, Sevilla y Málaga).

La Sala ha de integrarse con tres magistrados (incluido el presidente) para que pueda dictar resolución, pero caben dos posibilidades. Si el volumen de trabajo es escaso en una Sala, ésta puede tener en su plantilla un número de magistrados inferior a tres, con lo que tendrá que integrar la Sala de lo Social un magistrado de otra Sala del Tribunal Superior (lo que ocurre en Baleares, Extremadura, Navarra y La Rioja); por el contrario si el volumen de trabajo lo determina la Sala puede funcionar con dos o más Secciones (lo que sucede en la mayoría de las Salas), integrándose cada una de ellas con tres magistrados como mínimo.

C) Sala de lo Social de la Audiencia Nacional

La LOPJ mantiene la Audiencia Nacional, creada por el RD-Ley 1/1977, de 4 de enero, con la reforma fundamental de que le añadió esta Sala de lo Social. Naturalmente la Audiencia y la Sala tienen su sede en Madrid y competencia en toda España. Empezó a funcionar el 23 de mayo de 1989. Como todos los órganos colegiados actúa con tres magistrados (y se integra por un presidente de sala y dos magistrados).

D) Sala IV, de lo Social, del Tribunal Supremo

La LOPJ de 1985 supuso la reorganización del Tribunal Supremo, en el que la Sala VI pasó a ser la IV, de lo Social, con efectos de enero de 1989. Se integra por un presidente de Sala y por doce magistrados (Ley 3/1992, de 20 de marzo), si bien puede actuar con tres magistrados (salvo en los recursos de casación para la unificación de doctrina, en los que puede actuar con cinco; art. 224.2 LOPJ).

Todos estos órganos precisan para su funcionamiento un personal muy variado, entre el que hay que distinguir:

1.º) Personal jurisdiccional: Es el que tiene atribuida por la ley la potestad jurisdiccional, bien individual bien colegiadamente, y comprende únicamente a los magistrados y a los magistrados del Tribunal Supremo (en el orden social los jueces no desempeñan la titularidad de los órganos).

2.º) Personal no jurisdiccional: Carece de potestad jurisdiccional, debiendo distinguirse dentro del mismo situaciones muy diversas pues comprende:

1”) Personal auxiliar: Está constituido fundamentalmente por secretarios, oficiales, auxiliares y agentes judiciales, caracterizándose por depender funcionalmente del personal jurisdiccional.

2”) Personal colaborador: No depende del personal jurisdiccional y lo componen el Ministerio Fiscal (que se integra por funcionarios dependientes del Ministerio de Justicia) y por abogados, procuradores y graduados sociales (que ejercen profesiones liberales).

EXTENSIÓN Y LÍMITES DE LA JURISDICCIÓN ESPAÑOLA

EN LO SOCIAL

Antes de adentrarnos en la determinación de la competencia, tanto genérica (la atribuida al orden jurisdiccional social) como objetiva, funcional y territorial (la que fija el ámbito de actuación de cada órgano del orden social), es preciso resolver un

problema previo que atiende a fijar el marco en el que ejercen jurisdicción los tribunales españoles.

Este problema suele denominarse de la competencia judicial internacional, pero en realidad no se refiere a la competencia sino a la jurisdicción, pues se trata de determinar hasta dónde se extiende la potestad jurisdiccional de los tribunales españoles en relación con los extranjeros. Se trata, por tanto, de fijar la extensión y los límites de la jurisdicción española en lo social. Lo más importante a tener en cuenta es que hasta ahora no han existido unas normas internacionales que repartieran la función jurisdiccional entre los tribunales de todos los países, sino que simplemente existían unas normas españolas que nos decían cuándo la jurisdicción española debía conocer de una pretensión.

Esto debe entenderse en la actualidad matizado como consecuencia del Tratado constitutivo de la Unión Europea y del Reglamento (CE) núm. 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, que ha entrado en vigor el 1 de marzo de 2002 y que en sus arts. 19 a 21 regula competencia en materia de contratos individuales de trabajo. De este modo sí existe una norma internacional por encima de las normas españolas, aunque referida únicamente a la Unión Europea.

La necesidad de fijar la extensión y los límites de la jurisdicción española se presenta cuando en un proceso existe un elemento extranjero; si todos los elementos son españoles no ha lugar ni siquiera a plantear la cuestión. Partiendo, pues, de la concurrencia de un elemento extranjero debe estarse al art. 25 LOPJ, según el cual los tribunales españoles serán competentes (es decir, extenderán su jurisdicción):

a) Conflictos individuales de trabajo: La determinación de la jurisdicción de los tribunales españoles se hace atendiendo a unos fueros concurrentes relativos a criterios personales o territoriales.

Desde el punto de vista personal los tribunales españoles podrán basar su conocimiento de un asunto tanto en que el demandado tenga su domicilio en España, o una agencia, sucursal o delegación, como en que el trabajador y el empresario tengan

nacionalidad española. Así mismo podrán basar su jurisdicción en que los servicios se hayan prestado en España o en que el contrato se haya realizado en territorio español. Más aún, en el caso del contrato de embarque podrá estarse a que el mismo fuera precedido de una oferta recibida en España por trabajador español.

STS de 24 de abril de 2000:
“TERCERO.- El razonamiento que conduce a la conclusión de reconocer la competencia de la jurisdicción social española para la resolución del litigio se puede resumir en las siguientes consideraciones: 1) el art. 25 de la LOPJ establece diversos puntos de conexión de la competencia de los tribunales de trabajo españoles en asuntos derivados del contrato de trabajo con algún elemento extranjero, varios de los cuales concurren en el caso (el contrato de trabajo se ha celebrado en España, la parte demandada tiene su domicilio en España, y el empresario y el trabajador tienen nacionalidad española); 2) como se verá enseguida, este precepto de derecho interno no sólo es compatible sino plenamente coincidente con las disposiciones de los tratados o convenios internacionales en la materia de los que España es parte, que son de aplicación a los litigios surgidos del contrato de trabajo; 3) el art. 2 del Convenio de Bruselas de 1968, relativo a la competencia judicial y la ejecución de resoluciones judiciales en la Comunidad Europea, establece como fuero general «en materia civil y mercantil» (y la «laboral» ha de entenderse incluida sin duda, a los efectos del citado Convenio, dentro de la «materia civil») el domicilio del demandado, que en el caso es, como se recordará, el Ministerio de Educación y Ciencia de la Administración española; 4) el art. 5.1 del propio Convenio de Bruselas faculta pero no obliga al demandante a reclamar ante los tribunales del país «en el que el trabajador desempeñare habitualmente su trabajo», facultad que el demandante en el caso ha decidido no ejercitar; 5) el mismo art. 5.1 del Convenio de Bruselas faculta además

al trabajador para demandar al empresario «ante el tribunal del lugar en que estuviere o hubiere estado situado el establecimiento que hubiere contratado al trabajador», que es obviamente un tribunal u órgano de la jurisdicción social española; 6) el art. 17 del Convenio de Bruselas restringe los pactos de fuero o convenios atributivos de competencia jurisdiccional «en materia de contratos individuales de trabajo», exigiendo para su validez o bien que tales pactos o convenios sean «posteriores al nacimiento del litigio», o bien que los mismos sean invocados «ante otros tribunales distintos del tribunal del domicilio del demandado o del que se indica en el punto 1 del artículo 5» (recién reproducido), circunstancias o requisitos de validez que con toda evidencia no concurren en el pacto de fuero incluido en el contrato de trabajo celebrado entre el demandante y el Ministerio de Educación y Ciencia; 7) las reclamaciones derivadas del contrato de trabajo no se encuentran en la lista del art. 16 del Convenio de Bruselas de «competencias exclusivas», que determinan imperativamente el fuero por unas u otras circunstancias «sin consideración del domicilio»; y, en fin, 8) como se explica con detalle en las citadas sentencias precedentes de esta Sala de 17 de julio, 29 de septiembre y 20 de noviembre de 1998, una cosa es la determinación del régimen jurídico-laboral o conjunto de normas sustantivas aplicables a los contratos de trabajo en los que se incluye un elemento de extranjería, cuestión regulada en el Convenio de Roma de 1980 y en varias disposiciones de derecho interno (art. 10.6 del Código Civil, art. 1.4 del Estatuto de los Trabajadores [[RCL 1995\997](#)], Ley 45/1999 de 19 de noviembre [[RCL 1999\2950](#)], sobre

desplazamientos transnacionales de trabajadores), y otra cosa distinta es la determinación de los órganos jurisdiccionales que hayan de resolver los litigios derivados del cumplimiento o ejecución de los contratos de trabajo” (RJ 2000\5504).

Como hemos dicho antes entre los países de la Unión Europea debe estarse al Reglamento del Consejo 44/2001, que ha sustituido al Convenio de Bruselas que se cita en la anterior sentencia.

b) Conflictos colectivos: No existen reglas generales sino previsión de dos casos concretos, uno relativo al control de la legalidad de los convenios colectivos de trabajo celebrados en España (con referencia al art. 90.5 ET y a los arts. 161 a 164 LPL) y otro atinente a las pretensiones derivadas de conflictos colectivos promovidos en territorio español (atendido lo dispuesto en el art. 17 y ss. del RD-Ley 17/1977, de 4 de marzo, y en los arts. 151 a 160 LPL).

c) Pretensiones de Seguridad Social: Los tribunales españoles asumirán el conocimiento de estas pretensiones frente a entidades españolas o que tengan su domicilio, agencia, delegación o cualquier otra representación en España.

Si con base en estas normas un tribunal español entiende que a la pretensión concreta ejercitada en la demanda no se extiende la jurisdicción española, se limitará a declararlo así, no pudiendo advertir al demandante qué país tiene jurisdicción en el asunto, pues las normas españolas lo único que resuelven es cuándo los tribunales españoles deben asumir el conocimiento, pero nada más.

LA NOCIÓN DE COMPETENCIA

Partiendo del concepto de jurisdicción como potestad, decíamos antes que ésta es indivisible, en el sentido de que todos los órganos jurisdiccionales la poseen en su totalidad. Los órganos a los que se atribuye esa potestad son los que prevé la LOPJ y los que, en concreto, crea la LDYPJ. Todos ellos tienen potestad jurisdiccional y la tienen de modo completo.

La atribución de jurisdicción a un órgano no es por sí sola bastante para que ese órgano conozca de una pretensión determinada y respecto de ella actúe el derecho

objetivo. Es preciso, además, que una norma le atribuya el conocimiento de esa pretensión en concreto. Surge así el concepto de competencia; ésta no es la parte de la jurisdicción que se confiere a un órgano, ni la medida de la jurisdicción. La competencia es el ámbito sobre el que un órgano ejerce su potestad jurisdiccional. La jurisdicción no se reparte, pero sí cabe repartir las materias, la actividad procesal y el territorio en el que se ejerce la jurisdicción.

Desde el punto de vista objetivo la competencia es el conjunto de pretensiones sobre las que un órgano jurisdiccional ejerce su jurisdicción; desde el subjetivo, con referencia al órgano jurisdiccional es la facultad de ejercer su función con relación a pretensiones determinadas, y con referencia a las partes es tanto el derecho de que sus pretensiones resistencias sean conocidas por un órgano determinado, como el deber de someterse al mismo. Si un órgano jurisdiccional ha de conocer de determinadas pretensiones, es en virtud de que una norma distribuye el conocimiento de las diversas pretensiones posibles entre los distintos órganos existentes.

A) Su distribución entre órdenes jurisdiccionales

El primer paso a la hora de atribuir competencia debe partir de la constatación de la existencia de órdenes jurisdiccionales, de los cuatro órdenes (civil, penal, contencioso-administrativo y social) a que se refiere la LOPJ, de modo que las posibles pretensiones se reparten, ante todo, entre ellos. Surgirá así la competencia genérica, para la que debe estarse al art. 9 LOPJ y, en lo que ahora nos importa, a los arts. 1 y 2 LPL.

Atendiendo a la competencia genérica, la primera distribución entre los tribunales se refiere a que éstos conocerán de pretensiones penales o de no penales, dada la radical diferencia entre pena y no pena. Pero dejando ahora a un lado los tribunales penales y centrándonos en los no penales o, si se prefiere, en los que podemos llamar civiles en general, con base en la competencia cabe distinguir:

a) Tribunales de competencia general

La competencia se les atribuye en virtud de una norma general, que les confiere el conocimiento de todas las pretensiones que surjan, de forma tal que la generalidad

implica *vis attractiva* sobre las pretensiones no atribuidas expresamente a otros tribunales. Una norma de esta naturaleza se encuentra en el art. 9.2 LOPJ: "Los Tribunales y Juzgados del orden civil conocerán, además de las materias que les son propias, de todas aquéllas que no estén atribuidas a otro orden jurisdiccional".

b) Tribunales de competencia especializada

La especialización consiste en la atribución de competencia atendiendo a ramas o sectores del ordenamiento jurídico, y eso es lo que hace el art. 1 LPL cuando atribuye a los órganos jurisdiccionales del orden social el conocimiento de las pretensiones que se promuevan "dentro de la rama social del Derecho".

c) Tribunales de competencia especial

La atribución de competencia se hace normalmente dentro ya de un orden jurisdiccional, con relación a grupos de asuntos específicos e incluso, a veces, respecto de grupos de personas. En el orden social este es el caso de la aplicación del art. 98 LOPJ que se ha hecho en el art. 135 LPL para los procesos en materia electoral.

Los tribunales de excepción, esto es, los creados o a los que se atribuye competencia con vulneración de las normas generales, con el fin de que conozcan de un caso particular o de algunos de esos casos, siendo establecidos o asumida la competencia *ex post facto*, están prohibidos por los arts. 24.2 y 117.6 CE.

B) Los criterios dentro del orden social

Partiendo de la base de que la competencia ya se ha atribuido al orden jurisdiccional social, el paso siguiente consiste en la constatación de que en este orden existen muchos órganos jurisdiccionales, por lo que es preciso atribuir a cada uno de ellos su competencia específica. Esta atribución se hace conforme a tres criterios:

a) Objetivo

Presupone la existencia de variedad de tribunales del mismo tipo y tomando como base la naturaleza de la pretensión sirve para determinar a cuál de esos tipos se atribuye la competencia para conocer de los procesos en general. En el orden social nos resuelve si una pretensión es de la competencia de los Juzgados de lo Social, de la

Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia o de la misma Sala de la Audiencia Nacional (arts. 6, 7 y 8 LPL).

b) Funcional

Atiende a la existencia de etapas o fases de la actividad jurisdiccional, e incluso dentro de cada una de ellas de incidentes o secuencias, y, correlativamente de tribunales de distinta naturaleza. Lo fundamental en este criterio es la existencia de instancia, recursos y ejecución. En el orden social distribuye la competencia entre todos los órganos que lo integran (arts. 6 a 9 LPL).

c) Territorial

Presupone que existen varios (o muchos) órganos del mismo tipo entre los que hay que distinguir la competencia con base en el territorio. Nos servirá para deslindar la competencia entre los Juzgados de lo Social por un lado y entre las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia por otro (arts. 10 y 11 LPL).

Artículo 1

Los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho en conflictos tanto individuales como colectivos.

LA COMPETENCIA GENÉRICA DE LOS TRIBUNALES DEL ORDEN SOCIAL. LA “RAMA SOCIAL DEL DERECHO”

Según el art. 9.5 LOPJ los juzgados y tribunales del orden social "conocerán de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho, tanto en conflictos individuales como colectivos, así como las reclamaciones en materia de Seguridad Social o contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral". En esta norma parece que se está haciendo referencia a tres grupos de materias y, sin embargo, el art. 1 LPL se limita al grupo primero y más amplio, al de la

"rama social del Derecho", con lo que el propio legislador ha introducido un elemento de confusión.

En realidad las cosas son más sencillas de lo que aparentan. Por "rama social del Derecho" hay que entender Derecho del trabajo en sentido amplio, esto es, incluyendo en el mismo la Seguridad Social y aun otras parcelas que tienden a adquirir cierta autonomía, como el Derecho sindical. Por ello la fórmula clara es la del art. 1 LPL, y el art. 9.5 LOPJ lo único que hace es confundir distinguiendo entre Derecho del trabajo en sentido estricto y Seguridad Social. Adviértase que existe correspondencia entre "rama social del Derecho" y "orden jurisdiccional social" u "orden social de la jurisdicción".

STS de 23 de junio de 1997: "Aunque la referencia a la rama social del Derecho es vaga, parece opinión científica mayoritaria, la que incluye los sectores	propios de las ramas del Derecho correspondientes al laboral, sindical y de la Seguridad Social" (RJ 1997\4935).

Los verdaderos problemas surgen cuando se trata de precisar si una norma es de Derecho del trabajo o de Derecho administrativo, y ello como consecuencia del intervencionismo de la Administración en las relaciones de trabajo y sus consecuencias. Si se atiende a las materias incluidas (del art. 2) y a las excluidas (del art. 3) puede ahora llegarse a la conclusión de que una relación laboral no cambia de naturaleza jurídica por la intervención en ella de la Administración, por lo que sigue perteneciendo a la "rama social del Derecho". Todas las materias incluidas en esa "rama" son de la competencia del orden social, salvo que exista una norma que de manera expresa realice la exclusión.

Artículo 2

Los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan:

- a) Entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo.*
- b) En materia de Seguridad Social, incluida la protección por desempleo.*

c) En la aplicación de los sistemas de mejoras de la acción protectora de la Seguridad Social incluidos los planes de pensiones y contratos de seguro siempre que su causa derive de un contrato de trabajo o convenio colectivo.

d) Entre los asociados y las Mutualidades, excepto las establecidas por los Colegios Profesionales, en los términos previstos en los artículos 64 y siguientes y en la disposición adicional décimo quinta de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los seguros Privados, así como entre las Fundaciones laborales o entre éstas y sus beneficiarios, sobre cumplimiento, existencia o declaración de sus obligaciones específicas y derechos de carácter patrimonial, relacionados con los fines y obligaciones propios de estas entidades.

e) Contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral.

f) Contra el Fondo de Garantía Salarial, en los casos en que le atribuya responsabilidad la legislación laboral.

g) Sobre constitución y reconocimiento de la personalidad jurídica de los sindicatos, impugnación de sus estatutos y su modificación.

h) En materia de régimen jurídico específico de los sindicatos, tanto legal como estatutario, en lo relativo a su funcionamiento interno y a las relaciones con sus afiliados.

i) Sobre constitución y reconocimiento de la personalidad jurídica de las asociaciones empresariales en los términos referidos en la disposición derogatoria de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, impugnación de sus estatutos y su modificación.

j) Sobre la responsabilidad de los sindicatos y de las asociaciones empresariales por infracción de normas de la rama social del Derecho.

k) Sobre tutela de los derechos de libertad sindical.

l) En procesos de conflictos colectivos.

m) Sobre impugnación de convenios colectivos.

n) En procesos sobre materias electorales, incluida la denegación de registro de actas electorales, también cuando se refieran a elecciones a órganos de representación del personal al servicio de las Administraciones públicas.

ñ) Entre las sociedades cooperativas de trabajo asociado o anónimas laborales y sus socios trabajadores, por su condición de tales.

o) Entre los empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de puesta a disposición.

p) Respecto de cualesquiera otras cuestiones que les sean atribuidas por normas con rango de Ley.

LAS CUESTIONES LITIGIOSAS INCLUIDAS

Además de la fórmula general del art. 1 LPL, luego el art. 2 se lanza a una enumeración de las cuestiones que entiende incluidas en el orden social de la jurisdicción. Estas cuestiones pueden sistematizarse de este modo:

A) Cuestiones individuales derivadas directamente del contrato de trabajo

1.^a) Entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo.

Para lo que deba entenderse por contrato de trabajo debe estarse a la norma material correspondiente, es decir, al Estatuto de los Trabajadores, y lo mismo cabe decir de los conceptos de trabajador y de empresario. El punto de mayor dificultad interpretativa es el relativo a la palabra "consecuencia", que ha entenderse como "relación directa", de modo que la competencia del orden social no nace de que las partes en el proceso sean trabajador y empresario, sino de que la cuestión entre ellas sea un efecto directo de la relación laboral.

Por ello se ha venido sosteniendo que todo lo relativo al préstamo concedido por la empresa a un trabajador puede ser competencia del orden social, y no del civil.

ATS (Sala de Conflictos de Competencia) de 14 de diciembre de 1993: "PRIMERO.- La cuestión que se debate en el conflicto de jurisdicción negativo planteado, conjuntamente, por las empresas «Gala-Gar, SA» y «Acom, SA», pertenecientes, ambas, a un mismo grupo de sociedades, es determinar si compete a la jurisdicción civil o a la jurisdicción laboral el conocimiento de las reclamaciones acumuladas de devolución de sendos préstamos concedidos por las citadas entidades al demandado señor L. B., el cual prestaba servicios en régimen laboral por cuenta de las mismas en el momento de las respectivas concesiones de dichos préstamos.

La decisión de la cuestión planteada depende de que haya existido o no conexión entre los sucesivos contratos de trabajo que unieron a las partes de este conflicto de jurisdicción y los contratos de préstamo que están en el origen del litigio

cuya atribución jurisdiccional debemos decidir ahora. Si no se ha dado tal conexión y sólo nos encontramos ante una mera coincidencia de vínculos contractuales entre los mismos contratantes, resulta claro que el orden jurisdiccional competente es el civil, como propone el informe del Ministerio Fiscal. En cambio, si los préstamos se han concedido en relación con el contrato de trabajo, como una de las ventajas o beneficios extrasalariales que la empresa puede proporcionar a sus empleados, la decisión debe ser distinta, correspondiendo el conocimiento y la resolución del asunto al orden jurisdiccional social.

Esta segunda hipótesis de contratos conexos a un contrato de trabajo es la que se prevé en los arts. 52 y 53 de la Ley de Contrato de Trabajo ([RCL 1944\274](#) y NDL 7232), cuya vigencia mantiene con matizaciones que no vienen al caso la disposición final cuarta del Estatuto de los

Trabajadores ([RCL 1980\607](#) y ApNDL 3006). Regulan estos preceptos, dentro del capítulo de la Ley relativo a la remuneración del trabajo, las especialidades del régimen jurídico del contrato de alquiler de una vivienda al trabajador «en relación con el trabajo» (art. 52 LCT), y del contrato de cesión de un terreno para su cultivo «en conexión con el contrato de trabajo» (art. 53 LCT).

En un supuesto contractual más próximo al del presente asunto, los «créditos no reintegrables en su totalidad o en parte», concedidos a los trabajadores y demás «beneficios del mismo carácter», son contemplados también como percepciones o ventajas extrasalariales de los trabajadores por el art. 4 de la OM de 22-11-1973 ([RCL 1973\2252](#) y NDL 7303) para el desarrollo del Decreto 2380/1973, de 17 agosto ([RCL 1973\1810](#), 1922 y

NDL 7302), sobre ordenación del salario. A su vez, dentro de las normas sectoriales algunas establecen normas especiales de signo favorable al prestatario para los créditos o préstamos concedidos a los trabajadores.

Las anteriores referencias dentro de la «rama social del derecho» a ventajas extrasalariales configuradas como contrato de alquiler de vivienda, o cesión de terreno para cultivo, o de crédito en condiciones ventajosas que permiten inferir un principio normativo según el cual el conocimiento de los litigios derivados de contratos conexos al de trabajo, que son los celebrados en relación con éste y en cuya regulación exista alguna influencia de los principios inspiradores del ordenamiento laboral, debe corresponder al orden social de la jurisdicción” (RJ 1993\10129.

Establecida la doctrina general anterior la aplicación es ya que los conflictos derivados del contrato de préstamo hecho por razón del contrato de trabajo son de la competencia del orden social.

STSJ Galicia de 29 de marzo de 1999: “El art. 2 a) de la LPL atribuye a la Jurisdicción Social el conocimiento de las cuestiones litigiosas que se promuevan entre empresarios y trabajadores «como consecuencia del contrato de trabajo» y los Tribunales han interpretado siempre este precepto (así por ejemplo la STS de 25 de octubre de 1971 [[RJ 1971\4020](#)] y del TCT del 21 de abril de 1977 [[RTCT 1977\2194](#)]) en el sentido de que comprende también las demandas de reconversión por préstamos del empresario al trabajador siempre que lo hayan sido por razón del contrato de trabajo; y en el presente caso, como se

razona con acierto por el Magistrado «a quo», resulta impensable el indicado préstamo sin la existencia de la relación laboral que unía a ambos litigantes, y buena prueba de ello es que se vincula al cese de la relación laboral el vencimiento anticipado del mismo, sin que aparezca como relevante a estos efectos la alegación de que se trata de tener la garantía del salario del trabajador porque, aunque ello sea así, es evidente, y lo prueba la propia reclamación que ahora examinamos, que ya no existiría esa garantía para la parte del préstamo que todavía se adeudase” (AS 1999\5319).

Por la relación directa cabe incluso la existencia de conflictos entre trabajadores. Algunos supuestos de competencia son por lo menos dudosos en su base legal; es el caso por ejemplo de los conflictos entre las instituciones sanitarias de la

Seguridad Social y su personal estatutario, cuya cobertura es el art. 45.2 de la LGSS de 1974.

2.^a) Entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de puesta a disposición.

Proviene de la Disp. Adic. 2.^a de la Ley 14/1994, de 1 de junio, de empresas de trabajo temporal, que son aquéllas cuya actividad consiste en poner a disposición de otra empresa usuaria, con carácter temporal, trabajadores por ella contratados. El contrato de puesta a disposición es el celebrado entre la empresa de trabajo temporal y la empresa usuaria, teniendo por objeto la cesión del trabajador para prestar servicios en la segunda (RD 4/1995, de 13 de enero).

3.^a) Entre las Sociedades cooperativas de trabajo asociado o anónimas laborales y sus socios trabajadores, por su condición de tales.

Se está haciendo referencia a las cooperativas de trabajo asociado, reguladas en los arts. 118 a 126 de la Ley 3/1987, de 2 de abril, General de Cooperativas, y a las sociedades laborales, reguladas en la Ley 4/1997, de 24 de marzo.

B) Cuestiones en materia de Seguridad Social

1.^a) En materia de Seguridad Social (pública), incluida la protección por desempleo.

El acierto de la norma del párrafo b) del art. 2 radica en su generalidad, y ello a pesar de que trata en el fondo de un conflicto entre un beneficiario y un ente público. Realmente lo único excluido es lo que se refiere a la gestión recaudatoria.

STS de 12 de julio de 1999: “2. En su reciente Sentencia de 2-2-1999 ([RJ 1999\1684](#)), ha señalado, reiterando doctrina anterior, que «el art. 9.5 LOPJ ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375) atribuye a los Juzgados y Tribunales del orden jurisdiccional social el conocimiento de las "reclamaciones en materia de Seguridad Social", norma desarrollada por el art. 2 b) LPL al atribuir con carácter general a este orden jurisdiccional el conocimiento de las cuestiones litigiosas

que se promuevan "en materia de Seguridad Social, incluida la protección por desempleo". No constituyendo una excepción a este principio general de atribución competencial en esta materia al orden social, al no ser propiamente materia de Seguridad Social sino recaudatoria, aunque se realice por ahora principalmente por un organismo encuadrado en la denominada Administración de la Seguridad Social y no en la Administración Tributaria, la regla

contenida en el art. 3 b) LPL que excluye de la competencia del orden social el conocimiento de "las resoluciones dictadas por la Tesorería General de la Seguridad Social en materia de gestión recaudatoria, o en su caso, por las Entidades gestoras en el supuesto de cuotas de recaudación conjunta"; precepto, que ha sido interpretado por la jurisprudencia de conflictos en el sentido de que "no todo acto de gestión emanado de la Tesorería General puede considerarse como recaudatorio, sino sólo aquellos que persigan el cobro de recursos o que se refieran al ejercicio de la actividad administrativa conducente a la realización de los créditos y derechos de la Seguridad Social de Acuerdo con lo establecido por el Real Decreto 1637/1995, de 6 de octubre ([RCL 1995\2891](#), 3179 y [RCL 1996\502](#)) - arts. 2, 4 y 183- por el que se aprueba el

2.^a) En la aplicación de los sistemas de mejoras de la acción protectora de la Seguridad Social, incluidos los planes de pensiones (Ley 8/1987, de 8 de junio) y contratos de seguro siempre que su causa derive de un contrato de trabajo o convenio colectivo.

STS de 6 de octubre de 1998:
"SEGUNDO.- La primera censura jurídica enunciada consiste en infracción del artículo 2, c) de la ya citada Ley de Procedimiento Laboral, cuestión de orden público procesal, que la Sala debe decidir atendiendo la realidad de la pretensión ejercitada y la naturaleza jurídica de los sujetos, de donde se deduce la inmediata vinculación de la mejora con el contrato de trabajo que ligaba al beneficiario con la tomadora del seguro -Junta de Andalucía- cuya naturaleza pública no la priva de la cualidad de empresaria, respecto del demandante, sin que haya apariencia siquiera de vínculo administrativo alguno

Se trata de las mejoras voluntarias, que forman parte del sistema de la Seguridad Social (arts. 41 CE y 191 LGSS), aunque esta Ley no prevé todos los mecanismos de complementación. Téngase en cuenta que los planes de pensiones de

Reglamento General de Recaudación de los recursos del sistema de la Seguridad Social (entre otros, Autos de la Sala de Conflictos de Competencia de 18-3-1997 [[RJ 1997\1313](#)], 27-3-1998 [[RJ 1998\7344](#)] y 3-11-1998 [[RJ 1998\7977](#)]). En consecuencia, como se ha destacado jurisprudencial (entre otras STS IV de 20-6-1998 [[RJ 1998\5474](#)]) y doctrinalmente, en materia de Seguridad Social los arts. 9.5 LOPJ y 2 b) LPL no hacen reducción atributiva alguna, siendo la Seguridad Social uno de los bloques diferenciados asignados de plena forma al orden jurisdiccional social, con independencia de quiénes sean los sujetos que actúen la pretensión y con relación a toda la Seguridad Social a la que se refiere el art. 41 de la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y [ApNDL 2875](#))»" (RJ 1999\7163).

entre ellos, ni como causa de la mejora de la protección. Por tanto y según dictamina el Ministerio Fiscal, la utilización de un contrato mercantil de seguro para materializar la eficacia de la mejora, no desvirtúa dicha naturaleza laboral y la declaración de competencia de este orden social de la jurisdicción no infringe el precepto invocado, cuya literalidad incluye precisamente las cuestiones concernientes a los contratos de seguros cuando amparen mejoras derivadas del contrato de trabajo, como viene declarando esta Sala desde su Sentencia de 27 enero 1987 ([RJ 1987\147](#))" (RJ 1998\7427).

sistema asociado no pueden atribuirse a los tribunales laborales porque su origen no se encuentra en una relación laboral.

3.^a) Entre los asociados y las Mutualidades (excepto las establecidas por los colegios profesionales) así como entre las Fundaciones Laborales o entre éstas y sus beneficiarios sobre cumplimiento, existencia o declaración de sus obligaciones específicas y derechos de carácter patrimonial, relacionados con los fines y obligaciones propios de estas Entidades.

Para las Mutualidades de Previsión Social debe estarse a los arts. 16 a 21 de la Ley 33/1984, de 3 de agosto, de Ordenación del Seguro Privado [a los litigios entre Mutualidades se refiere luego el art. 10.2, b) de la propia LPL], y para las Fundaciones Laborales al D. 441/1961, de 16 de marzo, y a la OM de 25 de enero de 1962, aunque en parte derogados por la Ley 30/1994, de 24 de noviembre.

ATS (Sala de Conflictos de Competencia) de 14 de diciembre de 1993: “Despejada la anterior incógnita, la tesis sobre la competencia del orden jurisdiccional social cae por su peso. Como recuerda el documentado informe del Ministerio Fiscal, las Mutualidades a que se refiere el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral [y su sucesor el Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 ([RCL 1990\922](#) y 1049)] -TA LPL- actualmente vigente, que no altera la regulación de esta materia) son las que se constituyeron al amparo de la Ley de Mutualidades de 6-12-1941 ([RCL 1941\2142](#); RCL 1942\43 y NDL 22070), expresamente derogada por

la Ley 33/1984, de 2 agosto ([RCL 1984\2013](#), 2532 y ApNDL 12941) de Ordenación de los Seguros Privados, que dedica sus arts. 16 a 21 a la regulación de estas entidades. Este cambio en el Derecho sustantivo no ha afectado, para nada, al orden jurisdiccional competente para conocer de las cuestiones contenciosas entre las mismas y sus asociados, que, a falta de indicación legal en contrario, siguió siendo el social durante la vigencia del anterior Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, y lo sigue siendo ahora en virtud de la confirmación expresa contenida en el art. 2,c del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral -TA LPL-” (RJ 1993\10130).

La Disposición Final 11.^a de la LEC de 2000 modificó el contenido del apartado d) de este art. 2 en el sentido de exceptuar las mutualidades establecidas por los colegios profesionales, según lo dispuesto en los arts. 64 y siguientes de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre.

C) Cuestiones con el Estado sin relación laboral con él

1.^a) Contra el Estado, cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral.

Cuando el Estado es el empresario estamos ante el caso del art. 2, a), por lo que este otro apartado se refiere sólo al supuesto del art. 57 ET, desarrollado en la modalidad procesal de los arts. 116 a 119 LPL, con la reclamación previa del RD 924/1982, de 17 de abril (si bien después del RD-ley 5/2002, de 24 de mayo, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, debe cuestionarse la vigencia de estos artículos de la LPL, lo que veremos en su lugar).

2.^a) Contra el Fondo de Garantía Salarial, en los casos en que le atribuya responsabilidad la legislación laboral.

Desde la Ley 20/1988, de 14 de julio, que modificó el art. 1.2 de la LPL de 1980, no hubo dudas de la competencia del orden social para conocer de las reclamaciones contra el Fogasa con base en el art. 33 ET.

D) Cuestiones sindicales o de asociaciones empresariales

1.^a) Sobre constitución y reconocimiento de la personalidad jurídica de los Sindicatos, impugnación de sus Estatutos y su modificación.

2.^a) En materia de régimen jurídico específico de los Sindicatos, tanto legal como estatutario, en lo relativo a su funcionamiento interno y a las relaciones con sus afiliados.

Los dos apartados pueden tratarse conjuntamente por atribuir al orden social todo lo relativo a la constitución de los sindicatos y su funcionamiento. El punto de partida es la LO 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, completada con los arts. 165 a 174 LPL.

3.^a) Sobre constitución y reconocimiento de la personalidad jurídica de las Asociaciones empresariales en los términos referidos en la Disposición Derogatoria de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, impugnación de sus Estatutos y su modificación; (con lo que se excluye todo lo relativo a las asociaciones profesionales que no estén preordenadas para intervenir en el mundo laboral, STS de 25 de enero de 1999, RJ 1999\1022, o que sean sólo profesionales, STS de 23 de julio de 1999, RJ 1999\6843).

La Disp. Derog. de la LOLS declara en vigor la Ley 19/1977, de 1 de abril, y el RD 873/1977, de 22 de abril, para las asociaciones empresariales; la Disp. Adic. 6.ª de la LPL de 1995 se remite a la modalidad procesal de los arts. 165 a 174. Falta en el art. 2 LPL referencia al régimen jurídico de las asociaciones empresariales, pero es obviamente un olvido del legislador.

4.ª) Sobre la responsabilidad de los Sindicatos y de las Asociaciones empresariales por infracción de normas de la rama social del Derecho.

STS de 30 de junio de 1990: "... es nítido el verdadero alcance de la pretensión deducida, cuyo objeto consiste en que se declare viciada la convocatoria de huelga efectuada por dicho Sindicato y se condene al mismo a resarcir a la Sociedad demandante de los daños ocasionados como consecuencia de tal huelga. Partiendo de esta realidad, deviene evidente que tal pretensión corresponde al ámbito de conocimiento que atribuye al citado Orden Jurisdiccional el antes citado art. 9,5 de la Ley de Procedimiento Laboral. Se trata de pretensión promovida dentro de la rama social del Derecho, pues afecta al ejercicio del derecho de huelga, sus contornos y consecuencias derivadas de supuesta extralimitación de éstos. La responsabilidad de los sindicatos por los actos o acuerdos adoptados por sus órganos estatutarios en la esfera de su

respectiva competencia figura expresamente prevista en el art. 5 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical ([RCL 1985\1980](#) y ApNDL 1975-85, 13091). Cuando tales actos se proyecten en el ámbito de las relaciones laborales y eventualmente produzcan consecuencias perniciosas para alguna de las partes de dicha clase de relaciones, en suma, cuando mediante dichos actos, como dice el art. 2.j) del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral, aprobado por Real Decreto legislativo 521/1990, de 27 de abril ([RCL 1990\922](#) y 1049), resultaren infringidas normas correspondientes a la rama social del Derecho, es claro que pretensión que se deduzca con relación a aquéllos corresponde al ámbito jurisdiccional del Orden Social, pues así resulta del tantas veces citado art. 9,5" (RJ 1990\5551).

5.ª) Sobre tutela de los derechos de libertad sindical.

Para esta tutela se crea una modalidad procesal, en los arts. 175 a 180 LPL; el art. 181 se refiere a demás derechos fundamentales y libertades públicas, incluida la prohibición de tratamiento discriminatorio.

E) Cuestiones colectivas

1.ª) En procesos de conflictos colectivos.

Atendidos el art. 150 LPL y el RD-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre Relaciones de Trabajo, la competencia del orden social es limitada (se extiende sólo a

los conflictos jurídicos, no a los de intereses) y directa (no depende de que la Administración remita el conflicto a los tribunales).

2.^a) Sobre impugnación de convenios colectivos.

3.^a) En procesos sobre materias electorales, incluida la denegación de registro de actas electorales, también cuando se refieran a elecciones a órganos de representación del personal (debe entenderse tanto laboral como estatutario y funcional) al servicio de las Administraciones públicas (Ley 18/1994, de 30 de junio).

E) Cláusula de remisión

Todavía hay que tener en cuenta que el apartado p) del art. 2 abre una cláusula general que permite a la ley (y no a normas de rango inferior) atribuir otras pretensiones a la competencia de los tribunales del orden social, con lo que la enumeración no es cerrada, sino abierta. En todo caso hay que tener en cuenta que la fórmula general del art. 1 (“rama social del Derecho”) haría siempre que la enumeración del art. 2 no pudiera ser cerrada.

Artículo 3

1. No conocerán los órganos jurisdiccionales del orden social:

a) De la tutela de los derechos de libertad sindical y del derecho de huelga relativa a los funcionarios públicos y al personal a que se refiere el artículo 1.3.a) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

b) De las resoluciones dictadas por la Tesorería General de la Seguridad Social en materia de gestión recaudatoria o, en su caso, por las Entidades gestoras en el supuesto de cuotas de recaudación conjunta, así como de las relativas a las actas de liquidación y de infracción.

c) De las pretensiones que versen sobre la impugnación de las disposiciones generales y actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo en materia laboral, salvo los que se expresan en el apartado siguiente.

2. Los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán, en todo caso, y previa reclamación en los términos previstos en los artículos 69 a 73 del presente texto refundido, ante la Administración pública, de las pretensiones sobre:

a) Las resoluciones administrativas relativas a la imposición de cualesquiera

sanciones por todo tipo de infracciones de orden social, con la excepción prevista en la letra a) del apartado 1 de este artículo.

b) Las resoluciones administrativas relativas a regulación de empleo y actuación administrativa en materia de traslados colectivos.

3. En el plazo de nueve meses desde la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno remitirá a las Cortes Generales un Proyecto de Ley para incorporar a la Ley de Procedimiento Laboral las modalidades y especialidades procesales correspondientes a los supuestos del anterior número 2. Dicha Ley determinará la fecha de entrada en vigor de la atribución a la Jurisdicción del Orden Social de las materias comprendidas en el número 2 de este artículo¹.

LAS MATERIAS EXCLUIDAS

Tradicionalmente ha existido una gran confusión entre los ámbitos de ejercicio de la función jurisdiccional por los órdenes contencioso-administrativo y social como consecuencia del intervencionismo del poder político en el Derecho del trabajo y de que el legislador se ha ido moviendo más por impulsos políticos coyunturales que atendiendo a una técnica jurídica correcta. Así las cosas hay que afirmar que, entendiendo por "rama social del Derecho" el Derecho del trabajo en sentido amplio, de modo que la intervención de la Administración en la relación laboral no supone un cambio en la naturaleza de ésta, las exclusiones que realiza el art. 3 de la competencia del orden social son producto de una decisión política contraria a la lógica jurídica y por ello no pueden dejar de suscitarse dudas.

¹ La STS, Sala 3ª, de 3 de octubre de 1997 declaró la invalidez del art. 3, c) del Real Decreto Legislativo 521/1990, de 27 de abril, si bien "sólo en lo que se refiere a la tutela del derecho de huelga del personal estatutario"; consiguientemente si esa referencia no pudo entenderse existente en el RD-Legislativo de 1990 tampoco puede entenderse incluida en el Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril; éste aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral de modo que el Gobierno al dictar un texto refundido no pudo incluir en él lo que se ha declarado inválido. Después de la Sentencia dicha la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, ha dado nueva redacción al art. 3 de la LPL, con lo que esa norma pasó a tener el rango de ley.

Pero más aún, la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, volvió a dar nueva redacción al artículo (en su Disp. Adicional 24.ª.2), que es el del texto y añadiendo el párrafo 3.

STS de 21 de julio de 1992: “... y para dar respuesta a esta cuestión hay que partir de una consideración general sobre la delimitación legal del ámbito de los órdenes jurisdiccionales contencioso-administrativo y social. Este último conoce en principio de «las pretensiones que se promuevan en la rama social del Derecho» [art. 9.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375)], mientras que el contencioso-administrativo tiene atribuidas «las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración Pública sujetos al Derecho Administrativo y con las disposiciones reglamentarias» (art. 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

Esta delimitación no resulta en ocasiones suficientemente inequívoca, porque en ella se utilizan dos criterios -el de rama del Derecho y el del carácter administrativo del acto, con remisión, a su vez, a la sujeción de éste al Derecho Administrativo- que pueden superponerse en la práctica ante la existencia frecuente de actos administrativos que operan sobre la materia social y que, por tanto, están afectados por regulaciones propias de la rama social del Derecho y por el Derecho Administrativo. De ahí que las Leyes Procesales de los respectivos órdenes jurisdiccionales incluyan normas adicionales de coordinación” (RJ 1992\5641).

En síntesis, no conocen los órganos jurisdiccionales del orden social:

a) De la tutela de los derechos de libertad sindical y del derecho de huelga relativa a los funcionarios públicos y al personal a que se refiere el art. 1.3, a) de la Ley 8/1980, de 10 marzo, del Estatuto de los Trabajadores.

El personal del art. 1.3, a) del ET son los funcionarios públicos pero también el que está al servicio del Estado, Comunidades Autónomas, Corporaciones Locales y Entidades públicas autónomas con una relación jurídica regulada por normas administrativas o estatutarias.

b) De las resoluciones dictadas por la Tesorería General de la Seguridad Social en materia de gestión recaudatoria o, en su caso, por las Entidades gestoras en el supuesto de cuotas de recaudación conjunta, así como de las actas de liquidación y de infracción.

Desde 1940 se atribuyó a los tribunales de trabajo competencia, y por el procedimiento de apremio, para el cobro de las primas y cuotas atrasadas de la Seguridad Social, pero esa atribución empezó a quebrar en el RD-Ley 10/1981, de 19 de junio, y ahora se atribuye a la Tesorería General y a las Entidades gestoras, controlando jurisdiccionalmente el orden contencioso-administrativo.

c) De las pretensiones que versen sobre la impugnación de las disposiciones generales y actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho administrativo

en materia laboral, salvo los que expresan en el apartado siguiente.

STS de 24 de febrero de 1998:
“CUARTO.- Es doctrina reiterada de esta Sala, a partir de la Sentencia de la Sala General del 21 julio 1992 ([RJ 1992\5641](#)), de las que son ejemplo, entre otras, las Sentencias del 11 marzo y 10 noviembre 1993 ([RJ 1993\1849](#) y [RJ 1993\8677](#)), citadas en la de 15 octubre 1997 ([RJ 1997\7351](#)), que el órgano competente para el conocimiento de las incidencias que surjan en la convocatoria de un órgano de la Administración Pública, para el acceso al exterior a plazas laborales es el contencioso-administrativo, como dice literalmente la sentencia últimamente citada. Así se desprende como expresa en la sentencia de la Sala General «de naturaleza del acto, de sus destinatarios y

de la regulación contenida en la Ley 30/1984 ([RCL 1984\2000](#), 2317, 2427 y ApNDL 6595) y en el RD 2233/1984 ([RCL 1984\2873](#) y ApNDL 6598). Este último distingue entre las convocatorias para el personal de nuevo ingreso, que se someten a lo previsto en los Títulos I y III del Real Decreto y a los criterios generales de selección que se fijan por el Ministerio de la Presidencia (artículo 25), y los sistemas de promoción interna y de cobertura de vacantes del personal laboral que no sea de nuevo ingreso, a los que no es aplicable la regulación del reglamento general, rigiéndose por sus reglamentaciones específicas o los convenios colectivos en vigor (artículo 24.2)» (RJ 1998\1960).

Se trata, pues de distinguir entre el nuevo ingreso (contencioso-administrativo) y la promoción interna (social), lo que se refuerza en la siguiente sentencia incluso cuando se trata de la contratación con base en la inclusión en bolsas de trabajo. Si se trata de ingresar en el organismo público no es competente el orden social de la jurisdicción.

STS de 4 de octubre de 2000:
“Sobre esta materia, la sentencia de Sala General de 21 de julio de 1992 ([RJ 1992\5641](#)) (recurso 1428/1991) argumenta que: «El artículo 3 a) de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1990\922](#) y 1049), al establecer la exclusión, se refiere a los actos de las Administraciones Públicas sujetos a Derecho Administrativo en materia laboral. La convocatoria para la provisión de plazas laborales de nuevo ingreso aparece como un acto de estas características. Mientras que en las convocatorias de promoción interna la Administración actúa claramente como empresario en el marco de una relación contractual establecida y aplicando normas de indiscutible carácter laboral respecto a un personal que ya tiene la condición de trabajador, no sucede lo mismo con las convocatorias de nuevo ingreso...

Tal doctrina fue reiterada en sentencias de 11 de marzo ([RJ 1993\1849](#)) y 10 de noviembre de 1993 ([RJ 1993\8677](#)) (recursos 443 y 4150/1992), pero en parte es modificada por la sentencia también de Sala General de 23 de junio de 1997 ([RJ 1997\4935](#)) (recurso 1760/1996), a propósito de una demanda en proceso de conflicto colectivo contra el Organismo Autónomo de Correos y Telégrafos para...

El criterio de la sentencia de 23 de junio de 1997 fue mantenido en sentencias de 23 de junio ([RJ 1997\4936](#)) (también de Sala General), 17 de noviembre ([RJ 1997\8316](#)) y 12 de diciembre de 1997 ([RJ 1997\9167](#)) (recursos 2742/1996 y 240 y 237/1997), ante supuestos análogos referidos también al Organismo Autónomo de Correos y Telégrafos, y de 19 de enero

de 1999 ([RJ 1999\1020](#)) (recurso 1857/1998)...

En este sentido, se volvió a pronunciar esta Sala, en Sentencia de 31 de mayo de 1999 ([RJ 1999\5006](#)) (recurso 1805/1998), también sobre mejor derecho a ser contratada temporalmente, en este caso por el Servicio Andaluz de la Salud, según listas confeccionadas en virtud de acuerdo con los Sindicatos...

También en favor de la competencia de esta Jurisdicción, sobre supuestos de contratación laboral temporal por el Instituto Catalán de la Salud y Consejería de Sanidad de la Generalidad Valenciana, se pronunciaron respectivamente, las más recientes sentencias de esta Sala de 4 y 15 de febrero

de 2000 ([RJ 2000\411](#) y [RJ 2000\2042](#)) (recursos 2412 y 1984/1999)...

A pesar de la anterior doctrina en favor de la competencia del orden jurisdiccional laboral, las sentencias de la Sala IV de 17 ([RJ 1998\1842](#)) y 24 de febrero ([RJ 1998\1960](#)) y 21 de julio de 1998 ([RJ 1998\6530](#)) (recursos 1297, 3105 y 4696/1997), en demandas contra el Servicio Vasco de Salud, entabladas también sobre contratación temporal de personas incluidas en las listas de la bolsa de trabajo, mantuvieron la incompetencia de jurisdicción del orden social, razonando, que al no existir contrato entre las partes, ni pacto colectivo determinante de la convocatoria, en tal supuesto la actuación de la administración se rige por normas de derecho administrativo..." (RJ 2000\8661).

En dicho apartado siguiente, el 2, sí se atribuye al orden social, en todo caso y previa reclamación administrativa previa, las pretensiones sobre:

1.º) Las resoluciones administrativas relativas a la imposición de cualesquiera sanciones por todo tipo de infracciones de orden social, con la excepción prevista en la letra a) del apartado anterior.

2.º) Las resoluciones administrativas relativas a regulación de empleo y actuación administrativa en materia de traslados colectivos.

Resulta de este modo que:

1.º) El texto del art. 3 dado por la LJCA de 1998 estuvo en vigor del 14 al 31 de diciembre de 1998.

2.º) El párrafo 3, el añadido por la Ley 50/1998, se refiere a un plazo de 9 meses a contar desde el 1 de enero de 1999, por lo que concluyó el 30 de septiembre de ese mismo año, sin que se hubiera producido la remisión del proyecto de ley.

3.º) El apartado 2 del art. 3 en la redacción de la Ley 50/1998 no ha entrado en vigor y estamos aún esperando la Ley oportuna.

CAPÍTULO II

De la competencia

Artículo 4

1. La competencia de los órganos jurisdiccionales del orden social se extenderá al conocimiento y decisión de las cuestiones previas y prejudiciales no pertenecientes a dicho orden, que estén directamente relacionadas con las atribuidas al mismo, salvo lo previsto en el apartado 3 de este artículo.

2. Las cuestiones previas y prejudiciales serán decididas en la resolución judicial que ponga fin al proceso. La decisión que se pronuncie no producirá efecto fuera del proceso en que se dicte.

3. Hasta que las resuelva el órgano judicial competente, las cuestiones prejudiciales penales suspenderán el plazo para adoptar la debida decisión sólo cuando se basen en falsedad documental y su solución sea de todo punto indispensable para dictarla.

4. La suspensión de la ejecución por existencia de una cuestión prejudicial penal sólo procederá si la falsedad documental en que se base se hubiere producido después de constituido el título ejecutivo y se limitará a las actuaciones ejecutivas condicionadas directamente por la resolución de aquélla.

CUESTIONES PREJUDICIALES, INCIDENTALES Y PREVIAS

El problema previo para la interpretación de este artículo es de explicar en qué consisten las cuestiones a las que se refiere, a las que hay que añadir las cuestiones incidentales.

A) Cuestiones prejudiciales

Son aquellas que, conexas con la pretensión sometida al conocimiento del órgano jurisdiccional social, no quedan incluidas en el ámbito de su competencia por ser de la competencia de otro orden jurisdiccional (pueden ser, pues, civiles, contencioso-administrativas y penales). La norma general se encuentra en el art. 10.1 de la LOPJ de 1985.

Debe tenerse en cuenta que la verdadera prejudicialidad es siempre heterogénea, es decir, se refiere a materias de otros órdenes jurisdiccionales. Cuando

un tribunal laboral está conociendo de una cuestión laboral y surge una cuestión de esa naturaleza puede pronunciarse sobre la misma porque, en principio, es competente para ello. El único problema en si es aplicable supletoriamente en lo laboral lo dispuesto en el art. 43 de la LEC, que prevé una especie de cuestión prejudicial homogénea, y nuestra respuesta es que nada se opone a ello.

El sistema de las cuestiones prejudiciales en el orden jurisdiccional social parte de distinguir entre:

a) Cuestiones civiles y administrativas

Serán planteadas en los actos de alegación por las partes y resueltas por el juzgador en la sentencia que ponga final al proceso, si bien la decisión no producirá efectos fuera del proceso en que se dicte (art. 4.1 y 2), es decir, la decisión del órgano jurisdiccional no impedirá que la cuestión que fue prejudicial en el proceso laboral se plantee como principal ante el órgano competente y el proceso correspondiente.

En este caso se está simplemente siguiendo lo dispuesto en general en el art. 10.1 de la LOPJ de 1985, en virtud de la cual se produce una real ampliación de la competencia aunque sea sólo con efectos prejudiciales (admitida plenamente por la STC 171/1994, de 7 de junio). En este sentido es claro lo dispuesto en el arts. 42 de la LEC.

Ni que decir tiene que la cuestión prejudicial existe cuando en lo civil o en lo administrativo no se ha resuelto aún la cuestión, pues si ya existe resolución firme a ella habrá de estarse.

STC 182/1994, de 20 de junio:
“Ahora bien, la posibilidad de conocimiento incidental sobre la validez de un acto administrativo requiere como condición que esa validez sea cuestionable, por no existir sobre ella un pronunciamiento del orden jurisdiccional al que prioritariamente corresponde pronunciarse sobre esa validez, la jurisdicción contencioso-administrativa. La posibilidad implica que no exista un previo pronunciamiento de dicha jurisdicción contencioso-administrativa, pues en tal

caso no es cuestionable esa validez y por ello el Juez laboral estará vinculado al pronunciamiento que el órgano de la jurisdicción contencioso-administrativa haya realizado con plenitud de efectos dentro de su propia competencia material. La cuestión prejudicial implica, pues, la necesidad de resolver incidentalmente, y a los solos efectos de decidir la pretensión planteada, un tema ‘litigioso’ por no haber sido objeto de resolución firme y definitiva del órgano competente para ello”.

b) Cuestiones penales

Entre las que hay que distinguir dos clases:

1.^a) No devolutivas y no suspensivas: En general el que las partes susciten una cuestión de este tipo no suspenderá el proceso laboral. No se trata, obviamente, de que el juzgador laboral imponga penas, sino de que resolverá la pretensión laboral aunque esté tramitándose al mismo tiempo un proceso penal (art. 86.1).

La posibilidad de que existan un proceso laboral y un proceso penal sobre los mismos hechos y que en los dos se llegue a soluciones distintas explica el art. 86.3 LPL. Si en el proceso penal se llega a la conclusión de que no existió el hecho o que en él no participó el sujeto, se configura un nuevo motivo del "recurso" de revisión (como veremos en el comentario al art. 234).

2.^a) Devolutivas y suspensivas: Si presentado en el proceso laboral un documento, tanto material como procesal, la parte contraria alega la falsedad del mismo y ese documento tiene influencia notoria en la decisión del pleito, en el sentido de que su falsedad o no condiciona el contenido de la sentencia, el juzgador, terminado el juicio oral, suspenderá las actuaciones y concederá a la parte que alegó la falsedad del documento un plazo de ocho días para que presente el documento justificativo de que ha formulado querrela (que es el acto de parte por el que se insta la incoación de proceso penal). Si el documento acreditativo de que la querrela ha sido formulada se presenta ante el juzgador laboral la suspensión durará hasta que se dicte sentencia o auto de sobreseimiento en la causa criminal (art. 86.2).

B) Cuestiones incidentales

En sentido estricto son aquellas que, estando en conexión con el objeto del proceso o con el proceso mismo y, en todo caso, siendo de la competencia del órgano jurisdiccional social que conoce de lo principal, podrían dar lugar a un procedimiento y a una resolución propias. En el proceso laboral hay dos clases de estas cuestiones:

1.^a) Específicas: Que dan lugar a un incidente especial con tramitación regulada de modo expreso para el mismo (como es el caso de la recusación, del art. 15 LPL).

2.^a) Generales: No dan lugar a un incidente especial sino que se formulan en los actos normales de alegación, se discuten en el juicio oral y se resuelven en la sentencia.

C) Cuestiones previas

De estas cuestiones se viene hablando durante centenares de años y todavía no existe claridad en torno a lo que son las mismas. Si nos ceñimos a la jurisprudencia del Tribunal Supremo se ha producido la identificación entre cuestión previa y excepción procesal, pues aquella es la que versa sobre la falta de alguno de los presupuestos procesales necesarios para la validez de la relación jurídico procesal (aunque en algún caso se refiere también a la falta de un requisito procesal).

Así las cosas la referencia del art. 4.1 a las cuestiones previas "no pertenecientes a dicho orden" carece de sentido, pues estas cuestiones, si se identifican con los presupuestos procesales, siempre pertenecen al orden social cuando se alegan en un proceso laboral. Partiendo de ahí el art. 4.1 y 2, en lo que se refiere a las cuestiones previas, o es obvio (serán resueltas por el mismo órgano que conoce del proceso y en la resolución que le ponga fin) o es absurdo (la decisión que las resuelva no producirá efecto fuera del proceso).

Artículo 5

1. Si los órganos jurisdiccionales se estimaren incompetentes para conocer de la demanda por razón de la materia o de la función, acto seguido de su presentación dictarán auto declarándolo así y previniendo al demandante ante quién y cómo puede hacer uso de su derecho.

2. Igual declaración deberán hacer al dictar sentencia, si se estimasen incompetentes, absteniéndose de entrar en el conocimiento del fondo del asunto.

3. La declaración de oficio de la incompetencia en los casos de los dos párrafos anteriores requerirá previa audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal en plazo común de tres días.

4. Contra el auto de declaración de incompetencia podrán ejercitarse los recursos previstos en la presente Ley.

TRATAMIENTO PROCESAL DE LA COMPETENCIA

Cuando se plantea el tema del tratamiento procesal de la competencia de lo que se trata es de quién y cómo puede cuestionar en el proceso si el órgano jurisdiccional al que ha acudido el demandante es o no competente para conocer del asunto; en otras palabras, de lo que se trata es de saber si la competencia puede ser cuestionada de oficio por el juzgador o si se abandona a la alegación del demandado y, resuelto este primer punto, cómo se realiza el cuestionamiento.

A este tema atiende el art. 5 LPL en el que debe partirse de la declaración general contenida en su párrafo 1 para, inmediatamente, hacer frente a una grave duda.

A) Extensión del examen de oficio

Lo que el art. 5.1 dice es que el juzgador debe controlar de oficio su propia competencia, pero no está claro el ámbito al que debe referirse ese examen:

1.º) No tiene dudas que el juzgador debe controlar de oficio su competencia objetiva, a la que se refiere el artículo cuando habla de "por razón de la materia".

En realidad la "razón de la materia" comprende tres cosas: 1) La extensión de la jurisdicción española (art. 25 LOPJ), 2) La competencia genérica (arts. 1, 2 y 3 LPL), y 3) La competencia objetiva (arts. 6, 7 y 8 LPL).

2.º) Tampoco se duda de que el juzgador debe controlar de oficio su competencia funcional, que debe entenderse comprendida en el art. 5.1 cuando habla de "la función", y que se determina en los arts. 6 a 9 LPL.

3.º) Lo discutible es la competencia territorial, a la que no se refiere de modo expreso el art. 5.1 despertando la duda de si debe ser o no controlada de oficio por el órgano judicial. La base 2.ª.1 de la LBPL de 1989 decía: "La competencia de los órganos jurisdiccionales del orden social es improrrogable. Los Juzgados y Tribunales examinarán de oficio su propia competencia y resolverán sobre la misma con audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal", de modo que puede concluirse que la no alusión del art. 5.1 LPL a la competencia territorial es un olvido.

En el art. 2, III, de la LPL de 1980 se decía que las reglas de la competencia territorial debían regir "cualesquiera que sean las estipulaciones contenidas en el contrato de trabajo o relación de seguridad social", y esa norma era interpretada en el sentido de que: 1) Las partes no podían establecer cláusulas de sumisión expresa, 2) Sí era admisible la sumisión tácita, y 3) No existía control de oficio de la competencia territorial, que quedaba a la alegación de las partes.

Si la base 2.ª.1 de la LBPL afirmó después que la competencia era improrrogable, comprendiendo todos los criterios de atribución, y si en las LPL de 1990 y de 1995 ha desaparecido la norma que antes hemos dicho que contenía el art. 2, III, de la LPL de 1980, la única consecuencia posible es que la competencia territorial también ha de ser controlada de oficio, aunque los redactores de la LPL de 1990 olvidaran incluirla en el art. 5.1, y aunque no pudiera ya incluirse en la LPL de 1995.

STSJ Galicia de 7 de agosto de 1996: “SEGUNDO.- Las cuestiones planteadas en el recurso ya han sido resueltas por esta Sala en Sentencias de 24 enero y 13 febrero 1991 ([AS 1991\77](#) y [AS 1991\1526](#)), 17 marzo y 14 abril de 1994 ([AS 1994\1761](#)), sentando como doctrina «que la competencia por razón de territorio puede ser objeto de examen de oficio, de acuerdo con lo que dispone la Base 2.ª de la Ley de Bases de 12 abril 1989 ([RCL 1989\816](#)), antecedente y fundamento de la vigente LPL, ya que al establecer que la

competencia de los Órganos Jurisdiccionales del orden social es improrrogable y que los Juzgados examinarán de oficio su propia competencia no contiene limitación alguna al referido examen, por lo que no ha de excluirse la competencia territorial pese a que el artículo 5 de la LPL pudiera servir de base a la tesis contraria, cual es que el examen de oficio de la propia competencia quede reducido a por razón de la materia o a la funcional»” ([AS 1996\2750](#)).

Existe, con todo, alguna resolución en sentido contrario, de la que no compartimos el criterio.

STSJ Andalucía, Granada, de 3 de julio de 1996: “... se hace preciso poner de relieve que esta Sala, sin desconocer la existencia de posiciones doctrinales opuestas, entiende que, a diferencia de las cuestiones de competencia por razón de la materia, que se definen por su carácter de derecho necesario, constituyendo una cuestión de orden público procesal que obliga a los Tribunales a apreciarlas de oficio, tal como se deduce del art. 9.6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y del art. 5 de la Ley de Procedimiento Laboral, la

incompetencia territorial necesita para su apreciación la previa alegación de las partes, al no existir inconveniente alguno en el proceso laboral para aceptar la procedencia de la sumisión expresa o tácita, ya que la norma específicamente reguladora de dicho proceso no la prohíbe, en tanto que la Ley de Enjuiciamiento Civil, que opera como supletoria, la admite y consecuentemente impide en su art. 74, su apreciación de oficio. Se trata, por cuantas razones han quedado expuestas, de una situación encuadrable en el marco del

derecho dispositivo no necesario, que se subordina al principio de autonomía de la voluntad de las partes, que no pueden plantear en suplicación esta cuestión si la misma no fue aducida en la instancia. No

siendo apreciable, pues, la infracción jurídica que se argumenta en el recurso, se impone la plena desestimación del mismo”.

B) Momentos del examen de oficio

Según el art. 5.1 y 2 los momentos posibles son dos:

1.º) El de la admisión o inadmisión de la demanda, después de su presentación y, en su caso, reparto, dictándose auto de inadmisión por declaración de incompetencia.

2.º) El de la sentencia, después de realizado el proceso, dictándose una sentencia sin entrar en el fondo del asunto y declarándose incompetente, lo que puede ser consecuencia de: 1) La estimación por el juzgador de la excepción de incompetencia o de la declinatoria alegadas por el demandado, y 2) La reconsideración de oficio por el juzgador de la competencia.

C) Audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal

El art. 5.3 ordena que la declaración de oficio de la incompetencia se haga previa audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal en un plazo común de tres días.

En realidad debe distinguirse:

1.º) Si el órgano jurisdiccional se cuestiona de oficio su competencia en el momento de la admisión o inadmisión de la demanda, deberá oír necesariamente a las dos partes y al Fiscal, a los que debe conceder el plazo de tres días para que aleguen por escrito.

2.º) Si el cuestionamiento de la competencia se produce en el momento de dictar sentencia, ello puede deberse:

1”) A que el demandado ha alegado en el juicio la incompetencia, y entonces el tema ha sido debatido por las partes en el mismo juicio oral, caso en el que no creemos que deba darse audiencia al Fiscal.

2”) A que el juzgador se cuestione de oficio su competencia, sin alegación del demandado, y entonces será necesario suspender el plazo para dictar sentencia y conceder a las partes y al Fiscal tres días para alegar por escrito.

=====

FORMULARIOS

ALEGACIONES DE LA PARTE DEMANDADA

(art. 5.3)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NUMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado, con estudio profesional en [ubicación], en nombre de [demandado], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, en el expediente [número], promovido por [demandante] sobre [objeto], ante el Juzgado comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] ha sido notificado a mi poderdante auto de fecha [día] por el que se le emplaza a fin de que en los tres días siguientes formule alegaciones en relación con la posible incompetencia del Juzgado para conocer de la demanda formulada de contrario.

Que por medio del presente escrito comparezco en autos, desde la posición procesal de demandado, evacuando el trámite otorgado, conforme al artículo 5.3 de la Ley de Procedimiento Laboral, elevo las siguientes:

A L E G A C I O N E S

ÚNICA. [Se razonará sobre la competencia o incompetencia del orden social de la jurisdicción para el conocimiento y resolución del litigio, apoyando las argumentaciones en los correspondientes preceptos legales y jurisprudencia interpretativa de los mismos²].

² A título de ejemplo: *La pretensión de la actora se concreta en la declaración de improcedencia del despido, dando por supuesta la existencia de relación jurídico laboral. Es preciso concluir, por contra, que el orden social de la jurisdicción no tiene competencia para resolver litigios derivados de contrato de arrendamiento de servicios como el que vincula a las partes. En efecto, el actor pone de manifiesto en su escrito de demanda que el contenido de la prestación laboral era el transporte de mercancías, cometido que realizaba a bordo de un vehículo de su propiedad, [marca], [modelo], con*

Por todo ello, invocando en cuanto sean de menester los 2,1 y 9.5 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, y 1 y 2 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por cumplido el trámite de alegaciones y dicte Auto por el que declare su incompetencia por razón de la materia para el conocimiento y resolución de la demanda que motiva estas actuaciones, expresando al tiempo que la competencia corresponde al orden jurisdiccional [civil/contencioso-administrativo] y dentro de él, a [Juzgado o Tribunal].

Lugar, fecha y firma.

ALEGACIONES DE LA PARTE DEMANDANTE

(art. 5.3)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[**NOMBRE**], en la representación que consta acreditada de [demandante] y en los autos [número], promovidos contra [demandado], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que habiendo sido emplazado en fecha [día] para que en los tres días hábiles siguientes manifestase cuanto al derecho de mi representado interesa en relación con la posible declaración de incompetencia, por medio del presente escrito formulo las siguientes:

A L E G A C I O N E S

[matrícula], con un peso máximo autorizado de 38 toneladas, en uso de la autorización administrativa de servicio público de que es titular (hecho segundo de la demanda). En el propio escrito consta que el actor se hacía cargo del seguro obligatorio y de responsabilidad civil por daños a terceros así como de los distintos tributos que gravan el vehículo (hecho tercero). Por último se indica de contrario que correspondía al actor la fijación de la ruta a seguir (hecho cuarto).

El Tribunal Supremo, por sentencia de 18/7/1996, dictada en casación para la unificación de doctrina, interpretando el artículo 1.3, apartado g), del Estatuto de los Trabajadores concreta la exclusión de su ámbito de aplicación el contrato de transporte con vehículo propio celebrado con transportista autorizado. La identidad de hechos, fundamentos y pretensiones ha de concluir en la declaración de incompetencia de jurisdicción.

ÚNICA. [Se concretarán los pormenores y fundamentos a fin de determinar el encuadramiento de la pretensión en la genéricamente denominada rama social del Derecho³].

Por todo ello,

SUPLICO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por evacuado en tiempo y forma el trámite de alegaciones y, previa declaración de competencia, proceda a señalar los actos de conciliación y juicio, citando a las partes para su celebración.

Lugar, fecha y firma.

RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA AUTO DECLARATIVO DE INCOMPETENCIA

(art. 5.4)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], en la representación que consta acreditada de [demandante] y en los autos [número], promovidos contra [demandado], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de fecha [día], cuya parte dispositiva declara la incompetencia del orden social de la jurisdicción para el conocimiento y resolución del litigio planteado.

³ A título de ejemplo: *La competencia genérica o por órdenes es improrrogable y, por tanto, irrenunciable. Determinadas sus reglas por el artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, corresponde al orden social de la jurisdicción el conocimiento y resolución de los litigios que se promuevan en la rama social del Derecho. El objeto de la litis se concreta en la reclamación de daños y perjuicios ocasionados con ocasión de la ejecución de la prestación laboral y, por ello, en modo alguno identificable con las acciones de resarcimiento nacidas de la culpa extracontractual que define el artículo 1.902 del Código Civil. Habiendo suscrito el trabajador demandado un pacto de no concurrencia para una vez extinguido el contrato de trabajo, su incumplimiento genera unos perjuicios cuya reclamación tiene su origen en la propia relación laboral. Es, así pues, una acción como consecuencia del contrato de trabajo, en la medida en que el artículo 21.2 ET autoriza los pactos de no concurrencia y, por ello, inmersa en el ámbito competencial que define el artículo 2,a) de la Ley de Procedimiento Laboral.*

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 5.4 en relación con el artículo 184, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, dentro del plazo de los **cinco** días siguientes al de notificación, formulo **RECURSO DE REPOSICIÓN** con fundamento en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

ÚNICA. Por infracción del artículo 2, [apartado] de la Ley de Procedimiento Laboral, en relación con el artículo 9.5 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial.

[Se expondrán los razonamientos y se citarán los preceptos y la jurisprudencia que atribuyan el conocimiento y resolución de la cuestión debatida a los Juzgados y Tribunales del Orden Social⁴].

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por interpuesto en tiempo y forma recurso de reposición contra Auto de [fecha] y, previos los trámites de rigor, dictar Auto por el que, estimando el recurso, anule y deje sin efecto el impugnado, declarando la competencia del Juzgado para el conocimiento y resolución del litigio y ordene seguir las actuaciones por sus trámites legales.

Lugar, fecha y firma.

IMPUGNACIÓN DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

(art. 5.4)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

⁴ A título de ejemplo: *El conocimiento y resolución de los procesos sobre clasificación profesional viene atribuido a los Juzgados y Tribunales del Orden Social por los artículos 2, a), y 137 de la Ley de Procedimiento Laboral. El hecho de que el contrato de trabajo se haya suscrito con Ayuntamiento no modifica el ámbito competencial en cuanto que el mismo queda determinado por la materia y no así por elementos subjetivos, como sea la condición de Administración Pública que recae sobre la empresa. No cabe, por otro lado, confundir el objeto de debate, que no se centra en la impugnación del sistema de provisión de plazas de personal laboral en el seno de la Administración Pública, sino el derecho a ocupar vacante de superior de categoría, concurrentes las circunstancias habilitadoras, y reunir los requisitos exigidos por el convenio colectivo de aplicación en la empresa.*

[NOMBRE], en la representación que consta acreditada de [representado] y en los autos [número], promovidos contra [demandado], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido conferido traslado del escrito de recurso de reposición formulado de contrario contra Auto de [fecha] a fin de que proceda a su impugnación en el improrrogable plazo de cinco días si así interesa al derecho de mi poderdante.

Que en tiempo y forma, conforme al artículo 184 de la Ley de Procedimiento Laboral en relación con el artículo 453 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, formulo **IMPUGNACIÓN DE RECURSO DE REPOSICIÓN** con fundamento en los siguientes:

A L E G A C I O N E S

PRIMERA. [Se pondrá de manifiesto, en su caso, la inadmisibilidad del recurso si su interposición resultase extemporánea⁵]

SEGUNDA. [Se argüirá sobre la adecuación a Derecho del Auto impugnado en función de las circunstancias de hecho concurrentes y fundamentos jurídicos aplicables al supuesto concreto⁶].

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por impugnado en tiempo y forma recurso de reposición formulado por [nombre] contra Auto de [fecha] y, previos los trámites de rigor, dicte nuevo Auto por el que, con expresa desestimación del recurso, confirme la resolución combatida.

Lugar, fecha y firma.

=====

⁵ A título de ejemplo: *El recurso de reposición se ha formulado extemporáneamente. En efecto, el auto fue notificado a la parte recurrente el día [fecha], teniendo entrada el escrito de recurso el día [fecha]. Su admisión a trámite conculca el artículo 43.3 en relación con el artículo 184, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, y 377 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de aplicación supletoria.*

⁶ A título de ejemplo: *El actor ha elegido el orden jurisdiccional de lo social para la impugnación de un acto administrativo sujeto a Derecho Público como así evidencia la pretensión, consistente en la declaración de nulidad del Acuerdo del Ayuntamiento Pleno por el que se convocan pruebas selectivas para la provisión de puestos de trabajo en régimen laboral y el reconocimiento de su derecho preferente a la cobertura de uno dichos puestos, de superior categoría profesional.*

Artículo 6

Los Juzgados de lo Social conocerán en única instancia de todos los procesos atribuidos al orden jurisdiccional social, salvo los mencionados en los artículos 7 y 8 de la presente Ley.

Artículo 7

Las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia conocerán:

a) En única instancia de los procesos sobre las cuestiones a que se refieren los párrafos g), h), i), k), l) y m) del artículo 2 cuando extiendan sus efectos a un ámbito territorial superior al de la circunscripción de un Juzgado de lo Social y no superior al de la Comunidad Autónoma, así como de todos aquellos que expresamente les atribuyan las leyes.

b) De los recursos de suplicación establecidos en esta Ley contra las resoluciones dictadas por los Juzgados de lo Social de su circunscripción.

c) De las cuestiones de competencia que se susciten entre los Juzgados de lo Social de su circunscripción.

Artículo 8

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional conocerá en única instancia de los procesos a que se refieren los párrafos g), h), i), k), l) y m) del artículo 2, cuando extiendan sus efectos a un ámbito territorial superior al de una Comunidad Autónoma.

Artículo 9

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo conocerá:

a) De los recursos de casación establecidos en la Ley.

b) Del recurso de revisión contra sentencias firmes dictadas por los órganos jurisdiccionales del orden social.

c) De las cuestiones de competencia suscitadas entre órganos del orden jurisdiccional social que no tengan otro superior jerárquico común.

LAS COMPETENCIAS OBJETIVA Y FUNCIONAL

Establecido ya qué asuntos son la competencia del orden social y constatado que dentro de éste existen muchos órganos jurisdiccionales, se trata ahora de distribuir la competencia genérica entre éstos. A ello atienden, en primer lugar, los criterios objetivo y funcional.

A) Juzgados de lo Social

A estos órganos es a los únicos a los que se atribuye competencia objetiva con base en una regla general, contenida en el art. 93 LOPJ y en el art. 6 LPL: Conocerán de todos los procesos atribuidos al orden social, con las excepciones que se enumeran en los arts. 7 y 8 LPL, y estas excepciones deben interpretarse restrictivamente. El criterio funcional atiende a que conocerán de la instancia (art. 6 LPL) y de la ejecución (art. 235.2 LPL).

STS de 26 de marzo de 2001: “4.– Un conflicto individual que afecte a un concreto afiliado y al Sindicato al que pertenezca, aunque aquél o éste, en su caso, tengan un cargo o un ámbito de actuación que trascienda del territorio de una CC AA, no puede convertirse en un conflicto cuyos efectos, en el sentido orgánico-procesal del término, trascienda del ámbito territorial superior al de una CC AA y otorgue automáticamente a este tipo de litigios una naturaleza o un carácter de afectación generalizada no previsto expresamente en nuestra normativa orgánica ni procesal y que podría situar en una situación de «privilegio procesal» a los afiliados a un sindicato frente a los delegados sindicales o frente a los representantes unitarios cuyas sanciones se impugnan por los procedimientos específicamente establecidos en única instancia ante el correspondiente Juzgado de lo Social y con los recursos legalmente establecidos (arg. «ex» arts. 6, 10, 114, 115 y 189.1 LPL), aunque su representación pudiera tener un ámbito de actuación

superior a la circunscripción de un Juzgado de lo Social o de una CC AA, en su caso, aunque, al igual como ahora acontece, pudiera afirmarse que todos los trabajadores representados por el sancionado se ven afectados por la sanción impuesta al mismo.

5.– La acción ahora ejercitada, en la que se impugna por un afiliado que ostenta un cargo sindical de ámbito estatal una sanción individual, no es, por tanto, subsumible en aquellas cuestiones de cuyo conocimiento en instancia a través de los procedimientos legalmente atribuidos tiene asignados la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, pues los efectos directos del procedimiento no se extienden a un ámbito territorial superior al de una CC AA, sino que, al no afectar al funcionamiento del sindicato a nivel territorial superior al de una CC AA, solamente inciden de forma directa en las relaciones entre el sindicato el afiliado sancionado” (RJ 2001\4112).

B) Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia

El art. 7 LPL determina su competencia haciendo referencia a dos grupos de atribuciones:

a) En única instancia conocerán de una serie de procesos sobre cuestiones delimitadas por la extensión de sus efectos a un ámbito territorial superior al de la circunscripción de un Juzgado y no superior al de la Comunidad Autónoma. Esos procesos son:

1) Conflictos colectivos.

2) Impugnación de convenios colectivos.

3) Constitución, reconocimiento de la personalidad jurídica de los sindicatos, impugnación de sus estatutos y su modificación.

STS de 9 de diciembre de 1997: “Si conforme al citado art. 7 son competentes las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia para conocer de los procesos sobre cuestiones, entre otras, referentes a la impugnación de los Estatutos de los Sindicatos y su modificación, siempre que se encuentre incluido en el ámbito territorial de la circunscripción de la Comunidad, es evidente la competencia del Tribunal Superior cuando se impugnan los Estatutos

de un Sindicato con ese ámbito territorial, debiendo destacarse en este trámite la incongruencia de esa alegación, cuando en los motivos en los que se impugnaba el relato fáctico, se parte precisamente de esa delimitación territorial, sin que tenga transcendencia la intervención de un órgano sindical de ámbito estatal para la solución de un problema local, pues ello no altera el ámbito territorial del sindicato que se contempla en el art. 7.” (RJ 1997\9038).

4) Constitución, reconocimiento de la personalidad jurídica de las asociaciones empresariales, impugnación de sus estatutos y su modificación.

5) Materias de régimen jurídico específico de los sindicatos, tanto legal como estatutario, en lo relativo a su funcionamiento interno y a las relaciones con sus afiliados.

6) Tutela de los derechos de libertad sindical.

b) De los recursos de suplicación contra las resoluciones dictadas por los Juzgados de lo Social de su circunscripción. El art. 7, b) alude sólo a estos recursos,

pero si se atiende a los arts. 183, 4.^a y 187 se comprobará que se trata también de los recursos de audiencia al rebelde y de queja.

C) Sala de lo Social de la Audiencia Nacional

El art. 8 LPL le atribuye competencia para conocer de los procesos que hemos enumerado para los Tribunales Superiores de Justicia, pero ahora cuando extiendan sus efectos a un ámbito territorial superior al de una Comunidad Autónoma, y siempre en única instancia más ejecución. No conoce de recurso devolutivo alguno.

STS de 21 de julio de 1998: “3. La solución a este primer motivo de recurso pasa por interpretar qué se debe de entender cuando el artículo 8.º de la Ley de Procedimiento Laboral, en relación con el artículo 7 de la misma, utiliza la expresión «cuando extiendan sus efectos a un ámbito territorial superior al de una Comunidad Autónoma» al atribuir a la Audiencia Nacional el conocimiento en la instancia de determinadas materias que, de no tener aquellos efectos, serían de la competencia de otro órgano jurisdiccional. Se trata de una expresión que exige interpretación unívoca en relación con todas aquellas materias respecto de las que la competencia material se halla distribuida entre Juzgados de lo Social, Tribunales Superiores y Audiencia Nacional, en concreto los supuestos contemplados en los párrafos g), h), i), k) l) y m) del artículo 2, y respecto de cuya interpretación se produce la duda acerca de su alcance y significado. En relación con esta cuestión la Sala se ha pronunciado en el sentido de entender que la norma citada debe de interpretarse en su sentido literal, teniendo en cuenta los efectos territoriales de la cosa juzgada de la sentencia a dictar, y de

acuerdo con dicho criterio ha aceptado en supuesto semejante al que ahora se debate, la competencia de la Audiencia Nacional para conocer de una demanda de tutela de la libertad sindical de varios miembros de una Sección Sindical Estatal de una empresa sobre el argumento de que sus funciones tenían ese ámbito territorial, cual puede apreciarse en la Sentencia de 20 mayo 1995 ([RJ 1995\3990](#)) (Recurso número 2719/1993) diciendo textualmente en su fundamento jurídico tercero: «Ha quedado probado que seis de los nueve actores habían sido elegidos para ostentar cargo en la Sección Sindical Estatal de UGT en RTVE, siendo claro que las competencias y facultades inherentes a tales cargos se extienden a todo el territorio nacional. Es por tanto evidente que la sanción de suspensión del ejercicio de cargos sindicales por seis meses que se impuso a los actores, les privó de efectuar unas facultades que podían ser llevadas a cabo en todo el territorio español, y por ende el actual proceso, en el que se impugna la sanción a ellos aplicada, queda claramente dentro del área... de competencia de la Audiencia Nacional» (RJ 1998\7059).

El art. 67 LOPJ se refiere únicamente a dos clases de procesos: impugnación de convenios colectivos y conflictos colectivos. Con este presupuesto la atribución a esta Sala de los procesos de los apartados l) y m) del art. 2 no ofrece problemas, pero el resto es legalmente muy discutible porque, en principio, una ley orgánica, como es la

LOPJ, no puede ser modificada por una ley ordinaria, como era la LBPL de 1989 y es la LPL, tanto la de 1990 como la de 1995.

D) Sala de lo Social del Tribunal Supremo

Según el art. 9 LPL su competencia se extiende sólo al conocimiento de recursos, y de ellos:

1) Casación, bien entendido que en la LPL se regulan dos, el que cabe denominar ordinario y el de unificación de doctrina.

2) Revisión, para el que el art. 234 LPL contiene una simple remisión a la LEC, y que no es un verdadero recurso.

Aunque no en el art. 9 LPL, luego los arts. 183, 4.ª, y 187 le atribuyen también el conocimiento de los recursos de audiencia al rebelde y de queja. No tiene competencia para la ejecución.

Artículo 10

La competencia de los Juzgados de lo Social se determinará de acuerdo con las siguientes reglas:

1. Con carácter general será Juzgado competente el del lugar de prestación de los servicios o el del domicilio del demandado, a elección del demandante.

Si los servicios se prestaran en lugares de distintas circunscripciones territoriales, el trabajador podrá elegir entre aquel de ellos en que tenga su domicilio, el del contrato, si hallándose en él el demandado pudiera ser citado, o el del domicilio del demandado.

En el caso de que sean varios los demandados, y se optare por el fuero del domicilio, el actor podrá elegir el de cualquiera de los demandados.

En las demandas contra las Administraciones públicas será Juzgado competente el del lugar de prestación de los servicios o el del domicilio del demandante, a elección de éste.

2. En los procesos que se indican en los párrafos siguientes será en cada caso Juzgado competente:

a) En los que versen sobre la materia referida en el párrafo b) del artículo 2, aquel en cuya circunscripción se haya producido la resolución, expresa o presunta, impugnada en el proceso, o el del domicilio del demandante, a elección de éste.

b) En los que versen sobre las materias referidas en los párrafos c) y d) del artículo 2, el del domicilio del demandado o el del demandante, a elección de éste, salvo en los procesos entre Mutualidades de Previsión, en los que regirá el fuero de la demandada.

c) En los de reclamación de salarios de tramitación frente al Estado, el que dictó la sentencia de despido.

d) En los que versen sobre las materias referidas en los párrafos g) e i) del artículo 2, el de la sede del sindicato o de la asociación empresarial.

e) En los que versen sobre la materia referida en los párrafos h) y j) del artículo 2, el del lugar en que se produzcan los efectos del acto o actos que dieron lugar al proceso.

f) En los que versen sobre la materia referida en el párrafo k) del artículo 2, el del lugar donde se produjo la lesión respecto de la que se demanda la tutela.

g) En los procesos electorales regulados en la sección II, capítulo V, Título II del Libro II de esta Ley, el del lugar en cuya circunscripción esté situada la empresa o centro de trabajo; y si los centros están situados en municipios distintos, en que ejerzan jurisdicción Juzgados diferentes, con unidad de comité de empresa o de órgano de representación del personal al servicio de las Administraciones públicas, el del lugar en que inicialmente se hubiera constituido la mesa electoral.

h) En los de impugnación de convenios colectivos y en los de conflictos colectivos, el de la circunscripción a que se refiera el ámbito de aplicación del convenio impugnado o en que se produzcan los efectos del conflicto, respectivamente.

Artículo 11

1. La competencia territorial para el conocimiento de los procesos atribuidos en instancia a las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia corresponderá:

a) En los de conflicto colectivo o en los de impugnación de convenios colectivos, a la del Tribunal en que se produzcan los efectos del conflicto o a la de aquel a cuya circunscripción se extienda el ámbito de aplicación de las cláusulas del convenio impugnado, respectivamente.

b) En los que versen sobre la materia referida en los párrafos g) e i) del artículo 2, a la del Tribunal en cuya circunscripción tengan su sede el sindicato y la asociación empresarial.

c) En los que versen sobre la materia referida en el párrafo h) del artículo 2, a la del Tribunal en cuya circunscripción se produzcan los efectos del acto o actos a que dieron lugar al proceso.

d) En los que versen sobre la materia referida en el párrafo k) del artículo 2, a la del Tribunal en cuya circunscripción se produzca la lesión respecto de la que se demanda la tutela.

2. Cuando existan varias Salas de lo Social en un mismo Tribunal Superior, la competencia territorial de cada una de ellas se determinará por aplicación de las reglas establecidas en el apartado anterior, referida a la circunscripción territorial de la Sala.

3. En el caso de que los efectos de la cuestión litigiosa se extiendan a las circunscripciones de varias Salas, sin exceder del ámbito territorial de una Comunidad Autónoma, conocerá la que corresponda según las reglas de reparto que al efecto haya aprobado la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia.

LA COMPETENCIA TERRITORIAL

La entrada en juego de este criterio presupone la existencia de pluralidad de órganos del mismo tipo, lo que en el orden social ocurre con los Juzgados y con las Salas de los Tribunales Superiores de Justicia, por lo que la regulación de este criterio sólo a ellos puede referirse.

A) Juzgados de lo Social

a) La regla básica es la del art. 10, 1.º: Será Juzgado competente el del lugar de prestación de los servicios o el del domicilio del demandado, a elección del demandante. Se trata, pues, de dos fueros concurrentes y optativos; el actor tiene la posibilidad de elegir discrecionalmente entre uno u otro.

Esa regla general se adecua luego a algunos supuestos:

1.º) Si los servicios se prestaran en lugares de distintas circunscripciones territoriales entran en juego varios fueros concurrentes: el del domicilio del trabajador, el del contrato, si hallándose en él el demandado pudiera ser citado, y el del domicilio del demandado, entre los que podrá elegir el trabajador.

2.º) Si son varios los demandados y se optó por el fuero del domicilio, el actor podrá elegir el de cualquiera de los demandados.

3.º) En las demandas contra las Administraciones Públicas al actor puede elegir entre: el lugar de prestación de los servicios o su propio domicilio.

b) Después de la regla general, el art. 10 se lanza a fijar ocho fueros especiales que se refieren a procesos específicos.

Esos procesos específicos son los siguientes:

1.º) Seguridad Social: Será Juzgado competente aquél en cuya circunscripción se hubiera producido la resolución, expresa o presunta, impugnada en el proceso, o el del domicilio del demandante, a elección de éste.

STC 205/1993, de 17 de junio: “A partir de las reglas de procedimiento administrativo, ya se había venido aceptando el acceso directo del beneficiario a la entidad gestora que coincidiera con la circunscripción territorial correspondiente a su domicilio, por lo que la experiencia procesal previa a la reforma operaba ya este criterio que, como recuerda el Abogado del Estado, había sido admitido por el Tribunal Supremo. A ello ha de añadirse que el acceso directo inmediato y próximo al beneficiario del órgano judicial, figura

como objetivo de la Ley de Exposición de Motivos, lo que en este caso se corresponde con la finalidad que cumplen las prestaciones de Seguridad Social, de acuerdo a lo previsto en el art. 41 C.E (...). Por consiguiente, la inclusión del domicilio del demandante a elección de éste, como regla de competencia territorial de los Juzgados de lo Social en los pleitos en materia de Seguridad Social por el art. 10.2 del Real Decreto Legislativo 521/1990, no contradice sino que respeta los principios y criterios establecidos en la Ley de Bases”.

2.º) Mejoras de la acción protectora de la Seguridad Social y procesos entre asociados y mutualidades y entre beneficiarios y fundaciones laborales: El Juzgado del domicilio del demandado o el del demandante a elección de éste, salvo en los procesos entre mutualidades de previsión en los que regirá el fuero de la demandada.

3.º) Salarios de tramitación frente al Estado: El Juzgado que dictó la sentencia de despido.

4.º) Constitución y reconocimiento de la personalidad jurídica de los sindicatos y de las asociaciones empresariales, impugnación de sus estatutos y su modificación: El de la sede del sindicato o de la asociación empresarial.

5.º) Régimen jurídico de los sindicatos y responsabilidades de los sindicatos y de las asociaciones empresariales: El del lugar en que se produzcan los efectos del acto o actos que dieron lugar al proceso.

6.º) Tutela de la libertad sindical: El del lugar donde se produjo la lesión respecto de la que se demanda la tutela.

STS de 24 de abril de 2001: “El primero denuncia la infracción de los artículos 2.k), 7.a) y 10.2.f) de la Ley de

Procedimiento Laboral ([RCL 1995\1144](#) y 1563) para sostener la falta de competencia de la Sala de lo Social del Tribunal

Superior de Justicia de Asturias, por entender que esa competencia corresponde al Juzgado de lo Social de Oviedo en razón a que esta ciudad es el lugar en el que se ha producido la lesión de la libertad sindical, al haberse constituido en ella la Comisión Negociadora. La denuncia no puede acogerse, porque el artículo 7.a) de la Ley de Procedimiento Laboral atribuye claramente a las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia la competencia para conocer en única instancia de los procesos sobre las cuestiones a que se refiere el apartado k) del artículo 2 –tutela del derecho de libertad sindical– cuando extiendan sus efectos a un ámbito territorial superior al de la circunscripción de un Juzgado de lo Social y no superior al de la Comunidad Autónoma. Es evidente, por tanto, que se sigue aquí el criterio del ámbito territorial de afectación y, aunque es cierto que el apartado f) del número 2 del artículo 10 de

la Ley de Procedimiento Laboral, al determinar la competencia de los Juzgados de lo Social, se refiere al lugar en que se produjo la lesión, tal regla tiene que ser armonizada con la anterior, ante la imposibilidad de aplicar dos criterios distintos para establecer la competencia en la misma materia y ello ha de hacerse entendiendo que la producción de la lesión no puede separarse de sus efectos y, por tanto, hay que concluir que el artículo 10.2.f) de la Ley de Procedimiento Laboral no remite al lugar de la comisión de la infracción, sino al ámbito en que se concretan las consecuencias de ésta y en este sentido es clara la competencia de la Sala de lo Social, pues la eventual violación del derecho fundamental se produce en el ámbito del convenio del que se ha excluido al sindicato que alega la lesión de la libertad sindical” (RJ 2001\4879).

7.º) Procesos electorales: El Juzgado del lugar en cuya circunscripción esté situada la empresa o centro de trabajo, y si los centros están situados en municipios distintos, en que ejerzan jurisdicción Juzgados diferentes, con unidad de comité de empresa o de representación del personal al servicio de las Administraciones públicas, el del lugar en que inicialmente se hubiera constituido la mesa electoral.

Este apartado se refiere sólo a los procesos regulados en los arts. 127 a 132 LPL, por lo que cualesquiera otros procesos electorales quedan fuera de la regla especial, que tampoco se refiere al proceso de los arts. 133 a 136 LPL, atendida la norma específica del primero de ellos.

8.º) Impugnación de convenios colectivos y conflictos colectivos: El Juzgado de la circunscripción a que se refiere el ámbito de aplicación del convenio impugnado o en que se produzcan los efectos del conflicto, respectivamente.

El art. 10 no hace referencia a otro aspecto complementario para la determinación del Juzgado competente: el reparto de negocios. Cuando en una circunscripción existe más de un Juzgado se designarán por su número cardinal (uno,

dos, tres; art. 27.2 LOPJ) y en este caso es preciso distribuir el trabajo entre ellos. Esta distribución se hace por medio de normas no procesales, sino administrativas, que propone la Junta de Jueces del orden jurisdiccional y aprueba la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia correspondiente.

B) Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia

Atribuida competencia para la única instancia en determinados procesos a estas Salas, es preciso a continuación determinar la competencia territorial, que es lo que hace el art. 11, distinguiendo dos casos:

a) Tribunal Superior con una única Sala de lo Social

No se establece un fuero general sino una serie de fueros especiales que se refieren a los procesos de su competencia objetiva, repitiendo las reglas que antes hemos dicho para los Juzgados.

b) Varias Salas en un Tribunal Superior

Los Tribunales Superiores de Andalucía (Granada, Sevilla, Málaga), Castilla y León (Valladolid y Burgos) y Canarias (Las Palmas y Santa Cruz de Tenerife) tienen varias Salas por lo que es preciso atender a este supuesto y el art. 11 lo hace distinguiendo:

1.º) En principio la competencia territorial de cada Sala se determina por aplicación de las reglas establecidas para el supuesto anterior, si bien con referencia a la circunscripción de cada una de ellas.

2.º) Cuando los efectos de la cuestión litigiosa se extienden a las circunscripciones de más de una Sala del mismo Tribunal, sin exceder del ámbito de la Comunidad Autónoma, conocerá de la única instancia del proceso la Sala que determinen las reglas de reparto que ha de aprobar la Sala de Gobierno correspondiente.

CAPÍTULO III

De los conflictos de competencia y de las cuestiones de competencia

Artículo 12

Los conflictos de competencia entre los órganos jurisdiccionales del orden social y los de otros órdenes de la Jurisdicción se regirán por lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Artículo 13

1. No podrán suscitarse cuestiones de competencia entre jueces y tribunales subordinados entre sí, estándose al respecto a lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Las cuestiones de competencia que se susciten entre órganos del orden social de la Jurisdicción serán decididas por el inmediato superior común.

Artículo 14

Las cuestiones de competencia se sustanciarán y decidirán con sujeción a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil, salvo lo dispuesto en las siguientes reglas:

a) Las declinatorias se propondrán como excepciones perentorias y serán resueltas previamente en la sentencia, sin suspender el curso de los autos.

Si se estimase la declinatoria, el demandante podrá deducir su demanda ante el órgano territorialmente competente, y si la acción estuviese sometida a plazo de caducidad, se entenderá suspendida desde la presentación de la demanda hasta que la sentencia que estime la declinatoria quede firme.

b) Formulada inhibitoria, el órgano ante el que se plantee lo comunicará por el medio más rápido posible al órgano ante el que penda el proceso, que suspenderá su tramitación a las resultas de aquélla.

Una vez que haya quedado firme el auto en que se declare no haber lugar al requerimiento de inhibición se comunicará por el medio más rápido posible al órgano que conociera del proceso, que alzará la suspensión y continuará su trámite.

Si de lo actuado se apreciase que el planteamiento de la cuestión tenía una exclusiva finalidad dilatoria, en la resolución en la que se declare no haber lugar al requerimiento de inhibición se impondrá motivadamente al que la formuló la multa prevista en el artículo 97.3.

CONFLICTOS Y CUESTIONES DE COMPETENCIA

La atribución a la Administración de algunas cuestiones que están muy próximas a las competencias de la Jurisdicción, la existencia de tribunales ordinarios y especiales constitucionales, la variedad de órdenes jurisdiccionales dentro de los tribunales ordinarios y la multitud de órganos jurisdiccionales dentro del orden social, son la base de la posibilidad de que se originen entre todos ellos una serie muy compleja de conflictos que pueden sistematizarse así, con referencia sólo a aquéllos en los que pueden intervenir los tribunales de trabajo:

A) Conflictos de jurisdicción

Con esta expresión, en lo que ahora nos importa, se refiere la LOPJ de 1985 a los conflictos que pueden surgir entre:

1.º) Los juzgados y tribunales del orden social y la Administración, que son resueltos por el llamado Tribunal de Conflictos de Jurisdicción, con la composición a que se refiere el art. 38 LOPJ y por el procedimiento de los arts. 1 a 21 de la LO 2/1987, de 18 de mayo, de Conflictos Jurisdiccionales.

2.º) Los juzgados y tribunales del orden social y los tribunales militares, que se resuelven por la Sala de Conflictos de Jurisdicción, con la composición que dice el art. 39 LOPJ y por el procedimiento de los arts. 22 a 29 LOCJ.

B) Conflictos de competencia

Son los que pueden plantearse entre órganos jurisdiccionales de distintos órdenes jurisdiccionales integrados en el poder judicial, es decir y en lo que ahora nos importa, entre los juzgados y tribunales del orden social y los de otro orden jurisdiccional. Respecto de los mismos el art. 12 LPL contiene una simple remisión a los arts. 42 a 50 LOPJ; se resuelven por una sala especial del Tribunal Supremo. Aunque luego resulta que viene sosteniéndose que, “como se declara en la Sentencia de esta Sala de 20 de enero de 1992 ([RJ 1992\48](#)), la doctrina de las resoluciones de la Sala de Conflictos no vincula a ninguno de los órdenes jurisdiccionales a que afecta” (STS de 20 de julio de 1993, RJ 1993\6293).

C) Cuestiones de competencia

Son las que pueden producirse entre órganos del orden social de la jurisdicción, y a ellas se refieren los arts. 13 y 14 LPL con remisión a los arts. 51 y 52 LOPJ y a los arts. 58 a 60 y 63 y ss. de la LEC 1/2000. Para la comprensión de estas cuestiones debe partirse de que:

1.º) Entre juzgados y tribunales subordinados “entre sí” (sic) no pueden suscitarse cuestiones de competencia, sino que el superior fijará en todo caso la competencia (arts. 13.1 LPL y 52 LOPJ); existe subordinación cuando contra la resolución de un órgano cabe recurso ante otro.

2.º) Cuando la cuestión de competencia puede plantearse la resuelve “el inmediato superior común” (arts. 13.2 LPL y 51.1 LOPJ), cuya determinación es muy sencilla pues todo se reduce a buscar en la pirámide de la organización jurisdiccional social el tribunal que es superior a la vez de los dos órganos que cuestionan la competencia (la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional no es nunca ese superior común, al no tener competencia para conocer de recurso alguno).

Al fijar la competencia de la Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia el art. 7 LPL se refiere a conocer de las cuestiones de competencia que se susciten entre los Juzgados de lo Social de su circunscripción. El art. 8 no contiene semejante previsión para la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. El art. 9 sí se refiere a que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo conocerá de las cuestiones de competencia suscitadas entre órganos del orden social que no tengan otro superior jerárquico común.

3.º) El contenido del art. 14 LPL en lo relativo a su apartado b) que alude a la inhibitoria debe cuestionarse en su vigencia y aplicación, atendido que la inhibitoria ha desaparecido de la LEC 1/2000. Esta regula ahora sólo la declinatoria (arts. 63 a 65) y debe estimarse que ésta es el único medio que las partes tienen para cuestionar la jurisdicción y la competencia de los tribunales laborales, si bien para la concreta regulación de aquélla debe estarse a lo dispuesto en el apartado a) del art. 14 de la LPL.

1”) La declinatoria supone que una persona formula una demanda ante un órgano jurisdiccional y que el demandado estima que ese órgano es incompetente por razones objetivas o territoriales, por lo que pide a ese órgano que decline su competencia en favor de aquel órgano que el demandado alega como competente. En este caso no hay verdadera cuestión de competencia pues no existen dos tribunales enfrentados, sino que se trata sin más de un tema a decidir por el órgano ante el que se ha suscitado. Lo que el art. 14, a) LPL dice es que la declinatoria se propondrá como excepción perentoria y será resuelta de modo previo en la sentencia, sin suspender el curso de las actuaciones.

El art. 14, a) LPL está plagado de errores. La declinatoria no es una cuestión de competencia; la declinatoria no es una excepción; en los juicios orales no hay excepciones ni perentorias ni dilatorias (distinción que, por cierto, no existe ya en la LEC); si en la sentencia se estima la declinatoria, el demandado no es que pueda deducir su demanda ante el órgano competente, sino que lo correcto es que el juzgador que estima la declinatoria remita las actuaciones a aquél que considera competente; la suspensión del plazo de caducidad es inútil atendido lo anterior.

STS de 29 de enero de 1996: “El régimen legal sobre el que descansaban la citada línea jurisprudencial fue modificado por el Texto Articulado de la LPL, al incluir en su art. 14 a) la norma antes expuesta, cuya finalidad evidente es eludir que el acogimiento de declinatoria perjudique la acción que por tal razón quedare imprejuzgada por el órgano judicial territorialmente incompetente, para lo cual establece que el cómputo del plazo de caducidad a que estuviera sometida queda en suspenso desde la presentación de la demanda hasta que alcance firmeza la sentencia que estimase dicha excepción. Al disponer lo expuesto parece partir de que la declinatoria cierra el proceso y obliga a iniciar otro para el ejercicio de la misma acción ante el órgano judicial que fuera competente por razón del territorio, desviándose de la solución que ofrece la LEC (art. 72), la cual había declarado aplicable para el ámbito procesal laboral

nuestra citada S 16 mayo 1988. La finalidad a que responde el citado art. 14 a) no queda plenamente reflejada en su literalidad, dado que el efecto que pretende eludir persistiría de ser aplicado conforme a sus palabras; si la suspensión sólo se inicia desde la presentación de la demanda, sin abarcar también el tiempo transcurrido entre la fecha de presentación de la papeleta de conciliación ante el servicio administrativo que no fuera territorialmente competente y aquella en que por éste se intentara tal trámite, resultaría que en los más de los casos habría caducado la acción cuando, después de estimada la declinatoria, fuera presentada la demanda ante el Juzgado de lo Social territorialmente competente. Tal interpretación literal se aleja del espíritu y finalidad del citado precepto y de sus propios antecedentes históricos, por lo cual debe ser rechazada, conforme resulta de lo dispuesto por el art. 3,1 CC. Su verdadero

sentido no es otro que el de sancionar que la acción no caducada cuando fue ejercida ante órgano judicial que no fuera competente por razón del territorio no se perjudique por ser estimada la declinatoria,

haciendo posible su posterior y eficaz interposición ante el órgano judicial competente territorialmente” (RJ 1996\483).

2”) La verdadera cuestión no es la anterior; las cuestión actual es si existen tres modos de planteamiento de la declinatoria, que pueden ser:

- Dentro de los cinco días siguientes a la citación para el juicio oral, aplicando lo dispuesto en el art. 64.1 de la LEC para el juicio verbal. Esta es una opción que puede estimarse aplicable, lo que supone que se suspenderá el cómputo del plazo para ese día y del procedimiento. Para la tramitación deberá estarse a lo previsto en el art. 65 LEC.

- La declinatoria hemos visto que se plantea ante el mismo órgano que está conociendo del asunto, pero el art. 63.2 LEC permite que se presente ante el Juzgado del domicilio del demandado, que la hará llegar por el medio de comunicación más rápido posible al Juzgado ante el que se hubiere presentado la demanda, sin perjuicio de remitírsela por oficio al día siguiente de su presentación.

- En el inicio del juicio oral para decidirse en la sentencia.

Por estos caminos resulta que en el proceso laboral puede existir una declinatoria, formulada en el juicio oral y sobre la que se resuelve en la sentencia, y otra declinatoria, formulada por escrito (dentro de los cinco primeros días posteriores a la citación para el juicio oral) que deberá tramitarse y resolverse según lo dispuesto en los arts. 64 y 65 de la LEC.

En cualquier caso ha de estimarse desaparecida la inhibitoria por haber quedado sin previsión en la LEC 1/2000 y, consiguientemente, al haber quedado sin contenido la remisión que hace el art. 14 LPL a lo dispuesto en aquélla.

3”) Remitidas las actuaciones al Juzgado estimado competente, debe estarse a la aplicación del art. 60 de la LEC, esto es, si se ha decretado por declinatoria el Juzgado al que se remitan no podrá declarar ya de oficio su incompetencia territorial.

=====

FORMULARIOS

CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA

(art. 12)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado en ejercicio con despacho abierto al público en [ubicación], que designo como domicilio a efectos de notificaciones y emplazamientos, en nombre de [poderdante/s], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito intereso del Juzgado que se promueva **CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA** en relación con proceso que se sigue ante [órgano jurisdiccional de distinto orden] con el [número], sobre [materia]. Fundamento mi petición en los siguientes:

ALEGACIONES

Primera. [Se expondrán el objeto y circunstancias del proceso en curso cuya resolución pende de órgano de distinto orden de la Jurisdicción⁷].

Segunda. [Se justificará la competencia del orden social de la jurisdicción para el conocimiento y resolución del litigio⁸].

⁷ A título de ejemplo: *La Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de [sede] conoce de recurso contencioso-administrativo [número], interpuesto por el Abogado del Estado contra acuerdo del Ayuntamiento pleno de [localidad] por el que se ratifica el acuerdo de la Comisión negociadora del Convenio Colectivo para el personal laboral suscrito por las representaciones de dicho Ayuntamiento y unitaria de los trabajadores. La pretensión de nulidad se funda en la ilegalidad del convenio por considerar que no respeta el límite de incremento salarial impuesto por la Ley de Presupuestos del Estado para el año [indicación]. El recurso contencioso se interpuso contra el Ayuntamiento de [localidad], con exclusión de la Comisión negociadora y de la representación unitaria de los trabajadores, integrada en la misma como banco social.*

⁸ Continuando con el mismo ejemplo: *El acto impugnado no es en modo alguno un acto administrativo sujeto a Derecho Administrativo sino, antes al contrario, manifestación del derecho de negociación colectiva que los artículos 37.1 de la Constitución y 82 y ss. del Estatuto de los Trabajadores reconocen a los empresarios y trabajadores; en efecto, el convenio colectivo limita su ámbito de aplicación de forma exclusiva al personal con contrato laboral al servicio del*

Tercera. El artículo 12 de la Ley de Procedimiento Laboral remite a la Ley Orgánica del Poder Judicial el planteamiento y sustanciación de los conflictos de competencia. Es precisamente el artículo 43 de dicha Ley Orgánica el que posibilita la promoción del conflicto de oficio o a instancia de parte.

Cuarta. La condición de interesado de mi representado resulta de la propia posición procesal que habría de asumir en proceso seguido ante los Juzgados y Tribunales del Orden Social. En efecto, [se justificará la condición de interesado]⁹.

Quinta. El proceso seguido ante el [órgano jurisdiccional de diferente orden] se encuentra en la actualidad en fase de [especificación¹⁰], y por tanto, sin que haya concluido por sentencia firme.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de sus copias, se sirva admitirlo, tenga por interesada la promoción de conflicto positivo de competencia y, previa audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal, requiera de inhibición a [órgano que este conociendo del litigio] para que deje de hacerlo.

Lugar, fecha y firma.

Ayuntamiento de [localidad]. Es, por tanto, una cuestión que se promueve en la rama social del Derecho por lo que su conocimiento y resolución, conforme a los artículos 9.5 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, y 1 y 2, m), de la Ley de Procedimiento Laboral, corresponde a los Juzgados y Tribunales del orden Social. La doctrina del Tribunal Supremo, ya de su la Sala de lo Contencioso-Administrativo -por todas, su sentencia de 13 de junio de 1993- ya de la Sala de lo Social -por todas, su sentencia de 9 de febrero de 1996- es uniforme y coincidente, atribuyendo al Orden Social de la Jurisdicción el conocimiento de los litigios sobre impugnación de convenios colectivos laborales, cualquiera que sea la condición, pública o privada de la empresa afectada. A esta argumentación se añade la posibilidad que asiste a la Administración Laboral para promover procedimiento de oficio por ilegalidad del convenio colectivo por así autorizarlo el artículo 161.1 LPL.

⁹ En la línea del ejemplo expuesto: *En efecto, mi poderdante, el Comité de Empresa del Ayuntamiento de [sede] tendría necesariamente la condición de demandado en el proceso sobre impugnación del convenio colectivo, en cuanto que integrante de la Comisión negociadora por así disponerlo el artículo 163.2 LPL., posibilitando ello la plena defensa de sus derechos e intereses legítimos. Sin embargo, ante el orden contencioso-administrativo sólo puede concurrir como coadyuvante para sostener la adecuación a derecho del acto impugnado, cuya naturaleza es jurídico-laboral en sentido estricto.*

¹⁰ Formalización de demanda, contestación, proposición y práctica de prueba, conclusiones o recurso ordinario o extraordinario contra sentencia definitiva, por ejemplo.

AUDIENCIA CON OCASIÓN DE CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA

(art. 12)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado en ejercicio, en la representación y defensa que consta acreditada de [poderdante/s], ante el Juzgado de lo Social [número y sede], en el conflicto positivo de competencia [número], como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por providencia de fecha [día], notificada a mi poderdante el día [fecha] se le concede trámite de audiencia por plazo de diez días a fin de que alegue cuanto convenga a su derecho.

Que por medio de este escrito, conforme al artículo 45 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, formulo las siguientes:

ALEGACIONES

ÚNICA. [Se expondrán los argumentos y fundamentos en favor del requerimiento de inhibición o de su denegación en términos similares a los referidos en el escrito interesando la promoción del conflicto].

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO tenga por evacuado el trámite de audiencia y dicte auto por el que [requiera de inhibición/deniegue el requerimiento de inhibición].

Lugar, fecha y firma.

ESCRITO PROMOViendo DECLINATORIA

(art. 14, a)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado, con despacho abierto al público en [ubicación], que designo a efectos de notificaciones y emplazamientos, en nombre de [identificación], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, al amparo de los artículos 14 de la Ley de Procedimiento Laboral y 63.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, promuevo **DECLINATORIA** con fundamento en los siguientes:

ANTECEDENTES

Primero. Don [actor] ha presentado contra mi poderdante demanda en materia de [objeto], de la que conoce el Juzgado de lo Social de [sede], bajo el [número] de autos. Mi poderdante ha tenido conocimiento de tales extremos como consecuencia de su citación para asistencia a los actos de conciliación y juicio, señalados para el día [fecha y hora]. Acredito estos extremos mediante la unión de cédula de citación y copia del escrito de demanda que acompaño como DOCUMENTOS UNO y DOS.

Segundo. Don [actor] ha venido prestando sus servicios en el centro de trabajo que la demandada tiene en [emplazamiento, con expresión de calle, municipio y provincia], conforme acredito con copia del contrato de trabajo y [cualesquiera otros documentos justificativos], que acompaño como documentos TRES y CUATRO¹¹.

Tercero. Mi representado tiene su domicilio en [calle, municipio y provincia], según acredito con certificación de empadronamiento que adjunto como documento CINCO¹².

A los anteriores antecedentes son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I. De la competencia territorial de los Juzgados de lo Social

El artículo 10 de la Ley de Procedimiento Laboral contiene las reglas de determinación de la competencia territorial de los Juzgados de lo Social. Su regla primera la fija en favor del Juzgado cuya sede coincida con el lugar de prestación de servicios o con el

¹¹ En su caso se indicará si es el único centro de trabajo con que la empresa cuenta. Ya no existe obligación de llevanza de Libro de Matrícula de Personal, lo que no impide su tenencia y la posibilidad de aportarlo.

¹² Respecto de las personas jurídicas se acreditará el domicilio social mediante la pertinente certificación del Registro Mercantil.

del domicilio del demandado, a elección del demandante. Dado que la demanda se ha presentado en el Decanato de los Juzgados de lo Social de [lugar], correspondiendo por reparto a su Juzgado de lo Social [número], es forzoso concluir que dicho Juzgado es incompetente para el conocimiento y resolución del litigio por razón del territorio, según ha quedado acreditado en los antecedentes antes expuestos.

II. De la declinatoria y de su tramitación

Prevista en los artículos en el artículo 14 de la Ley de Procedimiento Laboral, deberá sustanciarse conforme a lo previsto en el artículo 63.2 y 64 LEC.

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por planteada declinatoria, comunique al Juzgado de lo Social [número y sede] su interposición a fin de que por el mismo se suspenda de inmediato el curso de las actuaciones y se pronuncie con carácter previo sobre su competencia territorial para el conocimiento y resolución del litigio, previa audiencia del demandante y del Ministerio Fiscal.

Lugar, fecha y firma

ESCRITO DE ALEGACIONES DEL DEMANDANTE EN DECLINATORIA

(art. 14)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado, en la representación que consta acreditada de [representado] y en los autos [número], sobre [objeto], promovidos frente a [demandado], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] he sido emplazado a fin de que en los tres días hábiles siguientes manifieste lo que al derecho de mi poderdante convenga en relación con la declinatoria promovida por la parte demandada ante el Juzgado de lo Social [número y sede].

Que, conforme a los artículos 14,b) y 89 y 90 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dentro del plazo y en forma, formulo **OPOSICIÓN A LA DECLINATORIA** con fundamento en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

ÚNICA. [Se pondrán de manifiesto aquellos extremos que evidencien la adecuada opción en favor de Juzgado competente por razón de territorio¹³].

Por todo ello, invocando en cuanto sea de menester los artículos 14 LPL y 89 y 90 LEC,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por evacuado el trámite de audiencia y dicte Auto por el que, desestimando la declinatoria, prosiga en el conocimiento de la litis hasta su resolución por Sentencia.

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPÍTULO IV

De la abstención y de la recusación

Artículo 15 (Texto vigente)

1. La abstención y la recusación se regirán por lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

¹³ A título de ejemplo: *La presentación de la demanda se ha efectuado ante Juzgado competente por razón del territorio; en efecto, el demandante puede optar entre el Juzgado de lo Social del lugar de prestación de servicios o el del domicilio del demandado. Así ha sido pues el demandado, haciendo uso de los poderes de dirección, procedió a desplazarme temporalmente a la localidad de [identificación] con el cometido de efectuar estudios de mercado in situ. Lógicamente no existe centro de trabajo como tal en dicha localidad, si bien la prestación laboral se efectúa de forma regular en la provincia de [indicación]. En contrapartida la demandada satisface los gastos originados, como sea facturación de hotel, dietas, etc. A los oportunos efectos acompaño comunicación de desplazamiento, copias de recibos de abono de dietas y copias de facturas del Hotel [nombre] como documentos números UNO a [último ordinal]. Es por ello que, ejecutando el demandante de forma ininterrumpida la prestación laboral durante los últimos [número] meses en la provincia de [nombre], el Juzgado de lo Social que conoce del proceso es competente conforme a la regla primera del artículo 10 LPL.*

2. La recusación habrá de proponerse:

a) En instancia, con anterioridad a la celebración de los actos de conciliación y juicio.

b) En recursos, antes del día señalado para la votación y fallo, o, en su caso, la vista.

3. La proposición de la recusación no suspenderá la ejecución.

LA IMPARCIALIDAD Y SUS GARANTÍAS

La misma esencia de la jurisdicción supone que no se puede ser al mismo tiempo juez y parte en un proceso; esto es algo objetivo y elemental, y lo es tanto que las leyes ni siquiera llegan a disponerlo de modo expreso. El paso siguiente consiste en advertir que la imparcialidad ha de significar también que el juicio que ha de emitir el juez ha de estar determinado sólo por el cumplimiento correcto de su función, sin que circunstancia alguna ajena a esa función influya en el juicio; pero esto ya no es objetivo, sino que es claramente subjetivo, en el sentido de que no puede constatarse a priori pues depende de cada persona.

Aunque la imparcialidad es subjetiva lo que hace la ley es objetivarla, estableciendo las situaciones, constatables objetivamente, en las cuales el juez se convierte en sospechoso de parcialidad, y ello independientemente de que en la realidad el juez sea o no capaz de mantener su imparcialidad. La regulación de la imparcialidad en las leyes no puede atender a descubrir el ánimo de cada juzgador en cada caso --lo que sería manifiestamente imposible-- sino que se conforma con establecer unas situaciones concretas y constatables objetivamente, concluyendo que si algún juez se encuentra en las mismas debe apartarse del conocimiento de un asunto (abstención) o puede ser separado del mismo (recusación).

La imparcialidad, por tanto, no es una característica abstracta de los jueces y magistrados, sino que hace referencia concreta a cada caso que se somete a su decisión. Por lo mismo la ley tiene que establecer una lista cerrada de situaciones objetivadas que convierte a un juez o magistrado en sospechoso de parcialidad. La mera concurrencia de una de esas situaciones obliga al juez o magistrado a abstenerse y permite a las partes recusarlo.

A) Causas de abstención y de recusación

Las causas se enumeran en los arts. 219 y 220 y son:

1ª) El vínculo matrimonial o situación de hecho asimilable y el parentesco por consanguinidad o afinidad dentro del cuarto grado con cualquiera de los expresados en el artículo anterior.

2ª) El vínculo matrimonial o situación de hecho asimilable y el parentesco por consanguinidad o afinidad dentro del segundo grado con el Letrado y el Procurador de cualquiera de las partes que intervengan en el pleito o causa.

3ª) Ser o haber sido defensor judicial o integrante de los organismos tutelares de cualquiera de las partes, o haber estado bajo el cuidado o tutela de alguna de éstas.

4ª) Estar o haber sido denunciado o acusado por alguna de las partes como responsable de algún delito o falta.

5ª) Haber sido defensor o representante de alguna de las partes, emitido dictamen sobre el pleito o causa como Letrado, o intervenido en él como Fiscal, perito o testigo.

6ª) Ser o haber sido denunciante o acusador de cualquiera de las partes.

7ª) Tener pleito pendiente con alguna de éstas.

8ª) Amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de los expresados en el artículo anterior.

9ª) Tener interés directo o indirecto en el pleito o causa.

10ª) Haber actuado como instructor de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia.

STC 137/1994, de 9 de mayo: “La invocación del derecho vulnerado, cuando se trata del derecho al Juez imparcial, ha de efectuarse promoviendo el incidente de recusación (...). Pero, en el caso que nos ocupa, es claro que a los recurrentes no se les puede exigir el cumplimiento de este presupuesto procesal, ya que se vieron impedidos de suscitar la recusación al

amparo del artículo 219.10 de la LOPJ. En efecto, la Sala de lo Social, con manifiesta infracción de lo dispuesto en los artículos 202 y 203.2 de la LOPJ, incumplió con su obligación de notificar a las partes la composición de la Sala y designación del Magistrado Ponente, extremos éstos que sólo fueron conocidos por los recurrentes tras la notificación de la Sentencia, sin que

existiera ya posibilidad procesal alguna de provocar el restablecimiento por los Tribunales ordinarios del derecho al Juez legal imparcial. (...) Dentro estas garantías se encuentra la causa de abstención y de repercusión prevista en el segundo apartado del artículo 219.10 (‘haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia’), con respecto a la cual hemos de proclamar su carácter integrador del

derecho al Juez legal contemplado en el artículo 24.2, ya que mediante su instauración no sólo se evita que el órgano jurisdiccional *ad quem* pueda constituirse con prejuicios sobre el objeto procesal derivados de su anterior conocimiento en la primera instancia, sino que se garantiza también el cumplimiento efectivo del carácter devolutivo de los recursos ...”.

11ª) Ser una de las partes subordinado del Juez que deba resolver la contienda litigiosa.

12ª) Haber ocupado el Juez o Magistrado cargo público con ocasión del cual haya podido formar criterio, en detrimento de la debida imparcialidad, sobre el objeto del pleito o causa, sobre las partes, sus representantes y asesores.

13ª) Será también causa de abstención y, en su caso, de recusación en los procesos en que sea parte la Administración Pública, encontrarse el Juez o Magistrado con la autoridad o funcionario que hubiese dictado el acto o informado respecto del mismo o realizado el hecho por razón de los cuales se sigue el proceso, en alguna de las circunstancias mencionadas en los anteriores núms. 1 al 8, 11 y 12.

B) Procedimiento

a) Abstención

El juez o magistrado en el que concurra alguna de esas causas se abstendrá del conocimiento del asunto, tan pronto como tenga conocimiento de la existencia del asunto y de la concurrencia de la causa. Si es titular de un órgano unipersonal dictará un auto; si lo es de un órgano colegiado presentará escrito razonado.

La abstención se elevará a la Sala de Gobierno correspondiente, en su caso por medio del presidente de la Sala o Sección, la cual en el plazo de 5 días habrá de decidir:

1º) Injustificada la abstención: Ordenará al juez o magistrado que siga con el conocimiento del asunto (sin perjuicio de que la parte pueda recusarlo después) y podrá imponerle corrección disciplinaria.

2º) Justificada la abstención: Se comunicará al interesado para que se aparte definitivamente del conocimiento del asunto y lo remita a quien debe sustituirle. El silencio es aquí positivo, y firme la abstención se comunicará a las partes, que no tienen recurso alguno.

b) Recusación

Entendida como derecho es lógico que la legitimación para recusar se reconozca a las partes en cada asunto concreto, pero en los asuntos civiles, laborales y contencioso-administrativos se reconoce además al Ministerio fiscal, aunque no sea parte.

La recusación da lugar a un verdadero incidente, con tramitación propia, en el que se establecen las siguientes fases:

1ª) Iniciación: La recusación debe interponerse tan pronto como se tenga conocimiento de la causa en que se funde; la especialidad del art. 15 de la LPL supone que: 1) En la instancia, la recusación ha de presentarse con anterioridad a los actos de conciliación y juicio, 2) En los recursos, antes del día señalado para votación y fallo o, en su caso, la vista, y 3) En la ejecución, la recusación no tiene el efecto de suspender la tramitación.

2ª) Instrucción: Formulada la recusación el conocimiento del asunto principal pasará al sustituto y el incidente se remitirá al instructor, que determina el art. 224, el cual requerirá el recusado para que informe sobre la concurrencia de la causa. Si el recusado acepta la causa el incidente pasa a decisión sin más; si el recusado la niega se procederá a la prueba.

3ª) Decisión: El órgano competente es distinto según quien sea el recusado (arts. 225.4, 82, 5º, 76, 77, 68, 69 y 61, 2º) y la decisión revestirá la forma de auto, en el que bien se desestimarán, con costas y aun con multa de hasta 100.000 pesetas (art. 227.1), bien se estimará, apartando al recusado definitivamente del asunto (art. 227.2). En los dos casos contra el auto no cabe recurso, sin perjuicio de que pueda hacerse valer, al recurrir contra la decisión principal, la posible nulidad.

PREVISIÓN DE FUTURO

Debe tenerse en cuenta que el texto del art. 15 de la LPL ha sido modificado por la Disposición Final 11.^a de la LEC de 2000, pero la entrada en vigor de esta reforma ha quedado pospuesta, en la Disp. Final 17.^a, a que se apruebe la modificación de la LOPJ de 1985 mediante la correspondiente Ley Orgánica, lo que hasta ahora no se ha producido. Por eso hemos mantenido antes el texto anterior pero aún vigente de este art. 15, y por eso transcribimos a continuación el texto no entrado aún en vigor y por si acaso.

1. La abstención y la recusación se regirán, en cuanto a sus causas, por la Ley Orgánica del Poder Judicial, y en cuanto al procedimiento, por lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

No obstante lo anterior, la recusación habrá de proponerse en instancia con anterioridad a la celebración de los actos de conciliación y juicio y, en recursos, antes del día señalado para la votación y fallo o, en su caso, para la vista.

En cualquier caso, la proposición de la recusación no suspenderá la ejecución.

2. Instruirán los incidentes de recusación:

a) Cuando el recusado sea el Presidente o uno o más Magistrados de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de la Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, o de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, un Magistrado de la Sala a la que pertenezca el recusado, designado en virtud de un turno establecido por orden de antigüedad.

b) Cuando se recusare a todos los Magistrados de una Sala de Justicia, el Magistrado que corresponda por turno de antigüedad de los que integren el Tribunal correspondiente, siempre que no estuviere afectado por la recusación, y si se recusare a todos los Magistrados que integran la Sala de lo Social del Tribunal correspondiente, un Magistrado de la Sala de lo Contencioso-administrativo designado por sorteo entre todos sus integrantes.

c) Cuando el recusado sea un Juez de lo Social, un Magistrado de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, designado en virtud de un turno establecido por orden de antigüedad.

La antigüedad se regirá por el orden de escalafón en la carrera judicial.

En los casos en que no fuere posible cumplir lo prevenido en los párrafos anteriores, la Sala de Gobierno del Tribunal correspondiente designará al instructor, procurando que sea de mayor categoría o, al menos, de mayor antigüedad que el recusado o recusados.

3. Decidirán los incidentes de recusación:

a) La Sala prevista en el art. 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial cuando el recusado sea el Presidente de la Sala de lo Social o dos o más de los Magistrados de dicha Sala.

b) La Sala de lo Social del Tribunal Supremo, cuando se recuse a uno de los Magistrados que la integran.

c) La Sala a que se refiere el art. 77 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, cuando se hubiera recusado al Presidente de la Sala de lo Social de dicho Tribunal Superior.

d) La Sala a que se refiere el art. 69 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, cuando se hubiera recusado al Presidente de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional o a más de dos Magistrados de una Sección de dicha Sala.

e) Cuando se recusare a uno o dos Magistrados de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, la Sección en la que no se encuentre integrado el recusado o la Sección que siga en orden numérico a aquella de la que el recusado forme parte.

f) Cuando se recusare a uno o dos Magistrados de la Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, la Sala en Pleno si no estuviera dividida en Secciones o, en caso contrario, la Sección en la que no se encuentre integrado el recusado o la Sección que siga en orden numérico a aquella de la que el recusado forme parte.

g) Cuando el recusado sea un Juez de lo Social, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia correspondiente, en Pleno, si no estuviera dividida en Secciones o, en caso contrario, la Sección primera.

=====

FORMULARIOS

ESCRITO PROMOViendo RECUSACIÓN EN LA INSTANCIA (art. 15.2, a)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]/A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado en ejercicio con despacho abierto al público en [ubicación], que designo como domicilio a efectos de notificaciones y emplazamientos, en nombre de [poderdante/s], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, en los autos [número], ante [el

Juzgado de lo Social número/la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia] de [sede], como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que mi poderdante ha sido emplazado por providencia de [fecha], notificada el [día], para asistir a los actos de conciliación y juicio en la posición procesal de [demandante/demandado].

Que dicha providencia ha sido firmada por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez Don [nombre y apellidos], titular de ese Juzgado de lo Social/Que es miembro de la Sala el Ilmo. Sr. Magistrado Don [nombre y apellidos].

Que por medio del presente escrito promuevo **RECUSACIÓN DE MAGISTRADO** con fundamento en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

Primera. Concorre en el Magistrado Sr. [apellidos] la causa de recusación prevista en el [número] del artículo 219 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, relativa a [se describirá la misma¹⁴]; en efecto [se concretarán los pormenores de la causa invocada¹⁵].

Segunda. Conforme al artículo 218 de la citada Ley Orgánica, la recusación se formula por quien es parte en el proceso.

Tercera. A tenor del artículo 15.2, a) LPL en relación con el artículo 223.1 LOPJ, la recusación se propone tan pronto como se ha tenido conocimiento de la concurrencia de la causa y con anterioridad a la celebración de los actos de conciliación y juicio.

Cuarta. En cumplimiento de los dispuesto en los artículos 15.1 LPL y 223.2 LOPJ, el escrito de recusación se firma por [el recusante/Letrado, Procurador o Graduado Social en ejercicio con poder especial para la recusación de que se trate].

Por todo lo expuesto,

SUPLICO [AL JUZGADO/A LA SALA] que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada recusación del Magistrado Ilmo. Sr. D. [nombre y apellidos], cite al recusante

¹⁴ Así: la existencia de pleito pendiente entre el Juzgador y alguna de las partes.

¹⁵ A título de ejemplo: ... *el Juzgado de Primera Instancia [número] de [sede] conoce en la actualidad del proceso declarativo de menor cuantía [número], promovido por mi poderdante contra el Magistrado Sr. [apellidos], según acredito testimonio de la demanda que acompaño a este escrito.*

para su ratificación y, de no aceptarse en el acto como cierta la causa de recusación invocada, con suspensión del asunto, pase las actuaciones a quien corresponda la instrucción del expediente a fin de que, previo el recibimiento a prueba, se dicte resolución estimatoria por la que se acuerde separar definitivamente al Magistrado recusado del conocimiento del pleito.

OTROSÍ DIGO que propongo los siguientes medios de prueba:

[Se especificarán aquellos medios de prueba de los que el recusante intente valerse en el incidente]

Y, por ello,

SUPLICO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y disponga su práctica.

Lugar, fecha y firma.

ESCRITO PROMOViendo RECUSACIÓN EN TRÁMITE DE RECURSO

(art. 15.2, b)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE [SEDE]¹⁶

[NOMBRE], Abogado en ejercicio con despacho abierto al público en [ubicación], que designo como domicilio a efectos de notificaciones y emplazamientos, en nombre de [poderdante/s], representación que consta acreditada en el recurso de [suplicación/casación/casación para la unificación de la doctrina] [número], promovido contra

¹⁶ En su caso, del Tribunal Supremo. La Ley Orgánica del Poder Judicial determina las Salas que deban conocer de la recusación de los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia, Audiencia Nacional y Tribunal Supremo así como de la de sus Presidentes. Cfr. arts. 60, 61, 68, 69, 76 y 77.

[sentencia/auto] [número], de [fecha], de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede¹⁷], ante la Sala, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el [día] me ha sido notificada la composición de la Sala que ha de conocer del recurso así como la designación de Magistrado ponente.

Que, por medio de este escrito promuevo **INCIDENTE DE RECUSACIÓN** del Magistrado Ilmo. Sr. D. [nombre y apellidos], quien forma parte de la Sala que ha de resolver el recurso, conforme a las siguientes:

H E C H O S

Único. [Se describirán aquellas circunstancias fácticas que determinen la concurrencia de alguna de las causas legales de abstención y, pese a la misma, la continuidad del Magistrado recusado en la composición de la Sala que ha de conocer y resolver el recurso¹⁸].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Concorre la causa de recusación prevista en el [número] del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

II. La recusación se formula por quien fue parte en la instancia y lo es en trámite de recurso, conforme dispone el artículo 218.1 LOPJ.

III. La recusación se propone tan pronto se ha tenido conocimiento de la concurrencia de la causa legal y con anterioridad al día señalado para votación y fallo, en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 223.1 LOPJ y 15.2,b) LPL.

IV. La recusación se propone en escrito firmado por el recusante y por Letrado, por ser preceptiva su intervención en trámite de recurso, conforme impone el artículo 223.2 LOPJ en relación con el artículo 21 LPL.

¹⁷ En su caso, de la Audiencia Nacional.

¹⁸ Así: *El Juzgado de lo Social [número] de [sede], conoció de demanda formulada por [demandante] contra [demandado] en autos [número]. La defensa de [demandante/demandado] fue asumida por el Letrado Don [nombre], quien igualmente asumió la dirección letrada del recurso de suplicación deducido contra la sentencia [número], de [fecha], que resolvió el litigio en la instancia. Dicho Letrado es hermano del Magistrado [recusado], quien, pese a la existencia de vínculo de consanguinidad de segundo grado, no se abstuvo, formando parte de la Sala que ha de conocer y resolver el recurso.*

Por todo ello,

SUPLICO A LA SALA que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, disponga la suspensión del trámite del recurso, cite al recusante para su ratificación, ordene la instrucción del correspondiente incidente y, previo el recibimiento a prueba si el recusado no aceptare la causa de recusación, dicte resolución estimatoria por la que se acuerde apartar definitivamente al Ilmo. Sr. Magistrado Don [nombre y apellidos] del recurso [número], promovido contra [sentencia/auto] de [fecha], dictada por el [Juzgado/Sala de lo Social de Tribunal Superior de Justicia o Audiencia Nacional].

Lugar, fecha y firma del recusante y del Letrado.

=====

TÍTULO II

De las partes procesales

LAS PARTES Y LOS PRINCIPIOS DE SU ACTUACIÓN PROCESAL

Los sucesivos textos refundidos de la LPL decían que la competencia de los tribunales de trabajo se determinaba "por la concurrencia de la calidad de las personas y de la materia del asunto", añadiendo que "la calidad de las personas estará determinada, a su vez, por el hecho de que las partes ostenten la condición de trabajador, persona protegida por la Seguridad Social, empresario, Entidad gestora o que colabore con la gestión conforme a la legislación sustantiva de la Seguridad Social". Esta referencia a la determinación de la competencia por la calidad de las personas desapareció en la LPL de 1980 y, naturalmente, tampoco se refiere a ella la LPL de 1995.

La determinación de la competencia de los tribunales de trabajo por la calidad de las personas era un claro error; el criterio personal no era, ni es, determinante de quienes pueden ser parte en el proceso laboral. Los tribunales y el proceso laborales basan su especialización en las pretensiones, que han de fundarse en "la rama social del Derecho", y no en las personas.

Lo anterior supone que:

1.º) En el proceso laboral pueden actuar como parte personas que no tengan la condición de trabajador o empresario, siempre que la pretensión se funde en "la rama social del Derecho".

2.º) No todas las pretensiones que un trabajador formule contra un empresario (o viceversa) deberán satisfacerse por medio del proceso laboral.

Veamos ejemplos de los dos casos. Si un trabajador muere y en el momento del fallecimiento la empresa le adeudaba mensualidades del salario los herederos del trabajador, tengan éstos la condición que fuere, podrán ser parte en el proceso laboral reclamando los salarios adeudados. Entre trabajador y empresa pueden existir relaciones jurídicas no laborales; si el trabajador de una fábrica de automóviles compra uno en las mismas condiciones que cualquier otro comprador, los problemas derivados de ese contrato de compraventa se solucionarán ante los tribunales del orden civil y por el proceso civil.

Procesalmente parte es la persona o personas que interponen una pretensión ante un órgano jurisdiccional y la persona o personas frente a las que se interpone; es indiferente la condición profesional de las mismas y si son personas físicas o jurídicas. Por contra, el tercero se define de modo negativo, y lo es quien no es parte.

En una situación normal los titulares de una relación jurídico material que entran en conflicto se convertirán en parte en el proceso; una de las personas enfrentadas en ese conflicto presentará la pretensión y lo hará precisamente contra la otra persona. Sin embargo, desde el punto de vista del proceso la existencia o no del conflicto no es lo determinante de la iniciación de la actividad jurisdiccional; desde el órgano jurisdiccional lo que importa es que ante él acude una persona ejercitando el derecho de acción y formulando una pretensión. Esta es la determinante de la actividad jurisdiccional (proceso) y de quienes se convierten en ella en parte.

Pero no basta con definir a las partes. Se corresponde con la esencia misma de lo que es el proceso el que aquéllas vean conformada su actuación en él con base en tres principios:

A) Dualidad de posiciones

Para que exista un verdadero proceso es necesario, por lo menos, la presencia de dos partes que aparecerán en posiciones contrapuestas. Al que formula la pretensión se le llama demandante o actor, y aquél contra el que se formula demandado. Ahora bien, la complejidad de algunas relaciones jurídico materiales puede hacer que en la posición actora y/o en la demandada existan más de una persona, con lo que lo decisivo no es que haya dos partes, sino que existan dos posiciones, aunque una de ellas o las dos esté ocupada por varias personas partes.

B) Contradicción

Este principio suele enunciarse con el brocardo: nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio, y se configura como un derecho fundamental al que se refiere el art. 24.1 CE cuando dice que se prohíbe la indefensión y en el art. 24.2 CE al reconocer el derecho a un proceso "con todas las garantías". De este derecho no es sólo titular el demandado sino que lo son todas las partes, pues la prohibición de la indefensión se refiere a todas ellas.

Básicamente la contradicción, que también puede denominarse derecho de audiencia, atiende a un contenido doble:

1.º) En los procesos civiles (incluido el laboral) el principio se cumple cuando se ofrece a las partes la posibilidad real de ser oídas, pero no es necesario que éstas hagan uso de esta posibilidad. Si los actos de comunicación con las partes se realizan correctamente (se cita bien al demandado, por ejemplo) nada impide la continuación del proceso en ausencia de las partes (cabe el proceso en rebeldía del demandado).

2.º) La audiencia tiene sentido cuando las partes han podido conocer todos los materiales de hecho y de derecho que, de algún modo, pueden influir en la resolución judicial, y cuando han podido alegar frente a esos materiales. Para las partes no puede existir material alguno secreto.

C) Igualdad

Consecuencia de la igualdad de los ciudadanos ante la ley, la igualdad de las partes en el proceso significa conceder a todas ellas los mismos derechos,

posibilidades y cargas, de modo que no es admisible la existencia de privilegios, ni a favor ni en contra de alguna de ellas. Así entendido es obvio que la igualdad no es un problema de derecho, sino de hecho; en efecto, de la misma manera como la igualdad de los ciudadanos ante la Ley es una aspiración no siempre lograda, la igualdad de las partes en el proceso se ve obstaculizada por las desigualdades sociales, culturales y económicas de las personas enfrentadas, lo que en el proceso laboral se evidencia atendido que los contendientes suelen ser trabajadores contra empresarios y beneficiarios contra Entidades de la Seguridad Social. Ahora bien, las dificultades de la igualdad no son algo específico del proceso laboral, ni en éste pueden lograrse soluciones exclusivas.

En la matización de la igualdad ha pretendido encontrarse una de las características individualizadoras del proceso laboral frente al proceso civil, y así la STC 3/1983, de 25 de enero, y la Exposición de Motivos de la LBPL de 1989 se han referido a una igualdad por compensación, es decir, a que por medio de las normas procesales cabe intentar compensar la desigualdad que subyace en las posiciones de trabajador y de empresario. Más aun, algún laboralista ha llegado a sostener que el proceso debe establecerse en favor de una de las partes y, por tanto, que no debe ser neutral; también se ha dicho que el juzgador, aunque sea imparcial, no ha de ser totalmente "neutro" (*rectius*, neutral).

Estamos aquí ante algo muy peligroso. El proceso se basa en la discusión entre dos partes en situación de igualdad y ante un tercero imparcial, y la concesión de privilegios procesales a una parte conlleva que las mismas ideas de jurisdicción y de proceso desaparecen. Una cosa es regular el proceso favoreciendo aquellas instituciones procesales que contribuyen a poner a la parte socialmente más débil en condiciones de paridad y abandonando aquellas otras que contribuyen a convertir la igualdad de derecho en desigualdad de hecho, lo que es perfectamente razonable y válido para todos los procesos, y otra muy distinta que por medio de las normas procesales se impida al juzgador reconocer a alguna de las partes los derechos que le confieren las normas materiales.

CAPÍTULO PRIMERO

De la capacidad y legitimación procesal

Artículo 16

1. Podrán comparecer en juicio en defensa de sus derechos e intereses legítimos quienes se encuentren en el pleno ejercicio de sus derechos civiles.

2. Tendrán capacidad procesal respecto de los derechos e intereses legítimos derivados de sus contratos de trabajo y de la relación de Seguridad Social, los trabajadores mayores de dieciséis años y menores de dieciocho, cuando legalmente no precisen para la celebración del contrato de trabajo autorización de sus padres, tutores o de la persona o institución que los tenga a su cargo, o hubieran obtenido autorización conforme a la legislación laboral para contratar de sus padres, tutores o de la persona o institución que los tenga a su cargo.

3. En los supuestos previstos en el apartado anterior, los trabajadores mayores de dieciséis años y menores de dieciocho tendrán igualmente capacidad procesal respecto de los derechos de naturaleza sindical y de representación.

4. Por quienes no se hallaren en el pleno ejercicio de sus derechos civiles comparecerán sus representantes legítimos o los que deban suplir su incapacidad conforme a Derecho.

5. Por las personas jurídicas comparecerán quienes legalmente las representen. Por las comunidades de bienes y grupos comparecerán quienes aparezcan como organizadores, directores o gestores de los mismos.

LA CAPACIDAD DE LAS PARTES

El primer problema que hay que abordar con relación a las partes es el de su capacidad, y dentro de ella distinguir entre capacidad para ser parte y capacidad procesal. Se trata con ello de determinar quiénes pueden ser parte en el proceso en general, esto es, sin referencia a un proceso concreto.

A) Capacidad para ser parte

Atiende a la aptitud para ser titular de los derechos, posibilidades y cargas que se derivan de la realidad jurídica que es el proceso, y requiere distinguir entre.

a) Personas físicas: A éstas el derecho no les concede capacidad sino que se limita a reconocérsela; todo hombre por el mero hecho de serlo es persona y por lo mismo puede ser parte en el proceso (arts. 29, 30 y 32 CC).

b) Personas jurídicas: Estos entes adquieren personalidad porque se la concede el derecho, el cual puede fijar los requisitos que estime oportunos. Una vez que el ente cumple esos requisitos adquiere capacidad para ser parte, es decir, se configura como individualidad a la que imputar derechos y obligaciones (art. 38 CC).

Para la determinación de los requisitos hay que estar a un gran número de normas que determinan, caso por caso, cómo surgen a la vida jurídica estas "personas" y cómo adquieren capacidad. La distinción fundamental entre ellas se refiere a que hay personas jurídicas públicas y privadas. En cualquier caso el trabajador no puede ser persona jurídica.

B) Capacidad procesal

También denominada capacidad para comparecer en juicio o capacidad de obrar procesal, alude a la aptitud para realizar válidamente actos procesales o, dicho de otra manera, para impetrar por sí mismo la tutela jurisdiccional.

a) Personas físicas

El art. 16.1 y 4 LPL contiene la regla general, aunque sea por remisión: sólo podrán comparecer en juicio quienes se encuentren en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, es decir, los mayores de edad que no estén incapacitados por resolución judicial; por los incapaces comparecerán sus representantes legales. Pero lo específico es que el art. 16.2 y 3 contiene una norma exclusiva del proceso laboral que se refiere a la capacidad procesal de los trabajadores, conforme a la cual se otorga esta capacidad a los mayores de 16 años y menores de 18.

La especialidad se refiere sólo a los trabajadores (no a las demás personas físicas) y obliga a distinguir por la edad:

1.º) Mayores de 18 años: Tienen plena capacidad para contratar su trabajo (art. 7 ET) y capacidad procesal (16.2 LPL).

2.º) Mayores de 16 y menores de 18: Pueden encontrarse en estas situaciones:

1') Emancipados o vivir de forma independiente, con consentimiento de sus padres o tutores o con autorización de las personas o instituciones que los tienen a su cargo: Tienen capacidad para contratar su trabajo y capacidad procesal.

2') Si el representante legal les autoriza, expresa o tácitamente, para realizar un trabajo: Tienen capacidad procesal.

3') Si no existe autorización para contratar sus servicios: No tienen capacidad procesal.

3.º) Menores de 16 años: No son admitidos al trabajo (art. 6 ET).

b) Personas jurídicas

Desde su constitución cumpliendo los requisitos legales tienen capacidad procesal, y no cabe plantear respecto de las mismas cuestión alguna de incapacidad.

El problema es que por tratarse de entes ideales no pueden realizar físicamente los actos jurídicos, y por ello se viene sosteniendo que han de actuar por medio de representante necesario (así art. 16.5 LPL). En realidad más que de representación debería hablarse de actuar por medio de sus órganos, de los que legalmente pueden conformar la voluntad de estas personas. La norma reguladora de cada persona jurídica (piénsese en una sociedad anónima) tiene que decir qué órganos son los que forman y exteriorizan la voluntad de la persona jurídica (el consejo de administración, el consejero delegado, etc.) y, en concreto, qué persona física es la que puede actuar en juicio como órgano de la jurídica.

C) Supuestos especiales

La dualidad persona física-persona jurídica no agota todos los supuestos. Existe toda una serie de entes intermedios que superan a la primera y no llegan a la segunda. En general se hace referencia aquí a las uniones sin personalidad, a las sociedades irregulares y a los patrimonios autónomos (art. 6.1, 4.º y 5.º, y 2, y art. 7.1, 5.º y 6.º,

LEC), pero en el proceso laboral existen supuestos específicos que deben ser resaltados.

a) Agrupaciones de trabajadores

Es el caso de los contratos de grupo del art. 10.2 ET, en el que el empresario celebra un contrato con un grupo de trabajadores considerados en su totalidad. El grupo no tiene personalidad jurídica, pero el jefe del mismo ostenta la representación de quienes lo integran, y esa representación puede ser tanto judicial como extrajudicial. En la práctica se trata normalmente de conjuntos musicales.

b) Asociaciones y uniones de empresas

Debe recordarse la derogada Ley 196/1963, de 28 de diciembre, sobre Asociaciones y Uniones de Empresas y, después la Ley 18/1982, de 26 de mayo, sobre Régimen Fiscal de Agrupaciones y Uniones Temporales de Empresas y de las Sociedades de Desarrollo Industrial Regional y la Ley 12/1991, de 29 de abril, de Agrupaciones de Interés Económico, que modifica algunos artículos de la anterior y especialmente el art. 5 (puede verse STSJ Madrid de 26 de junio de 2001).

STSJ Aragón de 15 de mayo de 1999: "SEGUNDO.- Como ha dicho esta Sala en las Sentencias 247 y 248 de 20 de marzo de 1999 "El art. 1 de la Ley 12/1991 remite a las normas de la sociedad colectiva como régimen supletorio de las A. I. E. Y, a mayor abundamiento, en su Exposición de Motivos, el legislador señala que esta figura ha tratado de entroncarse en el marco de la sociedad colectiva-, perfilando así el régimen completo de las Agrupaciones de Interés Económico.

Por ello, cuando el art. 92 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, Ley 2/95, de 23 de marzo, bajo el epígrafe "Transformación de sociedades civiles, colectivas, comanditarias, anónimas o agrupaciones de interés económico, en sociedades de responsabilidad limitada-, en su núm. 3 remarca la subsistencia de la responsabilidad de los socios colectivos o

de los socios de la sociedad civil transformada, por las deudas sociales contraídas con anterioridad a la transformación de la sociedad, salvo que los acreedores hubieran consentido expresamente la transformación, no está aludiendo sólo a los socios de la sociedad civil o de é la colectiva, sino también al socio colectivo de una sociedad comanditaria, o a los socios de una Agrupación de Interés Económico, porque éstos últimos también tienen naturaleza y carácter jurídico de socios colectivos de esa peculiar entidad societaria, o si se quiere, su régimen jurídico es idéntico, por la remisión del art. 1 de su Ley especial, al d e los socios de una sociedad colectiva. En consecuencia, partiendo del régimen de responsabilidad, personal y solidaria, de los socios de las A. I. E. establecido en el art. 5 de la Ley 12/91, de las deudas litigiosas responden en primer lugar, la propia S.L., pues se trata de la misma Sociedad, bajo otra forma jurídica

societaria (art. 92.1 de la L. S. R. L.); y en segundo lugar, subsidiariamente a la Sociedad, pero de forma personal o ilimitada y solidariamente entre sí, todos los socios de la A. I. E., conforme dispone el art. 92.3, dado, por un lado, que no consta consentimiento expreso del acreedor litigante a la transformación realizada, y, por otro, que las cantidades reclamadas son deudas contraídas por la A. I. E. antes de su transformación en S.L.- el

8 de mayo de 1997-, puesto que el cese del trabajador demandante se produjo el 9 de febrero de 1997, y reclama cantidades por salarios debidos hasta esa fecha, en cuantía que la Sentencia declara probada y que no ha sido impugnada por las demandadas, de modo que la deuda estaba ya contraída por los codemandados, que a 9 de febrero de 1997 eran socios de la A. I. E o lo fueron después de esa fecha” (AS 1999\1440).

c) Comités de empresa y Delegados de personal

Ni el uno ni el conjunto de los otros tienen personalidad jurídica, pero el art. 65.1 ET reconoce al comité capacidad, como órgano colegiado, para ejercer acciones administrativas y judiciales en todo lo relacionado con el ámbito de sus competencias, por decisión mayoritaria de sus miembros. El art. 62.2 ET atribuye las mismas competencias a los delegados de personal.

d) Secciones sindicales

Tampoco tienen personalidad jurídica, pero los arts. 152, c) y 161.2 LPL les atribuyen legitimación en dos modalidades procesales.

e) Grupos

El art. 16.5 LPL contiene una mención expresa de los "grupos" diciendo que comparecerán por ellos quienes aparezcan como sus organizadores, directores o gestores. Esos "grupos" no son los del art. 10.2 ET, que tienen norma propia, sino los del art. 7.3 LOPJ, a los que se legitima para impetrar la tutela judicial de derechos o intereses legítimos de carácter colectivo. El "grupo" tiene que estar constituido por un número de personas determinable, con una organización por mínima que sea y unidas por un interés colectivo, pero a partir de aquí es difícil imaginar a qué grupos de trabajadores o de empresarios puede referirse la LPL.

f) Comunidades de bienes

El art. 1.2 ET dice que pueden ser empresarios y el art. 16.5 LPL quiénes pueden comparecer por ellas en juicio. El caso más común es el de las comunidades de copropietarios de la Ley de Propiedad Horizontal de 21 de julio de 1960, pero no

puede ser el único. En realidad la virtualidad del art. 16.5 LPL ha de referirse a las comunidades reguladas en los arts. 392 a 406 CC y respecto de ellas cambia los principios de su comparecencia en juicio.

Jurisprudencialmente estaba claramente definido que en los asuntos que afectan a la comunidad cualquier comunero puede comparecer en juicio por ella, de modo que la sentencia favorable aprovecha a los demás comuneros, pero la sentencia contraria no los perjudica. Lo que ahora hace el art. 16.5 es decir que la comunidad debe comparecer en juicio por medio de quien aparezca como organizador, director o gestor y que la sentencia que se dicte favorecerá y perjudicará a todos los comuneros.

Artículo 17

1. Los titulares de un derecho subjetivo o un interés legítimo podrán ejercitar acciones ante los órganos jurisdiccionales del orden social, en los términos establecidos en las Leyes.

2. Los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales tendrán legitimación para la defensa de los intereses económicos y sociales que les son propios.

LA LEGITIMACIÓN

La capacidad nos resuelve las cuestiones de quién puede ser parte y de quién puede actuar en el proceso, pero lo hace en abstracto, es decir, en cualquier proceso. La legitimación atiende a quién ha de ser parte en un proceso determinado para que en éste el juzgador pueda llegar a dictar una sentencia sobre el fondo que resuelva la pretensión planteada.

A) Ordinaria

Una persona comparece en el proceso con esta legitimación cuando afirma que ella es titular del derecho subjetivo material (legitimación activa) y cuando frente a ella se afirma que es titular de la obligación (legitimación pasiva) (art. 10, I, LEC). La legitimación, pues, se basa en la existencia de sendas afirmaciones, no en la realidad de la titularidad del derecho subjetivo y de la obligación.

Hay que distinguir entre legitimación y tema de fondo. Este es lo que va a discutirse en el proceso y se resuelve en si existe o no una relación jurídica material que atribuya a una parte (el demandante) un derecho y a la otra (el demandado) una obligación. La legitimación es algo previo y de naturaleza procesal y consiste sólo en si el demandante ha afirmado que él es el titular del derecho subjetivo y ha imputado al demandado la titularidad de la obligación.

La autonomía de la voluntad y la libre disposición de los derechos subjetivos llevan a que sólo tenga legitimación quien afirme su titularidad. El derecho no permite que una persona pueda ejercitar derechos subjetivos de otra, por mucho interés de amistad o de cualquier otro género que tenga. Si un trabajador no ha percibido su salario, ninguna otra persona mas que él puede acudir a un tribunal pidiendo que el empresario sea condenado a pagar ese salario al trabajador. Si esto ocurriera se estaría actuando sin legitimación y el juzgador no podría dictar sentencia en la que entrara a resolver el tema de fondo.

La legitimación ordinaria puede ser de dos tipos:

1.^a) Originaria: El demandante comparece en el proceso afirmando que él y el demandado son los titulares originarios del derecho subjetivo y de la obligación, que la relación jurídico material se inició entre ellos.

2.^a) Derivada: El demandante afirma que una de las partes (o las dos) comparece en el proceso siendo titular de un derecho subjetivo o de una obligación que originariamente perteneció a otra persona, pero que ésta se lo ha transmitido a ella. El caso más común es el de la herencia, en el que el derecho subjetivo nació en el patrimonio del trabajador pero ha sido transmitido a sus herederos a la muerte de aquél.

B) Extraordinaria

En ocasiones la condición habilitante para formular la pretensión, de modo que ésta deba ser examinada y resuelta por el juzgador en su sentencia, no es la afirmación de la titularidad activa y la imputación de la titularidad pasiva de la relación jurídica material, sino la concesión de modo expreso de legitimación por una norma procesal

(art. 10, II, LEC). El supuesto más conocido es el de la sustitución procesal, con la que se hace referencia a los casos en que la legitimación corresponde a una persona que actúa en nombre propio pero afirmando derechos subjetivos ajenos.

El ejemplo más claro de sustitución es el de la llamada acción subrogatoria del art. 1.111 CC, por la que el acreedor puede demandar al deudor de su deudor para integrar el patrimonio de éste. La ley lo que hace es conceder a una persona el derecho de pedir tutela jurisdiccional respecto de una relación jurídica material de la que el mismo actor ha de afirmar que él no es el titular. Esta legitimación sólo puede existir cuando existe una norma que la concede expresamente.

La sustitución no es el único supuesto de legitimación extraordinaria. Otro caso importante es el de la concesión de legitimación al Ministerio Fiscal, al que unas veces se le concede sólo para ser parte demandada (arts. 162.6, 163.4, 165.1 y 175.3) y otras incluso para ser demandante (art. 171.1), y en los dos de lo que se trata es de que la ley considera que existe un interés público que debe ser puesto de manifiesto en el proceso.

C) De sindicatos y asociaciones empresariales

El art. 17.2 LPL concede legitimación a los sindicatos de trabajadores y a las asociaciones empresariales para la defensa de los intereses económicos y sociales que les son propios.

De entrada conviene distinguir esta legitimación de otros dos supuestos:

1.º) Los sindicatos (art. 4.7 LOLS) y las asociaciones empresariales (art. 3 de la Ley 19/1977, de 1 de abril) son personas jurídicas y como tales pueden ser titulares de derechos y de obligaciones, pudiendo actuar procesalmente con legitimación ordinaria. Un sindicato puede ser empresario en cuanto tenga trabajadores en su plantilla, y puede ser demandado por ellos para que abone los salarios. A este supuesto no se refiere el art. 17.2.

2.º) En el caso extremo está el supuesto de los derechos individuales de un trabajador concreto, en el que el sindicato podrá aparecer como mero representante (art. 20) o como interviniente adhesivo (arts. 14 LOLS y 175.2 LPL), pero no podrá

nunca concluirse que tiene legitimación para pedir la tutela judicial de derechos subjetivos individuales de un trabajador, ni aún en el caso de que esté afiliado.

El supuesto al que se refiere el art. 17.2 LPL es el de las relaciones colectivas de trabajo. Si el art. 7 CE dice que "los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios", el art. 17.2 LPL lo único que hace es reconocerles legitimación para que esa defensa pueda realizarse en el proceso. El problema radica en separar los intereses colectivos de los trabajadores y de los empresarios de los intereses individuales de unos y otros, pues el art. 17.2 se refiere a los primeros pero no puede referirse a los segundos.

STC 210/1994, de 11 de julio: "La función de los sindicatos, pues, desde la perspectiva constitucional 'no es únicamente la de representar a sus miembros, a través de los esquemas del apoderamiento y de la representación del derecho privado. Cuando la Constitución y la Ley les invisten con la función de defender los intereses de los trabajadores, les legitiman para ejercer aquellos derechos que, aun perteneciendo en puridad a cada uno de los trabajadores *ut singulus*, sean de necesario ejercicio colectivo (STC 70/1982, fundamento jurídico 3º) (...). Sucede, sin embargo, que la capacidad abstracta, así reconocida, no autoriza sin más a concluir que ha de ser posible *a priori* cualquier actividad sindical. En el concreto marco en que el sindicato ha de actuar, conviene recordar que este Tribunal ya ha tenido ocasión de subrayar la necesaria existencia de un vínculo acreditado; de una conexión entre

la organización que acciona y la pretensión ejercitada, que ha de medirse en función de la 'implantación' en el ámbito del conflicto (STC 37/1983, por todas), que constituye el metro para la legitimación de aquélla. La genérica capacidad reconocida conforme a los criterios anteriores, en suma, puede justificar el carácter general, no restringido a la representación de sus afiliados, de la intervención del sindicato en el proceso, y la eficacia de la Sentencia que en él pueda recaer. Pero la legitimación medida por la implantación en el ámbito del conflicto, es la sola justificación de la intervención misma del sindicato en el proceso, y se erige en un presupuesto que no puede ser soslayado, porque la función constitucionalmente atribuida a los sindicatos no alcanza a transformarlos en guardianes abstractos de la legalidad, cualesquiera que sean las circunstancias en que ésta pretenda hacerse valer".

Con relación a la lista de cuestiones litigiosas del art. 2 LPL los intereses colectivos atienden a:

1.º) Tutela de los derechos de libertad sindical cuando la lesión no sea individual [arts. 2, k), y 175] (sólo para los sindicatos, no para las asociaciones empresariales).

2.º) Conflictos colectivos [arts. 2, l) y 152, a) y b)]

3.º) Impugnación de convenios colectivos [arts. 2, m), y 163]

LOS SUPUESTOS DE LEGITIMACIÓN PLURAL

El supuesto más común en la práctica es el de que cada una de las posiciones procesales (activa y pasiva) esté ocupada por una única persona, de modo que un demandante interponga una pretensión frente a un demandado. Ahora bien, es frecuente que varias personas y/o frente a varias personas interpongan una sola pretensión, y en este caso estamos ante un proceso único con pluralidad de partes, que es simplemente una consecuencia del fenómeno de la legitimación plural. Dos o más personas se constituyen en el proceso en la posición de demandante y/o de demandado, estando legitimadas para interponer una única pretensión, originadora de un único proceso, de modo que el órgano jurisdiccional ha de dictar una única sentencia, con un solo pronunciamiento, que tiene como propiedad inherente a la misma el afectar a todas las personas de modo directo o reflejo.

A) Litisconsorcio necesario

El proceso único con pluralidad de partes es necesario cuando las normas conceden legitimación para pretender y/o para resistir a varias personas conjuntamente, de modo que todas ellas han de demandar o ser demandadas, interponiéndose una única pretensión (art. 12.2 LEC).

Esta legitimación responde a dos situaciones diferentes:

1.ª) Unas veces se trata de que la ley impone expresamente el litisconsorcio, que es lo que ocurre en los procesos por accidentes de trabajo en los que hay que demandar al empresario, responsable inicial, a la Mutua Patronal o al INSS, como aseguradores, al INSS siempre, como Fondo de Garantía, y a la Tesorería General de la Seguridad Social, como servicio de reaseguro.

2.ª) Otras se trata de legitimación impuesta por la naturaleza de la relación jurídico material que se pretende discutir en el proceso, que es plural, como ocurre

cuando se trata de impugnar la resolución de la empresa en un concurso de ascenso, caso en el que hay que demandar a la empresa y al trabajador al que se ha adjudicado la plaza.

En el proceso laboral la falta de litisconsorcio, es decir, el no haber demandado todos los litisconsortes o el no haber demandado a todos, puede ponerse de manifiesto:

1.º) En el momento de admisión o inadmisión de la demanda, lo que deberá hacer el juzgador de oficio cuando la falta de litisconsorcio sea manifiesta, advirtiéndolo del defecto al demandante, con base en el art. 81.1, para que lo subsane.

2.º) En el momento de dictar sentencia, y entonces el juzgador deberá declarar la nulidad de actuaciones, reponiéndolas al momento de admisión de la demanda para hacer entonces uso del art. 81.1 y pedir la subsanación del defecto.

B) Litisconsorcio cuasi-necesario

La pluralidad de partes es eventual y originaria cuando la legitimación activa y/o pasiva corresponde a varias personas, pero no de manera necesaria. El caso más destacado de este supuesto es el de las obligaciones solidarias, por ejemplo en el art. 44 ET; el trabajador puede demandar a cualquiera de las empresas, pero si quiere demandar a las dos y al mismo tiempo debe demandarlas en un único proceso, con lo que la existencia del litisconsorcio depende de la voluntad del demandante.

C) Intervención litisconsorcial

La pluralidad de partes se produce aquí de modo eventual y sobrevenido. Cuando un legitimado para formar un litisconsorcio necesario o cuasi-necesario no ha demandado o no ha sido demandado puede intervenir en el proceso. El tercero es titular de la relación jurídico material que ha sido deducida en el proceso y al intervenir afirmará esa titularidad, bien del derecho subjetivo bien de la obligación.

D) Intervención adhesiva simple

Cuando el tercero puede afirmar que si él no es titular de la relación jurídico material deducida en el proceso, sí lo es de otra relación jurídica dependiente de aquélla, de modo que la decisión que en el proceso se adopte se va a convertir en

hecho constitutivo, modificativo o extintivo de su relación, estaremos ante la legitimación que permite intervenir en el proceso iniciado entre otras personas de modo adhesivo. Este es el caso del Fondo de Garantía Salarial, como veremos después.

El art. 13 LEC se refiere en general a la intervención voluntaria, sin precisar claramente entre intervención litisconsorcial e intervención adhesiva simple, pero en reconociendo en los casos la condición parte y permitiendo la interposición de recursos.

Todavía existe algún supuesto en el que el tercero ni siquiera es titular de una relación jurídica dependiente de la deducida en el proceso, pero la ley le legitima expresamente para intervenir de modo adhesivo. El caso más claro es el del art. 175.2, que permite a los sindicatos intervenir en el proceso adhiriéndose a la posición del trabajador lesionado en su derecho de libertad sindical.

Las diferencias entre uno y otro supuesto atienden a los poderes procesales del interviniente. En el primer caso la dependencia de las relaciones jurídicas, la deducida en el proceso y aquélla de la que es titular el tercero, posibilita que éste se convierta en verdadera parte, con todos los poderes procesales inherentes a esa condición, mientras que en el segundo, al no existir esa dependencia, el tercero interviniente no puede asumir la plenitud de los poderes procesales de la parte.

CAPÍTULO II

De la representación y defensa procesales

Artículo 18

1. Las partes podrán comparecer por sí mismas o conferir su representación a procurador, graduado social colegiado o a cualquier persona que se encuentre en el pleno ejercicio de sus derechos civiles. La representación podrá conferirse mediante poder otorgado por comparecencia ante Secretario judicial o por escritura pública.

2. En el caso de otorgarse la representación a abogado, deberán seguirse los trámites previstos en el artículo 21.3 de esta Ley.

Artículo 19

1. En los procesos en los que demanden de forma conjunta más de diez actores, éstos deberán designar un representante común, con el que se entenderán las sucesivas diligencias del litigio. Este representante deberá ser necesariamente abogado, procurador, graduado social colegiado, uno de los demandantes o un sindicato. Dicha representación podrá conferirse mediante poder otorgado por comparecencia ante Secretario judicial, por escritura pública o mediante comparecencia ante el servicio administrativo que tenga atribuidas las competencias de conciliación, mediación o arbitraje o el órgano que asuma estas funciones. Junto con la demanda se deberá aportar el documento correspondiente de otorgamiento de esta representación.

2. Cuando el Juzgado o Tribunal, conforme al artículo 29, acuerde de oficio o a instancia de parte la acumulación de autos correspondientes a varias demandas presentadas contra un mismo demandado, afectando de este modo el proceso a más de diez actores, los requerirá para que designen un representante común, pudiendo recaer dicha designación en cualquiera de los sujetos mencionados en el apartado anterior. A tal efecto, junto con la comunicación a los actores de la resolución de acumulación, les citará de comparecencia ante el Secretario judicial dentro de los cuatro días siguientes para el nombramiento del representante común; si el día de la comparecencia no asistiese alguno de los citados en forma, se procederá a la designación del representante común, entendiéndose que quien no comparezca acepta el nombramiento efectuado por el resto.

3. En todo, caso cualquiera de los demandantes podrá expresar su voluntad justificada de comparecer por sí mismo o de designar un representante propio, diferenciado del designado de forma conjunta por los restantes actores.

LA POSTULACIÓN PROCESAL

Si en el proceso civil la regla general es que las partes han de comparecer en juicio por medio de procurador (art. 23 LEC, representación) y dirigidas por abogado (art. 31 LEC, defensa), en el proceso laboral se estableció desde antiguo la regla contraria, la de que las partes pueden comparecer por sí mismas y defenderse.

LA REPRESENTACIÓN PROCESAL

La regla, pues, es la de que las partes pueden comparecer por sí mismas, pero también se admite que puedan actuar confiriendo su representación a:

1.º) Cualquier persona que se encuentre en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, con lo que no se está ante una representación técnica, sino ante una simple manifestación del fenómeno general de la representación voluntaria.

2.º) Procurador, graduado social colegiado o abogado, los cuales sí asumen una representación técnica.

En los dos casos la representación se confiere por medio de poder que podrá otorgarse bien por escritura pública (reglamento notarial de 2 de junio de 1944), bien por comparecencia ante secretario judicial (arts. 281.3 LOPJ y 18.1 LPL). Las SSTC 285/2000, de 27 de noviembre, y 79/001, de 26 de marzo, afirman, primero, que la representación apud acta debe otorgarse ante el secretario del tribunal que conoce del asunto, al haberlo estimado así los tribunales ordinarios interpretando la ley, para, a continuación, estimar el recurso de amparo porque el Juzgado de lo Social no admitió la representación otorgada ante secretario de distinto tribunal, y ello con el argumento de que se trata de un defecto subsanable.

A) Más de 10 demandantes

Tanto se trate de un proceso único con más de diez personas en la posición de demandante, como cuando se haya producido un fenómeno de acumulación de acciones (objetivo-subjetiva inicial) con más de diez actores, éstos habrán de designar un representante común con el que se entenderán las actuaciones (art. 19.1). Se trata de evitar que se celebren juicios con un gran número de personas, dadas las complejidades que ello supondría. Ese representante común habrá de ser abogado, procurador, graduado social, uno de los demandantes o un sindicato (y en este último caso el sindicato tendrá que nombrar, a su vez, a una persona física).

Esta representación podrá conferirse mediante poder otorgado bien por escritura pública, bien por comparecencia ante secretario judicial, bien por comparecencia ante el servicio administrativo que tenga atribuidas las funciones de conciliación, mediación y arbitraje (vid. art. 63; adviértase que el IMAC, creado por el RD-ley 5/1979, de 26 de enero, fue suprimido por el RD 530/1985, de 8 de abril, asumiendo sus funciones la Dirección general de Trabajo y las Direcciones provinciales de

Trabajo (ahora Áreas de Trabajo y Asuntos Sociales de la delegación o Subdelegación del Gobierno) y que se han transferido esas funciones a siete Comunidades Autónomas; para el procedimiento de otorgar la representación debe estarse al RD 2.756/1979, de 23 de noviembre). Junto con la demanda se acompañará el documento acreditativo del otorgamiento de la representación.

STSJ Castilla y León (Valladolid) de 11 de febrero de 1997: “El tema de la validez de los apoderamientos otorgados ante el Secretario de los Juzgados, tiene en el proceso laboral, una doble consideración, de una parte el artículo 18.1.º de la Ley de Procedimiento Laboral, aprobada por Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 abril, en el que se dispone que «la representación podrá conferirse mediante poder otorgado por comparecencia ante el Secretario Judicial o por Escritura Pública», y el artículo 281.3.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375), en la que se dispone que: «la representación en juicio podrá conferirse en todos los procedimientos mediante comparecencia ante el Secretario del Juzgado o Tribunal que haya de conocer del asunto», como puede apreciarse, existe contradicción en la redacción de ambas normas, pues si según la Ley de

Procedimiento Laboral el poder «apud-acta» podría otorgarse ante cualquier Secretario, la Ley Orgánica citada sólo autoriza a que se haga ante el Secretario del Juzgado o Tribunal que haya de conocer del asunto, ante esta contradicción no cabe invocar la nota de especialidad o temporalidad, sino que debe acudir al principio de jerarquía normativa, y según este principio, lo dispuesto en las Leyes Orgánicas debe prevalecer sobre lo dispuesto en las Leyes Ordinarias, Decretos Legislativos, Reales Decretos, etc.; siendo ello así, cabe concluir, afirmando que el poder «apud-acta» dado para la empresa recurrente ante un Juzgado de Barcelona, para un proceso que se sigue en el Juzgado de lo Social de Valladolid, carece de valor y eficacia, y por ello, ha sido correcta la postura del Juez de instancia que no admitió tal tipo de representación en el acto del juicio de este proceso” (AS 1997\278).

B) Acumulación de autos

El art. 19.2 atiende a la posibilidad de la acumulación de autos (acumulación objetivo-subjetiva, sucesiva y por reunión) cuando existan más de diez actores y con referencia sólo al caso del art. 29, es decir, a cuando en un mismo juzgado o tribunal se tramiten más de diez procesos contra un mismo demandado y se decreta su acumulación, y para él se dispone que el juzgador ordenará que los demandantes designen un representante común, con la misma finalidad que en el caso anterior.

Sobre quién puede asumir esa representación, el art. 19.2 se remite al art. 19.1, per sí hay diferencias respecto de la manera de otorgar la representación, que es sólo una: comparecencia ante el secretario judicial.

Las partes han de asumir la carga de la representación única en este supuesto en aras de la economía procesal y de un funcionamiento razonable del procedimiento, pero esa carga no puede ser absoluta. El derecho de la parte a comparecer por sí misma o con representante propio puede ceder cuando todos los demandantes están teniendo en los procesos acumulados la misma orientación, pero si uno o algunos de ellos están manteniendo una orientación distinta no puede ser privado de continuar en la misma. Esto es lo que dice el art. 19.3, que es una consecuencia razonable de la S TC de 24 de julio de 1981.

=====

FORMULARIOS

ESCRITO COMUNICANDO LA DESIGNACIÓN DE REPRESENTANTE PROPIO (art. 19.3 LPL)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[COMPARECIENTE], mayor de edad, vecino de [DP - localidad], con domicilio en [calle y número] y titular del D.N.I. [número], en el expediente [número], promovido contra [demandado], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el [día] me ha sido notificado auto de [fecha] por el que se me comunica la acumulación de este litigio al seguido con el [número] y, al tiempo, se me citaba de comparecencia ante el Secretario judicial a la diligencia de nombramiento de representante común, que había de llevarse a cabo el [día] a las [hora] de su mañana, al afectar el proceso a mas de diez demandantes.

Que en la citada diligencia los restantes actores han designado al Letrado Don [nombre] para que asuma la representación y defensa de todos ellos.

Que por medio del presente escrito, invocando en cuanto sea de menester el artículo 19.3 de la Ley de Procedimiento Laboral, designo para mi representación y defensa al Letrado Don [nombre], con despacho profesional en [dirección], que en este acto señalo como domicilio a efectos de notificaciones y emplazamientos.

La voluntad de nombrar representante propio, diferenciado del que pueda designarse de forma conjunta por los restantes actores se justifica en [se indicarán aquellas razones por las que el compareciente efectúa una encomienda singular¹⁹].

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo y tenga por designado representante diferenciado del designado de forma conjunta por los restantes actores.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 20

1. Los sindicatos podrán actuar en un proceso en nombre e interés de los trabajadores afiliados a ellos que así se lo autoricen, defendiendo sus derechos individuales y recayendo en dichos trabajadores los efectos de aquella actuación.

2. En la demanda, el sindicato habrá de acreditar la condición de afiliado del trabajador y la existencia de la comunicación al trabajador de su voluntad de iniciar el proceso. La autorización se presumirá concedida salvo declaración en contrario del trabajador afiliado. En el caso de que no se hubiese otorgado esta autorización, el trabajador podrá exigir al sindicato la responsabilidad que proceda, que habrá de decidirse en proceso laboral independiente.

3. Si en cualquier fase del proceso el trabajador expresara, a presencia judicial, que no había recibido la comunicación del sindicato o que habiéndola recibido hubiera negado la autorización de actuación en su nombre, el Juez o Tribunal, previa audiencia del sindicato, acordará el archivo de las actuaciones sin más trámite.

LA REPRESENTACIÓN SINDICAL

El art. 19.1 y 2 contiene dos casos en los que los sindicatos pueden asumir la representación voluntaria de los trabajadores, pero en ellos no existe especialidad

¹⁹ Ha de tenerse en cuenta, en todo caso, que, según STC 30/1981, de 24 de julio, , “el derecho a la defensa y asistencia de Letrado, consagrado por el artículo 24.2 CE (...) comporta que el interesado pueda encomendar su representación y asesoramiento técnico a quien merezca su confianza y considere mas adecuado para instrumentar su propia defensa...”

sobre el fenómeno general del otorgamiento de la representación. La especialidad se da en el caso del art. 20, que es consecuencia del intento legal de fortalecer a las organizaciones sindicales, pero que sigue siendo un supuesto de representación. Lo distinto del art. 20 no se refiere a lo que la representación sea, sino al cómo (a la forma) se otorga la misma.

1.º) Sólo puede referirse a trabajadores afiliados a un sindicato y a éste. El sindicato, al alegar que actúa en representación de un trabajador, tendrá que acreditar la afiliación de éste.

2.º) Si normalmente la representación se confiere mediante un acto positivo, el otorgamiento de poder, aquí se entiende otorgada la representación al sindicato cuando:

1') El sindicato comunique al trabajador su intención de iniciar el proceso defendiendo sus derechos individuales; esta comunicación también debe ser acreditada por el sindicato cuando presente la demanda.

2') El trabajador no manifieste su voluntad contraria de modo expreso y la ponga en conocimiento del sindicato.

3.º) La representación así conferida supone que el sindicato actúa por el trabajador y que los efectos del proceso recaen sobre éste, pudiendo el sindicato realizar todos los actos procesales.

4.º) La representación cesará cuando el trabajador, en presencia judicial, exprese que no recibió la comunicación del sindicato o que la recibió y negó la autorización; en los dos casos el juzgador, previa audiencia del sindicato, acordará el archivo de las actuaciones, y el trabajador podrá exigir al sindicato la responsabilidad que proceda.

=====

FORMULARIOS

**OTROSÍ EN DEMANDA JUSTIFICANDO LA REPRESENTACIÓN SINDICAL
(art. 20.2 LPL)**

OTROSÍ DIGO que, al objeto de acreditar la condición de afiliado del trabajador y la autorización de éste a los efectos de iniciar el proceso, acompaño a este escrito certificación expedida por el Secretario de [organización sindical], acreditativa de la condición de afiliado de Don [nombre], comunicación remitida al mismo, indicándole el propósito del Sindicato de entablar demanda en su nombre y representación y escrito de expresa conformidad dada por el citado afiliado²⁰.

Por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 20.2 LPL,

SUPLICO AL JUZGADO tenga por acreditada la representación del trabajador en cuyo nombre e interés se interpone la demanda.

=====

Artículo 21

1. La defensa por abogado tendrá carácter facultativo en la instancia, con excepción de lo previsto en el artículo siguiente, pero podrá utilizarla cualquiera de los litigantes, en cuyo caso será de su cuenta el pago de los honorarios o derechos respectivos, con las excepciones fijadas en el artículo 25 de esta Ley.

2. Para los trabajadores y los beneficiarios del régimen público de la Seguridad Social, la designación de abogado podrá ser voluntaria o de oficio.

3. Si el demandante pretendiese comparecer en el juicio asistido de abogado o representado por procurador o graduado social colegiado, lo hará constar en la demanda. Asimismo, el demandado pondrá esta circunstancia en conocimiento del Juzgado o Tribunal por escrito, dentro de los dos días siguientes al de su citación para el juicio, con objeto de que, trasladada tal intención al actor, pueda éste estar representado por procurador o graduado social colegiado, designar abogado en otro plazo igual o solicitar su designación a través del turno de oficio. La falta de cumplimiento de estos requisitos supone la renuncia de la parte al derecho de valerse en el acto de juicio de abogado, procurador o graduado social colegiado.

²⁰ En su caso se indicará si la autorización se presumió concedida por no existir declaración en contrario del trabajador.

4. Si en cualquier otra actuación, diversa al acto de juicio, cualquiera de las partes pretendiese actuar asistido de letrado, el Juez o Tribunal adoptará las medidas oportunas para garantizar la igualdad de las partes.

5. La solicitud de designación de abogado por el turno de oficio por los trabajadores y los beneficiarios del régimen público de Seguridad Social comportará la suspensión de los plazos de caducidad o la interrupción de la prescripción de acciones, así como la paralización del curso de los autos, en su caso.

LA DEFENSA TÉCNICA

Frente al sistema del proceso civil de obligatoriedad general de la defensa técnica por medio de abogado, el art. 21.1 distingue:

1.º) En la instancia de todos los procesos laborales, sean competencia de los Juzgados de lo Social, de la Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia o de la Audiencia Nacional (arts. 6, 7 y 8), las partes pueden defenderse a sí mismas.

2.º) En los recursos de suplicación, casación, queja y revisión (y en la audiencia al rebelde), la defensa por abogado es obligatoria.

A la hora de precisar cómo se procede a la designación de abogado en la instancia, es preciso distinguir:

1.º) Trabajador y beneficiario de la Seguridad Social: La designación puede hacerse de modo voluntario, es decir, nombrando a cualquier abogado de los que ejercen la profesión en la sede del juzgado o tribunal, con lo que se asume el pago de los honorarios, o bien puede solicitarse nombramiento de abogado del turno de oficio, sin obligación de pagar los honorarios.

2.º) Empresarios: La designación se hará normalmente por el sistema voluntario, siendo posible la designación por el turno de oficio sólo cuando se ha obtenido la concesión de la asistencia jurídica gratuita.

LOS REQUISITOS FORMALES

Partiendo de la base de que las partes pueden comparecer y defenderse por sí mismas en la instancia, los arts. 18.2 y 21.2 contienen una precisión muy importante

destinada a mantener el principio de igualdad entre las partes. Cuando una de ellas vaya a comparecer defendida por abogado o representada por abogado, procurador o graduado social colegiado debe:

1.º) Si es el demandante, hacerlo constar así en la demanda.

2.º) Si es el demandado, ponerlo en conocimiento del juzgador por escrito, dentro de los dos días siguientes al de su citación para el juicio oral, con el fin de que del escrito se dé traslado al actor para que éste pueda, a su vez, conferir su representación a procurador, graduado social o abogado o ser defendido por este último.

STC 161/1985, de 29 de noviembre:
“A fin de garantizar un fácil acceso a la prestación jurisdiccional, el proceso laboral no requiere la obligada asistencia de Letrado. Sin embargo y al objeto de asegurar la igualdad de los litigantes, el último párrafo del artículo 19 de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL de 1980) exige de quien pretende comparecer con tal asistencia lo comunique a la otra parte, (...) siendo evidente que se produciría una situación de indefensión formal en aquellos casos en los que, incumplidas esas exigencias procesales, se celebrare el juicio compareciendo sólo una de las partes con asistencia técnica, irregularidad que, en la medida en que mermase las oportunidades de la otra para alegar y probar cuanto a su derecho conviniere en pie de igualdad,

causándole un perjuicio, podría implicar una lesión constitucional al derecho de toda persona a recabar la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión. (...) Sin embargo, para que la no asistencia letrada del demandante provoque no una indefensión formal, sino también una indefensión material, que suponga una vulneración del artículo 24 de la Constitución, es preciso, además, que la inasistencia letrada haya podido razonablemente causar un perjuicio al recurrente, pues de otra manera, no solo la estimación del amparo tendría una consecuencia puramente formal, sino que no haría más que dilatar indebidamente el proceso con el daño correspondiente a los demandados ...”.

Si de lo que se trata es de mantener el principio de igualdad, el mismo no puede referirse sólo al juicio oral, sino que debe comprender todas las actuaciones, y de ahí el art. 21.3.

=====

FORMULARIOS

OTROSÍ EN DEMANDA COMUNICANDO EL PROPÓSITO DE ACUDIR A JUICIO CON REPRESENTACIÓN O DEFENSA TÉCNICA

(art. 21.3 LPL)

OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistido por el Letrado Don [nombre], con despacho profesional sito en [dirección], que designo como domicilio a efectos de notificaciones, emplazamientos y demás actos de comunicación.

Y, por ello, invocando el artículo 21 LPL,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por realizada la anterior manifestación, por cumplida la obligación de comunicar el propósito de acudir a juicio asistido por Letrado y dar traslado de todo ello a la parte demandada.

**ESCRITO DEL DEMANDADO COMUNICANDO EL PROPÓSITO DE ACUDIR A
JUICIO CON REPRESENTACIÓN O DEFENSA TÉCNICA**

(art. 21.3 LPL)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], mayor de edad, vecino de [localidad], con domicilio a efectos de notificaciones en [dirección] y titular del D.N.I. [número], en los autos [número], promovidos por [demandante] en materia [objeto de reclamación], ante el Juzgado comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el [día] me ha sido notificada providencia de [fecha] por la que, con traslado de la demanda instada contra mi, se me cita para que comparezca a los actos de conciliación y juicio, señalados para el [día] en [horas] de su mañana.

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo de los dos días siguientes al de citación para juicio, comunico al Juzgado que acudiré al mismo asistido por el Letrado don [nombre], con despacho profesional sito en [domicilio], que designo como propio a efectos de notificaciones y emplazamientos.

Por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21.3 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por realizada la anterior manifestación, por cumplida la obligación de comunicar el propósito de acudir a juicio asistido por Letrado y dar traslado de todo ello a la parte demandante.

Lugar, fecha y firma.

**ESCRITO DEL DEMANDANTE COMUNICANDO EL PROPÓSITO DE ACUDIR A
JUICIO CON REPRESENTACIÓN O DEFENSA TÉCNICA**

(art. 21.3)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], cuyos demás datos personales constan en los autos [número], promovidos contra [demandado] en materia [objeto de reclamación], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el [día] me ha sido conferido traslado del escrito del demandado por el que procede a designar Letrado, otorgándome el plazo de dos días para designar abogado o solicitar su nombramiento a través del turno de oficio si así conviene a mi derecho.

Que, dentro del plazo conferido, por medio del presente escrito comunico al Juzgado que acudiré al mismo asistido por el Letrado don [nombre], con despacho profesional sito en [domicilio], que designo como propio a efectos de notificaciones y emplazamientos²¹.

Por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21.3 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito y por [designado Letrado que asuma mi defensa en los actos de conciliación y juicio/por interesado el nombramiento de Letrado a través del turno de oficio para que asuma mi defensa en los actos de conciliación y juicio.

Lugar, fecha y firma.

²¹ En su caso se interesará la designación de Letrado a través del turno de oficio en igual plazo de dos días.

=====

Artículo 22

1. La representación y defensa del Estado y de sus Organismos autónomos, de los Órganos Constitucionales, de las Comunidades Autónomas, de las Entidades locales y demás Entidades públicas se regirán por lo dispuesto en el artículo 447 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y demás normas de aplicación.

2. La representación y defensa de las Entidades gestoras y de la Tesorería General de la Seguridad Social corresponderá a los Letrados de la Administración de la Seguridad Social, sin perjuicio de que para supuestos determinados pueda conferirse la representación conforme a las reglas generales del artículo 18 o designarse abogado al efecto.

NORMAS ESPECIALES DE ÓRGANOS PÚBLICOS

El art. 22 contiene normas específicas, respecto de la representación y de la defensa, cuando sean parte en el proceso laboral:

1.º) El Estado, sus organismos autónomos o los órganos constitucionales: Serán representados y defendidos por los abogados del Estado.

2.º) Las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales: Serán representadas y defendidas por los letrados de sus servicios jurídicos o por abogado colegiado.

3.º) Las Entidades gestoras y la Tesorería general de la Seguridad Social: Lo serán por los letrados de la Administración de la Seguridad Social, los cuales son funcionarios de esa administración en un cuerpo especial (Disp. Adic. 16.^a2, 6 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto).

CAPÍTULO III

De la intervención y llamada a juicio del Fondo de Garantía Salarial

Artículo 23

1. El Fondo de Garantía Salarial podrá comparecer como parte en cualquier fase o momento de su tramitación, en aquellos procesos de los que se pudiera derivar posteriormente una responsabilidad de abono de salarios o indemnizaciones a los trabajadores litigantes, sin que tal intervención haga retroceder ni detener el curso de las actuaciones.

2. En supuestos de empresas incursas en procedimientos concursales, así como de las ya declaradas insolventes o desaparecidas, el Juez, de oficio o a instancia de parte, citará como parte al Fondo de Garantía Salarial, dándole traslado de la demanda a fin de que éste pueda asumir sus obligaciones legales e instar lo que convenga en Derecho.

3. En los procedimientos seguidos contra el Fondo de Garantía Salarial al amparo de la legislación laboral, las afirmaciones de hecho contenidas en el expediente y en las que se haya fundamentado la resolución del mismo harán fe, salvo prueba en contrario.

Artículo 24

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

2. Despachada ejecución, se hará constar en el auto la subrogación producida, notificándose a los trabajadores afectados o a sus representantes, a quienes, si pudieren conservar créditos derivados del propio título frente a la empresa ejecutada por la parte no satisfecha por el Fondo, se les ofrecerá la posibilidad de constituirse como ejecutantes en el término de quince días como máximo hasta el momento de abono de las cantidades obtenidas si, de ser insuficientes, pretendieren el abono o prorrata con el Fondo de los respectivos importes de sus créditos.

EL FONDO DE GARANTÍA SALARIAL

El Fogasa, según el art. 33 ET y el RD 505/1985, de 6 de marzo, atiende fundamentalmente a garantizar la percepción de sus emolumentos por los trabajadores, y esta función hace que en el proceso laboral pueda adoptar situaciones muy variadas.

A) Los supuestos de legitimación

Ciñéndonos al proceso de declaración, la legitimación del Fogasa puede atender a:

a) En unos casos estaremos ante supuestos normales de legitimación ordinaria, en los que el Fondo podrá demandar y ser demandado:

1.º) Responsabilidad subsidiaria del Fondo, que comprende reclamaciones de los trabajadores por:

1') Salarios, según el art. 33.1 ET.

2') Indemnizaciones por extinción del contrato de trabajo, con el contenido del art. 33.2 ET.

2.º) Responsabilidad directa del Fondo, que atiende a las reclamaciones de los trabajadores por:

1') El 40 por 100 de la indemnización legal, según los arts. 51, 52 y 33.8 ET.

2') La indemnización que deba ser satisfecha en el caso del art. 51.12 ET.

b) En otros casos no cabe hablar de legitimación ordinaria, pues el Fondo no es titular de la relación jurídica deducida en el proceso, pero sí tiene interés en el mismo en cuanto él es garante de la percepción de sus emolumentos por los trabajadores, lo que se concreta en su responsabilidad subsidiaria:

1.º) De modo directo ello se manifiesta en dos tipos de proceso:

1') En la reclamación de salarios interpuesta por los trabajadores contra la empresa cuando puede llegar a ser el origen del supuesto del art. 33.1 ET.

2') En las reclamaciones por despido y extinción del contrato de trabajo según los arts. 50 y 51 ET, en cuanto pueden ser el antecedente de la aplicación del art. 33.2 ET.

2.º) De modo indirecto puede manifestarse en procesos de muy diverso contenido, que van desde el reconocimiento de un salario superior hasta una mayor antigüedad, por cuanto pueden afectar al límite de la cuantía que asume el Fondo.

B) El Fondo como interviniente

El art. 23.1 y 2 LPL atiende a aquellos supuestos en los que el Fondo no es demandado directamente en el proceso, sino que se está ante una demanda formulada por un trabajador contra una empresa sobre materia respecto de la que el Fondo pueda tener responsabilidad subsidiaria.

a) Intervención voluntaria

En los casos en que el riesgo de que surja la responsabilidad subsidiaria del Fondo es una mera posibilidad, dado que la empresa demandada no está sujeta a un proceso concursal ni ha sido declarada insolvente o desaparecida, al Fondo se le concede la facultad de comparecer como parte, en cualquier fase o momento de su tramitación, en aquellos procesos de los que pudiera derivarse posteriormente una responsabilidad de abono de salarios o indemnizaciones a los trabajadores litigantes, sin que tal intervención haga retroceder o detener el curso de las actuaciones.

Estamos aquí ante el supuesto típico de la intervención adhesiva simple. El Fondo no es titular de la relación material deducida en el proceso, pero es titular de una relación dependiente de aquélla, de modo que si la empresa es condenada puede operar la responsabilidad subsidiaria del Fondo. Esta posibilidad le legitima para intervenir y le convierte en parte en el proceso.

b) Intervención provocada

Cuando el riesgo de que surja la responsabilidad subsidiaria del Fondo es ya actual, por cuanto la empresa demandada por un trabajador, en proceso sobre reclamación de salarios o despido y extinción del contrato de trabajo de los arts. 50 y 51 ET, está ya incurso en proceso concursal o ha sido declarada insolvente o desaparecida, se establece que el juzgador citará como parte al Fondo, dándole traslado de la demanda, a fin de que éste pueda asumir sus obligaciones legales e instar lo que convenga a su derecho.

No estamos aquí ante litisconsorcio alguno, ni necesario ni cuasi-necesario, pues el Fondo no es titular de la relación jurídico material deducida en el proceso pero, dado que el presupuesto de su responsabilidad subsidiaria ya se ha constituido, lo que

la ley hace es ordenar al juzgador que le dé traslado de la demanda, con lo que su intervención se provoca, si bien esa intervención sigue siendo adhesiva simple.

En los dos casos de intervención el Fondo se convierte en parte y puede hacer uso de todos los poderes procesales, pero nunca podrá ser condenado ni absuelto, porque él no es titular de la relación jurídico material, ni contra él se ha interpuesto la pretensión. Lo que no obsta para que pueda recurrir.

STC 60/1992, de 23 de abril: “El FOGASA, aunque su pretensión se fundara en una relación jurídica ajena, tenía un interés legítimo para contradecir una decisión cuyo destinatario mediano podía ser, y de hecho era, pues aun no siendo titular pasivo de la acción principal ejercida, su situación sustancial de eventual responsable subsidiario en cuya condición había intervenido como parte en la instancia, le legitimaba para dirigirse en

vía de recurso al Tribunal para obtener de él tutela judicial mediante la impugnación de la Sentencia que le implicaba, «como lógica consecuencia de los efectos que la Sentencia puede tener para el referido Fondo, de conformidad con las responsabilidades patrimoniales que en tales casos se derivan para él, de acuerdo con el art. 33. ET», como ha afirmado nuestro Tribunal Supremo [STS de 15 de julio de 1985 ([RJ 1985\3767](#))]”.

C) El Fondo como demandado

El art. 23.3 LPL se refiere al caso de que el Fondo, por tener legitimación ordinaria, sea demandado, y para el mismo dispone que “las afirmaciones de hecho contenidas en el expediente y en las que se haya fundamentado la resolución del mismo harán fe, salvo prueba en contrario”, con lo que está fijando una regla que no se refiere a las partes, sino a la prueba en el proceso. La asunción por el Fondo de una obligación presupone la tramitación de un expediente administrativo, que debe terminarse con una resolución. Si el trabajador no está conforme con la misma podrá formular, ante el Juzgado de lo Social, demanda contra el Fondo iniciadora de un proceso laboral. Lo que el art. 23.3 dice es que en ese proceso las afirmaciones de hecho realizadas en la resolución administrativa harán fe, de modo que se invierte la carga de la prueba para que recaiga en el trabajador.

Estamos, pues, ante un privilegio que supone negar el principio de igualdad de las partes en el proceso y que, como tal, debería ser inconstitucional, si bien la STC 90/1994, de 17 de marzo, no lo ha estimado así, pero con argumentos inadmisibles.

STC 90/1994, de 17 de marzo: “Ya dentro del proceso laboral -que es lo que

aquí interesa-, la presunción legal iuris tantum de certeza de las afirmaciones de hecho contenidas en el expediente y en las

que se haya fundamentado la resolución del mismo, debe ser leída conjuntamente con el art. 33.2 ET en el cual se afirma que el FGS abonará indemnizaciones «reconocidas como consecuencia de sentencia» o resolución administrativa a favor de los trabajadores. De manera que cuando el origen de la obligación de pago subsidiario del Fondo proceda del reconocimiento de las indemnizaciones en una sentencia previa, las circunstancias de hecho que consten probadas en ella deben prevalecer a efectos probatorios en la posterior reclamación judicial contra el FGS frente a las que figuren en el expediente administrativo. Lo que se desprende de una interpretación sistemática de ambos preceptos legales encaminada a preservar el valor de cosa juzgada propio de las resoluciones

judiciales, que se vería violentado de ser interpretado el precepto legal cuestionado en sentido contrario y poderse alterar en una resolución administrativa los extremos fácticos probados en una resolución judicial firme.(...) Por tanto, difícilmente puede resultar violada la obligación constitucional de cumplir las sentencias firmes que el art. 118 CE garantiza, y que el juzgador invoca, ni viene conculcado el derecho fundamental a que se ejecute lo resuelto por sentencia (art. 24.1 CE). Ni, menos aún, se produce una situación de indefensión del trabajador como consecuencia de la reapertura del proceso y de la desaparición de la eficacia de cosa juzgada, cuyo efecto negativo determina la imposibilidad de que se produzca un nuevo pronunciamiento sobre el tema (STC 77/1983, FJ 3.º)».

Debe recordarse que el art. 319.2 de la LEC ha puesto de manifiesto que los expediente y las resoluciones como las anteriores del Fondo son una clase especial de documento público que no puede gozar del valor probatorio de los verdaderos documentos públicos.

CAPÍTULO IV

Del beneficio de justicia gratuita

Los arts. 25 y 26 de la LPL fueron dejados sin contenido por la Disposición Derogatoria Única de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita.

LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA

El art. 119 CE dispone que la justicia será gratuita para quien acredite insuficiencia de recursos para litigar, y en su desarrollo se ha dictado la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita (más el RD 2.103/1996, de 20 de septiembre), por la que se han unificado los diversos sistemas anteriores del llamado

beneficio de justicia gratuita. En lo laboral ha incidido dando nueva redacción al art. 21 y dejando sin contenido los arts. 25 y 26.

A) Contenido del derecho

El art. 6 LAJG establece las prestaciones o contenido del derecho, que se refieren a:

1.º) Asesoramiento y orientación gratuitos previos al proceso, para o evitar el conflicto judicial o analizar la viabilidad de la pretensión.

2.º) Defensa gratuita por medio de abogado.

En realidad el contenido del derecho atiende aquí, en general al abogado y al procurador, pero en el proceso laboral, dado que el segundo no es necesario en caso alguno, el derecho ha de referirse sólo al abogado. Por eso el art. 21.1 LPL (en la nueva redacción) habla sólo de la defensa por abogado y no de la representación por procurador.

3.º) Inserción gratuita de anuncios o edictos que deban publicarse en periódicos oficiales en el curso del proceso.

4.º) Exención de pago de depósitos necesarios para recurrir (arts. 227 LPL y 513.1 LEC). Según el art. 228 LPL también están exentos de la consignación de la cantidad objeto de la condena, o del aval bancario, exigida para interponer los recursos (lo que no se refiere a la Seguridad Social, arts. 192 y 219 LPL). Atendido el art. 233 LPL también están exentos de la condena en costas en los recursos de suplicación y casación.

5.º) Asistencia pericial gratuita en el proceso a cargo del personal técnico adscrito a los órganos jurisdiccionales o a las Administraciones públicas.

6.º) Obtención gratuita de copias, testimonios, instrumentos y actas notariales (según el art. 130 del Reglamento Notarial de 1944).

7.º) Reducción del 80 por 100 en las copias notariales y en asientos y certificaciones de los registros de la Propiedad y Mercantil, cuando tengan relación directa con el proceso.

B) Declaración legal

Es la propia LAJG la que reconoce todas las anteriores prestaciones, y respecto del proceso laboral, a:

1.º) Trabajadores: A pesar de la terminología legal, las prestaciones se reconocen, no tanto a los que tienen la condición de trabajador, como a los que acuden a un órgano jurisdiccional del orden social afirmando su titularidad activa de un derecho laboral. No está incluido el personal estatutario (STS de 1 de abril de 1996, RJ 1996\2972).

ATS de 4 de abril de 2000: “4.– En definitiva, pues, no concurriendo en los actores el carácter de trabajadores por cuenta ajena, en cuanto están vinculados por una relación estatutaria con la entidad gestora, y no gozando del beneficio de justicia gratuita, que tampoco les ha sido reconocido a título individual, deben consignar el depósito litigioso. Es de constatar que esta doctrina –conforme a reiteradas sentencias de esta Sala, entre otras, las de 29 de octubre de 1993, 1 de

abril y 21 de mayo de 1996 ([RJ 1996\2972](#) y [RJ 1996\4602](#)) y 7 de febrero de 1997 ([RJ 1997\1161](#))–; expresiva de que el personal estatutario no goza del beneficio de justicia gratuita, ha sido avalada por el Tribunal Constitucional, quien, al inadmitir un recurso de amparo interpuesto frente a tal pronunciamiento, no lo ha declarado contrario a la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875) (ATC 2722/1996, de 28 de octubre)” (RJ 2000\3280).

2.º) Beneficiarios del sistema de Seguridad Social: En cualquiera de sus modalidades, general o especiales.

3.º) Algunas personas jurídicas: La Ley reconoce las prestaciones a las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, pero no a otros órganos públicos, sean éstos el Estado, las Comunidades Autónomas, los Entes locales, Fondo de Garantía Salarial, etc., sin perjuicio de que otras normas, por ejemplo art. 227.4 LPL, reconozcan a algunos de esos órganos beneficios concretos. No gozan el beneficio las universidades

ATS de 21 de enero de 1999: “Pero en la actualidad, desde la vigencia de la Ley 1/1996, de 10 de enero ([RCL 1996\89](#)), de asistencia jurídica gratuita, los beneficios de la justicia gratuita han quedado reducidos por ley a muy limitados supuestos y entidades -artículo 2º y

disposición adicional segunda de la misma-, entre los que no se hallan las fundaciones benéfico-docentes ni, por tanto, las Universidades. Siendo ésta la razón por la que no se puede considerar a la recurrente exenta del pago de las costas” (RJ 1999\814).

C) Declaración administrativa

Aparte del supuesto anterior, la LAJG establece un sistema claramente administrativo para el reconocimiento del derecho, que se refiere entonces ya a cada proceso concreto. Este sistema es aplicable en el proceso laboral teóricamente, pero de hecho su aplicación real es casi nula, atendido que los trabajadores y beneficiarios de la seguridad Social tienen el beneficio de modo legal y que los posible beneficiarios (personal estatutario y empresarios) no cumplen el requisito económico de tener unos ingresos no superiores al doble del salario mínimo interprofesional. En cualquier caso, en ese sistema debe distinguirse:

1.º) Requisitos de fondo: Se refiere a: 1") Circunstancias económicas: Los recursos económicos no deben superar el doble del salario mínimo interprofesional, si se trata de personas físicas, y el triple del mismo si son personas jurídicas; 2") Litigar por derechos propios, y 3") Sostenibilidad de la pretensión (que tiene norma específica en el art. 230 LPL para los recursos).

2.º) Competencia: Corresponde el reconocimiento del derecho a la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita, de carácter provincial generalmente.

3.º) Procedimiento: La solicitud debe presentarse en el Colegio de Abogados del lugar en que se halle el Juzgado que haya de conocer del proceso (o ante el Juzgado del domicilio del solicitante, si bien aquél se limitará a dar traslado al Colegio de Abogados).

4.º) Decisión: En el plazo de treinta días la Comisión tendrá que dictar su resolución, concediendo o denegando el derecho (y el silencio es positivo), que puede impugnarse ante el Juzgado o Tribunal que sea competente para conocer del proceso para el que pidió el derecho.

=====

FORMULARIOS

MODELO NORMALIZADO DE SOLICITUD DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA

SOLICITUD DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA

Con la finalidad de acreditar la concurrencia de los requisitos legales para el reconocimiento del derecho de justicia gratuita declaro que los datos que relaciono a continuación son ciertos, completos y sin omisión alguna, pretendiendo tan sólo litigar por derechos propios.

1. Datos personales (1):

A) Declarante:

Nombre:
Primer apellido:
Segundo apellido:
Número de identificación fiscal:
Domicilio: Calle-plaza:
Localidad: Municipio:
Provincia: Teléfono:
Fecha de nacimiento: Estado civil (2):
Régimen económico-matrimonial:
Profesión:

B) Cónyuge:

Nombre:
Primer apellido:
Segundo apellido:
Número de Identificación Fiscal:
Domicilio (3): Calle-plaza:
Localidad: Municipio:
Provincia: Teléfono:
Fecha de nacimiento: Estado civil:
Profesión:

C) Familiares que convivan con el declarante:

Parentesco: Nombre:
Primer apellido:
Segundo apellido:
Fecha de nacimiento:

2. Datos económicos:

A) Ingresos anuales por unidad familiar:

Origen (4): Importe bruto:
Retención judicial: Concepto (5):

B) Propiedades bienes inmuebles:

Origen (4): Tipo (6):
Valoración (7): Cargas (8):

C) Propiedades bienes muebles:

Origen (4): Tipo (9):
Valoración (10):

D) Otros bienes:

Origen (4): Valoración:
Descripción:.....

3. Otros datos de interés (11):

4. Pretensión a defender:

Situación en la que se encuentra el proceso (12):.....

Pruebas que puede aportar:.....

Nombre, apellidos y domicilio del contrario(s):.....

Otros aspectos procesales de interés (13):

DECLARO SABER QUE:

1º Esta solicitud no suspende por sí misma el curso del proceso, debiendo personalmente solicitar al órgano judicial la suspensión del transcurso de cualquier plazo que pudiera provocarme indefensión o preclusión de trámite.

2º Mis datos de carácter personal serán incluidos en un fichero automatizado a los efectos del reconocimiento del derecho, siendo destinatarios de la información la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita y el Ministerio de Justicia.

3º La desestimación de mi pretensión por la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita implicará, en su caso, el abono de honorarios y derechos económicos ocasionados por la intervención de los profesionales designados con carácter provisional.

4º La declaración errónea, falsa o con ocultación de datos relevantes conllevará la revocación del reconocimiento del derecho, dando lugar a la obligación de pago de las prestaciones obtenidas, sin perjuicio de las responsabilidades de otro orden que corresponda.

(Lugar, fecha y firma.)

5. Documentación que adjunta (marque con una x):

Fotocopia del documento nacional de identidad o pasaporte.

Fotocopia de la tarjeta de residencia, en el caso de ser extranjero.

Certificado de liquidación del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Patrimonio (14), o del Impuesto de Sociedades.

Fotocopia de la declaración de utilidad pública o de la inscripción en el Registro de Fundaciones, en el caso de las personas jurídicas.

Fotocopia del permiso de circulación o certificado de la Jefatura Provincial de Tráfico (15).

Certificado de signos externos del Ayuntamiento donde radica el domicilio.

Fotocopia del libro de familia.

Certificado de empadronamiento.

Certificado de empresa de conceptos salariales.

Certificado del Instituto Nacional de Empleo de período de desempleo y percepción subsidios.

Fotocopia del contrato de arrendamiento de la vivienda habitual o, en su caso, copia del recibo mensual.

Fotocopia títulos de propiedad bienes inmuebles.

Certificado de valores.

Otros (16).

Instrucciones para la cumplimentación del formulario

- (1) En el caso de tratarse de personas jurídicas, cumplimentar sólo el apartado 1-A, indicando denominación y domicilio social, teléfono, número de identificación fiscal y fecha de constitución.
- (2) Si es casado, rellene el apartado 1-B.
- (3) Si es el mismo que el del declarante, déjelo en blanco.
- (4) Declarante, cónyuge, hijos, otros familiares, etc.
- (5) Salarios, pensiones por jubilación o invalidez, bajas por incapacidad laboral transitoria, dividendos de acciones u obligaciones, rentas por arrendamientos, becas, etc.
- (6) Vivienda que sirve de domicilio, otras viviendas, fincas, solares, plazas de garaje, locales comerciales, lonjas, pabellones industriales, etc.
- (7) Valor de mercado, valor escriturado o valor catastral.
- (8) Hipotecas o créditos que graven ese bien.
- (9) Ciclomotores, lanchas, yates, joyas, etc. En caso de turismo y motocicletas poner marca y modelo.
- (10) Valor de mercado. En caso de vehículos a motor, ponga la matrícula.
- (11) Aquellos datos no incardinables en apartados anteriores de trascendencia en su economía familiar. Ejemplos: Declarante o familiares con grandes minusvalías declaradas o demostrables, estado de salud, obligaciones que pesen sobre el declarante, costo del proceso, etc.
- (12) Indicar si el proceso aún no se ha iniciado, o bien en qué fase se encuentra, así como la instancia procesal de que se trate.
- (13) Consignar cualquier otro dato relacionado con el proceso que pueda ser de interés y, muy especialmente, si existen intereses familiares contrapuestos o si hay concurrencia de litigantes.
- (14) Correspondiente a todos los integrantes de la unidad familiar.
- (15) Sólo en caso de delitos contra la seguridad del tráfico.
- (16) Describa el documento que aporta.

SUBSANACIÓN DE DEFECTOS DE LA SOLICITUD

AL ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE [SEDE]

[NOMBRE], cuyas demás circunstancias personales constan en expediente [número], sobre reconocimiento del beneficio de justicia gratuita, ante el Ilustre Colegio de Abogados de [sede], como mejor proceda, **DIGO:**

Que con fecha de [día] he sido notificada resolución por la que se me requiere para subsanar los siguientes [defectos/omisiones] apreciados en mi solicitud [descripción].

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo otorgado por el artículo 14 de la Ley 1/1996, procedo a subsanar los antedichos defectos y, a tal efecto [contenido de la subsanación, con expresión de la unión de documentos, en su caso].

Por todo ello,

SOLICITO que, por presentado este escrito en unión de la documentación adjunta al mismo, se sirva admitirlo, tenga por subsanados los defectos advertidos, proceda a la designación provisional de Letrado del turno de oficio y traslade el expediente a la Comisión de Justicia Gratuita a fin de que por la misma se siga el trámite legalmente previsto.

Lugar, fecha y firma.

REITERACIÓN²² DE LA SOLICITUD DE GRATUIDAD DE JUSTICIA

A LA COMISIÓN DE ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA DE [SEDE]

[NOMBRE], mayor de edad, titular del D.N.I. [numero] y con domicilio a efectos de notificaciones en [ubicación], ante la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] interese el reconocimiento del beneficio de asistencia jurídica gratuita ante el Ilustre Colegio de Abogados de [sede]. A los oportunos efectos adjunto copia de la solicitud.

Que han transcurrido quince días hábiles desde que la solicitud tuviera entrada en el referido Colegio de Abogados sin que se hasta la fecha se haya dictado resolución alguna ni así tampoco me ha sido notificada la designación provisional de Letrado del Turno de Oficio.

Que no he sido requerido para subsanar posibles defectos o carencias²³.

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 15 de la Ley 1/96, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, reitero la solicitud ante esa Comisión, mediante la entrega de modelo normalizado y demás documentación acreditativa de la concurrencia de las circunstancias y requisitos que posibilitan el reconocimiento del derecho pretendido.

Por todo ello,

SOLICITO que, por presentado este escrito en unión de la documentación unida al mismo, se sirva admitirlo, tenga por reiterada la solicitud de reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita, recabe el expediente al Ilustre Colegio de Abogados de [sede] y, al propio tiempo, disponga la designación provisional de abogado, dando a esta petición el curso procedente en Derecho.

Lugar, fecha y firma.

COMPARECENCIA DEL DEMANDADO SOLICITANDO LA SUSPENSIÓN DEL CURSO DE LOS AUTOS

²² El trabajador y el beneficiario de un régimen público de Seguridad Social tiene reconocido el Derecho ex lege. No así el personal estatutario. Con todo, es difícil pensar que éste tenga unos ingresos inferiores al duplo del salario mínimo interprofesional, salvo que por sus circunstancias familiares, en cómputo anual quede por debajo de tal parámetro. Con todo, los formularios se han elaborado a partir de la posición de un empresario demandado cuyas circunstancias económicas le hacen acreedor del reconocimiento del derecho, máxime cuando ello le libera de efectuar consignaciones y depósitos con ocasión de los recursos extraordinarios contra autos y sentencias.

²³ En su caso se indicará que el requerimiento fue atendido en tiempo y forma.

COMPARECENCIA.- En [lugar y fecha].

Ante mí, el Secretario[Nombre], comparece D. [demandado], el cual acredita su identidad mediante exhibición del DNI nº, y manifiesta:

Que interesando ser beneficiario del derecho a Asistencia Jurídica Gratuita, y que le sea nombrado abogado de oficio, para que le defienda en este procedimiento, solicita la suspensión del proceso, y especialmente del señalamiento del juicio, aportando en este acto justificante de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita, de haber iniciado ante dicho servicio los trámites correspondientes para la obtención del beneficio y el nombramiento provisional de los citados profesionales.

Con todo lo cual se da por terminada la presente que firma el compareciente conmigo, de lo que doy fe.

IMPUGNACIÓN DE LA DENEGACIÓN DE LA ASISTENCIA

AL SECRETARIO DE LA COMISION DE ASISTENCIA GRATUITA DE [SEDE] PARA ANTE EL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], mayor de edad, titular del D.N.I. [número] y con domicilio a efectos de notificaciones y emplazamientos en [ubicación], ante el Secretario de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de [sede], para ante el Juzgado de lo Social [número y sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificada Resolución [número], de [fecha], de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de [sede], cuya parte dispositiva me deniega el derecho de asistencia jurídica gratuita.

Que, al amparo del artículo 20 de la Ley 1/96, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, dentro del plazo de los cinco días hábiles siguientes al de notificación de la resolución, procedo a su **IMPUGNACIÓN** con fundamento en los siguientes:

I. ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha de [día] solicite me fuera reconocido el derecho de asistencia gratuita mediante escrito normalizado al que uní la documentación legalmente exigida.

Segundo. [Concreción de alguna de las tres siguientes alternativas:

1ª: El Colegio de Abogados procedió a la designación provisional de Letrado.

2ª: El Colegio de Abogados no designó Letrado del Turno de Oficio por no reunir la petición las condiciones legales, considerar que la pretensión era manifiestamente insostenible o que carecía de fundamento.

3ª: Silencio administrativo del Colegio de Abogados, debiendo referir los extremos relativos a la reiteración de la solicitud ante la Comisión.]

Tercero.- La Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de [sede], por Resolución [número], de [fecha], notificada el [día], denegó el reconocimiento del derecho con fundamento en [causa de denegación].

II. CONCURRENCIA DE LOS REQUISITOS LEGALES PARA EL

RECONOCIMIENTO DEL DERECHO

Primero.- El reconocimiento del derecho se interesa por y para persona física.

Segundo.- El reconocimiento del derecho se solicita para su utilización en la defensa de derechos e intereses propios, es decir, en el siguiente proceso al que debo concurrir como demandado:

Juzgado: [número y sede]

Autos: [número/año]

Demandante: [nombre]

Domicilio: [ubicación]

D.N.I.: [número]

Reclamación: [objeto del proceso]

Señalamiento: [fecha y hora]

Tercero.- Mi pretensión consiste en [contenido], pudiendo aportar las siguientes pruebas [enumeración].

Cuarto.- La unidad familiar está integrada por los siguientes miembros:

Solicitante: [datos personales, N.I.F, domicilio, teléfono, fecha de nacimiento, estado civil, régimen económico-matrimonial y profesión]

Cónyuge: [datos personales, N.I.F, domicilio, teléfono, fecha de nacimiento, estado civil y profesión].

Otros miembros de la unidad familiar: [datos personales, N.I.F, domicilio, teléfono, fecha de nacimiento, estado civil, régimen económico-matrimonial y profesión]

Obra en expediente administrativo certificación de empadronamiento de los distintos miembros de la unidad familiar.

Quinto.- Los ingresos y recursos de la unidad familiar, anualmente computados, ascienden a [importe] ptas. y, por tanto, en cuantía inferior al duplo del salario mínimo interprofesional.

Obra en el expediente administrativo autoliquidación por el concepto de renta de personas físicas y restantes documentos acreditativos del patrimonio, con referencia a bienes inmuebles, muebles, valores y vehículos y cargas que pesan sobre los mismos.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I. Reconocimiento del Derecho de Asistencia Jurídica Gratuita

Conforme al artículo 3 de la Ley 1/96, el derecho se reconocerá a las personas físicas cuyos recursos e ingresos económicos, computados anualmente por todos los conceptos y por unidad familiar, no superen el duplo del salario mínimo interprofesional vigente al momento de la solicitud, y el derecho se solicite para litigar en defensa de derechos e intereses propios.

La resolución impugnada es contraria a Derecho por cuanto deniega el reconocimiento del beneficio, no obsta la concurrencia de los requisitos y exigencias que posibilitan su otorgamiento.

II. Solicitud del reconocimiento del derecho

A tenor de lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley 1/96, la solicitud se presentó con anterioridad al acto del juicio oral, es decir, con carácter previo a la comparecencia en juicio verbal y formulación de oposición a la demanda, comunicándose al Juzgado que conocía del litigio el propósito de acudir a juicio asistido de Letrado del Turno de Oficio, dentro del plazo de los dos días siguientes al emplazamiento que a tal fin concede el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Por todo lo expuesto,

SOLICITO al Secretario de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de [sede] que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por formulada en tiempo y forma impugnación de la Resolución [número], de [fecha], de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de [sede] y, previos los tramites de rigor, remita el escrito de impugnación en unión del expediente y certificación de la resolución impugnada al Juzgado de lo Social [número y sede] y, al propio tiempo,

SUPLICO AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE] que, previa citación de las partes a comparecencia, tras el recibimiento a prueba, dicte auto por el que, con revocación de la resolución impugnada, reconozca el derecho de gratuidad de justicia pretendido para su utilización en Autos [número], seguidos a instancia de [actor].

Lugar, fecha y firma.

=====

TÍTULO III

De las acumulaciones

LA PLURALIDAD DE OBJETOS PROCESALES

Al iniciar la exposición de los supuestos de legitimación plural dijimos que el supuesto más común en la práctica es el de que cada una de las posiciones procesales esté ocupada por una única parte, pero advertimos que en ocasiones esa situación se complica. Añadimos ahora que el que en un procedimiento judicial aparezcan varias personas en la posición de demandante y/o de demandado puede atender a dos razones distintas configuradoras de dos fenómenos procesales muy diferentes.

a) El fenómeno del proceso único con pluralidad de parte es consecuencia de la legitimación plural, de que dos o más personas se constituyen en un único proceso, en la posición de actor y/o de demandado, porque están legitimadas para ejercitar o para oponerse a una única pretensión, de modo que existe un solo proceso en un único procedimiento, debiendo dictarse una única sentencia que contendrá sólo un

pronunciamiento que afectará a todas las partes. No hay en este fenómeno pluralidad de pretensiones, es decir, de objetos procesales, sino sólo pluralidad de sujetos o partes.

b) Por el contrario, cuando se habla de acumulación se está haciendo referencia a otro fenómeno que sí se basa en la pluralidad de pretensiones, esto es, de objetos procesales, de modo que existen varias pretensiones, que dan lugar a otros tantos procesos, los cuales se conocen en un único procedimiento, dando lugar a una sentencia que habrá de contener tantos pronunciamientos como pretensiones.

La tramitación de varias pretensiones (procesos) en un solo procedimiento se basa en la conexión entre ellas, es decir, en la identidad de uno o más elementos identificadores entre dos o más pretensiones. Cuando esa conexión existe el ordenamiento jurídico permite, y a veces obliga, a que los procesos a que dan lugar tengan un único trámite procedimental. Resulta así la existencia de dos o más pretensiones, que originan otros tantos procesos, y de un único procedimiento. En síntesis, pues, la acumulación es el fenómeno basado en la conexión y cuyo fundamento se encuentra siempre en el intento de lograr economía procedimental y a veces en la necesidad de evitar sentencias contradictorias, por el que dos o más pretensiones (procesos) son examinadas en un mismo procedimiento y decididas en una única sentencia, si bien ésta habrá de contener tantos pronunciamientos como pretensiones se interpusieron. Se trata, por tanto, de una pluralidad de objetos procesales.

Antes de seguir conviene dejar clara la terminología. La fórmula "acumulación de acciones" que emplea la LPL (y lo mismo la LEC de 2000), carece de todo rigor técnico; si la acción es un derecho fundamental a acceder a los órganos jurisdiccionales impetrando su tutela, lo que se acumulan no son las acciones, que es un concepto unitario, sino las pretensiones. Tampoco es admisible la fórmula "acumulación de autos", empleada en la LPL, pues la unión que interesa no es tanto la puramente física de los expedientes (autos), como la de los procesos mismos y por eso se habla técnicamente de acumulación de procesos (que es ahora la expresión utilizada en la LEC).

CAPÍTULO PRIMERO

De la acumulación de acciones, autos y recursos

SECCIÓN PRIMERA

Acumulación de acciones

Artículo 27

1. El actor podrá acumular en su demanda cuantas acciones le competan contra el demandado, aunque procedan de diferentes títulos.

2. No obstante y sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 32 y 33 de esta Ley, no podrán acumularse a otras en un mismo juicio, ni siquiera por vía de reconvención, las acciones de despido, las de extinción del contrato de trabajo de los artículos 50 y 52 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, las que versen sobre materia electoral, las de impugnación de convenios colectivos, las de impugnación de estatutos de los sindicatos y las de tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales.

3. Tampoco serán acumulables entre sí las reclamaciones en materia de Seguridad Social, salvo cuando tengan la misma causa de pedir.

Artículo 28

1. Si se ejercitaran acciones indebidamente acumuladas, el Juez o Tribunal requerirá al demandante para que, en el plazo de cuatro días subsane el defecto, eligiendo la acción que pretende mantener. En caso de que no lo hiciera, se acordará el archivo de la demanda, notificándose la resolución.

2. No obstante, cuando se trate de una demanda de despido a la que indebidamente se hubiera acumulado otra acción, aunque el actor no opte, se seguirá la tramitación del juicio de despido y se tendrá por no formulada la otra acción acumulada, advirtiéndose al demandante de su derecho a ejercitarla por separado.

ACUMULACIÓN EXCLUSIVAMENTE OBJETIVA

Este tipo de acumulación se produce cuando entre dos únicas personas, es decir, un demandante y un demandado, se interponen dos o más pretensiones (que dan lugar a otros tantos procesos) y en un único procedimiento. Con relación al tiempo la

acumulación puede ser inicial u originaria y sucesiva, pero ahora nos importa sólo la primera.

Se produce cuando un solo demandante y frente a un solo demandado y en una única demanda (formal) interpone dos o más pretensiones (y, por tanto, entabla dos o más procesos), para que todas se conozcan en un único procedimiento y se resuelvan en una sentencia (formal), que contendrá tantos pronunciamientos como pretensiones. Este es el supuesto del art. 27.1 LPL, que en su regulación debe completarse con la LEC (art. 71).

STS de 6 de mayo de 1994: “(...) la facultad general de acumulación de acciones que reconoce al actor y el artículo 27.1 LPL está fundada en el principio de economía procesal y, en su virtud, dos o más pretensiones se examinan en un único procedimiento y se resuelven en una única sentencia. No obstante, el párrafo segundo del artículo 27 establece excepciones al principio general, de tal manera que determinadas acciones que señala (despido, materia electoral, impugnación de convenios colectivos, etcétera) no pueden

acumularse a otras, sin duda, por la importancia cualitativa de aquéllas, por incompatibilidad de su contenido con las otras, o por la especificidad de la tramitación de las modalidades procesales que les son propias, circunstancias que no hacen conveniente que su enjuiciamiento se mezcle con el de otras pretensiones, predominando en este caso el interés sobre la atención exclusiva que merece el objeto del proceso sobre el principio de economía procesal que inspira el artículo 27.1” (RJ 1994\6543).

A) Presupuestos de admisibilidad

Conjugando lo dispuesto en la LPL y en la LEC los presupuestos son los siguientes:

1.º) La realización de la acumulación depende únicamente de la voluntad del actor (art. 27.1 LPL). Como dice la STS de 20 de octubre de 1998 (RJ 1998\8909) la facultad de acumular no comporta para el demandante obligación de acumular.

2.º) Las pretensiones a acumular han de ser de la competencia del orden jurisdiccional social (arts. 1 a 3 LPL) y además de la competencia objetiva del órgano jurisdiccional ante el que se formula la demanda (arts. 6 a 8 LPL). Existe la posibilidad de que la acumulación altere la competencia territorial respecto de alguna de las pretensiones, pero ello será difícil en lo laboral.

3.º) La acumulación no será posible cuando las pretensiones por razón de su materia deban "ventilarse en juicios de diferente tipo" (art. 73.1, 2.º, LEC), con lo que

se está diciendo que si las pretensiones precisan procesos diferentes en su estructura procedimental no cabe la acumulación.

En la LPL se ha querido evitar la expresión "procesos especiales" y se habla de modalidades procesales, pero esto no puede impedir que esas modalidades tengan, en mayor o menor medida, procedimiento propio, lo que impedirá en principio la acumulación de modalidades diferentes entre sí y aun la acumulación de una modalidad al proceso ordinario. Esto no podrá impedir la acumulación de pretensiones cuando el procedimiento se diferencie sólo en la concesión o no del recurso de suplicación.

4.º) Para que la acumulación sea posible basta la conexión subjetiva, esto es y como dice el art. 27.1 LPL, el actor podrá acumular en su demanda (formal) cuantas pretensiones estime oportuno contra el demandado, aunque procedan de diferentes títulos. De los tres elementos identificadores de la pretensión basta con que sea común uno, el de las partes, aunque los otros dos, cosas y causas, sean diferentes.

5.º) Las pretensiones a acumular no pueden ser incompatibles entre sí (art. 71.3 LEC), debiendo entenderse que lo son cuando la estimación de una excluya la estimación de otra o la haga ineficaz, o bien cuando para fundamentar una hayan de afirmarse como existentes unos hechos que se niegan para fundamentar otra.

Hay que tener en cuenta, con todo, que la LEC al establecer la necesidad de la compatibilidad está preordenada a la acumulación simple o principal, lo que lleva a distinguir entre acumulaciones:

1) Simple o principal, cuando el actor solicita del juzgador que sean estimadas todas y cada una de las dos o más pretensiones por él interpuestas.

2) Alternativa, cuando el actor solicita la estimación por el juzgador de una de las dos o más pretensiones por él interpuestas, sin establecer preferencia entre ellas.

3) Subsidiaria (o eventual propia), cuando el actor no pide la estimación de las dos o más pretensiones ejercitadas sino sólo de una de ellas, pero precisamente conforme a un orden de preferencia que especifica.

4) Accesorio (o eventual impropia), cuando el actor interpone una pretensión como principal y otra u otras como complementarias, debiendo ser estimadas éstas sólo en el caso de que lo sea la primera, pues esta estimación se convierte en el fundamento de la estimación de las pretensiones accesorias.

La regla de la compatibilidad se refiere, pues, a la primera y a la cuarta clase, pero nada impide acumular pretensiones incompatibles cuando se hace de modo alternativo o subsidiario.

B) Pretensiones no acumulables

Aparte de las prohibiciones de acumulación que se deducen de la no concurrencia de los presupuestos anteriores, el art. 27.2 y 3 LPL contienen una relación de pretensiones no acumulables, distinguiéndose entre ellas dos supuestos:

a) No acumulables a otra

El art. 27.2 se refiere a los casos en que determinadas pretensiones no son acumulables a otras de diferente naturaleza, pero sí son acumulables entre sí. Esas pretensiones son:

1) Despido, se entiende disciplinario.

Téngase en cuenta, con todo, que a la pretensión de despido se acumulan necesariamente las relativas a los salarios dejados de percibir (nulo, arts. 55.4 ET y 113.1 LPL) y a los salarios de tramitación (improcedente, arts. 56.1 ET y 110.1 LPL), que el propio art. 27.2 LPL, con su remisión al art. 32 está admitiendo una acumulación sucesiva por reunión y que si en la carta de despido la empresa alegó varias de las causas legales del art. 54.2 ET la demanda por despido contendrá en realidad una acumulación. No puede dejar de poder debatirse respecto de la cuantía del salario.

STS de 8 de junio de 1998: “La Sentencia de 25 febrero 1993 ([RJ 1993\1441](#)) señala que la determinación del salario como objeto del proceso de despido no ha sido punto pacífico y así se ha sostenido en ocasiones que ha de estarse al salario que realmente se estuviera

percibiendo en el momento del cese y no al que se pudiera tener derecho a percibir, por lo que el mayor salario que el trabajador considere que debe percibir podrá ser objeto de controversia en otro proceso, pero no en el de despido. Pero la propia sentencia precisa que la doctrina más reciente de la Sala (Sentencias de 7

diciembre 1990 [[RJ 1990\9760](#)] y 3 enero 1991 [[RJ 1991\47](#)]) ha establecido que «el debate sobre cuál debe ser el salario procedente es un tema de controversia adecuado al proceso de despido», pues se trata de un elemento esencial de la acción ejercitada sobre el que debe pronunciarse la sentencia y, en consecuencia, es «en el proceso de despido donde debe precisarse el salario que corresponde al trabajador despedido sin que se desnaturalice la acción ni deba entenderse que se acumula a ella en contra de la ley ...una reclamación inadecuada». En la misma línea la Sentencia de 12 abril 1993 ([RJ 1993\2922](#)) reitera que solamente en el proceso de despido puede discutirse la cuantía de la retribución que ha de tomarse en cuenta para establecer la indemnización y los salarios de tramitación, que no pueden

reclamarse en proceso posterior. Es cierto que en algunos casos esta doctrina se ha establecido en supuestos, en los que se habían producido reducciones unilaterales del salario antes del cese o del ejercicio de la acción resolutoria del artículo 50 del Estatuto de los Trabajadores ([RCL 1995\997](#)). Pero se trata de una dato accidental, porque, como ya se ha dicho, lo que se plantea aquí es de un problema estrictamente procesal en orden a determinar el alcance de la regla del artículo 27.2 de la Ley de Procedimiento Laboral y lo que se establece es que no es acción distinta de la propia del despido la fijación de los datos sobre los que deben determinarse las indemnizaciones que han de reconocerse en ese proceso cuando es estimada la pretensión del trabajador» (RJ 1998\5114).

2) Extinción del contrato de trabajo de los arts. 50 y 52 ET.

3) Materia electoral.

4) Impugnación de convenios colectivos.

STS de 6 de marzo de 1998:
“SEGUNDO.- Se ejercitan, junto con una pretensión impugnatoria (la anulación del artículo 61 del Convenio de ENDESA), otras dos pretensiones, de naturaleza diferente, referidas al derecho a constituir una sección sindical en el ámbito de empresa y a nombrar un delegado sindical intercentros.

El objeto propio de la modalidad procesal de impugnación de convenio colectivo se delimita con precisión y exclusividad en los correspondientes preceptos de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL), en especial artículos 161.1 y 163.1: se ha de impugnar el convenio ya por ser ilegal ya por ser gravemente lesivo para terceros. Pues bien, la impugnación se ha hecho en el presente caso mediante la primera pretensión, al solicitar la anulación de un artículo del Convenio, pero no así con las otras dos pretensiones, cuyo contenido no se adecua en absoluto al

objeto propio de la modalidad procesal de impugnación de convenios colectivos.

TERCERO.- A lo expuesto ha de añadirse que la peculiaridad del objeto de dicha modalidad procesal tiene su expresión en la norma que prohíbe la acumulación de acciones: dice el artículo 27.2 LPL que «no podrán acumularse a otras en un mismo juicio, ni siquiera por vía de reconvencción, las acciones de... impugnación de convenios colectivos».

Los efectos de la indebida acumulación están previstos en el artículo 28.1 LPL. Dice este precepto que «si se ejercitaran acciones indebidamente acumuladas, el Juez o Tribunal requerirá al demandante para que, en el plazo de cuatro días subsane el defecto, eligiendo la acción que pretende mantener». Añade el expresado precepto que en caso de que no se haga la elección en plazo, «se acordará el archivo de la demanda, notificándose la resolución».

CUARTO.- La exposición precedente pone de manifiesto que en la tramitación de los presentes autos se han vulnerado los preceptos procesales de que se ha hecho cita, relativos a la acumulación de acciones (artículo 27 LPL) y al objeto del proceso de impugnación de convenios colectivos (artículos 161 y 163 LPL).

Procede, por ello, declarar la nulidad de lo actuado a partir de la Providencia de admisión de la demanda, habiendo de entenderse que es la de fecha de 2 de enero de 1997, a fin de que se dé cumplimiento a lo previsto por el artículo 28 LPL” (RJ 1998\2994).

Si la autoridad laboral de oficio remite el convenio al órgano judicial puede incluir varios motivos de conculcación de la legalidad vigente o de lesión grave del interés de terceros, con lo que está realizando una acumulación que es admisible (art. 161.1 LPL).

5) Impugnación de estatutos de los sindicatos.

6) Tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales.

STS de 15 de julio de 1996: “El art. 182 LPL (antes art. 181) dispone taxativamente que las demandas “de impugnación de estatutos de los sindicatos o de su modificación y las de impugnación de convenios colectivos en que se invoque lesión de la libertad sindical se tramitarán inexcusablemente con arreglo a la modalidad procesal correspondiente”. Este precepto, unido a lo que se expuso en el razonamiento jurídico inmediato anterior y a lo que se establece en el art. 27,2 LPL, ponen en evidencia que se ha producido en la presente litis una acumulación indebida de acciones, por cuanto que pretendiéndose en ella la protección de la libertad sindical

frente a numerosos actos que se estiman que la han conculcado, entre esos actos se encuentran la tan mencionada modificación de los estatutos de APLI y la composición de la mesa negociadora del Convenio Colectivo antes citado, alcanzando por tanto dicha acción de tutela sindical también a estos últimos extremos; siendo obvio que este tratamiento ligado y conjunto de estas dos materias y de las pretensiones relativas a todos los demás actos y conductas a que se refiere la demanda, vulnera flagrantemente los arts. 182 y 27,2 que se acaban de mencionar” (RJ 1996\6762).

b) No acumulables ni entre sí.

A pesar de su redacción un tanto equívoca lo que el art. 27.3 está diciendo es que las pretensiones de materia de Seguridad Social no son acumulables a otras de distinta naturaleza, y sólo serán acumulables entre sí cuando tengan la misma causa de pedir, es decir, cuando además de la conexión subjetiva concurra la objetiva consistente en proceder del mismo título, de unos mismos hechos.

STS de 14 de julio de 1997: ““Procede, por tanto, la estimación del recurso para casar la sentencia recurrida y

resolver el debate planteado en suplicación estimando también el recurso del actor para revocar la sentencia de instancia y estimar la demanda. Pero la estimación ha

de ser parcial porque el actor ha acumulado en sus demandas dos acciones: la relativa a la pensión de incapacidad permanente absoluta de la Seguridad Social y otra solicitando una indemnización a tanto alzado pactada en un convenio colectivo. Esta última no es una pretensión propia del proceso de seguridad social, sino del ordinario (Sentencia de 29 septiembre 1992 y las que en ella se citan) y, por tanto, ni podía producirse la acumulación (artículo 154.3 de la Ley de Enjuiciamiento

Civil), ni se ha seguido el procedimiento adecuado, por lo que, sin necesidad de adoptar ahora la medida prevista en el artículo 28 de la Ley de Procedimiento Laboral, procede declarar la inadecuación del procedimiento seguido respecto a esta pretensión, sin entrar a conocer del fondo del asunto. En cuanto la pretensión relativa a la pensión de incapacidad permanente absoluta, debe ser estimada...” (RJ 1997\6260).

C) Desacumulación de pretensiones indebidamente acumuladas

Atendidos los presupuestos de admisibilidad de la acumulación y las prohibiciones expresas de acumulación, el art. 28 regula lo que podemos llamar desacumulación de pretensiones acumuladas inicialmente de modo indebido. Debe distinguirse:

a) Que en el momento de la admisión de la demanda el juzgador se percate y estime que se ha procedido por el actor único a una acumulación indebida: El magistrado o tribunal dictará auto haciéndolo constar así y ordenando se requiera al actor para que subsane el defecto, es decir, para que manifieste cuál de las pretensiones quiere mantener.

Frente a ese requerimiento el actor puede:

1) Aquietarse a la decisión judicial y en el plazo de cuatro días manifestar, por escrito o por comparecencia, qué pretensión mantiene, con lo que las demás se entienden desistidas.

2) Impugnar la decisión judicial interponiendo recurso de reposición (o súplica), al final de la tramitación del cual cabe que se confirme el auto primero, con lo que volveremos al requerimiento, o que se revoque declarando la acumulación bien hecha.

3) Permanecer inactivo sin manifestar elección, actitud a la que el art. 28 une dos consecuencias:

— En general la inactividad lleva al archivo de la demanda, por no haberse subsanado el defecto.

— En especial, si a la pretensión por despido se acumuló indebidamente otra, la inactividad implica que continuará la tramitación del juicio por despido y se tendrá por no formulada la pretensión acumulada.

b) Que el juzgador no se percate en el momento de la admisión de la demanda y dé trámite al procedimiento único: En el momento en que se advierta la indebida acumulación debe decretarse la nulidad de actuaciones, reponiéndolas al momento de admisión de la demanda para entonces hacer como dispone el art. 28.

Este art. 28 no prevé la indebida acumulación inicial objetivo-subjetiva y no dice cómo se procederá a la desacumulación, pero los supuestos deben ser los dos anteriores y con las mismas soluciones.

ACUMULACIÓN OBJETIVO-SUBJETIVA

Aquí, como en la acumulación exclusivamente objetiva, se han ejercitado dos o más pretensiones, que dan origen a otros tantos procesos que se sustancian en un único procedimiento, pero como elemento identificador aparecen más de dos personas. Con relación al tiempo puede ser también inicial y sucesiva, y nos sigue importando la primera.

Estamos ante esta acumulación cuando un actor ejercita varias pretensiones frente a varios demandados (acumulación pasiva), o bien varios demandantes ejercitan varias pretensiones frente a un único demandado (acumulación activa) o bien varios demandantes interponen varias pretensiones frente a varios demandados (acumulación mixta), iniciándose en todo caso tantos procesos como pretensiones, que se sustanciarán en un único procedimiento.

La denominación de litisconsorcio voluntario, simple o facultativo por la que suele conocerse este fenómeno procesal no es correcta, y no lo es porque no existe en él un litigio único ni comunidad de suerte para las distintas partes. No hay litigio único, sino tantos como pretensiones se han ejercitado, y no hay comunidad de suerte porque al final se dictará una sentencia con tantos pronunciamientos como pretensiones teniendo cada uno de ellos contenido propio.

Lo primero que se advierte en la LPL es que en ella no se hace referencia a este tipo de acumulación, por lo que debe estarse a la aplicación supletoria de la LEC. Téngase en cuenta que los arts. 19.1 y 147.2 LPL contemplan casos de esta acumulación y que la misma es muy frecuente en la práctica judicial laboral.

En principio todo lo dicho antes para la acumulación inicial exclusivamente objetiva es aplicable a este otro tipo, salvo el presupuesto de admisibilidad relativo a la conexión necesaria. Para que esta acumulación sea posible, además de la conexión subjetiva en los términos dichos en la definición, lo determinante es la conexión objetiva o, como dice el art. 72 LEC, que entre las pretensiones “exista un nexo por razón del título o causa de pedir”. Esta referencia a título y causa puede parecer redundante, pero cabe sostener que se están admitiendo dos conexiones: la de la causa de pedir y la del título, entendido éste como negocio jurídico en que se fundan las pretensiones.

=====

FORMULARIOS

DEMANDA EN LA QUE SE ACUMULAN VARIAS PRETENSIONES (art. 27.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE DEL DEMANDANTE], mayor de edad, vecino de [localidad], con domicilio en [calle y número], que señalo a efectos de notificaciones y emplazamientos, y titular del D.N.I. [número], ante el Juzgado comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito interpongo demanda contra [demandado], con domicilio en [localidad, calle y número], acumulando dos pretensiones, una relativa a [objeto] y otra relativa a [objeto²⁴] en mérito de los siguientes:

H E C H O S

²⁴ Así: ... una relativa a clasificación profesional y otra referida a cantidad.

A) Comunes a las dos pretensiones

(.....)

B) De la pretensión primera

(.....)

C) De la pretensión segunda

(.....)

FUNDAMENTOS DE DERECHO

(Lo mismo; distinguiendo entre las dos pretensiones)

Y, por ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda con acumulación de pretensiones contra [demandado] sobre [objeto] y [objeto], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, seguido éste por sus trámites, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, condene a [demandado] a:

1.º) (petición concreta²⁵)

2.º) (petición concreta²⁶)

(Lugar, fecha y firma)

DEMANDA DE VARIOS ACTORES CONTRA UN MISMO DEMANDADO

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE DEL DEMANDANTE], mayor de edad, vecino de [localidad], y titular del D.N.I. [número], ante el Juzgado comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

²⁵ Así: Reconocerme la categoría profesional de [categoría].

²⁶ Así: Pago de la cantidad líquida de..... €, más intereses.

[NOMBRE DEL DEMANDANTE], mayor de edad, vecino de [localidad] y titular del D.N.I. [número],

[NOMBRE DEL DEMANDANTE], mayor de edad, vecino de [localidad] y titular del D.N.I. [número],

todos con domicilio en [calle y número], que señalamos a efectos de notificaciones y emplazamientos, ante el Juzgado comparecemos y como mejor proceda en Derecho **DECIMOS:**

Que por medio del presente escrito interponemos tantas pretensiones por **[MATERIA]** como comparecientes contra [demandado], con domicilio en [localidad, calle y número], procediendo a una acumulación objetivo-subjetiva, en mérito de los siguientes

HECHOS

A) Comunes a todos los demandantes

(.....)

B) Específicos del actor X.Y.Z

(.....)

C) Específicos del actor A.B.C.

(.....)

FUNDAMENTOS DE DERECHO

(Lo mismo; distinguiendo entre comunes y específicos)

Y, por ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda con acumulación de pretensiones contra [demandado] sobre despido, señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, seguido éste por sus trámites, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando las pretensiones interpuestas [petición concreta de condena, individualizando, en su caso, respecto de cada demandado]

Lugar, fecha y firma

ESCRITO DE OPCIÓN ANTE REQUERIMIENTO

POR ACUMULACIÓN INDEBIDA

(art. 28.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[DEMANDANTE] cuyos demás datos personales constan en el expediente [número], promovido frente a [demandado], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el [día] me ha sido notificado proveído de [fecha] por el que, poniéndome de manifiesto la acumulación indebida de acciones sobre [identificación²⁷], se me requiere a fin de que en el improrrogable plazo de cuatro días subsane el defecto optando por la acción que pretendo mantener.

Que en tiempo y forma procedo a subsanar el antedicho defecto, comunicando al Juzgado mi opción en favor del mantenimiento de la acción [objeto].

Por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 28.1 LPL.,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito, por subsanado en tiempo y forma el defecto puesto de manifiesto y por efectuada opción en favor del mantenimiento de la acción de [objeto].

Lugar, fecha y firma.

=====

SECCIÓN SEGUNDA

Acumulación de autos

²⁷ P. ej., extinción del contrato de trabajo y cantidad.

Artículo 29

Si en el mismo Juzgado o Tribunal se tramitaran varias demandas contra un mismo demandado, aunque los actores sean distintos, y se ejercitasen en ella idénticas acciones, podrá acordarse, de oficio o a instancia de parte, la acumulación de los autos.

Artículo 30

Si en el caso del artículo anterior las demandas pendieran ante dos o más Juzgados de lo Social de una misma circunscripción, también podrá acordarse la acumulación de todas ellas, de oficio o a petición de parte. Esta petición habrá de formularse ante el Juez que conociese de la demanda que hubiera tenido entrada antes en el Registro.

ACUMULACIÓN EXCLUSIVAMENTE OBJETIVA

Este tipo de acumulación se produce, como antes hemos dicho, cuando entre dos únicas personas, es decir, un demandante y un demandado, se interponen dos o más pretensiones (que dan lugar a otros tantos procesos) y en un único procedimiento. Con relación al tiempo la acumulación puede ser inicial o sucesiva, y ahora atendemos a la segunda, que, a su vez, puede ser:

A) Por inserción

Se produce esta acumulación cuando se ha ejercitado ya una pretensión, que ha dado lugar al correspondiente procedimiento, y en el curso del mismo se añade otra u otras posteriores que hasta el momento no se habían interpuesto. La inserción puede provenir del actor (ampliación de la demanda) y del demandado (reconvención).

a) Ampliación de la demanda

La acumulación procede del actor el cual, después de haber iniciado el procedimiento con el ejercicio de una o más pretensiones contra el demandado, ejercita otra u otras pretensiones contra el mismo demandado, para que sean conocidas y decididas en el mismo procedimiento. En la LPL no existe referencia a esta acumulación, pero nada obsta a su admisión aplicando supletoriamente, y de forma adaptada, el art. 401 LEC; en especial habrá de tenerse en cuenta que la ampliación de

la demanda sólo es posible si se realiza antes de la celebración de los actos de conciliación y juicio (art. 34.1 LPL).

Resulta así que los supuestos imaginables son dos:

1.º) Si el actor presenta un nuevo escrito interponiendo una segunda pretensión y lo hace con tiempo suficiente para que, dando traslado del mismo al demandado, se respete el plazo del art. 82, no hay que hacer nueva citación.

2.º) Si el nuevo escrito con la segunda pretensión se presenta en un momento en el que ya no hay tiempo suficiente para que, dado traslado del mismo, se cumpla el plazo del art. 82, habrá de dejarse sin efecto la citación anterior y realizar otra.

Todo lo que dijimos antes sobre los presupuestos de admisibilidad y pretensiones no acumulables es aplicable en este tipo de acumulación. Por el contrario no le sería de aplicación el art. 28, de modo que si en el segundo escrito se interpone una pretensión no acumulable, el juzgador de oficio no la admitirá a trámite.

b) Reconvención

A ella se refiere el art. 27.2 con una simple alusión, estando regulada realmente en el art. 85.2. Con todo, hay que decir aquí que se trata de la interposición por el demandado de una o más pretensiones frente al actor, entabladas ante el mismo juzgador y en el mismo procedimiento iniciado por aquél. Le es aplicable lo dicho respecto de la acumulación inicial, si bien en la reconvención caben perfectamente las pretensiones incompatibles, y aún que la pretensión interpuesta por el demandado lo normal es que sea incompatible con la pretensión interpuesta por el demandante.

B) Por reunión

Se trata de dos o más procesos que han nacido independientes, cada uno con su procedimiento respectivo, pero que de oficio o a instancia de parte se reúnen en un único procedimiento para ser resueltos en una única sentencia (formal). Estamos, pues, ante la acumulación de procesos.

En esta acumulación hay que distinguir dos supuestos:

1.º) Si en los distintos procesos hay identidad de personas, la acumulación será exclusivamente objetiva, y

2.º) Si los distintos procesos no se han entablado entre las mismas personas, la acumulación será objetivo-subjetiva.

Los dos tienen la misma regulación, por lo que serán examinados conjuntamente al estudiar el segundo.

ACUMULACIÓN OBJETIVO-SUBJETIVA

Aquí, como en la acumulación exclusivamente objetiva, se han ejercitado dos o más pretensiones, que dan origen a otros tantos procesos que se sustancian en un único procedimiento, pero como elemento identificador aparecen más de dos personas. Con relación al tiempo puede ser inicial o sucesiva y ahora atendemos también a la segunda, que, a su vez, puede ser:

A) Por inserción

Se ha iniciado ya un proceso entre dos personas y a él se acumula otro u otros como consecuencia del ejercicio de una o más pretensiones por un hasta entonces tercero. Estamos, pues, ante la intervención y precisamente ante la denominada principal.

Aun siendo dudoso que esta intervención sea admisible en nuestro derecho, y tanto es así que el Tribunal Supremo no ha admitido todavía un solo caso, conviene dejar constancia de ella. Se trata de la injerencia de un tercero en un proceso ya iniciado entre otras personas, interponiendo unas pretensiones contra éstas que se caracterizan por su incompatibilidad con la pretensión originaria, con lo que se produce una acumulación sucesiva por inserción objetivo-subjetiva.

B) Por reunión

Se trata de dos o más procesos que han nacido independientes, cada uno con su procedimiento respectivo, pero que de oficio o a instancia de parte se reúnen en un

único procedimiento para que sean resueltos en una sola sentencia (formal). Estamos ante lo que suele denominarse acumulación de autos.

En esta acumulación hay que distinguir dos supuestos:

1.º) Si entre los distintos procesos hay identidad de personas, la acumulación será exclusivamente objetiva.

2.º) Si los distintos procesos no se han entablado entre las mismas personas, pues aun siendo el mismo el demandado los actores son diferentes, la acumulación será objetivo-subjetiva.

Esta distinción atiende a la claridad conceptual, pero uno y otro supuesto tienen la misma regulación.

a) Presupuestos de admisibilidad

También aquí hay que completar lo dispuesto en la LPL con la LEC, y de las dos se deduce que:

1.º) La acumulación en lo laboral puede acordarse de oficio o a instancia de parte (arts. 29 y 30 LPL), mientras que en el proceso civil sólo es posible a instancia de parte (art. 75 LEC).

2.º) La acumulación sólo puede decretarse entre procesos que se sustancien por los mismos trámites o cuya unificación pueda decretarse sin pérdida de derechos procesales (art. 77.1 LEC).

3.º) Los procesos a acumular han de encontrarse en la instancia, y dentro de ella la acumulación deberá pedirse y acordarse antes de la celebración de los actos de conciliación y juicio (art. 34.1 LPL).

4.º) En los arts. 29 y 30 LPL se están planteando dos supuestos:

— La acumulación no tendrá problemas cuando los procesos pendan ante un mismo Juzgado o Sala de Tribunal Superior o de la Audiencia Nacional y en la instancia.

— Cuando los procesos pendan ante distintos órganos jurisdiccionales el art. 30 exige: 1) Que esos órganos han de ser juzgados, no salas, y 2) Que los juzgados han de radicar en una misma circunscripción.

No se prevé la acumulación ni entre Salas ni entre Juzgados de distinta circunscripción o partido, y creemos que ello no es debido a olvido del legislador sino a deseo de prohibir tal acumulación. Si la base 11.ª.3 de la LBPL de 1989 decía que "se establecerán los casos en los que el Juzgado o Tribunal puedan acordar... la acumulación de autos", los únicos existentes son los establecidos en la LPL.

5.º) Las prohibiciones de acumular del art. 27.2 y 3 LPL son plenamente aplicables en la acumulación de autos.

6.º) El art. 29 al referirse a las "demandas contra un mismo demandado, aunque los actores sean distintos", está configurando la conexión subjetiva, que se basa en que en todos los procesos el demandado ha de ser el mismo.

7.º) Además, cuando se dice que en las demandas han de ejercitarse "idénticas acciones" se está fijando la conexión objetiva, lo que supone que la causa de pedir sea la misma, los mismos hechos en todas las demandas, y que lo pedido sea similar o tenga la misma naturaleza.

STSJ Murcia de 29 de julio de 1997: "La acumulación de autos acordada encuentra correcto amparo legal en el artículo 29 de la LPL que dispone que «si en el mismo Juzgado o Tribunal se tramitaran varias demandas contra un mismo demandado, aunque los actores sean distintos, y se ejercitasen en ella acciones idénticas podrá acordarse, de oficio o a instancia de parte, la acumulación de los autos». En el caso las acciones ejercitadas (despido) son idénticas pues la causa de pedir es la misma, las peticiones tienen la misma naturaleza, las demandas se tramitaban en el mismo Juzgado y se dirigen contra la misma empresa. Los hechos que se imputan a ambos trabajadores tienen un sustrato objetivo común. A doña Ana María O. S. se le reprocha la realización de

determinadas operaciones bancarias irregulares (cancelación aparente de imposiciones a plazo fijo de clientes, sin su autorización, numerario que ingresaba en cuentas de familiares y suya propia, y que en parte empleaba para conceder extratipos, dádivas y regalos a terceros) que han producido un quebranto económico importante, y a don Roque J. M. se le imputa negligencia por falta de atención de sus funciones como Director de Oficina en que aquélla actuaba como apoderada, porque siendo conocedor del comportamiento de aquélla no lo puso en conocimiento de sus superiores. En los hechos existe una conexión objetiva y temporal evidente, que, al concurrir los presupuestos procesales exigidos, razonablemente aconseja la acumulación. Los hechos a enjuiciar en uno y otro

supuesto se enmarcan en un mismo escenario, y coincidente unidad de tiempo y acción. Lo único que varía es la forma de comisión en los mismos. La apoderada por acción, el Director por comisión por omisión de la conducta de aquélla. Por otra parte, constituye fundamento suficiente en el caso para llevarnos a desechar la existencia de efectiva indefensión, que alegue el recurrente la imposibilidad de haber podido interrogar a la codemandante como testigo, puesto que aquélla depuso en

b) Procedimiento de la acumulación

calidad de confesante, y lo hizo a preguntas del propio letrado de aquél, confesión judicial propuesta como tal en el acto de juicio a su instancia, admitida y practicada, sin que en ningún momento hiciera constar protesta formal a efectos de la posterior utilización del recurso, como tampoco la verificó en el acto de juicio respecto de la acumulación en su día ratificada por el mencionado Auto” (AS 1997\3359).

De los arts. 29, 30, y 34.1 LPL lo único que se deduce con claridad es que la acumulación ha de pedirse (a instancia de parte) o decretarse (de oficio) antes de la celebración de los actos de conciliación y juicio, pero todo lo demás queda en la LPL indeterminado, por lo que debe acudirse a la LEC, debiendo distinguirse:

1.º) Si los procesos a acumular penden ante el mismo Juzgado o Sala.

Existiendo petición de parte deberá estarse a lo dispuesto en los arts. 81 a 85 LEC. Si el juzgado intenta de oficio la acumulación, aunque la LPL no diga nada de modo expreso, parece lógico conceder audiencia previa a las partes y decidir después por auto. Esa audiencia debe ser oral y para ella se citará a comparecencia (art. 74.1).

2.º) Cuando los procesos penden ante distintos Juzgados.

La petición de parte habrá de realizarse al magistrado que conozca de la demanda que hubiere tenido entrada antes en el registro (art. 30), que es al que se declara competente para conocer del procedimiento acumulado; a partir de esa petición debe estarse a lo dispuesto en la LEC (arts. 86 a 97), si bien teniendo en cuenta que en lo laboral no cabe apelación y que el art. 189 LPL no concede suplicación.

Si la acumulación intenta declararse de oficio, competente para acordarla será el Juzgado que va a ser competente para el procedimiento acumulado, es decir, el que está tramitando la demanda que entró primero en el registro. Ese Juzgado deberá oír a las partes, citándolas a una comparecencia, y después dictar auto acordando la acumulación.

En todos los supuestos la petición de acumulación por las partes o el planteamiento de la misma de oficio, ha de implicar necesariamente la suspensión de la citación para los actos de conciliación y juicio. Cabrá realizar en los dos procesos a acumular los actos urgentes, pero no podrá procederse en ninguno de ellos al juicio.

Es cierto que los arts. 81 y 88 LEC disponer la no suspensión de los procesos a acumular, salvo en lo que se refiere a dictar sentencia, pero carece de sentido que los procesos laborales no se suspendan cuando la actividad judicial se reduce prácticamente al juicio oral y éste está sujeto al principio de inmediación.

=====

FORMULARIOS

ESCRITO INTERESANDO ACUMULACIÓN DE AUTOS ANTE UN MISMO JUZGADO

(art. 29)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[DEMANDANTE] cuyos demás datos personales constan en el expediente [número], promovido frente a [demandado] sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Primero. Que ante este Juzgado se sigue reclamación identificada en el encabezamiento, promovido por [demandante] contra [demandado] sobre [objeto].

Segundo. Que también ante este Juzgado penden los autos [número], promovidos por [demandante] contra el mismo demandado y sobre igual objeto.

Tercero. Que, ante la identidad del objeto del proceso y la coincidencia de la persona del demandado, con fundamento en el artículo 29 LPL, procede acordar la acumulación de autos.

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que disponga la acumulación de autos a fin de que se ventilen en un único procedimiento ambas demandas.

Lugar, fecha y firma.

SOLICITUD DE ACUMULACIÓN DE AUTOS CON DISTINTOS JUZGADOS

(art. 30)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE DEL DEMANDANTE], mayor de edad, vecino de [localidad], con domicilio en [calle y número], que señalo a efectos de notificaciones y emplazamientos, y titular del D.N.I. [número], en autos [número], ante el Juzgado comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Primero. Que ante ese Juzgado penden los autos identificados en el encabezamiento, promovidos por [demandante] contra [demandado], sobre [objeto del proceso], según demanda que tuvo entrada el día [fecha].

Segundo. Que, con posterioridad, el [día] presenté demanda contra el mismo demandado, sobre [objeto del proceso], existiendo por tanto sustancial coincidencia entre ambas acciones y trámite por el que hayan de sustanciarse.

Tercero. Que la segunda demanda presentada por el compareciente fue repartida, correspondiendo por turno al Juzgado de lo Social [número] de esta circunscripción, que conoce de la misma con el [número] de autos.

Cuarto. Que es el Juzgado al que me dirijo el que conoce de la demanda que tuvo entrada con anterioridad en el Registro.

Por todo ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 30 LPL,

SUPLICO AL JUZGADO tenga por presentado este escrito y disponga la acumulación de autos a fin de ventilarse en un único procedimiento ambas demandas.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 31

A los procesos de oficio iniciados a virtud de comunicación de la autoridad laboral regulados en el artículo 146 de esta Ley, se acumularán, de acuerdo con las reglas anteriores, las demandas individuales en que concurran identidad de personas y de causa de pedir respecto de la demanda de oficio, aunque pendan en distintos Juzgados de la misma circunscripción.

LA ACUMULACIÓN EN LOS PROCESOS DE OFICIO

El art. 31 LPL se refiere a un caso especial de acumulación que afecta a los procesos iniciados en virtud de comunicación de la autoridad laboral administrativa al órgano judicial (los del art. 146) y a los procesos que pueden iniciar individualmente los trabajadores. Para este supuesto se establecen normas específicas:

1.º) Se trata de una acumulación de procesos de diferente naturaleza.

2.º) Al proceso de oficio se acumulan los originados por demandas individuales, nunca al revés.

3.º) La acumulación es obligatoria para los órganos jurisdiccionales, pero no cabe cuando se trata de procesos pendientes ante Juzgados de distinta circunscripción.

4.º) La conexión subjetiva se refiere a la identidad del empresario y de un trabajador en los dos procesos; en el proceso de oficio la autoridad laboral administrativa no es parte.

5.º) La conexión objetiva se refiere a la "identidad de causa de pedir", es decir, a los hechos que deben ser los mismos en el proceso de oficio y en el iniciado por el trabajador.

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DE ACUMULACIÓN DE AUTOS A PROCEDIMIENTO DE OFICIO (art. 31)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE DEL DEMANDANTE], mayor de edad, vecino de [localidad], con domicilio en [calle y número], que señalo a efectos de notificaciones y emplazamientos, y titular del D.N.I. [número], en autos [número], ante el Juzgado comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 31 de la Ley de Procedimiento Laboral, intereso **ACUMULACIÓN DE AUTOS** con fundamento en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

Primera. Ese Juzgado conoce de proceso de oficio iniciado a virtud de comunicación de la autoridad laboral contra [demandado] con el [número]. Ésta es consecuencia de resolución firme derivada de acta de infracción y en las que figuro como perjudicado.

Segunda. Que el Juzgado de lo Social [número] de esta misma circunscripción conoce de demanda que formule contra [demandado] en autos [número], sobre [objeto del proceso].

Tercera. Que concurren identidad de personas, trabajador perjudicado y demandante, de un lado, y de demandado, de otro así como de causa de pedir.

Cuarta. Que ambos procesos se siguen en distintos Juzgados de lo Social de la misma circunscripción.

Quinta. Que, conforme al artículo 31 LPL, procede acordar, de oficio o a instancia de parte, la acumulación al proceso de oficio la demanda formulada por el trabajador cuando sea apreciable identidad sustancial entre personas y causas de pedir.

Que, por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO disponga la acumulación de autos y requiera al Juzgado de lo Social [número] a fin de que por el mismo se remitan las actuaciones que ante el mismo se siguen con el [número].

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 32

Cuando el trabajador formule demandas por alguna de las causas previstas en el artículo 50 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y por despido, la demanda que se promueva posteriormente se acumulará a la primera de oficio o a petición de cualquiera de las partes, debiendo debatirse todas las cuestiones planteadas en un solo juicio. A estos efectos, el trabajador deberá hacer constar en la segunda demanda la pendencia del primer proceso y el Juzgado que conoce del asunto.

LA ACUMULACIÓN DE PROCESOS DE DESPIDO Y RESOLUCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO POR VOLUNTAD DEL TRABAJADOR

Estamos ante otra excepción a la declaración de pretensiones no acumulables que el art. 32 LPL regula con estas especialidades:

- 1.º) La acumulación sólo puede ser sucesiva, no inicial.
- 2.º) Es una acumulación obligatoria.
- 3.º) Es indiferente el orden cronológico de presentación de las demandas.
- 4.º) Se trata de una acumulación entre procesos de distinta naturaleza, pues el juicio por despido es una modalidad procesal y la petición de extinción del contrato de trabajo por voluntad del trabajador ha de tramitarse por el proceso ordinario.
- 5.º) Han de ser los mismos, empresario y trabajador, en los dos procesos.
- 6.º) No cabe exigir conexión objetiva alguna, ni en los hechos ni en la petición.

De lo que se trata en esta acumulación es de decidir unitariamente lo que en el fondo es un único conflicto de intereses, aunque se manifieste al exterior dando lugar a dos procesos. Ese conflicto puede llevar a que el empresario despidiera al trabajador y a que éste inste un juicio por despido para que se declare la improcedencia de la decisión extintiva del empresario, y, al mismo tiempo, el trabajador puede instar otro proceso para que se declare su derecho a extinguir el contrato de trabajo con derecho a indemnización. El mismo conflicto ha dado origen a dos procesos que deben realizarse y decidirse de modo acumulado (STC 63/1999, de 26 de abril).

STS de 23 de diciembre 1996:
“Consiguientemente, la interpretación teleológica del citado artículo 32 de la Ley

de Procedimiento Laboral dificulta en extremo acudir a reglas dogmáticas y apriorísticas que fijen criterio sobre cuál de ambas acciones -la resolutoria o la

impugnatoria del despido- ha de obtener primera respuesta.

Es cierto que habrá supuestos en que el incumplimiento empresarial que se alegue para fundar la voluntad resolutoria del trabajador nada tenga que ver con la falta que se imputará a éste en la carta de despido, por lo cual, para tales supuestos, sería posible el análisis autónomo de una y otra conducta y la fijación de criterio de cuanto al orden a seguir en la respuesta a las indicadas acciones, criterio que normalmente conduciría a situar en primer término la acción resolutoria, en tanto que ejercida con anterioridad a que se hubiera realizado el despido, debiéndose de resolver también la impugnatoria de éste,

=====

FORMULARIOS

OTROSÍ PARA ACUMULACIÓN DE DEMANDAS DE DESPIDO INDIRECTO Y DESPIDO (art. 32)

OTROSÍ DIGO que el Juzgado de lo Social [número] conoce de autos [número] instados por mí contra [demandado] sobre extinción indemnizada de contrato de trabajo al amparo del artículo 50 del Estatuto de los Trabajadores; por ello, formulada en este escrito demanda sobre despido y siendo la segunda en orden de presentación, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 32 LPL,

SUPLICO AL JUZGADO tenga por comunicada la existencia de ambas demandas y disponga la acumulación de autos a fin de debatirse todas las cuestiones planteadas en un único juicio.

Lugar, fecha y firma

ESCRITO COMUNICANDO AL JUZGADO LA EXISTENCIA DE PROCESOS SOBRE DESPIDO INDIRECTO Y DESPIDO

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] SE [SEDE]

[NOMBRE DEL DEMANDADO], cuyos demás datos personales constan en autos [número], promovidos por [demandante] sobre extinción indemnizada del contrato de trabajo, ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el [día] tuvo entrada en el Registro de los Juzgados demanda formulada por [demandante] contra mí sobre despido. Dicha demanda ha correspondido por reparto al Juzgado de lo Social [número] que, conoce de la misma en autos [número]. Acompaño a este escrito fotocopias del escrito de demanda y de cédula de citación para los actos de conciliación y juicio.

Que, siendo imperativa comunicación de dicho extremo y la acumulación de autos, por así disponerlo el artículo 32 de la Ley Procesal,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito, por participada la existencia de un segundo proceso, sobre despido, contra el mismo demandado y disponer la acumulación de autos, requiriendo al Juzgado de lo Social [número] a fin de que remita los autos [número] para posibilitar debatir todas las cuestiones en un mismo juicio.

Lugar, fecha y firma.

=====

SECCIÓN TERCERA

Acumulación de recursos

Artículo 33

En las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y del Tribunal Supremo se podrá acordar de oficio o a instancia de parte la acumulación de recursos pendientes, cuando entre ellos exista identidad de objeto y de alguna de las partes, previa audiencia de los comparecidos en todo caso y del Ministerio Fiscal en los recursos de casación.

ACUMULACIÓN DE RECURSOS

Esta acumulación es la que se regula en el art. 33 (con el complemento de los arts. 34.2 y 35) y 232. Hay que tener en cuenta que la expresión "acumulación de recursos" puede tener dos sentidos:

1) El general, según el cual cuando contra una misma resolución se interpongan dos o más recursos todos se sustanciarán y decidirán en un mismo procedimiento (pieza), que es aplicable en el proceso laboral.

2) El especial de la LPL que se refiere a cuando dos o más recursos se interponga contra distintas resoluciones.

Esta acumulación se permite cuando concurren los siguientes requisitos:

1.º) Conexión subjetiva: Una de las partes en los dos o más recursos a acumular ha de ser la misma.

2.º) Conexión objetiva: Ha de existir "identidad de objeto".

Por "identidad" debe entenderse realmente igualdad; no puede exigirse que los dos recursos tengan identidad de objeto porque ello supondría que en los dos se está manteniendo la misma pretensión. La palabra "objeto" se refiere a los recursos, de modo que en los dos o más se persiga la obtención del mismo fallo formal. No se trata, pues, de que los objetos de los dos o más procesos, respecto de los que se interponen los recursos, sean iguales, sino que se trata de igualdad entre los recursos.

La acumulación puede pedirse por las partes o acordarse de oficio por la Sala (siendo facultad, no deber, de ésta, dice el ATS de 6 de mayo de 1998, RJ 1998\9287) después de que se haya decidido la admisión de los recursos (arts. 198 y 199; 209 y 211; y 224) y antes del señalamiento para la votación y fallo o, en su caso, para la vista. Antes de decidirla la Sala oirá (por escrito) a las partes personadas de todos los recursos, en el plazo de cinco días comunes a todas ellas.

ATS de 18 de julio de 2000: "A esta facultad discrecional del Tribunal también se refiere el auto de fecha 6 de mayo de 1998 ([RJ 1998\9287](#)) (recurso 4629/1997) cuando expresa que «la acumulación de recursos es una facultad potestativa de la Sala conforme previene el invocado

artículo 33 de la Ley de Procedimiento Laboral; constituyendo práctica reiterada de esta Sala el denegarla cuando los recursos se encuentran en momentos procesales distintos como ocurre en el presente caso, ya que en otro supuesto se provocarían importantes descoordinaciones de plazos y de otra índole en su tramitación

conjunta. Siendo claro, por otra parte, que el acceder o no a una pretensión de una de las partes cuando ello es una facultad de la Sala, no entraña ninguna vulneración del artículo 24.1 de la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875) sobre tutela judicial efectiva».

Por ello, el artículo 33 de la Ley de Procedimiento Laboral, establece el trámite de audiencia a las partes comparecidas y al Ministerio Fiscal, sólo cuando se acuerde de oficio o a instancia de parte la acumulación de los recursos pendientes, pero no cuando la Sala acuerde la no acumulación, ya que el precepto textualmente dice «se podrá acordar de oficio o a instancia de parte la acumulación de recursos pendientes, cuando entre ellos exista identidad de objeto y de alguna de las partes, previa audiencia de los comparecidos en todo caso y del

Ministerio Fiscal en los recursos de casación».

Precisamente el auto de esta Sala de 5 de junio de 1997 (recurso 701/1997) señala en este sentido que «el artículo 33 de la Ley de Procedimiento Laboral se refiere a la acumulación de recursos facultando a las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia o del Tribunal Supremo para, bien de oficio o a instancia de parte, proceder a la acumulación aludida. Y en caso de acordarla deberá oírse a los comparecidos en el recurso y al Ministerio Fiscal cuando se trate de recursos de casación. Pero en todo caso la facultad de acumular los recursos se concede al Tribunal que ha de resolverlos el que, por razones organizativas o de otro orden, podrá o no acordar su procedencia» (RJ 2000\7200).

Después dictará el auto de acumulación, a partir del cual se tramitará un único procedimiento, con un solo magistrado ponente, y se dictará una única sentencia, la cual habrá de contener tantos pronunciamientos como recursos se acumularon.

STS de 6 de octubre de 1997: “Es claro a la vista de estos antecedentes que se ha producido una acumulación indebida de las actuaciones contraria a lo dispuesto en los artículos 29, 33 y 232 de la Ley de Procedimiento Laboral. No hay identidad en las pretensiones -en un caso se pide la impugnación de una resolución dictada en ejecución de sentencia y en otro se solicita la audiencia de la parte condenada en rebeldía-, no cabe además la acumulación

de un recurso extraordinario con una pretensión de audiencia, ni hay equivalencia en los procedimientos ni en el régimen de impugnación, pues mientras que frente a la sentencia dictada en suplicación el recurso procedente es el de casación para la unificación de doctrina, frente a una decisión dictada por una Sala de lo Social en una pretensión de audiencia al rebelde sólo cabe el recurso de casación ordinario” (RJ 1997\7190).

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DE ACUMULACIÓN DE RECURSOS (art. 33)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE [SEDE]/TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], **Letrado** en la representación y defensa que consta acreditada de [nombre] en el recurso de [suplicación/casación/casación para la unificación de la doctrina] [número], ante la Sala, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, desde la posición procesal de [recurrente/recurrido], intereso la **ACUMULACIÓN DE ESTE RECURSO** con el **RECURSO DE [SUPLICACIÓN/CASACIÓN/CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE LA DOCTRINA] [NÚMERO]**, promovido por [nombre] contra sentencia [número], de [fecha], dictada por [órgano] en [autos/recurso de suplicación] [número].

La acumulación de recursos se interesa en momento hábil, al no haberse efectuado el señalamiento para votación y fallo, conforme dispone el artículo 34.2 LPL.

Es, por otro lado, viable al concurrir los presupuestos legales de identidad de objeto y de alguna de las partes que impone el artículo 33 de la referida norma procesal. En efecto:

1º: Identidad del objeto de los recursos: ambos se interponen contra sentencias dictadas por [órgano], en procesos seguidos sobre [materia], donde se ejercitan pretensiones relativas a [objeto de la pretensión].

2º: Identidad de alguna de las partes: en ambos recursos es parte [nombre].

Por todo ello, invocando en cuanto sean de menester los artículos 33 LPL y 186 LEC,

SUPLICO A LA SALA que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por interesada la acumulación de recursos y, previa audiencia de los comparecidos [y del Ministerio Fiscal²⁸], dicte auto por el que, estimando la petición, disponga la acumulación de este recurso al seguido en la Sala bajo el [número], con el fin de discutirse conjuntamente y resolverse en una sola resolución todas las cuestiones planteadas.

Lugar, fecha y firma.

²⁸ La audiencia del Ministerio Fiscal es imperativa en los recursos de casación y casación para la unificación de la doctrina; el trámite de audiencia a las partes ha de producirse en todo caso. Cfr. art. 33 LPL.

ESCRITO DE ALEGACIONES EN ACUMULACIÓN DE RECURSOS
(art. 33)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE [SEDE]/TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], **Letrado** en la representación y defensa que consta acreditada de [nombre] en el recurso de [suplicación/casación/casación para la unificación de la doctrina] [número], ante la Sala, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el [día] me ha sido notificada providencia de [fecha] por la que, con traslado de la petición de acumulación de recursos formulada por [nombre], se me otorga el plazo de [días] para alegar cuanto corresponda al derecho de esta parte.

Que, evacuando el trámite de audiencia, por medio del presente escrito manifiesto mi **oposición**²⁹ a la acumulación pretendida con fundamento en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

ÚNICA. [Se pondrán de manifiesto las causas o razonamientos que fundamenten la oposición, como pueda ser la falta de identidad de objeto de los recursos o de alguna de las partes³⁰].

Por todo ello,

SUPLICO A LA SALA que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por evacuado el trámite de audiencia con ocasión de petición de acumulación de recursos y,

²⁹ La conformidad no necesita fundamentación alguna, limitándose el escrito a dejar constancia de la misma.

³⁰ Así: por ejemplo, *No concurre la supuesta identidad de objeto legalmente exigida. En efecto, este recurso se suscita contra sentencia dictada por [órgano] en proceso seguido sobre [materia]. La impugnación tiene por objeto la declaración de nulidad de actuaciones por infracciones de garantías de procedimiento que han causado indefensión; por contra, el recurso cuya acumulación se pretende lo es contra sentencia dictada por [órgano], en proceso sobre [materia]. A estas diferencias, de suyo suficientes para no acceder a la petición, debe añadirse que dicho recurso tiene por objeto la revisión de hechos declarados probados en mérito de pruebas documentales y el examen de las normas sustantivas aplicadas en la sentencia. Puede igualmente fundamentarse en la extemporaneidad de la petición, al haber sido efectuado el señalamiento para votación y fallo.*

previos los demás trámites, dictar auto por el que, desestimando la petición, acuerde no haber lugar a la misma.

Lugar, fecha y firma.

=====

SECCIÓN CUARTA

Disposiciones comunes

Artículo 34

1. La acumulación de acciones y autos deberá formularse y acordarse antes de la celebración de los actos de conciliación, en su caso, y de juicio, salvo que se proponga por vía de reconvención.

2. La acumulación de recursos podrá acordarse en cualquier momento anterior al señalamiento para votación y fallo y, en su caso, vista.

3. Acordada la acumulación de autos, podrá ésta dejarse sin efecto respecto de uno o varios de ellos, si concurren causas que justifiquen su tramitación separada.

Artículo 35

La acumulación de acciones, autos y recursos cuando proceda producirá el efecto de discutirse conjuntamente y resolverse en una sola resolución todas las cuestiones planteadas.

LOS EFECTOS COMUNES DE LA ACUMULACIÓN

Hemos venido repitiendo en las páginas anteriores los efectos de todos los tipos de acumulación en la instancia y en los recursos, pero conviene ahora destacar el contenido del art. 35.

a) Unidad de procedimiento o "discutirse conjuntamente".

Medio por el cual podrá lograrse la primera finalidad de la acumulación que es la economía procesal. Hay que tener en cuenta, con todo, que esta unidad

procedimental no hace que las pretensiones acumulables pierdan su individualidad, sino que estaremos ante la utilización de los trámites con doble sentido. Es decir y por ejemplo, llegada la hora de contestar a la demanda si hay un único demandado éste tendrá que tener en cuenta que, en realidad, debe resistir a más de una pretensión por lo que, aun usando una sola vez la palabra, deberá dejar claro que primero responde a una pretensión y después a la otra; por lo mismo si los demandados son dos o más, a cada uno de ellos debe concederse la palabra para contestar.

b) Sentencia única o "resolverse en una sola resolución todas las cuestiones planteadas".

Con lo que se alcanza la segunda finalidad de la acumulación que es evitar decisiones contradictorias. El art. 35 no habla de sentencia sino de resolución, pero ello responde simplemente a los casos posibles de terminación anormal de la instancia sin sentencia y a la posibilidad de que los recursos no lleguen a admitirse.

Sentencia única no supone pronunciamiento único. La sentencia tendrá que contener tantos pronunciamientos como pretensiones, por lo que habrá que distinguir entre forma = una sentencia, y contenido = varios pronunciamientos, tantos como pretensiones. Manteniendo la finalidad de evitar decisiones contradictorias es posible llegar a pronunciamientos de diverso resultado entre las varias pretensiones; es posible estimar una y desestimar otra. Lo que no cabrá son apreciaciones distintas de los mismos hechos, ni interpretaciones jurídicas diversas de la misma norma. Decisiones no contradictorias no supone decisiones iguales, sino decisiones en las que una no niegue lo que afirma la otra.

=====

FORMULARIOS

**ESCRITO INTERESANDO SE DEJE SIN EFECTO LA ACUMULACIÓN DE AUTOS
(art. 34.3)**

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado** en la representación y defensa que consta acreditada de [nombre] en los autos acumulados [números] ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por Auto de [fecha] se acordó la acumulación de los autos [número], promovidos por [demandante] contra [demandado].

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 34.3 de la Ley de Procedimiento Laboral, intereso quede sin efecto dicha acumulación en mérito de las siguientes:

A L E G A C I O N E S

ÚNICA. En la actualidad la acumulación resulta contraria al principio de economía procesal y ello por cuanto que el otro demandante ha ampliado su demanda a [codemandado], en paradero desconocido, lo que obliga a su citación mediante edictos. Por el contra mi poderdante no ejerce pretensión alguna frente a dicho codemandado.

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, tenga por presentado este escrito, por interesada la desacumulación de autos y, previos los trámites legales, dicte auto por el que se deje sin efecto la acordada por el Auto de [fecha].

Lugar, fecha y firma.

ESCRITO INTERESANDO SE DEJE SIN EFECTO LA ACUMULACIÓN DE RECURSOS (art. 34.3)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]/TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], **Letrado** en la representación y defensa que consta acreditada de [nombre] en los recursos acumulados de [suplicación/casación/casación para la unificación de la doctrina] [números], ante la Sala, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por Auto de [fecha] se acordó la acumulación del recurso [número], promovido por [recurrente] contra sentencia [número], de [fecha], del [órgano], recaída en autos

[número] al recurso [número], promovido por [recurrente] contra sentencia [número], de [fecha], del [órgano], recaída en autos [número].

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 34 de la Ley de Procedimiento Laboral, intereso quede sin efecto dicha acumulación en mérito de las siguientes:

A L E G A C I O N E S

ÚNICA. [Se expondrán las razones que justifiquen la petición³¹].

Por todo ello,

SUPLICO A LA SALA que, tenga por presentado este escrito, por interesada la desacumulación de recursos y, previos los trámites legales, dicte auto por la que deje sin efecto la acordada por Auto de [fecha].

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPÍTULO II

De la acumulación de ejecuciones

Artículo 36

1. En las ejecuciones de sentencias y demás títulos ejecutivos contra un mismo deudor y ante un mismo órgano podrá disponerse de oficio o a instancia de parte la acumulación de los mismos, en los términos establecidos en esta Ley.

2. Igual regla regirá en las ejecuciones seguidas contra un mismo deudor y ante Juzgados de lo Social distintos de la misma o de diversa circunscripción.

³¹ A título de ejemplo: *La acumulación en la actualidad resulta contraria al principio de economía procesal. Esta parte formalizó el escrito de interposición de recurso en [fecha]. A él se ha acumulado el recurso [número], que afecta a un total de [número de recurrentes/recurridos]. De éstos [número] han promovido incidente de recusación del Magistrado Ilmo. Sr. [nombre], sin que dicha causa de recusación concurra respecto de esta parte; otros [número], al amparo de los artículos 231 LPL y 270 LEC, han solicitado la unión de documentos posteriores a la sentencia impugnada que pueden incidir en la resolución del recurso, lo que propicia trámite de audiencia a las otras partes comparecidas, sin que dichos documentos sean relevantes en relación con el recurso formalizado por esta parte.*

Artículo 37

1. Cuando las acciones ejercitadas tiendan a obtener la entrega de una cantidad de dinero y existan indicios de que los bienes del deudor o deudores pudieran ser insuficientes para satisfacer la totalidad de los créditos que se ejecuten, deberá acordarse la acumulación de ejecuciones, de oficio o a instancia de parte, de seguirse ante un mismo Juzgado, o a instancia de parte, de conocer de ellas Juzgados distintos.

2. En los demás supuestos, el órgano judicial podrá acordar la acumulación, de oficio o a instancia de parte, si así procede, atendiendo a criterios de economía y de conexión entre las diversas obligaciones cuya ejecución se pretenda.

Artículo 38

1. La acumulación será decretada, en su caso, por el órgano judicial que haya iniciado con anterioridad la ejecución, al que también corresponderá, en los términos establecidos en esta Ley, adoptar cuantas medidas sean necesarias para la efectividad de las ejecuciones acumuladas.

2. Si las ejecuciones cuya acumulación se pretenda se tramitaran ante órganos judiciales de diversa circunscripción, y en la iniciada con anterioridad no figurase incluida la mayor parte de los trabajadores y créditos afectados ni embargada con prioridad la mayor parte de los bienes del deudor común, la acumulación corresponderá decretarla, en su caso al órgano judicial que con prioridad trabó embargo sobre la totalidad o mayor parte de los referidos bienes.

Artículo 39

1. El incidente de acumulación podrá plantearse por o ante el órgano judicial competente para decretar la acumulación de las ejecuciones, en los términos indicados en el artículo anterior, de oficio o a instancia de cualquiera de las partes.

2. De estimar procedente la acumulación, el órgano judicial dictará auto, oídas las partes, reclamando la remisión de las ejecuciones a acumular a los órganos judiciales en los que se tramiten.

3. Si el Juez requerido estima procedente el requerimiento dictará auto accediendo a ello y acordando la remisión de lo actuado.

4. En el supuesto de acumulación preceptiva establecido en el artículo 37.1 de esta Ley, si el Juez competente para decretar la acumulación la estimara improcedente o si el Juez requerido no accediere a ella, tras dictar el auto correspondiente, elevará seguidamente a la Sala de lo Social del Tribunal superior inmediato común testimonio suficiente de sus actuaciones y, en su caso, de todas las

realizadas en el incidente de acumulación comunicándolo al otro Juez afectado para que por éste se haga lo propio y remita, de no haber aún intervenido, el oportuno informe. La Sala resolverá sobre la procedencia de la acumulación y determinará el Juzgado competente para conocer de las ejecuciones.

Artículo 40

El incidente de acumulación no suspenderá la tramitación de las ejecuciones afectadas salvo las actuaciones relativas al pago a los ejecutantes de las cantidades obtenidas con posterioridad al planteamiento de dicho incidente.

Artículo 41

1. La acumulación podrá instarse o acordarse mientras no quede cumplida la obligación que se ejecute o hasta que, en su caso, se declare la insolvencia del ejecutado.

2. La acumulación no altera las preferencias que para el cobro de sus créditos puedan ostentar legalmente los diversos acreedores.

ACUMULACIÓN DE EJECUCIONES

El fenómeno de la acumulación se ha referido tradicionalmente al proceso de declaración pero la LPL, correctamente, lo ha admitido en el de ejecución, en el que ha regulado una acumulación sucesiva por reunión, es decir, una acumulación de "autos", de procesos de ejecución ya incoados que tuvieron su origen en títulos ejecutivos distintos (arts. 36 a 41).

A) La conexión

Al definir la acumulación decíamos que se trata de un fenómeno procesal basado en la conexión entre pretensiones. En el proceso de ejecución la conexión atiende a tres aspectos:

1.º) Las varias ejecuciones han de dirigirse contra un mismo deudor, de modo que el elemento subjetivo imprescindible se refiere a la identidad de ejecutado en todas las ejecuciones a acumular.

STSJ Canarias (Las Palmas) de 2 de julio de 1993: “El motivo pese a las deficiencias técnicas procesales en las que incurrir, debe ser examinado, en aras al principio de tutela judicial efectiva, que garantiza el art. 24.1 de la Constitución, aun cuando no hubiese ido objeto de denuncia anteriormente, por cuanto la observancia de las normas procedimentales del proceso es de carácter público y por ende pueden ser impuestas sus reglas por el Tribunal Superior, mediante la vía de los recursos; por lo que procede de oficio acoger el motivo, al estimar la Sala que la acumulación de autos acordada por el Juez «a quo» infringe el art. 36.1 de la Ley de Procedimiento Laboral. Así la ejecución núm. 85/1990 (Juicio núm. 751/1989) derivada de una acción de despido, tiene

como deudor el sujeto pasivo a «Frutas Timanfaya SA», por lo que habiéndose dirigido la acción ejecutiva 101/1989 de reclamación de cantidades contra Roman S. F. y doña María Nieves R. D. como responsables solidarios de «Frutas Timanfaya SA» respecto de determinados trabajadores y deudas, es evidente que no cabe la acumulación de autos acordada, al no poderse ampliar por vía de la acumulación la responsabilidad de los deudores solidarios respecto de otros sujetos y deudas. No concurriendo identidad subjetiva pasiva entre ambos procesos acumulados, lo que impide y veta la acumulación señalada, según exige los arts. 36.1 de la Ley de Procedimiento Laboral y 1252 del Código Civil” (AS 1993\).

2.º) La causa de pedir no puede ser elemento de conexión, porque esta acumulación se refiere precisamente a ejecuciones derivadas de distintos títulos ejecutivos.

3.º) El objeto mediato, es decir, la prestación entendida como comportamiento del deudor, no puede ser la misma, pero el objeto inmediato, esto es, la actividad jurisdiccional o conducta física productora de un cambio en el mundo exterior, sí ha de poder ser la misma.

La finalidad de esta acumulación puede ser la economía procesal, pero no el evitar sentencias contradictorias por la evidente razón de que en la ejecución no se dicta sentencia.

En la LPL se distinguen dos tipos de acumulación de ejecuciones con requisitos y finalidades distintas.

Respecto de las dos debe tenerse en cuenta que si las ejecuciones a acumular están pendientes ante un mismo órgano judicial es posible la acumulación tanto sea ese órgano un Juzgado como una Sala de lo Social, mientras que si las ejecuciones están pendientes ante órganos judiciales distintos, sean de la misma o de distinta

circunscripción, la acumulación sólo es posible tratándose de Juzgados de lo Social, no de Salas.

B) Acumulación preceptiva

Para que deba decretarse la misma es preciso que concurran los siguientes requisitos (art. 37.1):

1º) Todas las pretensiones a acumular han de tender a lograr la entrega de una cantidad de dinero.

2º) Han de existir indicios de que los bienes del deudor común son insuficientes para satisfacer todos los créditos que se ejecutan.

STSJ Galicia de 5 de febrero de 1998: “TERCERO.- Resulta acogible la denuncia pues, como acertadamente señalan los recurrentes, el artículo 37 de la LPL establece de forma obligada en su número primero la acumulación de ejecuciones, de oficio o a instancia de parte, cuando la ejecución tienda a obtener una suma de dinero y existan indicios de que los bienes del deudor pudieran ser insuficientes para satisfacer la totalidad de los créditos que se ejecuten, es decir si concurre la causa en cuestión el Juzgado no tiene otra opción que la de decretar la acumulación, al revés de lo que sucede en el apartado 2 del propio artículo, en el que es facultativo para el Órgano Judicial el acordar o no la referida acumulación. En el caso de autos la presunción de insuficiencia de bienes del ejecutado hay que entenderla indiciariamente justificada, por la situación de suspensión de pagos en que la empresa se encuentra, por lo que es

patente que el Juzgado debió resolver en el sentido que los ejecutantes reclamaban.

Dicha infracción de un precepto procesal seguida de la consiguiente indefensión de los ejecutantes, que sin duda podían verse privados del ejercicio de su derecho al cobro de lo reconocido en sentencia, si su ejecución quedase supeditada al previo abono de créditos anteriores, obligan a entender procedente la nulidad de actuaciones que se postula; no cabría, por otra parte, otra solución legal al fundarse la denuncia en infracción de una norma de procedimiento, reponiéndose por ello las actuaciones al momento en que se denegó la acumulación de ejecuciones y acordada ésta deben seguirse por sus propios trámites, en el estado en que actualmente se encuentre la más antigua, pues lo que es evidente es que no cabe dejar sin efecto todo lo que en ésta se haya actuado” (AS 1998\430).

3º) Si de las dos o más ejecuciones conoce un mismo órgano judicial la acumulación debe decretarse de oficio o a instancia de parte, pero si de las ejecuciones conocen distintos Juzgados sólo se decretará a instancia de parte.

Lo que importa de esta acumulación es que el fin más importante que se persigue con ella es el reparto proporcional del dinero obtenido con las ejecuciones y entre los varios acreedores.

C) Acumulación facultativa

Los requisitos para que pueda decretarse la misma son (art. 37.2):

1º) Las pretensiones pueden referirse a cualquier clase de prestación (hacer, no hacer y dar alguna cosa).

2º) Los criterios para acordarla son la economía procesal y la conexión entre las diversas obligaciones que se ejecutan.

A quién y a cómo se decreta esta acumulación de ejecuciones se refieren los arts. 38 a 41:

a) El órgano judicial competente para decretarla, cuando las varias ejecuciones penden ante Juzgados distintos, es:

1º) Si las ejecuciones penden ante Juzgados de la misma circunscripción: el Juzgado que haya iniciado antes su ejecución.

2º) Si penden ante Juzgados de distinta circunscripción; el criterio preferente es el temporal, pero subsidiariamente puede entrar en juego el de quien trabó el embargo sobre la totalidad o la mayor parte de los bienes del deudor común.

b) Respecto del cómo el art. 39 prevé la realización de un incidente, que puede iniciarse de oficio o a instancia de parte, con tramitación distinta según se trate de ejecuciones pendientes ante el mismo o diferentes órganos judiciales, sobre el que al final puede tener que decidir la Sala de lo Social del tribunal superior inmediato y común.

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DE ACUMULACIÓN DE EJECUCIONES EN EL MISMO JUZGADO (art. 36.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [ejecutante] y en el proceso de ejecución [número], instado frente a [ejecutado], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que ese Juzgado también tramita en la actualidad la ejecución [número], a instancia de don [ejecutante] contra el mismo deudor.

Que ambas ejecuciones lo son de sentencias³² en las que se condena al mismo ejecutado.

Que ambas ejecuciones son dinerarias.

Que, al amparo del artículos 36.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, atendiendo a la naturaleza de las diversas obligaciones e identidad de deudor, intereso la acumulación de ambas ejecuciones.

Que esta petición se cursa en momento hábil, conforme dispone el artículo 41.1 de la propia Ley Procesal, es decir, cuando hasta la fecha no se ha cumplido la obligación ni ha sido declarada la insolvencia del ejecutado

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, teniendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo y, previos los trámites de rigor, acuerde la acumulación de esta ejecución a la seguida por ese mismo Juzgado a instancia de Don [ejecutante] contra [ejecutado] con el [número].

Lugar, fecha y firma.

SOLICITUD DE ACUMULACIÓN DE EJECUCIONES

ANTE JUZGADOS DE DISTINTA CIRCUNSCRIPCIÓN

(arts. 38 y 39)

³² En su caso, de lo convenido en conciliación, extrajudicial o judicial, o autos, como puedan ser los resolutorios de la relación laboral en incidente de no readmisión o readmisión irregular con ocasión de despido.

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO³³] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, con despacho profesional en [localidad, calle y número], en nombre de [defendido], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, ante el Juzgado comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito promuevo **INCIDENTE DE ACUMULACIÓN DE EJECUCIONES** en base a los siguientes:

H E C H O S

Primero. El Juzgado de lo Social al que me dirijo conoce de ejecución de [acuerdo conciliatorio/sentencia/auto] [número], seguida a instancias de [ejecutante] contra [ejecutado]. Dicha ejecución se inicio el [día].

Segundo. Con posterioridad, el [día] mi poderdante presentó ante el Juzgado de lo Social [número] de esta circunscripción solicitud de ejecución de [acuerdo conciliatorio/auto/sentencia]. Dicha ejecución se sigue a instancias de [ejecutante] contra [mismo ejecutado] con el [número].

Tercero. La obligación en ambas ejecuciones consiste en el pago de cantidad, siguiéndose por los trámites de las dinerarias.

Cuarto. No ha sido cumplida ninguna de ambas obligaciones ni se ha declarado la insolvencia del común deudor.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Acumulación de ejecuciones. Viene autorizada por el artículo 36.2 de la Ley de Procedimiento Laboral cuando ambas se promuevan contra un mismo deudor.

II. Competencia. El incidente de acumulación de ejecuciones se plantea ante el Juzgado que con anterioridad haya iniciado la ejecución, conforme dispone el artículo 39.1 en relación con el artículo 38.1, ambos de la Ley Procesal³⁴.

³³ Ténganse presentes las reglas de competencia contenidas en el artículo 38 LPL.

³⁴ En su caso: *El incidente de acumulación se plantea ante el Juzgado que con prioridad trabó embargo sobre la totalidad o mayor parte de los bienes del ejecutado, dado que las ejecuciones se siguen ante juzgados de distinta circunscripción, no figurando incluida la mayor parte de los trabajadores y créditos afectados ni embargada con prioridad la mayor parte de bienes del deudor en*

III. Legitimación. La acumulación puede ser interesada a instancia de parte, conforme a los artículos 36.2 y 39.1 en relación con el artículo 17.1 LPL.

IV. Trámite. El incidente de ejecución se sustanciará según las normas de procedimiento contenidas en el artículo 39 de la Ley de Procedimiento Laboral.

V. Plazos. Conforme al artículo 41.1 LPL, el incidente se promueve con anterioridad al cumplimiento de la obligación o de la declaración de insolvencia del deudor.

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por formulado incidente de acumulación de ejecuciones y, previa audiencia de las partes, estimar procedente la acumulación y reclamar del Juzgado de lo Social [número] de [sede] la remisión de la ejecución [número], seguida por el mismo, para su acumulación a la presente ejecución.

Lugar, fecha y firma.

PETICIÓN DE ACUMULACIÓN PRECEPTIVA DE EJECUCIONES POR INSUFICIENCIA APARENTE DE BIENES BASTANTES

(art. 37.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, con despacho profesional en [localidad, calle y número], en nombre de [defendido], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, ante el Juzgado comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito promuevo **INCIDENTE DE ACUMULACIÓN PRECEPTIVA DE EJECUCIONES**³⁵ con fundamento en los siguientes:

H E C H O S

la ejecución primeramente iniciada, según regla contenida en el artículo 38.2 LPL.

³⁵ Bastará la petición mediante escrito razonado cuando la acumulación se interese respecto de ejecuciones seguidas por un mismo Juzgado.

Primero. El Juzgado de lo Social al que me dirijo conoce de ejecución de [acuerdo conciliatorio/sentencia/auto] [número], seguida a instancias de [ejecutante] contra [ejecutado]. Dicha ejecución se inició el [día], a fin de obtener la entrega de la cantidad líquida de [€]

Segundo. Con posterioridad, el [día] mi poderdante presentó ante el Juzgado de lo Social [número] de esta circunscripción solicitud de ejecución de [acuerdo conciliatorio/auto/sentencia]. Dicha ejecución se sigue a instancias de [ejecutante] contra [mismo ejecutado] con el [número] a fin de obtener la entrega de la cantidad líquida de [€].

Tercero. Los bienes trabados al deudor han sido justipreciados en la cantidad de [€] y, en consecuencia, por un importe total inferior en [€] a la suma de las cantidades líquidas en que las distintas obligaciones de pago consisten.

Cuarto. No se conocen ni han sido hallados otros bienes del deudor que aquellos sobre los que ya se ha trabado embargo.

Quinto. No ha sido cumplida ninguna de ambas obligaciones ni se ha declarado la insolvencia del común deudor.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Acumulación de ejecuciones. Viene impuesta por el artículo 37.1 de la Ley de Procedimiento Laboral cuando, promovidas contra un mismo deudor, sus bienes sean insuficientes para satisfacer la totalidad de los créditos que se ejecuten.

II. Competencia. El incidente de acumulación de ejecuciones se plantea ante el Juzgado que con anterioridad haya iniciado la ejecución, conforme dispone el artículo 39.1 en relación con el artículo 38.1, ambos de la Ley Procesal³⁶.

III. Legitimación. La acumulación puede ser interesada a instancia de parte, conforme al artículo 39.1 en relación con el artículo 17.1 LPL.

IV. Trámite. El incidente de ejecución se sustanciará según las normas de procedimiento contenidas en el artículo 39 de la Ley de Procedimiento Laboral.

³⁶ En su caso: *El incidente de acumulación se plantea ante el Juzgado que con prioridad trabó embargo sobre la totalidad o mayor parte de los bienes del ejecutado, dado que las ejecuciones se siguen ante juzgados de distinta circunscripción, no figurando incluida la mayor parte de los trabajadores y créditos afectados ni embargada con prioridad la mayor parte de bienes del deudor en la ejecución primeramente iniciada, según regla contenida en el artículo 38.2 LPL.*

V. Plazos. Conforme al artículo 41.1 LPL, el incidente se promueve con anterioridad al cumplimiento de la obligación o de la declaración de insolvencia del deudor.

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por formulado incidente de acumulación de ejecuciones y, previa audiencia de las partes, estimar procedente la acumulación y reclamar al Juzgado de lo Social [número] de [sede] la remisión de las ejecución seguida ante el mismo con el [número] para su acumulación a la que sigue el Juzgado al que me dirijo con el [número].

Lugar, fecha y firma.

AUDIENCIA CON OCASIÓN DE ACUMULACIÓN DE EJECUCIONES

(art. 39.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, con despacho profesional en [localidad, calle y número], en la representación y defensa que consta acreditada de [nombre del defendido] y en el incidente de acumulación promovido en ejecución [número], ante el Juzgado comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el [día] me ha sido notificada providencia de [fecha] por la que, con traslado del requerimiento de inhibición con ocasión de incidente de acumulación instado por [nombre], se concede el plazo de [días] para alegar cuanto convenga al derecho de mi poderdante.

Que en tiempo y forma **me opongo** a dicha acumulación con fundamento en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

ÚNICA. [Se expondrán las razones que justifiquen la oposición³⁷].

³⁷ Así: No concurre ninguno de los presupuestos legales que autoricen la acumulación de ejecuciones. Aún cuando coincide la persona del ejecutado, el contenido de la obligación difiere

Por todo ello, invocando en cuanto sea de menester los artículos 37.2 y 39 LPL,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito, por evacuado en tiempo y forma el trámite de alegaciones en incidente de acumulación de ejecuciones y, previos los trámites de rigor, dicte auto desestimatorio por el que disponga no haber lugar a la misma.

Lugar, fecha y firma.

=====

TÍTULO IV

De los actos procesales

CONCEPTO

El concepto de acto procesal está determinado por la concepción que se tenga sobre la teoría general del hecho y del acto jurídicos, por cuanto aquél no es más que una especie del género que es el acto jurídico. Si por hecho debe entenderse todo acaecimiento del mundo exterior que modifica la realidad existente, estaremos ante un hecho jurídico cuando la realidad modificada esté contemplada por una norma que extraiga consecuencias jurídicas de ese acaecimiento. Hecho procesal será, pues, el acaecimiento del mundo exterior que tiene efectos o consecuencias en el proceso. Elemento fundamental para distinguir el hecho del acto procesal es la falta en el primero y la presencia en el segundo de la voluntad del hombre.

Los hechos, aun cuando afecten directamente al proceso, no están determinados por la voluntad del hombre; éste es el caso de la muerte de la parte (art. 16 LEC) o del magistrado que ha de dictar la sentencia (art. 98.1 LPL) o la edad avanzada de algún

sustancialmente; en efecto, la ejecución que pende ante el Juzgado de lo Social [número y sede] a solicitud de [ejecutante] lo es en relación a una obligación de hacer, consistente en la reposición del trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo, una vez dictada sentencia firme que declara injustificada la decisión empresarial de traslado; por contra, la obligación que se exige en la ejecución de la conoce el Juzgado de Social [número y sede] a instancias de [ejecutante] consiste en el pago de cantidad líquida.

testigo (art. 76.2 LPL). No existe en el ordenamiento procesal español un tratamiento sistemático de los hechos procesales, sino normas dispersas que contemplan hechos específicos.

El acto presupone la actividad de una persona en cuanto manifestación de su voluntad y estaremos ante un acto jurídico cuando ese comportamiento y su voluntad esté contemplado por una norma jurídica que extraiga consecuencias de esta naturaleza. El acto procesal no puede definirse como aquel acto jurídico que produce efectos en el proceso, sino como el acto por medio del que el proceso se realiza, de modo que aquél ha de producir sus efectos de modo directo en el proceso.

No todos los actos que tienen influencia o repercusión en el proceso pueden considerarse procesales; para que alcancen esa naturaleza es preciso que su repercusión sea directa e inmediata, y no indirecta o mediata. Por ejemplo, es indudable que el escrito o carta de despido puede generar consecuencias en el proceso, en cuanto en el mismo no se admitirán otros motivos de oposición a la demanda que los contenidos en dicho escrito (art. 105.2 LPL), pero el mismo no es un acto procesal porque sus consecuencias no se producen de modo directo en el proceso, y ello hasta el extremo de que cuando se produce el acto el proceso no existe y de que aún puede no llegar a existir nunca si el trabajador despedido no demanda.

La LPL dedica el Título IV (del Libro I) a "De los actos procesales", pero el mismo no contiene, porque no es necesario, una regulación completa del acto procesal, sino que en aquél cabe distinguir tres clases de normas:

1.^a) En ocasiones la LPL se limita a repetir una norma ya existente en otra ley de aplicación general al proceso, con lo que la primera es innecesaria; esto es lo que ocurre, por ejemplo, con el art. 42 que no es más que la reiteración de lo dispuesto en los arts. 281, 282, 473 y 483 LOPJ y 145 LEC.

2.^a) Otras veces la LPL contiene una simple remisión a otra norma también general, con lo que podemos seguir hablando de inutilidad; así sucede, por ejemplo, con el art. 49 LPL, que se remite para las resoluciones judiciales a los arts. 245 y 248 LOPJ y 206 y ss. LEC.

3.ª) Por fin, existen en la LPL normas que determinan especialidades de los actos procesales para el proceso laboral; véase, por ejemplo, el art. 43.4.

En lo que sigue vamos a atender principalmente a estas especialidades sin perjuicio de que será necesario, al encuadrarlas en un contexto inteligible, hacer referencia a la teoría general del acto procesal y, sobre todo, de los actos procesales en el proceso civil. Habrá de tenerse en cuenta que la situación es de momento confusa por cuanto una vez que la LEC de 2000 ha entrado en vigor y mientras no se dicte la ley orgánica de reforma de la LOPJ existirán dos regulaciones de los actos procesales, una en la LOPJ y otra en la LEC, y no queda claro, en caso de contradicción, qué norma deberá aplicarse. Es cierto que en la LOPJ se contienen muchas normas procesales no necesitadas de ley orgánica que, en principio pueden ser modificadas por una ley ordinaria, como es la Ley de Enjuiciamiento Civil, pero esto no está siempre lo claro que sería preciso.

En todo lo que sigue habremos de partir del presupuesto de la aplicación de la LEC 1/2000, y de que la misma se aplicará supletoriamente.

CAPÍTULO PRIMERO

De las actuaciones procesales

Artículo 42

Las actuaciones judiciales han de ser autorizadas por el Secretario o por el Oficial de la Administración de Justicia a quien aquél habilite o que legalmente le sustituya.

Artículo 43

- 1. Las actuaciones judiciales deberán practicarse en días y horas hábiles.*
- 2. Las actuaciones se realizarán en el término o dentro del plazo fijado para su práctica. Transcurridos éstos, se dará de oficio al proceso el curso que corresponda.*

3. Salvo los plazos señalados para dictar resolución judicial, todos los plazos y términos son perentorios e improrrogables y sólo podrán suspenderse y abrirse de nuevo en los casos taxativamente establecidos en las leyes.

4. Los días del mes de agosto serán inhábiles, salvo para las modalidades procesales de despido, extinción del contrato de trabajo de los artículos 50 y 52 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, vacaciones, materia electoral, conflictos colectivos, impugnación de convenios colectivos y tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales.

Tampoco serán inhábiles dichos días para las actuaciones que tiendan directamente a asegurar la efectividad de los derechos reclamados o para las de aquellas que de no adoptarse, puedan producir un perjuicio de difícil reparación.

5. El Juez o Tribunal podrá habilitar días y horas inhábiles para la práctica de actuaciones cuando no fuera posible practicarlas en tiempo hábil, o sean necesarias para asegurar la efectividad de una resolución judicial.

Iniciada una actuación en tiempo hábil podrá continuar hasta su conclusión sin necesidad de habilitación.

6. A los efectos del plazo para interponer recursos, cuando en las actuaciones medie una fiesta oficial de carácter local o autonómico, se hará constar por diligencia.

Artículo 44

Las partes habrán de presentar todos los escritos y documentos en los Registros de los Juzgados y Salas de lo Social.

Artículo 45

1. La presentación de escritos o documentos el último día de un plazo, podrá efectuarse ante el Juzgado de Guardia de la sede del Juzgado o Sala de lo Social competente, si tiene lugar en horas en que no se halle abierto el Registro de entrada de dichos órganos. A tal efecto se habrá de expresar la hora en la oportuna diligencia de presentación en el Juzgado de Guardia, debiendo el interesado dejar constancia de ello en el Juzgado o Sala de lo Social al día siguiente hábil, por el medio de comunicación más rápido.

2. En las islas en las que no tengan sede los Juzgados de lo Social, la presentación de escritos y documentos podrá efectuarse, en las mismas condiciones del apartado anterior, en cualquiera de los Juzgados de la isla que asuma las funciones de Juzgado de Guardia.

Artículo 46

1. El Secretario, o quien desempeñe sus funciones pondrá diligencia para hacer constar el día y hora de la presentación de los escritos y documentos y en todo caso, dará al interesado recibo con tal indicación. Dicho recibo puede consistir en una diligencia extendida en la copia que la parte presente al efecto.

2. En el mismo día o en el siguiente día hábil, el Secretario o quien desempeñe sus funciones dará cuenta al Juez o Presidente o, en su caso, efectuará la diligencia de ordenación o propuesta de resolución oportuna.

Artículo 47

1. Los autos permanecerán en los Juzgados y Salas de lo Social bajo la custodia del Secretario donde podrán ser examinados por los interesados que acrediten interés legítimo, a quienes deberá entregárseles testimonios, certificaciones o copias simples cuando lo soliciten.

2. Todo interesado podrá tener acceso al libro de sentencias a que se refiere el artículo 213 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Artículo 48

1. Sólo se entregarán los autos cuando la Ley lo ordene expresamente y por el plazo señalado. Se entenderá que el plazo empieza a transcurrir desde que se notifique al interesado que los autos están a su disposición.

2. Si transcurrido el plazo concedido para su examen no fueren devueltos los autos, incurrirá el responsable de ello, salvo que la entrega se hubiere efectuado por testimonio, en multa de 2.000 a 20.000 pesetas diarias. Pasados dos días sin que los mismos hayan sido devueltos, procederá el Secretario a su recogida; si al intentarlo no le fueran entregados en el acto, dará cuenta al Juez para que disponga lo que proceda por retraso en la devolución.

SUS REQUISITOS GENERALES

En la determinación de los requisitos de los actos procesales hay que distinguir dos niveles. Por un lado, cada acto procesal tiene unos requisitos específicos, propios y exclusivos del mismo, que determinan la producción de sus efectos; pero, por otro, cabe referirse, a las reglas generales que son comunes a todos ellos. Aquí sólo podremos atender a estas últimas que son las circunstancias exigidas por la ley a la que deben acomodarse los actos procesales para producir los efectos previstos.

Antes de seguir conviene dejar clara la distinción entre presupuestos e impedimentos procesales y requisitos de los actos procesales. Los presupuestos y los impedimentos son las circunstancias que deben concurrir en el conjunto del proceso, para que en éste pueda llegar a dictarse una resolución sobre el fondo del asunto, mientras que los requisitos atiendan a actos individualmente considerados. La falta de presupuestos o de impedimentos repercutirá en que en el proceso no llegará a dictarse una sentencia que se pronuncie sobre la pretensión, mientras que la falta de un requisito puede llevar a la ineficacia de un acto, a que éste no produzca los efectos previstos en la ley.

El principio básico configurador de los actos procesales es el de legalidad (art. 1 LEC), y lo es porque con él puede garantizarse la seguridad jurídica, lo que no ocurriría si el juzgador pudiera fijar discrecionalmente el procedimiento y los requisitos de cada acto o si las partes pudieran configurar el procedimiento como lo estimaran más conveniente.

Los requisitos generales de los actos procesales suelen clasificarse en subjetivos, objetivos y de actividad. Los subjetivos hacen referencia a que el acto debe ser realizado por la persona que la ley establece como sujeto del mismo, a la aptitud de éste, esto es, a la concurrencia en él de las calidades que la ley impone, y a la voluntad, entendiéndose que en ésta debe estarse a la manifestada sobre la real. Los objetivos atienden al mismo objeto del acto (no al objeto del proceso), a aquello sobre lo que recae, que tiene que ser posible, determinado, idóneo y lícito, y a la causa del acto, entendida como finalidad objetiva para la que la ley lo ha previsto. Por último, los de actividad se concretan en el lugar, tiempo y forma, y son a éstos a los que debemos prestar más atención.

A) El lugar de los actos procesales

a) Regla general

En lo que se refiere al espacio la regla general consiste en que los actos procesales han de realizarse en el local destinado al órgano jurisdiccional que está

conociendo del proceso o que, si es el acto inicial del proceso mismo o de una fase, debe conocer de él. Manifestaciones concretas de esta regla se contienen:

1.º) Para los actos del mismo órgano jurisdiccional, en el art. 129.1 LEC, que ordena que los actos judiciales se practiquen en el local (sede) del órgano judicial.

Debe tenerse presente que tanto la LOPJ como la LEC emplean la palabra "sede", se entiende del órgano jurisdiccional, de modo impreciso. En general por "sede" hay que entender localidad en la que radica el órgano (y en este sentido vid. arts. 57, 62, 78, 80, 84, 92 LOPJ y 6 a 9 LDYPJ), si bien en algunos casos se utiliza como local o edificio donde se asienta el órgano. Cuando el art. 129.1 LEC habla de "sede" se está refiriendo al edificio del órgano judicial.

2.º) Para los actos de parte, en el art. 44 LPL, según el cual las partes habrán de presentar todos los escritos y documentos en el Registro de los Juzgados y Salas de lo Social.

Cuando las partes tienen que realizar un acto oral es obvio que han de hacerlo ante el órgano jurisdiccional y, por tanto, en el local de éste, pero ocurre lo mismo aunque el acto sea escrito. La demanda puede realizarla la parte donde estime conveniente, siendo ello indiferente para la ley; para ésta la demanda sólo existe desde que se presenta ante el órgano jurisdiccional, y es para esa presentación para la que se ordena como lugar el Registro. Todos los actos escritos deben presentarse ante el órgano previsto en la ley, no siendo aplicable la norma propia del procedimiento administrativo (ATS de 30 de abril de 1998, RJ 1998\5086).

ATS de 23 de febrero de 1998:
"Salvo el supuesto previsto en el artículo 45 de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1995\1144](#) y 1563), las partes habrán de presentar sus escritos en los Registros de los Juzgados y Salas de lo Social correspondientes (artículo 44 de la Ley), y tratándose del escrito de preparación del recurso de casación para la unificación de doctrina dicho escrito se presentará en la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia que dictó la sentencia de suplicación dentro de los diez días

siguientes a la notificación de la sentencia impugnada (artículos 218 y 219 de la Ley Procesal). Esta Sala viene declarando, por ello, con reiteración que las partes no pueden presentar sus escritos ante el órgano que estimen conveniente; sin que rija al efecto lo establecido en la Ley de Procedimiento Administrativo ([RCL 1958\1258](#), 1469, 1504; RCL 1959\585 y NDL 24708), al disponer el proceso laboral de su propia Ley procesal. No se trata con ello como ha dicho esta Sala, de mantener soluciones de formalismo enervante, vetadas por el artículo 24 de la

Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875), sino que la finalidad de que se presente el escrito de preparación del recurso ante el tribunal encargado de proveerlo obedece a la necesidad de evitar demoras en la solución del proceso, que puede afectar a la firmeza de la sentencia y consiguientemente a su ejecución definitiva. En el caso de este recurso bien claramente se aprecian los inconvenientes de estas desviaciones, ya que la Sala de

suplicación, ante la que no se había presentado escrito de preparación del recurso, dictó providencia el 21 de noviembre de 1997 declarando firme la sentencia dictada y ordenando la remisión de las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen; y fue el 24 de noviembre cuando la propia Sala recibió el escrito de preparación del recurso que se había presentado en el Registro General del Tribunal Supremo” (RJ 1998\1955).

Es por esto por lo que si se remite un escrito a un Juzgado por correo sólo puede ser tenido en cuenta, respecto de la fecha, en el día que entra en el Juzgado, y por lo que un órgano no debe admitir escritos dirigidos a otro órgano. La jurisprudencia es en este sentido reiterada (Autos, entre otros, de 15-3-1994 (recurso 2427/1993) y de 8-11-1994 ([RJ 1994\9947](#)) (recurso 3992/1992) y 21-3-1997 (recurso 4294/1996), de 21 de enero de 1999, (RJ 1999\893).

ATS de 8 de marzo de 2000: “La parte recurrente en queja incurrió en un esencial defecto jurídico que impide la prosperabilidad de su recurso de queja. En concreto, no observó lo dispuesto expresamente en los arts. 44 y 45.1 de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1995\1144](#) y 1563) para que la presentación de escritos o documentos en el ámbito laboral tenga eficacia. Debe recordarse que, como regla, «las partes habrán de presentar todos los escritos y documentos en los Registros de los Juzgados y Salas de lo Social» (art.44 LPL), no siendo, por lo tanto, sitios

idóneos para tal presentación las oficinas de correos ni en otros lugares distintos del Juzgado o Tribunal al que se dirijan –con la excepción del especial supuesto contemplado en el art. 45 LPL, que ahora no concurre–, de no efectuarse así la consecuencia será que no se entenderán presentados hasta que tengan entrada en el registro del correspondiente Juzgado o Tribunal Social, como se viene reiteradamente entendiendo por esta Sala, entre otros muchos, en sus autos de fechas 11-2-1998 (recurso 4072/1997), 26-4-1999 (recurso 309/1999) y 10-2-2000 (recurso 969/1999)” (RJ 2000\2613)).

También existen pronunciamientos sobre la presentación de escritos por medio de fax, entendiendo que no basta remitir un escrito procesal a un fax del tribunal, sino que ha de hacerse al servicio especialmente habilitado para ello y que cuente con los medios personales para verificar la recepción en tiempo hábil, de modo el envío de un escrito genéricamente a un fax del tribunal ni equivale a presentación en el registro, ni cumple las garantías a que se refiere el inciso final del artículo 230.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (ATS de 2 de octubre de 2000, RJ 2000\9693).

ATS de 11 de enero de 2001:
 “TERCERO.- Esta Sala ha abordado el problema que generan las comunicaciones por fax de un litigante o profesional con un órgano de la justicia laboral en varias resoluciones. El auto de 13 octubre 1999 (Rec. 1992/1999), a propósito de las menciones que aparecen en ese resguardo o reporte de actividad, ya advertía sobre que se trata de algo «dudoso al no ser un dato plenamente fiable». Y, con más trascendencia, el auto de 2 octubre 2000 ([RJ 2000\9693](#)) (Rec. 800/2000), cuyo fundamento jurídico único, párrafo II, es oportuno reproducir. Tras negar la infracción de las normas invocadas (LOPJ [[RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375], art. 11.3 y Constitución [[RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875], art. 24), afirma: «El derecho a la tutela judicial efectiva no comprende la facultad de emplear cualquier medio de comunicación en la presentación de escritos procesales. Estos, para que produzcan efectos, deben presentarse en el lugar y en el tiempo que la ley prevé para la realización de los actos procesales y en este sentido el artículo 44 de la Ley de Procedimiento Laboral establece que “las partes habrán de presentar todos los escritos y documentos en los Registros de los Juzgados y Salas de lo Social” y los artículos 182 y 183 de la Ley Orgánica del Poder Judicial determinan el tiempo hábil establecido al efecto (artículos 182 y 183 de la Ley Orgánica del Poder Judicial). Es cierto que el artículo 230 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone en su número 1 que “los Juzgados y Tribunales podrán utilizar cualesquiera medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, para el desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones” y el número 4 del mismo artículo prevé que “las personas que demanden la tutela judicial de sus derechos e intereses podrán relacionarse con la administración de justicia a través de los medios técnicos a que se refiere el apartado primero”. Pero para ello es necesario,

como el propio precepto precisa, que tales medios sean compatibles con los que dispongan los órganos judiciales y que se respeten las garantías y requisitos previstos en el procedimiento de que se trate. Esta exigencia no se cumple en el presente caso, pues no basta remitir un escrito procesal a un fax del Tribunal, sino que ha de hacerse al servicio especialmente habilitado para ello y que cuente con los medios personales para verificar la recepción en tiempo hábil. El registro general, que es el único servicio del Tribunal autorizado para la recepción oficial de los escritos procesales, no tiene establecido un servicio de fax para esta recepción y el envío de un escrito genéricamente a un fax de este Tribunal ni equivale a presentación en el registro, ni cumple las garantías a que se refiere el inciso final del artículo 230.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Este no es un criterio restrictivo, como parece indicar la parte recurrente, sino una interpretación de las normas acorde con la claridad de sus términos –necesaria presentación en el registro; no en cualquier otra dependencia del Tribunal– y falta de constancia oficial del momento de la recepción. Esta última no puede suplirse con los datos incorporados al propio fax, ni abriendo una investigación en cada caso para comprobar mediante la correspondiente prueba la realidad de ese momento, lo que sería de todo punto incompatible con las exigencias de seguridad, economía procesal y celeridad. Por eso no resulta útil, ni pertinente la prueba que ahora se propone en la súplica, porque, aunque se acreditara la remisión del fax en el momento que se indica, no se probaría con ello el momento de la recepción en el Registro, que sí está, sin embargo, acreditada por el sello de éste. La presentación de los escritos en el lugar y en el tiempo establecidos es una carga que corresponde a la parte y para los supuestos excepcionales la ley ha previsto la vía del artículo 45 de la Ley de Procedimiento Laboral» (RJ 2001\836).

b) Reglas especiales

Frente a esas reglas generales se regulan en las leyes diversas excepciones que pueden referirse a:

1.º) Fuera del local del órgano jurisdiccional pero dentro de su sede: Las excepciones pueden referirse tanto al órgano jurisdiccional como a las partes.

Respecto del órgano judicial es evidente que existen casos en los que sus actos han de poder, e incluso deber, realizarse fuera del local; así la práctica de algún medio de prueba (art. 87.1 LPL: "fuera del local de la audiencia"; arts. 311 y 364 LEC para la práctica del interrogatorio de la parte y de la testifical) y, en general, las notificaciones como veremos después.

Con relación a los actos de las partes el art. 45 LPL se refiere a la presentación de escritos y documentos en el Juzgado de Guardia de la sede del órgano jurisdiccional social. Esta norma podía haberse entendido como una excepción al art. 135.2 LEC que no permite la presentación de escritos en el Juzgado de Guardia dirigidos a los tribunales civiles, pero el Consejo General del Poder Judicial ha contribuido al desconcierto por medio de toda una serie de acuerdos e instrucciones referidas al art. 41 del Reglamento 5/1995, de 7 de junio, de aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, de modo que :

1) Acuerdo de 10 de enero de 2001: Da nueva redacción a ese art. 45: "Los Juzgados de Instrucción que presten el servicio de guardia no admitirán la presentación de escrito alguno dirigido a otros órdenes jurisdiccionales".

2) Instrucción 1/2001, de 24 de enero: Que explica el anterior, para decir que "los Juzgados de Instrucción en funciones de guardia, cuando en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 41 del Reglamento 5/1995, de 7 de junio, modificado por el Reglamento 1/2001, de 10 de enero, no admitan la presentación de un escrito dirigido a otro orden jurisdiccional, vendrán obligados a entregar al presentador del mismo, a solicitud de éste, una certificación acreditativa del intento de presentación, con mención del escrito del órgano y del procedimiento al que se refiere, y de la no

admisión del mismo en el Juzgado de Guardia, en aplicación del citado precepto reglamentario”.

3) Acuerdo 3/2001, de 21 de marzo: Que modifica otra vez el texto del art. 41: “Los Juzgados de Instrucción en funciones de guardia, cuando en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 135.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no admitan la presentación de un escrito, vendrán obligados a entregar al presentador del mismo, a solicitud de éste, una certificación acreditativa del intento de presentación, con mención del escrito, del órgano y del procedimiento a que se refiere y de la no admisión del mismo en el Juzgado de Guardia en aplicación del citado precepto legal”.

2.º) Fuera de la localidad sede del órgano jurisdiccional, pero dentro de su demarcación territorial: La excepción se refiere únicamente a actos del órgano jurisdiccional, no de las partes.

El art. 129.3 LEC permite que los juzgados y tribunales se constituyan en cualquier lugar del territorio de su competencia para la práctica de actuaciones, cuando ello sea necesario o conveniente para la administración de justicia. Naturalmente siempre será posible que los arts. 87.1 LPL y 311 y 364 LEC se refieran también a este supuesto, y lo mismo cabe decir de las notificaciones, como veremos en su momento.

El problema específico en este caso atiende a la práctica de medios de prueba acudiendo al auxilio judicial. En efecto, si los arts. 129.2 y 169.2 LEC permiten que un órgano jurisdiccional encomiende a otro la práctica de medios de prueba, esto no es posible en el proceso laboral; el principio de oralidad y sus consecuencias no permite que un juez practique un medio de prueba que debe valorar otro, sino que impone identidad entre el juez que presidió el acto del juicio, con las pruebas, y el que dicte la sentencia, de modo que no cabe auxilio judicial para las pruebas.

Este es un principio que debe mantenerse sin fisuras en el proceso laboral, sobre todo después de la entrada en vigor de la LEC 1/2000. En ésta se ha tratado de introducir la oralidad en el juicio ordinario y la inmediación en la práctica de la prueba, pero se han admitido excepciones a la inmediación, de modo que una prueba (incluido el reconocimiento judicial) puede practicarse por juez distinto del que debe

dictar la sentencia. Estas excepciones no deben estimarse admisibles en el proceso laboral.

3.º) Fuera de la demarcación territorial: La excepción se refiere también únicamente a los actos del órgano jurisdiccional, pero no comprende lo relativo a la práctica de pruebas.

Con esa limitación de las pruebas, cabe aplicar a los órganos del orden jurisdiccional social los arts. 273 a 275 LOPJ y los arts. 169 a 176 LEC, aparte de que la propia LPL se refiere, en su art. 62, al auxilio a la justicia y a la cooperación judicial.

B) El tiempo

La regulación temporal de los actos procesales puede contemplarse desde dos perspectivas:

a) Momento de realización del acto: días y horas hábiles

Se centra en su práctica en días y horas hábiles (art. 43.1 LPL).

1.º) Días: Son días hábiles todos los del año menos aquellos de los que existe declaración expresa de inhabilidad; esa declaración puede hacerse de dos maneras:

1”) Con relación a días determinados: El art. 130.2 LEC declara inhábiles los domingos, los días de fiesta nacional y los festivos a efectos laborales en la Comunidad Autónoma o en la localidad donde debe realizarse el acto, lo que supone una remisión a normas administrativas (RD 2.001/1983, de 28 de julio, modificado por el 1.346/1989, de 3 de noviembre). Dada su indeterminación a nivel legal, el art. 43.6 LPL ordena al secretario, a los efectos del plazo para interponer el recurso y cuando medie una fiesta de carácter autonómico o local, hacerlo así constar por diligencia.

ATS de 27 de febrero de 2001: “... teniendo su sede el Tribunal Supremo en Madrid, ante el cual debe presentarse el escrito de interposición del recurso de casación para la unificación de doctrina (artículo 221,1) se deben excluir del cómputo del mentado plazo

exclusivamente –además de las fiestas del ámbito nacional– las de carácter local de la Capital de España para fijar los días inhábiles (Autos de esta Sala de 3 de abril de 1992, 18 de octubre de 1994 [[RJ 1994\9717](#)] y 26 de diciembre de 1996, entre otros)” (RJ 2001\3722).

2”) Respecto de todos los días del mes de agosto: El art. 130.2 LEC hace esta declaración de inhabilidad, si bien luego el art. 43.4 LPL exceptúa de la misma, es decir, declara hábiles los días del mes de agosto para las modalidades procesales de despido, extinción del contrato de trabajo de los arts. 50 y 52 del ET, vacaciones, materia electoral, conflictos colectivos, impugnación de convenios colectivos y tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales.

STS de 19 de julio de 1996: “Pero, aparte de que el mes de agosto es hábil en el proceso de conflicto colectivo (arts. 43,4 y 157 LPL en relación con el art. 183 LOPJ), lo cierto es que las recurrentes, al no haber preparado el recurso en el plazo legalmente previsto y al no haber siquiera

intentado recurrir en queja contra la resolución que les denegó la preparación, dejaron que adquiriera firmeza una sentencia sobre el fondo, que ahora produce el efecto negativo propio de la cosa juzgada: excluir un nueva controversia sobre lo ya decidido en un proceso anterior” (RJ 1996\6369).

En estas excepciones se ha estimado que la habilidad del mes de agosto comprende todas las fases del proceso, incluidos los recursos y la ejecución.

ATS de 30 de octubre de 1998: “Pero el plazo finalizó el día 7 de agosto de 1998, porque, aunque de acuerdo con el artículo 43.4 de la Ley de Procedimiento Laboral los días de agosto son inhábiles, en el presente caso se trata de la ejecución de una conciliación previa en una reclamación de despido (folios 218 y 219 de las actuaciones) que está comprendida en la excepción que contempla el precepto citado. El mes de agosto es hábil, por tanto, y el escrito de interposición se ha

presentado fuera de plazo. El hecho de que en el presente caso se trate de una ejecución de una conciliación no altera esta conclusión, porque la referencia a la modalidad procesal comprende todas las fases del proceso: declarativa, impugnación a través de los recursos extraordinarios y ejecución (Autos de 6 marzo 1992, Recurso 1628/1991 y 2 febrero 1993, Recurso 2730/1992), y porque la conciliación se asimila a la sentencia” (RJ 1998\9305).

Aspecto específico es el atinente al plazo para formular la demanda después de la existencia de reclamación administrativa previa.

STS de 19 de octubre de 1996: “2. La parte denuncia infracción del artículo 71.5 de la Ley de Procedimiento Laboral y aplicación indebida de los artículos 183 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375) y 304 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. No puede decirse infringido el artículo 71.5 de la Ley Procesal porque lo que en él se dispone es que la demanda deberá formularse dentro del plazo de treinta días a contar desde la denegación de la reclamación previa; y lo

que el recurrente aduce no es que no sea de aplicación dicho artículo 71.5, sino que se trata de un plazo sustantivo y de él no puede ser excluido el mes de agosto, aplicable sólo a los plazos procesales. La parte no tiene en cuenta que es el artículo 43.4 de dicha Ley Procesal la que es de aplicación, pues el artículo 183 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que regula cuál es el tiempo hábil para las actuaciones judiciales, dispone que los días del mes de agosto son inhábiles «para todas las

actuaciones judiciales, excepto las que se declaren urgentes por las Leyes procesales»; y el citado artículo 43.4 establece cuáles son las actuaciones urgentes que se excluyen de la inhabilidad del mes de agosto, a saber: modalidades procesales de despido, extinción del contrato de trabajo de los artículos 50 y 52 del Estatuto de los Trabajadores ([RCL 1980\607](#) y ApNDL 3006), vacaciones, materia electoral, conflictos colectivos, impugnación de convenios colectivos, tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales y actuaciones que tiendan directamente a asegurar la efectividad de los derechos reclamados o que, de no adoptarse, puedan producir un perjuicio de difícil reparación. Como ha declarado la Sentencia de esta Sala de 7 abril 1989 ([RJ 1989\2945](#)), una cosa es la caducidad para el válido ejercicio de la acción de despido y otra la reclamación

previa a la demanda en materia de Seguridad Social; que el plazo de los artículos 59.3 del Estatuto de los Trabajadores y 103.1 de la Ley de Procedimiento Laboral es de caducidad y por ello de entidad sustantiva y no procesal porque no marca los tiempos del proceso, como indica la Sentencia de 14 junio 1988 ([RJ 1988\5291](#)), dictada por todos los Magistrados de la Sala; pero al establecerse dicho plazo con referencia a días hábiles, puede entenderse que sin ser procesal ni judicial es de naturaleza preprocesal, por situarse entre un acto administrativo y su impugnación en vía procesal, que ni siquiera afecta al derecho subjetivo material en la medida en que su incumplimiento sólo determina una pérdida del trámite, con lo que se aproxima más a los de carácter procesal (Sentencia de 7 abril 1989)” (RJ 1996\7777).

Más aún, la inhabilidad no se refiere a las actuaciones que tiendan directamente a asegurar la efectividad de los derechos reclamados o para las de aquellas que, de no adoptarse, puedan producir un perjuicio de difícil reparación.

2.º) *Horas*: Son horas hábiles, dice el art. 130.3 LEC, desde las ocho de la mañana a las ocho de la tarde (y para los actos de comunicación y de ejecución hasta las diez de la noche).

El art. 131 LEC permite a los jueces y tribunales habilitar días y horas inhábiles y el art. 43.5 LPL refiere esa posibilidad a los casos en que las actuaciones no fuera posible practicarlas en tiempo hábil o sean necesarias para asegurar la efectividad de una resolución judicial. Sin perjuicio de que iniciada una actuación en tiempo hábil podrá continuarse hasta su conclusión, sin necesidad de habilitación.

b) Orden de la serie de actos que componen el procedimiento

Se refiere a la distinción entre término y plazo. El término es un momento en el tiempo, determinado por día y hora, mientras que el plazo es un lapso de tiempo, lo que exige la determinación de un momento inicial (*a quo*) y de otro final (*ad quem*). El

art. 132.1 LEC presupone un concepto correcto de las palabras término y plazo y también se utiliza correctamente la palabra término en el art. 43.2 LPL.

Con referencia sólo a los plazos debe tenerse en cuenta:

1.º) Su cómputo: El art. 133 LEC lo regula precisando la existencia de: *) Un día inicial, que para las partes es el siguiente a aquél en que se practicó el acto de comunicación, *) Un sistema de cómputo, conforme al cual si el plazo se fija por días se descuentan los inhábiles, y si se fija por meses o años no se descuentan sino que se estará de fecha a fecha, *) Una excepción al cómputo, conforme a la cual cuando se trata de actuaciones urgentes se computarán los días del mes de agosto, excluyéndose sólo los domingos y festivos, y *) Un día final, que se computa íntegramente, si bien cuando ese día es inhábil el plazo se entiende prorrogado al siguiente día hábil.

2.ª) Su improrrogabilidad: Si el art. 134.1 LEC declara improrrogables todos los plazos, según el art. 43.3 LPL, salvo los plazos señalados para dictar resolución judicial, todos los plazos son perentorios e improrrogables, y sólo podrán suspenderse y abrirse de nuevo en los casos taxativamente establecidos en las leyes.

ATS de 13 de marzo de 1998: “4. Alega también la parte recurrente en queja que dadas las normas que rigen la formación de voluntad de las comunidades de propietarios existe imposibilidad material de prestar la garantía cuestionada en el breve plazo de diez días legalmente establecido, por lo que, de no concedérsele un plazo mayor acorde con la normativa de tales comunidades, se le genera indefensión (art. 14 de la Constitución [[RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875]). Este argumento debe ser igualmente rechazado, pues las normas procesales son de orden público y los plazos perentorios e improrrogables, y sólo podrán suspenderse

y abrirse de nuevo en los casos taxativamente establecidos por las leyes (art. 43.3 LPL), no habiéndose previsto procesos especiales ni especialidades dentro de los diversos procesos, salvo el mayor plazo para citar a conciliación y juicio (art. 82.3 LPL), para el supuesto en que los demandados ostenten la condición de personas jurídicas, públicas o privadas, o grupos sin personalidad, por lo que para las restantes actuaciones procesales una vez ya iniciado el proceso tales personas o grupos deberán adoptar durante el mismo las previsiones oportunas para poder actuar procesalmente en plazo” (RJ 1998\2567).

3.ª) Su distinción entre propios e impropios: Plazo propio es aquél que se confiere a las partes, o a las personas que sin ese carácter intervienen en el proceso, para la realización de un acto procesal; el efecto principal de su inobservancia es que precluye el trámite pasándose, por el impulso de oficio, al trámite siguiente, con pérdida de la posibilidad de realizar el acto (arts. 136 LEC y 43.2 LPL). Plazo

impropio o judicial es el establecido para la realización de actos por el personal jurisdiccional o por el auxiliar; su inobservancia no implica preclusión, de modo que el sujeto sigue obligado a realizar el acto, si bien originándose responsabilidad para el incumplidor.

C) La forma

En sentido estricto la forma es la plasmación externa del acto, el cómo se manifiesta al exterior. Normalmente la forma se refiere a la apariencia de las declaraciones de voluntad en que consiste los actos, pero no hay que olvidar que no todos los actos son expresiones de esa voluntad.

Cuando se habla de forma suele emplearse esta palabra en su sentido amplio que comprende, incluso, el tiempo y el lugar, pero entonces se está usando incorrectamente la terminología. La forma no puede referirse al conjunto de los requisitos del acto procesal, sino sólo a aquellos que atienden a cómo se exterioriza. No es así un requisito de forma el que el acto se realice precisamente por la persona que prevé la ley, pues esto trasciende de la mera exteriorización.

Por otra parte, si bien en la ley se atiende preferentemente a la forma de la exteriorización de las declaraciones de voluntad, no faltan actos que consisten en operaciones físicas, como el reconocimiento por el juzgador de un lugar o la entrada en el domicilio de la parte para efectuar el embargo de los bienes muebles. Estos actos tienen en ocasiones su forma regulada muy minuciosamente en la ley y otras no tanto; en cualquier caso se tratará de realizarlo en la forma más adecuada para lograr su fin y siempre procediéndose a su documentación con la autorización del secretario o de quien le sustituya (art. 42 LPL).

Cuando lo que se exterioriza es una declaración de voluntad el requisito común es el del idioma a utilizar (arts. 231 LOPJ y 142 LEC). En general el idioma será el castellano, lengua oficial del Estado, pero respecto de las lenguas también oficiales en algunas Comunidades Autónomas:

1.º) Los titulares de la jurisdicción, fiscales, secretarios y demás funcionarios del Juzgado o Tribunal podrán usar también la lengua oficial propia de la Comunidad,

si ninguna de las partes se opusiere, alegando desconocimiento de ella que pudiese producir indefensión, caso en el que deberán usar el castellano.

2.º) Las partes, sus representantes y abogados y los testigos y peritos podrán usar la lengua de la Comunidad, pero sus actuaciones deberán traducirse al castellano si la otra parte alega desconocimiento que produzca indefensión y si el acto debe surtir efecto fuera del territorio de la Comunidad. Tratándose de actuaciones orales el juzgador podrá nombrar intérprete a cualquier persona no conocedora de la lengua y si son actos escritos deberán traducirse por intérprete titulado.

a) Actos orales

El requisito básico de los actos orales se refiere a quienes deben estar presentes en su realización y a quienes se puede conceder la palabra, que es cosa distinta de la inmediación. Unas veces la ley impone las personas que deben realizar el acto y en presencia de quien y otras veces ello es determinante de la inmediación como consecuencia de la oralidad, pero no siempre las dos cosas coinciden.

La realización de un acto oral se acompaña normalmente de su documentación y en el proceso laboral es especialmente importante el acta del juicio oral (art. 89 LPL). El art. 147 LEC dispone que las actuaciones orales en vistas y comparecencias se registrarán en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen.

b) Actos escritos

Estos actos no precisan de papel especial alguno para su realización, pero en ellos importan esencialmente los requisitos de las firmas de su autor o autores y, sobre todo, de su contenido (así el art. 80 para el escrito de demanda). Cuando se trata de actos de parte siempre han de presentarse tantas copias cuantas sean las partes contrarias (arts. 80.2 LPL y 273 y ss. LEC, pero teniendo en cuenta que no interviene procurador). Todo escrito que presente una parte dará lugar a que el secretario ponga diligencia de constancia (art. 46.1 LPL).

ACTOS DE DOCUMENTACIÓN

Al secretario se atribuye la fe pública judicial y, consiguientemente, la documentación. Por eso el art. 281.1 LOPJ dispone que el secretario es el único funcionario competente para dar fe con plenitud de efectos de las actuaciones judiciales, lo que se repite en el art. 42 LPL.

STC 76/1997, de 21 de abril: "... la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, con los datos de los cuales disponía, optó por la fecha avalada con la fe pública del Secretario Judicial, una de cuyas funciones y la principal, razón de su existencia, es precisamente ésta, haciéndola prevalecer sobre la otra, cuyo único respaldo es un sello anónimo. Una decisión tal no fue

producto de un craso o notorio error y sí de una elección consciente del Tribunal Superior de Justicia entre datos contradictorios por virtud de su potestad de valorar los elementos de juicio a su alcance para fijar un hecho, el día de presentación, sin que tampoco pueda ser motejada la interpretación de la norma como arbitraria o irrazonable".

El art. 42 LPL añade que la autorización de las actuaciones judiciales puede realizarla también el oficial de la Administración de Justicia a quien el secretario habilite o el que legalmente le sustituya, con lo que está remitiendo al art. 282 LOPJ y al art. 9 del RD 429/1988, de 29 de abril, reglamento orgánico del cuerpo de secretarios judiciales, para la habilitación, y al art. 483 LOPJ y a los arts. 59 y 60 ROSJ para las sustituciones.

Manifestaciones concretas de esta función de documentación se encuentran en:

- 1) Autoriza la concesión de representación procesal apud acta (art. 281.3 LOPJ).
- 2) Expide testimonios de las actuaciones judiciales (art. 279.2 LOPJ).
- 3) Documenta la realización de determinados actos por medio de actas, diligencias y notas (art. 280 LOPJ).

Las actas tienen por objeto dejar constancia de la realización de un acto procesal o de un hecho con trascendencia procesal. Las diligencias pueden ser de constancia (acredita que un hecho o acto ha tenido lugar, art. 46 LPL), de ordenación (la vista antes), de comunicación (que hace constar la realización de esta clase de actos, art. 57 LPL) y de ejecución (para constatar que un mandato judicial se ha cumplido). Las notas pueden ser de referencia, de resumen de los autos y de examen del trámite a que se refieran.

ACTIVIDAD DE CONSERVACIÓN E INFORMACIÓN

Corresponde al secretario la llevanza de los libros y el archivo y la conservación de las actuaciones (arts. 287 y 473.3 LOPJ) y especialmente el libro de sentencias (art. 213 LEC). Consecuentemente el derecho de acceso de los interesados a los autos (art. 140 LEC) y al libro de sentencias (arts. 213 LEC y 47.2 LPL) debe ser satisfecho por el secretario. De ahí que el art. 47 LPL disponga que los autos permanecerán en los Juzgados y Salas bajo la custodia del secretario, donde podrán ser examinados por los interesados que acrediten interés legítimo, haciéndose mención expresa del acceso al libro de sentencias.

Evidentemente el concepto de interesado es más amplio que el de parte, y sobre el mismo vid. el acuerdo del CGPJ de 15 de noviembre de 1989 y luego el Informe de la Comisión de Estudios e Informes del propio CGPJ de 15 de enero de 1990.

Si el secretario tiene la custodia de las actuaciones judiciales, lo normal es que éstas permanezcan en las dependencias del Juzgado o Sala. La entrega de los autos a los abogados de las partes es excepcional y precisa de norma expresa (y así arts. 193.1, 210, 221.2 y 230.1 LPL). Para el caso de retraso en la devolución el art. 48.2 LPL prevé la sanción correspondiente.

Pero el art. 48.1, si se pone en relación con los arts. 193.1, 210, 221.2 y 230.1, tiene además la virtud de que en realidad la "entrega" se convierte en "puesta a disposición" del abogado para retirar los autos de la oficina judicial; es decir, no se trata de que los autos se los lleven a su estudio profesional, sino que puede recogerlos de la dependencia judicial.

=====

FORMULARIOS

COMUNICACIÓN DE INTENTO DE PRESENTACIÓN DE ESCRITO

EN EL JUZGADO DE GUARDIA

(art. 45)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NUMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [nombre] en autos [número], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] pretendí hacer entrega en el Juzgado de Instrucción en funciones de guardia de escrito de término, referido a [contenido del escrito³⁸].

Que dicho escrito no me fue admitido pero sí se me hizo entrega de una certificación acreditativa del intento de presentación, con mención del escrito, del órgano y del procedimiento a que se refiere y de la no admisión del mismo en el Juzgado de Guardia”.

Y, por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 45 LPL y el artículo 41 del Reglamento 5/1995, de 7 de junio, de aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, en la redacción del Acuerdo 2/2001, de 21 de marzo,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por efectuadas las manifestaciones anteriores relativas al escrito de término de [referencia al contenido] y por cumplido el trámite a que el mismo se refiere en tiempo y forma, dando a los autos el curso correspondiente en Derecho.

Lugar, fecha y firma.

PETICIÓN DE TESTIMONIO

(art. 47.1)

AL [ÓRGANO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, con domicilio a efectos de notificaciones en [domicilio], ante el [Juzgado/Tribunal], como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

³⁸ Así: escrito de anuncio de recurso de suplicación, de formalización del recurso, etc., siempre y cuando la presentación en el Juzgado de Guardia se haya efectuado el último día del plazo otorgado y en horas en las que no se encuentra abierto el registro del órgano al que el escrito se dirige.

Que por medio del presente escrito intereso se libre y entregue a esta parte testimonio de [escrito, documento o resolución].

Su necesidad se justifica en [motivo³⁹] lo que, al tiempo, revela y acredita la existencia de interés legítimo.

Y, por ello, invocando el artículo 47.1 LPL,

SUPlico AL [JUZGADO/TRIBUNAL] que tenga por presentado este escrito y disponga se libre y entregue a esta parte [certificación, testimonio o copia simple] interesada.

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPÍTULO II

De las resoluciones y diligencias de ordenación

Artículo 49

1. Los Juzgados y Tribunales de lo Social adoptarán sus decisiones por medio de providencias, autos y sentencias en los casos y con las formalidades legalmente previstos.

2. También dictarán resoluciones verbales durante la celebración del juicio u otros actos a presencia judicial, reseñándose en el acta.

³⁹ Así por ejemplo: *Que por medio del presente escrito intereso testimonio de la sentencia [número], de [fecha], dictada en el recurso de suplicación [número], contra sentencia del Juzgado de lo Social [número y sede]. Dicha sentencia ha sido invocada como contraria en el recurso de casación para la unificación de doctrina que he preparado contra sentencia [número], de [fecha], de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], dictada en el recurso de suplicación [número], siendo necesaria la unión de copia certificada al escrito de interposición del recurso ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.* Son muchas las situaciones que justifican la solicitud de una certificación para su uso en otro expediente, administrativo o judicial, como sea la necesidad de acreditar el momento de nacimiento de la situación legal de desempleo, a resultas de una sentencia en proceso sobre despido, o la de evidenciar en trámite de reclamación previa que la prestación había sido solicitada en tiempo y forma, dentro del plazo de los quince días siguientes al de firmeza de la sentencia.

Artículo 50

1. El Juez, en el momento de terminar el juicio, podrá pronunciar sentencia de viva voz, que se consignará en el acta con el contenido y requisitos establecidos en la Ley de Enjuiciamiento Civil. También podrá limitarse a pronunciar el fallo, que se documentará en el acta mediante la fe del Secretario, sin perjuicio de la redacción posterior de la sentencia dentro del plazo y en la forma legalmente previstos.

2. No podrán pronunciarse sentencias de viva voz en los procesos por despido disciplinario y de extinción del contrato de trabajo de los artículos 50 y 52 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, en los que versen sobre reconocimiento o denegación del derecho a obtener prestaciones de Seguridad Social, incluidas las de desempleo, en los de conflicto colectivo, en los de impugnación de convenios colectivos, en los de impugnación de estatutos de los sindicatos y en los de tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales.

3. Las partes quedarán notificadas de las sentencias dictadas oralmente mediante su lectura y la firma del acta. Si, conocido el fallo las partes expresaran su decisión de no recurrir, el Juez, en el mismo acto, declarará la firmeza de la sentencia.

4. Si alguna de las partes no hubiera comparecido se le hará la oportuna notificación.

5. En los mismos supuestos y condiciones establecidos en el presente artículo el Juez podrá dictar verbalmente autos al término de la comparecencia celebrada en cualquier incidente suscitado durante el proceso.

ACTOS DEL JUEZ; EN ESPECIAL LAS RESOLUCIONES

Hablamos del juez en sentido amplio, esto es, con referencia al titular de la potestad jurisdiccional, que puede ser unipersonal (magistrado en los Juzgados de lo Social) o colegiado (magistrados de una Sala o Sección).

A lo largo del proceso el juzgador realiza muy variados actos que pueden referirse bien a la ordenación formal del proceso (dirige las vistas y en especial el juicio oral, arts. 182 y ss. LEC; concede la palabra a las partes o a sus defensores, art. 85.3 LPL), bien a su ordenación material (intenta la conciliación entre las partes, art. 84.1; hace preguntas a testigos y peritos, arts. 92 y 93 LPL, con sus remisiones). Con todo la actividad judicial más importante se refiere, sin duda, a las resoluciones

Radica en esas resoluciones la actividad más trascendente del titular de la potestad jurisdiccional. Resolución es la declaración imperativa de voluntad por la que

se proclama el efecto jurídico que la ley hace depender de cada supuesto de hecho, y puede ser:

1.º) Interlocutoria: Cuando atiende a la ordenación formal y/o material del proceso, de modo que por medio de ellas se va dando a éste el curso preordenado por la ley (se admite la demanda, se recibe el pleito a prueba, etc.).

2.º) De fondo: Resuelve sobre la pretensión objeto del pleito en la instancia o en alguno de los recursos.

Esta distinción está implícita en la ley, pero la expresa en ella atiende a la forma, con base en la que las resoluciones jurisdiccionales pueden ser providencias, autos, sentencias y resoluciones verbales, dice el art. 49 LPL, que se remite para su desarrollo a lo dispuesto en la normativa general.

A) Providencias

Según el art. 206.2, 1.ª, LEC se dictará providencia cuando la resolución no se limite a la aplicación de normas de impulso procesal (pues entonces el secretario dictará diligencia de ordenación, art. 223.1 LEC), sino que se refiera a cuestiones procesales que requieran una decisión judicial, bien por establecerlo así la ley, bien por derivarse de ellas cargas o por afectar a derechos procesales de las partes, siempre que en tales casos no se exija expresamente la forma de auto.

En lo que se refiere a la forma el art. 208 LEC precisa que se limitará a la determinación de lo mandado (incluyendo una sucinta motivación cuando así lo disponga la ley o el tribunal lo estime conveniente), incluyendo la mención del lugar y fecha en que se adopten y la indicación del tribunal que las dicte, con expresión del juez o magistrados que lo integren; si el tribunal es colegiado bastará la firma del magistrado ponente. Se trata, pues, de una resolución no motivada, aunque si se estima conveniente puede sucintamente motivarse, pero sin sujeción a requisito alguno.

B) Autos

Según el art. 206.2, 2.ª se dictarán autos cuando se decidan recursos contra providencias, cuando se resuelva sobre admisión o inadmisión de demanda, reconvencción y acumulación de acciones, sobre presupuestos procesales, admisión o

inadmisión de la prueba, aprobación judicial de transacciones y convenios, anotaciones e inscripciones registrales, medidas cautelares, nulidad o validez de las actuaciones y cualesquiera cuestiones incidentales, tengan o no señalada en esta ley tramitación especial. También revestirán la forma de auto las resoluciones que pongan fin a las actuaciones de una instancia o recurso antes de que concluya su tramitación ordinaria.

Esta norma general debe adecuarse al caso de un procedimiento oral, pues algunas de esas resoluciones no son autos escritos, sino resoluciones orales a dictar en el acto del juicio oral, documentándose en el acta. En el proceso laboral la admisión o inadmisión de excepciones, la inadmisión de la reconvención, la denegación del recibimiento a prueba o de cualquier diligencia de prueba y la resolución de incidentes no se hace por medio de auto, sino que deberá hacerse bien por medio de resolución verbal en el curso del juicio bien en la sentencia.

En general puede decirse que habrán de revestir la forma de auto las resoluciones escritas que comporten una decisión entre dos opciones posibles, sobre todo cuando esa decisión sea negativa ante la petición de la parte. La forma de los autos se diferencia de la de las providencias en que los primeros siempre han de motivarse. Así su forma será:

1) Encabezamiento: Se determinará el Juzgado o Tribunal que lo dicta, con especificación de la o las personas concretas, lugar y fecha.

2) Fundamentación: Con distinción entre antecedentes de hecho y fundamentos de derecho debidamente separados y los dos con párrafos numerados.

3) Parte dispositiva o fallo: En la que expresará la decisión objeto de la resolución.

4) Firmas: Serán firmados por el magistrado o magistrados que los hayan dictado.

El art. 50.5 LPL admite la posibilidad de que se dicten autos oralmente; se trata de los casos en que se celebra una comparecencia para discutir exclusivamente de una cuestión incidental suscitada en el proceso. Las cuestiones incidentales pueden

conocerse junto al objeto del proceso y entonces son resueltas en la sentencia, pero también cabe la existencia de cuestiones incidentales específicas, para las que la ley prevé comparecencia oral (así vid. art. 236) y resolución propias, y entonces esa resolución será auto y puede dictarse de modo oral.

C) Resoluciones verbales

En un procedimiento escrito lo normal es que las providencias y autos se dicten de modo escrito y aun así cabe que en la vista el juzgador tenga que resolver los diversos puntos de ordenación que se vayan suscitando, lo que habrá de hacer de modo oral. Pero en un procedimiento en que lo esencial del mismo es una audiencia oral y concentrada (el llamado juicio oral), no cabe que durante la misma se dicten resoluciones escritas. Es por ello por lo que el art. 210 LEC se refiere a resoluciones judiciales orales y el art. 49.2 LPL a resoluciones verbales a dictar durante la celebración del juicio oral u otros actos a presencia judicial.

En la LPL de 1980 a las resoluciones orales se las llamaba acuerdos (art. 67, II), pero atendido que el art. 244 LOPJ llama acuerdos a las resoluciones de los tribunales cuando no ejercen jurisdicción, la LPL de 1990 tuvo que cambiar la denominación y como no se ha encontrado un término más apropiado se ha referido en general a resoluciones verbales.

Estas resoluciones pueden contemplarse desde dos perspectivas. Puede sostenerse que no son más que las providencias o autos, sólo que no escritas, o bien puede defenderse que se trata de un tipo autónomo de resolución. Por esta segunda solución nos inclinamos con base en que: 1) Los requisitos de forma no son equiparables entre una y otras, pues si las resoluciones verbales precisan de la "fundamentación que proceda" ello no puede significar que en todos los demás requisitos deba estarse a la forma de las providencias y autos, excluida la escritura, y 2) Son muy distintas las posibilidades de recurrir contra las providencias y autos y contra las resoluciones verbales, tanto que contra éstas no cabe ni reposición ni súplica, sino sólo protesta a los efectos del recurso que quepa interponer contra la sentencia o contra la resolución final de la instancia.

STC 218/1993, de 30 de junio: “1. En la demanda se impugna, tanto la providencia del Juzgado de lo Social de 26 de septiembre de 1990 desestimatoria del recurso de reposición, como la decisión de ella confirmada, dictada oralmente en el acto del juicio y por cuya virtud se tuvo por desistido al demandante al no haber comparecido el día señalado.

Alega el recurrente, en cuanto a la providencia desestimatoria de la reposición, el haberse fundado exclusivamente en la irrecurribilidad de la decisión por no tratarse de providencia ni de Auto y no haberse citado la disposición infringida, sin resolver, por tanto, sobre la justificación de la causa de la incomparecencia; y en cuanto a la decisión inicial de tenerle por desistido, que ésta se adoptó oralmente y sin fundamento expreso y además desestimando implícitamente la solicitud del Letrado de que se acordase la no suspensión (puesto que la causa de la incomparecencia fue la enfermedad) o la continuación del juicio (puesto que el propio Letrado ostentaba la representación).

En ambos casos se alegaba vulneración del art. 24.1 de la Constitución.

2. La providencia (de 26 de septiembre de 1990) formalmente impugnada en primer término infringió el derecho al recurso, puesto que se limitó a rechazar de plano la reposición (y su petición de nulidad de actuaciones), mediante dos argumentos meramente formales y carentes de base: improcedencia del recurso por carecer la resolución recurrida del carácter de Auto o

providencia y demás, por no haberse citado la disposición infringida (art. 377 LECiv).

Este último motivo resultaba claramente inaplicable y su invocación errónea, puesto que en el escrito de la parte no sólo se invocaba el art. 24.1 de la Constitución, sino el 11.3 de la LOPJ como clara referencia a la subsanabilidad del defecto y la inaplicación de tales normas requería al menos algún fundamento expreso que en modo alguno se dio; de ahí que la invocación del art. 377 LECiv para fundar la desestimación del recurso se oponga frontalmente al derecho reconocido en el art. 24.1, porque de hecho constituye una desestimación arbitraria.

Y en cuanto al primero, es evidente la interpretación, no sólo formal, sino formalista, del art. 183.1 y 2 en relación con el 49 de la LPL porque, si bien en aquél se establece que la reposición procede contra las providencias y Autos y en este último se diferencian las mismas de las resoluciones verbales, ello en modo alguno significa que estas últimas estén exentas de impugnación; antes al contrario, tal diferenciación es meramente formal y el recurso cabrá contra las resoluciones según su contenido decisorio, aunque su expresión haya sido oral; y al no admitirse, de hecho vino a denegarse toda resolución en cuanto a la procedencia del segundo recurso en su fondo.

Tal fundamento implica, por tanto, una interpretación formalista que vulnera en este caso el derecho reconocido en el art. 24.1 CE [así SSTC 96/1991 ([RTC 1991\96](#)), 9/1992 ([RTC 1992\9](#)), 23/1992 ([RTC 1992\23](#)), 63/1992 ([RTC 1992\63](#)), entre las más recientes]”.

El art. 210 LEC si se interpreta en su tenor literal es una norma carente de sentido, por cuanto desconoce realmente lo que son las resoluciones orales. En efecto, no lo tiene sostener que existe, primero, una resolución que se dicta de modo oral en la vista, audiencia o comparecencia y, luego, la necesidad de redactar por escrito la resolución y notificársela a las partes. La norma adquiere algún sentido si se refiere

únicamente a las resoluciones que ponen fin a la instancia, no a las que se van a dictando a lo largo de la vista, audiencia o comparecencia, pues entonces es admisible que: 1) Pueda dictarse oralmente la resolución si todas las partes están presentes en el acto por sí o debidamente representadas, 2) La resolución se convierta en firme si las partes expresan su decisión de no recurrirla, y 3) En otro caso el plazo para recurrir comenzará a computarse desde la notificación de la resolución escrita debidamente redactada.

D) Sentencias

En principio la forma de la sentencia debería reservarse para aquella resolución que se pronuncia sobre la pretensión objeto del proceso incoado por las partes, pero no siempre ocurre así en el derecho español en el que cabe esa forma de resolución con contenido meramente procesal o de absolución de la instancia.

Cabe así distinguir entre:

1.º) Sentencias materiales o sobre el fondo: Si concurren todos los presupuestos e impedimentos procesales y si se han cumplido todos los requisitos, el juzgador debe entrar a resolver la pretensión formulada, estimándola o desestimándola.

2.º) Sentencias procesales o de absolución de la instancia: Cuando falta algún presupuesto o impedimento procesal o se ha incumplido algún requisito no subsanable, el juzgador no podrá entrar a resolver la pretensión formulada, limitándose a declarar la falta del presupuesto o del impedimento o a anular todo lo actuado desde que se incumplió el requisito. La cuestión planteada no se resuelve, sino que o bien existe un pronunciamiento relativo a la inadmisibilidad de la pretensión o bien con la declaración de nulidad de parte de lo actuado se reponen las actuaciones al momento en que se incumplió el requisito.

En la sentencia procesal ni se condena ni se absuelve al demandado; si no puede existir pronunciamiento sobre la pretensión, no cabe decir en el fallo que aquella se estima o desestima y, consiguientemente, no es posible ni condenar ni absolver.

Para los casos en los que debe dictarse sentencia el art. 49.1 LPL se remite al art. 206.2, 3.ª, LEC: Se dictará sentencia para poner fin al proceso, en primera o

segunda instancia (en el proceso laboral hay una única instancia), una vez que haya concluido su tramitación ordinaria prevista en la Ley. También se resolverán mediante sentencia los recursos extraordinarios y los procedimientos para la revisión de sentencias firmes.

Para la forma de la misma a los arts. 208 y 209 LEC. Con relación a la forma hay que distinguir:

a) Escritas

Según los artículos dichos la sentencia se compone de cuatro partes:

1) Encabezamiento: Se expresarán en él lugar, fecha, órgano jurisdiccional que la dicta, con expresión del nombre del magistrado (Juzgado) o de los nombres de los magistrados (tribunal y mención expresa del nombre del ponente), partes (y, en su caso, representantes y defensores) y el objeto del pleito.

2) Antecedentes de hecho: se consignarán, con la claridad y la concisión posibles y en párrafos separados y numerados, las pretensiones de las partes o interesados, los hechos en que las funden, que hubieren sido alegados oportunamente y tengan relación con las cuestiones que hayan de resolverse, las pruebas que se hubiesen propuesto y practicado y los hechos probados, en su caso. Mención expresa de los hechos probados debe hacerse en la sentencia a dictar en la instancia del proceso laboral, conforme dispone el art. 97.2 LPL.

3) Fundamentos de derecho: También en párrafos separados y numerados se apreciarán los puntos de hecho y de derecho fijados por las partes y los que ofrezcan las cuestiones controvertidas, dando las razones y fundamentos legales del fallo que haya de dictarse, con expresión concreta de las normas jurídicas aplicables al caso.

4) Fallo: Se acomodará a lo previsto en los artículos 216 y siguientes (sobre los requisitos internos, es decir, justicia rogada, carga de la prueba, exhaustividad y congruencia), contendrá, numerados, los pronunciamientos correspondientes a las pretensiones de las partes, aunque la estimación o desestimación de todas o algunas de dichas pretensiones pudiera deducirse de los fundamentos jurídicos.

La formación de la sentencia no tiene especialidad en lo laboral, lo que supone que si es dictada por un órgano unipersonal debe estarse a los pasos de redacción por el magistrado, extensión por el secretario, firma por el magistrado, publicación, incorporación a los autos y notificación, mientras que si se dicta por un órgano colegiado se tratará de deliberación y votación, redacción por el ponente, extensión, firma, publicación, incorporación a los autos y notificación.

b) Orales

Según el art. 50 LPL pueden existir sentencias orales, si bien debe distinguirse:

1) Casos en los que puede dictarse sentencia oral: La autorización de dictar sentencia oral tiene dos límites, uno referido al órgano jurisdiccional, por cuanto sólo es posible en los Juzgados, no en los órganos colegiados, y otro que atiende a la exclusión de una serie de procesos. Puede así decirse que la sentencia oral la puede dictar el magistrado de lo social, pero no en los procesos por despido disciplinario y de extinción del contrato de trabajo de los artículos 50 y 52 ET, en los que versen sobre reconocimiento o denegación del derecho a obtener prestaciones de Seguridad Social, incluidas las de desempleo, en los de conflicto colectivo, en los de impugnación de convenios colectivos, en los de impugnación de los estatutos de los sindicatos y en los de tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales.

2) Modalidades de la sentencia oral: En realidad el art. 50.1 permite lo que podríamos denominar dos modalidades de esta clase de sentencias, por cuanto la oralidad puede referirse a:

-Toda la sentencia: En el momento de terminar el juicio oral el magistrado puede, en los casos permitidos, pronunciar sentencia de viva voz, la cual habrá de contener los requisitos formales establecidos en la LEC 1/2000, es decir, los que hemos visto antes para las sentencias escritas, consignándola literalmente en el acta (de la que puede entregarse copia a las partes si la piden, art. 89.4) con lo que las partes quedan notificadas. Si en ese momento expresan su decisión de no recurrir, el magistrado declarará la firmeza de la sentencia.

-Sólo el fallo: También al terminar el juicio oral el magistrado puede, en los casos permitidos, pronunciar el fallo, que se documentará en el acta, sin perjuicio de que luego, y en el plazo de cinco días, proceda a la redacción por escrito de toda la sentencia; en este caso la firma del acta no presupone notificación de la sentencia, sino que el acto de notificación se realizará después y en la forma ordinaria, pero cabe que las partes expresen su deseo de no recurrir con lo que el magistrado, sin perjuicio de redactar la sentencia completa, declarará su firmeza en el acta.

Artículo 51

1. A los Secretarios corresponde proponer al Juez o a la Sala de lo Social las resoluciones que deban revestir la forma de providencia o auto. Se exceptúan las providencias que revisen las diligencias de ordenación y los autos decisorios de cuestiones incidentales sobre recursos o sobre asuntos en que se haya suscitado contienda así como los limitativos de derechos.

2. Las propuestas deberán adoptarse en el tiempo y con la forma previstos legalmente para la resolución de que se trate. Deberán ser suscritas por el Secretario proponente y el Juez o la Sala podrá aceptarlas con la expresión de «conformes» o dictar la resolución que proceda.

Artículo 52

1. Corresponde a los Secretarios dictar diligencias de ordenación que tengan por objeto dar a los autos el curso ordenado por la Ley, así como impulsar formalmente el procedimiento en sus distintos trámites.

2. Su forma se limitará a la expresión de lo que se disponga, con el nombre del Secretario, la fecha y su firma.

3. Las diligencias de ordenación serán revisables de oficio por el Juez o por el Magistrado Ponente de la Sala de lo Social.

4. Las partes podrán pedir la revisión de las diligencias de ordenación en el día siguiente a su notificación, en escrito motivado dirigido al Juez o al Ponente, quienes resolverán de plano, salvo que consideren necesario dar traslado a la parte contraria para que en el plazo de dos días, comunes si fuesen varias, aleguen lo conveniente. En este caso habrá de dictarse la providencia resolutoria en término de una audiencia.

LA PARTICIPACIÓN DEL SECRETARIO EN LAS RESOLUCIONES

La LOPJ atribuyó a los secretarios una participación en las resoluciones a dictar por los órganos jurisdiccionales (arts. 288 a 291), que luego fue asumida en la LPL (arts. 51 y 52) y que, sin embargo, ha sido reformada en la LEC 1/2000.

A) Diligencias de ordenación

Son resoluciones que han de tener por objeto únicamente dar a los autos el curso ordenado en la ley, así como impulsar formalmente el procedimiento en sus distintos trámites. Se trata, pues, de resoluciones que sólo pueden referirse a lo que podríamos considerar aplicación automática de la ley procesal.

Estas diligencias de ordenación limitan su forma a la expresión de lo que se dispone, con el nombre del secretario, fecha y firma, con lo que se está diciendo que no son motivadas.

Su revisión puede realizarse de oficio o a instancia de parte y en todo caso por el magistrado (Juzgado) o por el magistrado ponente (tribunal).

1) De oficio: El art. 289 LOPJ decía que las diligencias de ordenación decía que las diligencias de ordenación podían ser revisadas de oficio, y en ello insistió el art. 52.3 LPL, pero sin decir cómo. Atendido ahora el art. 224.1 LEC ha de entenderse que sólo cabe la revisión de oficio cuando se trate de diligencias de ordenación nulas de pleno derecho, es decir, cuando decidas cuestiones que conforme a la ley han de decidirse por medio de providencia, auto o sentencia. Esa declaración de nulidad se hará conforme a la nulidad general regulada, de momento, en el art. 240.2 LOPJ y, cuando esta norma esté derogada por lo previsto en el art. 227.2 LEC.

2) A instancia de parte: Se trata de una verdadera impugnación que el art. 224 LEC remite a lo dispuesto para el recurso de reposición.

B) Propuestas de resolución

Los arts. 290 y 291 LOPJ atribuyeron al secretario judicial la posibilidad de proponer al juez o tribunal las resoluciones que, con arreglo a la ley, podían revestir la forma de providencia o auto (con excepciones). Esta atribución fue asumida en el art.

51 de la LPL, pero ha sido suprimida en la LEC 1/2000, aunque no se ha producido la derogación formal de aquellos dos artículos de la LOPJ ni el de éste de la LPL. Se reitera así la extraña situación a que nos hemos referido, aunque debería tenerse en cuenta que las normas de la LOPJ sobre actos procesales no tienen la naturaleza material de orgánicas (arts. 81 y 122 CE).

Mientras tanto se produce la reforma de la LOPJ debe recordarse que las propuestas de resolución no son resoluciones autónomas sino un medio por el que el secretariado participa en las resoluciones que debe dictar el magistrado (Juzgado) o la Sala o Sección (tribunal), en virtud del cual aquél redacta el texto de la resolución, si bien ésta sólo existirá cuando el magistrado o la Sala o Sección la acepte expresamente con la expresión de "conformes".

ATC 877/1987, de 8 de julio: "Las resoluciones de los órganos jurisdiccionales dictadas en virtud de previa propuesta del Secretario judicial, al amparo de lo establecido en el art. 290 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375), siguen siendo resoluciones judiciales, en las que la intervención del Secretario es de proposición, pero sin que esta competencia

altere la titularidad decisoria que sigue radicando, como no podría ser de otro modo, en el órgano jurisdiccional. Consecuentemente, si la resolución combatida ha sido dictada por el órgano que se estima competente, es obvia la falta de fundamento de la infracción del derecho fundamental al Juez predeterminado por la ley, que se denuncia".

Esta colaboración puede referirse a las providencias y autos (nunca a las sentencias) y aún se excluyen:

- 1) La providencia que revisa una diligencia de ordenación.
- 2) Los autos decisorios de cuestiones incidentales sobre recursos o sobre autos en que se haya suscitado contienda, así como los limitativos de derechos.

Naturalmente la propuesta de resolución adoptará la forma de la resolución misma (providencia o auto) y deberá ser firmada por el secretario. Ante la propuesta el magistrado o la Sala o Sección puede: aceptarla, con la expresión "conformes" y la o las firmas, o no aceptarla, en cuyo caso se dictará la resolución que proceda.

=====

FORMULARIOS

PETICIÓN DE REVISIÓN DE DILIGENCIA DE ORDENACIÓN

(art. 52.4)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [nombre] y en autos [número], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el [día] me ha sido notificada diligencia de ordenación de [fecha] por la que se dispone [trámite].

Que por medio del presente escrito y en el día hábil siguiente al de notificación, al amparo del artículo 52.4 LPL en relación con el artículo 289 LOPJ, intereso **REVISIÓN DE DILIGENCIA DE ORDENACIÓN** con fundamento en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

Única. Por infracción del [artículo] de [norma].

[Se motivará la petición de revisión⁴⁰]

Por ello,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito, por pedida revisión de la diligencia de ordenación de [fecha] y, previos los trámites de rigor, acordar [petición que se efectúe⁴¹].

Lugar, fecha y firma.

⁴⁰ Así: p. ej., **Única. Por infracción del artículo 250 LPL.** La diligencia de ordenación dispone la notificación del embargo de los bienes del ejecutado a las partes, omitiendo toda referencia a los representantes de los trabajadores siendo así que, atendida la cantidad objeto de apremio, que asciende a [€], aquellos pueden comparecer en el proceso.

⁴¹ Siguiendo con el mismo ejemplo, que se notifique a los representantes de los trabajadores de la [empresa] el auto por el que se decreta el embargo de bienes a fin de que puedan comparecer en el proceso de ejecución si así interesa a su derecho.

**ALEGACIONES EN TRÁMITE DE REVISIÓN DE DILIGENCIA DE
ORDENACIÓN
(art. 52.4)**

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [nombre] y en autos [número], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que el [día] me ha sido notificada providencia de [fecha] por la que, con traslado del escrito de petición de revisión de diligencia de ordenación de [fecha], se me concede el plazo de dos días para alegaciones.

Que por medio del presente escrito, en tiempo y forma, conforme al artículo 52.4 LPL formulo **OPOSICIÓN A LA REVISIÓN DE DILIGENCIA DE ORDENACIÓN** con fundamento en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

ÚNICA. [Se razonará sobre la adecuación a Derecho de la diligencia impugnada⁴²].

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por evacuado el trámite de alegaciones en revisión de diligencia de ordenación y dictar providencia por la que [estimando/desestimando] la petición, resuelva [haber/no haber] lugar a la misma.

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPÍTULO III

De los actos de comunicación

⁴² Así: La diligencia de ordenación se limita a dar cuenta del transcurso de un mes, contado desde que el ejecutante solicitase la suspensión de la ejecución, a fin de ser requerido para que en cinco días indique si ha de seguir adelante y manifieste lo que a su derecho convenga. En modo alguno ordena el archivo provisional de las actuaciones, por lo que no ha sido infringido el artículo 242.2 LPL.

Artículo 53

1. Los actos de comunicación se efectuarán en forma que se garanticen el derecho a la defensa y los principios de igualdad y de contradicción. Habrán de practicarse por los medios más rápidos y eficaces que permitan su adecuada constancia y las circunstancias esenciales de la misma.

2. En el primer escrito o comparecencia ante el órgano judicial, las partes señalarán un domicilio para la práctica de actos de comunicación.

3. Si las partes comparecieren con representación o asistencia de profesionales, el domicilio de éstos será el indicado para la práctica de los actos de comunicación, salvo que señalen otro.

Artículo 54

1. Las providencias, autos, sentencias y diligencias de ordenación del Secretario se notificarán en el mismo día de su fecha, o de la publicación, en su caso, a todos los que sean parte en el juicio, y no siendo posible, en el día hábil siguiente.

2. También se notificarán, cuando así se mande, a las personas y entidades a quienes se refieran o puedan parar perjuicio u ostentaren interés legítimo en el asunto debatido.

3. Si durante el proceso hubieran de adoptarse medidas tendentes a garantizar los derechos que pudieran corresponder a las partes o a asegurar la efectividad de la resolución judicial, y la notificación inmediata al afectado de las actuaciones procesales o de la medida cautelar, preventiva o ejecutiva adoptada pudiera poner en peligro su efectividad, el órgano judicial podrá, motivadamente, acordar la demora en la práctica de la notificación durante el tiempo indispensable para lograr dicha efectividad.

Artículo 55

Las citaciones, notificaciones, emplazamientos y requerimientos se harán por el Secretario o por quien desempeñe sus funciones, en el local del Juzgado o Tribunal o en el servicio común, si allí comparecieren por propia iniciativa los interesados y, en otro caso, en el domicilio señalado a estos efectos.

Artículo 56

1. Las citaciones, notificaciones y emplazamientos que se practiquen fuera de la sede del Juzgado o Tribunal se harán, cualquiera que sea el destinatario, por

correo certificado con acuse de recibo, dando fe el Secretario en los autos del contenido del sobre remitido, y uniéndose a ellos el acuse de recibo.

2. En el exterior del sobre deberán constar las advertencias contenidas en el artículo 57.3 de la presente Ley dirigidas al receptor para el caso de que no fuera el interesado.

3. En el documento de acuse de recibo se hará constar la fecha de la entrega, y será firmado por el funcionario de Correos y el receptor. En el caso de que éste no fuera el interesado se consignará su nombre, documento de identificación, domicilio y su relación con el destinatario.

4. Se podrá disponer que la comunicación se practique por el servicio de telégrafo o por cualquier otro medio idóneo de comunicación o de transmisión de textos si los interesados facilitaran los datos indicativos para utilizarlos. Se adoptarán las medidas oportunas para asegurar la recepción del acto comunicado del cual quedará constancia en autos.

Artículo 57

1. Si las diligencias de comunicación no pudieran efectuarse en la forma indicada se practicarán mediante la entrega de cédula al destinatario; si no fuese hallado se entregará aquélla al pariente más cercano o familiar o empleado, mayores de dieciséis años que se hallaren en el domicilio y, en su defecto, al vecino mas próximo o al portero o conserje de la finca.

2. Sin necesidad de constituirse en el domicilio del interesado se podrá entregar la cédula a cualquiera de las personas antes mencionadas y a quien por su relación con el destinatario pueda garantizar el eficaz cumplimiento del acto de comunicación.

3. Se hará saber al receptor que ha de cumplir el deber público que se le encomienda; que puede ser sancionado con multa de 2.000 a 20.000 pesetas si se niega a la recepción, o no hace la entrega a la mayor brevedad; que ha de comunicar al órgano judicial la imposibilidad de entregar la comunicación al interesado, y que tiene derecho al resarcimiento de los gastos que se le ocasionen.

Artículo 58

1. Las cédulas, a las que se acompañará copia literal del acuerdo, contendrán los siguientes requisitos:

a) El Juzgado o Tribunal que haya dictado el acuerdo, la fecha de éste y el asunto en que haya recaído.

b) El nombre de la persona a quien se dirige.

c) Fecha de expedición de la cédula y firma del Secretario.

2. En las cédulas de citación a las partes para prestar confesión judicial, en las de testigos, peritos y asesores, se consignarán, además de los requisitos mencionados en el apartado anterior, los siguientes:

- a) El objeto de la citación.
- b) El lugar, día y hora en que deba comparecer el citado.
- c) La prevención de que si no comparece le parará el perjuicio a que hubiere lugar en derecho. En esta cédula no se insertará copia de la resolución que hubiere acordado la citación.

3. Para constancia de las diligencias de citación, notificación, emplazamiento y requerimiento se unirá a los autos un duplicado de la cédula, que contendrá los siguientes extremos:

- a) Fecha de la diligencia.
- b) Firma de la persona a quien se haya entregado la cédula y, si no fuere el interesado, su nombre, documento de identificación, domicilio y relación con el destinatario.
- c) Firma del Secretario, haciendo constar, en su caso, si el notificado no quisiera o no pudiera firmar.

Artículo 59

Cuando una vez intentada la comunicación utilizando los medios razonables, no conste el domicilio del interesado, o se ignore su paradero, se consignará por diligencia y el Juzgado o Tribunal mandará que se haga la notificación, citación o emplazamiento, por medio de edictos, insertando un extracto suficiente de la cédula en el «Boletín Oficial» correspondiente, con la advertencia de que las siguientes comunicaciones se harán en estrados salvo las que deban revestir forma de auto o sentencia o se trate de emplazamiento.

Artículo 60

1. En las notificaciones, citaciones y emplazamientos no se admitirá ni consignará respuesta alguna del interesado, a no ser que se hubiera mandado en la resolución. En los requerimientos se admitirá la respuesta que diera el requerido, consignándolo sucintamente en la diligencia.

2. Cuando estas diligencias deban entenderse con una persona jurídica se practicarán, en su caso, en las Delegaciones, sucursales, representaciones o agencias establecidas en la población donde radique el Juzgado o Tribunal que conozca del asunto aunque carezcan de poder para comparecer en juicio las personas que estén al frente de las mismas.

3. Los actos de comunicación con el Abogado del Estado así como con los Letrados de la Administración de la Seguridad Social, se practicarán en su despacho oficial.

Estas diligencias se entenderán, respecto de las Comunidades Autónomas, con quien establezca su legislación propia.

4. Cuando se trate de comités de empresa, las diligencias antedichas se entenderán con su presidente o secretario y, en su defecto, con cualquiera de sus miembros.

5. Cuando la citación o emplazamiento haya de hacerse por medio de exhorto se acompañará la cédula correspondiente.

Artículo 61

Serán nulas las notificaciones, citaciones y emplazamientos que no se practiquen con arreglo a lo dispuesto en este capítulo. No obstante, si el interesado se hubiere dado por enterado, la diligencia surtirá efecto desde ese momento.

Artículo 62

1. El Secretario deberá expedir oficios, exhortos, mandamientos y recordatorios interesando la práctica de actuaciones que dimanen de su ámbito de competencia.

2. En cualquier caso, el Juez o la Sala podrá encomendar al Secretario que practique estos actos de cooperación judicial.

ACTOS DE COMUNICACIÓN

El Capítulo III (del Título IV del Libro I de la LPL), a pesar de su rúbrica "De los actos de comunicación", se refiere realmente sólo a una de las direcciones de la comunicación, la que va del órgano jurisdiccional a las partes, a algunos terceros y, en general, hacia el exterior.

Los actos de comunicación tienen doble dirección. Unos nacen del órgano jurisdiccional y se proyectan hacia afuera, mientras que otros se dirigen hacia el órgano jurisdiccional. A esta segunda dirección no se refiere la LPL y es la que se resuelve en la dación de cuenta. Los actos escritos se basan en la presentación del escrito y documentos en el registro del Juzgado o Sala (art. 44), estando el secretario

obligado a poner diligencia para hacer constar el día y la hora de su entrada (art. 46.1). A partir de ahí aparece la dación de cuenta, por la cual el secretario pone en conocimiento del magistrado o del presidente de la Sala la existencia del escrito (arts. 46.2 LPL, 284 a 286 LOPJ y 178 LEC); este acto de comunicación es oral.

Atendiendo, pues, a la comunicación del órgano jurisdiccional hacia el exterior adquiere sentido el art. 53 LPL. Si el principio de contradicción supone que a las partes ha de darse la posibilidad real de ser oídas y que han de conocer todos los materiales de hecho y de derecho, el instrumento básico para ello son los actos de comunicación, y éstos han de efectuarse en forma que se garantice ese principio, es decir, el derecho de defensa. De aquí se deduce que, primero, la ley tiene que ser muy minuciosa a la hora de regular los actos de comunicación y, segundo, el órgano jurisdiccional ha de cumplir escrupulosamente lo dispuesto en la ley, tanto que la inobservancia de los requisitos conduce a la nulidad, dice el art. 61, salvo que el interesado se hubiere dado por enterado.

STC 34/2001, de 12 de febrero: “Es doctrina reiterada de este Tribunal que, para entablar y proseguir los procesos judiciales con la plena observancia del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), es exigible una correcta y escrupulosa constitución de la relación jurídico-procesal y que, para ello, un instrumento capital es el régimen procesal de emplazamientos, citaciones y notificaciones a las partes de los distintos actos procesales que tienen lugar en el seno de un procedimiento judicial, habida cuenta de que sólo así cabe garantizar los indisponibles principios de contradicción e igualdad de armas entre las partes en litigio (SSTC 77/1997, de 21 de abril [[RTC 1997\77](#)], F. 2; 268/2000, de 13 de noviembre [[RTC 2000\268](#)], F. 4).

En la medida en que los actos de comunicación procesal tienen la finalidad material de llevar al conocimiento de los afectados las resoluciones judiciales con

objeto de que éstos puedan adoptar la postura que estimen pertinente para la defensa de sus intereses, a la Jurisdicción le viene impuesto un deber específico de adoptar, más allá del cumplimiento rituario de las formalidades legales, todas las cautelas y garantías que resulten razonablemente adecuadas para asegurar que esa finalidad no se frustre por causas ajenas a la voluntad de aquellos a quienes afecte (SSTC 121/1995, de 18 de julio [[RTC 1995\121](#)], F. 3; 64/1996, de 16 de abril [[RTC 1996\64](#)], F. 2). Por esta razón, pesa sobre los órganos judiciales la responsabilidad de velar por la correcta constitución de la relación jurídico-procesal sin que, claro está, ello signifique exigir al Juez o Tribunal correspondiente el despliegue de una desmedida labor investigadora, lo que llevaría más bien a la indebida restricción de los derechos de defensa de los restantes personados en el proceso (STC 268/2000, F. 4).

Ahora bien, ello no debe impedir la necesidad de que el notificado en general adopte una actitud diligente, pues no puede protegerse a quien no se protege

STC 34/2001, de 12 de febrero: “Del mismo modo, conviene también recordar que las resoluciones judiciales recaídas en supuestos de procesos seguidos «inaudita parte» no suponen una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva cuando la omisión o frustración de los actos de comunicación procesal tienen su causa en la falta de diligencia del afectado en la defensa de sus derechos e intereses, bien porque se ha colocado al margen del proceso mediante una actitud pasiva con el fin de obtener una ventaja de esa marginación, bien cuando resulte probado que poseía un conocimiento extraprocesal de la existencia del litigio en el que no fue personalmente emplazado (SSTC 181/1985, de 20 de diciembre [[RTC 1985\181](#)], F. 2; 99/1997, 20 de

mayo [[RTC 1997\99](#)], F. 4; 65/2000, 13 de marzo [[RTC 2000\65](#)], F. 3, y 145/2000, de 29 de mayo [[RTC 2000\145](#)], F. 2). Y estos reproches imputables a la parte recurrente, que vaciarían de contenido constitucional su queja, no pueden fundarse sin más en una presunción cimentada en simples conjeturas, sino que han de acreditarse fehacientemente para que surtan su efecto invalidante de la tacha de indefensión, habida cuenta de que lo presumido es, justamente, el desconocimiento del proceso cuando así se alega (SSTC 219/1999, de 29 de noviembre [[RTC 1999\219](#)], F. 2; 128/2000, de 16 de mayo [[RTC 2000\128](#)], F. 5, y 268/2000, de 13 de noviembre, F. 4).

A) El objeto de la comunicación

Tradicionalmente los actos de comunicación suelen denominarse, en general, notificaciones, pero luego las leyes procesales distinguen cuatro actos posibles atendiendo a lo que sea objeto de la comunicación:

1.º) Citación: Tiene por objeto llamar a una persona (parte, testigo, etc.) para que comparezca ante el órgano jurisdiccional en un momento determinado en el tiempo, es decir, en un término (por ejemplo, art. 82.1).

2.º) Emplazamiento: Impone a la parte la carga de comparecer ante el órgano jurisdiccional en un plazo (por ejemplo, art. 207.1).

3.º) Requerimiento: Además de poner en conocimiento del requerido una resolución judicial, supone una intimación para que realice una determinada conducta, distinta de la mera comparecencia (por ejemplo, art. 90.2).

4.º) Notificación en sentido estricto: Tiene por objeto poner en conocimiento del interesado un acto procesal, que puede ser una resolución judicial o una diligencia de ordenación o un acto hecho por una parte. Puede decirse que notificación (en

sentido estricto) es la notificación (en sentido amplio) que no sea citación, emplazamiento o requerimiento.

B) Requisitos generales

Los requisitos de la notificación en sentido amplio, es decir, los comunes a todos estos actos de comunicación son:

1.º) Destinatarios de la notificación (en sentido amplio) pueden ser las partes, las personas a quienes se refiera (testigos, peritos) o quienes puedan sufrir perjuicio u ostenten interés legítimo en el asunto debatido (art. 54.2).

2.º) En principio todas las resoluciones se notificarán el mismo día de su fecha o de la publicación, en su caso (art. 54.1), si bien existe alguna norma especial (como el art. 97.2 sobre la notificación de las sentencias "dentro de los dos días siguientes").

El art. 54.2 contiene una previsión muy razonable que se refiere al momento de la notificación de las resoluciones. No existe resolución alguna que no deba notificarse a las partes, pero cabe que la notificación a alguna de ellas se retrase, acordándolo así el órgano jurisdiccional, cuando se trate de garantizar los derechos de la contraria o de asegurar la efectividad de la resolución. Por ejemplo, la notificación del auto acordando el embargo preventivo no puede hacerse al demandado antes de la práctica del embargo mismo, pero sí hacerse después (art. 79), y lo mismo debe ocurrir con el auto despachando la ejecución.

3.º) La notificación es acto encomendado al secretario o a quien desempeñe sus funciones y hasta por aquél en quien se delegue. Lo nuevo es la posibilidad de existencia de servicios comunes para la realización de los actos de comunicación (art. 55).

4.º) Las notificaciones en sentido amplio deben realizarse bien en el local del Juzgado o Sala (o servicio común), si allí comparecieren por propia iniciativa los interesados, bien en el domicilio señalado a estos efectos (art. 55). El primer supuesto no ofrece problemas, pero la notificación domiciliaria sí.

Para esta notificación domiciliaria conviene distinguir:

1”) Para facilitar la misma el art. 53.2 impone a las partes la carga de, en su primer escrito o comparecencia, señalar un domicilio para la práctica de los actos de comunicación [luego los arts. 80.1, e), y 196 se refieren a domicilios específicos]. Si las partes comparecen con representación o defensa profesionales se entenderá que el domicilio de éstas es el indicado para los actos de comunicación, salvo que se señale otro expresamente.

2”) Si todavía no se ha hecho la designación de domicilio por el demandado, la notificación se hará en el señalado para él por el actor en la demanda, bien entendido que la ocultación de ese domicilio o el error malicioso deberá acarrear nulidad de actuaciones.

5.º) El sistema normal de hacerse las notificaciones (en sentido estricto), las citaciones y los emplazamientos (no los requerimientos) en el domicilio del interesado es el del correo certificado con acuse de recibo.

En el art. 56 se regulan las garantías de este medio de comunicación:

1”) El secretario dará fe en los autos del contenido del sobre remitido y unirá el acuse de recibo cuando sea devuelto.

2”) En el exterior del sobre deberán constar las advertencias del art. 57.3.

3”) En el acuse de recibo se harán constar la fecha de la entrega y las firmas del funcionario de correos y del receptor del sobre, debiendo quedar éste perfectamente identificado (la identificación como “portero” es suficiente, ATS de 7 de mayo de 1999, RJ 1999\4812; también el nombre, apellido y DNI, ATS de 17 de octubre de 2000, RJ 2000\10305, y de 10 de noviembre de 2000, RJ 2000\10442).

6.º) Alternativa al correo certificado con acuse de recibo puede ser el telégrafo pero, sobre todo, el fax (y cualquier otro medio idóneo de comunicación o de transmisión de textos) si el interesado facilita los detalles necesarios (art. 56.4). Por eso el art. 162 LEC se refiere a los actos de comunicación por medios electrónicos, informáticos y similares

7.º) Sólo en el caso de que el acto de comunicación no pudiera practicarse por correo o fax (bien porque es un requerimiento, bien porque esos medios son inadecuados) se acudirá a la notificación al interesado en persona (art. 57).

Esto supone que tratándose de citación, emplazamiento o notificación (en sentido estricto), primero se procurará utilizar el correo certificado con acuse de recibo o de fax y, fracasados estos medios, se estará a la entrega de la cédula personalmente, lo que puede hacerse:

1º) Constituyéndose el secretario en el domicilio del notificado para entregarle la cédula; si no se encuentra al destinatario puede entregarse la cédula al pariente más cercano o familiar o empleado, mayores de 16 años, que se hallaren en el domicilio y, en último caso, al portero de la finca o al vecino más próximo.

2) Sin constituirse en el domicilio del interesado se podrá entregar la cédula a cualquiera de las personas antes mencionadas y a quien por su relación con el destinatario pueda garantizar el eficaz cumplimiento del acto de comunicación (art. 57.2).

En los dos casos se hará saber al receptor: Que ha de cumplir el deber público que se le encomienda; que puede ser sancionado con multa de 2.000 a 20.000 ptas. si se niega a la recepción, o no hace la entrega a la mayor brevedad; que ha de comunicar al órgano judicial la imposibilidad de entregar la comunicación al interesado, y que tiene derecho al resarcimiento de los gastos que se le ocasionen.

8.º) Una vez agotadas realmente las posibilidades de correo certificado con acuse de recibo o fax y la entrega en el domicilio, cuando se desconozca este domicilio, es decir, después de que se hayan agotado todos los medios razonables de hacer llegar al interesado la comunicación, puede acudirse a la citación, emplazamiento o notificación en sentido estricto (no al requerimiento) por medio de edictos, insertando un extracto de la cédula en el Boletín Oficial de la provincia (art. 59).

STC 160/1995, de 6 de noviembre:
“2. A este respecto, sin necesidad de reiterar una vez más en todos sus perfiles

nuestra muy abundante jurisprudencia, e incluso limitándonos en lo posible a la específicamente referida al proceso laboral, sí conviene reiterar, como pautas

esenciales de la misma, las siguientes: A) Ya desde un primer momento (STC 9/1981 [RTC 1981\9]), dejamos establecido que el art. 24.1 contiene un mandato implícito al legislador y al intérprete para promover el derecho de defensa, lo que lleva a exigir en lo posible el emplazamiento personal de los demandados; B) La notificación edictal, que no es en sí misma inconstitucional, sólo resulta admisible cuando no consta el domicilio de quien debe ser emplazado o se ignore su paradero, siendo sólo posible como remedio último de comunicación del órgano judicial con las partes (SSTC 312/1993 [RTC 1993\312], 51/1994 [RTC 1994\51], 227/1994 [RTC 1994\227], 303/1994 [RTC 1994\303] y 108/1995 [RTC 1995\108], por citar sólo algunas de las más recientes); C) Estas condiciones que debe reunir el emplazamiento por edictos, conllevan para el órgano judicial la exigencia de una específica diligencia que supone el agotamiento de todas aquellas modalidades capaces de asegurar en mayor grado la recepción por su destinatario de la notificación a realizar, y que por ello garantizan también en mayor medida la posibilidad de ejercer el derecho de defensa (SSTC 36/1987 [RTC 1987\36] y

234/1988 [RTC 1988\234]); D) Tal deber de diligencia incluye desde luego el cumplimiento de las formalidades legalmente exigidas en cada caso (STC 227/1994 [RTC 1994\227]), pero no puede reducirse a éste, pues la cuestión esencial estriba en asegurar que el destinatario del acto de comunicación efectivamente lo reciba, debiendo agotar todas las formas racionalmente posibles de comunicación personal antes de pasar a la meramente edictal (SSTC 51/1994 [RTC 1994\51] y 108/1994 [RTC 1994\108], entre las últimas); E) Por último, la exigible diligencia del órgano judicial no puede entenderse tan amplia como para justificar comportamientos absolutamente negligentes o contrarios a la buena fe de los destinatarios de los actos de comunicación, de modo que si, pese a la posible irregularidad de la notificación, tuvieron conocimiento efectivo, temporáneo y en condiciones que permitieron el ejercicio del derecho de defensa, no puede imputarse al órgano judicial infracción alguna del derecho contenido en el art. 24.1 CE (SSTC 78/1993 [RTC 1993\78], 100/1994 [RTC 1994\100] y 227/1994 [RTC 1994\227], entre otras)”.

Se ha reiterado que la notificación edictal no es posible cuando se trata de persona jurídica que figura inscrita en un registro público, como es el caso de las sociedades mercantiles.

STC 41/2000, de 14 de febrero: “A estos efectos, hemos de recordar que la notificación edictal a la que procedió, sólo está contemplada legalmente con carácter excepcional (art. 59 de la Ley de Procedimiento Laboral [RCL 1995\1144 y 1563], en adelante LPL), para el caso de que la comunicación se haya intentado sin éxito mediante correo certificado (art. 56 LPL), y tras la entrega, igualmente infructuosa, de cédula en los términos previstos al efecto en los arts. 57 y 58

LPL... Pues bien, la constancia de un nuevo domicilio social de la empresa «Uzturre, SA», evidenciada por la nota simple del Registro Mercantil ya mencionada, debió conducir al órgano judicial a intentar un nuevo e individualizado emplazamiento en dicho domicilio, propiciando así la comparecencia en el proceso laboral de aquélla, para evitar la condena «inaudita parte» de la empresa demandada y hoy recurrente en amparo.

9.º) Todavía es posible la notificación en estrados (o en la sede del tribunal), que si ha desaparecido en la LEC 1/2000, todavía subsiste en el art. 59 LPL.

C) Procedimiento

Si en la LEC no siempre es necesaria la cédula, en la LPL se ha optado por este medio, unificando el sistema:

1.º) Requisitos del documento: Son los del art. 58.1 en las cédulas, a las que se acompañará copia literal de la resolución, conteniendo: el Juzgado o Tribunal que haya dictado la resolución, la fecha de ésta y el asunto en que haya recaído; el nombre de la persona a quien se dirige; fecha de expedición de la cédula y firma del secretario.

Cuando se trate de cédulas de citación a las partes para su interrogatorio como medio de prueba, en las de testigos, peritos y asesores, se consignarán, además de los requisitos mencionados, los siguientes: el objeto de la citación, el lugar, día y hora en que debe comparecer el citado y la prevención de que si no comparece le parará el perjuicio a que hubiere lugar en derecho.

2.º) Constancia de la notificación (en sentido amplio): A los autos debe unirse un duplicado de la cédula contenido: fecha de la diligencia, firma de la persona a quien haya sido entregada la cédula y, si no fuere el interesado, su nombre, documento de identificación, domicilio y relación con el destinatario, y firma del secretario (art. 58.3).

STC 39/1987, de 3 de abril: “Por otra parte, teniendo en cuenta que una recepción personal por el propio destinatario, o por su representante en el caso de personas jurídicas, puede ocasionar eventuales dificultades para el correcto funcionamiento de la justicia, la Ley permite que la cédula de citación sea entregada igualmente a un pariente, familiar, criado o vecino del destinatario (art. 27 LPL), el cual debe aparecer suficientemente identificado y a quien se impone la obligación de hacerla llegar a aquél a la mayor brevedad posible (art. 31 LPL) [los dos de 1980]...

Ahora bien, aunque, como antes hemos señalado, no es exigible, legal y constitucionalmente, que la cédula de citación sea entregada personalmente al destinatario, pues tal exigencia podría perturbar el normal desenvolvimiento de la justicia, sí lo es, en cambio, cualquiera que sea la forma en que la citación se realice, el que, en los casos en que la comunicación no pueda ser recibida por el propio destinatario, lo sea por una de las personas a quienes la Ley impone la obligación de hacerla llegar a aquél, ya que estos requisitos constituyen la garantía mínima para que el destinatario pueda ejercitar el

derecho de defensa que la Constitución le reconoce.

Sobre esta base no puede considerarse válidamente realizada la citación cuando, como en el caso que nos ocupa, no constan los datos necesarios para poder identificar al receptor de la misma. En efecto, según resulta de las actuaciones, la cédula de citación fue entregada a un empleado de la Entidad, pero no aparece el sello de la Empresa, como sucede en alguna de las notificaciones posteriores, ni

dato alguno que permita identificar al receptor, ya que en el acuse de recibo no figura más que una firma ilegible.

Dicho acuse de recibo resulta, pues, manifiestamente insuficiente para que el órgano judicial pueda estimar debidamente cumplido el acto de citación, imprescindible para que la parte demandada pueda proceder a la defensa de sus derechos e intereses legítimos”.

3.º) En las citaciones, emplazamientos y notificaciones en sentido estricto no se admitirá ni consignará respuesta alguna del interesado, a no ser que se hubiera mandado en la resolución; la respuesta sí se admite en los requerimientos y se hace constar en la diligencia (art. 60.1).

4.º) Cuando la notificación (en sentido amplio) debe entenderse con una persona jurídica se practicará, en su caso, en las delegaciones, sucursales, representaciones y agencias establecidas en la población donde radique el Juzgado o Tribunal que conozca del asunto, aunque carezcan de poder para comparecer en juicio las personas que estén al frente de las mismas (art. 60.2).

5.º) Los actos de comunicación con el abogado del Estado y con los letrados de la Administración de la Seguridad Social, se practicarán en su despacho oficial (art. 60.3).

STSJ Comunidad Valenciana de 30 de mayo de 1996: “ÚNICO.- Apoya la parte recurrente su recurso de queja en el hecho de que la notificación de la providencia de 30 enero 1996 sobre formalización del recurso de suplicación no se practicó en el despacho oficial ubicado en la C/ Colón, núms. 60, 62 y 64 de Valencia, que se designó en su escrito de anuncio de recurso de 18 de enero de 1996 como domicilio a efectos de notificación. Y al efecto, como se deduce del acuse de recibo, no consta en el mismo sello del Servicio Jurídico Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social o del INSS, ni firma por Letrado de la

Administración de la Seguridad Social, lo que conlleva la infracción del Derecho denunciado, art. 61 en relación con los artículos 53.2.º y 60.3.º, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1995\1144](#) y 1563), pues se incumple la exigencia legal de que las comunicaciones con los Letrados de la Administración de la Seguridad Social se practiquen necesariamente en su despacho oficial (art. 60.3.º) exigencia que, como pone de relieve el Tribunal Supremo (Sentencia de 30 enero 1990 [[RJ 1990\231](#)]), tiene su fundamento en la complejidad de los organismos estatales que hace imprescindibles para asegurar la

efectividad de su defensa la observación de las formalidades prescritas, y más cuando consta en autos el señalamiento de domicilio a efectos de notificación. Consecuencia de ello es la estimación del recurso, declarando la admisión del recurso

de suplicación interpuesto contra la Sentencia de 5 enero 1996 y la tramitación del mismo conforme a las normas procedentes. En cuyos términos debe revocarse el auto recurrido” (AS 1996\1616).

6.º) Respecto de las Comunidades Autónomas se entenderán los actos de comunicación con quien establezca su legislación propia (art. 60.3).

ATS de 30 de junio de 1999: “Aun dejando aparte el hecho de que la notificación de la Sentencia de suplicación no fuera efectuada en el domicilio designado expresamente a efecto de notificaciones en el escrito de formalización del recurso de suplicación, el recurso de queja interpuesto por el Letrado de la Junta de Andalucía debe ser estimado. Como en casos análogos ha declarado esta Sala (entre otros, ATS/IV 14-12-1998 -recurso 3744/1998-) no puede desconocerse que conforme señala el art. 60.3 LPL los actos de comunicación en relación con la representación del Estado y, en su caso, con las Comunidades Autónomas, se entienden en su despacho

oficial, y por ello, no practicada por la Secretaría de la Sala de Suplicación la notificación de la Sentencia que se pretende impugnar en casación unificadora en la forma prevista en el referido precepto procesal debe partirse de la fecha que la parte interesada manifiesta haberse dado por enterada por indicar ser la fecha de entrada en su Gabinete Jurídico (argumento «ex» art. 61 LPL), es decir el día 4-1-1999, con la consecuencia de que el recurso de casación para la unificación de doctrina fue preparado dentro del plazo de los diez días siguientes a la notificación de la sentencia de suplicación (art. 206.1 de la Ley de Procedimiento Laboral)” (RJ 1999\6226).

7.º) Cuando se trate de comités de empresa, las diligencias se entenderán con su presidente o secretario y, en su defecto, con cualquiera de sus miembros (art. 60.4).

AUXILIO JUDICIAL Y AUXILIO A LA JUSTICIA

En el art. 62 LPL se ha procedido a mezclar dos cosas que son muy distintas:

a) Auxilio judicial o lo que la LOPJ llama cooperación jurisdiccional, que es la que se presta entre órganos jurisdiccionales en el ejercicio de esa función (arts. 273 y 274 LOPJ), que se confía en general al secretario, si bien con la forma que determinen las leyes (art. 279.3 LOPJ).

Respecto de este auxilio parece como si la LPL, en su art. 62, contuviera una cierta matización y aún limitación de las funciones del secretario, al decir que el magistrado o la sala podrán encomendar al secretario que practique estos actos.

b) Auxilio a la justicia, que es manifestación del deber de colaborar con los órganos jurisdiccionales a que se refiere el art. 118 CE y que adquiere especial relieve cuando se trata de entidades públicas.

El auxilio judicial se articula por medio de exhortos (arts. 171 a 176 LEC); el auxilio a la justicia puede solicitarse por medio de mandamientos u oficios (art. 167 LEC).

INEFICACIA Y SUBSANACIÓN DE LOS ACTOS

Cuando un acto procesal cumple con los requisitos previstos para el mismo la consecuencia es la producción de los efectos determinados en la Ley. La ineficacia es la alternativa y supone la no producción de esos efectos ante el incumplimiento de los requisitos. Ahora bien, atendido que no todos los requisitos tienen la misma naturaleza, su incumplimiento puede tener diversos grados en la ineficacia.

1.º) Nulidad: Esta se producirá ante el incumplimiento de requisitos esenciales y habrá de apreciarse de oficio por el juzgador.

La doctrina suele referirse a un grado aún mayor de ineficacia que consistiría en la inexistencia del acto. Entre la nulidad y la inexistencia no es fácil encontrar las diferencias en orden a los requisitos incumplidos, pero en todo caso hasta la inexistencia requiere que el acto tenga una cierta apariencia externa de procesal. Ahora bien, si se compara una sentencia dictada por quien no es titular de potestad jurisdiccional (inexistencia) con una sentencia en la que falta la firma del magistrado que la dicta (nulidad), se apreciarán las diferencias.

2.º) Anulabilidad: Los requisitos incumplidos son aquí aquellos respecto de los que las partes tienen facultades dispositivas, con lo que se está diciendo que no puede ponerse de manifiesto de oficio por el órgano jurisdiccional, sino que es precisa petición expresa de la parte que se crea perjudicada.

Problema distinto de la ineficacia es el de la irregularidad de los actos procesales. En ocasiones la falta de un requisito no impide que un acto despliegue sus efectos normales, pero el incumplimiento de la ley lleva a que ésta prevea una sanción

para el autor del acto. Por ejemplo, el incumplimiento de los plazos impropios por el órgano jurisdiccional no implica la nulidad del acto judicial ni su anulabilidad, pero sí puede suponer la imposición de una corrección disciplinaria; de la misma forma si los autos son entregados al abogado de la parte y éste no los devuelve en el plazo fijado, la devolución se exigirá coactivamente pero además puede imponerse una sanción (art. 48 LPL).

En la actualidad lo más importante no es tanto el tema de la ineficacia de los actos procesales cuanto el de la subsanación de los defectos. El art. 11.3 LOPJ, con referencia al art. 24 CE, ordena a los Juzgados y Tribunales resolver sobre las pretensiones que se les formulen, que sólo podrán dejar de resolverse por motivos formales cuando el defecto fuese insubsanable o no se produjera la subsanación por el procedimiento establecido en la ley procesal. En desarrollo de esta idea en la LPL se han ido regulando trámites de subsanación de defectos en los arts. 81.1 (para la demanda) 193.3 y 197 (suplicación), 207.3 y 209 (casación) y 220 (casación para la unificación de doctrina) y aún habrá que pensar que donde la ley no lo disponga expresamente el juzgador debe cuestionarse si el defecto que advierte es subsanable (con lo que debe conceder plazo para subsanación) o insubsanable. La dificultad radica en esta distinción, pero la misma no puede abordarse en general sino que debe estarse a cada uno de los actos procesales en concreto.

=====

FORMULARIOS

DESIGNACIÓN DE DOMICILIO

(art. 53.2)

AL [ÓRGANO JUDICIAL] DE [SEDE]

[NOMBRE], mayor de edad, titular del D.N.I. [número] y con domicilio efectivo en [ubicación] y domiciliado a efectos de recibir notificaciones y emplazamientos⁴³ en [distrito

⁴³ Es preceptiva la designación de un domicilio a los efectos de recibir notificaciones y

postal, localidad, calle, número y puerta], ante [órgano judicial] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que a los efectos oportunos procedo a designar domicilio en el que recibir notificaciones y demás actos de comunicación en: [especificación].

Por lo que ,

SUPLICO AL JUZGADO [O SALA] que tenga por hecha la anterior manifestación.

Fecha y firma.

DESIGNACIÓN DE DOMICILIO DISTINTO DEL DE LA REPRESENTACIÓN O DEFENSA

(art. 53.3)

OTROSÍ DIGO que, no obstante comparecer esta parte asistida por Letrado, intereso que la práctica de los actos de comunicación no se efectúe en el domicilio profesional del mismo sino en el propio de la parte, sito en [distrito postal, localidad, calle y número].

Y, por ello, invocando en cuanto sea de menester el art. 53.3 LPL,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por realizada la anterior manifestación y ordene la práctica de los sucesivos actos de comunicación en el domicilio designado.

=====

TÍTULO V

De la evitación del proceso

PRECISIONES CONCEPTUALES

emplazamientos cuando el interesado resida en localidad distinta a aquella en la que se encuentre la sede del Juzgado o Tribunal.

El proceso de declaración comienza siempre por medio de demanda, por lo que éste debería ser el primer acto a estudiar cuando se inicia la explicación del proceso. Sin embargo, las leyes procesales civiles y, en consecuencia, también la LPL, regulan una serie de actividades previas a la incoación del proceso que es conveniente analizar aquí.

En realidad cuando se habla de actividades previas al proceso habría que distinguir entre aquéllas que están reguladas en la ley y aquellas otras que no lo están. Todo proceso comporta necesariamente una actividad previa, realizada bien por la parte bien por su abogado o graduado social, dirigida, primero, a decidir si es o no conveniente acudir a la vía judicial y, después, a preparar el proceso, sobre todo en lo que se refiere a la búsqueda de las fuentes de prueba. Ahora bien, esta actividad no sólo no es jurisdiccional sino que ni siquiera es judicial, no encontrándose regulada en ley alguna, no pudiéndose abordar su consideración aquí, lo que no impide destacar que un buen profesional debe aconsejar acudir al proceso únicamente cuando tiene alguna posibilidad razonable de triunfo. En estas páginas hemos de aludir sólo a las actividades previas reguladas por la ley.

Esas actividades previas reguladas por la ley tienen muy distinto alcance y naturaleza, siendo preciso distinguir entre:

a) Necesarias: En ocasiones la ley impone que antes de iniciar el proceso sea precisa la realización de algún tipo de actividad, que puede ser previa en general a todos los procesos (la conciliación previa) o bien referirse a procesos que se intentan contra demandados cualificados (reclamación previa cuando el demandado es una Administración Pública o un ente de la Seguridad Social).

En la LPL estas actividades previas y necesarias se regulan en un Título que lleva por rúbrica "De la evitación del proceso", y su unión pretende justificarse con referencia a que las dos actividades tienden a que el proceso no llegue a realizarse. Como veremos si ello puede ser cierto respecto de la conciliación previa, difícilmente podrá sostenerse lo mismo para las reclamaciones previas.

b) Facultativas: Otras veces la ley permite la realización de actividades previas a la iniciación del proceso, de modo que su realización depende de la voluntad del futuro demandante; este es el caso de las diligencias preliminares. En la LPL estas actividades se denominan "actos preparatorios" y son, en realidad, supuestos especiales de desarrollo en lo laboral de las diligencias preliminares reguladas en los arts. 497 a 501 LEC.

En el Título I del Libro II de la LPL se ha incurrido en un grave error sistemático y conceptual. Se regulan en él:

1) Verdaderas diligencias preliminares: Los arts. 76.1 y 77 se refieren a la especialidad en lo laboral de las diligencias preliminares, que son las que estudiaremos en esta lección.

2) Anticipaciones de la prueba: Los arts. 76.2 y 78 regulan dos supuestos, muy distintos de los anteriores, que atienden a anticipaciones de prueba.

3) Medida cautelar: Por último el art. 79 se refiere al embargo preventivo, que es la medida cautelar típica prevista para el proceso laboral, la cual no guarda relación alguna con las actividades previas.

CAPÍTULO PRIMERO

De la conciliación previa

Artículo 63

Será requisito previo para la tramitación del proceso el intento de conciliación ante el servicio administrativo correspondiente o ante el órgano que asuma estas funciones que podrá constituirse mediante los acuerdos interprofesionales o los convenios colectivos a que se refiere el artículo 83 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Artículo 64

1. Se exceptúan de este requisito los procesos que exijan la reclamación previa en vía administrativa, los que versen sobre Seguridad Social, los relativos al disfrute de vacaciones y a materia electoral, los iniciados de oficio, los de impugnación de convenios colectivos, los de impugnación de los estatutos de los sindicatos o de su modificación y los de tutela de la libertad sindical.

2. Igualmente, quedan exceptuados:

a) Aquellos procesos en los que siendo parte demandada el Estado u otro ente público también lo fueren personas privadas, siempre que la pretensión hubiera de someterse al trámite de reclamación previa y en éste pudiera decidirse el asunto litigioso.

b) Los supuestos en que, iniciado el proceso, fuere necesario dirigir la demanda frente a personas distintas de las inicialmente demandadas.

Artículo 65

1. La presentación de la solicitud de conciliación suspenderá los plazos de caducidad e interrumpirá los de prescripción. El cómputo de la caducidad se reanudará al día siguiente de intentada la conciliación o transcurridos quince días desde su presentación sin que se haya celebrado.

2. En todo caso, transcurridos treinta días sin celebrarse el acto de conciliación se tendrá por terminado el procedimiento y cumplido el trámite.

3. También se suspenderán los plazos de caducidad y se interrumpirán los de prescripción por la suscripción de un compromiso arbitral, celebrado en virtud de los acuerdos interprofesionales y los convenios colectivos a que se refiere el artículo 83 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. En estos casos el cómputo de la caducidad se reanudará al día siguiente de que adquiera firmeza el laudo arbitral; de interponerse un recurso judicial de anulación del laudo, la reanudación tendrá lugar desde el día siguiente a la firmeza de la sentencia que se dicte.

Artículo 66

1. La asistencia al acto de conciliación es obligatoria para los litigantes.

2. Cuando estando debidamente citadas las partes para el acto de conciliación no compareciese el solicitante ni alegase justa causa, se tendrá por no presentada la papeleta, archivándose todo lo actuado.

3. Si no compareciera la otra parte, se tendrá la conciliación por intentada sin efecto, y el Juez o Tribunal deberá apreciar temeridad o mala fe si la incomparecencia fuera injustificada, imponiendo la multa señalada en el artículo 97.3 si la sentencia que en su día dicte coincidiera esencialmente con la pretensión contenida en la papeleta de conciliación.

Artículo 67

1. *El acuerdo de conciliación podrá ser impugnado por las partes y por quienes pudieran sufrir perjuicio por aquél, ante el Juzgado o Tribunal competente para conocer del asunto objeto de la conciliación, mediante el ejercicio de la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos.*

2. *La acción caducará a los treinta días de aquel en que se adoptó el acuerdo. Para los posibles perjudicados el plazo contará desde que lo conocieran.*

Artículo 68

Lo acordado en conciliación tendrá fuerza ejecutiva entre las partes intervinientes sin necesidad de ratificación ante el Juez o Tribunal, pudiendo llevarse a efecto por el trámite de ejecución de sentencias.

CONCEPTO

El examen de lo que la conciliación sea exige efectuar su estudio desde una triple perspectiva:

a) Conciliación-actividad: En sí misma considerada la conciliación es una actividad que puede definirse como la comparecencia obligatoria (o facultativa) de las partes ante una autoridad designada por el Estado, o ante un órgano constituido según las reglas dictadas por aquél, para que en su presencia traten de solucionar el conflicto que las separa. Se trata, pues, de un sistema de autocomposición por el que son las mismas partes las que intentan poner fin al conflicto, aunque sea en presencia de un tercero ajeno al mismo.

b) Conciliación-contrato de transacción: Desde el punto de vista del resultado, de que la actividad logre el fin para el que se hace, la conciliación se resuelve en un contrato de transacción, en los términos en los que lo define el art. 1.809 CC. Si en el caso anterior se refería al camino (actividad), en éste se trata del *status termini*.

STC 75/2001, de 26 de marzo: “A este respecto es aún preciso recordar que el trámite preprocesal de intento de conciliación previa en el procedimiento

laboral (art. 63 LPL) tiene por finalidad posibilitar, antes de iniciarse el proceso, un acuerdo que lo evite, con las naturales consecuencias de celeridad y de ahorro de

energía procesal (por todas, STC 354/1993, de 29 de noviembre [[RTC 1993\354](#)], F. 4), y que, según ha manifestado reiteradamente este Tribunal, resulta compatible con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) porque, ni excluye el conocimiento jurisdiccional de la cuestión controvertida, al suponer simplemente un aplazamiento de la intervención judicial, ni se trata de un trámite desproporcionado o injustificado, al procurar una solución extraprosesal de la controversia que beneficia tanto a las partes como al sistema judicial (por todas, STC 217/1991, de 4 de noviembre [[RTC 1991\217](#)], F. 5). Pues bien, si la finalidad del citado trámite es la de evitar el proceso a través de la consecución de un acuerdo entre la empresa y el trabajador, aquel objetivo quedó perfectamente cumplido al intentarse la conciliación previa con la entidad «Limpiezas Europeas Manuel Martín, SL», que fue precisamente la empresa que comunicó el despido. Sin embargo la falta de cumplimiento del mencionado trámite respecto de la Comunidad de Propietarios FGL no hubiera podido lograr en modo alguno tal

cometido, ya que, al no existir relación laboral entre esta Comunidad y la recurrente, nunca hubieran podido alcanzar una avenencia capaz de evitar el proceso por despido. Con base a esto se hace obligado declarar que la decisión judicial del archivo de la demanda por falta de cumplimiento del requisito citado no respeta el criterio de proporcionalidad exigido por este Tribunal, por cuanto la finalidad perseguida por la conciliación previa no se corresponde con la entidad real que tenía el defecto observado dentro del proceso atendiendo a las consecuencias que se derivaron para la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva, tanto más cuanto con la decisión judicial se privó de forma injustificada de la posibilidad de accionar contra la empresa frente a la que, desde un principio, se dirigieron las actuaciones de la señora H. M., a saber, «Limpiezas Europeas Manuel Martín, SL», respecto de la cual se habían cumplido todos y cada uno de los requisitos legalmente exigidos para poder acceder al proceso (por todas, STC 112/1997, de 3 de junio, F. 3)».

c) Conciliación-presupuesto procesal: Desde la perspectiva del proceso posterior la conciliación-actividad se considera un presupuesto procesal; si esa actividad logra su fin estaremos ante un contrato de transacción y si no lo logra queda abierta la posibilidad de acudir al proceso, en el que esa actividad se convierte en presupuesto procesal.

De esta triple perspectiva el art. 63 LPL se refiere a dos aspectos cuando dispone que "será requisito previo para la tramitación del proceso el intento de conciliación"; esto es, primero dice que antes de iniciar el proceso habrá de realizarse la conciliación-actividad y, luego que ese intento se eleva a la condición de presupuesto procesal. Al valor de lo convenido, es decir, al contrato de transacción, se refieren los arts. 67 y 68.

La naturaleza de presupuesto procesal del intento de conciliación administrativo ha sido en alguna medida desconocido cuando se ha afirmado que no es un requisito

de orden público (STSJ Cataluña de 13 de junio de 1996, AS 1996\2485). Más aún el propio Tribunal Constitucional ha hablado de flexibilizar el requisito para dejar de considerarlo presupuesto procesal, aunque ello se efectúa con referencia a una Ley de reforma de la LEC de 1881 que no guarda relación con la LPL.

STC 69/1997, de 8 de abril:
“Hemos de considerar, en fin, que este Tribunal ha flexibilizado la exigencia del acto de conciliación previo en el proceso laboral, teniendo en cuenta la mutación conceptual que el legislador ha atribuido a dicho método autocompositivo, derogando el carácter de presupuesto procesal que se

atribuía al acto de conciliación y transformándolo en un acto «intraprocesal» en todos los procesos civiles y buena parte de los laborales, a partir de la reforma parcial de la LECiv de 1984 o de la nueva LPL de 1990 (STC 81/1992 [[RTC 1992\81](#)], F. 4.A)).

Los arts. 63 a 69 LPL no regulan de modo completo la conciliación previa, limitándose a los aspectos esenciales, lo que plantea el problema de la vigencia de las normas anteriores a la LPL de 1990 que desarrollaban esta conciliación.

Últimamente la función conciliadora había sido conferida al Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación (IMAC), creado por el RD-Ley 5/1979, de 16 de enero, y desarrollada su regulación en los RRDD 998/1979, de 27 de abril, orgánico, y 2.756/1979, de 23 de noviembre, de procedimiento. Ahora bien, el IMAC desapareció, con base en la Ley 50/1984, de 30 de diciembre, por obra del RD 530/1985, de 8 de abril, y si bien es cierto que todo lo relativo a su organización debe entenderse derogado, no hay más remedio que entender vigente el RD relativo a la regulación del procedimiento, por lo menos en aquello que no se oponga a la regulación posterior.

OBLIGATORIEDAD Y EXCEPCIONES

La regla general es la de que la conciliación-actividad es un presupuesto procesal, lo que implica la necesidad de la realización de la misma antes de iniciar cualquier proceso laboral. Es por ello por lo que el art. 63 la califica de "requisito previo" y por lo que el art. 81.1 dice lo que debe hacerse cuando se presente una demanda y a la misma no se acompañe la certificación del acta de conciliación. Fijada la regla general de la obligatoriedad de la conciliación-actividad, el art. 64 determina

los supuestos exceptuados, es decir, aquellos procesos en los que esa actividad previa no es necesaria.

En realidad en el art. 64 hay que distinguir varias clases de excepciones. En unos casos la excepción es al mismo tiempo prohibición de intento de celebración del acto, atendido que el conflicto no puede solucionarse por medio de la transacción (que es el caso de la impugnación de la resolución administrativa que deniega el depósito de los estatutos de los sindicatos, por ejemplo), en otros se trata realmente de una excepción pues las partes podrían llegar perfectamente a una transacción (como ocurre con las vacaciones, por ejemplo) y, por último, existen casos intermedios o dudosos. Sea la razón que fuere la que haya llevado a establecer la excepción, la consecuencia es siempre que la presentación de la solicitud de conciliación no produce los efectos a que se refiere el art. 65.

La enumeración concreta de los procesos exceptuados de la obligatoriedad de la conciliación-actividad, que se contiene en el art. 64, responde a decisiones políticas del legislador. Las excepciones son:

1.º) Los procesos que exijan reclamación previa en vía administrativa, con lo que se está efectuando una remisión al art. 69; en realidad la excepción se refiere a todos los procesos en que sea parte una Administración Pública. El único problema es el referido a los conflictos colectivos con la Administración, que se excluyen de la reclamación previa en el art. 70 (STS de 28 de julio de 1997, RJ 1997\6557).

Dentro de esta excepción hay que comprender los procesos a que se refiere el art. 64.2, a), que son aquéllos en los que existiendo un litisconsorcio necesario o cuasi-necesario uno de los litisconsortes es la Administración pero pudiendo ésta decidir el asunto en la reclamación previa. Piénsese en los concursos de ascenso entre trabajadores de una Administración, en los que el perjudicado por la resolución debe demandar a la empresa (Administración) y a uno o más trabajadores.

2.º) Los procesos sobre Seguridad Social, en los que la excepción no se establece atendiendo a quien sea demandado, sino a la materia, de modo que sea quien fuere el demandado la conciliación no es necesaria ni posible.

3.º) Los procesos relativos al disfrute de vacaciones, en los que no se incluyen todos los procesos relativos a vacaciones sino sólo los comprendidos en la modalidad procesal de los arts. 125 y 126, que se refieren a la fijación de la fecha de las vacaciones.

4.º) Los procesos sobre materia electoral.

5.º) Los procesos iniciados de oficio, dado que en los mismos no podrá lograrse una conciliación que consista en un contrato de transacción (art. 148.2, b).

6.º) Los procesos de impugnación de convenios colectivos, sin distinguir si la impugnación procede de la autoridad laboral que remite de oficio la comunicación-demanda al Juzgado o Sala (art. 161.1 y 2) o si se realiza por los legitimados para ello (art. 163) y por la vía del proceso sobre conflictos colectivos (art. 161.3).

7.º) Los procesos de impugnación de estatutos de los sindicatos y de su modificación, con lo que se está haciendo referencia tanto a la impugnación de la resolución administrativa que deniega el depósito (arts. 165 y 170), como a la impugnación que realizan los legitimados (art. 171.1).

8.º) Los procesos de tutela de la libertad sindical.

STC 81/1992, de 28 de mayo: “B) En cualquier caso, la conciliación, como los demás medios autocompositivos, desde siempre ha tenido como límite infranqueable, la propia vigencia del principio dispositivo. En aquellas contiendas en las que esté comprometido el interés u «orden público» (cfr. arts. 6.2, 1814 del Código Civil) las partes no son absolutamente dueñas de poder disponer, a través de la conciliación, de los derechos o intereses en conflicto.

Pues, bien, dentro del standard «orden público» hay que reputar hoy incluidas las normas constitucionales tuteladoras de los derechos fundamentales [SSTC 276/1983 (sic), 19/1985 ([RTC 1985\19](#)), 199/1987 ([RTC 1987\199](#)), 39/1988 ([RTC 1988\39](#)), 54/1989 ([RTC 1989\54](#)) ...], de entre las que se encuentra, naturalmente, el derecho a la libertad sindical del art. 28.1 de la CE”.

9.º) Los casos en que iniciado el proceso fuera necesario dirigir la demanda frente a personas distintas de las inicialmente demandadas, que no es el caso del art. 103.2.

El art. 64 deja algunos supuestos dudosos al no referirse a ellos. Se trata de: 1) Los procesos relativos a la impugnación de la resolución administrativa que deniega el

depósito de los estatutos de las asociaciones empresariales, así como los relativos a pretensiones de no ser conformes a derecho dichos estatutos, para los que parece evidente que no puede exigirse la conciliación, y 2) Los procesos relativos a derechos fundamentales distintos de la libertad sindical, para los que debe estarse al juego combinado de los arts. 182 y 64 y a lo dicho antes de la STC 81/1992, de 28 de mayo.

ÓRGANOS COMPETENTES

El art. 63 contiene una doble referencia al determinar la competencia para conocer de la conciliación-actividad:

A) Servicio administrativo correspondiente

Este servicio fue últimamente el IMAC, creado como hemos dicho en 1979 pero suprimido en 1985, por lo que en la actualidad la función conciliadora se encomienda:

1.º) Dentro de los órganos del Estado, a nivel central a la Subdirección General de Mediación, Arbitraje y Conciliación, incardinada en la Dirección General de Trabajo de este Ministerio, y a nivel periférico a las Direcciones Provinciales del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social en su ámbito territorial respectivo, aunque sus funciones han sido asumidas por las Áreas de Trabajo de las Delegaciones y Subdelegaciones del Gobierno.

2.º) Respecto de las Comunidades Autónomas al haberse efectuado la transferencia de la función de conciliación a prácticamente todas ellas, el órgano competente es el previsto por cada una de dichas Comunidades⁴⁴; ese órgano suele ser conocido como Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación (SMAC), aunque con variantes.

⁴⁴ Las transferencias a que nos hemos referido en el texto se han producido en los siguientes reales decretos: Andalucía, RRDD 4103/1982 y 2972/1983; Aragón, RD 572/1995; Baleares, RD 98/1996; Canarias, RD 661/1984; Cantabria, RD 1900/1996; Castilla-La Mancha, RD 384/1995; Castilla y León, RD 831/1995; Cataluña, RD 2342/1980; Extremadura, RD 642/1995; Galicia, RRDD 4104/1982 y 666/1984; Madrid, RD 932/1995; Murcia, RD 375/1995; Navarra, RD 938/1986; Rioja, RD 946/1995; Comunidad Valenciana, RRDD 4106/1092 y 668/1984, y País Vasco, RD 2362/1980.

Dentro de esos varios órganos lo único previsto en el RD 2.756/1979, de 23 de noviembre, es que la conciliación actividad se realizará por un órgano unipersonal, exigiéndose sólo que el conciliador sea licenciado en derecho.

B) Órgano que asuma estas funciones

Con esta frase en el art. 63 se está haciendo referencia a una doble posibilidad:

1.^a) Cabe que el Estado proceda a la creación de órganos, distintos de un "servicio administrativo", atribuyéndoles funciones conciliadoras, lo que hasta ahora no se ha hecho.

2.^a) Es posible también la creación de órganos conciliadores por vía convencional entre trabajadores y empresarios, pero precisa y exclusivamente por medio de los acuerdos interprofesionales o los convenios colectivos a que se refiere el art. 83 ET, lo que hasta ahora tampoco se ha hecho.

Con relación a los órganos administrativos, bien del Estado bien de las Comunidades Autónomas, debe precisarse la competencia territorial, lo que no hace la LPL. Debe estarse, pues, al art. 5.1 del RD 2.756/1979 citado, conforme al cual la celebración del acto de conciliación se interesará del órgano "del lugar de la prestación de los servicios o el domicilio de los interesados (que equivale a futuros demandados), a elección del solicitante", con lo que estamos ante una norma igual a la del art. 10.1 LPL para la competencia territorial de los Juzgados de lo Social.

La presentación de la solicitud ante un órgano administrativo territorialmente incompetente produce efectos diferentes. En efecto:

1.^o) Si la demanda se presenta luego ante un Juzgado competente, no produce la interrupción de la prescripción ni la suspensión de la caducidad.

STSJ Castilla-La Mancha de 9 de abril de 1997: "La cuestión se puede concretar sencillamente en los siguientes términos: «¿Se produce el efecto dilatorio cuando se presenta la papeleta de conciliación ante Órgano Administrativo incompetente, y la demanda ante Juzgado competente?».

La respuesta a esta cuestión ha sido dada por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 16 febrero 1984 ([RJ 1984\889](#)), en que nos dice:

«Considerando: Que por la parte demandante se interpone recurso de casación por infracción de ley contra la sentencia dictada por la Magistratura de

Trabajo al amparo del art. 167 de la LPL ([RCL 1980\1719](#) y ApNDL 8311), sin especificar número del mismo, y proyectando, respectivamente, hacia dos motivos, relativos a error en los hechos declarados probados a la vista de las pruebas documentales aportadas, e interpretación errónea de los arts. 59 núm. 3, del Estatuto de los Trabajadores ([RCL 1980\607](#) y ApNDL 3006) y 97 de la LPL; más, abstracción hecha de los defectos de carácter formal de que pudieran adolecer, por ser normas de derecho necesario, las que resultan de debida aplicación en este caso, se advierte que los dos motivos del recurso están dirigidos al examen de la doctrina y fundamento del instituto de la caducidad; por inactividad de las partes o presunción de abandono de la acción, lo que lleva impuesto un término fatal y necesario, susceptible de interrupción por la presentación de la solicitud de la conciliación ante el IMAC; mas, es lo cierto que no toda petición de tal naturaleza interrumpe el plazo de caducidad pues queda excluida de referida cualidad dilatoria así lo que se hace en forma innecesaria (por no ser trámite obligado) cual establecen las Sentencias de este Tribunal de 3 marzo 1969 ([RJ 1969\1168](#)), 10 febrero y 10 diciembre 1979 ([RJ 1979\453](#) y [RJ 1979\4331](#)), 5 octubre 1982 ([RJ 1982\6108](#)) 1983 ([RJ 1983\1876](#)), entre otras o bien caso de

autos ante Instituto de Mediación Provincial sin competencia territorial para ello y con olvido de las claras y taxativas normas del art. 5 núm. 5 del RD 23 noviembre 1979 ([RCL 1979\2881](#), 3031 y ApNDL 7737), relativas a que la celebración del acto de conciliación se interesara ante los órganos del IMAC del lugar de prestación de los servicios o del domicilio de los interesados a elección del solicitante; requisitos que no se han cumplido por el recurrente que teniendo su domicilio y trabajo en la provincia de Santander y la empresa el suyo en Barcelona, plantea la reclamación previa conciliatoria ante la de Vizcaya, sin que pueda dejarse a voluntad de la parte el presentar la papeleta de conciliación, o en su caso demanda, ante órganos incompetentes por pertenecer a un lugar sin conexión alguna con los elementos de trabajo para de ello derivar una deliberada voluntad de pretender interrumpir y dilatar los efectos propios de la institución jurídica de la caducidad, fundamentos que enlazados con los que la sentencia de instancia y el informe del Ministerio Fiscal lleva a la desestimación del recurso».

El anterior criterio es mantenido por el Tribunal Supremo en su Sentencia de fecha 29 enero 1996 (Recurso 1714/1995 [[RJ 1996\483](#)])” (AS 1997\1806).

2.º) Si la demanda se presenta a continuación ante Juzgado también incompetente territorialmente, se aplica el art. 14, a), II, LPL.

STS de 29 de enero de 1996: “2. La cuestión que plantea el recurrente es si el plazo de caducidad a que está sometida la acción que ejercitó queda suspendido por la presentación de papeleta de conciliación ante el servicio administrativo que no fuera el territorialmente competente, cuando, después de intentado tal trámite previo, la demanda se dirige al Juzgado de lo Social que fuera también incompetente por razón del territorio y recae sentencia que alcanza

firmeza, por la que se acoge la declinatoria opuesta...

3. La Sala no ignora añeja jurisprudencia, manifestada entre otras en Sentencia de 16 febrero 1984 ([RJ 1984\889](#)), conforme a la cual la presentación de solicitud de conciliación ante servicio administrativo carente de competencia territorial no suspende el plazo de caducidad a que estuviera sometido el ejercicio de la correspondiente acción.

Mas tal doctrina afecta a supuestos en que la posterior demanda fuera presentada ante el órgano jurisdiccional territorialmente competente, sin que fuera aplicable a aquellos otros en que tuviera entrada en órgano jurisdiccional también incompetente por razón del territorio, el cual, en su sentencia, acogida la declinatoria opuesta, ya que en tal caso, conforme a la doctrina sentada por la nuestra de 16 mayo 1988 ([RJ 1988\3627](#)), al resolverse así se habría de acordar la remisión de las actuaciones al Juzgado competente por razón del territorio, emplazando a las partes para su comparecencia ante el mismo, con lo cual se daba validez a la demanda presentada y a los trámites previos a la misma, de manera tal que si al tiempo de presentarse aquélla no estuviera caducada la acción interpuesta, tal situación no se perjudicaba por el acogimiento de la declinatoria.

4. El régimen sobre el que descansaba la citada línea jurisprudencial fue modificado por el Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral, al incluir en su artículo 14.a) la norma antes expuesta, cuya finalidad evidente es eludir que el acogimiento de declinatoria perjudique la acción que por la razón quedare imprejuzgada por el órgano judicial territorialmente incompetente, para lo cual establece que el cómputo del plazo de caducidad a que estuviera sometida queda en suspenso desde la presentación de la demanda hasta que alcance firmeza la sentencia que estimase dicha excepción. Al disponer lo expuesto parece partir de que la declinatoria cierra el proceso y obliga a iniciar otro para el ejercicio de la misma

acción ante el órgano judicial que fuera competente por razón del territorio, desviándose de la solución que ofrece la Ley de Enjuiciamiento Civil (artículo 72), la cual había declarado aplicable para el ámbito procesal laboral nuestra citada Sentencia de 16 mayo 1988.

5. La finalidad a que responde el citado artículo 14.a) no queda plenamente reflejada en su literalidad, dado que el efecto que pretende eludir persistiría de ser aplicado conforme a sus palabras; si la suspensión sólo se inicia desde la presentación de la demanda, sin abarcar también el tiempo transcurrido entre la fecha de presentación de la papeleta de conciliación ante el servicio administrativo que no fuera territorialmente competente y aquélla en que por éste se intentara tal trámite, resultaría que en los más de los casos habría caducado la acción cuando, después de estimada la declinatoria, fuera presentada la demanda ante el Juzgado de lo Social territorialmente competente. Tal interpretación se aleja del espíritu y finalidad del citado precepto y de sus propios antecedentes históricos, por lo cual debe ser rechazada, conforme resulta de lo dispuesto en el artículo 3.1 del Código Civil. Su verdadero sentido no es otro que el de sancionar que la acción no caducada cuando fue ejercida ante órgano judicial que no fuera competente por razón del territorio no se perjudique por ser estimada la declinatoria, haciendo posible su posterior y eficaz interposición ante el órgano judicial competente territorialmente” (RJ 1996\483).

Debe tenerse en cuenta que la segunda sentencia del tribunal supremo parece poner fina la primera línea jurisprudencial.

LAS PARTES

La capacidad de las partes para celebrar el acto de conciliación es la misma que la exigida a los litigantes en el proceso laboral (art. 5.2, II del RD 2.756/1979), por lo que basta ahora remitirse al comentario al art. 16. Las partes pueden comparecer por sí o por medio de representante, y la representación puede conferirse por: 1) Poder notarial, 2) Comparecencia ante secretario judicial, 3) Comparecencia ante el servicio administrativo correspondiente, 4) Escrito del interesado designando específicamente al que comparece como representante, facultándole para obligarse en dicho acto, y 5) Simple comparecencia y manifestación del representante.

En estos dos últimos casos es necesario que el representante sea reconocido como tal por la otra parte y se considere suficiente a juicio del letrado conciliador, quien advertirá al representante de las responsabilidades en que puede incurrir caso de no existir tal representación e incumplirse las obligaciones contraídas por tal motivo.

STC 354/1993, de 29 de noviembre:
“5. La decisión del Letrado-conciliador se fundó evidentemente en una interpretación posible de lo establecido en el art. 9 del Real Decreto 2756/1979, en cuanto allí se establecen los distintos modos de comparecer los interesados en el acto de conciliación y los de otorgar su representación a un tercero, así como la exigencia de que el representante apoderado mediante simple escrito por el interesado sea reconocido por la otra parte. En el caso, a pesar incluso de que se alegase la imposibilidad del demandante para comparecer, la negativa del reconocimiento determinó que se le tuviera por no comparecido, en lugar de adoptar cualquier otra decisión que permitiese subsanar el defecto.

Lo resuelto podía así, como antes decimos, determinar una consecuencia definitiva en el caso, pues al tener por no presentada la papeleta de conciliación, no produciéndose, en consecuencia, los efectos interruptivos del plazo de caducidad de la acción (art. 65 de la Ley de

Procedimiento Laboral) ello resultó decisivo para la acción ejercitada, que se estimó caducada por transcurso del plazo legal, con privación por tanto de una decisión judicial sobre la misma. Consecuencia evidentemente desproporcionada de la interpretación de un precepto reglamentario (el citado art. 9 del Real Decreto 2756/1979) que, entre otras normas para el procedimiento de conciliación ante el CMAC, atribuye a la parte contraria la posibilidad de desconocer la representación otorgada por simple escrito dándole unas consecuencias, las de tener por no presentada la papeleta, que van más allá de su estricto fin de garantizar los compromisos que puedan contraerse, y que, en definitiva, atribuyen a la otra parte la facultad de decidir sobre la validez de la comparecencia del actor. Con este alcance, la interpretación adoptada por el Letrado-conciliador, que pudo haber sido otra, impidió el acceso del recurrente al proceso, lesionando así el derecho reconocido por el art. 24.1 de la Constitución”.

Al mismo tiempo se admite que las partes pueden asistir al acto acompañadas por un hombre bueno (art. 10, I, del RD citado), con lo que se está permitiendo la

asistencia de abogado o graduado social. De hecho cuando uno u otro no asisten aumentan las dificultades para llegar a una avenencia.

La obligatoriedad de la asistencia de las partes al acto de conciliación (art. 66.1 LPL) ha sido reforzada, lo que se manifiesta en los efectos de la incomparecencia, en la que debe distinguirse:

1.º) Incomparecencia del solicitante: Se tendrá por no presentada la papeleta o solicitud, archivándose lo actuado (art. 66.2). Obviamente la personación con DNI caducado no equivale a incomparecencia (STC 350/1993, de 22 de noviembre)

2.º) Incomparecencia del solicitante alegando justa causa: Alegada y justificada la justa causa se hará nuevo señalamiento y citación, si existe plazo hábil para ello (arts. 66.2 y 65.2).

STS de 17 de febrero de 1999: “... en los casos enjuiciados es claro que los actores tienen voluntad de celebrar la conciliación y si acudieron al acto con retraso que impidió su asistencia activa al mismo, se debió a causa justificada. Por otra parte en los dos supuestos enjuiciados la caducidad de su acción que quedó en principio suspensa por la presentación de la papeleta de conciliación estaba ya próxima a agotar el plazo máximo de suspensión de 15 días: La actora presentó la papeleta el 6 de agosto de 1993 y el acto de conciliación se celebró el 27 del mismo mes y año y en la de referencia la papeleta se presentó el 22 de diciembre de 1994 y la conciliación se celebró el 13 de enero de 1995, así es evidente que ya no era posible proceder como previene el artículo 11 del Real Decreto de 23 de noviembre de 1979, pues no existían términos hábiles para justificar la incomparecencia y hacer nuevo señalamiento para la celebración de la conciliación. En estas condiciones es evidente que la alegación formal y

justificación de causa justa de incomparecencia ante los órganos de conciliación carecía por completo de finalidad pues la conciliación era incelebrable y el que existiera o no causa justa de incomparecencia siempre habría de ser apreciado en último término por el órgano jurisdiccional. A ello es de añadir que insistir ante los órganos de conciliación en acreditar la causa justa conllevaba el riesgo de que los trámites administrativos exigibles acabaran por completar el plazo de caducidad a pesar de la suspensión de la misma por 15 días. Por ello tanto la conducta de los actores como la interpretación de los preceptos analizados se realiza en la sentencia de referencia de acuerdo con el principio de acceso a la jurisdicción que proclama el artículo 24.1 de la Constitución Española ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875), precepto que la sentencia recurrida no tiene en cuenta como inspirador de la solución jurídica que adopta” (RJ 1999\2597).

3.º) Incomparecencia del pretendido: Se tendrá la conciliación por intentada sin efecto, es decir, por cumplido el trámite, pero con la consecuencia de que si la sentencia que en su día se dicte estima esencialmente la pretensión, y la

incomparecencia fue injustificada, el magistrado o tribunal deberá apreciar temeridad o mala fe, imponiéndole la multa señalada en el art. 97.3.

PROCEDIMIENTO

La conciliación-actividad se promueve mediante solicitud (art. 65.1 LPL) o papeleta (art. 6 del RD 2.756/1979). En la misma deberá hacerse constar:

1) Los datos personales del que la presente y de los demás interesados y sus domicilios respectivos.

2) Lugar y clase de trabajo, categoría profesional u oficio, antigüedad, salario y demás remuneraciones, con especial referencia a la que, en su caso, sea objeto de reclamación.

3) Enumeración clara y concreta de los hechos sobre los que verse su pretensión y cuantía económica, si fuere de esta naturaleza.

4) Si se trata de reclamación por despido, se hará constar fecha de éste y los motivos alegados por la empresa.

5) Fecha y firma.

El solicitante deberá presentar el original de la solicitud, tantas copias como partes interesadas y dos más (art. 6 del RD).

Recibida la papeleta, en el mismo acto se examinará para determinar si reúne o no los requisitos exigidos, solicitándose, en su caso, las aclaraciones necesarias para citar a los demás interesados. En este mismo acto se acordará lugar, día y hora de la celebración de la conciliación y se citará al solicitante entregándole copia sellada y firmada.

Los demás interesados son citados por correo certificado con acuse de recibo, adjuntándose la copia correspondiente de la papeleta. El art. 8.3 del repetido RD de 1979 dice que las citaciones pueden hacerse también por telegrama o cualquier otro medio del que quede la debida constancia, lo que será especialmente posible cuando se produzca un cambio en la fecha primeramente fijada.

Comparecidas las partes, el letrado conciliador comprobará su identidad, capacidad y representación y concederá la palabra al solicitante para que exponga sus pretensiones y las razones en que las funda, y después al pretendido; es facultativa la exhibición de documentos. Invitará a las partes a llegar a un acuerdo, pudiendo incluso sugerir soluciones concretas y equitativas, y llegado el momento dará por terminado el acto, procediendo a levantar el acta correspondiente, que será firmada por el letrado y por las partes (art. 10 del RD de 1979). Naturalmente lo aducido por el “pretendido” en el acto no determina el contenido de su defensa en el posterior proceso (STS de 22 de noviembre de 1999, RJ 2000\831).

EFFECTOS DE LA CONCILIACIÓN

Es preciso distinguir entre.

A) Efectos de la presentación de la solicitud

El carácter obligatorio de la conciliación-actividad, reforzado hasta considerarla presupuesto procesal, tiene unas consecuencias que se refieren a estos efectos y que son:

a) Interrupción de la prescripción

La presentación de la solicitud de conciliación, dice el art. 65.1 LPL, interrumpe el plazo de prescripción, con lo que debe entenderse que el plazo, en su caso, ha de iniciarse de nuevo y desde el principio; estamos ante una aplicación específica de lo dispuesto en el art. 1.973 CC.

Con más técnica lo que la LPL tenía que haber dicho es que la presentación y la admisión de la solicitud, por cumplir ésta los requisitos exigibles, interrumpe los plazos de prescripción; en efecto, la interrupción sólo puede producirse si la solicitud cumple los requisitos que antes hemos dicho y, consiguientemente, si es admitida a trámite.

Debe tenderse en cuenta que:

1) Si el solicitante no comparece al acto de conciliación y no alega justa causa, la solicitud se tendrá por no presentada, lo que supone que no se habrá producido el efecto de la interrupción (art. 66.2).

2) Si el acto de conciliación no se celebra dentro de los 30 días siguientes a la presentación de la solicitud, se tendrá por terminado el procedimiento y cumplido el trámite (art. 65.2).

b) Suspensión de la caducidad

La presentación y admisión de la solicitud de conciliación suspende los plazos de caducidad, produciéndose su reanudación bien al día siguiente de intentada la conciliación, bien transcurridos 15 días sin que se haya celebrado. Esto supone computar, para determinar el plazo, tanto los días anteriores a la presentación de la solicitud como los días posteriores a la celebración del acto o a partir de los 15 días dichos (que han de ser hábiles, STSJ Comunidad Valenciana de 10 de julio de 1995, AS 1995\3018, STSJ Castilla-La Mancha de 29 de noviembre de 1996, AS 1996\3942, y STSJ Galicia de 21 de marzo de 1997, AS 1997\555)

También es aquí oportuno lo dicho antes sobre la no producción del efecto si el solicitante no comparece al acto de conciliación, de modo que entonces la solicitud se tendrá por no presentada.

Sin el menor sentido sistemático la Ley 11/1994, de 19 de mayo, añadió un tercer párrafo al art. 65, mantenido en la LPL de 1995, en virtud del cual también producirá la suspensión de los plazos de caducidad y la interrupción de los plazos de prescripción, la suscripción de un compromiso arbitral entre las partes, siempre que el mismo esté previsto en acuerdo interprofesional o en convenio colectivo de los regulados en el art. 83 del ET.

En estos casos el cómputo del plazo de caducidad se reanudará, bien al día siguiente de que adquiera firmeza el laudo, bien al día siguiente de la firmeza de la sentencia si contra el laudo se interpuso recurso judicial de anulación. Adviértase que si el segundo supuesto puede tener sentido, cuando la sentencia anule el laudo, en el

primer supuesto, si el laudo se convierte en firme y se resuelve el litigio, no se comprende cómo puede reanudarse el plazo de caducidad.

B) Efectos de la celebración del acto

Si el acto de conciliación se celebra, porque las partes comparecen, el mismo puede terminar:

a) Sin avenencia o acuerdo

No se ha logrado la finalidad de poner fin al conflicto mediante un contrato de transacción, pero sí se ha constituido el presupuesto procesal, por lo que cabe proceder a presentar la demanda en el proceso correspondiente.

Debe tenerse presente que entre lo solicitado en la conciliación y lo pedido en la demanda debe existir correlación, de modo que en ésta no podrán alegarse hechos distintos de los aducidos en la solicitud.

b) Con avenencia o acuerdo

Se ha logrado solucionar el conflicto que separaba a las partes y mediante la celebración de un contrato de transacción, pero aún así pueden surgir dos problemas:

1.º) Negativa de una de las partes a cumplir el acuerdo: La certificación expedida por el órgano conciliador es título ejecutivo entre las partes, sin necesidad de ratificación ante el magistrado o tribunal, de modo que con el mismo puede iniciarse el proceso de ejecución (art. 68).

2.º) Impugnación de lo convenido: Dado que la avenencia es un contrato de transacción el art. 67 admite la posibilidad de que el acuerdo sea impugnado por las partes y por quienes pudieran sufrir perjuicio, mediante el ejercicio de una pretensión de nulidad por las causas que invalidan los contratos, siempre que la demanda se presente dentro de los 30 días.

En realidad respecto de los motivos de impugnación debería distinguirse entre:

1) Motivos materiales: La llamada "acción de nulidad" comprende realmente las causas de nulidad (art. 1.261 CC), anulabilidad (art. 1.300 CC) y rescisión (art. 1.291 CC).

STSJ Castilla y León (Burgos) de 13 de julio de 1993: “SEGUNDO.- Se cuestiona la validez del acto de conciliación celebrado ante el correspondiente servicio administrativo, alegándose como causa de la impugnación que una de las partes con la que se entendió tal acto carecía de la representación de la Sociedad Cooperativa contra la que se había propuesto la

conciliación previa al ulterior proceso por despido.

Cierto que la denunciada falta de representación implicaría, en su caso, la nulidad de lo convenido en el acto de conciliación por ausencia de consentimiento en uno de los conciliados (arts. 1259, 1261 y 1300 del Código Civil), y ampararía eficazmente la acción ejercitada en la demanda (art. 67 de la Ley Procesal Laboral)” AS 1993\3366).

2) Motivos procedimentales: Se deben referir a los vicios de forma en la realización de la conciliación-actividad, siempre que de la misma se derive indefensión para alguna de las partes.

Si la STC 1/1983, de 13 de enero, entendió que el quebrantamiento de las formas en la conciliación previa justifica el amparo, dentro del marco del art. 24.1 de la CE, deberá concluirse que también justifica la declaración de nulidad por el juez ordinario y en el proceso laboral ordinario.

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DE CELEBRACIÓN DE CONCILIACIÓN SOBRE CANTIDAD

(art. 63)

AL SERVICIO DE MEDIACIÓN, ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN DE [SEDE]

[NOMBRE], mayor de edad, vecino de [DP-Localidad], con domicilio en [calle y número] y titular del D.N.I. [número], ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que mediante el presente escrito intereso la **CELEBRACIÓN DE ACTO DE CONCILIACIÓN** en materia de **CANTIDAD** con **[empleador]**, con domicilio en [localidad, calle y número], en base a los siguientes:

H E C H O S

1º. Presto mis servicios en la Empresa [nombre], desde el día [fecha], con la [categoría profesional]. En contraprestación percibo un salario por importe de [€] mensuales, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias.

2º. En la actualidad el empleador me adeuda la cantidad de [€], según el siguiente desglose conceptual y cuantitativo:

*** Conceptos salariales:**

+ Salarios correspondiente al [mes]:	[€]
+ Paga extraordinaria de [mes]:	[€]
+ [Número] horas extraordinarias del [día], a razón de [ptas./hora]:	[€]
+ Diferencia de retribución encomienda de trabajos de la superior categoría de [categoría] durante el [período]:	[€]
+ [Otros concepto]:	[€]

***Conceptos no salariales:**

+ Indemnización por traslado en [fecha]:	[€]
+ Dietas del los [días individualizados]:	[€]
+ [Otros conceptos no salariales]:	[€]

3º. Por medio de esta solicitud intereso de Don [empleador] que se avenga a reconocer la deuda antes descrita, en cuantía total de [€] y a abonar su importe e intereses legales.

Por todo ello,

SOLICITO AL SERVICIO DE MEDIACIÓN, ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN DE [SEDE] que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por interesada la celebración de acto de conciliación en materia de cantidad con [nombre], como titular de la Empresa [nombre], señale fecha y hora para la celebración del acto, cite a las partes de comparecencia al mismo y, en su día, expida y me entregue copia certificada del acta que se redacte.

Lugar, fecha y firma.

**SOLICITUD DE CELEBRACIÓN DE CONCILIACIÓN SOBRE
CLASIFICACIÓN PROFESIONAL
(ART. 63)**

AL SERVICIO DE MEDIACIÓN, ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN

DE [SEDE]

[**NOMBRE**], mayor de edad, vecino de [Dp-Localidad], con domicilio en [calle y número] y titular del D.N.I. [número], ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que mediante el presente escrito intereso la **CELEBRACIÓN DE ACTO DE CONCILIACIÓN** en materia de **CLASIFICACIÓN PROFESIONAL** con **Don [nombre]**, titular de la empresa [nombre] y con domicilio en [localidad, calle y número], en base a los siguientes:

H E C H O S

1º. Presto mis servicios en la Empresa [nombre], desde el día [fecha], con la [categoría profesional]. En contraprestación percibo un salario por importe de [€] mensuales, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias.

2º. El [día] me fue encomendada la ejecución del cometido de [prestación], que corresponde a la [categoría profesional], perteneciente al [grupo profesional].

3º. He realizado de forma ininterrumpida el trabajo de superior categoría [puesto de trabajo] por [duración].

4º. El reconocimiento de la superior categoría no se ve obstaculizado por lo dispuesto en el convenio colectivo aplicable de [identificación], bastando para su consolidación la realización de las funciones de la categoría que se reclama durante un periodo de seis meses consecutivos en un año u ocho discontinuos en dos años, reglas estas de ascensos que son aplicadas en la empresa.

5º. A través de este acto de conciliación pretendo de [empleador] el reconocimiento de la categoría profesional de [identificación] con efectos al [día].

Por todo ello,

SOLICITO AL SERVICIO DE MEDIACIÓN, ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN DE [SEDE] que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por interesada la celebración de acto de conciliación en materia de clasificación profesional con [nombre], como titular de la Empresa [nombre], señale fecha y hora para la celebración del acto, cite a las partes de comparecencia al mismo y, en su día, expida y me entregue copia certificada del acta que se redacte.

Lugar, fecha y firma.

**SOLICITUD DE CELEBRACIÓN DE CONCILIACIÓN SOBRE EXTINCIÓN DE
CONTRATO DE TRABAJO
(art. 63)**

AL SERVICIO DE MEDIACIÓN, ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN

DE [SEDE]

[NOMBRE], mayor de edad, vecino de [Dp-Localidad], con domicilio en [calle y número] y titular del D.N.I. [número], ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que mediante el presente escrito intereso la **CELEBRACIÓN DE ACTO DE CONCILIACIÓN** en materia de **DESPIDO** con [empleador], con domicilio en [localidad, calle y número], en base a los siguientes:

H E C H O S

1º. He venido prestando mis servicios por cuenta de [empleador] en la Empresa [nombre], desde el día [fecha], mediante contrato de trabajo [indefinido/temporal, con expresión de la modalidad]. La prestación laboral se efectuaba con [categoría profesional]. Mi retribución por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, asciende a [€] mensuales.

2º. Son características específicas del puesto de trabajo y de la prestación laboral las siguientes: [se indicará si se trata de trabajo a turnos, jornada a tiempo parcial, etc.].

3°. [Se expresará si el trabajador es o ha sido durante el año inmediatamente anterior miembro de los órganos de representación unitaria o sindical de los trabajadores o, en su caso, delegado de prevención].

4°. [Se reflejará si el trabajador está afiliado a algún sindicato y, en caso afirmativo, si el empresario es conocedor de tal extremo].

5°. El [día] me fue comunicada la extinción del contrato de trabajo, con efectos al [día], mediante comunicación escrita en la que se justificaba la decisión empresarial en [razón aducida].

6°. [En supuestos de despido disciplinario se pondrá de manifiesto la existencia o inexistencia de expediente contradictorio previo cuando trabajador tuviese la condición de representante de los trabajadores. De la misma forma se reflejará si se ha dado audiencia al delegado sindical cuando constase al empresario la condición de afiliado del trabajador afectado].

7°. [Se indicará si la decisión empresarial es discriminatoria o contraria a cualesquiera derechos fundamentales, con descripción de los indicios concurrentes⁴⁵].

8°. Mediante esta solicitud de celebración de acto de conciliación se pretende que por [empleador] se reconozca la [improcedencia/nulidad] de su decisión y proceda a la mi inmediata reposición en mi puesto de trabajo, en iguales condiciones de trabajo, y al abono de los salarios dejados de percibir hasta que la reincorporación sea efectiva.

Por todo ello,

SOLICITO AL SERVICIO DE MEDIACIÓN, ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN DE [SEDE] que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por interesada la celebración de acto de conciliación en materia de despido con [empleador], señale fecha y hora para la celebración del acto, cite a las partes de comparecencia al mismo y, en su día, expida y me entregue copia certificada del acta que se redacte.

Lugar, fecha y firma.

⁴⁵ Por ejemplo, supuestos en los que la decisión extintiva tenga su único fundamento en el embarazo de la mujer trabajadora o el ejercicio de acciones contenciosas contra el empresario, aunque tales motivos hayan sido enmascarados en causas no concurrentes, como disminución de productividad, ausencias injustificadas, desobediencia grave, etc.

**SOLICITUD DE CELEBRACIÓN DE CONCILIACIÓN SOBRE
CONFLICTO COLECTIVO**

(art. 63) ⁴⁶

AL SERVICIO DE MEDIACIÓN, ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN

DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado**, con despacho profesional sito en [ubicación], en nombre del Comité de Empresa de [empresa], según apoderamiento otorgado por su Presidente y Secretario, en cumplimiento de acuerdos adoptados y que acredito con copia de escritura de poder acompaño, ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que mediante el presente escrito intereso la **CELEBRACIÓN DE ACTO DE CONCILIACIÓN** en materia de **CONFLICTO COLECTIVO** con **Don [empleador]**, con domicilio en [localidad, calle y número], en base a los siguientes:

H E C H O S

Primero. El conflicto afecta a [ámbito del conflicto y número de trabajadores afectados por el mismo].

Segundo. En el ámbito del conflicto las relaciones laborales se regulan por el convenio colectivo [identificación].

Tercero. El conflicto se promueve por quien tiene legitimación y capacidad negocial en el ámbito [superior] del conflicto.

Cuarto. El conflicto se suscita en relación con la interpretación del artículo [número] de [norma]. En efecto, por el sector empresarial se viene interpretando dicho precepto en el

⁴⁶ Son innumerables las cuestiones que pueden propiciar el planteamiento de un conflicto colectivo; Así: la composición de la retribución de vacaciones, régimen de ascensos, prácticas de empresa, etc. Por otro lado es necesario tener en cuenta que el conflicto colectivo puede ser de ámbito empresarial, inferior o superior a la empresa, siendo necesaria la adecuación del formulario a las específicas peculiaridades del conflicto.

sentido de [se especificará]. Por contra, desde esta representación se interpreta dicho precepto en el sentido de [se especificará⁴⁷].

Por todo ello,

SOLICITO AL SERVICIO DE MEDIACIÓN, ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN DE [SEDE] que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por interesada la celebración de acto de conciliación en materia de conflicto colectivo con [empleador], señale fecha y hora para la celebración del acto, cite a las partes de comparecencia al mismo y, en su día, expida y me entregue copia certificada del acta que se redacte.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA IMPUGNATORIA DE LO ACORDADO EN CONCILIACIÓN PREVIA

(art. 67)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado, con despacho profesional sito en [ubicación], en nombre de [nombre], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que mediante el presente interpongo **DEMANDA IMPUGNATORIA DE LO PACTADO EN CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL** contra [nombre⁴⁸], con domicilio en [ubicación], en base a los siguientes:

⁴⁷ En su caso, la celebración de un pacto con determinado contenido, que se expresará. Téngase presente que el procedimiento de conflicto colectivo es el utilizado para la impugnación de acuerdos de empresa sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo y traslados de carácter colectivo; en este sentido puede pretenderse que el establecimiento de un régimen de trabajo a turnos afecte a un número de secciones o unidades de producción en número inferior al fijado por el empresario tras la finalización del período de consultas sin acuerdo con los representantes de los trabajadores.

⁴⁸ Merece especial atención el supuesto de litisconsorcio pasivo necesario; en efecto, la demanda se dirigirá contra los distintos sujetos firmantes del acuerdo cuando quien pretenda la declaración de nulidad de lo pactado en conciliación fuera un tercero ajeno al pacto y perjudicado por el mismo.

HECHOS

Primero.- Mi poderdante presentó solicitud de celebración de acto de conciliación con Don [demandado] ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación de [sede], que conoció de la misma con el [número] de expediente⁴⁹.

Segundo.- El acto de conciliación se celebró el [día], concluyendo con avenencia al alcanzarse el siguiente acuerdo: [reproducción de lo pactado]. Acredito este extremo con certificación del acta que acompaño a este escrito⁵⁰.

Tercero.- Mi representado suscribió el anterior acuerdo por [exposición de las razones que justificaron la aquiescencia y las circunstancias de hecho que acrediten la concurrencia de vicio del consentimiento/ausencia de objeto o de causa].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. Son de aplicación los artículos 1, 2, a), y 10 y 67.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

II. Capacidad y legitimación. Tanto demandante como demandado tienen plena capacidad procesal, conforme al artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante esta activamente legitimado, a tenor del artículo 17 de la propia Ley como titular de interés legítimo en la declaración de nulidad de lo pactado en conciliación, recayendo la legitimación pasiva en el demandado por ser la persona con quien se suscribió el acuerdo cuya nulidad se pretende.

III. Plazos. La demanda se interpone dentro del plazo de caducidad de treinta días, contados desde [aquel en se adoptó el acuerdo/en que el perjudicado conoció el acuerdo].

IV. Del escrito de demanda. La demanda se ajusta al contenido prescrito por el artículo 80 de la Ley de Procedimiento Laboral y se dirige contra todos aquellos que deben ser llamados a juicio.

⁴⁹ En su caso, **Primero.-** Don [nombre] presentó solicitud de celebración de celebró acto de conciliación con mi representado ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación de [sede], que conoció de la misma con el [número] de expediente.

⁵⁰ Cuando la demanda se formule por un tercero perjudicado, deberá indicar la fecha en que tuvo conocimiento del acuerdo. Sobre el mismo recae la prueba de tal extremo.

V. Del trámite. Esta reclamación se sustanciará por las normas reguladoras del proceso ordinario, conforme a los artículos 81 a 101 de la Ley de Procedimiento Laboral.

VI. De la nulidad de lo pactado en conciliación. Conforme al artículo 67.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, contra lo pactado en conciliación puede ejercitarse la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos.

A tenor del artículo 1261 del Código civil, no hay contrato sino cuando concurren consentimiento de los contratantes, objeto cierto que se materia del contrato y causa de la obligación que se establezca.

La nulidad del pacto conciliatorio deriva de la ausencia de [consentimiento/objeto/causa], según dispone el artículo [1265/1271, 1273/1275 y 1276 CC⁵¹].

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada acción de nulidad de lo pactado en conciliación contra [demandado], cite a las partes a los actos de conciliación y juicio y, seguido éste por sus trámites, previo el recibimiento a prueba que expresamente intereso, dicte sentencia por la que, estimando la demanda, anule y deje sin efecto al acuerdo conciliatorio suscrito entre [nombre] y [nombre] el [día] en expediente [número] del Servicio de Mediación, Arbitraje y conciliación de [sede], condenando a la demandada a estar y pasar por esta declaración.

PRIMER OTROSÍ DIGO que en este acto y para su práctica en el acto del juicio, propongo, sin perjuicio de su posterior ampliación, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio del demandado en la persona de [nombre], quien deberá ser citado con el apercibimiento de tenerle por confeso en caso de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demanda, con los apercibimientos legales, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos que obran en su poder: [se relacionaran los documentos cuya aportación se interesa].

⁵¹ Consentimiento, objeto y causa, respectivamente.

Por ello, invocando en cuanto sean de menester los artículos 90.2, 91.2 y 94.2 LPL,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida por Letrado.

Y, por ello, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 21 LPL,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por realizada la anterior manifestación a los efectos procedentes en Derecho.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA DE EJECUCIÓN DE LO ACORDADO EN

CONCILIACIÓN PREVIA

(art. 68)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado**, con despacho profesional sito en [ubicación], en nombre de [nombre], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que mediante el presente insto **EJECUCIÓN DE LO PACTADO EN CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL** contra [nombre], con domicilio en [ubicación], en base a los siguientes:

H E C H O S

Primero.- Mi poderdante presentó solicitud de celebración de acto de conciliación con Don [demandado] ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación de [sede], que conoció de la misma con el [número] de expediente⁵².

⁵² En su caso: **Primero.-** Don [nombre] presentó solicitud de celebración de celebró acto de conciliación con mi representado ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación de [sede], que conoció de la misma con el [número] de expediente.

Segundo.- El acto de conciliación se celebró el [día], concluyendo con avenencia al alcanzarse el siguiente acuerdo: [reproducción de lo pactado]. Acredito este extremo con certificación del acta que acompaño a este escrito.

Tercero.- Ha transcurrido con exceso el plazo fijado para el cumplimiento de la obligación asumida por [persona contra la que la ejecución se insta], sin que el mismo haya atendido las obligaciones asumidas, pese a los distintos requerimientos extrajudiciales efectuados.

Cuarto.- Intereso se despache ejecución por la cantidad de [€], de las que [€] lo son en concepto de principal y la cantidad restante, en cuantía de [€] lo son provisionalmente, sin perjuicio de ulterior tasación, por los conceptos de intereses, gastos y costas.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. De la ejecución de lo pactado en conciliación. Los acuerdos alcanzados en conciliación extrajudicial con ocasión de reclamaciones en la rama social del derecho tienen fuerza ejecutiva, llevándose a efecto por el trámite de la ejecución de sentencias, conforme dispone el artículo 68 de la Ley de Procedimiento Laboral.

II. De la competencia. El artículo 235.2 de la Ley de Procedimiento Laboral atribuye la competencia para conocer del proceso de ejecución al Juzgado en cuya circunscripción se haya constituido el título ejecutivo cuando en la misma no medió intervención judicial.

III. Capacidad y legitimación. Ambas partes tienen plena capacidad procesal, conforme al artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante esta activamente legitimado para instar la ejecución, a tenor del artículo 17 en relación con el artículo 68 de la propia Ley Procesal, en tanto que titular del derecho subjetivo nacido del pacto logrado en conciliación. Recae la legitimación pasiva en [persona contra la que la ejecución se insta] por ser deudor de una obligación incumplida recogida en título ejecutivo.

IV. Procedimiento ejecutivo. Lo acordado en conciliación puede llevarse a efecto por el trámite previsto para la ejecución de sentencias, por lo que resultan de aplicación los artículos 235 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral y en especial sus artículos 246 a 275 por ser la obligación de naturaleza dineraria.

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña, se sirva admitirlo, tenga por instada ejecución de lo acordado en conciliación contra Don [nombre] y despache ejecución por importe de [€], requiriendo al mismo para que efectúe manifestación de sus bienes o derechos y, constatada la existencia de éstos, trabar embargo y realizar los bienes a fin de hacer pago al ejecutante de la cantidad de [€] de principal, mas los intereses, gastos y costas que se devenguen.

PRIMER OTROSÍ Digo que, sin perjuicio de la designación que pudiera efectuar el ejecutado, esta parte designa, a efectos de embargos, los siguientes bienes: [se describirán; en caso de ser inmuebles se aportarán los datos registrales si fuesen conocidos].

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por realizada la anterior designación a los efectos oportunos.

SEGUNDO OTROSÍ Digo que durante el proceso de ejecución esta parte estará asistida por el Letrado Don [nombre], con despacho abierto al público en [ubicación] que designo como propio a efectos de notificaciones.

Y, por ello, en cumplimiento de lo dispuesto en los artículo 21, 52.2 y 52.3 LPL,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por efectuada la anterior manifestación y designación.

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPÍTULO II

De la reclamación previa a la vía judicial

Artículo 69

1. Para poder demandar al Estado, Comunidades Autónomas, Entidades locales u Organismos autónomos dependientes de los mismos será requisito previo haber reclamado en vía administrativa en la forma establecida en las leyes.

2. Denegada la reclamación o transcurrido un mes sin haber sido notificada la resolución, el interesado podrá formalizar la demanda ante el Juzgado o la Sala competente, a la que acompañará copia de la resolución denegatoria o documento acreditativo de la presentación de la reclamación uniendo copia de todo ello para la entidad demandada.

3. No surtirá efecto la reclamación si la resolución fuese denegatoria y el interesado no presentare la demanda ante el Juzgado en el plazo de dos meses, a contar de la notificación o desde el transcurso del plazo en que deba entenderse desestimada, salvo en las acciones derivadas de despido, en las que el plazo de interposición de la demanda será de veinte días.

Artículo 70

Se exceptúan de este requisito los procesos relativos al disfrute de vacaciones y a materia electoral, los iniciados de oficio, los de conflicto colectivo, los de impugnación de convenios colectivos, los de impugnación de estatutos de los sindicatos o de su modificación, los de tutela de la libertad sindical y las reclamaciones contra el Fondo de Garantía Salarial, al amparo de lo prevenido en el artículo 33 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

CONCEPTO

Las Administraciones públicas actúan normalmente con sujeción al derecho administrativo, con las ventajas e inconvenientes que ello comporta, pero no siempre es así. En ocasiones una Administración puede realizar su actividad con sujeción a otro derecho material, en este caso el laboral, y ello se justifica normalmente alegando razones de eficacia. Convertida así la Administración en empresario, no por ello se resigna a ser una parte más en el proceso laboral, sino que pretende actuar revestida de toda una serie de privilegios; uno de ellos es la reclamación previa a la vía judicial.

Dice así el art. 69.1 LPL que "para poder demandar... será requisito previo haber reclamado en vía administrativa en la forma establecida en las leyes", y el art. 120.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que la reclamación en vía administrativa es requisito previo al ejercicio de acciones fundadas en derecho laboral contra cualquier Administración Pública, salvo los supuestos en que dicho requisito esté exceptuado por una disposición con rango de Ley.

A pesar de los intentos de enmascaramiento, la reclamación previa se explica políticamente desde la aspiración de la Administración de colocarse en el proceso civil (y en su especie, el laboral) en la misma posición de preeminencia que ocupa en el proceso contencioso-administrativo. En éste la Administración ha conseguido que para poder reclamar judicialmente contra ella sea precisa la existencia de un acto o resolución previa, de modo que los tribunales de lo contencioso-administrativo ejercitan su potestad jurisdiccional para revisar lo ya hecho por la Administración. Esa concepción revisora es la que se ha querido trasladar al proceso civil (y al laboral) y para ello se ha regulado, desde 1847, la reclamación previa. Esta no es más que un privilegio de la Administración que aplicado al proceso civil (y al laboral) no tiene razón de ser, por cuanto responde únicamente al deseo del poder político de, por un lado, poder actuar como empresario, pero, por otro, no someterse completamente a las normas reguladoras del proceso laboral. Lo anterior no ha impedido la declaración reiterada de constitucionalidad de la reclamación previa (por ejemplo STC 120/1993, de 19 de abril, y 194/1997, de 11 de noviembre).

Si la reclamación previa es un privilegio, dicho está que debe interpretarse restrictivamente, lo que debe conducir a que:

1.º) Sólo puede ser establecido por ley formal.

2.º) Sólo puede ser desarrollado de modo especial por ley formal, de modo que es indudable que un decreto o una orden ministerial no pueden desarrollar la reclamación de modo distinto al previsto en general por la ley.

3.º) Por mucho que se le considere un requisito preprocesal no podrá calificársele por la jurisprudencia de presupuesto procesal; cabe que el legislador, por razones políticas, llegue hasta el extremo de calificar a la reclamación previa de presupuesto procesal (y así lo ha hecho en materia de Seguridad Social en los arts. 71.6 y 139), con lo que será controlable de oficio por el órgano judicial, pero en caso de duda la jurisprudencia no puede elevarlo a la condición de presupuesto.

ÁMBITO DE APLICACIÓN

La determinación del mismo debe hacerse atendiendo a dos aspectos, uno subjetivo y otro objetivo.

A) Subjetivo

Si el art. 69.1 LPL se refiere al Estado, Comunidades Autónomas, Entidades locales y Organismos Autónomos dependientes de los mismos, el art. 120.1 de la Ley 30/1992 lo hace a cualquier Administración Pública, debiendo estarse al art. 2 para precisar que por Administraciones Públicas se entiende a la del Estado, Comunidades Autónomas, Entidades que integran la Administración Local y las Entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia.

En congruencia con la interpretación restrictiva a que antes nos hemos referido hay que llegar a la conclusión de que no integran las Entidades de Derecho Público, ni los entes bajo la salvaguarda, amparo o protectorado de una Administración Pública (caso, por ejemplo, de la ONCE, STS de 23 de octubre de 1989, RJ 1989\7308) ni las corporaciones de Derecho Público (caso de los Colegios de Abogados), ni el Ente Público RTVE (STS de 7 de mayo de 1983, RJ 1983\2352). Pero sí el Banco de España (STS de 13 de octubre de 1989, RJ 1989\7171). Desde luego no las sociedades mercantiles estatales (Disp. Adic. 12.ª de Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado).

B) Objetivo

En principio la reclamación previa se establece como un privilegio subjetivo, en atención a la persona del demandado, por lo que la regla general objetiva es que todas las pretensiones que se formulen contra las Administraciones Públicas tienen que haber sido precedidas de la reclamación. Con todo, el art. 70 LPL enumera algunos procesos exceptuados de la obligatoriedad de la reclamación:

1) Vacaciones, es decir, lo referido a la fijación de la fecha de las vacaciones (arts. 125 y 126 LPL).

2) Materia electoral, comprendiendo todas las pretensiones electorales y, por tanto, las dos submodalidades procesales de los arts. 127 a 136 LPL.

3) Iniciados de oficio, porque es la propia Administración la que inicia el proceso.

4) Conflicto colectivo, por cuanto el art. 154.1 exige la conciliación previa.

5) Impugnación de convenios colectivos.

6) Impugnación de los estatutos de los sindicatos y su modificación.

7) Tutela de la libertad sindical.

8) Reclamaciones contra el Fondo de Garantía Salarial al amparo de lo prevenido en el art. 33 ET, pero teniendo en cuenta que el art. 33.4 y el RD 505/1985, de 6 de marzo, regulan un expediente administrativo previo.

PROCEDIMIENTO

La LPL no regula el procedimiento de la reclamación previa, sino que su art. 69.1 se remite a "la forma establecida en las leyes", lo que obliga a distinguir dos tipos de procedimiento:

A) Ordinario

Este procedimiento es el que regulan los arts. 120, 121 y 125 de la Ley 30/1992, con sus remisiones internas, que es válido para todas las reclamaciones previas al ejercicio de pretensiones laborales, sea cual fuere la Administración Pública.

La reclamación deberá presentarse por escrito (art. 70) en la "Oficina o Centro administrativo a que se halle adscrito" el trabajador (o titular del derecho laboral que se reclama), dirigiéndola al Jefe administrativo o Director del establecimiento (art. 125.1). El escrito contendrá los requisitos normales a que se refiere el art. 70, sin perjuicio de su posible subsanación (art. 71). Aunque no se exige expresamente en la Ley, lo normal es que en el escrito se indique que se está formulando la reclamación previa a la vía judicial laboral, si bien el requisito queda cumplido siempre que del contenido del escrito se deduzca su verdadero carácter. De la presentación del escrito la oficina o centro administrativo dará recibo al reclamante, recibo que puede consistir en fechar y sellar copia simple o fotocopia del mismo (art. 70.3).

Frente a este escrito de reclamación previa la Administración tiene el deber de contestar y de hacerlo en el plazo legal, que es un mes (no de 30 días). En este tiempo tiene que estar resuelta la reclamación, bien porque se conteste a ella estimándola o desestimándola, bien por el mero transcurso del mes, entendiéndose el silencio de modo negativo. Si la reclamación es estimada queda sin objeto el proceso posterior; si es desestimada, tanto de modo expreso como tácito, el requisito queda cumplido y el interesado podrá formular la demanda ante el órgano jurisdiccional competente.

B) Especiales

Además de la reclamación previa en materia de Seguridad Social, regulada en el art. 71 LPL, que veremos a continuación, la remisión que hace el art. 69.1 LPL a "la forma establecida en las leyes" puede entenderse también referida a:

1.º) Salarios de tramitación: El art. 117 LPL dice que para demandar al Estado por los salarios de tramitación "será requisito previo haber reclamado en vía administrativa en la forma y plazos establecidos", con lo que debe estarse al RD 924/1982, de 17 de abril (de momento dejamos constancia de la existencia de la norma, para en el comentario a los art. 116 y 117 atender a su vigencia después del RD-ley 5/2002).

2.º) Trabajos penitenciarios: La LO 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria, se refiere a esta reclamación previa y también el art. 134.5 del RD 190/1996, de 9 de febrero, Reglamento Penitenciario, remitiéndose a la Ley 30/1992 y a la LPL para el procedimiento, pero distinguiendo respecto del órgano competente para conocer de aquélla entre el organismo autónomo "Trabajo y Prestaciones Penitenciarias" y el órgano autonómico.

3.º) Personal civil no funcionario de establecimientos militares: El art. 126 de la Ley 30/1992 se remite a las disposiciones específicas, que son las contenidas en el RD 2.205/1980, de 13 de junio; ahora bien, en cuanto el art. 72 de ésta establece una regulación muy compleja, incluso con recurso de alzada ante el ministro de Defensa, que es contraria a lo dicho antes de que la interpretación restrictiva impide que por norma inferior a la ley se desarrolle de modo más complicado el procedimiento

previsto en la Ley, lo dispuesto en el RD puede ser ilegal y, por tanto, sustituido por el procedimiento ordinario.

EFFECTOS

Luego veremos que los arts. 72 y 73 atienden a algunos efectos que se quiere comunes de las varias reclamaciones, pero de momento atendemos a los efectos de la reclamación ordinaria.

A) De la no existencia de la reclamación

Dado que la reclamación previa, en general, no es un presupuesto procesal la falta de la misma no puede ser tenida en cuenta de oficio por el juzgador, de modo que el privilegio ha de ser alegado por la Administración demandada y precisamente en la contestación de la demanda, no en cualquier otro momento. Por ello si no se alegó en el acto del juicio no puede ser tenido en cuenta de oficio en la sentencia.

STSJ Andalucía (Málaga) de 9 de noviembre de 1995: “Ahora bien, el recurrente aduce también que el Magistrado ha incurrido en un error al estimar de oficio la «excepción de caducidad», cuando no se alegó su falta en la instancia por la Entidad Gestora, y suplica la revocación de la sentencia impugnada para que el Juzgado de lo Social dicte nueva sentencia pronunciándose sobre el fondo del asunto. Censura jurídica que merece favorable acogida, porque la caducidad de la instancia, en reclamaciones como la aquí formulada, no es apreciable de oficio, por ser de todo punto necesario que para tal apreciación sea posible, se haya denunciado expresamente por vía de excepción en el acto del juicio la aludida caducidad, invocando al efecto los defectos o irregularidades de los que adoleciere la reclamación previa, y por considerarse que el agotamiento de la vía previa administrativa es un privilegio al que los Entes Públicos pueden renunciar, al no

tener otro objeto aquélla que poner en conocimiento de la Entidad demandada el contenido de un futuro litigio y proporcionar así a la misma la posibilidad de evitarlo. De ahí que al no haber sido alegada expresamente en el presente caso la excepción de caducidad de la instancia en el acto del juicio, o excepción de falta de agotamiento de la reclamación previa en materia de Seguridad Social, la sentencia combatida, al apreciarla de oficio, la estimó indebidamente, lo que obliga a declarar la nulidad de la misma y de todas las actuaciones posteriores practicadas, con reposición de ellas al momento inmediatamente posterior a la conclusión de la vista verbal celebrada, con la finalidad de que por el juzgador de instancia, con entera libertad de criterio y plenitud jurisdiccional, y haciendo uso en su caso de las facultades que para mejor proveer le otorga la Ley, se dicte nueva sentencia en la que se entre a conocer y se resuelva sobre la cuestión de fondo planteada en el litigio” (AS 1995\4229).

Esta jurisprudencia debería haber ido dejando sin sentido la exigencia de que la demanda de oficio no se admita a trámite, con petición de subsanación, si no se acompaña del documento correspondiente (STC 55/1993, de 1 de marzo), pero ha seguido manteniéndose esta postura (STC 16/1999, de 22 de febrero). La subsanación, con todo, en el momento de la admisión de la demanda tiene sentido cuando se trata de suplir el olvido o la ignorancia de la parte, no cuando ésta afirma la no exigibilidad de la reclamación (STC 55/1993, de 1 de marzo).

Existe una muy reiterada orientación jurisprudencial en un doble sentido:

1.º) Si iniciado un proceso se presenta después la reclamación previa, puede entenderse subsanado el defecto, siempre que hubiere transcurrido un mes en el momento del juicio oral.

STS de 30 de marzo de 1992:
“CUARTO.- Admitida que tiene que ser la contradicción entre las sentencias comparadas en el recurso, se advierte, asimismo, la infracción jurídica en que incurre la sentencia impugnada en la aplicación de los arts. 49-1 y 64 del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1990\922](#) y 1049) y en la de los arts. 138 y 145-2 de la Ley de Procedimiento Administrativo ([RCL 1958\1258](#), 1469, 1504; [RCL 1959\585](#) y NDL 24708), en relación, todos ellos, con el art. 14 de la Constitución Española ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875) y con el

art. 5-1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375), puesto que, conforme al criterio, ya consolidado, de esta Sala, el principio de tutela judicial efectiva -art. 24 de la Constitución Española- y el de justicia material, eludidores de todo formalismo estéril que impida resolver las contiendas judiciales, obligan a tener por, satisfactoriamente, cumplido el requisito de la Reclamación Previa si, desde la presentación de ésta y hasta la celebración del juicio en la instancia, transcurrió el plazo para la resolución de la misma” (RJ 1992\1887).

2.º) Se admite la presentación de la demanda sin esperar a que la reclamación previa esté resuelta o sin que haya pasado el plazo de un mes, siempre que el acto del juicio oral se realice después de resuelta la reclamación de modo expreso y denegatorio o pasado el plazo para el silencio administrativo (STC 120/1993, de 19 de abril).

STS de 13 de diciembre de 1996:
“Debe recordarse que el Tribunal Constitucional se ha referido a estos requisitos preprocesales, estableciendo su naturaleza jurídica y su finalidad, y señalando que no son valores autónomos

que tengan sustantividad propia (S. 23 mayo 1990 [[RTC 1990\90](#)]), sino que únicamente sirven en la medida en que son instrumentos para conseguir una finalidad legítima. Tal finalidad es evitar el proceso, dando ocasión al Ente Gestor para acoger

la pretensión que merezca serlo, al tiempo que eludir una reclamación que pueda sorprender al órgano público. De ahí que, cuando la reclamación previa se produce con el lapso preciso para que tales propósitos sean alcanzados no pueden negarse su eficacia preprocesal. En este supuesto sucede, además, que la resolución impugnada lo fue, mediante la presentación de la demanda, dentro del plazo de treinta días (hábiles) establecido por el invocado artículo 71 de la Ley Procesal, lo que evidenciaba que el interesado no se aquietaba con la decisión de la Entidad Gestora, y manifestaba su disconformidad, dentro del plazo legal. Si

a ello se une que los avatares procesales han dado lugar a que se produzca la reclamación previa y la resolución desestimatoria de la misma, ambos actos con anterioridad a la celebración del juicio, se concluye que la naturaleza del requisito ha sido respetada (por anterior al juicio), y su finalidad satisfecha (por posibilitar la estimación de la pretensión y, en su caso, y eludir la fase de controversia procesal), por lo que el fallo que decide lo contrario, incurre en la infracción que el recurso denuncia, y que ha de ser estimado, siguiendo doctrina establecida por esta Sala en Sentencia de 30 mayo 1991 ([RJ 1991\3928](#)), entre otras" (RJ 1996\9718).

Contra esta orientación parece dirigirse el art. 121.1 de la Ley 30/1992, pero a pesar de todo seguimos creyendo que la misma era y es perfectamente razonable y en la misma ha insistido la jurisprudencia.

Si en la contestación de la demanda la Administración alega la falta de reclamación previa, el problema que se suscita es el de su subsanación. En este caso el juzgador deberá declarar la nulidad de lo actuado y reponer las actuaciones al momento de la admisión de la demanda, para entonces hacer uso del art. 81.1, pidiendo al actor que subsane el defecto. La subsanación consistirá simplemente en presentar la copia sellada y fechada de la reclamación.

B) De la desestimación de la reclamación

La desestimación de la reclamación puede producirse de dos maneras: por resolución expresa desestimatoria y por el mero transcurso del plazo de un mes sin que se dicte resolución. En los dos casos queda cumplido el requisito y la parte puede presentar la demanda en el proceso.

Existen, con todo, dos aspectos de interés:

1.º) La única manera posible de que la Administración pueda después, en el proceso, reconvenir es resolviendo la reclamación de modo expreso y dentro del plazo de un mes, haciendo anuncio de su propósito de reconvenir y expresando "los hechos en que se funda y la petición en que se concreta" (art. 85.2).

2.º) El art. 69.3 LPL dice que para que la reclamación surta efecto la demanda ha de presentarse en el plazo de dos meses a contar desde la notificación de la resolución expresa o desde el transcurso del plazo de un mes (salvo para el caso de la acción de despido, en que ese plazo es de 20 días). Norma similar a ésta se contenía en el art. 145.2 de la LPA de 1958, pero es el caso que la misma ha desaparecido en la Ley 30/1992 reguladora del Procedimiento Administrativo Común.

El art. 69.3 de la LPL de 1990 debió entenderse derogado por la Ley 30/1992, pero el caso es que la LPL de 1995 ha vuelto a incluirlo. Si esta LPL es un texto refundido, sus autores han sufrido un olvido, y hay que seguir entendiendo que denegada la reclamación, bien de modo expreso bien por silencio administrativo, la demanda puede presentarse en cualquier momento posterior, sin límite de tiempo.

Cosa distinta será el juego de la prescripción y de la caducidad; especialmente en el caso del despido habrá de presentarse la demanda en el plazo de 20 días, pero no por la aplicación del art. 69.3 LPL (que queda derogado) sino por la aplicación general de los arts. 59.3 ET y 103.1 LPL, y esos 20 días computarlos teniendo en cuenta que la reclamación suspende el plazo de caducidad.

STS de 21 de julio de 1997:
“SEGUNDO.- 1. Por esta Sala se ha venido distinguiendo, con relación a la reclamación previa a la vía judicial, por una parte, la exigible para poder demandar al Estado, Comunidades Autónomas, Entidades locales u Organismos autónomos dependientes de los mismos, regulada, específicamente en los artículos 69 y 70 de la Ley de Procedimiento Laboral, y, por otra parte, la preceptiva para formular demanda en materia de Seguridad Social, contemplada en el art. 71 LPL, siendo normas que cabe interpretar comunes a ambas las contenidas en los arts. 72 y 73 Ley de Procedimiento Laboral.

2. Tales diferentes modos interpretativos entre ambos tipos de reclamaciones, y dentro de las primeras de las relativas a acciones impugnatorias de

despido, se han reflejado, entre otros, en temas como los relativos a:

a) La habilidad o inhabilidad del mes de agosto para la formulación de la ulterior demanda en materia de Seguridad Social, en interpretación del art. 71.5 LPL, que deberá formularse en el plazo de treinta días «a contar desde la fecha en que se notifique la denegación de la reclamación previa o desde el día en que se entienda denegada la petición por silencio administrativo». Habiéndose declarado, a estos efectos, que en materia de Seguridad Social es inhábil el mes de agosto (STS/IV 19 octubre 1996 -Recurso 3893/1995 [[RJ 1996\7777](#)]-), pero que, en cambio, es hábil para la presentación de las demandas de despido (SSTS/Social 14 junio 1988 [[RJ 1988\5291](#)], 7 abril y 23 octubre 1989 [[RJ 1989\2945](#) y [RJ 1989\7313](#)] y 19 octubre 1996 [Recurso 3893/1995]), pues una cosa es la caducidad para el válido ejercicio de

la acción de despido y otra la reclamación previa en materia de Seguridad Social, argumentándose que «el plazo de los arts. 59.3 del Estatuto de los Trabajadores y 103.1 de la LPL es de caducidad y por ello de entidad sustantiva y no procesal porque no marca los tiempos del proceso, como indica la Sentencia de 14 junio 1988, dictada por todos los Magistrados de esta Sala» (STS/IV 19 octubre 1996 [Recurso 3893/1995]).

b) El plazo para la presentación de la reclamación previa. Distinguiéndose entre las acciones de despido y las restantes, al afirmarse que si la acción judicial a ejercitar para la que preceptiva la anterior presentación de la reclamación previa es de naturaleza civil o laboral para el ejercicio de una acción distinta de la de despido «deberá presentarse antes de que transcurra el tiempo de prescripción del derecho, que sirva de base a la acción, prescripción ésta que se interrumpe con la reclamación, pues de formularse extemporáneamente tendrá la Administración el derecho a excepcionar; pero cuando se trata de la reclamación previa la vía judicial laboral por despido la oportunidad de la presentación de la reclamación previa está condicionada a la no caducidad de la acción por despido, como resulta del art. 49, párrafo 4.º de la Ley Procesal Laboral -texto de 1980 ([RCL 1980\1719](#) y ApNDL 8311)-, que dispone que el tiempo anterior y el posterior al de la tramitación de la reclamación previa deben computarse a efectos de la caducidad referida» (STS/Social 30 enero 1987 [[RJ 1987\194](#)]).

c) El plazo para la presentación de la ulterior demanda judicial en los casos en que se notifique la denegación expresa de la reclamación previa con posterioridad al día en que hubiera podido entenderse denegada la misma por silencio administrativo. Distinguiéndose, igualmente, la materia de despido, en interpretación del art. 69.3 LPL, y la

materia de Seguridad Social, en interpretación del art. 71.5 LPL. Así:

c') En materia de despido, puede entenderse que la STS/IV 25 mayo 1993 (Recurso 2625/1992 [[RJ 1993\4125](#)]), aun sin entrar en el fondo de la cuestión planteada por falta de contradicción, se inclina claramente por la tesis de que una extemporánea resolución expresa de la reclamación previa no puede hacer revivir el plazo de caducidad de la acción de despido ya fenecido, al afirmar que «la sentencia recurrida ha aplicado el régimen común de la reclamación administrativa previa del art. 69.3 de la LPL que reproduce el sistema implantado en el art. 145 de la Ley de Procedimiento Administrativo ([RCL 1958\1258](#), 1469, 1504; RCL 1959\585 y NDL 24708)... en la que se establece un plazo de dos meses para entablar la demanda judicial desde que se notifica la denegación expresa o transcurriera el plazo de la desestimación presunta, pero para el supuesto de despido el plazo es de 20 días, a contar desde la fecha del cese, según Sentencias de esta Sala de lo Social de 13 marzo 1984 ([RJ 1984\1560](#)), 30 enero 1987 y 25 octubre 1989 ([RJ 1989\7438](#)) descontando el tiempo invertido en el trámite de la reclamación previa, sin que una extemporánea resolución pueda revivir un plazo ya fenecido».

c") En cambio, en materia de Seguridad Social, la STS/IV 30 octubre 1995 (Recurso 1414/1995 [[RJ 1995\7934](#)]), argumenta que «el silencio administrativo constituye una ficción en favor del interesado, con el fin de que, transcurrido el plazo determinado por la norma, pueda aquél acceder a la vía jurisdiccional sin esperar a la resolución expresa, lo cual no le priva del derecho de recurrir una vez haya tenido lugar el pronunciamiento, aun cuando se hubieren agotado anteriormente los plazos para impugnar las denegaciones presuntas», y que «si esto no fuera así, la obligación que a la Administración se impone de resolver

expresamente en cualquier caso carecería de sentido cuando el interesado hubiese dejado transcurrir el plazo establecido por la norma del silencio administrativo sin acudir a la vía jurisdiccional», concluyendo que «en el nuevo artículo 71.5 del Texto Articulado de la LPL, aprobado por el Real Decreto Legislativo 27 abril 1990 ([RCL 1990\922](#) y 1094)... éste dispone ahora que la demanda habrá de formularse en el plazo de treinta días a contar desde la fecha en que se notifique la denegación de la reclamación previa o desde el día en que se entienda denegada la petición por silencio administrativo», añadiendo que «con esta nueva redacción del precepto parece claro que se ha

sintonizado con la jurisprudencia antes aludida que, sobre la base de la obligación que a la Administración se impone de resolver expresamente y la ficción legal que el silencio administrativo constituye, precisamente en beneficio del litigante, autoriza a quien solicita una prestación de la Seguridad Social a contar el plazo de treinta días para formular su demanda, bien desde que se entiende denegada la petición por silencio administrativo, bien desde la fecha en que se notifique la denegación de la reclamación previa, en el supuesto de haber esperado a conocer dicha resolución expresa y su concreta fundamentación» (RJ 1997\5872).

=====

FORMULARIOS

RECLAMACIÓN PREVIA SOBRE CANTIDAD

(art. 69)

A [ÓRGANO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA]

[NOMBRE], mayor de edad, con domicilio en [ubicación], que designo a efectos de notificaciones, y titular del D.N.I. [número], ante [órgano] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que por medio del presente escrito formulo **RECLAMACIÓN PREVIA AL EJERCICIO DE ACCIONES CONTENCIOSAS** sobre **CANTIDAD** con fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. [Se pondrán de manifiesto los pormenores de la relación laboral que sirve de causa de la obligación reclamada⁵³].

⁵³ Así: *He venido prestando servicios por cuenta de ese Ayuntamiento desde el [día], según contrato de trabajo contrato temporal para el fomento del empleo suscrito al amparo de [norma]. Mi retribución ascendía a la cantidad de [€] mensuales, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias,*

Segundo. [Se relatarán los hechos que justifiquen el pedimento⁵⁴].

Tercero. [Se cuantificará la deuda, detallando los distintos conceptos y su importe⁵⁵].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. De la reclamación previa. Este escrito se interpone en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 120, 121 y 125 de la Ley 30/1992, de Procedimiento Administrativo Común, en relación con el artículo 69 de la Ley de Procedimiento Laboral, como requisito previo para el ejercicio de acciones contenciosas ante los Juzgados del Orden Social de la Jurisdicción.

II. Del plazo para el ejercicio de acciones. La reclamación previa, en materia de cantidad, se interpone con anterioridad al transcurso de un año, computado desde el devengo, conforme al artículo 59.2 del Estatuto de los Trabajadores.

[Fundamentos sustantivos⁵⁶].

Por todo ello,

SOLICITO que tenga por presentada reclamación administrativa previa al ejercicio de acciones y, previos los trámites de rigor, dicte resolución por la que, estimando la misma, disponga me sea abonada la cantidad de [€], incrementada en sus intereses legales.

Lugar, fecha y firma.

es decir, a razón de [€/día].

⁵⁴ Continuando con el anterior ejemplo, *El día [fecha], sin preaviso previo, me fue notificada la extinción del contrato de trabajo, con efectos a esa misma fecha, por expiración del tiempo convenido, no haciéndome entrega de cantidad alguna por los conceptos de preaviso incumplido e indemnización por finalización de contrato.*

⁵⁵ Así: *El Ayuntamiento me adeuda la cantidad de [€], según el siguiente desglose conceptual y cuantitativo:*

- *Preaviso incumplido: [número de días] a razón de [€/día], por un total de [€]*
- *Indemnización por finalización de contrato, equivalente a [días de salario] a razón de [€/días], por un total de [€].*

⁵⁶ Se invocarán aquellas normas y preceptos que delimiten el derecho cuyo reconocimiento y satisfacción se pretende.

RECLAMACIÓN PREVIA SOBRE DESPIDO

(art. 69)

A [ÓRGANO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA]

[NOMBRE], mayor de edad, con domicilio en [ubicación], que designo a efectos de notificaciones, y titular del D.N.I. [número], ante [órgano] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito formulo **RECLAMACIÓN PREVIA AL EJERCICIO DE ACCIONES CONTENCIOSAS** sobre **DESPIDO** con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. He venido prestando mis servicios retribuidos por cuenta de [Administración Pública], desde el día [fecha], con la categoría profesional [identificación] y destino en el [servicio/dependencia].

Segundo. La contraprestación salarial ascendía a [€] mensuales por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias. [-----]

Comment [JLCT1]: Administración Pública

Tercero. [Si/no] he desempeñado cargo de representación [unitaria/sindical/de prevención] durante el período comprendido entre los días [fecha del despido y el año inmediatamente anterior].

Cuarto. El día [fecha] me fue comunicado mi despido [en forma verbal/mediante comunicación escrita], con efectos al día [fecha]. La decisión extintiva se ha justificado en [hechos o causas referidas por la Administración Pública-empleadora].

Quinto. La decisión extintiva se contraria a derecho, interesando se proceda a mi inmediata readmisión en las mismas condiciones de trabajo y al abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del cese hasta el día en que la reincorporación se produzca [Cuando se predique la nulidad de la decisión extintiva, se pondrán de manifiesto los indicios que evidencien la existencia de trato discriminatorio o vulneración de derechos fundamentales o libertades públicas del trabajador].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. De la reclamación previa. Este escrito se interpone en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 120, 121 y 125 de la Ley 30/1992, de Procedimiento Administrativo Común, en relación con el artículo 69 de la Ley de Procedimiento Laboral, como requisito previo para el ejercicio de acciones contenciosas ante los Juzgados del Orden Social de la Jurisdicción.

II. Del plazo para el ejercicio de acciones. La reclamación previa, en materia de despido, se interpone en el plazo de caducidad de veinte días, contados desde la fecha de notificación del despido, a tenor del artículo 59.3 del Estatuto de los Trabajadores.

III. De la [nulidad/improcedencia del despido]. [Se fundamentara la nulidad o improcedencia del despido⁵⁷].

Por todo ello,

SOLICITO a [órgano o autoridad] que tenga por presentada en tiempo y forma reclamación administrativa previa en materia de despido y, tras los trámites de rigor, dicte resolución por la que, estimando la misma, acuerde mi reposición en mis anteriores condiciones de trabajo y el abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha de cese de prestación de servicios hasta aquél en que la reincorporación se lleve a efecto.

Lugar, fecha y firma.

=====

⁵⁷ Se invocará el artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores en relación con los pedimentos de nulidad por discriminación o vulneración de cualesquiera derechos fundamentales y libertades públicas. La calificación de nulidad es igualmente predicable en relación con despidos colectivos efectuados sin previo expediente o no autorizados por la Administración laboral (art. 51 ET) y despidos objetivos efectuados con incumplimiento de forma, excepción hecha de la falta de preaviso o error en la cuantificación de la indemnización puesta a disposición del trabajador, dejando a salvo las especialidades en materia de despidos objetivos por razones económicas, conforme a los artículos 52 y 53 ET. La improcedencia por razones formales se fundamentará en el artículo 54.4 en relación con el artículo 54.1, con denuncia del incumplimiento. La improcedencia por razones de fondo se apoyará en el artículo 55.4 en relación con el artículo 54.2 ET, por ausencia de hechos y causa, consideración que es igualmente predicable de cualesquiera decisiones extintivas no disciplinarias cuando no concurra la causa que, descrita en el artículo 49 ET, haya sido invocada por el empresario. La ausencia de causa determina asimismo la improcedencia en supuestos de despidos objetivos.

Artículo 71

1. Será requisito necesario para formular demanda en materia de Seguridad Social que los interesados interpongan reclamación previa ante la Entidad gestora o Tesorería General de la Seguridad Social correspondiente.

2. La reclamación previa deberá interponerse, ante el órgano que dictó la resolución, en el plazo de treinta días desde la notificación de la misma, si es expresa, o desde la fecha en que, conforme a la normativa reguladora del procedimiento de que se trate, deba entenderse producido el silencio administrativo.

Si la resolución, expresa o presunta, hubiera sido dictada por una entidad colaboradora, la reclamación previa se interpondrá, en el mismo plazo, ante el órgano correspondiente de la Entidad gestora o Servicio común cuando resulte competente.

3. Cuando en el reconocimiento inicial o la modificación de un acto o derecho en materia de Seguridad Social la Entidad correspondiente esté obligada a proceder de oficio, en el caso de que no se produzca acuerdo o resolución, el interesado podrá solicitar que se dicte, teniendo esta solicitud valor de reclamación previa.

4. Formulada reclamación previa en cualquiera de los supuestos mencionados en el presente artículo, la Entidad deberá contestar expresamente a la misma en el plazo de cuarenta y cinco días. En caso contrario se entenderá denegada la reclamación por silencio administrativo.

5. La demanda habrá de formularse en el plazo de treinta días, a contar desde la fecha en que se notifique la denegación de la reclamación previa o desde el día en que se entienda denegada por silencio administrativo.

6. Las entidades gestoras y la Tesorería General de la Seguridad Social expedirán recibo de presentación o sellarán debidamente, con indicación de la fecha, las copias de las reclamaciones que se dirijan en cumplimiento de lo dispuesto en la presente Ley. Este recibo o copia sellada deberá acompañar inexcusablemente la demanda.

EL CASO ESPECIAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Dentro de los artículos reguladores de la reclamación previa el art. 71 atiende a una reclamación especial, la de Seguridad Social, que ha sido modificada por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre. Se trata de un privilegio más acentuado aún, si cabe, que el de la reclamación general.

A) **Ámbito del privilegio**

La determinación de este ámbito debe hacerse con referencia a dos campos, uno subjetivo y otro objetivo.

a) Subjetivo

El privilegio lo tienen las Entidades gestoras y la Tesorería General de la Seguridad Social, lo que supone la inclusión de las previstas en el art. 57 LGSS: 1) Instituto Nacional de la Seguridad Social, 2) Instituto Nacional de la Salud, y 3) Instituto de Migraciones y Servicios Sociales (RD 149/1997, de 31 de enero), pero además: 4) Instituto Social de la Marina (RD 2358/1982, de 27 de agosto) y 5) Instituto Nacional de Empleo (RD 1458/1986, de 6 de junio). Respecto de la Tesorería General debe estar al art. 63 LGSS. Y para todos estos organismos debe recordarse que la Disp. Adic. 6.^a de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, se remite a las normas específicas de los mismos, sin perjuicio de la aplicación supletoria de esa Ley.

En el caso de que el proceso deba dirigirse contra dos de estos organismos la reclamación debería interponerse ante los dos (STS de 14 de febrero de 1985, RJ 1985\648), si bien viene entendiéndose que puede bastar una reclamación cuando se trata de un ente gestor y de la Tesorería.

STSJ Castilla-La Mancha de 17 de octubre de 1995: "... la doctrina consolidada del Tribunal Constitucional según la cual el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875) conlleva, tanto la exigencia de garantizar el acceso al proceso y a los recursos que la Ley establece, como la necesidad de obtener una resolución razonada, y a ser posible de fondo sobre sus pretensiones. «Así, una resolución de admisión o meramente procesal es, en principio, constitucionalmente admisible, si bien la interpretación judicial del correspondiente obstáculo procesal debe guiarse por un criterio "pro actione" que, teniendo siempre presente la "ratio" de la norma y

un criterio de proporcionalidad entre la entidad del defecto advertido y la sanción derivada del mismo, no impida la cognición del fondo de un asunto sobre la base de meros formalismos o de entendimientos no razonables de las normas procesales» (Sentencia del Tribunal Constitucional de 19 abril 1993 [[RTC 1993\122](#)]).

Y es dicho criterio el que precisamente sigue el juzgador de instancia al desestimar la excepción de falta de agotamiento de la vía previa administrativa, puesto que si bien el INSS y la TGSS tienen entidad jurídica propia e independiente, no cabe desconocer la interrelación entre los mismos, como lo acredita el hecho de que su representación

letrada, en el caso examinado es única, de tal forma que el ejercicio de la reclamación previa ante la TGSS cumplió con la finalidad propia de la misma no sólo ante el indicado servicio común, sino también ante la Entidad Gestora, de tal forma que antes de la iniciación del procedimiento y durante el transcurso del mismo existía un perfecto conocimiento de la pretensión ejercitada por el actor, pudiéndose haber evitado, en su caso, el acceso a la vía judicial, circunstancia que evidencia la ausencia de indefensión alguna para los demandados y la procedencia de entender

agotada la vía previa administrativa, implicando ello la desestimación de los motivos primero y segundo del recurso, así como del tercero, directamente ligado con los mismos, a través del cual, con amparo en el art. 190.c) de la LPL, se denuncia la infracción del art. 1 del RD-Ley 16 noviembre 1978 ([RCL 1978\2506](#), 2632 y ApNDL 12541), para el supuesto de que el fallo de la sentencia condenase tan sólo a la TGSS, circunstancia que no procede por los razonamientos que se dejan expuestos” (AS 1995\4033).

Debe tenerse en cuenta que si la competencia correspondiente ha sido transferida a la Comunidad Autónoma, la reclamación se formulará ante el organismo correspondiente de ésta.

Las entidades colaboradoras de la Seguridad Social no gozan del privilegio, como es manifiesto, y en ello hay unanimidad jurisprudencial (por ejemplo respecto de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales), pero la Ley 24/2001 ha introducido en el art. 71 un párrafo II del apartado 2 conforme al que si la resolución expresa o presunta hubiere sido dictada por una entidad colaboradora, la reclamación previa se interpondrá ante el órgano correspondiente de la Entidad gestora o Servicio común cuando resulte competente, y con ello se concluye que estas entidades colaboradoras siguen sin tener el privilegio, pero también que sí debe interponerse la reclamación contra sus actos.

La complicación mayor puede provenir de que si la Entidad gestora o Servicio común estimara la reclamación en todo la demandante podría ser la Mutua y si la estimara en parte podría asistirse a dos procesos, uno iniciado por la Mutua y otro por el beneficiario, aunque se produjera su acumulación, y teniendo en ello las partes posiciones enfrentadas y contrapuestas.

b) Objetivo

La necesidad de la reclamación se refiere a toda la materia de la Seguridad Social, pero debe advertirse, de entrada y como es obvio, que cuando uno de los órganos privilegiados actúa como empleador la reclamación previa oportuna no es esta

especial sino la común, pues el asunto no es de Seguridad Social (STS de 25 de mayo de 1993, RJ 1993\4125). También es evidente que no puede caber la reclamación cuando la Entidad gestora no puede modificar el contenido de la decisión adoptada por otro (STSJ País Vasco de 3 de mayo de 1994, AS 1994\2272). Por ello puede hablarse propiamente de dos excepciones:

1.^a) Los sistemas de mejora de la acción protectora de la Seguridad Social, incluidos los planes de pensiones y contratos de seguro, son de la competencia del orden social de la jurisdicción, conforme a lo dispuesto en el art. 2, c) de la LPL, pero no precisan de reclamación previa.

2.^a) Cuando lo pretendido no sea la responsabilidad directa de la Entidad gestora o Servicio común, sino sólo la posible responsabilidad subsidiaria.

STS de 18 de marzo de 1997:
“QUINTO.- De la doctrina y jurisprudencia expuesta, es dable deducir que la reclamación administrativa previa, privilegio procesal de la Administración demandada, tiene dos finalidades. Una primera, esencial y prioritaria, la de poner en conocimiento del órgano administrativo el contenido y fundamento de la pretensión formulada y darle ocasión de resolver directamente el litigio, evitando así la necesidad de acudir a la jurisdicción. Una segunda, accesoria, subordinada y de más escaso relieve, la de dar a la Administración demandada la posibilidad de preparar adecuadamente la oposición.

La primera de las referidas finalidades no se puede cumplir, aun cuando se interponga la reclamación previa ante el INSS y la TGSS, en la materia de Seguridad Social relativa accidentes de trabajo ahora cuestionada cuando no se pretenda frente a la Administración de la Seguridad Social la responsabilidad directa en el reconocimiento de los derechos o abono de las prestaciones reclamadas, sino simplemente el cumplimiento de sus obligaciones legales subsidiarias en caso de insolvencia y como sucesoras del extinto Fondo de Garantía de Accidentes

de Trabajo o cuando se les llame al proceso por poder tener interés genérico en el mismo, ya que, como se ha indicado, la referida Administración demandada no puede resolver directamente el litigio ni evitar así la necesidad de acudir a la jurisdicción. En esta línea, ni siquiera en la LPL se preceptúa la necesidad de la reclamación administrativa previa cuando sea la propia Administración la que comparezca espontáneamente en los pleitos en materia de Seguridad Social en los que tenga interés, al establecerse en el artículo 140 LPL que «las Entidades Gestoras y la Tesorería General de la Seguridad Social podrán personarse y ser tenidas por parte en los pleitos en materia de Seguridad Social en los que tengan interés, sin que tal intervención haga retroceder ni detener el curso de las actuaciones».

Sólo y exclusivamente, por consiguiente, a través de la reclamación previa en la concreta materia estudiada se cumpliría la segunda de las finalidades indicadas, la de dar a la Administración demandada la posibilidad de preparar adecuadamente la oposición. Finalidad que, por otra parte, también se logra en la LPL mediante el mayor plazo que para el

señalamiento del juicio se establece en favor de las personas jurídicas públicas en el artículo 82.3 LPL.

SEXTO.- Reducida a sus estrictos límites la genérica exigencia de la interposición de la reclamación previa ante el INSS y la TGSS en la materia cuestionada, la consecuencia del incumplimiento formal de su formulación no puede ser desproporcionada en relación con el contenido esencial del artículo 24.1 de la Constitución, dado el escaso relieve del único fin a que atiende en estos casos y el hecho cierto de que ni siquiera la propia reclamación previa resulta estrictamente imprescindible para lograrlos.

En consecuencia, si bien el requisito cuestionado es jurídicamente exigible mientras no se modifique el texto procesal para excluir, en su caso, su necesidad en la materia ahora tratada, debe proclamarse, sin embargo, la flexibilidad en la interpretación de los preceptos en los que se contiene tal

exigencia para tenerla por efectivamente cumplida en todos aquellos supuestos en los que la finalidad a la que responde su exigencia en esta materia se haya alcanzado aun cuando no se hubiere formalmente interpuesto la reclamación previa; y así, entre otros supuestos, podrá entenderse cumplida tal exigencia en esta materia mediante el traslado de la demanda a la Administración de la Seguridad Social demandada acordado en la providencia judicial de admisión (art. 82.1 LPL), mediante la que se le hace saber la existencia y contenido del conflicto, con sólo un retraso breve respecto del momento en que la formal reclamación previa hubiera podido darle noticia del propósito de formular demanda, y de haberse celebrado el juicio tras un período temporal más dilatado que el que la Administración habría tenido para resolver, en su caso, la reclamación previa de haberse interpuesto formalmente” (RJ 1997\2569).

B) Procedimiento

El nuevo art. 71 de la LPL parte de distinguir varios supuestos, y lo hace con referencia a la existencia o no de decisión.

a) Con anterior resolución

Se parte aquí de la existencia de una decisión, aunque, a su vez, se distingue según sea la misma:

1.^a) Expresa: Si existe resolución expresa la reclamación debe interponerse, ante el órgano que la dictó, en el plazo de 30 días desde la notificación de la misma (este plazo se entiende referido a días hábiles (en general art. 48.1 Ley 30/1992).

2.^a) Presunta: La resolución puede entenderse presunta, por silencio administrativo, y entonces el plazo de 30 días se cuenta desde la fecha en que, conforme a la normativa reguladora del procedimiento de que se trate, deba entenderse producido el silencio. Se pone fin de esta manera a una larga polémica doctrinal y jurisprudencial y así existirán dos escritos: el de petición inicial de resolución (la no

contestada) y el de la reclamación previa. Debe añadirse que, en general, el plazo para entenderse desestimada la petición inicial por silencio es de 3 meses, conforme al art. 42.3 de la Ley 30/1992.

b) Actuación de oficio

En el caso de que para el reconocimiento inicial o la modificación de un acto o derecho la Entidad correspondiente deba proceder de oficio, si no se produce la resolución el interesado podrá solicitar que se dicte la resolución, y esta petición se entiende como reclamación previa.

c) Resolución

En los dos casos la Entidad deberá resolver expresamente la reclamación en el plazo de 45 días, entendiéndose denegada en caso contrario por silencio administrativo. Denegada la reclamación de una u otra manera, la demanda deberá interponerse en el plazo de 30 días, bien entendido que en este plazo último no se computan los días inhábiles y tampoco el mes de agosto (STS de 19 de octubre de 1996, RJ 1996\7777).

STS de 28 de noviembre de 1997:
“SEGUNDO.- En su censura jurídica, el recurrente denuncia infracción de los artículos 43.4 de la Ley de Procedimiento Laboral, en relación con el artículo 183 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375), y con el 71.5 de la citada Ley de Procedimiento Laboral, interpretados por la sentencia citada como de contradicción, y merece acogida, como dictamina el Ministerio Fiscal, pues la identidad de supuestos de hecho entre el enjuiciado y el decidido por la sentencia de contradicción lleva a tener por reiterado lo allí expuesto, en los términos literales siguientes: «La parte no tiene en cuenta que es el artículo 43.4 de dicha Ley Procesal la que es de aplicación, pues el artículo 183 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que regula cuál es el tiempo hábil para las actuaciones judiciales, dispone que los días del mes de agosto son inhábiles para todas las actuaciones

judiciales, excepto las que se declaren urgentes por las Leyes Procesales; y el citado artículo 43.4 establece cuáles son las actuaciones urgentes que se excluyen de la inhabilidad del mes de agosto, a saber: modalidades procesales de despido, extinción del contrato de trabajo de los artículos 50 y 52 del Estatuto de los Trabajadores ([RCL 1980\607](#) y ApNDL 3006), vacaciones, materia electoral, conflictos colectivos, impugnación de convenios colectivos, tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales y actuaciones que orienten directamente a asegurar la efectividad de los derechos reclamados o que, de no adoptarse, puedan producir un perjuicio de difícil reparación. Como ha declarado la Sentencia de esta Sala de 7 abril 1989 ([RJ 1989\2945](#)), una cosa es la caducidad para el válido ejercicio de la acción de despido y otra la reclamación previa a la demanda en materia de Seguridad Social; que el plazo de los artículos 59.3 del Estatuto de los

Trabajadores y 103.1 de la Ley de Procedimiento Laboral es de caducidad y por ello de entidad sustantiva y no procesal porque no marca los tiempos del proceso, como indica la Sentencia de 14 junio 1988 (RJ 1988\5291), dictada por todos los Magistrados de la Sala; pero al establecerse dicho plazo con referencia a días hábiles, puede entenderse que sin ser

procesal ni judicial es de carácter preprocesal, por situarse entre un acto administrativo y su impugnación en vía procesal, que ni siquiera afecta al derecho subjetivo material en la medida en que su incumplimiento sólo conlleva una pérdida del trámite, con lo que se aproxima más a los de carácter procesal (Sentencia de 7 abril 1989)» (RJ 1997\8920).

Si no existe resolución expresa dentro del plazo de 45 días y no se presenta la demanda, pero sí se dicta resolución pasado ese plazo, la jurisprudencia ha entendido que se reabre un nuevo plazo de 30 días para la presentación de la demanda.

STS de 30 de octubre de 1995: “... el nuevo artículo 71.5 del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral, aprobado por el Real Decreto Legislativo de 27 abril 1990. Pues éste dispone ahora que la demanda habrá de formularse en el plazo de treinta días a contar desde la fecha en que se notifique la denegación de la reclamación previa o desde el día en que se entienda denegada la petición por silencio administrativo. Con esta nueva redacción del precepto parece claro que se ha sintonizado con la jurisprudencia antes aludida que, sobre la base de la obligación

que a la Administración se impone de resolver expresamente y la ficción legal que el silencio administrativo constituye, precisamente en beneficio del litigante, autoriza a quien solicita una prestación de la Seguridad Social a contar el plazo de treinta días para formular su demanda, bien desde que se entiende denegada la petición por silencio administrativo, bien desde la fecha en que se notifique la denegación de la reclamación previa, en el supuesto de haber esperado a conocer dicha resolución expresa y su concreta fundamentación” (RJ 1995\7934).

Esta jurisprudencia sigue siendo aplicable después de la Ley 24/2001, pues no se ha modificado el tenor del apartado 5 del art. 71.

C) Presupuesto procesal

Especial es también la exigencia firme del apartado 6, según el cual con la demanda deberá acompañarse inexcusablemente (se entiende, bien la resolución expresa) bien el escrito de presentación de la reclamación previa debidamente sellado y con indicación de fecha.

STS de 2 de enero de 1997: “Debe partirse del hecho de que el pronunciamiento combatido de la sentencia impugnada se fundamenta en el incumplimiento de las prescripciones del artículo 71.6 LPL y en la inaplicabilidad, en la materia que nos ocupa, de las normas del procedimiento administrativo. Y ello es

así porque ha de tenerse como inalterado hecho probado de la sentencia de instancia (bien que constante en su fundamentación jurídica) que SERVASA aportó con la documental la copia del escrito de reclamación previa dirigida por el actor del INSS, y que en dicha copia «consta el sello de entrada en el INSS, el 31 de julio de

1992». Se trata del documento obrante al folio 102 de los autos.

El mandato del artículo 71.6 LPL es claro en cuanto a la carga procesal, que pesa sobre el actor, de acompañar la demanda dirigida contra la entidad gestora con el recibo o copia sellada que dicho precepto menciona. Mas lo decisivo y fundamental es la constancia indubitada de la formación de la reclamación previa. Pues bien, tal constancia indubitada, aunque sea de modo distinto al relacionado en el expresado precepto, ha de ser suficiente para fundamentar un pronunciamiento sobre los temas de fondo,

por exigirlo así el derecho a la tutela judicial efectiva, y por ser ello coherente con la naturaleza del instituto jurídico de la reclamación previa y con una interpretación razonable, en especial desde el punto de vista teleológico, de la normativa reguladora de tal instituto. Es esto, precisamente, lo sucedido en el supuesto de autos, por lo que es irrelevante, a tales efectos, que el medio utilizado para formular la reclamación haya sido el previsto en el artículo 66 de la antigua Ley de Procedimiento Administrativo” (RJ 1997\23).

Lo importante no es, pues, el requisito formal de la presentación, sino que el escrito obre en las actuaciones. Ahora bien, lo que esta norma está indicando, junto con lo dispuesto en el art. 139 de la LPL es que el requisito de la reclamación previa en materia de Seguridad Social se la elevado de rango por el legislador y se ha convertido en presupuesto procesal, que debe ser controlado de oficio por los tribunales.

=====

FORMULARIOS

RECLAMACIÓN PREVIA SOBRE SEGURIDAD SOCIAL

(art. 71)

A LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DE [ENTIDAD GESTORA]

[NOMBRE], mayor de edad, con domicilio a efectos de notificaciones en [ubicación], titular del D.N.I. [número] y afiliado al Sistema de la Seguridad Social con el [número], ante la Dirección Provincial de [Entidad Gestora] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificada [Resolución/Acuerdo] del [día], de esa [Dirección Provincial/Mutua de Accidente de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la

Seguridad Social], dictada en expediente [número] por la que [contenido de la parte dispositiva].

Que, por medio del presente escrito, dentro del plazo de los treinta días hábiles siguientes al de su notificación y en forma, interpongo contra la misma **RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA PREVIA**⁵⁸ con fundamento en las siguientes:

ALEGACIONES

Primera. [Se pondrán de manifiesto los errores de hecho en los que la resolución incurra, con referencia expresa, en su caso, a las pruebas obrantes en el expediente administrativo o que se acompañen a la reclamación⁵⁹].

Segunda. [Se razonará sobre la violación, interpretación errónea o aplicación indebida de las normas reguladoras de la prestación cuyo reconocimiento se pretende así como del derecho a su reconocimiento⁶⁰].

⁵⁸ El presente formulario se refiere a la petición de reintegro de gastos médicos, no a indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración; esta última pretensión ha pasado a ser competencia en todo caso de los órganos del orden contencioso-administrativo (Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa).

⁵⁹ Así: *Consecuencia de fuertes dolores en la rodilla, el [día] acudí al médico de cabecera quien me remitió al servicio de radiología; ya en su poder las radiografías, debidamente informadas, me comunicó que no se apreciaba alteración significativa. Ante la persistencia de fuertes molestias, el [día] acudí nuevamente al medico de cabecera, siendo enviado por éste al servicio de traumatología. El facultativo especialista me prescribió un tratamiento de onda corta, debiendo permanecer en lista de espera un mes. Ante tal situación y el empeoramiento que día a día experimentaba, acudí a los servicios del Dr. [nombre] quien, tras efectuar un TAC, diagnóstico una fractura de menisco interno de rodilla derecha, cuyo único tratamiento era quirúrgico mediante artroscopia de carácter urgente. Puestos estos extremos en conocimiento del médico de cabecera y especialista traumatólogo, ambos manifestaron su discrepancia con tal diagnóstico, insistiendo en el tratamiento de onda corta. El [día], ante la imposibilidad de mover la pierna derecha y el agravamiento experimentado, fui intervenido de urgencia en el centro hospitalario [nombre]. Consecuencia de la hospitalización y operación, satisface una factura por importe de [€], cuyo reintegro fue reclamado a esa Entidad Gestora mediante escrito de [fecha]. El error de diagnóstico es constatable, como quedó patentizado con los dictámenes periciales, copia compulsada de lo cuales obra en el expediente administrativo. La Resolución impugnada ha valorado erróneamente los hechos, llegando a un resultado igualmente inadecuado pues, aún considerando que el tratamiento prescrito por los servicios médicos de la Entidad Gestora no fueron los mas adecuados, la asistencia podría haberse prestado adecuadamente en los centros hospitalarios dependientes de la misma cuando se hubiera evidenciado la ineficacia de tal tratamiento.*

⁶⁰ Continuando con el anterior ejemplo: *La resolución impugnada infringe el artículo 1 del Real Decreto 63/1995, de 20 de enero, sobre ordenación de prestaciones sanitarias del sistema Nacional de Salud, en la medida que tiene cabida dentro de las mismas, con la categoría de especializada, la quirúrgica (Anexo I, 3,1,a), correspondiendo al Servicio Nacional de Salud su dispensación. El error de diagnóstico se equipara a la denegación de asistencia médica de suerte que, conforme al artículo*

Por todo ello,

SOLICITO que, por presentado este escrito [en unión de la documentación que al mismo se acompaña] se sirva admitirlo, tenga por interpuesta reclamación previa contra Resolución de [fecha], recaída en expediente [número], sobre [objeto] y, previos los trámites de rigor, dicte nueva resolución estimatoria por la que, anulando y dejando sin efecto la impugnada, me reconozca la prestación de [clase y, en su caso, cuantía].

OTROSÍ DIGO que acompaño a este escrito los siguientes documentos, con el ruego de devolución de los originales, compulsados que lo sean para su constancia en el expediente administrativo [enumeración e identificación de los documentos].

Y, por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 35, c), de la Ley 30/1992, de Procedimiento Administrativo Común,

SOLICITO tenga por aportados los anteriores documentos y, previa su compulsula, disponga la devolución al interesado.

Lugar, fecha y firma.

RECLAMACIÓN PREVIA (SEGURIDAD SOCIAL/SANCIÓN)

A LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DE [ENTIDAD GESTORA]

[**NOMBRE**], mayor de edad, con domicilio a efectos de notificaciones en [ubicación], titular del D.N.I. [número] y afiliado al Sistema de la Seguridad Social con el [número], ante la Dirección Provincial de [Entidad Gestora] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificada Resolución del [día], de esa Dirección Provincial, dictada en expediente [número] por la que me es impuesta la sanción de [contenido] como autor responsable de una falta [leve/grave] en materia de [Seguridad Social/desempleo].

5.3 del precitado Real Decreto en relación con el artículo 102.3 del Decreto 2065/1974, de 30 de Mayo, TRLGSS, procede el reembolso de los gastos satisfechos por el beneficiario cuando la asistencia no prestada sea urgente, inmediata y vital.

Que, por medio del presente escrito, dentro del plazo de los treinta días hábiles siguientes al de su notificación y forma, al amparo de los artículos 71 de la Ley de Procedimiento Laboral y 37.5 del RD 928/1998, Reglamento de Procedimiento para la imposición de sanciones por infracciones en el orden social, interpongo contra la misma **RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA PREVIA** con fundamento en las siguientes:

A L E G A C I O E S

Primera. [Defectos de tramitación del expediente sancionador] [Se pondrán de manifiesto, en caso de concurrencia, los defectos u omisiones en la tramitación del expediente administrativo cuando de los mismos se derive su nulidad de pleno derecho o anulabilidad⁶¹]

Segunda. [Error en la valoración de la prueba] [Se describirá el error constatable, proponiendo los hechos que, a la vista de las pruebas obrantes en el expediente, hayan de servir de base a la resolución⁶²].

Tercera. [Infracción de normas sustantivas]. [Se identificarán aquellos preceptos y normas que hayan sido infringidos, interpretados erróneamente o indebidamente aplicados⁶³].

⁶¹ Así: *El procedimiento administrativo sancionador se ha instruido con manifiesta infracción de sus normas reguladoras, siendo constatables las siguientes vulneraciones:*

- *Artículo 37.3 del RD 928/98, en cuanto el escrito de iniciación se omite una narración clara y concisa de los hechos imputados así como la identificación de la infracción presuntamente cometida y precepto vulnerado.*
- *Artículo 37.4 RD 928/98, en cuanto que el plazo de audiencia no ha sido observado, impidiendo con ello efectuar alegaciones de descargo. Así es de apreciar en la medida en que el escrito de iniciación fue notificado en fecha [día]; el escrito de alegaciones tuvo entrada el día [fecha], dentro del plazo de los quince días hábiles siguientes al de notificación; sin embargo, tanto el Instructor como el órgano que resolvió el expediente entendieron que el plazo debía computarse por días naturales, lo que motivó que la Resolución impugnada no tomase en consideración el escrito de descargo, tras declarar caducado el trámite de audiencia sin alegaciones y calificar las efectuadas como extemporáneas.*

⁶² Continuando con el mismo ejemplo: *Se me imputa el hecho de haber rechazado oferta de empleo adecuada, en relación con la efectuada por [empresario]. Sin embargo, no se ha tenido en consideración que, aún cuando mi formación y experiencia profesionales determinaría la idoneidad para el desarrollo del cometido propio del puesto de trabajo ofertado, consistente en la conducción de vehículos de motor para el transporte colectivo de pasajeros, en la actualidad carezco de la aptitud necesaria como consecuencia de la retirada temporal del permiso de conducción por Resolución firme y definitiva de [fecha], de la Dirección Provincial de Tráfico de [sede], recaída en expediente [número]. Este extremo fue acreditado mediante aportación de certificación, no tomada en cuenta como consecuencia del error en el cómputo del plazo para alegaciones en que se ha incurrido.*

⁶³ Finalizando el ejemplo: *La Resolución impugnada aplica indebidamente los artículos 30.2.1 y 46.1.2, párrafo segundo, de la Ley 8/1988, de Infracciones y Sanciones en el Orden Social. En efecto, el rechazo de oferta adecuada de empleo merece la calificación jurídica de infracción grave en*

Por todo ello,

SOLICITO A LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DE [ENTIDAD GESTORA] que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por interpuesta reclamación previa al ejercicio de acciones contenciosas contra Resolución [número], de [fecha], dictada en expediente [número] y, previos los trámites de rigor, estimar la misma en Resolución que anule y deje sin efecto la impugnada⁶⁴.

Lugar, fecha y firma.

PETICIÓN DE RESOLUCIÓN CON VALOR DE RECLAMACIÓN PREVIA

A LA DIRECCIÓN PROVINCIAL⁶⁵ DE [ENTIDAD GESTORA]

[NOMBRE], mayor de edad, con domicilio a efectos de notificaciones en [ubicación], titular del D.N.I. [número] y afiliado al Sistema de la Seguridad Social con el [número], ante [entidad gestora], como mejor proceda, **DIGO:**

1º. Que en fecha [día] formulé solicitud de [prestación], que fue registrada con el [número].

2º. Que el artículo [número] de [norma] fija en [número de días] el plazo para dictar resolución en expedientes sobre tales prestaciones.

3º. Que ha transcurrido el referido plazo sin que la resolución haya sido dictada.

Por todo ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 71.4 de la Ley de Procedimiento Laboral, y otorgando a esta petición el valor de reclamación previa,

materia de empleo sólo cuando la negativa del beneficiario de prestaciones sea injustificada; esta circunstancia no es apreciable cuando ha quedado acreditada la incapacidad sobrevenida para la ejecución de la prestación laboral por carencia de los permisos administrativos necesarios. La inexistencia de infracción impide la imposición de la sanción de [suspensión temporal/extinción] de la prestación contemplada en el artículo 46.1.2 en relación con el artículo 1, ambos de la Ley 8/1988, LISOS.

⁶⁴ En su caso se referirá el contenido que se pretenda y, Así: la imposición de una sanción de distinta naturaleza o diferente entidad (suspensión de la prestación frente a extinción o la que resulte de otra calificación de la infracción y, por ello, acreedora de sanción de menor gravedad)

⁶⁵ Ténganse en cuenta los trasposos de competencias a las Comunidades Autónomas en concretas prestaciones, como la de asistencia sanitaria.

SOLICITO de [Entidad Gestora] que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, de al mismo el valor de reclamación previa y, previos los trámites de rigor, dicte resolución por la que se conceda la prestación interesada de [identificación] en los términos que obran en la solicitud inicial.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 72

1. En el proceso no podrán introducir las partes variaciones sustanciales de tiempo, cantidades o conceptos respecto de los formulados en la reclamación previa y en la contestación a la misma.

2. La parte demandada que no hubiera contestado a la reclamación previa no podrá fundar su oposición en hechos distintos a los aducidos en el expediente administrativo, si lo hubiere, salvo que los mismos se hubieran producido con posterioridad.

Artículo 73

La reclamación previa interrumpirá los plazos de prescripción y suspenderá los de caducidad, reanudándose estos últimos al día siguiente al de la notificación de la resolución o del transcurso del plazo en que deba entenderse desestimada.

EFFECTOS COMUNES

Los arts. 72 y 73 de la LPL son aplicables a todos los tipos de reclamación previa.

A) De la presentación de la reclamación

A estos efectos se refiere el art. 73 LPL que, en parte, es reproducido en el art. 121.2 de la Ley 30/1992:

1.º) Interrupción de la prescripción: La presentación de la reclamación previa interrumpe los plazos de prescripción, lo que supone que el plazo, en su caso, ha de iniciarse de nuevo desde el principio. Se trata de una aplicación especial del art. 1.973

CC y de interrupción con reclamación extrajudicial. Esta interrupción se produce sea cual fuere después lo que ocurra, incluso aunque no se presente la demanda (STS de 24 de febrero de 1998, RJ 1998\1958).

2.º) Suspensión de la caducidad: La reclamación suspende la caducidad, bien entendido que la suspensión supone simple paralización del cómputo del plazo, el cual, terminada la paralización, no volverá a iniciarse desde el principio, sino que se reanudará desde el momento en que se detuvo. Esto tiene especial incidencia en el plazo de caducidad para interponer la demanda en el caso del despido.

B) De la estimación de la reclamación

Presentada la reclamación el jefe administrativo o director del establecimiento u organismo deberá resolverla en el plazo de un mes (45 días en Seguridad Social). Si se dicta resolución (lo que en la práctica no es habitual) y si ésta es estimatoria (lo que es excepcional) el proceso posterior queda sin razón de ser en cuanto que se le priva de objeto, dado que la pretensión ha sido satisfecha extrajudicialmente. Si la estimación es parcial, el proceso puede iniciarse por la parte no estimada.

Puede ocurrir que la resolución estimando la reclamación se produzca pasado el mes (45 días en seguridad Social) y cuando el proceso ya esté iniciado; en este caso cualquiera de las partes puede poner en conocimiento del juzgador la existencia de la resolución estimatoria, con el fin de que, perdido el objeto del proceso, éste se termine con archivo.

LAS CORRELACIONES ENTRE RECLAMACIÓN Y PROCESO

En el proceso posterior del que es requisito la reclamación habrán de respetarse dos correlaciones:

A) Entre la reclamación y la demanda

Según los arts. 72.1 y 80.1, c) LPL habrá de existir identidad entre el objeto de la reclamación previa y el objeto de la demanda, es decir, entre las causas de pedir y sus peticiones, que son los elementos identificadores de la pretensión, que es, a su vez,

el objeto del proceso. La modificación se niega, pues, tanto de la causa de pedir, como de la petición, aunque respecto de esta última sí quepan alteraciones complementarias, accesorias o no fundamentales .

El problema práctico ha sido tradicionalmente el de los grados de invalidez; esto es, si pedido un grado determinado se entienden incluidos los inferiores, y la respuesta jurisprudencia ha sido la de admitir la posibilidad siempre que conste de algún modo la voluntad del demandante en este sentido.

STS de 31 de octubre de 1996:
“TERCERO.- La Sentencia de la Sala IV del Tribunal Supremo de 24 marzo 1995 ([RJ 1995\2186](#)) que resolvió un caso que presenta una clara analogía con el de autos, llegó a la conclusión de que, «si bien la jurisprudencia se ha mostrado oscilante en orden a la cuestión sometida a enjuiciamiento, sin embargo y como así lo pone de relieve el Ministerio Fiscal en su preceptivo dictamen, últimamente se ha venido decantando por la tesis» de que es totalmente acertada y conforme a derecho la sentencia que concede al demandante un grado de incapacidad permanente inferior al que había solicitado en la demanda. Entre los distintos razonamientos que en apoyo de esta solución y con cita de la Sentencia de la misma Sala de 10 diciembre 1990 ([RJ 1990\9765](#)), maneja la que estamos comentando, cabe destacar los siguientes: «Realmente, no ya sólo la aplicación del principio aludido de que "quien pide lo más pide lo menos", principio, éste, que, ciertamente, en algún caso, pudiera no cohonestarse, exactamente, con los intereses de la parte postulante de la invalidez permanente, sino, también, la propia naturaleza revisoria de un acto administrativo que entraña todo juicio relativo a invalidez permanente permite admitir, sin quebrantamiento procesal apreciable, que el reconocimiento de un grado de invalidez

permanente inferior al postulado en la demanda rectora de autos, en tanto no esté, expresamente, excluido del "petitum" de la demanda no debe dar lugar al denunciado vicio de incongruencia procesal».

Es cierto que esta Sentencia del Tribunal Supremo de 24 marzo 1995 centró su discurso en el art. 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la congruencia que ha de cumplir toda sentencia con las peticiones de la demanda, y que en cambio en la recurrida se trata del art. 72.1 de la Ley de Procedimiento Laboral; pero no cabe duda que, si se entiende que en toda demanda en que se pide el reconocimiento de un determinado grado de invalidez permanente, tal petición implica la de todos los grados inferiores al solicitado, a no ser que se excluyan expresamente, lo que determina que no pueda apreciarse incongruencia ni vulneración del art. 359 citado cuando la sentencia reconoce tan sólo un grado inferior, necesariamente se ha de seguir igual criterio en lo que respecta a las peticiones de la reclamación previa y su relación con las planteadas en el pleito, es decir con respecto al mandato que se recoge en el art. 72 de la Ley Procesal Laboral, habida cuenta que ambas situaciones responden a iguales líneas de pensamiento y se basan en razones equivalentes” ([RJ 1996\5160](#)).

B) Entre la denegación de la reclamación y la contestación de la demanda

Esta correlación tiene dos manifestaciones:

1.^a) Desestimación expresa: La Administración demandada que hubiera denegado la reclamación por resolución expresa no podrá fundar su oposición a la demanda en variaciones sustanciales de tiempo, cantidades o conceptos respecto de los aducidos para desestimar la reclamación (art. 72.1 LPL).

El problema es el relativo a los hechos, a si pueden aducirse hechos, contenidos en el expediente administrativo, pero no llegaron a ser tenidos en cuenta en la resolución de denegatoria. Existe por lo menos una sentencia en que se admite la alegación de hechos n estas condiciones, sentencia con pretensiones de generalidad, de referirse al actor y al demandado, pero que acaba por tener sentido sólo respecto del demandado, con lo que supone de aumento del privilegio de la Administración.

STS de 28 de junio de 1994:
“TERCERO.- La denominada exigencia de congruencia entre el procedimiento administrativo y el proceso de Seguridad Social ha planteado históricamente delicados problemas aplicativos para delimitar su alcance sin que hayan establecido sobre este punto criterios suficientemente uniformes. Así en algunos casos se ha destacado el carácter revisor de la impugnación judicial atribuyendo a la demanda el carácter el recurso jurisdiccional contra la resolución administrativa de forma que la decisión de ésta acotaría el ámbito de la controversia judicial [Sentencia de 5 noviembre 1987 ([RJ 1987\7827](#))], mientras que en otros se ha definido su alcance limitándolo a una prohibición de alegación en juicio de hechos distintos de los que constan en el expediente o incluso a la alegación de hechos dotados de una especial relevancia, porque, al alterar la causa de pedir, modifican la pretensión deducida. El artículo 141.2 de la Ley de Procedimiento Laboral establece que «en el proceso no podrán aducirse por ninguna de las partes hechos distintos de los alegados en el expediente administrativo». En principio, el término alegación referido a las dos partes puede llevar a la conclusión de que la Entidad Gestora no puede invocar más causas de oposición que las que

expresamente haya establecido como motivación de la resolución inicial o en la desestimación de la reclamación previa y que el demandante no puede invocar más hechos para defender su pretensión que los que formalmente haya alegado al solicitar la prestación o en el escrito de reclamación previa. Pero esta interpretación extrema plantea dificultades insuperables desde la perspectiva del principio de legalidad y obligaría además a una exhaustividad en las alegaciones y en la motivación muy difícil de cumplir en la práctica. Por otra parte, no puede olvidarse que la reclamación previa es una institución instrumental de evitación del proceso; no una exigencia que limite la función jurisdiccional -como función de satisfacer pretensiones conforme a Derecho-, imponiendo una cognición limitada, en la que el Juez, aunque se haya alegado y probado un hecho que de acuerdo con la norma tiene una determinada consecuencia jurídica, deba establecer una decisión contraria a la ley porque ese hecho no haya sido formalmente invocado en los escritos del solicitante o en las resoluciones administrativas. La prohibición de aportar al proceso hechos que no lo hayan sido al procedimiento administrativo supone ya una limitación importante que habría que relacionar con la prohibición de introducir variaciones sustanciales en la pretensión

(artículo 72.1 de la Ley de Procedimiento Laboral) y con la falta de agotamiento de la vía previa como consecuencia de su desconocimiento. Pero si esta limitación se interpreta como un mandato al Juez para pronunciarse únicamente sobre el motivo de denegación que se invoca en la resolución administrativa entonces se invierte la relación entre vía administrativa

previa y proceso, se subordina éste a aquélla con las graves consecuencias que para ello se derivan desde la perspectiva del principio de legalidad, del principio «iura novit curia» y, en general, de los principios que rigen la carga de la alegación y de la prueba de los hechos en el proceso” (RJ 1994\6319).

2.^a Desestimación tácita: Si la denegación se produce por silencio administrativo la Administración no podrá fundar su oposición a la demanda en hechos distintos a los aducidos en el expediente administrativo, si lo hubiere, salvo que los mismos se hubieran producido con posterioridad (art. 72.2).

Más aún, si no hubo expediente administrativo el principio del que debe partirse es el de que la Administración no puede resultar beneficiada por no tramitar el expediente y por no dictar resolución, a lo que debe unirse el evitar que se coloque al demandante en inferioridad de armas pues si la Administración inicia el proceso sabiendo lo que puede alegar el actor, éste no sabe lo que puede alegar la Administración.

TÍTULO VI

De los principios del proceso y de los deberes procesales

Artículo 74

1. Los Jueces y Tribunales del orden jurisdiccional social interpretarán y aplicarán las normas reguladoras del proceso laboral ordinario según los principios de inmediación, oralidad, concentración y celeridad.

2. Los principios indicados en el número anterior orientarán la interpretación y aplicación de las normas procesales propias de las modalidades procesales reguladas en la presente Ley.

LOS PRINCIPIOS DEL PROCESO DE DECLARACIÓN

La determinación de la estructura del proceso (el cómo es el proceso) debe afrontarse desde la consideración de los principios tanto del proceso como del procedimiento. Para explicar esos principios con claridad nos ceñiremos aquí a los atinentes al proceso de declaración.

A) El proceso laboral y la oportunidad

Centrándonos, pues, en el proceso de declaración, de entrada aparecen dos principios contrapuestos entre sí que pueden conformar el instrumento de la jurisdicción. Esos principios son:

a) Necesidad

Este principio supone que el interés de la colectividad es preponderante en la misma existencia del proceso y en su conformación, y por ello es por lo que es el determinante del proceso penal, en el sentido de que:

1.º) La pena sólo puede ser impuesta por los tribunales y precisamente a través del proceso. No existe aplicación del derecho penal ni por órganos distintos de los tribunales ni fuera del proceso; más aún, no cabe que el derecho penal se cumpla voluntariamente.

2.º) En todos los casos en que exista un hecho aparentemente constitutivo de delito se ha de poner en marcha el instrumento procesal, exista o no persona privada que inste al órgano jurisdiccional.

El interés público, el de la comunidad, exige el proceso no ya sólo para proteger los derechos del individuo (lo que es trascendental), sino también porque en la protección de éste está la defensa de la sociedad misma.

b) Oportunidad

Frente a la necesidad, la oportunidad significa que es el interés del individuo el que predomina y por ello este otro principio sirve para conformar el proceso civil:

1.º) Ante la perturbación del interés privado, el proceso no es el único sistema para su restauración, pues existen otros medios aparte del jurisdiccional. El derecho

privado no se aplica sólo por los órganos jurisdiccionales, sino primero y principalmente por los propios particulares.

2.º) La iniciación del proceso queda a la voluntad de las partes, de modo que son éstas quienes deben decidir si es oportuno o no para la mejor defensa de sus intereses el acudir a los órganos jurisdiccionales instando el proceso. Este no se inicia de oficio por el órgano jurisdiccional y ni siquiera debe poder iniciarlo alguien distinto de quienes afirmen ser titulares del derecho subjetivo.

El principio de oportunidad parte del reconocimiento de la autonomía de la voluntad y de los derechos privados subjetivos, es decir, de la libertad de las personas, e informa plenamente al proceso laboral, el cual no es desde luego un proceso necesario en ninguno de los sentidos antes dichos, sino un proceso oportuno, por lo menos mientras la libertad sea el elemento determinante del ejercicio jurisdiccional de los derechos subjetivos laborales.

B) Las consecuencias de la oportunidad

La LPL de 1995 dedica su art. 74 a los que denomina "principios del proceso", pero es el caso que en él no hay referencia alguna a los mismos, sino a los principios del procedimiento, como veremos después. Es muy sintomático que aun pretendiendo el legislador establecer principios del proceso laboral, no haya podido encontrar ninguno que lo individualice frente al proceso común regido por la oportunidad, que es el civil. Esto no es más que una consecuencia inherente a la naturaleza de las cosas. Es cierto que, en ocasiones se ha pretendido configurar al proceso laboral como un *tertius genus*, distinto del proceso civil y respondiendo a principios propios, pero cuando se ha pretendido encontrar esos principios no ha sido posible.

Se deriva de lo anterior que los principios consecuencia de la oportunidad son plenamente aplicables al proceso laboral.

a) Dispositivo

El fundamento de este principio es la naturaleza privada del derecho subjetivo material deducido en el proceso. Esta naturaleza lleva a que:

1.º) La actividad jurisdiccional sólo puede iniciarse ante petición de parte; el particular debe ser libre para medir el interés que le mueva a luchar por su derecho o a dejarlo insatisfecho. El proceso principio siempre por demanda.

Por mucho que se establezca la indisponibilidad de los derechos del trabajador en el art. 3.5 ET, ello no puede suponer que exista deber alguno de exigir jurisdiccionalmente su realización. El trabajador podrá demandar o no, según lo estime más conveniente.

2.º) La determinación del objeto del proceso es facultad exclusiva de las partes (art. 216 LEC).

3.º) Los órganos jurisdiccionales han de ser congruentes con el objeto del proceso fijado por las partes, sin que puedan pronunciarse sobre lo no pedido por éstas (art. 218 LEC).

4.º) Las partes pueden poner fin al proceso iniciado por ellas cuando así lo estimen conveniente, sin que quepa obligarles a continuar un proceso que ellas han iniciado (arts. 19 a 22 LEC).

En el proceso civil existe alguna matización a este principio, en los casos en que aparece un interés público, y lo mismo ocurre en el proceso laboral. Las matizaciones laborales se refieren a la existencia de los incorrectamente llamados "procedimientos de oficio" (arts. 146 a 150 y 156 LPL), de la impugnación de convenios colectivos (art. 161.1) y a la impugnación de los estatutos de los sindicatos y su modificación (art. 171.1); en los dos primeros casos la iniciación del proceso incumbe a la autoridad laboral administrativa (no al órgano judicial) y en el tercero al Ministerio Fiscal, y en los tres se trata de la entrada en juego de intereses públicos, que no siempre tienen justificación.

ATS de 21 de mayo de 1998:
“CUARTO.- Esto es lo que acontece en el presente caso, en el que la doctrina de la sentencia que se recurre es plenamente coincidente con la que ha establecido de forma reiterada la Sala en la Sentencia de fecha 16 febrero 1993 ([RJ 1993\1175](#)) -y en las en ella citadas- en la que se rechaza

que exista incongruencia en el reconocimiento de la prestación por IPT según la BR adecuada, aunque en la demanda se hubiera señalado una BR inferior, pues se dice que no es incongruente que el Juez aplique por derivación las consecuencias legales de una petición, aunque no hayan sido

solicitadas expresamente por las partes, si vienen impuestas en normas de derecho necesario (Sentencias del Tribunal Constitucional 120/1984, de 10 diciembre [RTC 1984\120] y 97/1987, de 10 junio [RTC 1987\97]) o, que se concedan efectos no pedidos por las partes siempre que se ajusten al objeto material del proceso (Sentencia 14/1985, de 1 febrero [RTC 1985\14]), resultando está tendencia interpretativa alejada de una rigidez formalista que debe operar si cabe con mayor laxitud en el proceso laboral, como señala la Sentencia de esta Sala de 24 junio 1969, entre otras muchas, y la de 6 mayo 1988 (RJ 1988\3569) y este criterio se debe mantener pues, estando inspirado el proceso laboral en el principio dispositivo, su aplicación tiene menos rigor que en el proceso civil, es decir en esta rama ese principio está matizado por varios preceptos procesales que tienen su raíz en el principio de impulso de oficio, como es la posibilidad de iniciar procesos a instancia de la Autoridad Laboral, la facultad del Juez de no aprobar la conciliación aunque las partes se avengan, la advertencia de defectos en la demanda, el otorgamiento de la palabra a las partes a discreción del Juez, la posibilidad de que ordene continuar una prueba aunque esté renunciada por la parte, preguntar libremente a partes y a testigos o limitar el número de éstos cuando esté instruido. Por otra parte, el principio «iura novit curia» aplicado al juez tiene en este proceso mayor intensidad pues la demanda no requiere tener fundamentos de derecho, ni es precisa la intervención de técnico en Derecho en los procesos de instancia, lo que obliga en ocasiones al Juez a corregir determinados enfoques jurídicos inadecuados o, a suplir omisiones producidas por error de las partes, sin que con eso abandone su imparcialidad. Además de lo anterior, en el proceso laboral se ventilan derechos que en gran parte son irrenunciables por virtud de lo dispuesto en los arts. 3.5 del Estatuto de los Trabajadores (RCL 1995\997) y 69 de

la Ley General de la Seguridad Social (RCL 1974\1482 y NDL 27361) y si por virtud de la congruencia el Juez aceptara peticiones inferiores a los mínimos reconocidos en normas de derecho necesario, podría estar consagrando una renuncia de derechos que sería inválida según los artículos indicados y que nunca podría ser subsanada por efecto de la cosa juzgada. En esta línea se pronunciaron las Sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 7 mayo 1953 (RJ 1953\1217), 14 febrero y 4 abril 1961 (RJ 1961\1596) y (RJ 1961\1419), la de 23 junio 1972 (RJ 1972\3575), 3 junio 1981 (RJ 1981\2599), 3 abril 1982 (RJ 1982\2236) y 10 septiembre 1986 (RJ 1986\4945), concediendo prestaciones superiores a las solicitadas en la demanda, lo que hace ver que resuelven la posible colisión entre el principio dispositivo y el de irrenunciabilidad de derechos en favor de este último. Estas particularidades del proceso laboral aconsejan tener una concepción más relajada de la congruencia que la apropiada al proceso civil, pero cualquier flexibilidad en esta materia tiene que tener el límite de saber que la congruencia es una garantía de la efectividad del principio de contradicción, es decir, de que las partes tendrán siempre la oportunidad de ser oídas respecto de las cuestiones sobre las que pueden ser condenadas, por lo que el Tribunal Constitucional señala que la relevancia constitucional de la incongruencia se produce cuando entra en conexión con los derechos reconocidos en el art. 24 de la CE por decidir la sentencia sobre temas no debatidos en el proceso, respecto de los cuales no ha existido la necesaria contradicción y puede producirse la indefensión que prohíbe el art. 24 citado (Sentencias del Tribunal Constitucional de 5 mayo 1982 [RTC 1982\20], 7 marzo 1985 [RTC 1985\34], 12 junio 1986 [RTC 1986\77], Auto de 7 mayo 1986, Sentencias 27 y 142/1987, de 6 marzo y 23 julio [RTC 1987\27 y RTC 1987\142] y 156/1988, de 22 julio [RTC 1988\156]

entre otras), lo que no ocurre en el presente caso el cálculo de la base reguladora es ajustado a Derecho aunque la demanda sólo pidiera la prestación por el salario anual de 835.920 y se entiende que no se produce incongruencia pues la pretensión del actor se configura no sólo con lo expresamente pedido en el suplico de la demanda sino también con lo establecido en la norma de derecho necesario que regula la materia, la petición de una prestación inferior a la legal se debe atribuir a un error del demandante, que el

Juez puede y debe corregir integrando la pretensión con el mínimo de derecho necesario que establece la norma y la entidad gestora recurrente no puede alegar indefensión, ni que se haya violado el principio de contradicción pues conoce la base reguladora porque consta en las certificaciones de empresa que obran en el expediente aportado al juicio y por otra parte es conocedora de la norma para el cálculo de la base económica de la prestación” (RJ 1998\5087).

El anterior es un perfecto ejemplo de hacer decir a la ley lo que la ley evidentemente no dice ni quiso decir. No se encuentra en lugar alguno de la LPL norma que atienda a una concepción más “relajada” de la congruencia. Por otro lado piénsese lo que supondría aplicar esta concepción, claramente autoritaria, al proceso penal, en el que siempre se trata de normas del llamado derecho necesario.

b) Aportación de parte

Supone que las facultades materiales de dirección del proceso corresponden principalmente a las partes, lo que se traduce en que:

1.º) Aportación de los hechos: Son las partes las que han de aportar los hechos al proceso, no teniendo el juzgador esta facultad (art. 216 LEC).

2.º) Determinación de los hechos controvertidos: Las partes tienen la facultad de admitir como existentes los hechos aportados por la contraria, con lo que los mismos quedan fijados, no necesitando ser probados, e imponiéndose al juzgador (art. 281.3 LEC).

3.º) Prueba de los hechos: Sobre las partes recae la carga de probar los hechos controvertidos, en un doble sentido:

1”) De ellas ha de salir la iniciativa para pedir el recibimiento a prueba y para proponer los medios de prueba a practicar.

El art. 93.2 se refiere a la facultad del juzgador de requerir de oficio la intervención de un médico forense y el art. 95 a oír el dictamen de personas expertas,

pero se trata de facultades accesorias que, además, no tiene realidad en la práctica. La facultad más importante es la de las diligencias para mejor proveer (art. 88).

2”) La parte que alegó los hechos y no los probó sufrirá las consecuencias de ello en la sentencia, dado que el juzgador no podrá tener en cuenta los hechos no probados (art. 217 LEC).

Lo anterior no se entiende negado en la siguiente sentencia, en la que el Tribunal Constitucional no entiende lo que es el principio de aportación de parte. Lo ocurrido en ese caso, de discriminación por razón de sexo, es que el sindicato demandante propuso determinada prueba y el tribunal la admitió, pero luego no se practicó toda ella, de modo que las referencias a las facultades probatorias de oficio no guardan relación con el caso.

STC 41/1999, de 22 de marzo: “7. No es cuestionable que la declaración de hechos probados de la sentencia debe apoyarse directamente en la prueba practicada en el proceso, así como que en el proceso laboral corresponde a las partes la aportación de los diversos elementos probatorios de que intenten valerse. Sin embargo, no cabe desconocer que tal principio procesal de aportación de parte coexiste en el proceso laboral, con ciertas manifestaciones del principio de investigación, que permite al órgano jurisdiccional acordar de oficio precisas o determinadas diligencias en orden a un mejor esclarecimiento de la base fáctica del proceso, máxime cuando éste se halla ordenado a la protección de un derecho o libertad fundamental, como es el caso que nos ocupa. Pues bien en tales casos el principio dispositivo no puede ser aplicado por los Jueces y Tribunales a modo de barrera formal infranqueable que exonere a éstos de cumplir su ineludible función garantizadora de los derechos fundamentales en juego.

En tal sentido, el mandato antidiscriminatorio contenido en el art. 14 de la Constitución obliga a una aplicación e interpretación de las normas procesales, orientadas a propiciar la más efectiva y favorable tutela del derecho fundamental. Por ello, cuando este Tribunal se ha pronunciado en relación con discriminaciones indirectas, de cierta semejanza con el caso ahora enjuiciado, ha insistido en el especial deber de atención que han de prestar los órganos judiciales ante la situación de discriminación en el empleo por razón de sexo (SSTC 145/1991 [[RTC 1991\145](#)], 58/1994 [[RTC 1994\58](#)], 286/1994 [[RTC 1994\286](#)] y 147/1995 [[RTC 1995\147](#)]), doctrina constitucional que viene, esencialmente, a coincidir con la sostenida por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en su reciente Sentencia de 9 de febrero de 1999 ([TJCE 1999\21](#)), en el asunto Nicole Seymour-Smith y Laura Pérez, así como en las que en ella se citan, y que decidió un caso de discriminación indirecta producida por determinada regulación legal.

Se ha pretendido que existe una matización en el proceso laboral derivada de que, normalmente, los hechos a probar han de serlo por el empresario, pero ello es incorrecto en general; cuando existe una inversión de quién debe probar lo es como

consecuencia del criterio de la normalidad y facilidad probatoria, que es totalmente aplicable en el proceso civil (art. 217.6 LEC.

c) Dirección formal del proceso

Atiende a quién asumirá en el proceso las facultades de controlar la regularidad formal o técnica de los actos procesales y de impulsar el proceso para que éste se desarrolle pasando de una fase a otra del mismo; es decir, se refiere, no al contenido del proceso, sino al proceso en sí mismo considerado.

1.º) Control de la admisibilidad de la pretensión: La distinción entre presupuestos e impedimentos procesales es aplicable en el proceso laboral, y en la LPL no existe norma expresa sobre su control por lo que es aplicable supletoriamente el sistema de la LEC 1/2000.

Los presupuestos procesales son las circunstancias que deben concurrir en el proceso, sin las cuales no es posible que pueda resolverse el fondo del mismo, y han de ser controladas de oficio por el juzgador. Cuando esas circunstancias han de ser alegadas por la parte contraria estamos ante impedimentos procesales. Sobre el juego de unos y otros la LEC inclina por el control de oficio, con lo que en los procesos civil y laboral el sistema es el mismo y tiende al control de oficio, a la existencia de verdaderos presupuestos.

2.º) Impulso oficial: El órgano judicial ha de ir dictando de oficio las resoluciones necesarias para que el proceso avance y vaya pasando de una fase a otra. Este impulso se estableció de modo general de los arts. 237 y 288 LOPJ, que ha unificado todos los procesos y que lo ha confiado al secretario; su consecuencia es el art. 52.1 LPL.

d) Valoración de la prueba

Teóricamente caben dos sistemas de apreciación o valoración de la prueba:

1.º) Prueba legal: La valoración viene establecida en la ley y se impone al juzgador, independientemente del convencimiento a que éste pueda llegar.

2.º) Prueba libre: La valoración corresponde al juzgador, al que la ley deja en libertad para formar su convicción y sólo con base en ella deberá determinar cuáles son los hechos probados.

En la LPL no existe referencia alguna a la valoración de la prueba, por lo que debe estarse a lo que dispone la LEC 1/2000 y en ella se realiza una mezcla de la prueba legal (interrogatorio de las partes y documentos) y de la libre (testigos, peritos y reconocimiento judicial), dando lugar a un sistema mixto que es aplicable en el proceso laboral.

A pesar de todo lo anterior, que es innegable, se sigue insistiendo por algunos laboristas en que "el fin del proceso laboral es la búsqueda de la verdad material". No es del caso ahora discutir en torno a la existencia de clases de verdad, pero sí debe ponerse de manifiesto que en el proceso laboral, atendidos los principios que lo informan, no pueden pretenderse alcanzar una verdad distinta de la que se aspira a lograr en el proceso civil.

LOS PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO

El procedimiento, como hemos dicho, es forma, y respecto de la misma cabe distinguir dos sistemas: escritura y oralidad. Para el proceso laboral se eligió la forma oral, y el art. 74 de la LPL no hace más que insistir en la misma opción.

Resulta así que cuando el art. 74 se refiere a los "principios del proceso" está enunciando en realidad los principios del procedimiento, con lo que el error es evidente; pero es que además presenta como principios distintos los de inmediación, oralidad y concentración, cuando se trata de manifestaciones de un único principio: el de oralidad, pues la inmediación y la concentración no son más que consecuencias ineludibles de aquél. El término oralidad, referido al procedimiento, tiene un significado que desborda el puramente etimológico, pretendiéndose con él sintetizar un conjunto de caracteres del procedimiento, un sistema completo. Así la oralidad significa:

A) Forma oral de los actos procesales

En primer lugar supone que en los actos procesales predomina lo hablado sobre lo escrito como medio de expresión y comunicación entre los diversos sujetos que intervienen en el proceso. Estamos hablando de predominio, no de exclusividad, pues hoy un proceso con forma totalmente oral no podría (ni debería) regularse. Curiosamente, con todo, este elemento es el que menos sirve para caracterizar un procedimiento de oral, pues la referencia a ese predominio es poco individualizadora.

Si hubiera que destacar algo que normalmente caracteriza al procedimiento oral diríamos que esta clase de procedimiento suele acabar con una audiencia oral en la que el juzgador se pone en relación directa con las pruebas personales (testigos, peritos) y con las partes, sin perjuicio de que esa audiencia haya sido preparada por una serie de escritos, en los cuales incluso puede haberse interpuesto la pretensión.

El procedimiento laboral es el más oral de los españoles en la instancia, en la que la demanda es escrita (art. 80.1), pero a partir de ella es oral la contestación de la demanda (art. 85.2), el juicio e incluso puede serlo la sentencia (art. 50), la cual se ha de basar en lo visto y oído en la audiencia. Por el contrario, los recursos se han regulado de modo escrito.

La oralidad debe impedir la existencia de contestación a la demanda por escrito, pero la fuerza de la vieja escritura en el proceso civil es tal que existe una práctica ilegal de admisiones de escritos de contestación a la demanda (instructa).

ATS de 21 de julio de 1993: “Y los quebrantamientos que se aducen en los motivos de este recurso que se refieren a defectos procesales, que son los que se recogían en el primer -sólo referente al escrito de contestación a la demanda- y tercer motivo de la suplicación, difícilmente puede entenderse que afecten a «las formas esenciales del juicio», pero además y sobre todo, tal como se ha producido y del modo en que han sido alegados, resulta claro que no han causado indefensión al demandante, hoy recurrente. Esto es obvio, habida cuenta que: a) el escrito de contestación a la demanda

(instructa, según señala la sentencia recurrida y así figura en el encabezamiento de dicho escrito) no ha vulnerado el principio de inmediación y oralidad que rigen el proceso laboral (puede comprobarse que no figura incorporada al procedimiento al no formar parte del foliado de dichos autos y, como expone el recurrente en este recurso, se entregó «a efectos ilustrativos»), ni ha producido indefensión alguna, desde el punto y momento en que ni la sentencia de instancia, ni la de suplicación, han resuelto con base en dicho escrito sino en las alegaciones vertidas por las partes en el

acto de juicio, no señalándose, por otra parte, por el recurrente los argumentos y motivos que introducidos en ese escrito le originan indefensión, en cuanto que deberían consistir en alegaciones no expuestas en dicho momento procesal y, a su vez, valoradas por el juzgador, y no siendo necesario, en consecuencia, dar

traslado del mismo a la parte contraria - motivo X de este recurso- porque no constituye prueba documental -art. 94.1 de la LPL- ni forma parte del procedimiento; por tanto, los motivos que se refieren a esta cuestión -II y X- deben ser rechazados” (RJ 1993\7024).

También cabe citar la STSJ País Vasco de 25 de noviembre de 1997 (AS 1997\4487) en el mismo sentido.

B) Inmediación

La oralidad implica, en segundo lugar, la inmediación, es decir, la exigencia de que el juzgador se haya puesto en contacto directo con las demás personas que intervienen en el proceso sin que exista entre ellos elemento alguno interpuesto. Esta exigencia es particularmente importante con relación a las pruebas, hasta el extremo de que normalmente se ha venido concibiendo la inmediación solamente como la exigencia de que el juzgador que ha de pronunciar la sentencia haya asistido a la práctica de las pruebas.

Uno de los efectos más importantes de la inmediación es la imposibilidad de que se produzcan cambios en la persona del juzgador durante la tramitación de la causa, y en especial a la hora de la sentencia. Por ello el art. 98.1 no permite ese cambio, de modo que si por causa justificada el magistrado que presidió el juicio no pudiese dictar sentencia, el juicio deberá celebrarse de nuevo.

STS de 10 de octubre de 1996: “La votación de las sentencias debe realizarse por los componentes de la Sala que hubiera presidido el juicio, conforme se desprende de lo establecido por los artículos 252 y 257 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375), cuyos mandatos, aplicables a todos los órdenes jurisdiccionales, adquieren mayor realce en el proceso de trabajo, en tanto que presidido por el principio de inmediación (artículo 74 de la Ley de Procedimiento Laboral). No es admisible y constituye evidente infracción, por tanto, la sustitución de Magistrado que hubiera

formado parte de la Sala que intervino en el acto del juicio por otro que no actuó en éste y que, consiguientemente, no presenció directamente las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, ya que de esta forma no sólo resultan infringidos los preceptos citados y desatendido el mencionado principio, sino también perjudicado el derecho que como fundamentado reconoce el artículo 24.1 de la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875). Frente a lo expuesto no cabe eficazmente argüir, como se hace en la impugnación del recurso, que la parte hoy recurrente, en el mencionado acto, no hizo protesta alguna, ya que el vicio

denunciado no se limita al cambio de ponente, que no se produjo, sino que también afecta a modificación de la composición de la Sala sentenciadora, lo cual sólo fue conocido por la citada parte en momento posterior, como lo es el de la notificación de la sentencia. Ciertamente es que en el acto del juicio pudo advertirse la concurrencia de otra anomalía, cual fue la consistente en que, designado Ponente y sin cambio del mismo, se formara una Sala en la que aquél estaba ausente. Pero la falta

de protesta al respecto no priva de viabilidad al motivo, pues no hay constancia de que ello fuera advertido por la parte entonces demandante ni, por otra parte, el citado artículo 205, c) condiciona la viabilidad del motivo que ampara a la formulación de aquélla ni, finalmente, su omisión priva de virtualidad a la sanción anulatoria que establece el artículo 238 de la citada Ley Orgánica del Poder Judicial, en cuyo apartado tercero son incardinables los referidos vicios” (RJ 1996\5006).

El no cambio de las personas de los juzgadores se refiere también a los casos de tribunal colegiado en el no puede cambiar ninguno de los magistrados.

C) Concentración

Decir oralidad es decir concentración y ésta atiende a dos aspectos complementarios:

1.º) Con relación a la actividad procedimental, la concentración aspira a que la mayor parte de los actos se realicen en una sola audiencia. La unidad de acto ha sido una de las aspiraciones en el proceso laboral y hoy se consagra en los arts. 85 a 87 LPL.

STS de 24 de abril de 1995: “El proceso laboral, como versión matizada del juicio verbal regulado en la Ley de Enjuiciamiento Civil, se apoya en los pilares básicos de los principios de inmediación, oralidad, concentración y celeridad como proclama el artículo 74 de la Ley de Procedimiento Laboral y, la aplicación de estos presupuestos es exigencia inexcusable para que el proceso cumpla su función, sin que puedan dejar de observarse por los Jueces y Tribunales. Estos principios están enlazados entre sí, pues no se concibe la inmediación sin la oralidad y la concentración y, como consecuencia de esto, no se puede romper la unidad del acto del juicio oral sin que se resientan los principios inspiradores del proceso.

El principio de unidad de acto que inspira la comparecencia impone que ésta no se divida en compartimentos estancos, pero eso no es incompatible con la sucesión de diversas fases en el juicio que comprenden las alegaciones, la prueba y las conclusiones, y tampoco impide que se pueda paralizar la dinámica del juicio por el tiempo imprescindible para que, por ejemplo, las partes puedan examinar la prueba documental de la contraria (artículo 94.1 LPL), o la interrupción del acto por el tiempo estrictamente necesario para satisfacer necesidades primarias. Sin embargo no es posible dividir el juicio en diversas sesiones celebradas separadamente pues la regulación legal previene la actuación judicial en una sola convocatoria (artículo 82.2 LPL), como también se desprende de los artículos 85, 86 y 87 del mismo texto, ya que el artículo

86.2 impone la continuación del juicio hasta el final en caso de denuncia de falsedad documental, el 87.1 sólo permite la suspensión para la práctica de pruebas fuera de la sede del Tribunal por el tiempo imprescindible y, de otro lado, no se autoriza la suspensión del acto, prevista en el artículo 322 de la Ley de Enjuiciamiento

Civil, para continuarlo el día o días siguientes, cuando la vista no hubiera finalizado una vez terminadas las horas de audiencia, pues la ruptura de la unidad de acto hace que se resienta el presupuesto fundamental en que se sustenta el proceso laboral” (RJ 1995\3266).

2.º) Con relación al contenido del proceso, la concentración significa que todas las cuestiones previas, incidentales y prejudiciales se discutirán en el mismo y se resolverán en la sentencia, sin dar lugar a procedimientos independientes. El procedimiento laboral es concentrado como se desprende de los arts. 4 y 86 LPL.

D) Publicidad

El art. 74 no se refiere a la publicidad, que es otra consecuencia de la oralidad, y no lo hace posiblemente porque, al disponer el art. 232 LOPJ que "las actuaciones judiciales serán públicas", se entendió que no era necesario repetir esa declaración en la LPL. Con todo, conviene tener presente que un procedimiento escrito, a pesar de lo que se diga legalmente, conduce de hecho al secreto porque el público no puede tomar conocimiento directo de lo que en él ocurre, mientras que un procedimiento oral sí permite que el público tenga ese conocimiento directo.

El art. 74.1 se refiere, además, calificándola de principio, a la celeridad, pero ésta será en todo caso la consecuencia de los principios del procedimiento o, si se prefiere, el objetivo perseguido con ellos. En efecto, la celeridad sólo podrá conseguirse si el procedimiento se regula en la LPL de modo que aquélla se haga posible, y siempre que los órganos jurisdiccionales tengan un volumen de trabajo adecuado.

STSJ Madrid de 1 de julio de 1996:
“SEGUNDO.- El primero de los motivos formulado y debidamente encauzado procesalmente no puede prosperar por cuanto la nulidad de actuaciones constituye un remedio extremo al que sólo cabe acudir cuando no resulte factible el obtener por otra vía la integración en sentencia de los elementos necesarios para dar respuesta a la pretensión de la recurrente, en los

términos de congruencia en que se haya suscitado el debate procesal entre ambas partes, pues, de lo contrario, se produciría infracción del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (artículo 24.1 de la CE [[RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875]) y del principio de celeridad propio del proceso laboral (artículo 74.1 de la LPL), ello aparte de que la insuficiencia o suficiencia de hechos probados no corresponde a la parte fijarla, siendo la

Sala quien ha de determinar si el relato congruencia arriba indicados” (AS fáctico es o no bastante a los efectos de 1996\3300).

Esta sentencia es una muestra del error consistente en convertir la celeridad en un principio del procedimiento, pues frente a la indefensión no cabe oponer supuestos principios de rapidez.

Artículo 75

1. Los órganos judiciales rechazarán de oficio en resolución fundada las peticiones, incidentes y excepciones formuladas con finalidad dilatoria o que entrañen abuso de derecho. Asimismo, corregirán los actos que, al amparo del texto de una norma, persigan un resultado contrario al previsto en la Constitución y en las leyes para el equilibrio procesal, la tutela judicial y la efectividad de las resoluciones.

2. Quienes no sean parte en el proceso deben cumplir las obligaciones que les impongan los Jueces y Tribunales ordenadas a garantizar los derechos que pudieran corresponder a las partes y a asegurar la efectividad de las resoluciones judiciales.

3. Si se produjera un daño evaluable económicamente, el perjudicado podrá reclamar la oportuna indemnización ante el Juzgado o Tribunal que estuviere conociendo o hubiere conocido el asunto principal.

LOS DEBERES PROCESALES

Si el Título VI del Libro I de la LPL se refiere en su rúbrica a "De los principios del proceso y de los deberes procesales" y el art. 74 se dedica claramente a los principios, habrá que entender que el art. 75 regula los deberes procesales, atendiendo a:

A) El órgano jurisdiccional

El deber general de estos órganos de prestar la tutela judicial efectiva, en los términos del art. 24.1 CE, no es objeto de regulación en el art. 75 LPL; éste atiende a deberes más concretos:

a) El rechazo de oficio de peticiones, incidentes y excepciones formuladas con finalidad dilatoria o que entrañen abuso de derecho: Se está aquí asumiendo lo que dispone el art. 11.2 LOPJ al decir que los juzgados y tribunales rechazarán

fundadamente las peticiones, incidentes y excepciones que se formulen con manifiesto abuso de derecho o entrañen fraude de ley o procesal.

La norma tiene, por un lado, una gran virtualidad expansiva por cuanto deja en manos del arbitrio judicial nada menos que rechazar sin más, pero fundadamente, peticiones, incidentes y excepciones, pero, por otro, supone un enorme riesgo que puede poner en peligro la misma tutela judicial. De este modo se han rechazado:

1.º) Peticiones de nulidad de actuaciones.

STSJ Extremadura de 3 de febrero de 1997: “SEGUNDO.- Los dos siguientes motivos, en los que se denuncia la infracción de los artículos 86.2 y 54.1 de la Ley de Procedimiento Laboral y 369.3.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil pueden ser estudiados conjuntamente pues en ellos se alega que el juzgador de instancia procedió a dictar sentencia antes de que alcanzara firmeza la resolución que archivada la querella por falsedad presentada por la empresa y en cuya virtud se había suspendido el plazo para dictarlas y sin que se le notificara la providencia que acordaba alzar dicha suspensión. Tampoco pueden prosperar tales alegaciones porque, si bien es cierto lo que señala la recurrente, también lo es que, ante las alegaciones de la empresa, el actor aportó copia de un auto de la Audiencia Provincial contra el que no cabe recurso y, aunque es de fecha posterior a la sentencia recurrida, determina que la resolución de archivo de la querella es firme ya que desestima al recurso de queja que interpuso la empresa contra la denegación del de apelación contra la resolución del Juzgado de instrucción acordando dicho archivo, por

lo cual, aunque sea cierto que se dictó la sentencia antes de la firmeza de dicha resolución y antes de que se resolviera el recurso de la empresa contra la providencia que abordaba alzar la suspensión del plazo para sentencia, a nada práctico conduciría la anulación de actuaciones pues, aunque se repusieran para que se resolviera el recurso mencionado, el resultado no podría ser otro que el de confirmar el alzamiento del plazo y dictar nueva sentencia para la que el juzgador de instancia, respecto al documento controvertido, estaría en la misma posición que antes de dictar la recurrida ya que tampoco ahora se ha declarado su falsedad en la jurisdicción penal, con lo que, se quebrantaría el principio de economía procesal y el de celeridad que exige un proceso sin dilaciones indebidas y se recoge en el art. 24.2 de la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y [ApNDL 2875](#)) y 74 de la Ley de Procedimiento Laboral, cuyo artículo 75.1 impone a los órganos judiciales rechazar, incluso de oficio, las peticiones, incidentes y excepciones, formuladas con finalidad dilatoria, como podría ser ésta de anulación” (AS 1997\491).

2.º) El desistimiento parcial para que por razón de la cuantía no quepa recurso de suplicación.

STS Andalucía (Sevilla) de 4 de mayo de 1993: “PRIMERO.- Como cuestión previa a la de resolver los distintos motivos del recurso hemos de tratar si procede su admisibilidad, atacada

por la parte recurrida en su escrito de impugnación. A tal efecto conviene recordar que el actor, contratado como oficial administrativo, le fue reconocido por sentencia firme la categoría de Jefe de

Negociado; por demanda motivadora de los presentes autos reclamaba, por el concepto de diferencias entre una y otra categoría, y por el completo año de 1990, 695.212 ptas.; en el acto del juicio, celebrado el día 25-4-1991, aquél desistió de la reclamación correspondiente al período julio a diciembre 1990, reduciendo lo pedido (de enero a junio 1990) a 297.248 ptas.; la parte demandada hizo expresa protesta en el acto del juicio contra dicho desistimiento por implicar, a su juicio, fraude procesal al no tener otro fin que el de evitar el recurso de suplicación; previamente el actor había presentado otra demanda reclamando igual concepto, si bien por período precedente, que desestimada en fallo de instancia fue éste confirmado por Sentencia de esta Sala 484/1991, de 8 abril.

SEGUNDO.- Los antecedentes expuestos nos obligan a rechazar la alegación de la parte recurrida, respecto a la no admisibilidad del recurso por las siguientes razones:

1.^a) Es cierto que en el proceso civil el demandante es libre de ejercitar o no sus acciones e incluso, ejercitadas, apartarse del procedimiento, renunciando a continuar éste, mediante el desistimiento; ahora bien como quiera que el desistimiento no suponga renuncia de la acción y sí solo abandono o apartamiento del proceso iniciado, la doctrina y las legislaciones han venido generalmente exigiendo que, al menos desde determinado momento - notificación de la demandada, emplazamiento, comparecencia o contestación-, para que aquél produzca eficacia se exija el consentimiento de la parte demandada....

4.^a) Peculiaridades especiales ofrece el desistimiento expreso, total o parcial, que la parte demandante haga de la demanda o acción ejercitada, una vez iniciado el juicio, pues entendemos que, desde este momento su eficacia quedará condicionada a la aceptación del mismo

por la parte o partes demandadas que pueden tener un interés legítimo a que el juicio continúe, al haber efectuado unos gastos derivados de la comparecencia a juicio, defensa, aportación de testigos u otras pruebas, etc., que sería preciso repetir si el actor desistido, replantease de nuevo la cuestión, con posibilidad incluso de reiterar futuros desistimientos; ello sin contar la posibilidad de que el actor busque con tal conducta un descuido o cansancio de la parte demandada, aportar en otra ocasión medios probatorios que ahora no consiguió u olvidó traer al juicio, contra lo ordenado en la providencia de señalamiento, de acuerdo con el art. 82.2 de la Ley de Procedimiento Laboral; o simplemente que la nueva demanda sea repartida o turnada a Juzgado considerado más proclive, por otros precedentes, a la estimación de la demanda. Son estas razones las que nos inclinan a considerar que si el desistimiento de la acción o demanda se realiza en el acto del juicio y la parte demandada se opone al mismo en dicho acto, el juez lo concederá o denegará por auto motivado, condenando, en su caso, a la parte actora al abono de gastos originados a la demandada. 5.^a) Si el desistimiento en el acto del juicio fuere parcial, de tal modo que la reducción de la cuantía reclamada derivada de aquél, llevare consigo la inadmisión del recurso de suplicación por razón de la cuantía, y a ello se opusiere por tal motivo la parte demandada, dicho proceder debe declararse hecho en fraude de ley, conforme a lo prevenido en el art. 6.4 del Código Civil y art. 75.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, al menos cuando, como en el caso de autos, no exista ninguna circunstancia objetiva y razonable para tal desistimiento pues, estando ya vencido el período por el que se desiste (2.º semestre 1990), la razón de pedir es la misma que la del primero (reconocimiento por sentencia de una superior categoría), por lo cual la división del petitum implicaba la de la continencia de la causa, y su única finalidad no era otra que la de

evitar un recurso ante un Tribunal superior, contrario a la tesis del actor” (AS 1993\2364).
que previamente se había pronunciado

Por el contrario, los riesgos aludidos han hecho que la norma no pueda llegar a entenderse en el sentido de que autorice al órgano jurisdiccional a:

1.º) Rechazar sin más la demanda, tanto por causas procesales no expresamente previstas en la ley como por razones de estimarla infundada materialmente (el art. 75.1 no es aplicable al escrito de demanda dice la STS de 15 de diciembre de 1994, RJ 1994\10499).

2.º) Inadmitir los recursos, salvo por las causas expresamente previstas en la ley y con su procedimiento.

b) La corrección de los actos que, al amparo del texto de una norma, persigan un resultado contrario al previsto en la Constitución y en las leyes para el equilibrio procesal, la tutela judicial y la efectividad de las resoluciones.

Se produce aquí un batiburrillo de medios y fines que atenta a la claridad, si bien habrá de tratarse de:

1.º) Corregir los actos, no las personas: No se trata de conceder una facultad general de imponer sanciones a las personas, sino de corregir los actos, es decir, de impedir o de reconducir los actos que pretenden realizarse en fraude de ley.

2.º) Evitar el fraude procesal: Se trata de impedir que por medio de un acto que tenga cobertura legal se logre un fin contrario a la igualdad de las partes, a la tutela judicial o a la efectividad de las resoluciones.

Mucho más complejo es, si cabe, saber lo que es el “equilibrio procesal”, aunque a él se ha referido alguna sentencia.

STS de 15 de enero de 1992:
“ÚNICO.- El escrito de formalización del recurso afirma que la sentencia impugnada es contradictoria con cinco sentencias con valor referencial, cuya certificación aporta. Pero en contra del mandato expreso del art. 221 del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral (TALPL) ([RCL 1990\922](#) y 1049) no contiene respecto a ninguna de ellas «relación precisa y

circunstanciada de la contradicción alegada», relación que, de acuerdo con el principio de «equilibrio procesal» expresamente recogido en el art. 75 TALPL, debe referirse normalmente de manera individualizada a los hechos, fundamentos y pretensiones de todas y cada una de las sentencias de contraste cuya comparación se solicita. Al igual que en otras actuaciones procesales, en este

especial recurso de casación para la unificación de doctrina el planteamiento del debate sobre contradicción de sentencias corresponde en exclusiva al recurrente, a cuya diligencia procesal queda encomendada la argumentación «precisa y circunstanciada» sobre este aspecto de la controversia, no siendo exigible a la parte recurrida una averiguación de puntos posibles de contraste que no hayan sido ni siquiera señalados por parte de quien recurre. Obviamente, tampoco es posible a la Sala emitir un juicio de contradicción de sentencias sin un debate entre las partes adecuadamente entablado sobre tal presupuesto o requisito procesal, que es la llave para entrar en las alegaciones de infracción legal y de quebranto en la unidad de doctrina” (RJ 1992\38).

B) Las partes

En el proceso los actos que realizan las partes no se conciben como obligatorios sino como potestativos, vinculando a su realización o no consecuencias beneficiosas o perjudiciales a las que se denomina cargas. La carga es un imperativo del interés propio, frente al deber que es un imperativo del interés ajeno. En el proceso las cargas suelen sustituir a los deberes y lo hacen con ventaja, por suponer un mayor incentivo para que las partes realicen los actos procesales.

Veámoslo con un ejemplo. La ley no dice que las partes están obligadas a concurrir al acto del juicio oral, imponiéndoles un deber jurídico, sino que se limita a decir que si las partes quieren defender sus derechos lo mejor para ellas es comparecer, pues de lo contrario sufrirán un perjuicio, que para el demandante consistirá en que se le tendrá por desistido de la demanda y para el demandado en que el juicio seguirá en su ausencia (art. 83.2 y 3).

Sin embargo se ha empezado a hablar de deberes de las partes y en este sentido el art. 11.1 LOPJ se refiere a la buena fe, la base 10.^a.3 de la LBPL de 1989 a la "veracidad y probidad" y en el art. 75.1 LPL hay que entender que las partes tienen el deber de no actuar con finalidad dilatoria o con ejercicio abusivo del derecho o en fraude de ley. En general cabría distinguir:

1.º) El deber de las partes de actuar de algún modo positivo (buena fe, probidad, veracidad): En algunos casos se trata de comportamientos cuyo incumplimiento comporta una sanción específica (arts. 97.3, 91.2, 94.2), pero normalmente no se trata de que la otra parte pueda exigir una actitud determinada, ni de que el juzgador pueda hacerlo, sino que en realidad se está acudiendo al sistema de las cargas.

2.º) El deber de las partes de no actuar de determinada manera (no ejercer abusivamente su derecho, no actuar en fraude de ley, no actuar con finalidad dilatoria): No existe aquí un mecanismo específico de exigencia de cumplimiento de estos deberes, ni en manos del juez ni en las de la otra parte.

En los últimos tiempos, y manifestación de ello es la LPL, se está hablando de deberes de las partes relativos a la buena fe, a la veracidad, a la probidad, los cuales pueden tener una profunda carga teórica y, aun ideológica, pero que tienen pocas posibilidades de llegar a tener consecuencias prácticas. En el fondo se trata de no querer reconocer que el proceso es una lucha ritualizada en la que carece de sentido pedir a los contendientes que luchen como caballeros medievales. El proceso se inicia para ganarlo. En ese mismo orden de cosas el art. 247 LEC ha recogido también que los intervinientes en todo tipo de procesos han de ajustarse en sus actuaciones a las reglas de la buena fe, e incluso sanciona este deber.

No nos resistimos a recordar el contenido de la *Relazione al Re* del Código procesal civil italiano de 1940, fascista por su fecha y por su contenido: “La concesión que ve también en el proceso civil un instrumento de actuación de la voluntad del Estado no puede considerar la astucia como un arma tolerable en los juicios; teniendo en cuenta que el proceso se concebía como una especie de duelo legalizado, en el cual el juez debía limitarse a registrar los golpes y estar del lado del más diestro, los artificios llevados a cabo por un litigante podían parecer medios de lucha privada, contra los cuales el adversario debía pensar por sí solo en ser cauteloso y en reaccionar: y si no lo lograba, peor para él. Pero en la más moderna concepción del proceso civil cada maldad ejercitada contra el adversario es asimismo un fraude contra la administración de la justicia: la defensa de la buena fe procesal es entonces uno de los principios inspiradores del nuevo Código, el cual proclama solemnemente que “las partes y sus defensores tienen el deber de comportarse en el juicio con probidad y lealtad (art. 88).

A esta suprema exigencia moral se deben unir en el proceso todas las actividades de las partes y de sus patrocinadores: y la proclamación de principio contenida en el artículo anteriormente reportado pretende ser antes que nada un llamado de atención dirigido a su conciencia. Pero si no pueden caber dudas acerca de la bondad del fin, tampoco es simple el problema de la elección de los medios prácticos para conseguirlo: y una larga meditación sobre el argumento me llevó a pensar que para conseguir la que fue llamada “moralización del proceso civil”, no es el mejor método aquel, más intimidatorio que persuasivo, que consistía, según el proyecto anterior, en fijar gravísimas multas pecuniarias para cada deslealtad procesal cometida por los litigantes o los defensores”.

C) Los terceros

El párrafo 2 del art. 75 LPL tiene sus antecedentes en el art. 118 CE, con su referencia a prestar la colaboración requerida por los jueces y tribunales en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto, y en el art. 17.1 LOPJ. En algún caso la propia ley establece la sanción correspondiente al incumplimiento (arts. 57.3 y 239.3 LPL), pero en otros deberá estarse a la sanción penal general, sin perjuicio de delitos específicos de testigos y peritos. Salvados estos casos, el art. 75.2 LPL no

puede entenderse que concede al órgano jurisdiccional una potestad coercitiva general sin conductas y sin sanciones tipificadas.

Por último el art. 75.3 LPL regula una acción de resarcimiento posible contra la otra parte y contra los terceros, tendente a reclamar la oportuna indemnización económica si se produjeren: una ilicitud de comportamiento, un daño evaluable económicamente y relación de causalidad entre uno y otro. Esa acción es de la competencia del órgano que estuviere conociendo del asunto principal.

LIBRO II

Del proceso ordinario y de las modalidades procesales

PROCESO ORDINARIO Y MODALIDADES PROCESALES

Dentro del proceso de declaración es hoy un lugar común la distinción entre procesos ordinarios y procesos especiales, basándose la misma en el objeto de la pretensión que se ejercita.

Son procesos ordinarios aquellos por medio de los cuales los órganos jurisdiccionales pueden conocer de toda clase objetos sin limitación alguna, habiéndose establecido con carácter general. La condición de ordinario aparece claramente en el art. 248.1 LEC: "Toda contienda judicial entre partes que no tenga señalada por la Ley tramitación especial, será ventilada y decidida en el proceso declarativo que corresponda".

Dentro del proceso civil la LEC 1/2000, en el mismo art. 248.2, establece dos procesos ordinarios (el llamado juicio ordinario y el juicio verbal), cuyas diferencias no atienden a específicos objetos de la pretensión, sino simplemente a la cuantía. En los arts. 249.2 y 250.2 se establecen las cuantías de los dos procesos ordinarios.

Los procesos especiales son aquellos que se establecen para conocer de pretensiones que tienen objetos específicos y determinados, quedando su uso limitado al concreto objeto que le marca la ley; se cumple así la excepción prevista

en el art. 248.1 LEC: hay contiendas judiciales que tienen señalada en la ley una tramitación especial.

El proceso laboral es una especie del proceso civil, de modo que frente a los procesos civiles ordinarios no es más que un proceso especial, por medio del que pueden conocerse únicamente las pretensiones que tienen su base en "la rama social del Derecho" (art. 1 LPL). De esta línea conceptual se desprende que cuando la LPL se refiere al "proceso ordinario" está cometiendo una grave incorrección técnica, por cuanto el proceso laboral de declaración no es, ni puede ser, un verdadero proceso ordinario. Con todo, asumiendo la terminología de la LPL, para evitar confusiones, por ordinario hay que entender aquel proceso previsto para que se conozcan por medio de él la generalidad de las pretensiones que se promuevan en la rama social del Derecho, esto es, el establecido con carácter general dentro de la especialidad.

En la LPL se da todavía un paso más y se llegan a prever especialidades dentro de la especialidad, a las que en los textos anteriores se denominó "procesos especiales" y a las que la LPL vigente llama "modalidades procesales", las cuales están preordenadas para que por medio de ellas se conozcan pretensiones laborales que tengan objetos, digamos, especialísimos. El cambio de nombre —de procesos a modalidades— no implica alteración de fondo, sino una simple variación terminológica sin trascendencia, producto del capricho del legislador.

TÍTULO PRIMERO

Del proceso ordinario

En la LPL se llama proceso ordinario a aquél por medio del cual pueden conocerse las pretensiones fundadas en la rama social del derecho, de modo que se trata del proceso que podemos llamar general, aunque siempre contando con, primero, la remisión genérica a la LEC y, luego, la varias remisiones especiales que se hacen también a la misma. Estas remisiones tienen hoy, con la LEC de 2000, más

sentido que antes, con la derogada LEC de 1881, pues ahora el proceso civil es fundamentalmente oral.

CAPÍTULO PRIMERO

De los actos preparatorios y medidas precautorias

PRECISIONES INICIALES

El legislador laboral sigue sin manejar una terminología mínimamente técnica al hacer referencia a los que denomina “actos preparatorios” y “medidas precautorias”, lo que es consecuencia de que no ha entendido las propias instituciones a las que quiere referirse. En este Capítulo I se están regulando tres instituciones que no tienen nada en común:

a) Diligencias preliminares: No son procesos, pues el juez no actúa en ellas jurisdiccionalmente, sino que se trata de actos de jurisdicción voluntaria que el futuro demandante puede o no realizar, según lo estime conveniente, y cuya finalidad puede ser doble, como veremos a continuación. A estas diligencias se refieren los arts. 76.1 y 77.

b) Prueba anticipada: Sin relación con lo anterior aparece la llamada anticipación o aseguramiento de la prueba, que es una excepción al procedimiento de práctica de la prueba relativa al tiempo. Existe una doble manifestación en los arts. 76.2 y 78.

c) Medida cautelar de embargo preventivo: Desconectado conceptualmente de todo lo anterior el art. 79 regula una típica medida cautelar, el embargo preventivo.

SECCIÓN PRIMERA

Actos preparatorios

Artículo 76

1. Quien pretenda demandar, podrá solicitar del órgano judicial que aquél contra quien se proponga dirigir la demanda preste declaración acerca de algún hecho relativo a la personalidad de éste y sin cuyo conocimiento no pueda entrarse en juicio.

2. Asimismo, quien pretenda demandar o presuma que va a ser demandado podrá solicitar previamente examen de testigos cuando por la edad avanzada de alguno de éstos, peligro inminente de su vida, proximidad de una ausencia a lugar con el que sean imposibles o difíciles las comunicaciones, o cualquier otro motivo grave y justificado, sea presumible que no va a ser posible mantener su derecho por falta de justificación.

3. Contra la resolución judicial denegando la práctica de estas diligencias no cabrá recurso alguno, sin perjuicio del que en su día puedan (sic) interponerse contra la sentencia.

Artículo 77

1. En todos aquellos supuestos en que el examen de libros y cuentas o la consulta de cualquier otro documento se demuestre imprescindible para fundamentar su demanda, quien pretenda demandar podrá solicitar del órgano judicial la comunicación de dichos documentos. Cuando se trate de documentos contables podrá aquél acudir asesorado por un experto en la materia, que estará sometido a los deberes que puedan incumbirle profesionalmente en relación con la salvaguardia del secreto de la contabilidad. Las costas originadas por el asesoramiento del experto correrán a cargo de quien solicite sus servicios.

2. El órgano judicial resolverá por auto, dentro del segundo día, lo que estime procedente, adoptando, en su caso, las medidas necesarias para que el examen se lleve a efecto sin que la documentación salga del poder de su titular.

LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES (O ACTOS PREPARATORIOS)

En la LEC los arts. 256 a 263 regulan un conjunto heterogéneo de las que suelen denominarse diligencias preliminares, que son actos de jurisdicción voluntaria (no procesos) que el futuro demandante puede o no instar según lo estime conveniente, y cuya finalidad puede ser doble: Unas veces despejar dudas sobre la legitimación de las partes y otras preparar el futuro proceso aclarando algún elemento del tema de fondo a debatir.

De ese conjunto de diligencias preliminares la LPL ha asumido sólo dos y las ha llamado "actos preparatorios", regulándolos en los arts. 76.1 y 77. Para los dos hay que tener en cuenta que:

1.º) Su finalidad es siempre preparar la demanda (no el juicio oral), permitiendo que aquélla se redacte correctamente, es decir, se trata sólo de facilitar al futuro demandante elementos de la demanda, pero no de fijar datos para el proceso posterior.

STSJ Cataluña de 7 de mayo de 1998: “Si la actora no conocía con seguridad el nombre de la empresa, debió hacer uso en su momento de las posibilidades que a tal efecto reconocen los arts. 76.1.º y 77 de la Ley de Procedimiento Laboral para

establecer la verdadera personalidad del empresario; pero lo que no cabe en ningún caso es reproducir una segunda demanda de despido por los mismos hechos y contra la misma empresa, modificando tan sólo la denominación de la misma” (AS 1998\5602).

2.º) El procedimiento se inicia siempre mediante solicitud del interesado y alegando justa causa; ante esa solicitud el Juzgado de lo Social acordará o no la diligencia, sin oír al sujeto pasivo de la misma.

De la misma manera como antes, con la LEC de 1881, se sostenía que la LPL contenía norma expresa relativa a algunas diligencias preliminares, debe ahora sostenerse que las diligencias preliminares de la LEC de 2000 no son aplicables todas ellas en el proceso laboral. La norma expresa en la LPL impide la aplicación supletoria de la LEC.

A) Declaración del futuro demandado

El primer acto preparatorio, el del art. 76.1, atiende a que quien pretenda demandar puede pedir que aquél contra el que se propone dirigir la demanda preste declaración acerca de algún hecho relativo a la personalidad de éste y sin cuyo conocimiento no puede entrarse en juicio.

En realidad de lo que se trata es de que quien pretenda demandar tiene dudas acerca de quien es el legitimado pasivo, y por medio de esa declaración aspira a establecer esa legitimación. En la LPL no se dice cómo se procederá

procedimentalmente, por lo que deberá estarse a los arts. 258 a 261, 1.^a, LEC, teniendo en cuenta que la declaración será oral y con juramento (o promesa).

Lo importante es tener en cuenta que lo que diga el sujeto pasivo no fija definitivamente un dato procesal. Las respuestas al interrogatorio servirán para que el futuro demandante integre un elemento de su futura demanda (si es que ésta llega a existir), pero en el proceso posterior nada impide cuestionar la legitimación. Por ello es absurdo el art. 261, 1.^a, LEC en su pretensión de que la negativa a declarar supone dar por contestadas afirmativamente las preguntas que el solicitante quisiera formular y por existentes los hechos.

B) Examen de documentos

El segundo acto, el del art. 77, atiende a un supuesto de exhibición de documentos, en concreto a los documentos imprescindibles para que el futuro demandante fundamente su demanda. El supuesto normal será el del art. 29.2 ET, es decir, el caso del salario a comisión, pero el examen no se limita a ese supuesto.

STS de 19 de junio de 1993:
“SEGUNDO.- En relación a la prueba documental rechazada, el auto que resuelve el recurso de reposición razona que la parte actora podía haber utilizado la posibilidad que confiere el art. 77 de la Ley de Procedimiento Laboral de examen de libros y cuentas, para evitar que salieran de la sede de las demandadas documentos que deben estar bajo su custodia, lo que hace entender que la denegación de la prueba se fundamenta en la especial protección que tienen los libros de los comerciantes según los arts. 31 a 33 del Código de Comercio, en la redacción que le otorga la Ley 19/1989, de 25 julio ([RCL 1989\1660](#)); pero esto no justifica el rechazo pues, de un lado no es una diligencia de prueba procesal lo que regula el art. 77 citado sino un acto preparatorio del juicio tendente a conocer elementos necesarios para la confección de la demanda, lo que no impide que el examen de libros pueda también efectuarse como prueba en la forma prevista en el art. 605 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con el

78 de la Ley de Procedimiento Laboral, y esto podía haber sido advertido a la parte por la vía del art. 81.1 en vez de rechazar de plano la petición. Por otra parte, ninguno de los documentos rechazados parecen tener la protección de los arts. 31 a 33 del Código de Comercio, que es lo único que justificaría impedir que salgan de la custodia de los demandados, pues todos tienen relación con cuestiones sindicales o laborales, salvo los comprendidos en los párrafos decimoprimer y decimosegundo de la prueba pedida a «ATESA», que tienen carácter contable.

El hecho de que no se hiciera protesta en el acto del juicio no impide la viabilidad de este motivo del recurso pues es bien sabido que la protesta se da contra los acuerdos verbales del Juez para que éste tenga oportunidad de subsanar la posible infracción procesal, pero este acto no es necesario cuando el acuerdo denegatorio consiste en una providencia y en su contra se entabla recurso de reposición, como se desprende de lo dispuesto en el art. 567.2.º de la Ley de

Enjuiciamiento Civil y del criterio 29-3-1990 ([RJ 1990\2363](#))” (RJ
seguido por la Sentencia de esta Sala de 1993\4768).

Cuando el examen se refiera a documentos contables cabe que lo realice un experto por cuenta del futuro demandante, pero su resultado servirá sólo para que éste funde su demanda, no siendo prueba pericial en el posterior proceso (si éste llega a iniciarse).

ANTICIPACIÓN DE LA PRUEBA (ANTES DEL PROCESO)

El procedimiento probatorio ordinario, que veremos al comentar el art. 90, sufre una importante excepción referida al tiempo en lo que se conoce como anticipación (o aseguramiento) de la prueba. Regulada como acto preparatorio en el art. 76.2 se trata de que quien pretenda demandar o presuma que va a ser demandado puede solicitar de modo previo el examen de testigos, cuando por la edad avanzada de alguno de éstos, peligro inminente de su vida, proximidad de una ausencia a lugar con el que sean imposibles o difíciles las comunicaciones o cualquier otro motivo grave y justificado, sea presumible que la futura parte procesal no va a poder mantener su derecho por falta de justificación, es decir, por desaparición de la fuente de prueba. Recordemos que en el art. 76 se han mezclado diligencias preliminares y anticipación de la prueba.

El art. 76.2 LPL es consecuencia directa del art. 502 LEC/1881 en el que el único medio de prueba que podía anticiparse era la declaración de testigos. La LPL no contenía una norma expresa frente a la LEC, sino una especificación. En la LEC 1/2000 su art. 293 prevé la anticipación de todos los medios de prueba, y la cuestión es si el cambio en la LEC tiene que repercutir en el proceso laboral de modo que en él pueda también anticiparse cualquier medio de prueba. Nuestra respuesta es afirmativa, porque, como hemos dicho, el art. 76.1 LPL era sólo la adecuación al proceso laboral de lo dispuesto en el art. 502 LEC/1881 para el proceso civil, no una norma especial; cambiada la norma propia de éste tiene que entenderse modificada la norma especificadora de aquél.

Esto supone que quien pretenda incoar un proceso declarativo puede pedir la práctica anticipada de algún acto de prueba, cuando exista el temor fundado de que, por causa de las personas o por el estado de las cosas, dichos actos no puedan realizarse en el momento procesal previsto de modo general. En este supuesto destaca.

1.º) Puede pedir la práctica anticipada sólo el futuro demandante (el que pretenda incoarlo), no el posible demandado (el que crea que puede ser demandado).

2.º) La petición se dirigirá al órgano judicial que se considere competente para conocer del futuro proceso, el cual vigilará de oficio su jurisdicción, competencia genérica, objetiva y territorial, sin que sea admisible la declinatoria.

3.º) El futuro actor deberá indicar la persona o personas a las que se proponga demandar para que sean citadas, al menos con cinco días de antelación, para la práctica de la prueba.

4.º) El proceso posterior ha de incoarse en el plazo de dos meses, desde la práctica anticipada de la prueba, y si no se hace así la actuación perderá su valor probatorio (salvo que se acredite que, por fuerza mayor u otra causa de análoga entidad, no pudo iniciarse el proceso dentro de ese plazo).

5.º) Si del proceso posterior hubiere de conocer, en definitiva, un tribunal distinto del que acordó o practicó la prueba anticipada, reclamará de éste, a instancia de parte, la remisión, por conducto oficial, de las actas, documentos y demás materiales de las actuaciones.

La especialidad probatoria se refiere al tiempo, no a cómo se realiza la práctica del medio de prueba correspondiente, destacando que las partes tendrán en ella la intervención propia de cada medio. Lo único específico se refiere a la petición y admisión:

1.º) La parte que pida la prueba anticipada expondrá las razones en que apoye su petición, es decir, los motivos de la necesidad de esa práctica anticipada.

2.º) Si el tribunal admite la petición lo hará por medio de providencia (contra la que no debe haber recurso alguno).

3.º) No dice la ley qué deberá hacerse si el tribunal deniega la petición, sobre todo respecto de los recursos. En principio la denegación debe hacerse por auto, contra el que cabrá reposición.

4.º) La documentación del acto de prueba quedará bajo la custodia del secretario hasta que llegue el momento de unirla a las actuaciones.

=====

FORMULARIOS

PETICIÓN DE DECLARACIÓN DEL FUTURO DEMANDADO

(art. 76.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado** en ejercicio con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 76.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, formulo **SOLICITUD DE ACTO PREPARATORIO** por ser intención de mi poderdante dirigir demanda en materia de [objeto de la misma] contra [nombre y demás datos conocidos del empleador], con domicilio en [ubicación].

La petición se justifica en los siguientes extremos: [se pondrán de manifiesto las razones que motiven la solicitud y aquellos extremos de la personalidad de quien haya de ser demandado que deban ser conocidos a fin de poder dirigir contra el mismo la demanda⁶⁶]

⁶⁶ A título de ejemplo: *Mi poderdante trabaja desde el día [fecha] en la empresa [nombre], cuya*

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por formulada solicitud de acto preparatorio en relación con hechos relativos a la personalidad de quien haya de ser demandado y señale día y hora para, previa citación de las partes, tomar declaración a Don [nombre] respecto de las cuestiones referidas en el cuerpo de este escrito.

OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá asistida por Letrado.

Y, por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada la anterior manifestación y de traslado de la misma a [contraparte] a fin de que pueda comparecer con asistencia técnica si así conviene a su derecho.

Lugar, fecha y firma.

PETICIÓN DE INTERROGATORIO ANTICIPADO DE TESTIGOS POR EL FUTURO DEMANDANTE
(art. 76.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado en ejercicio con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

titularidad correspondía a [nombre], quien falleció el [día], sin que su óbito haya supuesto el cese de la actividad. En la actualidad se adeuda a mi poderdante la cantidad de [euros], siendo preciso determinar cual o cuales de los hijos continúan con la empresa por lo que se interesa la declaración de Don [nombre], hijo del finado que aparentemente está al frente de la empresa, quien podrá ser citado en [domicilio]. Estos extremos son determinantes de la legitimación pasiva, que ha de ser conocida a fin de dirigir la demanda contra quienes resulten titulares de la obligación.

1º. Que es propósito de mi poderdante dirigir demanda en materia de [objeto] contra Don [nombre], titular de la empresa [nombre], con domicilio en [ubicación].

2º. Que mi poderdante se ve en la necesidad de instar el interrogatorio previo de testigos en la persona de Don [nombre], con domicilio actual en [ubicación] para probar los hechos que justifican la pretensión y que fueron presenciados personalmente por el mismo.

3º. El referido testigo no podrá acudir, presumiblemente, al acto del juicio en la fecha que en su día se señale para su celebración como consecuencia de [motivo de la imposibilidad⁶⁷]. Justificó este extremo mediante la aportación de [documento acreditativo]

4º. Que la justificación de los hechos exige se proceda al examen anticipado del testigo por los trámites reguladores de la prueba testifical en el proceso laboral, lo que así viene autorizado por el artículo 71.2 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña, se sirva admitirlo, tenga por formulada solicitud de acto preparatorio referido a prueba anticipada de interrogatorio de testigo y, con citación de las partes, señale día y hora para que la misma tenga lugar.

OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá asistida por Letrado.

Y, por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada la anterior manifestación y de traslado de la misma a [contraparte] a fin de que pueda comparecer con asistencia técnica si así conviene a su derecho.

⁶⁷ El interrogatorio anticipado de testigos requiere justificación suficiente; así: *El testigo se encuentra en la actualidad en esta localidad en la que tiene su domicilio y, si bien es cierto que el mismo no tiene inconveniente alguno en prestar declaración, no menos cierto es que en un futuro se verá imposibilitado para ello pues ha obtenido una beca del Ministerio de Asuntos Exteriores que le obliga a partir hacia Berlín el próximo día [fecha], lugar en el que permanecerá [tiempo de duración de la estancia]. Acredito estos extremos con fotocopia de la credencial de becario, facilitada por el mismo.*

Lugar, fecha y firma.

***PETICIÓN DE INTERROGATORIO ANTICIPADO DE TESTIGOS POR EL
POSIBLE DEMANDADO
(art. 76.2)***

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado** en ejercicio con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

1°. Que Don [nombre] presentó solicitud celebración de acto de conciliación con mi poderdante, según escrito que tuvo entrada en el correspondiente Servicio administrativo el día [fecha]. El acto de conciliación tuvo lugar el día [fecha], concluyendo con el resultado de sin avenencia, según acredito con certificación del acta que acompaño.

2°. Que, por ello, es presumible que Don [nombre] interponga demanda contra mi poderdante ante los Juzgados del orden social de la Jurisdicción, habida cuenta de la condición de trabajador al servicio de mi representado.

3°. Que mi poderdante se ve en la necesidad de instar la prueba de interrogatorio anticipado de testigo en la persona de Don [nombre], con domicilio actual en [ubicación] para probar los hechos que justifican su oposición a la demanda y que fueron presenciados personalmente por el mismo.

4º. El referido testigo no podrá acudir al acto del juicio en la fecha que en su día se señale para su celebración como consecuencia de [motivo de la imposibilidad⁶⁸]. Acredito este extremo mediante la aportación de [documento justificativo].

5º. Que la justificación de los hechos que fundamentan la oposición a la demanda⁶⁹ exige se proceda al examen anticipado del testigo por los trámites reguladores de la prueba testifical en el proceso laboral, lo que así viene autorizado por el artículo 71.2 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña, se sirva admitirlo, tenga por formulada solicitud de acto preparatorio referido a prueba anticipada de interrogatorio de testigo y, con citación de las partes, señale día y hora para que la misma tenga lugar.

OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá asistida por Letrado.

Y, por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada la anterior manifestación y de traslado de la misma a [contraparte] a fin de que pueda comparecer con asistencia técnica si así conviene a su derecho.

Lugar, fecha y firma.

SOLICITUD DE EXAMEN DE LIBROS, CUENTAS O

⁶⁸ Al igual que en el supuesto anterior, se acreditará la imposibilidad de practicar la prueba en el acto del juicio por la avanzada edad del testigo, peligro inminente de su vida, proximidad de ausencia a lugar con el que las comunicaciones sean difíciles u otro motivo grave y justificado. Sea el supuesto de un miembro de una ONG que parte a un lugar en conflicto bélico para prestar ayuda humanitaria, el traslado a país extranjero por motivos de trabajo o la programación de una intervención quirúrgica que suponga riesgo para la vida del paciente o largo período de convalecencia.

⁶⁹ Piénsese en un despido disciplinario basado en hechos de notoria gravedad que, sufridos por el testigo, fueron realizados por el trabajador.

CONSULTA DE DOCUMENTOS

(art. 77.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado** en ejercicio con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 77.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, solicito **ACTO PREPARATORIO DE COMUNICACIÓN DE DOCUMENTOS** de la empresa [nombre], cuya propiedad corresponde [nombre], con domicilio en [ubicación].

Esta petición se fundamenta en los siguientes extremos.

1º. Que es propósito de mi poderdante dirigir demanda en materia de cantidad⁷⁰ contra Don [nombre], titular de la empresa para la que aquél presta sus servicios retribuidos por cuenta ajena.

2º. Que para determinar el importe exacto de la deuda sobre la que formular demanda es necesario el examen de los libros de contabilidad y facturación de tal empresa durante el período [referencia]. En efecto, [se justificará la petición⁷¹].

⁷⁰ Aún cuando esta petición esté pensada para supuestos de reclamación de cantidad, es lo cierto que no existe razón legal para excluir del examen otros documentos preordenados a pretensiones de distinta naturaleza, como sea el reconocimiento de la existencia de una relación laboral entre las partes o el carácter indefinido de la existente; piénsese en un representante de comercio y la necesidad de verificar las operaciones en las que intervino para acreditar que estaba vinculado a la empresa con anterioridad a la firma de un contrato escrito y temporal al amparo de la norma reguladora de dicha relación laboral de carácter especial.

⁷¹ Así: *En efecto, la deuda que mantiene Don [empleador] con mi poderdante es en concepto de comisiones. Su cuantía viene determinada por el importe de las operaciones en las que, habiendo intervenido mi poderdante de forma personal, llegaron a buen fin, según el escalado de objetivos que figura en el anexo I del Contrato de trabajo, y el [X%] de las ventas realizadas directamente por la empresa en la zona de actuación que el trabajador tiene asignada. El importe de las comisiones devengadas y no satisfechas solo puede obtenerse mediante el examen de los libros de contabilidad, IVA y facturación.*

3°. Que la dificultad propia del examen contable requiere la asistencia de experto técnico en la materia, a cuyo fin esta parte propone a Don [nombre], Economista Colegiado con despacho profesional sito en [ubicación], siendo de cuenta de mi poderdante el pago de los honorarios derivados de tal asistencia.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por solicitado acto preparatorio relativo a examen de documentos y, previos los trámites de rigor, autorizar el examen de los libros de contabilidad de la empresa [nombre], en la parte correspondiente a [materia] y por el período comprendido entre [fechas], requiriendo a su [titular/legal representante], Don [nombre], a través del oportuno mandamiento para que facilite el acceso a la dependencia donde los mismos se encuentren.

Lugar, fecha y firma.

=====

SECCIÓN SEGUNDA

Medidas precautorias

Artículo 78

Si las partes solicitasen la práctica anticipada de pruebas que no puedan ser realizadas en el acto del juicio, o cuya realización presente graves dificultades en dicho momento, el Juez o Tribunal decidirá lo pertinente para su práctica en los términos previstos por la norma que regule el medio de prueba correspondiente. Contra la resolución denegatoria no cabrá recurso alguno, sin perjuicio del que, por este motivo, pueda interponerse en su día contra la sentencia.

ANTICIPACIÓN DE LA PRUEBA (PENDIENTE EL PROCESO)

Otro supuesto de anticipación de la prueba es el contemplado en este art. 78, debiendo tenerse en cuenta que la misma puede producirse sólo después de la

presentación de la demanda, si bien comprende tanto al demandante como al demandado y que todos los medios de prueba que no puedan ser practicados en el acto del juicio oral, o cuya práctica presente graves dificultades en dicho momento, pueden ser propuestos, admitidos y practicados desde que el proceso esté pendiente y antes del juicio oral (art. 78). La falta de regulación procesal y procedimental tiene que llevar a cuestionarse la aplicación supletoria de los arts. 293 a 296 de la LEC, si bien referidos únicamente a la prueba a practicar una vez se ha iniciado ya el proceso.

Nuestra respuesta tiene que ser afirmativa y esto supone que la adaptación al proceso laboral de este sistema:

Cualquiera de las partes puede solicitar del tribunal la práctica anticipada de un acto de prueba, cuando exista el temor fundado de que, por causa de las personas o por el estado de las cosas, dichos actos no puedan realizarse en el momento procesal generalmente previsto. En este supuesto: 1.º) La prueba anticipada puede pedirla cualquiera de las partes, 2.º) El órgano judicial competente es el mismo que ya está conociendo del proceso, y 3.º) La prueba ha de practicarse siempre antes de la celebración del juicio oral.

La especialidad probatoria se refiere al tiempo, no a cómo se realiza la práctica del medio de prueba correspondiente, destacando que las partes tendrán en ella la intervención propia de cada medio. Lo único específico se refiere a la petición y admisión:

1.º) La parte que pida la prueba anticipada expondrá las razones en que apoye su petición, es decir, los motivos de la necesidad de esa práctica anticipada.

2.º) Si el tribunal admite la petición lo hará por medio de auto, contra el que no cabe recurso alguno.

3.º) Si el tribunal deniega la petición, lo que habrá de hacer por auto, dice el art. 78 LPL que no cabe recurso alguno, sin perjuicio del que pueda interponerse en su día contra la sentencia.

4.º) La documentación del acto de prueba quedará bajo la custodia del secretario hasta que llegue el momento de unirla a las actuaciones.

El art. 295.4 LEC suscita un problema de no fácil solución. Se permite que, a instancia de parte y si fuera posible, la prueba practicada como anticipada se realice de nuevo en el proceso y en su momento adecuado, debiendo el tribunal valorar entonces tanto una como otra conforme a las reglas de la sana crítica. Es ciertamente posible que una prueba, que se practicó como anticipada, pueda ser reiterada en su momento en el proceso, pero si anticipadamente se practicó con plena contradicción no parece que sea necesaria su reiteración.

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DEL DEMANDANTE DE PRÁCTICA ANTICIPADA DE PRUEBA

(art. 78)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de Don [nombre del actor] y en los autos [número], seguidos frente a [demandado] en reclamación sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que, al amparo del artículo 78 de la Ley de Procedimiento Laboral, por medio del presente escrito intereso la **PRÁCTICA ANTICIPADA DE PRUEBA [MEDIO DE PRUEBA]**.

Esta petición se fundamenta en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

Primera. Necesidad de práctica anticipada de la prueba de interrogatorio de parte. [Se justificará la necesidad de la prueba y la imposibilidad de practicarla en el acto del juicio⁷²].

Segunda. Necesidad de práctica anticipada de la prueba testifical. [Se acreditará la transcendencia del medio de prueba y la imposibilidad de su práctica en el acto del juicio⁷³]

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por interesada la práctica anticipada de las pruebas [medios] y, previa su admisión, señale día y hora a tal efecto, citando a las partes de comparecencia.

OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá asistida por Letrado.

Y, por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada la anterior manifestación y de traslado de la misma a [contraparte] a fin de que pueda comparecer con asistencia técnica si así conviene a su derecho.

Lugar, fecha y firma.

⁷² La petición de práctica anticipada de prueba puede referirse a cualesquiera medios, ya sean los de interrogatorios de parte o testigos o documental. Así: **Primera. Necesidad de práctica anticipada de la prueba de interrogatorio de parte.** *Mediante otrosí en el escrito de demanda se propuso la prueba de interrogatorio del demandado en la persona de [nombre]. Dicha prueba fue admitida por providencia de [fecha], que ordenaba la citación del demandado para su práctica. Esta prueba es de vital importancia en la medida en que se pretende que Don [demandado] reconozca como suya la firma que obra en los contratos de trabajo o, por el contrario, manifieste no ser de su puño y letra. Sin embargo esta prueba no podrá practicarse en el acto del juicio, señalado para el día [fecha] por cuanto que ese mismo día esta prevista su asistencia a la firma de un convenio de colaboración con el Gobierno Canario para la apertura de un centro de trabajo de la empresa en dicha Comunidad Autónoma, según publica la prensa nacional.*

⁷³ Continuando con el anterior ejemplo: **Segunda. Necesidad de práctica anticipada de la prueba testifical.** *Esta parte pretende el examen del testigo Don [nombre] quien no podrá comparecer al acto del juicio por haber aceptado el cometido de Delegado Comercial en el centro de trabajo que la demandada piensa inaugurar en la [localidad] el [día], extremo del que igualmente se ha hecho eco la prensa nacional.*

SOLICITUD DEL DEMANDADO DE PRÁCTICA ANTICIPADA DE PRUEBA

(art. 78)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en nombre de [demandado], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social [número] de [sede], en autos [número], seguidos a instancias de [demandante] en reclamación sobre [objeto], comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

1º. Que el [día] ha sido notificada a mi poderdante providencia de fecha [día] por la que se le cita de comparecencia a los actos de conciliación y juicio, señalados para el [día] a las [horas] de su mañana.

2º. Que, al objeto de justificar la oposición a la demanda, esta parte intenta valerse de los siguientes medios de prueba: [interrogatorio de parte del demandante/documental/testifical/pericial].

3º. Que, a través de este escrito, esta parte interesa la práctica anticipada de prueba pues será de todo punto imposible la practica del medio de [especificación] en el acto del juicio por [razón de la imposibilidad⁷⁴].

Que, invocando en cuanto sea de menester el artículo 78 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación acompañada al mismo, se sirva admitirlo, tenga por interesada la práctica

⁷⁴ Así: *Que será de todo punto imposible practicar la prueba pericial en el acto del juicio por cuanto que la misma ha de ser verificada por el Perito Don [nombre y titulación], quien ha tenido un conocimiento a lo largo del tiempo de los defectos de fabricación constatados en las unidades manufacturadas por el demandante. Dicho perito no podrá comparecer en el día y hora señalados por tener que someterse a una intervención quirúrgica en esa misma fecha, según citación hospitalaria que acompaño.*

anticipada de la prueba de [medio] y, con citación de las partes, señale día y hora para que la misma se efectúe según las normas reguladoras de dicho medio probatorio.

OTROSÍ DIGO que la parte demandada acudirá asistida por Letrado que suscribe este escrito cuyo despacho profesional sito en [ubicación] designo a efectos de notificaciones y emplazamientos.

Y, por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada la anterior manifestación y de traslado de la misma a [contraparte] a fin de que pueda comparecer con asistencia técnica si así conviene a su derecho.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 79

1. El órgano judicial, de oficio o a instancia de parte interesada o del Fondo de Garantía Salarial, en los casos en que pueda derivarse su responsabilidad, podrá decretar el embargo preventivo de bienes del demandado en cuantía suficiente para cubrir lo reclamado en la demanda y lo que se calcule para las costas de ejecución, cuando por aquél se realicen cualesquiera actos de los que pueda presumirse que pretende situarse en estado de insolvencia o impedir la efectividad de la sentencia.

2. El órgano judicial podrá requerir al solicitante del embargo, en el término de una audiencia, para que presente documentos, información testifical o cualquier otra prueba que justifique la situación alegada. En los casos en que pueda derivarse responsabilidad del Fondo de Garantía Salarial, éste deberá ser citado a fin de señalar bienes.

3. La solicitud de embargo preventivo podrá ser presentada en cualquier momento del proceso antes de la sentencia, sin que por eso se suspenda el curso de las actuaciones.

EL PROCESO CAUTELAR EN GENERAL

La LBPL de 1989 contenía una única referencia al proceso cautelar, la de la base 16.^a4: "Se arbitrarán medidas tendentes a garantizar los derechos que pudieran

corresponder a las partes y asegurar la efectividad de la resolución judicial". Antes de explicar cómo ha sido desarrollada en la LPL es preciso atender en general al proceso cautelar.

A) Noción

Los procesos de declaración y de ejecución pueden no ser suficientes para lograr la tutela judicial efectiva a que se refiere el art. 24.1 CE. Por su naturaleza de sucesión de actos, esos procesos necesitan un período de tiempo más o menos largo en el que desarrollarse, tiempo que puede suponer la inoperancia de las actividades de declaración y de ejecución. Para evitar esa inoperancia aparece el proceso cautelar que es aquél que persigue garantizar la efectividad de la resolución obtenida en otro proceso (al que por eso se llama principal).

El proceso de declaración, que es el que realmente importa a los efectos del cautelar, se basa en la incertidumbre del resultado que se alcanzará, en el sentido de que no se sabe si al final se estimará o no la pretensión interpuesta por el actor, lo que conduce al principio teórico de que la situación jurídica de las partes no debe verse alterada mientras el proceso está pendiente. Ahora bien, ese principio puede y debe matizarse teniendo en cuenta:

1.º) La consideración práctica de que el tiempo de duración del proceso puede ser utilizado por el demandado para colocarse en una situación tal que haga inútil la resolución que se dicte (el ejemplo más claro es el del demandado que se coloca en situación de insolvencia para no pagar).

2.º) El argumento teórico de que la no alteración de la situación jurídica de las partes mientras dura el proceso está concebida desde la perspectiva del demandado, en cuanto se tiende a mantener la situación pre-procesal, pero olvida el punto de vista del actor, al que el mero mantenimiento de la situación puede causar perjuicio.

En general, pues, el proceso cautelar es un *tertium genus*, no simplemente un incidente en un proceso de declaración o de ejecución, sino un verdadero proceso con sustantividad propia, para cuya regulación son precisas dos clases de normas:

1.^a) Aquellas que se refieren a lo que es habitual en una norma procesal, es decir, competencia, partes, actos y, en general, el procedimiento con el que se llega a la resolución que en el mismo debe dictarse.

2.^a) Las que atienden al propio contenido de la resolución cautelar, determinando si la pretensión debe ser estimada o no. Así como en el proceso de declaración el contenido de la sentencia lo determina el derecho material, en el proceso cautelar ese contenido lo determina una norma procesal.

Lo anterior no impide que el contenido de la resolución cautelar, esto es, la medida cautelar, sea instrumental, en el sentido de que las medidas a adoptar no constituyen una finalidad en sí mismas, sino que están necesariamente vinculadas a la resolución que pueda dictarse en el proceso principal cuya efectividad práctica tiende a asegurarse. La medida cautelar es un instrumento del instrumento que es, a su vez, el proceso principal. De ello resulta que:

1) No puede existir medida cautelar sino con relación a un proceso principal ya pendiente o a iniciarse inmediatamente.

2) La medida no puede prolongarse más allá en el tiempo de su utilidad para garantizar la efectividad de la resolución principal.

B) Presupuestos

La adopción de cualquier medida cautelar se basa en la concurrencia de unos presupuestos, que tienen siempre naturaleza procesal y que atienden a un supuesto de hecho. Son:

1.^o) Apariencia de buen derecho: Para que pueda adoptarse la medida cautelar suele exigirse en la ley que exista una situación jurídica cautelable (por ejemplo, que se haya presentado una demanda pretendiendo una cantidad de dinero) y que exista un cierto grado de demostración de la misma; es lo que suele denominarse *fumus boni iuris*. Es evidente que no cabe exigir la prueba del derecho subjetivo afirmado en la demanda principal, sino que bastará con un cierto grado de probabilidad, y por eso en el proceso civil suele exigirse que esa probabilidad se

derive de un principio de prueba por escrito que debe acompañarse a la demanda cautelar. Ya veremos la especialidad laboral.

2.º) Peligro en el retardo: El tiempo necesario para la realización del proceso principal debe ir unido a la existencia de ciertos datos objetivos de los que se desprenda la posibilidad de ineficacia de la resolución a dictar en ese proceso. El *periculum* puede ser muy variado (por ejemplo, la posibilidad de que el demandado se convierta en insolvente) y precisará también un cierto acreditamiento. Ya veremos la especialidad en lo laboral.

3.º) Prestación de caución: Normalmente el que el juez acuerde una medida cautelar viene condicionado a que el solicitante de la misma preste caución, para asegurar la eventual indemnización de los daños y perjuicios causados al demandado. También aquí hay especialidad en lo laboral.

C) Efectos

Si concurren los presupuestos, el juzgador podrá acordar la medida cuyo contenido vendrá determinado por una norma procesal. Esos efectos pueden ser:

1.º) Aseguramiento: Se trata de constituir una situación adecuada para que cuando se dicte la sentencia en el proceso principal pueda procederse a la ejecución de la misma; el ejemplo más claro es el embargo preventivo.

2.º) Conservación: Se pretende que mientras dura el proceso principal una de las partes no pueda obtener los resultados que se derivan normalmente del acto que se estima ilícito por la otra parte; por ejemplo, la suspensión del acuerdo de una persona jurídica cuando un socio pretende en juicio la nulidad del mismo.

3.º) Innovación o anticipación: Se trata de anticipar provisionalmente el resultado de la pretensión interpuesta por el actor, como medio más idóneo para que las partes realicen el proceso en igualdad de condiciones, con lo que se produce una innovación sobre la situación jurídica preexistente al proceso principal; por ejemplo, el percibir pensión provisional mientras se discute en juicio un accidente de tráfico.

Luego veremos cuáles de estos efectos pueden producirse como medida cautelar en el proceso laboral. De momento hay que destacar:

1.º) Las medidas cautelares civiles se enumeran ahora en el art. 727 de la LEC/2000 y es evidente que la mayor parte de ellas no son aplicables en el proceso laboral, por referirse a pretensiones de proceso principal que no pueden ser objeto de un proceso de aquella naturaleza (por ejemplo, no puede en el proceso laboral atender a pretensiones de propiedad industrial o de bienes inmuebles).

2.º) Puede afirmarse con la misma evidencia que la medida cautelar de embargo preventivo es aplicable en el proceso laboral, pues incluso se refiere al mismo el art. 79 LPL.

3.º) Ya no está tan claro qué otras medidas cautelares de las previstos en la LEC pueden utilizarse en el proceso laboral, si bien sí lo está que tiene que quedar abierta la posibilidad de que en este proceso se utilice por la parte demandante la cláusula general del art. 727, 11.ª: aquella otras medidas que, para la protección de ciertos derechos... se estimen necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiere otorgarse en la sentencia estimatoria que recayere en el juicio.

Aparte queda, naturalmente: 1) La consignación para recurrir, que si tiene varias finalidades, una de ellas es la cautelar, y que será estudiada en su momento (en el comentario al art. 228), y 2) La suspensión de los efectos del acto impugnado en el proceso de tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales, del art. 178 LPL, a la que nos referimos después, al tratarse de una medida específica.

EL EMBARGO PREVENTIVO

Debe tenerse en cuenta la distinción entre embargo ejecutivo, que se verá en la ejecución (en el comentario al art. 252), y este embargo preventivo que es la verdadera medida cautelar.

A) Concepto

Esta medida cautelar es la regulada en la LPL más claramente, con lo que se pone de manifiesto la concepción de que en lo laboral a la postre todo puede

reducirse a dinero. Se trata de una actividad procesal, instrumento de un proceso principal de condena a prestación dineraria o que en ella se resuelva, que tiende a garantizar la ejecución de la sentencia que en ese proceso se dicte mediante la afección de bienes del demandado al proceso.

La relación entre embargo ejecutivo y embargo preventivo es evidente, pero también lo son sus diferencias. Los dos embargos se resuelven en afectar un bien a un proceso, pero en el ejecutivo se trata de una fase de la ejecución que continuará con la realización forzosa, mientras que el preventivo es todo el contenido de un proceso, el cautelar.

Estamos, pues, ante una medida de mero aseguramiento que puede ser ordinaria, cuando está prevista con carácter general respecto de pretensiones de condena dineraria, y especial, o prevista para casos específicos. El supuesto ordinario es el del art. 79; un caso especial se encuentra en el art. 141.1.

B) Iniciativa de parte o de oficio

El elemento característico de que las medidas cautelares sólo pueden acordarse a instancia del actor (art. 721 LEC) no concurre en el embargo preventivo laboral, en el que puede decretarse de oficio, a instancia de parte interesada y del Fogasa.

1.º) El órgano jurisdiccional: Si este embargo sólo puede decretarse pendiente un proceso, el Juzgado o Sala que esté conociendo de la instancia de éste será el competente para decretarlo. Pero lo específico de lo laboral es que la medida puede acordarse de oficio, lo que supone la introducción de una muy importante facultad que se explica con relación a la tutela judicial efectiva y a que el contenido de la resolución es procesal, no material.

2.º) Parte interesada: A pesar de la utilización de esta expresión en el art. 79.1 debe entenderse que con ella se alude al actor.

3.º) Fogasa: En los casos en que pueda derivarse la responsabilidad de este Fondo también podrá instar el embargo preventivo, pero en ello no hay realmente

nada especial habida cuenta de lo dispuesto en el art. 23. Si el Fondo puede comparecer como parte en todos los procesos de los que se pudiera derivar su responsabilidad, podrá también ejercer una facultad propia de la parte, como es pedir el embargo preventivo.

C) Especialidad en los presupuestos

Al ir antes haciendo mención de los presupuestos de las medidas cautelares nos remitimos a este momento para las especialidades en el embargo preventivo laboral.

a) Apariencia de buen derecho

La situación jurídica cautelable se resolverá normalmente en la afirmación de la existencia de un derecho de crédito, con el ejercicio de una pretensión dineraria. El embargo preventivo es, en general, una medida cautelar tendente a garantizar obligaciones dinerarias, evitando las consecuencias de que el demandado se coloque en situación de insolvencia.

Ahora bien, en el proceso laboral puede sostenerse que esa obligación no ha de ser dineraria de modo directo, pudiendo serlo también de modo indirecto, y el caso más claro es el del despido. En el juicio por despido (y en los similares) la petición base es la readmisión, pero la ejecución puede resolverse en una indemnización, por lo que estaremos ante una obligación dineraria indirecta que ha de poder asegurarse, y uno de los caminos posibles es el embargo preventivo.

La verdadera especialidad laboral radica en la no necesidad de presentar un documento del que se desprenda prima facie el hecho constitutivo de la obligación, su cantidad, vencimiento y los elementos subjetivos de la misma; en el art. 79 no hay referencia al principio de prueba por escrito, ni a la necesidad de ofrecer otra justificación (como excepción a lo previsto en el art. 728.2 LEC).

Estamos ante una especialidad razonable; si en el proceso laboral las obligaciones dinerarias se basan normalmente en créditos salariales, no sabemos qué documento podría exigirse como acreditativo de la obligación, a no ser que

quisiera aludirse al contrato de trabajo, el cual en todo caso no acreditaría el no pago de unos salarios concretos. La existencia, pues, del documento convertiría en inútil el embargo preventivo laboral.

b) Peligro en el retardo

Se hace depender de la existencia de cualesquiera actos de los que pueda presumirse que el demandado pretende situarse en estado de insolvencia o impedir la efectividad de la sentencia, dice el art. 79.1, con lo que suscita la duda de si la disyuntiva "o" atiende a dos circunstancias o si, por el contrario, está anunciando una sola que podría enunciarse como peligro de la eficacia de la sentencia del proceso principal.

En nuestra opinión, la LPL configura un error de enunciación que proviene de no haber entendido que el peligro que la medida cautelar de embargo preventivo pretende evitar es el de que el demandado esté preparando su insolvencia, y con ello haga imposible la ejecución de la sentencia que le condene a una obligación dineraria o que en ella se resuelva de modo indirecto, de lo que resulta que la referencia a "impedir la efectividad de la sentencia" es una mera repetición de la alusión anterior a la insolvencia.

Si el peligro se basa en la existencia de "actos" no es nada extraño que la LPL se refiera a la justificación de los mismos. Cuando el juzgador de oficio decreta el embargo preventivo es porque de modo procesal (no por su ciencia privada) ha tenido conocimiento de la existencia de esos "actos", pero cuando la medida la pida el demandante o el Fogasa no puede bastar la mera alegación de la concurrencia del presupuesto, sino que es preciso acreditarlo. De ahí que el juzgador "pueda" requerir, en el plazo de un día hábil, al solicitante del embargo para que presente documentos, información testifical o cualquier otra prueba que justifique la situación alegada. Se tratará de probar, no la existencia de la obligación reclamada en la demanda del proceso principal, sino simplemente de "actos" (en cuanto hechos indiciarios) de los que pueda el juzgador presumir que el demandado

pretende situarse en la insolvencia; es decir, se trata de acreditar la concurrencia del presupuesto del *periculum*.

El art. 728.1 LEC/2000 se refiere a la necesidad de justificar que, en el caso de que se trate, podrían producirse durante la pendencia del proceso, de no adoptarse la medida, situaciones que impedirían o dificultarían la efectividad de la tutela que pudiere otorgarse en una eventual sentencia estimatoria.

c) Prestación de caución

El art. 79 no se refiere a la prestación de fianza o caución, para asegurar la eventual indemnización de los daños y perjuicios causados al demandado por el embargo; y no se trata de un olvido, sino de la constatación de que si el embargo se decreta de oficio no cabría exigirla al propio juzgador, y de que si se decreta a instancia del trabajador, su exigencia convertiría en inútil por imposible la medida cautelar.

Se configura así otra excepción a la exigencia de caución suficiente prevista en el art. 728.3 LEC.

D) Procedimiento

Respecto del procedimiento para pedir, conceder y practicar el embargo preventivo, la LPL carece de una verdadera regulación, sin perjuicio de contener alguna norma específica, a la que debe estar en primer lugar y luego estar a lo dispuesto en la LEC.

a) Tiempo

El art. 79 LPL excluye la posibilidad de pedir y acordar la medida antes de la presentación de la demanda del proceso principal, por lo que los dos momentos posibles son:

1.º) Junto con la demanda principal: Cabe así presentar dos demandas formalmente unidas en un único escrito: la del proceso principal y la del proceso cautelar (lo que se hará normalmente con la técnica del otrosí digo), debiendo el juzgador pronunciarse sobre la segunda sólo en el caso de que admita la primera.

2.º) Una vez ya iniciado el proceso principal y hasta el final de la instancia.

Debe tenerse en cuenta que:

1) Después de la sentencia de la instancia no tiene ya sentido pedir el embargo preventivo ni acordarlo; si la sentencia condena al demandado, éste para recurrir ha de consignar el importe de la condena (art. 227), con lo que el embargo es inútil; si la sentencia absuelve al demandado ha desaparecido la apariencia de buen derecho, con lo que no concurrirá un presupuesto necesario.

2) La referencia que el art. 79.3 hace a "antes de la sentencia" pudiera entenderse en el sentido de que es antes de declarar conclusos los autos mandando traerlos a la vista para sentencia [arts. 88.1 y 89.1, e)], pero ello sólo sería así si partiéramos del error de considerar que el embargo preventivo es una alegación más a hacer en el proceso principal. La declaración de conclusos los autos marca el límite preclusivo de las alegaciones y pruebas de las partes en el proceso, pero no atiende a la iniciación de otro proceso, como es el cautelar.

3) La no admisibilidad de la demanda de embargo preventivo antes de la presentación de la demanda del proceso principal no nos parece justificada; ciertamente el juzgador no podría decretar el embargo de oficio si no existe ya un proceso principal pendiente, pero ello no debería impedir a la parte su solicitud, sobre todo si se tiene en cuenta que el acto de conciliación previo puede significar un retraso favorecedor de la insolvencia.

b) De oficio

La posibilidad de que el juzgador decrete el embargo preventivo de oficio es exclusiva del proceso laboral, careciendo de virtualidad en la regulación de la LEC (aunque el art. 721.2 aluda a los procesos especiales).

La duda puede atender a si el juez o Sala, sin existir petición de parte, pueden requerir a ésta para que justifique el presupuesto del *periculum*; si se atiende a lo dispuesto literalmente en el art. 79.2 parece que el mismo está preordenado a la existencia de solicitud de la parte y alegación del presupuesto, pero no vemos

obstáculo para que el juzgador, sin solicitud previa, pida a la parte demandante que acredite la concurrencia del presupuesto.

c) Demanda cautelar

El procedimiento se iniciará mediante la presentación por el demandante o el Fogasa de una verdadera demanda, en la que se pedirá el embargo preventivo y habrá de alegarse la concurrencia de los dos presupuestos: la existencia de un proceso principal, en el que se ha ejercitado una pretensión basada en un derecho de crédito a una prestación dineraria, y la concurrencia de "actos" de los que pueda presumirse que el demandado pretende colocarse en situación de insolvencia; naturalmente esta segunda alegación puede acreditarse documentalmente.

d) Contradicción

Tanto nos encontremos ante la iniciativa de oficio del juzgador como ante la presentación de la demanda cautelar debe estarse a lo dispuesto en el art. 733 LEC. como regla general las medidas cautelares se decretan previa audiencia del demandado, y sólo de modo especial, concurriendo razones de urgencia o que la audiencia pueda comprometer el buen fin de la medida cautelar, cabe acordarla sin más trámite, si bien razonando por separado sobre la concurrencia de los requisitos de la medida cautelar y de las razones que han aconsejado acordarla sin oír al demandado.

Cabe hablar, por tanto, de que en el procedimiento de las medidas cautelares existen dos supuestos:

1.º) De contradicción previa: Es la regla general y supone que el juzgador, bien de oficio, bien previa demanda de la parte demandante o del Fogasa, convocará a las partes a una vista, dictando a su término el auto procedente.

Para la regulación de la contradicción por medio de la vista debe estarse a lo previsto en los arts. 734 y siguientes, si bien teniendo en cuenta que no habrá lugar a la prestación de caución y que el embargo preventivo se practica y se garantiza lo

mismo que el embargo ejecutivo, por lo habrá de estarse a las normas propias del proceso de ejecución.

2.º) De contradicción diferida: En el caso de que el embargo preventivo se hubiere acordado sin audiencia del demandado, los arts. 739 y siguientes de la LEC regulan el procedimiento de la oposición del demandado a la medida cautelar ya acordada y practicada, si bien todo este sistema es de difícil aplicación al proceso laboral.

Desde una perspectiva meramente teórica nada parece oponerse a la que, decretado el embargo preventivo sin audiencia previa, el demandado proceda a formular la oposición prevista en la LEC, pero esta posibilidad parece prácticamente remota en el proceso laboral, atendido que lo normal será que cuando quiera decidirse sobre la oposición ya se habrá dictado sentencia en la instancia en el proceso principal. Si en éste la sentencia es absolutoria del demandado habrá de procederse, sin más, a levantar el embargo y si es condenatoria o bien la sentencia se convierte en firme con lo que se pasa a la ejecución definitiva o bien es recurrida por el demandado, el cual entonces debe proceder a consignar el importe de la condena, con lo que embargo preventivo carece de utilidad.

LAS MEDIDAS CAUTELARES INDETERMINADAS

El art. 727, 11.ª, LEC, como hemos visto antes, es una norma de cierre del sistema cautelar, de aplicación general para los supuestos que no tienen medida cautelar concreta. En el proceso laboral son dos las cuestiones que hay que plantearse de entrada:

1.ª) Se trata, en primer lugar, de decidir si esa norma es aplicable al proceso laboral. Nuestra respuesta es afirmativa; en la LPL se regula sólo una medida cautelar concreta, la del embargo preventivo, prevista para pretensiones de contenido dinerario directa o indirectamente, pero dado que existen otras pretensiones si se quiere que tengan cobertura cautelar, la única posibilidad es la de acudir a la aplicación supletoria del art. 727, 11.ª, LEC.

2.ª) Resuelta afirmativamente la cuestión anterior, el paso siguiente radica en decidir si la aplicación de esa norma ha de hacerse literalmente, es decir, de la misma manera como se hace en el proceso civil, o si, por el contrario, su aplicación se hará teniendo en cuenta las especialidades sobre los presupuestos que antes hemos visto concurren en el embargo preventivo, esto es, las relativas a la no exigencia del principio de prueba por escrito y de la fianza. Nuestra respuesta es aquí que, si el art. 727, 11.ª, LEC ha de aplicarse en el proceso laboral, la única manera de hacerlo útilmente es la de no exigir los presupuestos con el rigor que se exigen en el proceso civil.

Despejados los dos problemas previos resultará:

A) Presupuestos

La referencia general que hicimos debe completarse en el sentido de que:

1.º) Respecto de la situación jurídica cautelable, ha de tratarse de pretensiones de hacer, no hacer o entregar cosa determinada y genérica, en la medida en que ello sea posible en el proceso laboral, no siendo necesario el principio de prueba por escrito.

2.º) Sobre el peligro en el retardo, no hay en el LEC precisión ni expresa ni implícita, por lo que habrá de estarse a la previsión del juez en cada caso.

3.º) No ha lugar a exigir fianza al solicitante.

B) Efectos

Hay que registrar dos posiciones doctrinales enfrentadas sobre las medidas posibles:

1.ª) Mientras para algunos las medidas a adoptar habrán de tener una función de aseguramiento, derivada de la regla de que las medidas cautelar y ejecutiva han de ser homogéneas pero no iguales, lo que impide la función de satisfacción provisional o anticipadora.

2.ª) Para otros la anterior es una concepción restrictiva, no existiendo teóricamente nada que impida al juzgador adoptar medidas anticipatorias o de

satisfacción provisional, que son las únicas que en algunos casos lograrán la "efectividad de la resolución judicial" (base 16.ª 4 de la LBPL de 1989).

C) Procedimiento

Las medidas han de poder acordarse de oficio por el juzgador y a instancia del demandante, y en este segundo caso con la demanda del proceso principal, después de presentada la misma y siempre en la instancia e, incluso, antes de iniciar el proceso principal. Para el procedimiento habrá de estarse a lo previsto en la LEC, con su distinción entre contradicción previa y contradicción diferida.

=====

FORMULARIOS

OTROSÍ SOBRE SOLICITUD DE EMBARGO PREVENTIVO

(art. 79.1)

OTROSÍ DIGO que, al amparo del artículo 79.1 de la Ley Procesal, intereso el embargo preventivo de los bienes del demandado por importe de [euros] principal y [euros] que, sin perjuicio de ulterior tasación se calculan para intereses, gastos y costas, dado que el mismo viene realizando actos de disposición de su patrimonio que hacen presumir su propósito de situarse en estado de insolvencia. En efecto, [se pondrán de manifiesto cuales hayan sido los actos de disposición⁷⁵]. Aunque esta parte no dispone de documentos con los que justificar las transacciones, éstas son de dominio público; no obstante se ofrece información testifical en las persona de [nombre], con domicilio en [ubicación].

Y, por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por realizada la anterior manifestación, se sirva admitirla y, previos los trámites de rigor, acuerde el embargo preventivo de los bienes de

⁷⁵ Así: *En efecto, el demandado ha procedido a la venta del edificio sede de la empresa y centro de trabajo así como de los vehículos propiedad del mismo que eran utilizados para la prestación del servicio técnico a domicilio.*

don [demandado] en cantidad suficiente para cubrir el principal reclamado, por importe de [euros] más [euros] que provisionalmente se calculan para intereses, gastos y costas.

Lugar, fecha y firma.

SOLICITUD DE EMBARGO PREVENTIVO EN ESCRITO ANTERIOR A SENTENCIA

(art. 79.3)

AL JUZGADO DE LOS SOCIAL [NUMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de don [demandante] y en autos [número], seguidos a su instancia frente a [demandado] en reclamación sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, con anterioridad a sentencia, y con fundamento en el artículo 79.3 de la Ley Procesal, intereso el **EMBARGO PREVENTIVO** de bienes del demandado en cantidad suficiente para cubrir el principal, por importe de [euros], más [euros] que, sin perjuicio de ulterior tasación, se calculan provisionalmente para intereses, gastos y costas.

Justifico esta pretensión en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

Primera. [Se describirán aquellos hechos de los que quepa presumir el propósito del empresario de situarse en estado de insolvencia⁷⁶]. A efectos de acreditar los anteriores extremos acompaño a este escrito los siguientes documentos: [descripción]

⁷⁶ Así: **Única.** *El demandado, empresario persona física, ha reconocido en acto de conciliación [número], celebrado el día [fecha] ante el Juzgado de Primera Instancia [número] de [sede] una hipotética deuda en favor de sus hijos por importe de [euros]. Para su pago libró y entregó en el mismo varios efectos con vencimiento a la vista, de los que son tenedores dichos hijos; el objeto no es otro que el de posibilitar plantear demanda ejecutiva por impago de título valor completo tan pronto pueda dictarse sentencia estimatoria en esta litis. La demanda ejecutiva traería como consecuencia el embargo de los bienes del demandado en un proceso ante el orden civil de la*

Segunda. Conforme al artículo 79.2 LPL, deberá ser citado el Fondo de Garantía Salarial, a los efectos de señalamiento de bienes, en la medida en que, dada la naturaleza de la pretensión, relativa a [cantidad por deudas salariales/despido y pago de indemnizaciones], pudiera derivarse su responsabilidad.

Tercera. La solicitud de embargo preventivo se efectúa, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 79.3 LPL, con anterioridad a sentencia.

Cuarta. Sin perjuicio de la manifestación de bienes que pudiera hacer el demandado a requerimiento del Juzgado, esta parte designa los siguientes bienes de su titularidad:

- a) Cuentas corrientes: Cuenta número [número de Entidad, oficina. Control y de cuenta]
- b) Bienes muebles: Vehículo a motor [marca, modelo y matrícula]
- c) Bienes inmuebles: Vivienda sita en [localidad, calle, número, piso y puerta]. Se halla inscrita en el Registro de la Propiedad de [sede] al [datos de inscripción, con indicación de libro, tomo, página, número de inscripción y asiento]. Dicha vivienda tiene las siguientes cargas [descripción en caso de existencia].

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo y, previa su admisión y demás trámites de rigor, disponga el embargo preventivo de bienes de Don [demandado] en cantidad suficiente para cubrir el principal reclamado, por importe de [euros] más [euros] que provisionalmente, sin perjuicio de ulterior tasación, se calculan para intereses, gastos y costas.

Lugar, fecha y firma.

=====

Jurisdicción que no responde a deuda alguna pero que, por contra, frustraría las expectativas de esta parte en ejecución de sentencia. Es de hacer constar que los hijos del demandado tienen dieciocho y diecinueve años de edad, sin que se les conozca patrimonio como para ser titulares de un crédito contra su padre por tan importante cantidad. Al objeto de acreditar los anteriores extremos intereso se libre oficio al Juzgado de Primera Instancia [número] de [sede] para que por el mismo, con destino a estos autos, se remita testimonio del acta de conciliación librada en expediente [número].

CAPITULO II

Del proceso ordinario

DINÁMICA DEL PROCESO ORDINARIO EN LA INSTANCIA

Antes de examinar uno a uno los actos que componen el proceso llamado ordinario en la instancia, vamos a "contar" su procedimiento desde la demanda hasta la notificación de la sentencia, para ofrecer así de entrada una visión panorámica.

A) Presentación y admisión de la demanda

La demanda adquiere sentido procesal cuando se presenta, siendo a partir de esa presentación cuando puede hablarse de la existencia de un acto de parte iniciador del proceso. La presentación puede hacerse:

1.º) En la secretaría del Juzgado o Sala competente (art. 44), si en la localidad existe un solo Juzgado (siempre habrá una única Sala).

2.º) En el registro general, cuando en la localidad existan varios Juzgados de lo Social (art. 167 LOPJ).

3.º) Respecto de la presentación en el Juzgado de Instrucción de Guardia debe recordarse que el art. 135.2 de la LEC no permite la presentación en los mismos de escritos dirigidos a los tribunales civiles, y que el art. 45 de la LPL, que podía haberse entendido como una excepción al dicho art. 135.2 LEC, ha sido interpretada por el Consejo General del Poder Judicial de forma que ha contribuido al desconcierto por medio de toda una serie de acuerdos e instrucciones referidas al art. 41 del Reglamento 5/1995, de 7 de junio, de aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, de modo que :

1) Acuerdo de 10 de enero de 2001: Da nueva redacción a ese art. 45: “Los Juzgados de Instrucción que presten el servicio de guardia no admitirán la presentación de escrito alguno dirigido a otros órdenes jurisdiccionales”.

2) Instrucción 1/2001, de 24 de enero: Que explica el anterior, para decir que “los Juzgados de Instrucción en funciones de guardia, cuando en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 41 del Reglamento 5/1995, de 7 de junio, modificado por el Reglamento 1/2001, de 10 de enero, no admitan la presentación de un escrito dirigido a otro orden jurisdiccional, vendrán obligados a entregar al presentador del mismo, a solicitud de éste, una certificación acreditativa del intento de presentación, con mención del escrito, del órgano y del procedimiento al que se refiere, y de la no admisión del mismo en el Juzgado de Guardia, en aplicación del citado precepto reglamentario”.

3) Acuerdo 3/2001, de 21 de marzo: Que modifica otra vez el texto del art. 41: “Los Juzgados de Instrucción en funciones de guardia, cuando en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 135.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no admitan la presentación de un escrito, vendrán obligados a entregar al presentador del mismo, a solicitud de éste, una certificación acreditativa del intento de presentación, con mención del escrito, del órgano y del procedimiento a que se refiere y de la no admisión del mismo en el Juzgado de Guardia en aplicación del citado precepto legal”.

El secretario, o quien desempeñe sus funciones, pondrá en la demanda diligencia para hacer constar el día y hora de su presentación y dará al interesado recibo con tal indicación, pudiendo éste consistir en diligencia extendida en la copia que la parte presente al efecto (arts. 283 LOPJ y 46.1 LPL). Si la demanda se presenta en el registro general deberá efectuarse el reparto y, después, el traslado de la misma al Juzgado designado. En cualquier caso el paso siguiente ha de consistir en la dación de cuenta por el secretario al magistrado o presidente (arts. 284 LOPJ y 46.2 LPL) para que el primero o la Sala decidan sobre su admisión.

B) Fijación de los actos de conciliación y juicio

Si la demanda es admisible, el juzgador lo declarará así por medio de auto (art. 206.2, 2.ª LEC) y en el mismo señalará día y hora para los actos de conciliación y juicio oral. El art. 82.1 establece dos plazos simultáneos para la realización de este señalamiento:

1.º) Plazo máximo, diez días: El día a fijar para conciliación y juicio debe estar comprendido dentro de los diez días (hábiles) siguientes al de la presentación de la demanda, cuando la admisión se realizó sin actuación intermedia alguna, o al de la admisión, si fue preciso realizar subsanación.

Este plazo responde a la idea de celeridad y con él se pretende que la conciliación y el juicio se celebren lo antes posible. Naturalmente el cumplimiento de este plazo no siempre será posible, atendido el volumen de trabajo del órgano jurisdiccional y, por lo mismo, su incumplimiento no es causa de nulidad. Debe tenerse en cuenta, además, que a veces la LPL (arts. 126, 132, b), 135.2, 158.1 y 179.1) acorta ese plazo.

2.º) Plazo mínimo, cuatro días: Dentro del plazo anterior se fija un plazo mínimo que se refiere al tiempo que debe mediar entre la citación de las partes y la celebración de la conciliación y juicio.

Este segundo plazo atiende a evitar indefensiones, dando a las partes (sobre todo al demandado) un tiempo mínimo para preparar la defensa, y por ello su incumplimiento sí supone nulidad (salvo que la ley establezca un plazo especial menor, caso del art. 179.1).

El art. 82.3 señala algunas excepciones al plazo mínimo (que repercutirán obviamente en el plazo máximo), de modo que entre la citación y la conciliación y juicio deben mediar más días. Esto ocurrirá:

1) Cuando la citación se practique con personas jurídicas, públicas o privadas, o con un grupo sin personalidad, caso en el que el plazo mínimo es de quince días.

2) Cuando la representación y defensa en juicio se atribuya al abogado del Estado, el plazo mínimo es de veintidós días, para que el abogado eleve consulta a la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado. Adviértase que este privilegio se refiere sólo al abogado del Estado, no a otras Administraciones Públicas, si bien éstas quedan incluidas en el apartado anterior.

C) Citación

Admitida la demanda y realizado el señalamiento, las partes deben ser citadas. La citación, como acto procesal del secretario, ha sido ya estudiada en general en sus requisitos formales (arts. 55 a 61). Destaquemos que en esta concreta citación:

1.º) Al demandante, la cédula de citación le hará constar el lugar, día y hora en que debe comparecer, que ha de concurrir con todos los medios de prueba de que intente valerse y es conveniente añadir la prevención de que si no comparece, ni alega justa causa que motive la suspensión del juicio, se le tendrá por desistido.

2.º) Al demandado, habrá de entregársele copia de la demanda y documentos y la cédula de citación contendrá, además de los requisitos generales, sitio, día y hora en que debe comparecer, que ha de hacerlo con todos los medios de prueba de que intente valerse y que su incomparecencia no motivará la suspensión del juicio, salvo que alegue justa causa, continuándose aquél sin necesidad de declarar su rebeldía (arts. 82.2 y 83.3).

D) Incomparecencia de las partes

Los actos de conciliación y juicio son dos actos distintos, aunque se celebran sin solución de continuidad. Las partes, pues, deben comparecer preparadas para uno y otro. La LPL prevé el supuesto de incomparecencia al juicio, pero no se refiere a la incomparecencia a la conciliación, aunque la solución es evidente.

Si alguna de las partes no comparece a la conciliación, el juzgador tendrá el acto por intentado sin efecto (art. 469 LEC de 1881) y pasará al juicio. Normalmente las partes comparecerán a los dos actos o no comparecerán a ninguno, pero es posible que el representante no esté facultado para transigir (supuesto que

equivale a no comparecer), o que alguna de las partes, o las dos, se nieguen, no ya a avenirse, sino incluso a intentar la conciliación.

La incomparecencia de las partes al acto del juicio tiene efectos muy distintos según la parte de que se trate:

1.ª) Si el demandante no comparece, ni alega justa causa que a juicio del juzgador motive la suspensión, se tendrá a aquél por desistido de la demanda (art. 83.2). Estamos ante el desistimiento tácito que no exige conformidad del demandado.

2.ª) Si no comparece el demandado, no impedirá ello la continuación del juicio, que se realiza sin él y sin necesidad de declarar su rebeldía (art. 83.3). La incomparecencia no significa allanamiento ni conformidad con los hechos alegados por el actor, el cual deberá probarlos, por lo que es posible que el demandado, aun sin comparecer, no sea condenado.

Si no comparecen las dos partes, el proceso no puede seguir, debiendo tenerse por desistido al demandante y ordenándose el archivo de las actuaciones.

E) Conciliación

Comparecidas las dos partes el juzgador, constituido en audiencia pública, intentará la conciliación. Si en ella se logra la avenencia, el proceso carece ya de razón de ser; lo convenido puede ser cumplido voluntariamente o, en caso contrario y a petición de parte, se llevará a efecto por los trámites de ejecución de sentencia (art. 84).

F) Juicio oral

Si no hay avenencia se pasará seguidamente al juicio oral, que se inicia dando cuenta el secretario de lo actuado (art. 85.1). El juicio responde al principio de oralidad y a los principios consecuencia (concentración, inmediación y publicidad), y en él pueden distinguirse las fases tradicionales.

a) Alegaciones

Tienen esta naturaleza la ratificación o ampliación de la demanda por el actor y la contestación a la demanda por el demandado. Debe hacerse hincapié en que se trata de actos orales. En el momento de contestar a la demanda es cuando el demandado puede, con las limitaciones legales, formular reconvencción (art. 85.2).

La elasticidad propia de los procedimientos orales permite que las partes no se vean limitadas a una única intervención oral. El juzgador puede concederles la palabra cuantas veces sean precisas para que sus posiciones queden claramente definidas. Esta posibilidad de varias intervenciones orales en algún caso es necesaria, como ocurrirá si se formula reconvencción o si se oponen excepciones procesales (art. 85.2).

b) Prueba

Las anteriores alegaciones deben dejar claramente determinados cuáles son los hechos controvertidos, aquéllos sobre los que no hay conformidad. Sobre ellos recaerá la prueba. Prescindiendo ahora de los casos especiales de los arts. 76.2, 78 y 90.2, en el procedimiento probatorio hay que distinguir:

1.º) Común: Referido a todos los medios de prueba y que comprende: decisión sobre la existencia de prueba, proposición por las partes de medios concretos de prueba y admisión o denegación de los mismos por el juzgador.

2.º) Específico: Lo más propio de cada uno de los medios de prueba es lo atinente a la práctica, si bien sobre ella la LPL contiene muy pocas indicaciones.

Al no haber en la LPL mención expresa sobre el orden de práctica de la prueba debe estarse a lo dispuesto en el art. 300 LEC. Ese orden es: Interrogatorio de las partes, testigos, peritos, reconocimiento judicial cuando haya de llevarse a cabo en la misma sede del tribunal y reproducción de la palabra, el sonido o la imagen. Dentro de este orden se practicará primero el medio propuesto por el actor. Si un medio de prueba no puede practicarse en la audiencia, se acabará ésta con los restantes medios y después se practicará el medio que exige práctica fuera de la audiencia. Se permite su alteración, bien de oficio, bien a instancia de parte.

c) Conclusiones

Practicadas las pruebas, las partes o sus defensores formularán oralmente sus conclusiones, a cuyo efecto el juzgador les concederá la palabra por su orden. Si el juzgador, después de que las partes concluyan, no se considera suficientemente ilustrado, puede conceder a las partes nuevamente la palabra para que le informen sobre aspectos concretos (art. 87.4 y 5).

Terminadas las conclusiones el juzgador declarará conclusos los autos, mandando traerlos a la vista para sentencia. Esta fórmula, usada todavía en el art. 89.1, e), carece de sentido en la actualidad pues no existe, ni citación alguna después de la declaración de conclusión, ni vista. Se trata, una vez más, del acarreo de una fórmula histórica de modo acrítico, si bien ahora sirve para señalar que han precluido todas las posibilidades de alegación y prueba de las partes.

G) Sentencia

Puede dictarse por el juzgador de varias formas y en varios momentos, lo que lleva a distinguir:

a) "In voce": Sólo en los Juzgados y al término del juicio oral el magistrado puede:

1.º) Dictar la totalidad de la sentencia de viva voz, consignándose en el acta, con los requisitos del art. 248 LOPJ.

2.º) Pronunciar únicamente el fallo de la sentencia, que se documentará en el acta, pero debiendo redactar después por escrito la sentencia (art. 50.1).

b) Escrita: Cuando no puede dictarse sentencia oral (art. 50.2) o cuando el magistrado no hace uso de esa posibilidad, habrá de dictarse sentencia por escrito en el plazo de cinco días, que se notificará a las partes o a sus representantes dentro de los dos días siguientes (art. 97.1).

H) Acta

Durante la celebración de la conciliación y el juicio se irá extendiendo la correspondiente acta por el secretario, en la que se hará constar (art. 89):

a) Lugar, fecha, magistrado o tribunal que preside el acto, partes comparecientes, representantes y defensores que les asisten, y breve referencia al acto de conciliación.

b) Resumen de las alegaciones de las partes, medios de prueba propuestos por ellas, declaración expresa de su pertinencia o impertinencia, razones de la denegación y protesta, en su caso (y lo mismo para el caso de la admisión, pues ahora cabe el recurso de reposición o la protesta también por la admisión de un medio de prueba, art. 285 LEC).

c) Sobre las pruebas admitidas y practicadas:

1.º) Resumen suficiente de las de interrogatorio de las partes y testifical.

2.º) Relación circunstanciada de los documentos presentados, o datos suficientes que permitan identificarlos, en el caso de que su excesivo número haga desaconsejable la citada relación, con las incidencias producidas.

3.º) Resumen suficiente de los informes periciales (así como resolución del juzgador sobre la recusación de los peritos).

4.º) Resumen de las declaraciones de los asesores, si el dictamen de éstos no se ha realizado por escrito.

d) Conclusiones y peticiones concretas formuladas por las partes; si se tratara de condena a cantidad deberán expresarse en el acta las cantidades líquidas que fueron pedidas.

e) Declaración hecha por el juzgador de conclusión de los autos, mandando traerlos a la vista para sentencia.

f) Firmas del magistrado o de los magistrados, partes, o sus representantes o defensores, peritos y secretario.

En el caso de que las partes formulen cualquier observación al contenido del acta el magistrado o tribunal la resolverá inmediatamente, sin que quepa recurso alguno, si bien sí cabe formular protesta que debe consignarse en ella.

El art. 89.3 dispone que el acta del juicio puede ser extendida también a través de medios mecánicos de reproducción, si bien con los mismos requisitos del número anterior, lo que es evidentemente un contrasentido pues la grabación en vídeo o magnetófono no se sabe cómo se firmará.

SECCIÓN PRIMERA

Demanda

Artículo 80

1. La demanda se formulará por escrito y habrá de contener los siguientes requisitos generales:

a) La designación del órgano ante quien se presente.

b) La designación del demandante, con expresión del número del documento nacional de identidad, y de aquellos otros interesados que deban ser llamados al proceso y sus domicilios, indicando el nombre y apellidos de las personas físicas y la denominación social de las personas jurídicas. Si la demanda se dirigiese contra un grupo carente de personalidad, habrá de hacerse constar el nombre y apellidos de quienes aparezcan como organizadores, directores o gestores de aquél, y sus domicilios.

c) La enumeración clara y concreta de los hechos sobre los que verse la pretensión y de todos aquellos que, según la legislación sustantiva, resulten imprescindibles para resolver las cuestiones planteadas. En ningún caso podrán alegarse hechos distintos de los aducidos en conciliación o en la reclamación administrativa previa, salvo que se hubieran producido con posterioridad a la sustanciación de aquéllas.

d) La súplica correspondiente, en los términos adecuados al contenido de la pretensión ejercitada.

e) Si el demandante litigase por sí mismo designará un domicilio en la localidad donde resida el Juzgado o Tribunal, en el que se practicarán todas las diligencias que hayan de entenderse con él.

f) Fecha y firma.

2. De la demanda y documentos que la acompañen se presentarán por el actor tantas copias como demandados y demás interesados en el proceso haya, así como para el Ministerio Fiscal, en los casos en que legalmente deba intervenir.

LA DEMANDA

Atendidos los principios del proceso laboral, éste se inicia necesariamente por un acto de parte: el juzgador no puede incoar de oficio el proceso. Al acto de parte iniciador del proceso se le denomina demanda.

Es cierto que en la LPL se regula una modalidad procesal denominada "Del procedimiento de oficios" (arts. 146 a 150) y que en otros casos se hace referencia a la incoación de oficio (arts. 156 y 161.1), pero en todos ellos no se trata de que el juzgador tenga la facultad de iniciar el proceso, sino que se ha conferido legitimación para hacerlo a la autoridad laboral administrativa.

A) Concepto

Tenemos así un primer concepto de demanda como acto iniciador del proceso. Si la acción supone, entre otras cosas, el derecho a poner en marcha la actividad jurisdiccional del Estado, ese derecho se ejercita en el acto de parte que es la demanda.

Este primer concepto es, con todo, incompleto, por cuanto en él no se hace referencia a la pretensión. En un procedimiento predominantemente oral, como es el laboral, la demanda es escrita, pero lo normal es que no suponga interposición completa de la pretensión, sino sólo preparación de la misma, completándose en un momento posterior. Si la pretensión no es un acto, sino una declaración de voluntad, puede manifestarse al exterior en distintos momentos, y esto es lo que ocurre en el proceso laboral en el que la pretensión se interpone en tres momentos complementarios: demanda (art. 80), ratificación o ampliación de la demanda (art. 85.1) y conclusiones (art. 87.4).

STS de 16 de marzo de 1999: "1. Que en el derecho procesal laboral la pretensión admite, en cuanto a su formulación y exteriorización, tres momentos diferentes: a) La demanda, con «enumeración clara y concreta de los hechos sobre los que verse la pretensión»

y «la súplica correspondiente en los términos adecuados al contenido de la pretensión ejercitada» [art. 80.1 c) y d) LPL ([RCL 1995\1144](#) y 1563)]. b) Su ratificación o ampliación en el acto inicial del juicio, si bien con la limitación de que la alteración no «podrá hacer en

ella variación sustancial» (art. 85.1 LPL). Y c) Una vez practicada la prueba, en el período de conclusiones, en el que las partes formularán éstas «de un modo concreto y preciso... determinando, en virtud del resultado de la prueba... las cantidades que, por cualquier concepto sean objeto de petición de condena

principal o subsidiaria», aunque también, en este tercer estadio de fijación de la pretensión, concurre la restricción de que no se pueden «alterar los puntos fundamentales y los motivos de pedir invocados en la demanda» (art. 87.4 LPL)” (RJ 1999\2204).

Aunando los dos aspectos la demanda en un procedimiento oral puede definirse como el acto procesal escrito de parte en el que se ejercita el derecho de acción y se prepara o empieza a interponerse la pretensión.

B) Requisitos de contenido

En la demanda los que importan no son los requisitos de forma, sino los de contenido. En cuanto a la forma baste con decir que es un acto escrito, por lo que la mera comparecencia ante el órgano jurisdiccional no puede tener el valor de demanda. Los requisitos de contenido son los del art. 80:

a) Designación del órgano judicial

"La designación del órgano ante quien se presente" es el primer requisito a que se refiere el art. 80.1, a), y ese órgano vendrá determinado por los arts. 6, 7 y 8 (competencia objetiva y funcional) y 10 y 11 (competencia territorial), pudiendo ser normalmente un Juzgado de lo Social y excepcionalmente la Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional (nunca la Sala de lo Social del Tribunal Supremo).

b) Identificación de las partes

La designación de las partes sirve para delimitar subjetivamente la pretensión, determinando entre quiénes nace el proceso.

1.º) Demandante: Este tendrá que identificarse completamente; si es persona física con nombre, apellidos, número del D.N.I. y domicilio y, si formula la demanda por medio de representante, tendrán que quedar identificados el representado (la verdadera parte) y el representante; si es persona jurídica con denominación social y domicilio, indicando quien actúa por ella.

Si el actor litiga por sí mismo, dice el art. 80.1, letra e), designará un domicilio en la localidad del Juzgado o Sala a efecto de las notificaciones, y con ello se reitera lo dispuesto en el art. 53.2; debemos recordar que si se comparece con representación o asistencia de profesionales, el domicilio de éstos será el indicado para los actos de comunicación, salvo que señale otro.

2.º) "Interesados": El art. 80.1, b) no alude de modo directo al demandado sino a "otros interesados", entre los que hay que distinguir el o los demandados y aquellas otras entidades que pueden ser parte en el proceso sin ser verdaderos demandados (Fogasa, art. 23.2; Ministerio fiscal, arts. 162.6, 163.4, 164.1, 165.2, 171.3, 175.3 y 178.2). Lo importante es que queden completamente identificados, y de ahí que se exija el nombre y apellidos de la persona física y la denominación social de la jurídica (no pudiendo demandarse a simples nombres comerciales, STSJ Extremadura de 11 de enero de 1999, AS 1999\142), además del domicilio, que tiene especial trascendencia para evitar la indefensión.

STC 109/1999, de 14 de junio:
"Sobre esas bases es claro que ya a partir del hecho de que la demanda del proceso laboral no se dirigiera personalmente contra la demandante de amparo, cuya identidad no se explicitaba en aquélla sino que simplemente se aludía a los herederos de don F. G., se producía una grave irregularidad, al no cumplirse con la exigencia del art. 80.1 a) LPL de 1990 (la aplicable al caso, coincidente con

igual precepto de la de 1995 [[RCL 1995\1144](#) y 1563]) de la designación de las personas que deben ser llamadas al proceso «indicando el nombre y apellidos de las personas físicas», que pudo, y debió, ser corregida por el Juzgado de lo Social mediante el ejercicio del deber de advertencia establecido en el art. 81 del propio Texto Legal, cuya omisión revela que no se empleó por el Juzgado de lo Social la diligencia exigida por la ley".

La ocultación del domicilio del demandado o el dar un domicilio erróneo a sabiendas puede dar lugar a muy diversos procedimientos para evitar la indefensión. Puede estarse a la nulidad de actuaciones o al juicio de revisión, según las circunstancias (STS de 31 de enero de 2000, RJ 2000\1326).

La LPL [art. 80.1, b)] prevé el caso de que el demandado sea un grupo carente de personalidad, caso en el que deberá hacerse constar el nombre y apellidos de quienes aparezcan como organizadores, directores o gestores, con lo que completa al art. 16.5.

c) Fundamentación fáctica

Mientras el requisito de la fundamentación se refiere en el art. 399 LEC a "los hechos y los fundamentos del Derecho", el art. 80.1, c) LPL atiende sólo a los hechos, planteando el problema de cuáles son necesarios para que la demanda sea admitida, no para que la pretensión sea estimada en la sentencia, sino simplemente para que se cumpla el requisito legal y sea admitida a trámite la demanda.

Si recordamos lo que es la causa de pedir y lo relacionamos con el art. 80.1, c) llegaremos a estas dos conclusiones:

1.ª) La fundamentación se refiere a la causa de pedir y la conforman sólo hechos, no calificaciones jurídicas de los mismos; la fundamentación en derecho de la demanda laboral es posible, pero no es un requisito de admisibilidad de la misma.

2.ª) Los hechos que fundamentan la demanda son los "imprescindibles para resolver las cuestiones planteadas", es decir, aquellos de los que, según la norma sustantiva, no se puede prescindir para identificar la pretensión y distinguirla de cualquier otra.

STS de 5 de diciembre de 1996:
"SEXTO.- Es oportuno señalar, por último, la incorrecta formulación de la demanda, con vicios que la afectan sustancialmente, según se razona seguidamente. En ella no se establecen ni relacionan en ningún momento y lugar cuáles fueran las causas de la anulación o declaración de ilegalidad postuladas. Se dice cuál fuera el supuesto contenido del acuerdo (denegación del descuelgue, bien que en el recurso afirme otra cosa) y cuáles los preceptos infringidos (en especial los artículos 56 y 57 del convenio), pero sin expresar en absoluto los hechos que hubieran podido dar causa a la vulneración de aquéllos. Concretamente, ninguna alusión se hace

en la demanda (y tampoco se hizo en el acto de conciliación) ni al tema de la falta de mayoría en la votación ni al tema de la intervención del trabajador de «Matadero Industrial de Lérida, SA» en las deliberaciones de la comisión. Se trata de una omisión sustancial, en cuanto los hechos configuran, juntamente con el «petitum», el contenido de la pretensión deducida en la litis, de la que viene a ser su objeto. Y tal omisión, precisamente por ser sustancial, no se salva con su alegación en el acto del juicio, pues ello supondría una variación sustancial de la demanda, explícitamente prohibida por el artículo 85.1 de la Ley de Procedimiento Laboral" (RJ 1996\9059).

Adquiere así sentido la distinción entre los hechos que identifican la pretensión y los hechos constitutivos. Estos son aquellos que conforman el supuesto de la norma cuya consecuencia jurídica pide el actor, de modo que si son alegados y probados conducirán a la estimación de la pretensión, mientras que los hechos que identifican

el objeto de la pretensión son una parte de los anteriores y no se refieren a la estimación de la pretensión sino sólo a su individualización o, lo que es lo mismo, al requisito para que la pretensión, en cuanto contenido de la demanda, sea admitida a trámite.

Veamos un ejemplo: 1) Si en la demanda se dice sólo que se reclama una cantidad de dinero (que se fija) en concepto de salarios, el juzgador no deberá admitirla pues la pretensión no está identificada, siendo necesaria la subsanación; 2) Si en la demanda se dice que la cantidad se reclama por las comisiones correspondientes a un mes determinado, la pretensión está identificada y el juzgador admitirá la demanda, aunque con sólo esos hechos no podrá estimar la pretensión en la sentencia; y 3) Si además de los anteriores se añade que las comisiones se refieren a unas ventas concretas (que se detallan), quedarán fijados los hechos constitutivos que, si son probados, darán lugar a la estimación de la pretensión. En este desarrollo de hechos con los del supuesto 2) se ha cumplido el requisito del art. 80.1, c), pues el supuesto 3) se refiere ya a los hechos constitutivos.

El art. 80.1, c) contiene una precisión más relativa a la correlación entre los hechos alegados en la conciliación y en la reclamación previas respecto de los aducidos en la demanda, prohibiéndose que se aleguen en ésta "hechos distintos" de los de aquéllas. Estas correlaciones son lógicas; si la conciliación previa es obligatoria y si también lo es la reclamación previa a la vía judicial, cada una en sus casos, la alegación de hechos distintos en la demanda supondría que los requisitos previos no se han cumplido. Naturalmente los hechos que importan son los que identifican la pretensión, no los que la desarrollan o completan.

d) Petición

La súplica de la demanda ha de contener la petición, en cuanto elemento identificador del objeto del proceso, por lo que en ella el actor debe dejar claramente establecido:

1.º) Que clase de tutela jurisdiccional pide (declarativa pura, constitutiva, de condena).

2.º) Con relación a qué bien (hacer, no hacer, dar cosa genérica o determinada).

De la conjugación de estos dos elementos resultará, por ejemplo, que se ejercita una pretensión de condena con relación a un bien consistente en dar una cantidad de dinero, y entonces tiene que precisarse quién tiene que pagar y en qué circunstancias de cantidad, tiempo y lugar.

STS de 15 de julio de 1996: “Lo que se pide en el suplico de dicha demanda, en los dos primeros números de los «pronunciamientos», que son los que ahora interesan, es lo siguiente: «1.º) Declaración de lesividad sindical de las conductas antisindicales practicadas por las partes codemandadas en relación con las codemandantes y descritas en los hechos de la demanda rectora del Procedimiento. 2.º) Declaración de nulidad radical de pleno derecho y subsiguientes efectos legales - particularmente el inmediato cese de las prácticas restrictivas de la libertad sindical y la reparación de las lesiones infringidas (sic.) al derecho de libertad sindical de las codemandantes- respecto de las citadas conductas antisindicales que han sido descritas en los Hechos de la presente demanda».

Es incuestionable que estas peticiones vagas y genéricas referentes a las conductas expresadas en los hechos de la demanda, adolecen de una completa falta de precisión e incumplen totalmente lo que ordenan los citados arts. 524 de la Ley Procesal Civil (de 1881) y 80.1, d) de la laboral. Ante la gran diversidad de hechos, actos y situaciones que se relatan en las manifestaciones fácticas de la demanda, que como se dijo ocupan

cuarenta y nueve folios (más los trece folios del Anexo 2), hechos y actos que, además son marcadamente distintos en naturaleza, significado, alcance, trascendencia y fines, siendo también muy diferentes la importancia de unos y otros y las consecuencias que de ellos se pueden derivar; no puede aceptarse como válido y correcto que en el suplico se formule una solicitud de declaración de «lesividad sindical» y de nulidad radical que se refiere, de forma difusa e inconcreta, a todos aquellos actos y hechos. El suplico es parte esencial de toda demanda, en donde se expresa la petición que resume la pretensión que se ejercita, y por ello la ley exige que sea claro y preciso, como hemos dicho; claridad y precisión que en el presente caso, y dada la marcada extensión y disparidad de los hechos de la demanda, obligan a que en tal suplico se tengan que consignar cada uno de los actos o conductas, determinados y específicos, para los que se pide la declaración de lesividad sindical y la nulidad radical de los mismos. No basta, por tanto, esa remisión indeterminada a los hechos de la demanda, es forzoso, por el contrario, detallar una a una en el referido suplico las actuaciones determinadas que son objeto de impugnación” (RJ 1996\6762).

En la determinación de la petición laboral concurría una especialidad muy importante atinente a la necesidad de liquidez de la demanda. Hoy, aunque la redacción del art. 80.1, d) ya no es expresiva, sigue siendo necesario que, cuando se ejercite pretensión de condena dineraria, la súplica sea líquida, es decir, contenga

una petición de cantidad determinada. Esta necesidad ha venido, además, reforzada por la LEC de 2000 que impone la misma necesidad de liquidez (art. 219 LEC).

e) Fecha y firma

Dado que los actos procesales han de ser realizados por la persona establecida en la ley, la falta de firma de la demanda debe llevar a que el juzgador ordene la subsanación del defecto. Los problemas de la falta de firma adquieren mayor contenido cuando los demandantes son varios y algunos no firman la demanda.

La fecha que el demandante pone en la demanda no tiene efectos jurídicos, pues la que importa es la de su presentación (art. 46.1).

f) Requisitos complementarios

Los anteriores son los requisitos propios de la demanda que pueden calificarse de ordinarios, existiendo en algunas modalidades procesales requisitos específicos. Otras menciones de la demanda ordinaria ya no son esenciales en general, aunque sí pueden serlo en casos concretos. Así si el actor quiere asistir al juicio asistido de abogado o representado por procurador o graduado social lo hará constar en la demanda (art. 21.3). De la misma forma nada impide que en la demanda se pida la práctica anticipada de prueba del art. 78 o se solicite la realización de citaciones y requerimientos necesarios para practicar esa prueba en el acto del juicio, según el art. 90.2.

C) La pretensión declarativa pura

Se venía diciendo, incluso en la STC 39/1984, de 20 de marzo, que "no es deseable ni útil el ejercicio de acciones meramente declarativas" en el proceso laboral, pero esta conclusión era el fruto de un error en torno a lo que es una pretensión declarativa pura. También se ha insistido en que para que ésta sea admitida es preciso que el actor afirme que es titular de un derecho subjetivo material y, además, que alegue y acredite un interés que se resuelve en que sin la declaración judicial puede sufrir un perjuicio o daño o, dicho de otra manera, que la

declaración judicial es medio idóneo para evitar que se sufra un daño jurídico. Cuando concurren, pues, la afirmación de un derecho subjetivo material y la alegación de un interés concreto y actual en evitar un daño, la pretensión declarativa pura ha de ser admitida en cualquier proceso civil, incluido el laboral y sin que en éste pueda existir especialidad alguna. En este sentido dice la STC 71/1991, de 8 de abril, que “es evidente que no puede ponerse en duda la admisibilidad de las acciones declarativas en el proceso laboral”, si bien habrá de existir “un interés digno de tutela” (y luego STC 20/1993, de 18 de enero, y STC 65/1995, de 8 de mayo).

STS de 23 de mayo de 2001:
“TERCERO.- La doctrina de esta Sala recogida, entre otras en la sentencia de 23 de noviembre de 1999 ([RJ 1999\9509](#)), enseña que las acciones declarativas tienen encaje legal claro en la normativa de trabajo una vez que entró en vigor el Texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral aprobado por Real Decreto Legislativo 521/1990, de 27 de abril ([RCL 1990\922](#) y 1049), concretamente en los artículos 17.2 y 80.c). No obstante, como recuerda la sentencia de esta Sala de 3 de mayo de 1995 ([RJ 1995\3737](#)), «no son admisibles en el área del proceso laboral, aquellas acciones declarativas en las que no existe conflicto o controversia jurídicos que les sirvan de base, pues es entonces cuando no existe una verdadera acción». Esta doctrina se contiene también en las sentencias de esta Sala de 27 de marzo ([RJ 1992\1881](#)), 6 de mayo ([RJ 1992\3516](#)) y 20 de junio de 1992 ([RJ 1992\4602](#)), 6 de octubre de 1994, 6 de mayo de 1996 ([RJ 1996\4375](#)), 8 de octubre de 1997 ([RJ 1997\8611](#)) y 31 de mayo de 1999 ([RJ 1999\7157](#)), entre

La sentencia anterior sigue siendo manifestación de que el Tribunal Supremo continua siendo reactivo a las pretensiones declarativas puras, y lo es aún más cuando se trata de declaraciones de futuro.

STS de 31 de mayo de 1999:
“CUARTO.- En la presente litis, sólo

otras. En todos los casos, la solución que se adopta pasa siempre por el análisis detenido del supuesto concreto planteado para determinar si realmente, como se dice en la sentencia del Tribunal Constitucional 71/1991 ([RTC 1991\71](#)) existe un interés directo e inmediato tutelable. Así se dice en la referida sentencia que «... Es necesario que exista una lesión actual del interés propio, al margen del carácter o no fundado de la acción, lo que significa no sólo la utilidad o efecto práctico de la pretensión, sino la existencia de un derecho insatisfecho, al que se trata de tutelar mediante el ejercicio de la acción. No pueden plantearse al Juez por ello cuestiones no actuales ni efectivas, futuras o hipotéticas, o cuya decisión no tenga incidencia alguna en la esfera de derechos e intereses del actor: se requiere que exista un caso o controversia, una verdadera “litis”, pero no cabe solicitar del Juez una mera opinión o un consejo» (En el mismo sentido las SSTC 210/1992 [[RTC 1992\210](#)], 20/1993 [[RTC 1993\20](#)])” (RJ 2001\5482).

existe un interés preventivo cautelar, no efectivo ni actual, puesto que la

pretensión actora es una consulta de futuro formulada a los Tribunales sobre una expectativa de derecho de jubilación anticipada a partir de los 60 años, que dimana de la aplicación del Real Decreto 1559/1986, en donde se establece la reducción de edad de jubilación del personal de vuelo de las Compañías de Trabajos Aéreos, integradas en la ordenanza laboral aprobada para dichas empresas por la Orden de 30 de julio de 1975 ([RCL 1975\1658](#) y ApNDL 10214), de forma que estos trabajadores puedan acceder a la jubilación al cumplir los 60 años, cuando por imperativo legal se le retira la licencia de vuelo.

Por lo que se ha de concluir como dictamina el Ministerio Fiscal, de que nos

Es hora ya de decir que cuando una persona acude a un proceso, salvados los casos patológicos, está demostrando sin más la existencia de un interés tutelable, que no puede ser desechado desde una aparente objetividad en la medida de lo que al ciudadano le interesa. Los tribunales no deberían convertirse en “varas de medir” del interés del ciudadano.

hallamos ante un supuesto de falta de acción ya que ni en el momento de la presentación de la demanda, ni en el de la interposición del presente recurso se podía solicitar un pronunciamiento concreto y actual, que sólo existirá cuando en cada uno de los actores se dé el hecho causante -cumplir la edad de 60 años-, ya que el problema de aplicación de la legislación más beneficiosa habrá de resolverse en ese momento siempre que la misma se halle vigente; e incluso cabe añadir, que el pronunciamiento pretendido resulta ineficaz para el futuro, pues se ha de estar a la norma que rija al respecto en el momento en que acaezca tal hecho causante” (RJ 1999\7157).

DOCUMENTOS QUE DEBEN ACOMPAÑARLA

La demanda no debe presentarse sola; a ella habrá de acompañarse algunos documentos procesales.

En el proceso civil los arts. 264 y 265 LEC distinguen entre documentos procesales, que son los que condicionan la admisibilidad de la demanda refiriéndose normalmente a presupuestos procesales y a requisitos previos, y debiendo estarse al caso concreto para determinar la necesidad de su presentación, y documentos materiales, que se refieren a la cuestión de fondo y que operan como medios de prueba.

En el proceso laboral con la demanda han de presentarse únicamente documentos procesales; los materiales se aportarán al proceso en el momento del juicio oral, en la proposición de prueba.

Esos documentos procesales deben referirse al caso concreto, no siendo posible hacer una enunciación general válida para todos los casos. Con todo, sí cabe referirse a:

1.º) Si se comparece por medio de representante, se acompañará el poder, bien sea notarial, bien el otorgado por comparecencia ante el secretario judicial (lección 4.ª).

2.º) En el caso de que demanden más de diez actores, se acompañará el poder otorgado en los términos del art. 18.2.

3.º) Si en representación de un trabajador demanda su sindicato, habrá de estarse a lo dispuesto en el art. 20.

4.º) Cuando demande una persona jurídica, deberá acompañarse el documento que acredite la consideración de órgano de la persona física que actúe.

5.º) Si un incapacitado comparece por medio de su representante legal, se acompañará el documento que acredite la representación.

6.º) Si la conciliación previa ante el SMAC es obligatoria, se adjuntará la certificación del acta.

7.º) Cuando ha debido preceder reclamación previa a la vía judicial, se acompañará copia de la resolución denegatoria o documento acreditativo de la presentación de la reclamación (art. 69.2).

De la demanda y de todos estos documentos ha de presentar el actor tantas copias simples como demandados haya (además de interesados y del Ministerio Fiscal si han de intervenir) (art. 80.2).

EL OBJETO DEL PROCESO

Posiblemente lo dicho hasta aquí sea suficiente para entender la demanda, pero estimamos conveniente añadir algún otro concepto que atiende a lo que es el objeto del proceso y a la pretensión.

A) El concepto de pretensión

En todo lo anterior hemos tenido que hacer alusiones repetidas a la pretensión en espera del momento oportuno para detenernos en el examen de la misma. El concepto de pretensión es determinante de lo que sea el objeto del proceso y sin aquél no pueden comprenderse instituciones como la acumulación, la demanda y su ampliación, la litispendencia y la cosa juzgada, por referirnos sólo a las más importantes.

Pretensión es la petición fundada que se dirige a un órgano jurisdiccional, frente a otra persona, sobre un bien. Sus elementos definitorios son:

1.º) Es una declaración de voluntad que tiene como objeto mediatamente un bien de la vida, sea éste el que fuere, sirviendo por tanto para identificar el objeto del mismo proceso.

2.º) Es una petición fundada: La declaración de voluntad es de naturaleza petitoria, pero lo que ahora importa es que la petición ha de ser fundada en el sentido de individualizada, de distinguida de las demás posibles, lo que se hace normalmente con referencia a un hecho o a un conjunto de hechos.

Una persona puede pedir a un tribunal y frente a otra persona que ésta sea condenada a pagarle una cantidad de dinero, pero esta petición, sin más, no está individualizada por cuanto la cantidad de dinero se puede deber por múltiples causas. Cuando se habla de petición fundada se hace referencia a petición distinguida de otras peticiones posibles, y lo que fundamenta es un acontecimiento de la vida en el que se apoya la petición. Por ejemplo, la cantidad de dinero se adeuda, por ejemplo, porque no se han abonado los salarios correspondientes a los últimos meses.

3.º) No es un acto procesal: No es una actividad que se realiza en un momento determinado en el tiempo; naturalmente la pretensión habrá de ser el contenido de uno o de varios actos, que serán su continente, pero lo que hay que destacar es que al no ser un acto la pretensión podrá ser el contenido de varios actos.

4.º No es un derecho: El derecho de pretender no existe porque no es necesario, porque no añade nada al derecho de acción o a la jurisdicción del art. 24.1 CE. La pretensión no es algo que se tiene, sino algo que se hace.

5.º) Se dirige a un órgano jurisdiccional: El objeto inmediato de la petición consiste en reclamar del tribunal una determinada actuación de éste, la cual determinará la clase de pretensión (declaración, ejecución y cautela).

6.º) Se interpone frente a otra persona: No cabe formular una pretensión contra sí mismo, siendo necesario hacerlo frente o contra otra persona, que ha de estar determinada o, por lo menos, ser determinable.

Como par alternativo de la pretensión aparece la noción de resistencia o de oposición a la pretensión. La resistencia es la petición que el demandado dirige a un órgano jurisdiccional como reacción a la pretensión formulada contra él por el demandante. Lo que hemos dicho sobre la naturaleza de la pretensión es aquí aplicable. La resistencia no es un trámite, ni un acto procesal en sentido estricto, en cuanto puede ser el contenido de varios actos, pero sin ella no se comprende la actividad jurisdiccional. Con relación al objeto del proceso nos importa precisar:

1.º) La fundamentación en la resistencia no es necesaria, pues el demandado puede limitarse a negar los fundamentos de la pretensión y a formular petición de no condena; ahora bien, si la resistencia se fundamenta ello ha de hacerse a base de alegar hechos.

2.º) La resistencia no sirve para delimitar el objeto del proceso, en el sentido de que no introduce un objeto nuevo y distinto del fijado en la pretensión, pero sí puede: 1) Reducir el objeto de la pretensión, lo que sucede cuando el demandado se

allana a parte de la pretensión y resiste el resto, 2) Contribuir a determinar la materia sobre la que versará la discusión y la prueba, lo que podemos llamar el objeto del debate, y 3) Completar a lo que debe referirse la congruencia de la sentencia, pues el juzgador ha de pronunciarse sobre las excepciones del demandado.

B) El objeto del proceso de declaración

Aunque en ocasiones se haya afirmado que el objeto del proceso de declaración es un derecho subjetivo y una obligación o, incluso, una relación jurídica material, que en el caso del proceso laboral sería una relación jurídica de esta naturaleza, ello no es así, y no lo es porque una relación jurídica puede ser el marco de una gran variedad de pretensiones, es decir, de verdaderos objetos del proceso.

Ese objeto, pues, se resuelve en la pretensión, y así de la definición de la misma, dejando a un lado los elementos subjetivos, tanto el órgano jurisdiccional como las partes, resultará que los elementos identificadores del objeto del proceso son:

a) La petición o petitum

Se refiere a ella el art. 80.1, d) LPL con la expresión "la súplica correspondiente", pero en la petición debe distinguirse:

1.º) Un objeto inmediato, consistente en una cierta clase de actuación jurisdiccional que atiende al tipo de tutela jurisdiccional prevista en el ordenamiento jurídico y que el juzgador puede conceder. En el proceso de declaración (art. 5 LEC) esos tipos son:

1º) Condena: Se pide al juzgador una declaración de la que arranque el derecho a obtener una prestación del demandado, al que se ordena cumplir la obligación, constituyendo un título ejecutivo.

2º) Constitución: Lo que se pide al juzgador es la creación, modificación o extinción de una relación jurídica, es decir, un cambio sobre la situación existente, y

3”) Mera declaración: Se pide una declaración, sin más, sobre la existencia o inexistencia de una relación o situación jurídicas, aunque con efectos de cosa juzgada.

2.º) Un objeto mediatO, de modo que la tutela ha de referirse a un bien jurídico. Ese bien es evidente cuando se trata de las pretensiones de condena, pues consiste en una prestación en el sentido del derecho privado, que puede consistir en hacer, no hacer, dar cosa específica o genérica y especialmente dinero, pero también aparece claro en las otras, en las pretensiones declarativas puras y en las constitutivas, consistiendo en la situación o relación jurídica, estado jurídico o algún elemento de las anteriores, o en el negocio o acto jurídico, sobre los que se pide, bien la declaración de existencia o inexistencia o de naturaleza, bien la creación, modificación o extinción.

b) La causa de pedir o causa petendi

La "causa" a que se refiere el art. 218.1, II, LEC es un conjunto de hechos en que se funda la petición [no sobre los que versa la pretensión, como dice el art. 80.1, c), LPL]. Naturalmente ello supone que quedan excluidas las normas o principios jurídicos, las calificaciones jurídicas, los argumentos e, incluso, los medios de prueba. Ha de tratarse de hechos históricos que, además, sean jurídicamente trascendentes; es decir, de acontecimientos concretos de la vida que sirvan para distinguir realidades a las que se vinculan consecuencias jurídicas. Incluso dentro de estos hechos es necesario distinguir:

1.º) Los hechos constitutivos, que son aquellos que conforman el supuesto fáctico de la norma cuya alegación hace el actor como base de la consecuencia jurídica que pide, esto es, el conjunto de hechos necesarios y suficientes que, si son alegados y probados, conducirán a la estimación de la pretensión por el juzgador.

2.º) Los hechos que identifican la pretensión del actor, el objeto del proceso, que son sólo una parte de los anteriores, y que no se refieren a la estimación de la pretensión del demandante por el juzgador, sino simplemente a su distinción de otras posibles pretensiones. Por ejemplo, A presenta una demanda reclamando de B las comisiones correspondientes al mes de julio pasado determinando su cantidad líquida, y con ello la pretensión está identificada, pero para que sea estimada deberá alegar y probar el hecho constitutivo de las ventas realizadas.

Partiendo de este esquema general de la causa de pedir, hay que referirla a las tres clases de pretensiones declarativas:

1.ª) Condena: En el proceso laboral esta pretensión se basará en un derecho de obligación y la causa de pedir serán los hechos concretos que dan lugar al nacimiento del derecho subjetivo.

Una demanda en la que el actor se limite a pedir una cantidad de dinero, sin más, no identificará la pretensión; tendrá en aquélla que referirse a unos hechos específicos de los que nazca el derecho de crédito alegado y lo distingan de otros posibles derechos de crédito. No bastará con pedir 1.000 euros (que es el objeto mediato), sino que habrá que alegar los hechos determinantes (que se trabajó y no se cobró el mes de julio último) de los que el actor entiende que nace el derecho.

2.ª) Constitución: La causa la integran el conjunto de hechos al que la norma vincula el efecto de creación, modificación o extinción.

El aspecto más interesante se refiere a la pretensión constitutiva de extinción; por ejemplo, la extinción del contrato de trabajo por la voluntad del trabajador (art. 49.10 ET) va unida a la concurrencia de una serie de "causas justas" (las del art. 50 ET) y cada uno de los conjuntos fácticos base de cada una de las "causas legales" integra una diferente causa de pedir (aunque todas deben ejercitarse en la misma demanda, como dice ahora el art. 400 LEC).

3.ª) Mera declaración: Esta puede ser de carácter positivo, cuando se pide la declaración de la existencia de la relación jurídica o que tiene un contenido determinado, y entonces deben alegarse los hechos que la hicieron nacer y en tales condiciones, o de contenido negativo, si se pide la declaración de inexistencia o nulidad de la relación.

En este segundo caso la inexistencia o nulidad puede deberse a varias causas legales y cada una de ellas o, mejor, el supuesto fáctico de cada una de ellas, constituye una causa de pedir diferente (aunque también aquí el art. 400 LEC exige su alegación en la misma demanda).

c) El art. 400 de la LEC

El art. 400.1 LEC dispone que cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, habrá de aducirse en ella cuantos resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso posterior. Esta disposición adquiere especial virtualidad respecto de los límites objetivos de la cosa juzgada. La comprensión de la misma requiere, con todo, poner dos ejemplos:

1.º) Si la demanda se pide que se declare (en realidad que se extinga y por ello pretensión constitutiva) la extinción de un contrato de trabajo por voluntad del trabajador (art. 49.10 del ET), lo que va unido a la existencia de una causa justa (art. 50 ET), lo que el art. 400.1 LEC está diciendo es que en la demanda deben alegarse todas las causas justas que pudieran concurrir en el momento de la demanda, pues la cosa juzgada va a cubrir todas esas causas, aunque alguna no llegara a alegarse por el actor.

2.º) Si en la demanda se pide la declaración de nulidad de un negocio jurídico, sea cual fuere, habrán de alegarse en la misma todas las causas de nulidad, es decir, todos los conjuntos fácticos que se regulan en la ley como determinantes de la nulidad, sin que pueda existir un primer proceso en el que se pida la nulidad por ejemplo por falta de consentimiento y otro proceso son petición de nulidad por falta de causa.

El art. 400 de la LEC persigue terminar con las llamadas demandas en cascadas, esto es, aquellos asuntos en los que se formula una petición con una causa de pedir y cuando aquélla es desestimada se repite la petición con diferente causa de pedir.

=====

FORMULARIOS

DEMANDA MERAMENTE DECLARATIVA

(art. 80)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado**, con despacho profesional sito en [ubicación], en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que mediante el presente escrito interpongo **DEMANDA SOBRE [OBJETO]** contra [demandado, persona física, jurídica, comunidad de bienes, etc.], con domicilio en [ubicación], la que fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. [Se pondrán de manifiesto los pormenores de la relación laboral⁷⁷].

Segundo. [Se narrarán, de forma breve y concisa, los hechos que justifiquen la pretensión]⁷⁸.

Tercero. Se ha intentado la evitación del proceso con el resultado de [sin avenencia/sin efecto], lo que acredito con copia de certificación del acta que acompaño⁷⁹.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

⁷⁷ Así: *Presto mis servicios por cuenta de la demandada desde el día [fecha], realizando el cometido propio de la categoría profesional de [identificación]. Como contraprestación percibo una retribución mensual por importe de [euros], incluido el prorrateo de pagas extraordinarias.*

⁷⁸ Así: referidos a una pretensión de declaración de relación laboral por tiempo indefinido: *Mi vinculación laboral con la demandada dio comienzo el [día] mediante la firma de un contrato temporal de interinidad, suscrito al amparo de [norma], a fin de sustituir al trabajador con derecho a reserva de puesto de trabajo [nombre]. El trabajador sustituido se incorporó en la empresa el día [fecha], una vez concluida la suspensión de su contrato por razón de [causas]. Pese a tal reingreso continué prestando servicios para la demandada sin solución de continuidad ni suscripción de nuevo contrato de trabajo. La demandada no denunció el contrato de interinidad ni así tampoco comunico su extinción con ocasión de la reincorporación del trabajador sustituido, quien no lo hizo en su antiguo puesto de trabajo, sino en el destino [se identificará].*

⁷⁹ En su caso se indicará que se interpuso reclamación previa, con expresión de su desestimación expresa o presunta, por silencio administrativo. En tal caso se acompañará copia de la resolución o, correlativamente, ante su inexistencia, del escrito de reclamación previa.

I. De la jurisdicción y competencia. Son de aplicación los artículos 1, 2, [letra] y 6 y 10 [número y regla] de la Ley de Procedimiento Laboral por promoverse la pretensión dentro de la rama social del Derecho y estar atribuido su conocimiento y resolución, en única instancia, al Juzgado de lo Social del domicilio [del demandado/centro de trabajo, etc.⁸⁰].

II. De la capacidad y legitimación. Demandante y demandado tienen plena capacidad procesal respecto de sus derechos, intereses y obligaciones, en los términos recogidos en el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante está activamente legitimado, conforme al artículo 17.1 de la Ley Procesal, en cuanto que titular de un interés legítimo.

El demandado, que tiene la condición de empleador en los términos reflejados por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, queda pasivamente legitimado en cuanto que titular de la obligación cuyo reconocimiento y cumplimiento se pretende a través de la acción.

III. De la representación y defensa. Ejercitando el derecho que a las partes en el proceso laboral reconoce el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, esta parte acude a juicio asistida por Letrado, debidamente apoderado, en los términos expresados en el artículo 18 de la propia Ley. Ello impone el traslado de este extremo a la parte demandada por si conviniere a su derecho valerse de profesionales para su representación y/o defensa.

IV. De la evitación del proceso. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo [63/69] de la Ley Procesal, se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva [conciliación extrajudicial/reclamación previa].

V. De la demanda. Este escrito cumple las exigencias legales de contenido que el artículo 80 de la Ley de Procedimiento Laboral impone al actor.

VI. Del trámite. La reclamación se sustanciará por las normas reguladoras del proceso ordinario, según los artículos 81 a 101 de la Ley de Procedimiento Laboral.

⁸⁰ En función de la regla de atribución de competencia territorial invocada.

VII. De [derecho o interés pretendido]. [Se fundamentará jurídicamente la pretensión⁸¹]

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello para su traslado a la demandada, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre [objeto] contra [demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, [contenido conciso y claro de la pretensión]⁸², condenando al mismo a estar y pasar por tal declaración.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, sin perjuicio de su posterior ampliación, al amparo del artículo 90.2 de la Ley Procesal, propongo en este acto y para su práctica en el acto del juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demandada, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tales efectos en [domicilio] con el apercibimiento de tenerle por confeso en caso de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos, que obran en su poder: [enumeración y descripción detallada].

Y, por ello,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea su práctica.

⁸¹ Los preceptos reguladores del contrato de interinidad sirven de fundamento a la pretensión expuesta como ejemplo; Así: *Previsto y regulado el contrato de interinidad en el artículo 15.1,c) del Estatuto de los Trabajadores, su temporalidad decae en favor de la duración indefinida de la relación laboral cuando, producida la causa prevista para la válida extinción -reingreso del trabajador sustituido-, el empresario no lo hubiera denunciado expresamente y el trabajador continúe en la prestación de servicios, por así disponerlo el artículo 8.2 del RD 2546/1994.*

⁸² En relación con el ejemplo seguido, *declare de duración indefinida la relación laboral que me une con [demandado]*

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio con asistencia letrada.

Y, por ello, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por comunicado el propósito de comparecer a juicio con asistencia letrada.

TERCER OTROSÍ DIGO que, por necesitarlo para otros usos, intereso, previo su testimonio para constancia en autos, el desglose y entrega de la escritura de apoderamiento adjuntada.

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO provea la devolución de la escritura de poder.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA SOBRE CANTIDAD

(art. 80)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado**, con despacho profesional sito en [ubicación], en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que mediante el presente escrito interpongo **DEMANDA SOBRE CANTIDAD** contra [demandado, persona física, jurídica, comunidad de bienes, etc.], con domicilio en [ubicación], la que fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. Presto mis servicios retribuidos por cuenta de la demandada desde el día [fecha] en el centro de trabajo que la misma tienen [ubicación]. Mi categoría profesional es la de [identificación]. Las relaciones laborales en la empresa se regulan por el convenio

colectivo de [reseña del convenio y de su ámbito geográfico de aplicación] publicado en el [fecha y número del diario oficial en el que el texto se inserta].

Segundo. La remuneración como contraprestación del trabajo asciende a la cantidad de [euros] anuales, por todos los conceptos, según la siguiente composición de la masa salarial [descripción conceptual y cuantitativo⁸³].

Tercero. En la actualidad la demandada me adeuda la cantidad de [euros], según el siguiente detalle:

1º. Conceptos salariales:

[Se describirán los distintos conceptos salariales objeto de reclamación y su cuantía. Cuando la reclamación lo sea por horas extraordinarias el demandante habrá de pormenorizar su modalidad y las realizadas cada día, aisladamente considerado, con indicación del horario de ejecución, y el valor hora⁸⁴].

2º. Conceptos no salariales:

[Se describirán los distintos conceptos extrasalariales objeto de reclamación y su cuantía⁸⁵].

Cuarto. Se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva conciliación con el resultado de [sin avenencia/sin efecto], lo que acredito con copia de certificación del acta que acompaño⁸⁶.

⁸³ Así: el sueldo base, los distintos complementos o el número de pagas extraordinarias, con expresión del importe de cada una de las distintas partidas.

⁸⁴ Así:

- + Salario correspondiente al [mes] : [euros].
- + Complemento de nocturnidad por trabajo realizado en horas comprendidas entre las 22 y las 6 durante el [período], a razón de [euros]/hora nocturna: [euros].
- + Paga extraordinaria de [junio/navidad/beneficios, etc.]: [euros]
- + Horas extras de tipo [coyuntural/estructural], a razón de [ptas.]/hora, según el siguiente detalle:
 - * [Día], de [hora] a [hora] por un total de [horas]: [euros].
 - * [Día], de [hora] a [hora] por un total de [horas]: [euros].
- + Diferencia salarial por la realización del trabajo de superior categoría de [cometido], con salario convenio por importe de [euros]/mes durante el período [fechas]: [euros].

⁸⁵ Sean, por ejemplo, dietas, con expresión de la causa de su devengo e importe, kilometraje, con indicación de rutas, número de kilómetros, fechas de realización y valor ptas./kmtro.

⁸⁶ En su caso se indicará que se interpuso reclamación previa, con expresión de su desestimación

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. De la jurisdicción y competencia. Son de aplicación los artículos 1, 2, [letra] y 6 y 10.1 de la Ley de Procedimiento Laboral por promoverse la pretensión dentro de la rama social del Derecho y estar atribuido su conocimiento y resolución, en única instancia, al Juzgado de lo Social cuya sede coincida con el domicilio [del demandado/centro de trabajo].

II. De la capacidad y legitimación. Demandante y demandado tienen plena capacidad procesal respecto de sus derechos, intereses y obligaciones, en los términos recogidos en el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante está activamente legitimado, conforme al artículo 4.1,g) del Estatuto de los Trabajadores y 17.1 de la Ley Procesal, en cuanto que titular del derecho a la percepción del salario y acreedor del devengado.

El demandado, que tiene la condición de empleador en los términos reflejados por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, queda pasivamente legitimado en cuanto que titular de la obligación de pago del salario devengado y no satisfecho al trabajador como contraprestación por los servicios recibidos, conforme a los artículos 29 del Estatuto de los Trabajadores.

III. De la representación y defensa. Ejercitando el derecho que a las partes en el proceso laboral reconoce el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, esta parte acude a juicio asistida por Letrado, debidamente apoderado, en los términos expresados en el artículo 18 de la propia Ley. Ello impone el traslado de este extremo a la parte demandada por si conviniere a su derecho valerse de profesionales para su representación y/o defensa.

IV. De la evitación del proceso. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo [63/69] de la Ley Procesal, se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva [conciliación extrajudicial/reclamación previa].

expresa o presunta, por silencio administrativo. En tal caso se acompañará copia de la resolución o, correlativamente, ante su inexistencia, del escrito de reclamación previa.

V. De la demanda. Este escrito cumple las exigencias legales de contenido que el artículo 80 de la Ley de Procedimiento Laboral impone al actor.

VI. Del trámite. La reclamación se sustanciará por las normas reguladoras del proceso ordinario, según los artículos 81 a 101 de la Ley de Procedimiento Laboral.

VII. De [derecho o interés pretendido]. [Se fundamentará jurídicamente la pretensión⁸⁷]

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello para su traslado a la demandada, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre [objeto] contra [demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, [contenido conciso y claro de la pretensión]⁸⁸, condenando al mismo a estar y pasar por tal declaración.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, sin perjuicio de su posterior ampliación, al amparo del artículo 90.2 de la Ley Procesal, propongo en este acto y para su práctica en el acto del juicio, los siguientes:

⁸⁷ En no pocas ocasiones las posiciones procesales están perfectamente definidas de suerte que sólo el trabajador puede comparecer como demandante. En reclamaciones de cantidad no existe tal determinación; es así posible que un empresario reclame una indemnización por incumplimiento de pactos de permanencia o de no concurrencia para una vez extinguido el contrato de trabajo, por inobservancia del preaviso en supuestos de dimisión, etc. A su vez el trabajador puede reclamar el abono de cantidades por muy distintas causas: finiquito de la relación laboral, gastos ocasionados por traslado, indemnización por extinción debida a modificación sustancial de condiciones de trabajo, preavisos incumplidos con ocasión de extinción de contratos temporales de duración superior a un año, etc. La casuística es amplísima, siendo aconsejable invocar el precepto que contempla el derecho cuyo reconocimiento se pretende. A título de ejemplo: *El artículo 53.4 del Estatuto de los Trabajadores reconoce en favor del trabajador el derecho a la percepción de los salarios correspondientes a los días de preaviso incumplido con ocasión de despido objetivo, siendo su abono la única pretensión que se ejerce a través de esta acción, admitida que fuera la concurrencia de la causa extintiva invocada por el empresario y, consecuentemente, su procedencia.*

⁸⁸ En relación con el ejemplo seguido, *declare de duración indefinida la relación laboral que me une con [demandado]*

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demandada, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tales efectos en [domicilio] con el apercibimiento de tenerle por confeso en caso de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos, que obran en su poder: [enumeración y descripción detallada].

Y, por ello, **SUPLICO AL JUZGADO** que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio con asistencia letrada.

Y, por ello, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, **SUPLICO AL JUZGADO** que tenga por comunicado el propósito de valerse de comparecer a juicio con asistencia letrada.

TERCER OTROSÍ DIGO que, por necesitarlo para otros usos, interés, previo su testimonio para constancia en autos, el desglose y entrega de la escritura de apoderamiento adjuntada.

Y, por ello, **SUPLICO AL JUZGADO** provea la devolución de la escritura de poder.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA SOBRE EXTINCIÓN INDEMNIZADA DE CONTRATO DE TRABAJO

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado**, con despacho profesional sito en [ubicación], en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de escritura de poder que

acompañó, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que mediante el presente escrito interpongo **DEMANDA SOBRE RESOLUCIÓN INDEMNIZADA DE CONTRATO DE TRABAJO** contra [demandado, persona física, jurídica, comunidad de bienes, etc.], con domicilio en [ubicación], la que fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. Presto mis servicios retribuidos por cuenta de la demandada desde el día [fecha] en el centro de trabajo que la misma tiene en [ubicación]. Mi categoría profesional es la de [identificación]. Las relaciones laborales en la empresa se regulan por el convenio colectivo de [reseña del convenio y de su ámbito geográfico de aplicación] publicado en el [fecha y número del diario oficial en el que el texto se inserta].

Segundo. La remuneración como contraprestación del trabajo asciende a la cantidad de [euros] anuales, por todos los conceptos, según la siguiente composición de la masa salarial [descripción conceptual y cuantitativa⁸⁹].

Tercero. [Descripción de los hechos constitutivos del incumplimiento empresarial⁹⁰]

Cuarto. Se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva conciliación con el resultado de [sin avenencia/sin efecto], lo que acredito con copia de certificación del acta que acompaño⁹¹.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

⁸⁹ Así: el sueldo base, los distintos complementos o el número de pagas extraordinarias, con expresión del importe de cada una de las distintas partidas.

⁹⁰ Así: *El día [fecha] me fue notificada decisión empresarial de traslado. Impugnada en tiempo y forma, por Sentencia [número], de [fecha], del Juzgado de lo Social [número] de [sede] se declaró injustificado el traslado, condenando al demandado a que me repusiera en mis anteriores condiciones de trabajo. Pese a los distintos requerimientos efectuados el demandado persiste en su actitud pues, si bien me hace entrega mensual de mi salario, no me ha reintegrado a mi anterior de trabajo ni desde la fecha de la sentencia me ha facilitado ocupación efectiva.*

⁹¹ En su caso se indicará que se interpuso reclamación previa, con expresión de su desestimación expresa o presunta, por silencio administrativo. En tal caso se acompañará copia de la resolución o, correlativamente, ante su inexistencia, del escrito de reclamación previa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. De la jurisdicción y competencia. *Son de aplicación los artículos 1, 2, [letra] y 6 y 10.1 de la Ley de Procedimiento Laboral por promoverse la pretensión dentro de la rama social del Derecho y estar atribuido su conocimiento y resolución, en única instancia, al Juzgado de lo Social cuya sede coincida con el domicilio [del demandado/centro de trabajo].*

II. De la capacidad y legitimación. Demandante y demandado tienen plena capacidad procesal respecto de sus derechos, intereses y obligaciones, en los términos recogidos en el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante está activamente legitimado, conforme al artículo 4.1, g) del Estatuto de los Trabajadores y 17.1 de la Ley Procesal, en cuanto que titular del derecho a la percepción del salario y acreedor del devengado.

El demandado, que tiene la condición de empleador en los términos reflejados por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, queda pasivamente legitimado en cuanto que sujeto obligado por la relación contractual laboral.

III. De la representación y defensa. Ejercitando el derecho que a las partes en el proceso laboral reconoce el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, esta parte acude a juicio asistida por Letrado, debidamente apoderado, en los términos expresados en el artículo 18 de la propia Ley. Ello impone el traslado de este extremo a la parte demandada por si conviniere a su derecho valerse de profesionales para su representación y/o defensa.

IV. De la evitación del proceso. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo [63/69] de la Ley Procesal, se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva [conciliación extrajudicial/reclamación previa].

V. De la demanda. Este escrito cumple las exigencias legales de contenido que el artículo 80 de la Ley de Procedimiento Laboral impone al actor.

VI. Del trámite. La reclamación se sustanciará por las normas reguladoras del proceso ordinario, según los artículos 81 a 101 de la Ley de Procedimiento Laboral.

VII. De la extinción indemnizada del contrato de trabajo por incumplimiento empresarial. La negativa empresarial a reponer al trabajador en sus anteriores

condiciones de trabajo, cuando el traslado haya sido calificado judicialmente como injustificado, constituye un incumplimiento contractual que legitima al trabajador para instar la extinción indemnizada del contrato de trabajo, según tipificación contenida en el artículo 50.1,c) del Estatuto de los Trabajadores. Acreditada la concurrencia del incumplimiento, la sentencia deberá declarar extinguido el vínculo laboral, condenando al empresario a abonar la indemnización prevista para los supuestos de declaración de improcedencia del despido en los términos que la cuantifica el artículo 56.1,a) del propio Estatuto.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello para su traslado a la demandada, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre extinción indemnizada del contra de trabajo contra [demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, declare extinguido el contrato de trabajo y condene a Don [demandado] al pago de una indemnización por importe de 45 días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos inferiores al año.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, sin perjuicio de su posterior ampliación, al amparo del artículo 90.2 de la Ley Procesal, propongo en este acto y para su práctica en el acto del juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demandada, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tales efectos en [domicilio] con el apercibimiento de tenerle por confeso en caso de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos, que obran en su poder: [enumeración y descripción detallada].

Y, por ello, **SUPlico AL JUZGADO** que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio con asistencia letrada.

Y, por ello, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, **SUPlico AL JUZGADO** que tenga por comunicado el propósito de valerse de comparecer a juicio con asistencia letrada.

TERCER OTROSÍ DIGO que, por necesitarlo para otros usos, interés, previo su testimonio para constancia en autos, el desglose y entrega de la escritura de apoderamiento adjuntada.

Y, por ello, **SUPlico AL JUZGADO** provea la devolución de la escritura de poder.

Lugar, fecha y firma.

ENCABEZAMIENTO DE DEMANDA EN SUPUESTOS LITISCONSORCIALES
(art. 80.1, b)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado**, con despacho profesional sito en [ubicación], en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que mediante el presente escrito interpongo **DEMANDA SOBRE SALARIOS** contra [demandado, persona física, jurídica, comunidad de bienes, etc.], con domicilio en [ubicación], así como contra [nombre], con domicilio en [ubicación], quien le ha sustituido en la titularidad de la empresa.

Fundamento este escrito en los siguientes:

H E C H O S

[.....]

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

[.....]

II. De la capacidad y legitimación. Demandante y demandado tienen plena capacidad procesal respecto de sus derechos, intereses y obligaciones, en los términos recogidos en el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante está activamente legitimado, conforme al artículo 4.1,g) del Estatuto de los Trabajadores y 17.1 de la Ley Procesal, en cuanto que titular del derecho a la percepción del salario y acreedor del devengado.

El demandado [nombre], que ha tenido la condición de empleador en los términos reflejados por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, queda pasivamente legitimado en cuanto que titular de la obligación de pago del salario devengado y no satisfecho al trabajador como contraprestación por los servicios recibidos por el mismo, conforme a los artículos 29 del Estatuto de los Trabajadores y 1254 y 1258 del Código Civil.

El también demandado [nombre] está pasivamente legitimado en mérito de la responsabilidad solidaria que impone el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores al cesionario de la empresa.

[.....]

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre [objeto] contra [demandado primero] y [demandado segundo], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, seguido este por sus trámites, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que se condene a [demandados] como responsables solidarios, a [pretensión concreta].

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 81

1. El órgano judicial advertirá a la parte de los defectos, omisiones o imprecisiones en que haya incurrido al redactar la demanda, a fin de que los subsane dentro del plazo de cuatro días, con apercibimiento de que, si no lo efectuase, se ordenará su archivo.

2. El Juez admitirá provisionalmente toda demanda aunque no se acompañe certificación del acto de conciliación previa. Deberá, no obstante, advertir al demandante que ha de acreditar la celebración o el intento del expresado acto en el plazo de quince días, contados a partir del día siguiente a la recepción de la notificación, bajo apercibimiento de que de no hacerse así se archivará la demanda sin más trámite.

PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA

La demanda adquiere sentido procesal cuando se presenta, siendo a partir de esa presentación cuando puede hablarse de la existencia de un acto de parte iniciador del proceso. La presentación puede hacerse:

1.º) En la secretaría del Juzgado o Sala competente (art. 44), si en la localidad existe un solo Juzgado (siempre habrá una única Sala).

2.º) En el registro general, cuando en la localidad existan varios Juzgados de lo Social (art. 167 LOPJ).

3.º) Recuérdese lo antes dicho sobre la presentación en el Juzgado de Instrucción de Guardia (art. 45).

El secretario, o quien desempeñe sus funciones, pondrá en la demanda diligencia para hacer constar el día y hora de su presentación y dará al interesado recibo con tal indicación, pudiendo éste consistir en diligencia extendida en la copia que la parte presente al efecto (arts. 283 LOPJ y 46.1 LPL). Si la demanda se presenta en el registro general deberá efectuarse el reparto y, después, el traslado de la misma al Juzgado designado. En cualquier caso el paso siguiente ha de consistir en la dación de cuenta por el secretario al magistrado o presidente (arts. 284 LOPJ y 46.2 LPL) para que el primero o la Sala decidan sobre su admisión.

LA ADMISIÓN DE LA DEMANDA

La primera actuación del Juzgado o Sala va a consistir en examinar la admisibilidad de la demanda, y el tema básico consiste aquí en precisar las razones por las que es posible no admitir una demanda. Luego deberá atenderse a la subsanación de los defectos subsanables.

A) Presupuestos procesales

Si los presupuestos son las circunstancias que deben concurrir en el proceso como conjunto para que en él pueda dictarse una sentencia sobre el fondo del asunto, el examen de oficio del juzgador en nuestro sistema procesal no se extiende a todos ellos, sino sólo a la jurisdicción y competencia. En algún caso, el de que la parte inste un procedimiento inadecuado (pida que su pretensión se tramite por el proceso ordinario cuando existe una modalidad procesal), el juzgador debe dar a la pretensión el trámite que corresponda, no el pedido con error por la parte.

a) Jurisdicción y competencia

La extensión del examen de oficio, según el art. 5, debe comprender:

1.º) La referencia que en dicho artículo se hace a la "razón de la materia" incluye la extensión de la jurisdicción española (art. 25 LOPJ), la competencia genérica (arts. 9.5 LOPJ y 1, 2 y 3 LPL) y la competencia objetiva (arts. 6, 7 y 8 LPL).

2.º) La referencia a "la función" alude a la competencia funcional (arts. 6 a 9 LPL).

3.º) Aunque en el art. 5 no se hace mención expresa de la competencia territorial insistimos en que el juzgador debe examinar también de oficio y en este momento la aplicación de los arts. 10 y 11 LPL.

b) Audiencia a las partes y al Fiscal

Si el juzgador se cuestiona de oficio declararse falto de jurisdicción o de competencia, tendrá que oír a las dos partes y al Fiscal, en el plazo común de tres

días (art. 5.3). Esto supone que al demandado ha de dársele traslado de la demanda y, al mismo tiempo, notificar a las dos partes y al Fiscal la resolución en la que se decide cuestionar la jurisdicción o la competencia, con el exclusivo fin de que aleguen por escrito.

Si faltando la audiencia de alguna de las partes o del Fiscal, el juzgador se declara incompetente y contra el auto desestimado la reposición (o súplica) se interpone recurso de suplicación (o casación), la Sala correspondiente deberá declarar la nulidad de actuaciones, reponiéndolas al momento inicial para que se oiga a quien no se dio audiencia.

c) Recursos

Sin perjuicio de lo que diremos en el comentario al art. 189, conviene adelantar aquí que contra el auto de declaración de incompetencia cabe reposición o súplica, según el órgano que lo dicte (art. 184 y 185), y contra el auto que confirme el anterior cabrá suplicación o casación (arts. 189.4 y 204, 3.º), también según el órgano.

Los arts. 189.4 y 204, 3.º dicen que cabe la suplicación y la casación cuando se declara la incompetencia "por razón de la materia", sin aludir a las competencias funcional y territorial, con evidente olvido de la extensión del examen de oficio por el juzgador.

B) Razones de fondo

No existe una norma general expresa que diga cuándo una demanda es inadmisibile por razones de fondo. En principio puede afirmarse que todas las demandas deben ser admitidas atendiendo a esta causa, pues el derecho de acción o a la jurisdicción supone, en primer lugar, la admisión de demanda, siendo su rechazo inicial la forma más clara de indefensión.

Ahora bien, requisito básico para que una demanda sea admitida es que el ordenamiento jurídico tutele de modo general el interés del actor, de modo que si esa tutela no existe el proceso sería inútil. El caso más claro es el de las demandas

absurdas, en las que se hacen peticiones que demuestran, incluso, la locura del actor.

EL TRÁMITE DE SUBSANACIÓN

El paso siguiente ha de referirse a si en la demanda se han observado todos sus requisitos; si el juzgador estima que falta alguno de ellos, deberá pedir a la parte que lo subsane.

La interpretación de la admisibilidad de la demanda y de la subsanación de la misma ha dado lugar a graves decisiones jurisdiccionales, sobre todo del Tribunal Constitucional, perturbadoras de la razonable aplicación de este art. 81. Veamos, primero, alguna sentencia general.

STC 84/1997, de 22 de abril: “En este sentido el art. 81.1 LPL prescribe, tal como ha puesto de manifiesto la STC 335/1994 ([RTC 1994\335](#)), que el órgano judicial advertirá a la parte de los defectos, omisiones o imprecisiones en que haya incurrido el actor al redactar la demanda, a fin de que los subsane en el plazo de cuatro días, con apercibimiento de que, si no lo efectuase, se ordenará su archivo. La doctrina elaborada por este Tribunal en torno a su precedente inmediato -párrafo 1.º del art. 72 LPL de 1980 ([RCL 1980\1719](#) y ApNDL 8311)- ha tenido ocasión de precisar, de un lado, que tal atribución es constitucionalmente inobjetable puesto que responde a una finalidad razonable y necesaria, incluso respecto de la brevedad del plazo de subsanación establecido, acorde con el principio de celeridad que preside los procesos laborales (STC 154/1992 [[RTC 1992\154](#)], fundamento jurídico 3) y, de otro, que se trata, no de una mera facultad, sino de una auténtica obligación legal del órgano judicial dirigida a garantizar que los derechos e intereses legítimos deducidos en una demanda

laboral no resulten ineficaces por el juego riguroso y formalista de la falta o defecto de los requisitos formales que pudiera imputársele a aquélla (SSTC 118/1987 [[RTC 1987\118](#)], 11/1988 [[RTC 1988\11](#)] y 232/1988 [[RTC 1988\232](#)]). El juzgador debe advertir a la parte actora la existencia de defectos en la demanda y concederle un plazo para su subsanación, pero el incumplimiento del requerimiento judicial en el plazo improrrogable legalmente establecido determina irremisiblemente el archivo de las actuaciones (STC 25/1991 [[RTC 1991\25](#)]). En principio, pues, la decisión de archivar el procedimiento si el demandante incumple el mandato judicial no viola el art. 24.1 CE, porque se basa en la concurrencia de una causa legalmente prevista para la inadmisión de la demanda, aunque la norma ha de ser aplicada con un criterio antiformalista y no rigorista a fin de no impedir injustificadamente la obtención de una resolución de fondo sobre la pretensión ejercitada, analizando, en particular, si la subsanación requerida, por ser jurídicamente exigible, no constituye un obstáculo innecesario para acceder al

proceso (SSTC 39/1984, 172/1987 y 216/1989).

Al respecto tampoco es ocioso recordar que el art. 24.1 CE no deja los plazos legales al arbitrio de las partes, ni somete a la libre disposición de éstas su prórroga ni el tiempo en que han de ser cumplidos, sin que sea posible subsanar la extemporaneidad o el incumplimiento de un plazo, el cual se agota una vez que llega a su término.

En el mismo sentido no puede afirmarse que la subsanación exigida

entrañe un obstáculo innecesario para obtener un pronunciamiento de fondo sobre la pretensión ejercitada. Ciertamente, el precepto parece circunscribir el ámbito de la subsanación a defectos de tipo formal (STC 210/1992 [[RTC 1992\210](#)], fundamento jurídico 1), al incumplimiento de los requisitos generales y específicos de las distintas demandas, y, por tanto, el control judicial no se extiende al examen de los presupuestos procesales”.

Adviértase que la sentencia dice que la subsanación no se refiere a los presupuestos procesales y ello es obvio cuando se trata de los presupuestos no subsanables, como es la competencia, pero no es cierto si se refiere a los presupuestos subsanables, como es la acreditación de la representación de la parte demandante.

A) Subsanación en general

Se refiere a ella el art. 81.1, en el que hay que distinguir dos facetas:

1.ª) Relativa al ámbito objeto de la subsanación o, si se prefiere, a qué debe entenderse por "defectos, omisiones o imprecisiones en que se haya incurrido al redactar la demanda".

En la determinación de ese ámbito está claro que debe pedirse la subsanación ante el incumplimiento de los requisitos del art. 80, incluidos los documentos y las copias, y que no debe pedirse ante la falta de un impedimento procesal, pues la concurrencia de los mismos no debe controlarse de oficio, pero respecto del terreno intermedio sólo cabe decir que la advertencia para subsanar debe referirse a todo defecto procesal que sea susceptible de subsanación.

Naturalmente no existe subsanación de los defectos de fondo de la demanda, pues éstos llevarán, en su caso y momento, a la desestimación de la pretensión en la sentencia. Como dice la STSJ Galicia de 23 de julio de 1998 (AS 1998\6246) no

puede atribuirse la cualidad de defectos no subsanables a lo que son cuestiones de fondo que han de decidirse en la sentencia, tras la realización del proceso.

2.ª) Atinente a cómo se hace la subsanación (por medio de auto y concediendo un plazo de cuatro días) y a su naturaleza (es un deber para el juzgador, no una facultad y tampoco una obligación, en sentido estricto).

Si la ley fija un plazo para la subsanación, no cabe luego atender a una pretendida interpretación flexible de ese plazo, cuando en realidad se trata de no observar ese plazo, aunque sea por un día. Por ejemplo, en el presente caso la demanda no contenía el domicilio de la empresa demandada y el escrito de subsanación se presentó el quinto día.

STC de 154/1992, de 19 de octubre: “La valoración razonable y equilibrada del conjunto de circunstancias que se deja expuesto evidencia, sin ningún género de duda, que la decisión de archivo de la demanda se apoya en una interpretación rígidamente formalista y claramente desproporcionada que debemos declarar lesiva del derecho fundamental cuya protección solicita

el recurrente, puesto que no merece tan desmesurada sanción quien, habiendo obrado con evidente buena fe y diligencia, ha incurrido en la en este caso, intrascendente falta de presentar, con la mínima demora formal de un día, un escrito que tenía por objeto subsanar el defecto de no indicar un domicilio que ya constaba en el expediente administrativo reclamado por el propio Magistrado”.

La advertencia debe hacerse por medio de auto (aunque se viene haciendo por simple providencia) con especificación de lo que debe subsanarse, concediendo un plazo de cuatro días y apercibiendo de que si no se subsana se ordenará el archivo de la demanda. La subsanación consistirá, bien en presentar un escrito en el que se corrija el defecto, se colme la omisión o se concrete la imprecisión, bien en presentar un documento o copia.

La advertencia no es una facultad del juzgador, sino un deber del mismo, de modo que si no se hace la advertencia en el momento de la admisión de la demanda y el juzgador se percató después del defecto subsanable, habrá de declarar la nulidad de actuaciones y reponerlas a ese momento para hacer uso del art. 81.1.

B) Casos específicos

Sin referencia ahora a las modalidades procesales, la LPL atiende a algunas subsanaciones específicas:

1.ª) Acumulaciones indebidas (art. 28).

2.ª) Falta de acreditamiento de la reclamación previa, a la que no se refiere el art. 81.

3.ª) Falta de acreditamiento de la conciliación previa, que tiene régimen propio en el art. 81.2.

Si con la demanda no se presenta la certificación del acto de conciliación el juzgador admitirá provisionalmente la demanda, pero advertirá al demandante que ha de acreditar la celebración o el intento del acto en el plazo de quince días, contados a partir del día siguiente a la notificación de esta resolución, bajo apercibimiento de que de no hacerse así archivará la demanda sin más trámite. El “plazo habilitado para la subsanación no lo es tan sólo para la simple acreditación formal de que temporáneamente fue cumplido el requisito procesal exigible, sino también para la realización en dicho plazo del acto omitido o la rectificación del defectuosamente practicado” (STC 67/1997, de 8 de abril).

La interposición de recurso de reposición contra la providencia concediendo plazo para subsanar, argumentando en el recurso que la conciliación previa no es necesaria, suspende el plazo concedido para la subsanación, por lo menos cuando se trata de proceso para la tutela de derechos fundamentales (STC 10/2001, de 29 de enero).

=====

FORMULARIOS

SUBSANACIÓN DE DEFECTOS DE LA DEMANDA

(art. 81)

AL JUZGADO DE LOS SOCIAL [NUMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de don [demandante] y en autos [número], seguidos a su instancia frente a [demandado] en reclamación sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el [día] me ha sido notificado proveído de [fecha] por el que se me requiere para que en el plazo de [4/15] días subsane el defecto de [indicación del mismo⁹²], con apercibimiento de archivo en otro caso.

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo otorgado al efecto y en legal forma, cumplimiento el requerimiento y, en tal sentido, [contenido expreso de la subsanación⁹³].

Y, por ello, invocando el artículo 81, número [1/2],

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito [en unión de la documentación que al mismo se acompaña], se sirva admitirlo, tenga por subsanado el defecto puesto de manifiesto y de a los autos el curso procedente en Derecho.

Lugar, fecha y firma.

⁹² Falta de justificación del trámite previo de reclamación administrativa previa, no consignación del domicilio del demandado, no dirigir la demanda contra todos aquellos que hayan de serlo por imperativo legal (litisconsorcio pasivo necesario legal de la Mutua de Accidentes de Trabajo, por ejemplo), acumulación indebida de acciones, no acreditación de la representación, etc. El plazo de quince días queda limitado a la omisión de justificación del acto de conciliación o de su intento.

⁹³ Así: ... *amplio la demanda contra la Mutua Patronal de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social [nombre], con domicilio en [ubicación], adjuntando copia para su traslado al mismo.*

RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA AUTO QUE ACUERDA EL ARCHIVO

(art. 81)

AL JUZGADO DE LOS SOCIAL [NUMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de don [demandante] y en autos [número], seguidos a su instancia frente a [demandado] en reclamación sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha] por el que se dispone el archivo de la demanda tras tener por no atendido el requerimiento de subsanación de [fecha], que me fuera notificado el [día].

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo de los cinco días hábiles siguientes al de notificación y en legal forma, conforme al artículo 184.1 de la Ley de Procedimiento Laboral y 452 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil, interpongo contra el mismo **RECURSO DE REPOSICIÓN**, con fundamento en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

ÚNICA. Por infracción del artículo 81, número [1/2] de la Ley de Procedimiento Laboral.

El auto impugnado aplica indebidamente el artículo 81, número [1/2] de la Ley de Procedimiento Laboral, incurriendo en una interpretación rigorista y enervante de los requisitos procesales, con quebranto del principio *pro actione*, contraria al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. En efecto, [justificación de la infracción alegada⁹⁴].

⁹⁴ Así, a título de ejemplo: *En efecto, requerido para que subsanase el defecto de no acreditar la previa interposición de reclamación administrativa previa ante la Tesorería General de la Seguridad Social con ocasión de demanda por accidente de trabajo, el día [fecha], dentro del plazo de cuatro días otorgado al efecto, acredité, mediante entrega de copia sellada, que en la fecha inmediatamente anterior tuvo entrada en dicha Entidad Gestora el escrito de reclamación. El Juzgado considera no subsanado el defecto por entender que dicha reclamación debió presentarse con anterioridad a la interposición de la demanda. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que: a) con carácter previo a la interposición de la demanda se había formulado reclamación previa ante el INSS; b) la Administración tiene personalidad jurídica única; c) en su caso el INSS debió dar traslado de la reclamación previa a la Tesorería General en cuanto que*

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por interpuesto recurso de reposición contra Auto de [fecha] y, previos los trámites de rigor, dicte nuevo auto por el que, estimando la reposición, anule y deje sin efecto el impugnado, tenga por subsanado el defecto en tiempo y forma y de a la demanda el curso procedente en derecho.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 82

1. Si la demanda fuese admitida, el Juez o Tribunal señalará, dentro de los diez días siguientes al de su presentación, el día y la hora en que hayan de tener lugar los actos de conciliación y juicio, debiendo mediar, en todo caso, un mínimo de cuatro días entre la citación y la efectiva celebración de dichos actos.

2. La celebración de los actos de conciliación y juicio tendrá lugar en única convocatoria, debiendo hacerse a este efecto la citación en forma, con entrega a los demandados, a los interesados y, en su caso, al Ministerio Fiscal, de copia de la demanda y demás documentos. En las cédulas de citación se hará constar que los actos de conciliación y juicio no podrán suspenderse por incomparecencia del demandado, así como que los litigantes han de concurrir al juicio con todos los medios de prueba de que intenten valerse.

3. Deberá señalarse un plazo mayor al establecido en el apartado 1 de este artículo:

a) Cuando la citación se practique con persona jurídica, pública o privada, o con un grupo sin personalidad, en cuyo caso deberá efectuarse con quince días de antelación a la fecha señalada para la celebración de los actos de conciliación y juicio.

b) Cuando la representación y defensa en juicio sea atribuida al Abogado del Estado, en cuyo caso se le concederá un plazo de veintidós días para la

interesada en el expediente administrativo; y, d) no habiendo sido señalada la celebración de los actos de conciliación y juicio, el trámite, conforme constante jurisprudencia, debe tenerse por cumplido si entre la fecha de reclamación y dichos actos transcurre un plazo superior al fijado legalmente para resolver aquélla. Por todo ello, el Juzgado incurre en las infracciones denunciadas al acordar el archivo en relación a un trámite innecesario.

consulta a la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado. El señalamiento del juicio se hará de modo que tenga lugar en fecha posterior al indicado plazo.

SEÑALAMIENTO

Si la demanda es admisible, el juzgador lo declarará así por auto (art. 206.2, 2.ª LEC) y en la misma señalará día y hora para los actos de conciliación y juicio oral. El art. 82.1 LPL establece dos plazos simultáneos para la realización de este señalamiento:

1.º) Plazo máximo, diez días: El día a fijar para conciliación y juicio debe estar comprendido dentro de los diez días (hábiles) siguientes al de la presentación de la demanda, cuando la admisión se realizó sin actuación intermedia alguna, o al de la admisión, si fue preciso realizar subsanación.

Este plazo responde a la idea de celeridad y con él se pretende que la conciliación y el juicio se celebren lo antes posible. Naturalmente el cumplimiento de este plazo no siempre será posible, atendido el volumen de trabajo del órgano jurisdiccional y, por lo mismo, su incumplimiento no es causa de nulidad. Debe tenerse en cuenta, además, que a veces la LPL [arts. 126, 132, b), 135.2, 158.1 y 179.1] acorta ese plazo.

2.º) Plazo mínimo, cuatro días: Dentro del plazo anterior, se fija un plazo mínimo que se refiere al tiempo que debe mediar entre la citación de las partes y la celebración de la conciliación y juicio.

Este segundo plazo atiende a evitar indefensiones, dando a las partes (sobre todo al demandado) un tiempo mínimo para preparar la defensa, y por ello su incumplimiento sí supone nulidad (salvo que la ley establezca un plazo especial menor, caso del art. 179.1).

STSJ Extremadura de 15 de diciembre de 1998: “ÚNICO.- El primer motivo del recurso que interpone una de las demandadas, con adecuado amparo procesal, pretende reponer los autos al

estado en que se encontraban en el momento de haberse producido infracción de normas o garantías del procedimiento que hayan causado indefensión, denunciando la infracción del artículo 82 de la Ley de

Procedimiento Laboral ([RCL 1995\1144](#) y 1563) porque entre la citación para el acto del juicio y la celebración del mismo no transcurrieron los cuatro días que prescribe dicho precepto, alegación que debe prosperar porque, efectivamente, según resulta de los autos, la citación se realizó por medio de una vecina el día 7 de septiembre de 1998 y el juicio se celebró sin la comparecencia de dos de los demandados, entre ellos la recurrente, el día 10, con lo cual resulta que entre una y otra fecha no transcurrió dicho plazo, más si se tiene en cuenta que el día 8 fue festivo en Extremadura. La parte actora y la demandada que fue absuelta en la sentencia, aún admitiendo que existió la infracción procesal aludida, se oponen a la anulación de actuaciones por entender que la recurrente debió comparecer al juicio para denunciar el defecto y que éste no ha producido indefensión, pero, aunque es cierto que para que prospere una pretensión anulatoria es preciso la protesta, el poner en conocimiento del Órgano Judicial la infracción procesal para que pueda ser corregida, ello es así cuando esa protesta

o denuncia sea posible realizarla con anterioridad al recurso, lo cual aquí no sucede puesto que el único momento en que, si acaso pudo hacerse antes de que la sentencia se notificara fue el acto del juicio celebrado, pero si ese acto no estuvo válidamente señalado ni celebrado porque no se observó el mencionado plazo, que la Ley considera como mínimo, necesario para que las partes puedan acudir a él, no puede exigírsele a la recurrente que compareciera a los solos efectos de denunciar el defecto, por un lado, porque el juicio ya estaba viciado cuando se celebró y, por otro, porque si la Ley no exige a la parte que acuda a dicho acto para efectuar sus alegaciones y proponer las pruebas si no se cumple el plazo exigido, tampoco puede exigírsele que comparezca para efectuar protesta alguna. Y, por lo que hace a la indefensión, no cabe mayor que cuando no se da oportunidad a la parte de formular sus alegaciones, oponiéndose, en este caso, a la demanda interpuesta, con lo que la recurrente ha sido condenada sin ser oída y sin permitirle serlo” (AS 1998\7334).

El art. 82.3 señala algunas excepciones al plazo mínimo (que repercutirán obviamente en el plazo máximo), de modo que entre la citación y la conciliación y juicio deben mediar más días. Esto ocurrirá:

1) Cuando la citación se practique con personas jurídicas, públicas o privadas, o con un grupo sin personalidad, caso en el que el plazo mínimo es de quince días.

STS de 28 de mayo de 1999:
“Efectivamente la parte demandada (recurrente en suplicación y casación) fue citada el 28 de abril de 1998 para un juicio que había de celebrarse, y que se celebró sin su presencia el 5 de mayo, con más de un día no laborable intermedio...

El otorgamiento por parte de la ley de un plazo superior a los entes colectivos tiene como justificación el posibilitar o facilitar la defensa jurídica en el acto del juicio al que la parte, según el propio art. 82.2 al final, debe acudir provista de «todos los medios de prueba»; cercenar estos plazos puede afectar al derecho a la tutela judicial

efectiva reconocido en el art. 24 de la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875), cuya lesión se invoca como

motivo principal del recurso” (RJ 1999\6003).

2) Cuando la representación y defensa en juicio se atribuya al abogado del Estado, el plazo mínimo es de veintidós días para que el abogado eleve consulta a la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado. Adviértase que este privilegio se refiere sólo al abogado del Estado, no a otras Administraciones Públicas, si bien éstas quedan incluidas en el apartado anterior.

CITACIÓN

Admitida la demanda y realizado el señalamiento, las partes deben ser citadas. La citación, como acto procesal del secretario, ha sido ya estudiada en general en sus requisitos formales (arts. 55 a 61). Destaquemos que en esta concreta citación:

1.º) Al demandante, la cédula de citación le hará constar el lugar, día y hora en que debe comparecer, que ha de concurrir con todos los medios de prueba de que intente valerse y es conveniente añadir la prevención de que si no comparece, ni alega justa causa que motive la suspensión del juicio, se le tendrá por desistido.

2.º) Al demandado, habrá de entregársele copia de la demanda y documentos y la cédula de citación contendrá, además de los requisitos generales, sitio, día y hora en que debe comparecer, que ha de hacerlo con todos los medios de prueba de que intente valerse y que su incomparecencia no motivará la suspensión del juicio, salvo que alegue justa causa, continuándose aquél sin necesidad de declarar su rebeldía (arts. 82.2 y 83.3).

SECCIÓN SEGUNDA

Conciliación y juicio

Artículo 83

1. Sólo a petición de ambas partes o por motivos justificados, acreditados ante el órgano judicial, podrán suspenderse por una sola vez los actos de conciliación y juicio, señalándose nuevamente dentro de los diez días siguientes a la fecha de la suspensión. Excepcionalmente y por circunstancias graves adecuadamente probadas, podrá acordarse una segunda suspensión.

2. Si el actor, citado en forma, no compareciese ni alegase justa causa que motive la suspensión del juicio, se le tendrá por desistido de su demanda.

3. La incomparecencia injustificada del demandado no impedirá la celebración del juicio, que continuará sin necesidad de declarar su rebeldía.

SUSPENSIÓN DE LOS ACTOS

Conforme al apartado 1 deben distinguirse dos tipos de suspensiones posibles, siempre partiendo del presupuesto de que lo previsto en los arts. 183, 188 y 193 de la LEC es aplicable sólo como elemento de interpretación de este art. 83 LPL.

A) Suspensión a petición de parte

No se está hablando aquí de la suspensión de las actuaciones procesales o del proceso como conjunto, que es a la que se refiere el art. 19.3 de la LEC, permitiendo que las partes pidan de común acuerdo la suspensión del proceso por un plazo no superior a 60 días, sino de la llamada suspensión que se refiere a los actos de conciliación y juicio, y respeto de la misma es manifiesto en la LPL el propósito de evitar suspensiones, aunque aún así debe tenerse en cuenta:

a) Suspensión ordinaria

Siempre es posible que este tipo de suspensión atendiendo a dos casos muy distintos, como vemos seguidamente, pero adviértase que en realidad esta llamada suspensión es lo que la LEC en el art. 183 llama nuevo señalamiento.

1.º) Petición de las dos partes: Si existe petición conjunta el magistrado queda vinculado y, por una sola vez, debe decretar la suspensión, sin más.

2.º) Petición de una parte con motivos justificados: La Ley no dice que entiende por “motivos justificados”, pero debe entenderse:

1”) Tiene que existir petición con alegación de causa y decisión del juzgador, aunque la Ley deja una gran amplitud de criterio a éste, siempre con el límite de la no indefensión.

STC 137/1996, de 16 de septiembre: “Es claro que si cualquiera de las partes en litigio solicita la suspensión de un señalamiento para celebrar los actos de conciliación y del juicio, no podrán celebrarse éstos, cuando no se atendiera a tal petición, sin haber notificado antes al peticionario la providencia denegatoria y, en definitiva, sin haber resuelto en su caso el recurso correspondiente, si alguno procediere. En otras palabras, debe esperarse a que aquella decisión negativa adquiera firmeza. Admitir lo contrario significaría la eliminación arbitraria del derecho a obtener el aplazamiento de la vista por cualquier causa justificada, derecho que

configuran las leyes procesales (art. 83.1 LPL [[RCL 1990\922](#) y 1049]) y se integra por ello en el ámbito constitucional de la tutela judicial. Si en tal situación se celebraren esos actos sin que el peticionario tenga conocimiento de la negativa y, por tanto, la posibilidad de reaccionar contra ella, y sin la presencia de una de las partes personadas, es evidente que padece el principio de contradicción insito en el art. 24.1 CE, cuando además la sentencia que se dicta condena a quien no compareció y le priva así de la oportunidad principal para ejercer su derecho a la defensa en juicio, alegando y, en su caso, intentando la prueba de sus alegatos”.

2”) La causa que se alegue debe estar acreditada, lo que supondrá normalmente un principio de prueba por escrito.

3”) La alegación y la acreditación deben hacerse, salvo imposibilidad, antes del inicio de los actos de conciliación y juicio.

STS de 14 de marzo de 2001: “En el supuesto que se enjuicia, se produjo un aviso telefónico desde el despacho del Letrado a la Secretaría del Tribunal pocos minutos antes de la hora señalada para la celebración del juicio, comunicando que el Letrado se encontraba enfermo, pero no existió justificante de esta enfermedad en ese momento y la Sala decidió no suspender el acto, que tuvo lugar con la sola asistencia de la parte demandante. Atendiendo nuevamente a la doctrina de la citada STC 195/1999, la regla general que sienta en la materia es que en todo

caso se dé aviso al órgano, poniendo en su conocimiento la existencia de la causa imposibilitante de la comparecencia – aviso que deviene ineludible– y, en principio, necesidad también de justificación de la causa de incomparecencia con antelación suficiente. Ello no obstante, el Tribunal Constitucional ha contemplado también la eventualidad de que en algún supuesto no sea posible llevar a cabo la justificación anticipadamente, señalando que «también se ha admitido, con carácter excepcional, la justificación “a posteriori” de la causa de inasistencia

concurrida cuando, concretamente, la enfermedad constituya un acontecimiento imprevisible, que además, a tenor de las circunstancias concurrentes tenga una capacidad obstativa o paralizante de la actividad normal del sujeto (SSTC 21/1989 [[RTC 1989\21](#)], 9/1993 [[RTC 1993\9](#)] y 218/1993 [[RTC 1993\218](#)])).».

En el presente supuesto la justificación de la enfermedad del Letrado se produjo nada menos que cinco días después del señalado para el plenario, y la Sala denegó la petición de reproducción del acto, por entender que el certificado debió haberse presentado «antes o en el momento del juicio», imputándose por la recurrente a esta decisión la infracción que al principio ha quedado consignada. No podemos compartir la tesis del recurrente, a la vista de la doctrina expuesta del Tribunal Constitucional (a la que la propia recurrente reconoce que se ajusta la Sentencia recurrida), pues el certificado

médico que ocupa el folio 77 de los autos refleja que don Carlos Miguel S. G. (el Letrado) estaba el día de la fecha del documento (la misma del señalamiento) aquejado de las dolencias que antes han quedado consignadas, pero de él no puede deducirse que esas dolencias surgieran precisamente ese mismo día, de tal suerte que el aviso, y aun la justificación de la enfermedad, no hubieran podido producirse con una antelación mayor y, en cualquier caso, la aportación del certificado fue demasiado tardía en relación con el momento en que habría sido posible aportarlo (aun celebrado ya el acto del juicio) para que la Sala sentenciadora quedara convencida de que existía causa para acordar la nulidad del acto y el consiguiente nuevo señalamiento. Entendemos, por ello, que no ha existido la infracción denunciada, por lo que el motivo no puede prosperar” (RJ 2001\3183).

Si se decreta la suspensión deberá realizarse nueva citación, con los requisitos del art. 82, incluidos los temporales. De aquí se deduce claramente que se trata de un juicio oral (en la LEC vista) señalado que se señala nuevamente por la concurrencia de unas circunstancias.

b) Suspensión excepcional

La norma admite una segunda suspensión, pero ahora excepcionalmente y por circunstancias graves y probadas. De este modo se refuerza el intento de celeridad. También aquí se trata de un nuevo señalamiento.

B) Suspensión forzosa

Aunque no se alude a este otro tipo de suspensión la evidencia de la misma se impone en la realidad. Se trata en estos supuestos de verdadera suspensión, que es la que se produce antes de inicio de la vista o juicio oral:

a) Cuando antes del inicio del acto se descubre que concurre alguna causa que obliga a la nulidad de actuaciones (caso, por ejemplo, de que entonces se advierte que no se ha citado a alguna de las partes).

b) Otras veces no será necesario declarar nulidad alguna, como sucede cuando se imposibilita el magistrado actuante o debe continuarse necesariamente una vista iniciada anteriormente.

Pero restan aún los casos de interrupción de la vista, a los que no se refiere la LPL considerándolos prohibidos, y que sí se permiten en la LEC en el art. 193. Algún caso al que se ha referido la jurisprudencia no es claramente de interrupción. Por ejemplo la STS de 24 de abril de 1995 (RJ 1995\3266) atiende a los casos en que el único acto del juicio puede detenerse: “tampoco impide que se pueda paralizar la dinámica del juicio por el tiempo imprescindible para que, por ejemplo, las partes puedan examinar la prueba documental de la contraria (artículo 94.1 LPL), o la interrupción del acto por el tiempo estrictamente necesario para satisfacer necesidades primarias”.

ASISTENCIA O INCOMPARECENCIA DE LAS PARTES

Los actos de conciliación y juicio son dos actos distintos, aunque se celebran sin solución de continuidad. Las partes, pues, deben comparecer preparadas para uno y otro. La LPL prevé el supuesto de incomparecencia al juicio, pero no se refiere a la incomparecencia a la conciliación, aunque la solución es evidente.

Si alguna de las partes no comparece a la conciliación, el juzgador tendrá el acto por intentado sin efecto (art. 469 LEC/1881) y pasará al juicio. Normalmente las partes comparecerán a los dos actos o no comparecerán a ninguno, pero es posible que el representante no esté facultado para transigir (supuesto que equivale a no comparecer), o que alguna de las partes, o las dos, se nieguen, no ya a avenirse, sino incluso a intentar la conciliación.

La incomparecencia de las partes al acto del juicio tiene efectos muy distintos según la parte de que se trate:

1.ª) Si el demandante no comparece, ni alega justa causa que a juicio del juzgador motive la suspensión, se tendrá a aquél por desistido de la demanda (art. 83.2). Estamos ante el desistimiento tácito que no exige conformidad del demandado (y que no tiene dudas de constitucionalidad, STC 31/1990, de 26 de febrero).

STC 196/1994, de 4 de julio: “Al respecto, ha de recordarse que el art. 83.2 LPL dispone que, si el actor citado en forma no compareciese ni alegase justa causa que motive la suspensión del juicio, se le tendrá por desistido en su demanda.

Por este Tribunal se ha señalado que lo que el precepto configura es una mera presunción de desistimiento tácito fundado en la incomparecencia del actor en la fecha fijada. Presunción que es susceptible de ser invalidada por el interesado mediante actos o pruebas que muestren inequívocamente su voluntad de continuar el proceso, o su oposición a la conclusión del mismo [SSTC 21/1989 ([RTC 1989\21](#)), 9/1993 ([RTC 1993\9](#)), 218/1993 ([RTC 1993\218](#)) y 373/1993 ([RTC 1993\373](#))]. En este mismo sentido se ha añadido que el derecho a la tutela judicial efectiva exige que las normas procesales relativas a las justas causas de incomparecencia sean interpretadas en el sentido que favorezca el ejercicio de la acción y la continuación del proceso (STC 21/1989).

No obstante, también debemos advertir que esta interpretación, contraria a todo formalismo enervante del Derecho, no puede amparar actitudes carentes de la diligencia debida por parte del interesado, lesionadoras del derecho a la tutela judicial efectiva de la contraparte, de la garantía a un proceso sin dilaciones indebidas o a la

regularidad, buen funcionamiento y, en definitiva, integridad objetiva del procedimiento [SSTC 21/1989, 373/1993 y 86/1994 ([RTC 1994\86](#))].

Así, en cuanto a la causa de la incomparecencia, se ha precisado que no hay discrecionalidad alguna para su aplicación, y que ha de hacerse en función de circunstancias concretas, probadas e idóneas para justificar la suspensión del juicio, siendo una de ellas la enfermedad (STC 9/1993). Por lo que respecta al momento en que ha de ser puesta en conocimiento del Juzgador, las SSTC 195/1988 ([RTC 1988\195](#)), 237/1988 ([RTC 1988\237](#)) y 373/1993 han declarado que el aviso previo o la comunicación de la causa, con antelación a la celebración del juicio, es una exigencia procesal, cuyo cumplimiento, salvo en circunstancias imposibilitantes, deviene ineludible, sin que pueda dejarse su cumplimiento al arbitrio de las partes. Finalmente, de la forma de poner en conocimiento, se reitera en la STC 9/1993 que la realidad de lo expresado ha de ser averada, con eficacia probatoria y fuerza de convicción suficiente para llevar al ánimo del Juzgador la veracidad de la circunstancia impositiva de la asistencia.

En cualquier caso se ha exigido también que la decisión judicial de considerar desistido al demandante y concluso el proceso debe producirse

mediante resoluciones que se pronuncien motivadamente sobre la causa de la incomparecencia, la forma y el momento

de su justificación [SSTC 130/1986 ([RTC 1986\130](#)), 21/1989, 9/1993 y 218/1993]”.

2.ª) Si no comparece el demandado, no impedirá ello la continuación del juicio, que se realiza sin él y sin necesidad de declarar su rebeldía (art. 83.3). La incomparecencia no significa allanamiento ni conformidad con los hechos alegados por el actor, el cual deberá probarlos, por lo que es posible que el demandado, aun sin comparecer, no sea condenado.

Si no comparecen las dos partes, el proceso no puede seguir, debiendo tenerse por desistido al demandante y ordenándose el archivo de las actuaciones.

=====

FORMULARIOS

ESCRITO DEL ACTOR JUSTIFICANDO SU INCOMPARECENCIA

(art. 83.2)

AL JUZGADO DE LOS SOCIAL [NUMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Ltrado**, de don [demandante] y en autos [número], seguidos sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que el día [fecha] me fue notificada providencia del [día] citando a esta parte de comparecencia para los actos de conciliación y juicio.

Que mi defendido no puede acudir a dichos actos en la fecha y hora señalada al efecto por [justificación de la imposibilidad, acompañando los documentos acreditativos⁹⁵].

⁹⁵ Así: en un supuesto en el que el Letrado no tiene encomendada la representación: *Entre la citación efectiva y la celebración de dichos actos ha transcurrido un lapso de tiempo de [número de días], notoriamente inferior al de cuatro días legalmente fijado por el artículo 82.1 LPL. Este Letrado tiene asumida la defensa del actor, sin embargo no me ha sido concedida la representación, por lo que la comparecencia del demandante es de todo punto necesaria para el mantenimiento de la acción. En la actualidad éste se encuentra a más de 1000 kilómetros de*

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña, se sirva admitirlo, tenga por justificada la inasistencia del demandante a los actos de conciliación y juicio, acuerde su suspensión y, previos los trámites de rigor, proceda a realizar un nuevo señalamiento con citación de las partes.

Lugar, fecha y firma.

distancia, debido al óbito de un hijo, acaecido el día [fecha], sin que sea posible su localización. La justificación documental del fallecimiento se aportará tan pronto regrese el demandante.

RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA AUTO DE DESISTIMIENTO POR INCOMPARECENCIA

(art. 83.2)

AL JUZGADO DE LOS SOCIAL [NUMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de don [demandante] y en autos [número], seguidos a su instancia frente a [demandado] en reclamación sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha] por el que se tiene al actor por desistido al no comparecer ni alegar justa causa en orden a la suspensión del juicio.

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo de los cinco días hábiles siguientes al de notificación y en legal forma, conforme al artículo 184.1 de la Ley de Procedimiento Laboral y 452 y ss de la Ley de Enjuiciamiento Civil, interpongo contra el mismo **RECURSO DE REPOSICIÓN**, con fundamento en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

ÚNICA. Por infracción del artículo 83.2 de la Ley de Procedimiento Laboral.

El auto impugnado aplica indebidamente el artículo 83.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, incurriendo en una interpretación rigorista y enervante de las normas procesales, con quebranto del principio *pro actione*, contraria al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. En efecto, [justificación de la infracción alegada⁹⁶].

Por todo ello,

⁹⁶ Así, a título de ejemplo: *En efecto, la citación al actor se cursó con tan sólo dos días de anticipación en relación a los actos de conciliación y juicio, siendo recogida por un vecino, quien no pudo entregarla a su destinatario hasta el [día], fecha en la que, tras ser dado de alta hospitalaria de una intervención quirúrgica, se reincorporó a su domicilio. Al día siguiente estos extremos fueron puestos en conocimiento del Juzgado, adjuntando la documentación acreditativa pero, sin embargo, en esa misma fecha nos fue notificado el auto de archivo por desistimiento debido a incomparecencia. El Juzgado ha incurrido en la infracción denunciada al no haber tenido en cuenta los motivos impositivos de la asistencia, máxime cuando no fue respetado el plazo legal mínimo entre la fecha de citación y celebración del juicio.*

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por interpuesto recurso de reposición contra Auto de [fecha] y, previos los trámites de rigor, dicte nuevo auto por el que, estimando la reposición, anule y deje sin efecto el impugnado, tenga por justificada la incomparecencia del actor al anterior señalamiento y cite nuevamente a las partes para su comparecencia a los actos de conciliación y juicio.

Lugar, fecha y firma.

IMPUGNACIÓN DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

(art. 83.2)

AL JUZGADO DE LOS SOCIAL [NUMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de don [demandado] y en autos [número], seguidos contra el mismo a instancia de [demandante] en reclamación sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificada providencia de [fecha] por la que, con traslado del recurso de reposición interpuesto de contrario contra auto de fecha [día], se me concede el plazo de tres días para su impugnación.

Que en tiempo y forma, conforme al artículo 184 de la Ley de Procedimiento Laboral en relación con el artículo 453 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, formulo **IMPUGNACIÓN DE RECURSO DE REPOSICIÓN** con fundamento en los siguientes:

A L E G A C I O N E S

PRIMERA. [Se alegarán en primer término los motivos de inadmisibilidad⁹⁷]

⁹⁷ Así: *El recurso resulta de todo punto extemporáneo; en efecto, notificado al actor el auto impugnado el día [fecha], el recurso no se presentó hasta el día [fecha], una vez transcurrido con exceso el plazo de tres días concedido por el artículo 377 LEC, de aplicación supletoria por remisión expresa del artículo 186 LPL.*

SEGUNDA. [Se combatirá el recurso argumentando sobre la adecuación a Derecho del Auto impugnado en función de las circunstancias de hecho concurrentes y fundamentos jurídicos aplicables al supuesto concreto⁹⁸].

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por impugnado en tiempo y forma recurso de reposición formulado por [nombre] contra Auto de [fecha] y, previos los trámites de rigor, dicte nuevo Auto por el que, con expresa desestimación del recurso, confirme la resolución combatida.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 84

1. El órgano judicial, constituido en audiencia pública, intentará la conciliación, advirtiéndole a las partes de los derechos y obligaciones que pudieran corresponderles, sin prejuzgar el contenido de la eventual sentencia. Si el órgano judicial estimare que lo convenido es constitutivo de lesión grave para alguna de las partes, de fraude de ley o de abuso de derecho, no aprobará el acuerdo.

2. Se podrá aprobar la avenencia en cualquier momento antes de dictar sentencia.

3. Del acto de conciliación se extenderá la correspondiente acta.

4. El acuerdo se llevará a efecto por los trámites de la ejecución de sentencias.

5. La acción para impugnar la validez de la avenencia se ejercitará ante el mismo Juzgado o Tribunal, por los trámites y con los recursos establecidos en esta Ley. La acción caducará a los quince días de la fecha de su celebración.

⁹⁸ A título de ejemplo: *El actor no comparece personalmente sino por medio de Abogado, expresamente apoderado según consta acreditado en autos mediante escritura que adjuntó al escrito de demanda. Si bien de contrario se ha justificado sobradamente la inasistencia del demandante, no ha ocurrido lo mismo respecto de la incomparecencia de su Letrado apoderado, circunstancia que ha sido interesadamente silenciada. Por ello tener al demandante por desistido de su demanda es la única consecuencia legal cuando, citado en legal forma -extremo que no se debate-, no acude a juicio ni justifica su ausencia.*

LA CONCILIACIÓN JUDICIAL

En el proceso laboral es ya tradicional la existencia de dos conciliaciones actividad, una previa y otra que se celebra ante el mismo juzgador competente para conocer del proceso e inmediatamente antes del juicio oral. Esta segunda conciliación es una actividad (obligatoria salvo en los procesos que precisan de reclamación previa y en los que no cabe transigir) que puede acabar en un resultado de contrato de transacción. Naturalmente no puede tener la naturaleza de presupuesto procesal, por cuanto se realiza una vez ya iniciado el proceso.

Respecto de la necesidad de este acto de conciliación debe tenerse en cuenta que la ley no permite aplicar los supuestos exceptuados en el art. 64 para la conciliación previa a esta otra conciliación judicial, aunque pudiera concluirse que cuando la excepción a la conciliación proviene de razones de urgencia nada impide su celebración como acto judicial, mientras que no podrá celebrarse tanto cuando es necesaria reclamación previa como cuando se trata de derechos irrenunciables.

A) Garantías mínimas del acto

La LPL no regula un verdadero procedimiento para esta conciliación judicial, por lo que estamos ante un acto desformalizado. Existen, con todo, garantías de:

a) *La actividad*

1.ª) Audiencia pública: La constitución en audiencia pública del juzgador no se realiza ya después de la conciliación y antes del juicio oral, sino antes del inicio de la conciliación; ésta, pues, tiene publicidad.

2.ª) No prejuzgamiento: Ante el riesgo de que el intento de conciliación lleve al juzgador a prejuzgar el contenido de la sentencia:

1') El juzgador advertirá a las partes de los derechos y obligaciones que pudieran corresponderles en el caso de que sus alegaciones fueran ciertas y de que lleguen a probarlas, es decir, el informe se refiere al Derecho en general, no a los derechos subjetivos y obligaciones en concreto.

2') El juzgador no puede proponer a las partes una solución concreta del litigio, sino que debe limitarse a procurar que ellas mismas logren la avenencia.

3.ª) Acta: Del intento de conciliación hay que levantar la correspondiente acta, lo que hará el secretario conforme a los arts. 279 a 282 LOPJ; atendido el valor de lo convenido deben cumplirse los requisitos del art. 89.1, a), 2, 3 y 4.

b) El resultado

Si el juzgador estimase que lo convenido es constitutivo de lesión grave para alguna de las partes, de fraude de ley o de abuso de derecho, no aprobará el acuerdo, dice el art. 84.1, con lo que está estableciendo garantías tanto para las partes como para la sociedad.

B) Valor de lo convenido

Terminado el acto de conciliación con avenencia el proceso no puede continuar al carecer ya de objeto y, consiguientemente, el juzgador ordenará el archivo provisional de las actuaciones. Si las partes cumplen lo acordado, no habrá lugar a posteriores actuaciones procesales. Si no cumplen, estaremos ante el valor jurídico de lo convenido, respecto del que el art. 84.4 dice que "el acuerdo se llevará a efecto por los trámites de la ejecución de sentencias", con lo que convierte a lo convenido en título ejecutivo, debiendo entonces estarse a los arts. 235 y siguientes de la LPL, con sus remisiones a la LEC.

Ahora bien, el verdadero problema es cuál es exactamente el documento que se convierte en título ejecutivo; si se atiende bien al art. 517 de la LEC se advertirá que el título de las transacciones judiciales no es nunca un acta, ni la certificación del acta, sino siempre la resolución (auto) que homologa lo convenido por las partes. Debe llegarse así la conclusión de que el título = acto es el acuerdo de las partes y el título = documento debería ser el auto dictado por el magistrado homologando el acuerdo.

Convertir lo convenido en título ejecutivo no equivale a atribuirle los demás efectos de la sentencia firme. En las sentencias el otro efecto más destacado es la

cosa juzgada, que es consecuencia del ejercicio de la potestad jurisdiccional a la que están sujetas las partes, mientras que en la conciliación = contrato de transacción estamos ante un efecto de la voluntad concurrente de las partes. Por ello las sentencias firmes se impugnan sólo por el "recurso" de revisión, mientras que la transacción puede ser impugnada por las causas que invalidan los contratos.

C) Impugnación de lo convenido

Dado que la avenencia es un contrato de transacción, su impugnación se regula en el art. 84.5 de modo que:

1.º) La competencia para conocer de la impugnación se atribuye al mismo Juzgado o Sala ante el que se logró la avenencia.

2.º) Están legitimados para impugnar las partes entre las que se alcanzó el acuerdo y todo el que pueda sufrir efectos perjudiciales.

3.º) Para los motivos de la impugnación, ante el silencio del art. 84.5 LPL, debe estarse al art. 415.2 LEC de 2000: “por las causas y en la forma que se prevén para la transacción judicial”, lo que supone remitirse al CC. Esos motivos suponen que hay que distinguir entre:

1') Motivos materiales: Son las causas de nulidad (del art. 1.261 CC), anulabilidad (del art. 1.300 CC) y rescisión (del art. 1.291 CC) de los contratos.

2') Motivos procedimentales: La desformalización del acto de conciliación no impide la existencia de unas garantías mínimas que han de respetarse, las cuales serán los motivos procedimentales de impugnación, si bien será difícil probar alguno de ellos, como el prejuzgamiento.

4.º) Para la impugnación se establece un plazo de caducidad, el de quince días, a contar desde el siguiente a la fecha de celebración del acto. Con todo, si se trata de una conciliación alcanzada en un conflicto colectivo, como la misma tiene valor de convenio colectivo, debe estarse a la impugnación de éstos (STS de 15 de julio de 1997, RJ 1997\6569).

STS de 7 de noviembre de 1997:
“3. Debe desestimarse el motivo del recurso pues, dados los términos del artículo 84.5 LPL, la sentencia impugnada lo aplicó correctamente al estimar caducada la acción. Dice dicho precepto que «la acción para impugnar la validez de la avenencia se ejercitará ante el mismo Juzgado o Tribunal, por los trámites y con los recursos establecidos en esta Ley» y que «la acción caducará a los quince días de la fecha de su celebración». Pues bien, celebrada la conciliación con avenencia el 15 de

febrero de 1995, está fuera de toda duda que la acción había caducado con anterioridad al 31 de octubre de 1996, fecha de presentación de la demanda. Tal conclusión no es dudosa ya que el sindicato recurrente y actor de la presente litis tiene la condición de parte respecto de la expresada conciliación pues en ella, como ya se indicó, intervino por medio de representante designado al efecto y en su virtud se dio término al procedimiento judicial en que era parte demandada” (RJ 1997\8306).

Hay que tener en cuenta, con todo, que si la causa de impugnación es de nulidad no puede existir plazo, pues lo nulo no produce efectos y no se subsana por el paso del tiempo.

5.º) La impugnación se conocerá por los trámites y recursos del proceso ordinario.

Artículo 85

1. Si no hubiera avenencia en conciliación, se pasará seguidamente a juicio, dando cuenta el Secretario de lo actuado. Acto seguido, el demandante ratificará o ampliará su demanda aunque en ningún caso podrá hacer en ella variación sustancial.

2. El demandado contestará afirmando o negando concretamente los hechos de la demanda, y alegando cuantas excepciones estime procedentes. En ningún caso podrá formular reconvención, salvo que la hubiese anunciado en la conciliación previa al proceso o en la contestación a la reclamación previa, y hubiese expresado en esencia los hechos en que se funda y la petición en que se concreta. Formulada la reconvención, se abrirá trámite para su contestación en los términos establecidos en la demanda. El mismo trámite de contestación se abrirá para las excepciones procesales, caso de ser alegadas.

3. Las partes harán uso de la palabra cuantas veces el Juez o Tribunal lo estime necesario.

4. Asimismo, en este acto las partes podrán alegar cuanto estimen conveniente a efectos de lo dispuesto en el artículo 189.1.b) de esta Ley, ofreciendo, para el momento procesal oportuno, los elementos de juicio necesarios para fundamentar sus alegaciones. No será preciso aportar prueba sobre esta concreta

cuestión cuando el hecho de que el proceso afecta a muchos trabajadores o beneficiarios sea notorio por su propia naturaleza.

RATIFICACIÓN O AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA

Si la conciliación acaba sin avenencia se inicia, sin más, el juicio oral. El secretario dará cuenta de lo actuado y se concederá la palabra al demandante, el cual "ratificará o ampliará su demanda, aunque en ningún caso podrá hacer en ella variación sustancial" (art. 85.1). Estamos ante el segundo momento de interposición de la pretensión, por lo menos en teoría pues el actor se habrá de manifestar, siempre oralmente, en alguno de estos sentidos:

1.º) Mantenimiento de la demanda en todos sus elementos, con lo que estamos ante una mera ratificación, la cual tiene sentido cuando la demanda, aunque no se exija legalmente, fue completa, es decir, supuso interposición completa de la pretensión.

2.º) Reducción de sus peticiones, es decir, ratificación sólo parcial; siempre es posible que el actor reduzca, bien las personas contra las que pide, bien lo que pide, con lo que estaremos ante un desistimiento o una renuncia parciales.

3.º) Ampliación de la demanda, con lo que realmente aparece el segundo momento de interposición de la pretensión, radicando el problema en determinar cuándo hay "variación sustancial", que es la prohibida. Para solucionarlo hay que estar a los elementos individualizadores de la pretensión. Esos elementos son:

1') Está prohibida toda variación que suponga alterar la legitimación con la que las partes están en el juicio y ampliar la demanda a otros demandados. Sí es admisible, como hemos dicho, no dirigir ya la pretensión contra algún demandado inicial.

2') En la fundamentación de hechos debe tenerse en cuenta lo que antes dijimos en el contenido de la demanda sobre la distinción entre hechos imprescindibles para "resolver" las cuestiones planteadas y hechos imprescindibles

para "estimar" la pretensión. Si en la demanda sólo son necesarios los primeros, consecuencia lógica es que el añadido de los segundos no debe implicar variación sustancial.

3') Es siempre posible la variación o la alegación ahora por primera vez de fundamentos jurídicos, por lo menos en el sentido de normas concretas de un cuerpo legal, pero no cuando se trata de alterar el título jurídico de la petición.

4') La súplica de la demanda hubo de contener la petición de la pretensión y respecto de ella no cabe admitir la realización de ampliaciones; caben, con todo, variaciones cuando lo pedido ahora sea derivación lógica o necesaria o estuviera implícito en la súplica de la demanda. Incluso, teniendo en cuenta los arts. 80.1, d) y 87.4, caben variaciones en la cantidad pedida siempre que se mantenga la causa de pedir.

Realizada la ampliación el juzgador debe decidir si la variación es o no sustancial, y en el primer caso inadmitirla impidiendo que sobre ella verse el juicio.

STSJ Galicia de 3 de julio de 1999: "PRIMERO.- En primer lugar se ha de resolver sobre la llamada aclaración de la demanda efectuada por la parte actora en el acto de juicio, relativa a la «aplicación directa de la Directiva citada en el suplico de la demanda», por cuanto se admitió el debate sobre la cuestión en dicho acto, y para su resolución se ha de partir de lo establecido en el art. 85.1 LPL ([RCL 1995\1144](#) y 1563) que permite al demandante la ampliación de la demanda, aunque en ningún caso podrá hacer en ella variación sustancial, lo que conlleva determinar qué se ha de entender por variación sustancial y siguiendo la doctrina al uso, entre otras STSJ Navarra, S. 23-5-1996 (análoga a [AS 1996\265](#)); la elocución «variación sustancial» a que se refiere el mentado precepto, ha de traducirse como equivalente a alteración sustancial de la «causa petendi», denotando pues un aspecto conceptual y no meramente

cuantitativo; consiguientemente, si la modificación proviene de la misma causa de pedir y por el mismo concepto que el inicialmente reclamado, no puede entenderse que exista tal variación, por ello, para que la modificación introducida pueda calificarse de variación sustancial es preciso que afecte de forma decisiva a la pretensión misma ejercitada o a los hechos en que se fundamente, insertando elementos susceptibles de generar para la demandada una situación de indefensión, siendo el criterio diferenciador de la variación sustancial, que se encuentra vedada, de la que no lo es, y que, por consiguiente, debe estimarse permitida, el de la producción o no de indefensión.

La interpretación del citado precepto en los términos expuestos lleva a que se entienda como esencial aquella modificación que se separa de la demanda bien en la petición, bien en los hechos que la fundan, de modo que suponga novedad para el demandado que

pueda generarle indefensión (indefensión que expresamente se alegó), y del análisis de los hechos de demanda (en particular el séptimo, octavo y décimo) y suplico de la misma se colige que la pretensión ejercitada es la de nulidad de los preceptos del Decreto dictado por la demandada, sin que en ningún momento pueda deducirse de los hechos de la demanda la pretensión de aplicación directa de la Normativa Comunitaria, sino que lo postulado es un análisis comparativo de la Norma Comunitaria con la de la Comunidad Autónoma, del cual se extraiga un pronunciamiento de

nulidad de los preceptos de ésta que se peticionan; consecuentemente el ejercicio en el acto de juicio, de la pretensión de aplicación directa de la normativa comunitaria, constituye la variación sustancial proscrita por el precepto citado y por ende no puede ser tomada en cuenta, so pena de producir indefensión a la parte demandada que desconociendo dicha petición no vino preparada para la defensa de la misma por ello no procede entrar en el análisis de dicho extremo, sin perjuicio de que la actora pueda plantearlo en debida forma si lo estima oportuno” (AS 1999\2154).

El criterio básico para esta decisión debe referirse a evitar que se coloque al demandado en situación de indefensión.

STSJ Murcia de 25 de febrero de 1998: “SEGUNDO.- 1. La cuestión se centra en delimitar qué es lo que debe entenderse por «variación sustancial» referida en el artículo 85.1 de la LPL, expresión bajo la cual deben preservarse los principios de igualdad, contradicción y defensa en juicio. Tal delimitación conceptual ha de hacerse desde la valoración de los elementos que identifican la pretensión. Y, entre ellos, se encuentra

los que configuran la «causa petendi». Así se produciría variación sustancial si se introducen en las pretensiones o en los hechos en que ésta encuentre fundamento elementos de innovación que pudieran generar indefensión para el demandado, porque éste asiste al juicio preparado para hacer frente a la demanda, pero no a hechos o peticiones nuevas que impliquen una pretensión distinta” (AS 1998\5274).

Contra la decisión judicial, en cualquiera de sus sentidos posibles, no cabe recurso alguno, pero las partes sí pueden protestar al efecto de posibilitar el recurso correspondiente contra la sentencia (STS de 22 de julio de 1988, RJ 1988\6267).

LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

Si la demanda se define por su contenido (acción más preparación de la pretensión), la contestación de la demanda debe definirse con ese mismo criterio, y es el acto oral del demandado en que éste opone expresamente la resistencia. Como acto la contestación es un continente y el contenido es la resistencia, que es una declaración petitoria de no condena.

En la contestación el demandado pide que no se dicte contra él una sentencia condenatoria y en ello no hay variedad. Esta aparece cuando se trata de justificar la petición. A la justificación se refiere el art. 85.2: "El demandado contestará afirmando o negando concretamente los hechos de la demanda, y alegando cuantas excepciones estime procedentes". Están aquí enunciadas las actividades posibles del demandado.

A) Actitudes negativas

El demandado puede pedir que no sea condenado sin alegar hechos nuevos sobre los alegados por el actor, limitándose respecto a éstos a:

1.º) Negarlos: El efecto de la negación es que convierte a los hechos del actor en controvertidos y, por tanto, en necesitados de prueba.

2.º) Admitirlos: El demandado puede admitir como ciertos los hechos del actor, bien de modo expreso o tácito, bien total o parcialmente.

La admisión expresa supone que el hecho queda fijado, imponiéndose al juzgador a la hora de dictar sentencia, y ello sin necesidad de prueba alguna. Los hechos en los que estén conformes las dos partes son hechos no controvertidos y el juzgador ha de considerarlos existentes (art. 87.1 LPL: "hechos sobre los que no hubiese conformidad").

La admisión tácita se produce si el demandado no se pronuncia, negándolos, sobre los hechos alegados por el actor, pero esta admisión no se impone al juzgador sino que es él quien debe decidir, en la sentencia, si da o no como existentes esos hechos.

B) Actitudes positivas

La petición del demandado de no condena se basa en que hace alegaciones propias, a las que la LPL llama "excepciones", dentro de las que cabe distinguir:

a) Excepciones procesales

Tratan de poner de manifiesto la no concurrencia de algún presupuesto o requisito procesal.

Estas excepciones pueden referirse a la falta de presupuestos procesales, que son las condiciones que atienden a la existencia de la sentencia sobre el fondo del asunto, de modo que el juzgador sólo podrá resolver el tema de fondo (la pretensión) cuando concurren los elementos que determinan la correcta constitución de la relación jurídico procesal; los presupuestos se refieren al proceso como conjunto, no a un acto concreto del mismo.

Pueden ser estas excepciones: 1) Subjetivas: Incompetencia del órgano en su sentido más amplio, indeterminación de las partes, falta de capacidad o de legitimación, insuficiencia o ilegalidad del poder; 2) Objetivas: Litispendencia, cosa juzgada, falta de conciliación o reclamación administrativa previas, y 3) Procedimentales: Inadecuación del procedimiento.

Cabe también que las excepciones se refieran a la falta de un requisito de contenido de la demanda; es cierto que el juzgador, si falta ese requisito, debió de oficio realizar la advertencia para subsanación del art. 81.1, pero nada impide que ante la omisión de la misma el demandado alegue la falta.

La jurisprudencia, incluida la constitucional, ha entendido que no cabe alegar en el proceso laboral la excepción de defecto en el modo de interponer la demanda, pero es obvio que en ello hay error. Una cosa es que en este proceso, si en el acto del juicio se propone esta excepción procesal por el demandado y si se debe estimarse se declare la nulidad de actuaciones y se repongan las actuaciones al trámite de subsanación del art. 81 LPL, y otra muy distinta que el demandado no pueda oponer la excepción.

STC 25/1991, de 11 de febrero:
“O sea, la no subsanación de la demanda en el momento de su admisión no permite el juego de la excepción de defecto legal del modo de presentar la demanda, sino que es una causa sólo de nulidad de las actuaciones que debe llevar a retrotraerlas al momento de la presentación de la demanda, cuestión que por ser de orden público, puede incluso ser apreciada de oficio por los Tribunales (Sentencia del

Tribunal Supremo de 26 de febrero de 1985) ([RJ 1985\701](#)). Es obligación legal del juzgador advertir a la parte actora de la existencia de defectos formales en la demanda, así como la de dar un plazo para la subsanación de tales defectos, pero la falta de subsanación del defecto, en el plazo máximo legal de cuatro días, impone al órgano judicial el archivo de las actuaciones”.

b) Excepciones materiales

Se pide la absolución con base en hechos que alega el demandado, los cuales tienden a desvirtuar los hechos alegados por el actor. Estas excepciones suponen hechos nuevos, pero éstos se mantienen dentro del mismo objeto del proceso suscitado por el actor.

Si el actor ha de exponer hechos constitutivos, es decir, hechos que son el soporte de una norma jurídica de la que se desprende la existencia de un derecho subjetivo (el trabajador dice haber trabajado veinte horas extraordinarias y las especifica, pidiendo una cantidad de dinero), frente a ellos cabe alegar por el demandado:

1.º) Hechos impeditivos: Los que recogidos por otra norma impiden desde el principio que los hechos constitutivos desplieguen su eficacia normal; frente a la alegación de horas extraordinarias el demandado opone que el actor es directivo de la empresa y que éstos no tienen derecho a cobrar horas extraordinarias.

2.º) Hechos extintivos: Los que excluyen el efecto de los extintivos; las horas extraordinarias se trabajaron pero fueron ya pagadas.

3.º) Hechos excluyentes: Los que producen el efecto de excluir el efecto de los hechos constitutivos; el derecho del actor a cobrar las horas extraordinarias ha prescrito al haber pasado un año.

Las excepciones procesales y las materiales persiguen el fin de no ser condenado, pero por razones distintas; las primeras deberían conducir a una

sentencia meramente procesal (también llamada de absolución en la instancia), en la que el juzgador no entrará en el fondo del asunto, pero en el proceso laboral esta solución no se produce siempre, de modo que si el juzgador en el momento de dictar sentencia descubre que concurre un óbice procesal debe distinguir entre si es subsanable (caso en el que repondrá las actuaciones al momento de admisión de la demanda para hacer uso del art. 81.1) o insubsanable (caso en el que dictará sentencia procesal). Las excepciones materiales, si se aprecian por el juzgador, deben llevar a dictar una sentencia absolutoria.

LA RECONVENCIÓN

Se trata de la interposición por el demandado de una pretensión contra la persona que le hizo comparecer en juicio, entablada ante el mismo juzgador y el mismo procedimiento en que la pretensión del actor se tramita, para que sea resuelta en la misma sentencia, la cual habrá de contener dos pronunciamientos. Ya adelantamos (en el comentario al art.27) que da lugar a una acumulación exclusivamente objetiva, sucesiva y por inserción realizada por el demandado.

La reconvención supone salir del objeto del proceso fijado por el actor y de las actitudes del demandado propias de la contestación de la demanda para introducir un nuevo objeto procesal, es decir, una nueva pretensión y, por tanto, un nuevo proceso. En la tradición española no se exigía conexión objetiva entre las pretensiones acumuladas, bastando la conexión subjetiva, esto es, el que las partes del primer proceso fueran las mismas que las del segundo, aunque ocupando posiciones procesales invertidas, pero esa tradición se ha roto en el art. 406.1 de la LEC 1/2000, en el que se exige conexión entre las pretensiones.

En el sistema de la LPL la reconvención sólo podrá formularse si se ha anunciado la misma en la conciliación previa o en la contestación de la reclamación previa, expresando los hechos en que se funda y la petición en que se concreta (art. 85.2). La alegación del pago de la obligación exigida en la demanda, aunque sea

parcial, no puede ser nunca constitutiva de reconvención. Es muy diferente oponer la existencia de un anticipo a cuenta y pedir la compensación, con lo que se está realmente ante una pretensión que origina una reconvención, que oponer el pago parcial de la obligación exigida, pues entonces lo que opone es un hecho extintivo (STS de 27 de mayo de 1997, RJ 1997\6128).

Problema más complejo es el de la compensación. La STSJ Comunidad Valencia de 15 de mayo de 1998 (AS 1998\2296) no admitió, respeto de la deuda salarial, la compensación con relación a la indemnización civil declarada en sentencia penal, a pesar de que en este caso no se trataba de declarar la existencia de obligación a compensar, puesto que ya constaba la misma en título ejecutivo.

1.º) Forma: La reconvención ha de formularse en el momento de la contestación de la demanda y ha de ser expresa. No forma parte de la contestación, pero se interpone cuando al demandado se le da la palabra para contestar.

2.º) Competencia: El juzgador que está conociendo del primer proceso debe ser también competente para conocer de la pretensión acumulada en la reconvención (salvo en lo relativo a la competencia territorial, pues la reconvención puede alterar las reglas de esta clase de competencia).

3.º) Conexión objetiva: Dado que la LPL no contiene previsión expresa relativa a la conexión entre la pretensión de la demanda y la pretensión de la reconvención, con lo que debe entenderse que existe una remisión a la LEC, el cambio de sentido de ésta en la Ley 1/2000 tiene que repercutir en el proceso laboral, en el que tiene que ser exigible la conexión objetiva entre las pretensiones.

4.º) Aunque en la LEC de 2000 se ha admitido la posibilidad de reconvenir contra el actor y otra persona, ello no debe ser posible en el proceso laboral, en el que no cabe aplicar lo dispuesto en el art. 438.1 LEC, al existir norma expresa en el art. 85.2 LPL.

5.º) Procedimientos homogéneos: La reconvención sólo será admisible cuando la pretensión a acumular tenga señalado un procedimiento homogéneo con el ya iniciado, y por lo mismo las prohibiciones del art. 27.2 y 3 son también aquí de aplicación.

6.º) Procedimiento: Formulada oralmente la reconvención habrá de concederse necesariamente la palabra al actor reconvenido para que la conteste, y a partir de ahí estaremos ante un procedimiento único con dos procesos acumulados.

OTRAS ALEGACIONES

"Las partes harán uso de la palabra cuantas veces el Juez o Tribunal lo estime necesario", dice el art. 85.3, y el párrafo se explica atendido que estamos ante un procedimiento oral. En un procedimiento escrito los trámites de alegación de las partes están taxativamente determinadas por la ley, pero si el procedimiento es oral ha de existir mayor flexibilidad, y de ahí que el juzgador tenga la facultad de conceder la palabra a las partes para alegar cuantas veces lo estime conveniente.

Existen, con todo, algunos casos en que la contestación de nueva palabra es necesaria:

1.º) Si se formula reconvención por el demandado, ha de concederse la palabra al actor reconvenido para que la conteste.

2.º) Si el demandado alega excepciones procesales, ha de hacerse lo mismo para que al actor alegue sobre ellas.

3.º) Este momento de fijación de los términos del debate es el adecuado para que las partes aleguen lo oportuno a los efectos del art. 189.1, b), es decir, para poner de manifiesto que la cuestión debatida afecta a todos o a un gran número de trabajadores o de beneficiarios de la Seguridad Social para abrir el recurso de suplicación contra la sentencia que se dicte, aun en el caso de que conforme a la regla general del art. 189.1 no se admita el mismo.

Las STS de 15 de abril de 1999 (RJ 1999\4417, 4419 y 6438, de Sala General, con voto particular) han entendido que la afectación general es un hecho: el nivel de litigiosidad existente sobre la cuestión discutida en el proceso y por eso el hecho puede ser controvertido, admitido o notorio.

Pero el punto más importante a considerar en este apartado es el relativo a la alegación de cuestiones a las que ya nos referimos al comentar el art. 4 pero que conviene reiterar aquí:

A) Cuestiones prejudiciales

Son aquellas que, conexas con la pretensión sometida al conocimiento del órgano jurisdiccional social, no quedan incluidas en el ámbito de su competencia por ser de la competencia de otro orden jurisdiccional (pueden ser, pues, civiles, contencioso-administrativas y penales).

El sistema de las cuestiones prejudiciales en el orden jurisdiccional social parte de distinguir entre:

a) Cuestiones civiles y administrativas, que serán planteadas en los actos de alegación por las partes y resueltas por el juzgador en la sentencia que ponga final al proceso, si bien la decisión no producirá efectos fuera del proceso en que se dicte (art. 4.1 y 2), es decir, la decisión del órgano jurisdiccional no impedirá que la cuestión, que fue prejudicial en el proceso laboral, se plantee como principal ante el órgano competente y en el proceso correspondiente.

b) Cuestiones penales, hay que distinguir dos clases:

1.ª) No devolutivas y no suspensivas: En general el que las partes susciten una cuestión de este tipo no suspenderá el proceso laboral. No se trata de que el juzgador laboral imponga penas, sino de que resolverá la pretensión laboral aunque esté tramitándose al mismo tiempo un proceso penal (art. 86.1). La constitucionalidad de esta norma ha sido reiterada y, más aún, se ha comprendido que una cosa es el proceso y la sentencia penal, que responden a unos principios, y otra el proceso y la sentencia laboral, que tienen principios diferentes, como proceso civil que es.

STS de 20 de junio de 1994: “La no suspensión del proceso laboral por la apertura de causa criminal sobre los hechos debatidos ha sido justificada por las Sentencias del Tribunal Supremo,

entre muchas, de 10 junio 1992 ([RJ 1992\4557](#)) (no existencia de litispendencia) y 15 junio 1992 ([RJ 1992\4575](#)) (distinta valoración de los mismos hechos por los órdenes social y penal), así como por el Tribunal

Constitucional en Sentencias 24/1984 de 23 febrero ([RTC 1984\24](#)), 62/1984 de 21 mayo ([RTC 1984\62](#)) y 36/1985 de 8 marzo ([RTC 1985\36](#)), dejando clara la independencia de uno y otro orden jurisdiccional y la no vinculación entre sí de las resoluciones que cada uno dicte, aparte de que el enjuiciamiento que hace el Juez laboral versa sobre un incumplimiento contractual y el del

órgano penal sobre una conducta antijurídica constitutiva de infracción punible. «La jurisdicción penal y la laboral persiguen fines diversos, operan sobre culpas distintas y no manejan de idéntica forma el material probatorio para enjuiciar en ocasiones una misma conducta» (Sentencia 36/1985)” (RJ 1994\5455).

La posibilidad de que existan un proceso laboral y un proceso penal sobre los mismos hechos y que en los dos se llegue a soluciones distintas explica el art. 86.3. Si en el proceso penal se llega a la conclusión de que no existió el hecho o que en él no participó el sujeto, se configura un nuevo motivo del "recurso" de revisión (como veremos en el comentario al art. 234).

2.ª) Devolutivas y suspensivas: Si presentado en el proceso laboral un documento, tanto material como procesal, la parte contraria alega la falsedad del mismo y ese documento tiene influencia notoria en la decisión del pleito, en el sentido de que su falsedad o no condiciona el contenido de la sentencia, el juzgador, terminado el juicio oral, suspenderá las actuaciones y concederá a la parte que alegó la falsedad del documento un plazo de ocho días para que presente el documento justificativo de que ha formulado querrela (que es el acto de parte por el que se insta la incoación de proceso penal). Si el documento acreditativo de que la querrela ha sido formulada se presenta ante el juzgador laboral la suspensión durará hasta que se dicte sentencia o auto de sobreseimiento en la causa criminal (art. 86.2).

B) Cuestiones incidentales

En sentido estricto son aquellas que, estando en conexión con el objeto del proceso o con el proceso mismo y, en todo caso, siendo de la competencia del órgano jurisdiccional social que conoce de lo principal, podrían dar lugar a un procedimiento y a una resolución propias. En el proceso laboral hay dos clases de estas cuestiones:

1.^a) Específicas: Que dan lugar a un incidente especial con tramitación regulada de modo expreso para el mismo (como es el caso de la recusación, del art. 15 LPL).

2.^a) Generales: No dan lugar a un incidente especial sino que se formulan en los actos normales de alegación, se discuten en el juicio oral y se resuelven en la sentencia.

C) Cuestiones previas

De estas cuestiones se viene hablando durante centenares de años y todavía no existe claridad en torno a lo que son las mismas. Si nos ceñimos a la jurisprudencia del Tribunal Supremo se ha producido la identificación entre cuestión previa y excepción procesal, pues aquella es la que versa sobre la falta de alguno de los presupuestos procesales necesarios para la validez de la relación jurídico procesal (aunque en algún caso se refiere también a la falta de un requisito procesal).

STS de 9 de octubre de 1990:
“Conforme a la reiterada jurisprudencia merecen el concepto de previas aquellas cuestiones que, propuestas en juicio como tales, obstan a su continuación o al fallo del pleito si antes no han sido resueltas -sentencias de 8 de mayo de 1984 ([RJ 1984\1537](#)) y 23 de diciembre

de 1986 ([RJ 1986\7582](#)), entre otras- lo que se produce en relación con los presupuestos procesales cuando su defecto ha sido hecho valer oportunamente -así, sentencias de 21 de mayo de 1986 ([RJ 1986\2589](#)) y 21 de mayo de 1990 ([RJ 1990\4473](#))-“ (RJ 1990\7533).

Así las cosas la referencia del art. 4.1 a las cuestiones previas "no pertenecientes a dicho orden" carece de sentido, pues estas cuestiones, si se identifican con los presupuestos procesales, siempre pertenecen al orden social cuando se alegan en un proceso laboral. Partiendo de ahí el art. 4.1 y 2, en lo que se refiere a las cuestiones previas, o es obvio (serán resueltas por el mismo órgano que conoce del proceso y en la resolución que le ponga fin) o es absurdo (la decisión que las resuelva no producirá efecto fuera del proceso).

Artículo 86

1. En ningún caso se suspenderá el procedimiento por seguirse causa criminal sobre los hechos debatidos.

2. En el supuesto de que fuese alegada por una de las partes la falsedad de un documento que pueda ser de notoria influencia en el pleito, porque no pueda prescindirse de la resolución de la causa criminal para la debida decisión o condicione directamente el contenido de ésta, continuará el acto de juicio, hasta el final, y con suspensión de las actuaciones posteriores, el órgano judicial concederá un plazo de ocho días al interesado, para que aporte el documento que acredite haber presentado la querella. La suspensión durará hasta que se dicte sentencia o auto de sobreseimiento en la causa criminal, hecho que deberá ser puesto en conocimiento del Juez o Tribunal por cualquiera de las partes.

3. Si cualquier otra cuestión prejudicial penal diera lugar a sentencia absolutoria por inexistencia del hecho o por no haber participado el sujeto en el mismo, quedará abierta contra la sentencia dictada por el Juez o Sala de lo Social la vía del recurso de revisión regulado en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

PREJUDICIALIDAD PENAL DEVOLUTIVA

Nos hemos referido en el comentario al artículo anterior a que la única cuestión prejudicial penal que puede suspender el proceso laboral es la relativa a la alegación de falsedad de un documento que pueda ser de notoria influencia en el pleito, y a ella se refiere este art. 86 desarrollando cómo se procede a la suspensión. La no suspensión del proceso laboral por la concurrencia de una cuestión penal es, pues, la regla general (STS de 27 de noviembre de 1991, RJ 1991\8417). La excepción se recoge en este artículo y se trata de la cuestión prejudicial penal atinente a la falsedad de un documento (STS de 2 de febrero de 1991, RJ 1991\788).

Por otra parte en el párrafo 3 aparece algo que es exclusivo del proceso laboral y que atiende a un nuevo motivo para el “recurso” de revisión, que veremos al comentar el art. 234, aunque aquí conviene dejar constancia de que:

1.º) Nada impide que en los dos procesos, penal y laboral, se llegue a declaraciones fácticas diferentes, por lo que caben declaraciones contradictorias entre ambas sentencias.

STS de 25 de enero de 1999: “5. Por ello, como se razona en la citada STS/IV 13-2-1998, «la valoración que de la prueba practicada realiza el Juez Penal en un proceso en el que rige el derecho fundamental a la presunción de inocencia para llegar a la conclusión de que no resulta probado, más allá de toda duda razonable, que el acusado cometiera el delito que se le imputa, no impide que el Juez del Orden Social de la Jurisdicción considere suficientemente acreditado -en uso y ejercicio de la potestad que le confiere el art. 97.2 LPL en orden a la valoración de la prueba- el incumplimiento contractual grave que justifica la procedencia del despido» y que «este sentido de independencia de uno y otro orden jurisdiccional, en orden a la valoración de la prueba -con los límites antes dichos de inexistencia del hecho o falta de participación del trabajador en el ilícito penal, en cuyas circunstancias prevalece o se impone la sentencia penal sobre la civil- ha sido proclamado en doctrina constante de este Tribunal Supremo- entre otras, Sentencias de 15 de junio de 1992 ([RJ](#)

[1992\4575](#)), y 20 de junio de 1994 ([RJ 1994\5455](#))-, y ello, en cuanto -sentencias del Tribunal Constitucional 24/1983 de 23 de febrero ([RTC 1983\24](#)), 36/1985 de 8 de marzo ([RTC 1998\36](#)) y 62/1984 de 2 de mayo ([RTC 1984\62](#))- “la jurisdicción penal y laboral operan sobre culpas distintas y no manejan de idéntica forma el material probatorio para enjuiciar en ocasiones una misma conducta”. Tampoco existe violación del principio de presunción de inocencia, dado que, como ha reiterado el Tribunal Constitucional, rectificando su inicial jurisprudencia -entre otras, STC 18 de marzo de 1992 ([RTC 1992\30](#)) -la presunción de inocencia es de aplicación exclusiva en el ámbito del proceso penal, y ello porque “de un lado, el despido no es más que una resolución contractual, y por tanto no conlleva la aplicación del derecho penal y, de otro, en que la consideración por los Tribunales Laborales de que una conducta implica incumplimiento contractual, no incluye un juicio sobre la culpabilidad o inocencia del recurrente”» (RJ 1999\899).

2.º) El motivo de revisión se constituye cuando la sentencia penal declara la no existencia del hecho (objetivo) o la no participación en el mismo de acusado (subjeto), pero no cuando al absolución se basa en la insuficiencia de pruebas o en que los hechos no son constitutivos de delito.

STS de 20 de junio de 1994: “Pero no toda sentencia absolutoria del órgano de lo criminal abre la vía de la revisión pues la absolución puede fundarse en falta de pruebas suficientes sobre la comisión de los hechos o en que éstos no sean constitutivos de infracción penal, etcétera, y en tales casos no opera lo dispuesto en el artículo 86.3, pues la previsión legal se ciñe exclusivamente a la inexistencia del hecho en su versión objetiva (no ocurrencia del mismo) y

subjética (no participación del sujeto). Este precepto requiere la certeza sobre cualquiera de los dos hechos negativos que previene, sin que sea suficiente para que se abra el cauce de la revisión la absolución con base en que las pruebas carecen de fuerza para vencer la presunción de inocencia del artículo 24 de la Constitución Española ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875), ni que los razonamientos jurídicos del Juez penal descarten la calificación de los hechos como infracción penal” (RJ 1994\5455).

3.º) Tampoco se constituye el motivo de revisión si se ha decretado el sobreseimiento provisional.

STS de 12 de julio de 1994: “De los antecedentes y datos antes relatados y del tenor literal del precepto que se acaba de transcribir, se desprende fácilmente la conclusión que conduce a la desestimación del recurso ya que, en el presente caso, el procedimiento penal no ha concluido por sentencia absolutoria por inexistencia del hecho o por no haber participado el sujeto en el mismo, sino por auto de sobreseimiento provisional al

no aparecer debidamente justificada la perpetración del delito. En este sentido las Sentencias de esta Sala de 3 y 7 octubre 1994 ([RJ 1994\7735](#) y [RJ 1994\7753](#)) consideran también no incluibles en el supuesto del artículo 86 comentado los casos en que, aparte, del despido, se siguieron procedimientos penales finalizados con auto de sobreseimiento provisional” (RJ 1994\6554).

4.º) Menos claro es el caso del sobreseimiento libre, dado que en el mismo no hay declaración de hechos probados.

STS de 27 de mayo de 1999: “CUARTO.- Aunque se admita que el auto de sobreseimiento libre del órgano judicial penal se pueda equiparar a la Sentencia absolutoria de la que habla el citado artículo 86.3 de la Ley de Procedimiento Laboral, como han entendido las Sentencias de esta Sala de 24 de octubre de 1994 ([RJ 1994\8104](#)) y 8 de junio de 1998 ([RJ 1998\5108](#)), entre otras, la realidad es que en el presente caso no se cumplen las previsiones del

precepto puesto que una cosa es que los hechos investigados no sean constitutivos de infracción penal y otra muy distinta que la sentencia absolutoria -o auto de sobreseimiento libre- se funde en la inexistencia del hecho o en no haber participado el sujeto en el mismo, como exige el precepto, que alude que en la vía penal se acredite que determinados hechos no han sucedido o que, habiendo sucedido, no participó en ellos el interesado” (RJ 1999\4997).

La cuestión prejudicial penal devolutiva opera, como hemos ido viendo, de modo muy claro en los procesos por despido.

=====

FORMULARIOS

ESCRITO APORTANDO TESTIMONIO QUE ACREDITE LA

ADMISIÓN DE QUERRELA

(art. 86.2)

AL JUZGADO DE LOS SOCIAL [NUMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación que consta acreditada de don [demandante/demandado] y en autos [número], seguidos sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que, alegada en el acto del juicio la falsedad de documentos aportados como prueba de contrario, con suspensión de actuaciones, me fue concedido el improrrogable plazo de ocho días para acreditar la presentación de querella, plazo que comenzó a correr el día [fecha].

Que, por medio del presente escrito, dentro del plazo concedido al efecto y, en legal forma, acredito la presentación de la querella mediante copia sellada de la misma y certificación expedida por el Sr. Secretario del Juzgado Decano de Instrucción de [sede], documentos que, señalados a los números UNO y DOS, adjunto a este escrito.

Y, por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 86.2 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de los documentos unidos al mismo y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por acreditada la presentación de querella y mantenga la suspensión hasta tanto se dicte sentencia o auto de sobreseimiento en causa criminal.

Lugar, fecha y firma.

SOLICITUD DE ALZAMIENTO DE LA SUSPENSIÓN

(art. 86.2)

AL JUZGADO DE LOS SOCIAL [NUMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación que consta acreditada de don [demandante/demandado] y en autos [número], seguidos sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que, acordada la suspensión de las actuaciones como consecuencia de la interposición de querrela, por medio del presente interés se alce dicha suspensión por haber sido [dictada sentencia/dictado auto de sobreseimiento] de fecha [día], de [órgano jurisdiccional del orden penal] en la causa [número], cuyo testimonio adjunto a este escrito.

Y, por ello, disponiendo el artículo 86.2 de la Ley de Procedimiento Laboral que la suspensión durará hasta que se dicte sentencia o auto de sobreseimiento en causa criminal,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación adjunta al mismo, se sirva admitirlo, alce la suspensión y de a los autos el curso que en Derecho proceda.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 87

1. Se admitirán las pruebas que se formulen y puedan practicarse en el acto respecto de los hechos sobre los que no hubiere conformidad. Podrán admitirse también aquellas que requieran la traslación del Juez o Tribunal fuera del local de la audiencia, si se estimasen imprescindibles. En este caso, se suspenderá el juicio por el tiempo estrictamente necesario.

2. La pertinencia de las pruebas y de las preguntas que puedan formular las partes se resolverá por el Juez o Tribunal, y si el interesado protestase en el acto contra la inadmisión, se consignará en el acta la pregunta o la prueba solicitada, la resolución denegatoria, la fundamentación razonada de la denegación y la protesta, todo a efectos del correspondiente recurso contra la sentencia. Una vez comenzada la práctica de una prueba admitida, si renunciase a ella la parte que la propuso, podrá el órgano judicial, sin ulterior recurso, acordar que continúe.

3. El órgano judicial podrá hacer, tanto a las partes como a los peritos y testigos, las preguntas que estime necesarias para esclarecimiento de los hechos.

Los litigantes y los defensores podrán ejercitar el mismo derecho.

4. Practicada la prueba, las partes o sus defensores, en su caso, formularán oralmente sus conclusiones de un modo concreto y preciso, determinando en virtud del resultado de la prueba, de manera líquida y sin alterar los puntos fundamentales y los motivos de pedir invocados en la demanda o en la reconvencción, si la hubiere, las cantidades que por cualquier concepto sean objeto

de petición de condena principal o subsidiaria; o bien, en su caso, la solicitud concreta y precisa de las medidas con que puede ser satisfecha la pretensión ejercitada. Si las partes no lo hicieran en este trámite, el Juez o Tribunal deberá requerirles para que lo hagan, sin que en ningún caso pueda reservarse tal determinación para la ejecución de sentencia.

5. Si el órgano judicial no se considerase suficientemente ilustrado sobre las cuestiones de cualquier género objeto del debate, concederá a ambas partes el tiempo que crea conveniente, para que informen o den explicaciones sobre los particulares que les designe.

LA PRUEBA (remisión)

Los párrafos 1 a 3 de este art. 87 regulan básicamente algunos aspectos del procedimiento probatorio, decimos algunos aspectos pues no se llega a regular aquí ni siquiera todo ese procedimiento. Por lo mismo parece conveniente remitirnos al comentario a los arts. 90 a 96 que es donde se estudiará la prueba en todos sus aspectos.

LAS CONCLUSIONES

Finalizada la práctica de la prueba en el juicio oral, las partes o sus defensores "formularán oralmente sus conclusiones", dice el art. 87.4 LPL, y lo hará, como es lógico, primero el actor y luego el demandado (aunque la alteración del orden no produce la nulidad de actuaciones por no causar indefensión (dice la STSJ Madrid de 7 de julio de 1997, AS 1997\2715). Este trámite de conclusiones puede tener por objeto:

1.º) Hacer un análisis crítico de la prueba practicada, positivo si se trata de la propia y negativo de la ajena, y especialmente hacer las observaciones oportunas sobre las circunstancias personales de los testigos y de la veracidad de sus manifestaciones (dado que no pueden ser tachados, art. 92.2).

2.º) Sentar definitivamente las alegaciones de hecho, bien entendido que no podrán "alterar los puntos fundamentales y los motivos de pedir invocados en la

demanda o en la reconvención", dice el art. 87.4, que debe ser completada añadiendo que el demandado tampoco podrá alterar sustancialmente las excepciones alegadas.

3.º) Alegar el derecho que estimen aplicable, siendo posible tanto la alegación ex novo como la modificación.

4.º) Respecto de las peticiones debe tenerse en cuenta:

1') En las pretensiones de condena a cantidad de dinero, y dado que no pueden dictarse sentencias ilíquidas (art. 99), no puede terminar el juicio oral sin que el actor haya precisado el importe exacto de su petición, por lo que, en su caso, el juzgador le requerirá para que fije de manera líquida su petición.

STC 163/1998, de 14 de julio:
"Conforme a la doctrina constitucional antes transcrita (SSTC 194/1993 y 83/1994) en el ámbito jurisdiccional laboral nada hay que oponer a las condenas de futuro desde el punto de vista de la exigencia de liquidez del petitum y de la condena típica del proceso laboral (art. 87.4): Los argumentos expuestos en las resoluciones judiciales ahora recurridas suponen algo más que una mera interpretación del sentido del fallo a ejecutar (art. 117.3 C.E), pues en sus consecuencias implican vaciar de contenido la parte del fallo de la Sentencia de instancia que incluye una condena de futuro. Por consiguiente, conteniendo el fallo de la Sentencia de

instancia una condena de futuro, las trabajadoras recurrentes de amparo tenían derecho a que dicho título les abriera el camino de un proceso de ejecución ante los Tribunales laborales, aunque ello dentro de los límites propios del procedimiento de ejecución. La efectividad de la ejecución de una condena de futuro depende de que los hechos posteriores no alteren su fundamento (...). Además, la realización de una condena de este tipo exigirá en primer término operaciones de liquidación y, en segundo lugar; para no causarle indefensión, que el deudor ejecutado pueda oponerse por razones de fondo a tal ejecución a través de la vía oportuna. Sin embargo,, lo anterior en

nada obsta a la consideración básica de que dicha condena no puede quedar inejecutada, pues ello entrañaría una vulneración del derecho reconocido por el art. 24.1 C.E. (STC 194/1993)".

2') En las demás pretensiones el actor deberá expresar la solicitud concreta de las medidas con que pueden ser satisfecha la pretensión ejercitada.

El aspecto clave de las conclusiones se refiere al ejercicio de la pretensión y de la resistencia. La demanda no supuso interposición completa de la pretensión, sino sólo su inicio, siendo completada la declaración de voluntad petitoria en la ampliación de la demanda y en la conclusión. Otro tanto ocurre con la resistencia, que se opone en la contestación de la demanda y en la conclusión.

Una última posibilidad de alegación resta todavía, la del art. 87.5. Se trata de una facultad del juzgador, no de un derecho de las partes; aquél puede, si no se considera suficientemente ilustrado sobre las cuestiones de cualquier género objeto del debate, conceder la palabra a las partes para que le informen o den explicaciones sobre los particulares que les designe.

Artículo 88

1. Terminado el juicio, y dentro del plazo para dictar sentencia, el Juez o Tribunal podrá acordar la práctica de cuantas pruebas estime necesarias, para mejor proveer, con intervención de las partes. En la misma providencia se fijará el plazo dentro del que haya de practicarse la prueba durante el cual se pondrá de manifiesto a las partes el resultado de las diligencias a fin de que las mismas puedan alegar por escrito cuanto estimen conveniente acerca de su alcance o importancia. Transcurrido ese plazo sin haberse podido llevar a efecto, el órgano judicial dictará un nuevo proveído, fijando otro plazo para la ejecución del acuerdo, librando las comunicaciones oportunas. Si dentro de este tampoco se hubiera podido practicar la prueba, el Juez o Tribunal, previa audiencia de las partes, acordará que los autos queden definitivamente conclusos para sentencia.

2. Si la diligencia consiste en la confesión judicial o en pedir algún documento a una parte y ésta no comparece o no lo presenta sin causa justificada en el plazo que se haya fijado, podrán estimarse probadas las alegaciones hechas por la contraria en relación con la prueba acordada.

LAS DILIGENCIAS PARA MEJOR PROVEER

En los procesos civiles, y por tanto en el laboral, el juzgador no puede ordenar de oficio que se reciba el pleito a prueba ni determinar los medios de prueba que deben practicarse (con las excepciones de los arts. 93.2 y 95). Sin embargo, tradicionalmente se le ha conferido la facultad de acordar diligencias para mejor proveer; ya dentro del plazo para dictar sentencia el magistrado o la Sala (pero siempre en la instancia) pueden de oficio, por medio de auto, acordar la practica de cuantos medios de prueba estimen necesarios (art. 88). Debe quedar claro que la LEC de 1881 ha sido derogada y que no cabe referirse a la misma como supletoria; la única norma supletoria es la LEC de 2000, que entrará en juego a falta de norma en la LPL.

Sin detenernos en los problemas teóricos, pues a pesar de lo que se sostiene comúnmente no se altera con estas diligencias el principio dispositivo ni se modifica la carga de la prueba, los prácticos son muy numerosos:

1.º) No se regula cuándo son "necesarias" las diligencias.

En la LEC/2000 se ha procedido a limitar las facultades del juez en estas diligencias, que se llaman finales y no para mejor proveer, de modo que el juzgador no podrá suplir la negligencia de las partes. Se ha delimitado así cuándo pueden acordarse estas diligencias y el art. 435 LEC, en la enumeración de los supuestos, tiene que ser aplicable en el proceso laboral. Por ello puede decirse que casi únicamente podrá acordarse para mejor proveer cuando por causas ajenas a la voluntad de la parte no pudo practicarse una prueba por ella propuesta.

STSJ País Vasco de 4 de noviembre de 1997: “Al amparo del art. 90.2 de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1995\1144](#) y 1563), la parte actora propuso la práctica de la prueba testifical sobre un conjunto de personas cuya citación debía practicarse para el acto del juicio. Esta propuesta de prueba, que fue hecha con la debida antelación, fue aceptada por el órgano judicial, si bien éste resolvió reducir el número de

testigos. Llamados éstos en el acto del juicio, no comparecieron, y ante ello la parte actora instó del órgano judicial que la testifical se practicara como diligencia para mejor proveer. Es indiscutible que esas diligencias son potestativas para el juzgador, pero en un procedimiento oral, como es el presente, constituyen el mecanismo para practicar pruebas propuestas y aceptadas que, por cualquier razón no imputable a la parte litigante

interesada, no se puedan practicar en el acto del juicio, evitando que éste sea suspendido para volver a realizarse otra citación en la que haya que repetir un nuevo juicio. La petición que formuló la parte actora ante la incomparecencia de los testigos tiene su fundamento en el art. 643 de la supletoria Ley de Enjuiciamiento Civil [de 1881], esto es,

la parte interesada insistió en la convivencia (sic) de practicar la prueba que había sido aceptada, siendo la diligencia para mejor proveer el sistema más ágil para dicha práctica, al tiempo que se da ocasión al órgano judicial para tomar las medidas que contempla el precepto último citado con el fin de que la prueba se practique” (AS 1997\4117).

2.º) El acordar las diligencias es una facultad del juzgador.

En la LEC las diligencias finales sólo pueden acordarse a instancia de parte (art. 435.1; excepcionalmente pueden acordarse de oficio, art. 435.2). Por el contrario en el proceso laboral las diligencias para mejor proveer siguen pudiendo acordarse sólo como facultad del juzgador de la instancia. Además, si las diligencias son potestativas en el acordarlas, en su desarrollo y ejecución han de acomodarse a sus normas reguladoras, de modo que:

1') La única posibilidad de practicar prueba después de declarado el juicio visto para sentencia es acordar una diligencia para mejor proveer.

2') Una vez acordada la diligencia su práctica se convierte en obligatoria para el juzgador y su incumplimiento determina nulidad de actuaciones, salvo que se dicte otra resolución en la que se exprese la imposibilidad o dificultad de practicarla.

STS de 23 de abril de 1998:
“Conocida es la doctrina jurisprudencial constante referente a los poderes del órgano jurisdiccional para acordar libremente las diligencias para mejor proveer, si bien, una vez acordadas, en su desarrollo y ejecución han de ajustarse a

las normas reguladoras de las mismas (v. STCT 24 octubre 1983), de manera que acordada una diligencia, su práctica se convierte en obligatoria para el juzgador y su incumplimiento determina nulidad de actuaciones (v. entre otras, STS 2 julio 1986 [[RJ 1986\3925](#)])” (RJ 1998\3731).

3.º) Todos los medios de prueba pueden acordarse por el juzgador, sin exclusión alguna.

4.º) En la práctica de las diligencias-medios de prueba han de observarse las normas específicas de cada medio y después su resultado ha de ponerse de

manifiesto a las partes para que concluyan por escrito (y si así no se hace se incurre en nulidad, STS de 2 de marzo de 1992, RJ 1992\1611).

5.º) El art. 88.1 LPL se refiere a la existencia de tres plazos.

1') Las diligencias se acuerdan terminado el juicio oral y dentro del plazo para dictar sentencia, produciendo su suspensión con lo que ese plazo para dictar sentencia iniciará de nuevo su cómputo.

2') En la resolución en la que se acuerde la diligencia se fijará el plazo dentro del que debe practicarse.

3') Si la prueba no puede practicarse en ese plazo, el juzgador dictará nuevo proveído fijando otro plazo de práctica, y si al final del mismo no se ha practicado, el juzgador oír a las partes, por escrito, y acordará que los autos queden conclusos para sentencia.

=====

FORMULARIOS

ALEGACIONES TRAS DILIGENCIA PARA MEJOR PROVEER

(art. 88.1)

AL JUZGADO DE LOS SOCIAL [NUMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación que consta acreditada de don [demandante/demandado] y en autos [número], seguidos sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el [día] me fue notificada providencia de [fecha] por la que, puesto de manifiesto el resultado de las diligencias para mejor proveer, se me otorga el plazo de [días] para presentar escrito de alegaciones.

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo concedido y en legal forma, al amparo del artículo 88.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, cumplimiento el trámite, elevando las siguientes:

A L E G A C I O N E S

ÚNICA. [Se valorará la importancia de la prueba y su incidencia en la determinación de los hechos y contenido del fallo de la sentencia que haya de pronunciarse⁹⁹]

Y, por ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por evacuado el trámite de alegaciones como consecuencia de la práctica de diligencias para mejor proveer y dictar en definitiva sentencia por la [estime/desestime] la demanda.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 89

1. Durante la celebración del juicio se irá extendiendo la correspondiente acta, en la que se hará constar:

a) Lugar, fecha, Juez o Tribunal que preside el acto, partes comparecientes, representantes y defensores que les asisten, y breve referencia al acto de conciliación.

⁹⁹ Así: Acordada como diligencia para mejor proveer la práctica de prueba pericial caligráfica, el examen técnico efectuado por los dos peritos llega a una misma y única conclusión: que el manuscrito difundido entre el personal de la empresa, con los graves y soeces insultos hacia la persona del empresario, en los términos que, de innecesaria reproducción, obran en el mismo, fue elaborado por el puño y letra del actor. La tesis mantenida por los dos peritos es el resultado de un amplio y minucioso estudio en el que han sido utilizadas las distintas técnicas de adveración caligráfica, tras analizar, incluso microscópicamente, los trazos de letras, minúsculas y mayúsculas, y números, aisladamente, en palabras y frases largas. Se acredita con ello que el demandante, como autor de los escritos, incurre en el incumplimiento contractual grave y culpable que le hizo acreedor de una sanción de despido, cuya procedencia ha de ser judicialmente declarada en la sentencia que resuelva el litigio.

b) Breve resumen de las alegaciones de las partes, medios de prueba propuestos por ellas, declaración expresa de su pertinencia o impertinencia, razones de la negación y protesta, en su caso.

c) En cuanto a las pruebas admitidas y practicadas:

1º. Resumen suficiente de las de confesión y testifical.

2º. Relación circunstanciada de los documentos presentados, o datos suficientes que permitan identificarlos en el caso de que su excesivo número haga desaconsejable la citada relación.

3º. Relación de las incidencias planteadas en el juicio respecto a la prueba documental.

4º. Resumen suficiente de los informes periciales, así como también de la resolución del Juez o Tribunal en torno a las recusaciones propuestas de los peritos.

5º. Resumen de las declaraciones de los asesores, en el caso de que el dictamen de éstos no haya sido elaborado por escrito e incorporado a los autos.

d) Conclusiones y peticiones concretas formuladas por las partes; en caso de que fueran de condena a cantidad, deberán expresarse en el acta las cantidades que fueran objeto de ella.

e) Declaración hecha por el Juez o Tribunal de conclusión de los autos, mandando traerlos a la vista para sentencia.

2. El Juez o Tribunal resolverá, sin ulterior recurso, cualquier observación que se hiciera sobre el contenido del acta, firmándola seguidamente en unión de las partes o de sus representantes o defensores y de los peritos, haciendo constar si alguno de ellos no firma por no poder, no querer hacerlo o no estar presente, firmándola, por último el Secretario, que dará fe.

3. El acta del juicio podrá ser extendida también a través de medios mecánicos de reproducción del mismo. En tal caso, se exigirán los mismos requisitos expresados en el número anterior.

4. Del acta del juicio deberá entregarse copia a quienes hayan sido partes en el proceso, si lo solicitaren.

ACTA

Durante la celebración de la conciliación y del juicio se irá extendiendo la correspondiente acta por el secretario, en la que se hará constar (art. 89):

1.º) Lugar, fecha, magistrado o tribunal que preside el acto, partes comparecientes, representantes y defensores que les asisten, y breve referencia al acto de conciliación.

2.º) Resumen de las alegaciones de las partes, medios de prueba propuestos por ellas, declaración expresa de su pertinencia o impertinencia, razones de la denegación y protesta, en su caso.

3.º) Sobre las pruebas admitidas y practicadas:

1') Resumen suficiente de las de confesión (ahora del interrogatorio de las partes) y testifical.

2') Relación circunstanciada de los documentos presentados, o datos suficientes que permitan identificarlos, en el caso de que su excesivo número haga desaconsejable la citada relación, con las incidencias producidas.

3') Resumen suficiente de los informes periciales (así como resolución del juzgador sobre la recusación de los peritos) (también de la tacha de los peritos de parte).

4') Resumen de las declaraciones de los asesores, si el dictamen de éstos no se ha realizado por escrito.

4.º) Conclusiones y peticiones concretas formuladas por las partes; si se tratara de condena a cantidad deberán expresarse en el acta las cantidades líquidas que fueron pedidas.

5.º) Declaración hecha por el juzgador de conclusión de los autos, mandando traerlos a la vista para sentencia.

6.º) Firmas del magistrado o de los magistrados, partes, o sus representantes o defensores, peritos y secretario (la falta de alguna de las firmas no debe suponer nulidad cuando responde a un simple olvido, STS de 13 de marzo de 1986, RJ 1986\1320) o a que luego de levantarse a mano se ha transcrito a máquina.

STSJ Cataluña de 9 de mayo de 1997: “Efectivamente se observa del examen del acta de juicio obrante en autos, y por el número de firmas de dicha acta, que ciertamente faltan en ella la firma del Letrado y del actor, sin haberse hecho constar por el Secretario la causa de tal falta de firma, o como dice el número 2 del artículo 9 de la precitada Ley, si ello fue «por no poder, no querer hacerlo o no estar presente», con lo que se incidió claramente en el defecto formal denunciado en el motivo, infringiéndose el precepto legal

comentado. Mas para que tal defecto e infracción formal antedichos puedan ser merecedores de nulidad de actuaciones que se solicita, es menester que el defecto formal procesal advertido sea esencial y que hubiera podido producir indefensión a alguna de las partes, lo que en el presente caso se ha de afirmar que no acontece, si se tiene en cuenta, que no se denuncia error en la transcripción del acta, ni omisión en ella de alguna referencia jurídica realizada por el recurrente, de ahí que el motivo haya de declinar” (AS 1997\1954).

En el caso de que las partes formulen cualquier observación al contenido del acta el magistrado o tribunal la resolverá inmediatamente, sin que quepa recurso alguno, si bien sí cabe formular protesta que debe consignarse en ella.

El art. 89.3 dispone que el acta del juicio puede ser extendida también a través de medios mecánicos de reproducción, si bien con los mismos requisitos del número anterior, lo que es evidentemente un contrasentido pues la grabación en vídeo o magnetófono no se sabe cómo se firmará. Otra cosa es, y correcta, que como dice el art. 146.2 de la LEC cuando se registre lo actuado en soporte de grabación, el acta se limite a consignar, junto con los datos relativos al tiempo y al lugar, las peticiones y propuestas de las partes y las resoluciones que adopte el tribunal, así como las circunstancias incidencias que no pudieran constar en aquel soporte.

SECCIÓN TERCERA

Pruebas

LA PRUEBA: CONCEPTO Y NATURALEZA

Las normas materiales establecen consecuencias jurídicas partiendo de un supuesto de hecho que se contempla de modo abstracto. Para que en un proceso concreto al juzgador pueda declarar la consecuencia jurídica prevista en una norma material ha de partir necesariamente de que en ese proceso se ha probado el supuesto de hecho.

Cuando el art. 54.2 ET dice que se considera incumplimiento contractual del trabajador las faltas repetidas e injustificadas de puntualidad, está fijando un supuesto de hecho abstracto y una consecuencia jurídica. La trascendencia de la prueba se advierte cuando se tiene en cuenta que para ganar un proceso no basta con tener razón, sino que es preciso probar el supuesto de hecho de la norma cuya aplicación se pide.

Las alegaciones que las partes realizan no son suficientes para convencer al juzgador de la existencia del supuesto de hecho, siendo precisa una actividad posterior para acreditar las afirmaciones de hecho realizadas por las partes en sus actos de alegación. A esta actividad llamamos prueba.

La prueba debe definirse como la actividad procesal por la que se tiende a alcanzar el convencimiento psicológico del juzgador sobre la existencia o inexistencia de los datos que han sido aportados al proceso o a fijarlos conforme a una norma legal.

De esa definición es preciso explicar algunos de los caracteres:

1.º) La prueba sólo se produce en un proceso concreto: Desde la perspectiva ahora considerada la única actividad probatoria que importa es la que se realiza en el proceso.

2.º) El sistema de valoración de la prueba de nuestro derecho positivo obliga a distinguir:

1') Con los medios de prueba que se valoran libremente, la prueba podría definirse como actividad procesal por la que se tiende a alcanzar el convencimiento psicológico del juzgador.

2') Con los medios de prueba de valoración legal, la prueba será la actividad procesal que tiende a fijar como ciertos los datos aportados al proceso, independientemente de la convicción del juzgador.

3.º) Se habla de "datos", y no de hechos porque, como luego veremos, hay veces en que el objeto de la prueba es una norma jurídica.

La regulación de la prueba, en el proceso laboral, se encuentra en dos cuerpos legales: 1) En la Ley de Procedimiento Laboral, principalmente en los arts. 87, 88 y 90 a 96, pero también en otros artículos (76.2, 78, 85.4, 89.1, 105.1, etc.), y 2) En la Ley de Enjuiciamiento Civil, en los arts. 281 a 386.

Debe, por tanto, tenerse en cuenta:

1.º) Todas las normas probatorias son procesales, independientemente del lugar que ocupan en el ordenamiento jurídico. Las normas reguladoras de la prueba son aquellas que ordenan una actividad procesal, una parte del proceso, incluidos los requisitos y efectos de esa actividad.

2.º) En el proceso laboral debe estarse, primero, a lo dispuesto en la LPL y en lo no previsto en ésta habrá de acudir a la LEC. El cambio, pues, de regulación de la prueba, como consecuencia de la promulgación de la LEC 1/2000, repercute de modo importante en la práctica de la prueba en el proceso laboral. Por poner un ejemplo, ya no hay confesión judicial.

Los arts. 90 a 94 LPL parten en su regulación del presupuesto de lo que disponía la LEC/1881, y en razón de ella se explican. Promulgada la nueva LEC habrá de tenerse en cuenta que se ha producido una pérdida de sentido de algunas de las normas específicas de la LPL (por ejemplo la no existencia de pliegos en la confesión, art. 90.1), pero, también, que al aplicar la nueva LEC la prueba en el proceso laboral ha cambiado.

Artículo 90

1. Las partes podrán valerse de cuantos medios de prueba se encuentren regulados en la Ley, admitiéndose como tales los medios mecánicos de reproducción de la palabra, de la imagen y del sonido, salvo que se hubieran obtenido, directa o indirectamente, mediante procedimientos que supongan violación de derechos fundamentales o libertades públicas.

2. Podrán, asimismo, solicitar, al menos con tres días de antelación a la fecha del juicio, aquellas pruebas que, habiendo de practicarse en el mismo, requieran diligencias de citación o requerimiento.

GENERALIDADES SOBRE LA ACTIVIDAD PROBATORIA

La comprensión general de la prueba se consigue respondiendo a una serie de preguntas que se presentan de modo escalonado y que pueden enunciarse así: ¿qué debe probarse? ¿quién debe probar? ¿con qué se prueba? ¿qué valor tiene la prueba? y ¿cómo se prueba? Cuando hayamos dado respuesta a estos interrogantes podremos examinar los medios de prueba en concreto.

A) Objeto de la prueba

Cuando se pregunta ¿qué debe probarse? suele contestarse que objeto de la prueba son los hechos, pero esta respuesta general debe precisarse en un doble sentido:

a) Lo que debe probarse no son los hechos, sino las afirmaciones que las partes han efectuado sobre los hechos.

b) Dado que no se afirman sólo hechos, el objeto de la prueba serán los datos que han sido aportados al proceso, y esos datos pueden ser:

1.º) Afirmaciones de hechos: Fundamentalmente la prueba recaerá sobre afirmaciones de hechos realizadas por las partes (el juzgador no puede introducir hechos en el proceso) (art. 281.1 LEC), pero los hechos no controvertidos (es decir, los admitidos por todas las partes, arts. 281.3 LEC y 87.1 LPL) y los notorios (aquellos cuyo conocimiento forma parte de la cultura normal propia del grupo social y al tiempo del proceso) (art. 281.4 LEC) no precisan ser probados.

STSJ Cataluña de 15 de junio de 1998: “SEGUNDO.- La censura jurídica supone la denuncia de los arts. 44 del Estatuto de los Trabajadores ([RCL](#))

[1995\1997](#)), 55.4 del propio cuerpo legal y art. 1214 del Código Civil [derogado] e inaplicación del 105 de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1995\1144](#) y 1563).

El art. 87 de la Ley de Procedimiento Laboral señala que «se admitirán las pruebas que se formulen y puedan practicarse en el acto siempre que no hubiese conformidad». En el supuesto que ahora se ofrece a la contemplación del Tribunal, no ha existido oposición por la empresa a los planteamientos de la demanda, al no haber ésta comparecido a pesar de haber sido citada legalmente. Se produce entonces una situación en la que el Magistrado «a quo» exige a la parte actora la prueba de la persistencia de la relación laboral, y de la existencia de un despido, siendo así que ninguna de estas circunstancias ha sido negada por nadie. Se apoya el Juez de instancia en los hechos probados de una sentencia anterior y en la circunstancia evidentemente errónea de que la carta recibida por el demandante por burofax lleva la fecha del 23 de mayo de 1996 y

no de 23 de mayo de 1997. Este hecho sin duda debido a un error material carece de trascendencia si se tiene en cuenta que el burofax fue remitido el 4 de junio de 1997 de suerte que la afirmación de que fue recibida el 5 de junio de 1997 adquiere pleno sentido. Por otra parte la empresa en documentación aportada a los autos y no negada por nadie afirma que la quiebra fue declarada el 23 de enero de 1997 por el Juzgado 57 de Madrid, de suerte que difícilmente podían remitir el Comisario y el Depositario una comunicación prescindiendo de los servicios del trabajador antes de ser nombrados.

En definitiva existe en autos una carta acordando el despido frente a la cual no se ha formulado oposición. Ello imposibilita como antes se ha dicho exigir la prueba de aquello a lo que nadie resiste y en consecuencia procede la estimación del recurso y la declaración de improcedencia del despido” (AS 1998\2788).

2.º) Alegaciones de derecho: El conocimiento de las normas jurídicas es uno de los deberes del juzgador, pero ese deber comprende sólo el derecho escrito, interno, actual y general, de modo que las normas publicadas en el BOE no han de ser probadas.

Lo anterior supone que sí han de probarse: la costumbre (art. 1.3 CC), el derecho extranjero (art. 281.2 LEC), el derecho histórico, los convenios colectivos no publicados en el BOE (art. 90.3 ET) y el derecho estatutario o no general. Respecto del derecho de las Comunidades Autónomas deben distinguirse: las normas publicadas en el BOE deben conocerlas todos los jueces, pero las publicadas sólo en el Boletín Oficial de la Comunidad deben conocerlas sólo los jueces radicados en el territorio de la Comunidad. Las normas de la Unión Europea debe conocerlas el juzgador.

B) Carga de la prueba

El principio de aportación de parte determina que son las partes quienes deben probar, pero no sirve para fijar cuál de ellas debe hacerlo. Cuando se habla de la carga de la prueba lo que se está diciendo es que el juzgador debe dictar sentencia desfavorable para aquella parte que pidió una consecuencia jurídica pero no probó el supuesto de hecho de la norma. Desde aquí puede indirectamente determinarse quién debe probar y para ello se cuenta con una regla general en el art. 217 LEC, regla que completada dice así: El actor debe probar los hechos constitutivos que alega y el demandado los hechos impeditivos, extintivos y excluyentes que opone.

a) La regla general puede desarrollarse tal y como hace el art. 217 LEC:

1.º) Corresponde al actor (y al demandado reconviniendo) la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda (y de la reconvención).

2.º) Incumbe al demandado (y al actor reconvenido) la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior.

3.º) Para la aplicación de lo dispuesto en los apartados anteriores de este artículo el tribunal deberá tener presente la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponde a cada una de las partes del litigio, lo que supone que debe estarse al llamado criterio de normalidad y facilidad probatoria, que pretende adecuar la regla teórica a la realidad, de modo que pruebe la parte que, en cada caso concreto, disponga más fácilmente de las fuentes de prueba.

b) Con carácter especial para el proceso laboral hay que tener en cuenta:

1.º) El trabajador tiene a su favor dos presunciones, reguladas en los arts. 8.1 y 2 ET y 115.3 LGSS, con base en las cuales probado un determinado hecho la ley presume a favor del trabajador una situación jurídica, la cual puede ser desvirtuada por el empresario probando en contra de ella.

2.º) Hay algunas resoluciones administrativas a las que la LPL atribuye el que son ciertas las afirmaciones de hecho que hacen, salvo prueba en contrario [arts. 23.3 y 148.2, d) LPL], pero las mismas deben valorarse teniendo en cuenta lo dispuesto en el art. 319.2 LEC que atribuye fuerza probatoria diferente y menor que la propia de los documentos públicos.

3.º) En los arts. 96, 179.2 y 181 LPL, y con referencia a la discriminación y a la libertad sindical, el actor deberá probar que concurren indicios de que existió trato discriminatorio o violación de la libertad sindical y, establecidos los indicios, corresponde a la empresa demandada probar que: 1) El acto o la medida por ella acordada tiene justificación objetiva y razonable en su existencia, y 2) El acto o la medida guardan proporcionalidad con el hecho que la generó.

Una vez dicho lo anterior hay que aclarar que no existe en el proceso laboral nada que altere las reglas generales de la carga de la prueba establecidas en el art. 217 de la LEC. Ni puede aludirse a un pretendido deber de los tribunales de perseguir la llamada verdad material. El juez laboral tiene las facultades que se expresen en la LPL y en todo lo demás debe estarse a la LEC.

STS de 4 de octubre de 1995:
“Ahora bien, en esta materia se han de tener en cuenta forzosamente las consideraciones siguientes:

a) La declaración fáctica de la sentencia se ha de basar necesariamente en la prueba practicada en el proceso, siendo emanación o consecuencia obligada de tal prueba; razón por la que dicho artículo hace explícita referencia a la apreciación por el Juez de los «elementos de convicción».

b) En el proceso laboral, en principio, la prueba ha de ser propuesta y facilitada o aportada por las partes que en él intervienen; este proceso se rige, en este aspecto y esencialmente, por el principio procesal de aportación, principio que, en cuanto a la formación del material fáctico necesario para resolver el litigio, es equivalente y suele estar vinculado al principio dispositivo (el cual se refiere, más bien, a la pretensión ejercitada y a los derechos

subjetivos objeto de controversia). Son expresión de este principio de aportación los artículos 82.2 «in fine», 87, números 1 y 2, 90, 91, 92, 94 y 96 de la Ley de Procedimiento Laboral.

c) A pesar de todo, no puede olvidarse que el principio de investigación (contrario u opuesto al de aportación) también encuentra algún reflejo o acomodo en determinados preceptos de esta Ley, como pueden ser los artículos 87, números 2 y 3, 93.2 y 95, pero sobre todo es el artículo 88 (diligencias para mejor proveer) el que responde más claramente al mismo. Pero estas excepcionales manifestaciones del principio de investigación no desmontan ni echan por tierra la conclusión sentada en el apartado anterior, puesto que el hecho de que al Juez o Tribunal de instancia se le otorguen en ciertos casos algunas facultades investigadoras, no constituye obstáculo de ningún tipo para la realidad y certeza de que en el área del

proceso laboral la obligación esencial de demostrar la existencia de los hechos en que se basan las pretensiones esgrimidas recaída sobre las partes implicadas en él.

d) Es más, la utilización por el Juez o Tribunal de los medios de prueba del modo y en los supuestos a que se refieren los artículos 87, números 2 y 3, 88, 93.2 y 95, antes citados, constituye una facultad absolutamente libre de los mismos, que queda totalmente a su discrecionalidad o arbitrio, sin que nadie les pueda imponer la obligación de practicarlas o llevarlas a cabo.

De todo lo expresado se infiere que, si las partes no proponen prueba alguna que acredite determinados hechos base de sus pretensiones, y por ello en los autos no existe ninguna prueba demostrativa de su realidad, el Juez o Tribunal de instancia ni está obligado a desarrollar actividad probatoria alguna respecto a tales hechos, ni tampoco puede reflejar la existencia de los mismos en la narración histórica de la sentencia que al respecto dicte. Como se ha dicho, son las

partes las únicas obligadas a desplegar, en aras a la defensa de sus propios intereses, esa actividad probatoria, y por ende, si no cumplen esa obligación, han de pechar con las consecuencias negativas y los perjuicios que de este incumplimiento se derivan; sin que por tal causa puedan aducir, en forma alguna, una insuficiencia de hechos probados. Si la sentencia que se dicte en estos casos no dice nada respecto a aquellos hechos, no puede hablarse, en absoluto, de que su declaración fáctica sea insuficiente, ni de que vulnere el artículo 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, puesto que la sentencia no puede tener como probado un hecho que no lo está. Además esta falta de prueba generalmente no constituye obstáculo de ningún tipo a la hora de dictar el fallo que corresponda; la única consecuencia que de ella se desprende normalmente es que han de entrar en juego y tenerse en cuenta las normas y reglas que regulan la carga de la prueba” (RJ 1996\1292).

C) ¿Con qué se prueba?

La respuesta a la pregunta de ¿con qué se prueba? exige plantear tres cuestiones:

a) Fuentes y medios de prueba

Con la expresión fuente de prueba nos estamos refiriendo a un concepto extrajurídico, a una realidad anterior al proceso; los medios aluden a conceptos jurídicos, y sólo existen en el proceso, en cuanto en él nacen y se desarrollan. Las fuentes de prueba son los elementos que existen en la realidad y los medios consisten en las actividades que es preciso desplegar para incorporar las fuentes al proceso. La fuente existe independientemente de que haya o no proceso; el medio se forma en él y a él pertenece. La fuente es lo sustancial y material; el medio lo adjetivo y formal.

Veamos las diferencias con relación a una fuente-medio. En la prueba testifical el testigo y su conocimiento de los hechos (fuente) preexiste al proceso y existe aunque el proceso no llegue a realizarse nunca; iniciado el proceso, una de las partes se servirá de esa fuente para convencer al juzgador de la realidad de sus afirmaciones de hecho, y para ello la ley le ofrece un método de aportación consistente en la declaración del testigo, regulando esa actividad (medio).

La ley, pues, regula los medios, no las fuentes, de prueba. Las partes tienen que buscar las fuentes en la realidad e introducirlas en el proceso a través de los medios. Estos son los que la ley prevé y no hay otros. Respecto de los medios el art. 90.1 LPL contiene una simple remisión a “la ley”, es decir, al art. 299 LEC en el que se enumeran los medios de prueba del siguiente modo:

1º. Interrogatorio de las partes.

2º. Documentos públicos.

3º. Documentos privados.

4º. Dictamen de peritos.

5º. Reconocimiento judicial.

6º. Interrogatorio de testigos.

También hay que incluir: 1) Los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen (a los que ya se refería el art. 90.1 LPL), y 2) Los instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso.

b) El numerus apertus de fuentes y el numerus clausus de medios

En nuestra doctrina venía siendo tradicional la discusión en torno a si las enumeraciones legales de medios de prueba eran taxativas o enunciativas o, dicho de otra manera, si los medios de prueba podían considerarse *numerus clausus* o *apertus*, y aunque seguían existiendo autores que defendían la primera solución, la

mayoría de nuestra moderna doctrina se inclinaba por la segunda, si bien reconociendo que en la práctica debía ser indiferente la respuesta, dado que era posible incluir los avances técnicos en alguno de los medios de prueba legalmente previstos.

Todas las leyes atienden, como no pueden dejar de hacerlo, a la situación de su tiempo en relación con los avances técnicos y no pueden referirse sino a lo existente en su momento, aunque ello no puede suponer que queden fuera del proceso los nuevos instrumentos (y sus productos) que la ciencia y la técnica van ofreciendo. Su entrada en el proceso se aclara jurídicamente si se parte de la distinción entre fuente y medio.

Si la fuente es algo extrajurídico que existe independientemente del proceso, no es conveniente que las leyes pretendan realizar enumeraciones taxativas de ellas, porque el paso del tiempo las convertirá en obsoletas, al irse inventando o descubriendo nuevas fuentes. Estas, por tanto, deben quedar indeterminadas. Lo que las leyes deben regular son los medios de prueba, entendidos como actividad que es preciso realizar para incorporar la fuente al proceso, y estos medios, después de la regulación legal, serán siempre *numerus clausus* porque las únicas actividades procesales posibles son las legales, sobre todo si se tiene en cuenta que la actividad jurisdiccional está sujeta al principio de legalidad (art. 1 LEC).

En consecuencia, las enumeraciones de medios de prueba son taxativas, pero las de fuentes no lo son ni pueden serlo. Los problemas surgirán a la hora de determinar por qué medio de prueba entra una nueva fuente en el proceso, pero eso es algo que queda referido a la consideración particular de los medios. Lo que aquí tiene que quedar claro es que todas las fuentes de prueba pueden utilizarse procesalmente con finalidad probatoria.

Por lo anterior es por lo que el art. 299.3 LEC acaba haciendo una admisión general de todas las fuentes de prueba posibles, aunque erróneamente hable de medios. Se admite así que cuando por cualquier otro medio (en realidad, fuente) no expresamente previsto en los apartados anteriores pudiera obtenerse certeza sobre

hechos relevantes, el tribunal, a instancia de parte, lo admitirá como prueba, adoptando las medidas que en cada caso resulten necesarias, es decir, dejando en la indeterminación el medio de prueba por el que la fuente debe aportarse al proceso, pero confiando esa determinación al tribunal en cada caso.

c) Pruebas obtenidas ilícitamente

Si, en principio, todas las fuentes de prueba pueden introducirse en el proceso a través de los medios, ha de existir algún límite. En el descubrimiento de la verdad fáctica no todo vale o, en palabras del art. 11.1 LOPJ que son reproducidas conceptualmente en los arts. 287 LEC y 90.1 LPL: "No surtirán efecto las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, violentando los derechos o libertades fundamentales". Conviene aquí distinguir:

1.º) Derechos protegidos: En la norma dicha no se ha querido proteger todos los derechos frente a la investigación de las fuentes de prueba, sino sólo aquéllos que la Constitución considera fundamentales, con lo que quedan fuera todos los derechos que no alcanzan ese rango. No todas las pruebas obtenidas ilícitamente se declaran ineficaces, sino sólo las obtenidas violentando derechos o libertades fundamentales.

Debe tenerse en cuenta que existen derechos fundamentales absolutos, que no tienen límite alguno (vida, integridad física) por lo que cualquier violación de ellos conduce a la ineficacia, y derechos fundamentales relativos, que son limitables, en los que la ineficacia de la prueba depende de cómo se ha obtenido la fuente de prueba (la inviolabilidad del domicilio del demandado no puede impedir la prueba de reconocimiento judicial).

2.º) Consecuencias procesales: Cuando la fuente de prueba se ha obtenido ilícitamente, infringiendo derechos no fundamentales, deben ser admitidas en el proceso, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda derivarse de la ilicitud, pero cuando se han infringido derechos fundamentales la consecuencia es la inadmisibilidad, si bien ésta lo que supone realmente es que, llegado el momento de

la sentencia, el juzgador no puede tener en cuenta los medios de prueba que fueron el vehículo de aportación de fuentes obtenidas ilícitamente.

Sobre el momento de la alegación de la ilicitud (antes de que se vea el video) y sobre la grabación como sistema de control de la actividad productiva puede verse la STSJ Murcia de 20 de octubre de 1998 (AS 1998\6764).

D) Valoración de la prueba

Hemos adelantado los dos sistemas teóricos con los que puede responderse a ¿qué valor tienen los distintos medios-fuentes de prueba? y que se enuncian tradicionalmente como prueba libre y prueba legal. También dijimos que en el ordenamiento español se sigue un sistema mixto, que mezcla los dos teóricos. En la LPL no existe norma alguna sobre valoración, por lo que debe estarse a la LEC.

a) Prueba legal: Se establece legalmente la valoración de:

1.º) Interrogatorio de la parte: Según el art. 316.1 LEC si no lo contradice el resultado de las demás pruebas, en la sentencia se considerarán ciertos los hechos que una parte haya reconocido como tales si en ellos intervino personalmente y su fijación como ciertos le es enteramente perjudicial.

2.º) Prueba documental: Reglas legales de valoración se encuentran: 1) Sobre documentos públicos: arts. 319, 320, 321, 322 y 323 de la LEC, y 1218, I y II; 1.219; 1.220, I y II; 1.221, I, 1.º, 2.º y 3.º, y II, del CC, y 2) Sobre documentos privados: arts. 326 de la LEC, y 1.225, 1.227, 1.228, 1.229 y 1.230 del CC.

Estos son los dos medios de prueba hipervalorados en el proceso civil español y, por tanto, también en el laboral. No existen pruebas hipovaloradas pues el art. 1.248 CC, con relación a los testigos, no es una regla legal de valoración.

b) Prueba libre: Los demás medios de prueba (pericial, testifical y reconocimiento judicial) no tienen establecida ninguna regla legal de valoración, si bien terminológicamente suele decirse que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica.

La libre valoración adquiere pleno sentido cuando se pone en relación con la necesidad de fundamentar las sentencias. Si prueba libre equivaliera a discrecional no sería necesaria la motivación fáctica de las sentencias, bastando que el juzgador dijera qué hechos estima probados, pero sin fundamentar. La exigencia de motivación que se contiene en el art. 120.3 CE debe conducir a que el juzgador: 1) Si se trata de prueba legal diga qué prueba le impone una conclusión fáctica, y 2) Si la prueba es libre exponga el razonamiento a través del cual llega a la conclusión fáctica.

E) Procedimiento probatorio general

Entre las normas generales que contiene el art. 87 LPL algunas de ellas se refieren al cómo se prueba, es decir, al procedimiento probatorio. Después tendremos que aludir al procedimiento de cada uno de los medios de prueba en concreto, pero existe una parte que es común a todos los medios.

a) Recibimiento a prueba

El primer paso en la actividad probatoria tiene que consistir, obviamente, en determinar la necesidad de que en el proceso exista prueba, lo que en la terminología tradicional se llamaba la necesidad de que el proceso sea recibido a prueba. En un proceso escrito esto supone la existencia de dos actos específicos por medio de los que las partes piden al tribunal que el proceso sea recibido a prueba y éste así lo decide. En un proceso oral estos actos pierden su apariencia externa, hasta el extremo de que la ley ni siquiera los prevé de modo expreso.

En el proceso civil y en el juicio ordinario la audiencia previa, no existiendo conformidad sobre los hechos, prosigue respecto de la prueba, dice el art. 429.1 LEC, y con ello está implícitamente privando de su sentido original a la petición de las partes para que el proceso sea recibido a prueba y a la decisión del tribunal recibéndolo. Si no existe conformidad sobre los hechos en el proceso habrá de existir prueba.

Para el proceso laboral no hay en la LPL disposición expresa sobre el momento en que las partes pueden hacer esa petición ni sobre la decisión del juez

recibiendo el pleito a prueba. Se trata de actos que están implícitos desde el momento que existen hechos controvertidos.

b) Proposición de medios concretos de prueba

Acto de la parte por el que precisa qué medios de prueba pide que se practiquen en el proceso, a realizar de modo oral y después del recibimiento a prueba.

c) Admisión de los medios de prueba

Acto del juzgador por el que, previo examen de los requisitos necesarios, determina, siempre oralmente, los medios de prueba que, de entre los propuestos por las partes, deben practicarse en el proceso. En esta resolución es cuando aparecen las facultades del juzgador, aunque sean siempre negativas, y se refieren a la no admisión de medios de prueba cuando:

1.º) Se refieran a hechos no controvertidos (o admitidos); en este caso la práctica no sólo no es necesaria sino que debe considerarse prohibida.

2.º) Sean impertinentes, es decir, tiendan a probar hechos que no tengan relación con el objeto del proceso (art. 283.1 LEC).

3.º) Sean inútiles, esto es, sean inadecuados respecto del fin que persiguen (art. 283.2 LEC).

4.º) Sean imposibles, en el sentido de que no puedan practicarse en el acto del juicio oral.

El art. 87.1 LPL parte de la existencia de un juicio oral concentrado y establece que todas las pruebas deben practicarse en el mismo; para que ello sea posible el art. 82.2 ordena que en la citación se haga constar a las partes que deben concurrir al juicio con todos los medios (en realidad, fuentes) de prueba de que intente valerse. No cabe, pues, hablar de indefensión si el juzgador rechaza un medio de prueba de práctica imposible en el acto.

Supuesto especial es el de los medios de prueba que "requieran la traslación del Juez o Tribunal fuera del local de la audiencia", respecto del que el art. 87.1 dice que podrán admitirse "si se estimasen imprescindibles", en cuyo caso "se suspenderá el juicio por el tiempo estrictamente necesario". El medio de prueba que puede requerir el traslado del juzgador es el de reconocimiento judicial de inmuebles, pero también el interrogatorio de la parte (art. 311 LEC) y la testifical (art. 364 LEC), y en realidad no se trata de "suspender" sino de trasladarse al lugar donde debe practicarse la prueba.

d) Práctica de la prueba

Consiste en la realización de los medios de prueba propuestos y admitidos y tiene reglas específicas para cada uno de ellos.

Existen, con todo, algunas normas de carácter general:

1.ª) Unidad de acto, publicidad e inmediación, de modo que el juzgador que presencié la práctica de la prueba ha de ser el que dicte la sentencia (art. 98).

2.ª) Todas las pruebas han de practicarse en el juicio, no pudiendo acudirse al auxilio judicial para practicarla. Si en un procedimiento escrito es posible que una prueba se practique por un órgano judicial distinto del que conoce del asunto, esto no es posible en un procedimiento oral.

3.ª) Debe entenderse aplicable el art. 300 LEC relativo al orden de práctica de los medios de prueba admitidos.

4.ª) En la LPL se contiene un ligero aumento de las facultades del juzgador, que se refiere a:

1') Puede ordenar la continuación de la práctica de una prueba aunque renuncie a ella la parte que la propuso (art. 87.2).

2') Puede hacer a las partes, peritos y testigos las preguntas que estime necesarias para el esclarecimiento de los hechos (art. 87.3).

5.ª) Todas las incidencias relativas a la prueba se resolverán por el juzgador dictando resoluciones verbales, contra las cuales no cabe recurso alguno pero sí cabe protestar por la parte en el acto, consignándose en el acta la prueba solicitada o la pregunta hecha, la resolución denegatoria, la fundamentación razonada de la denegación y la protesta, todo ello a efectos del correspondiente recurso contra la sentencia (art. 87.2).

F) Anticipación de la prueba

El procedimiento probatorio anterior sufre una importante excepción referida al tiempo en lo que se conoce como anticipación (o aseguramiento) de la prueba.

a) Antes de la presentación de la demanda

Regulada como acto preparatorio en el art. 76.2 se trata de que quien pretenda demandar o presuma que va a ser demandado puede solicitar de modo previo el examen de testigos, cuando por la edad avanzada de alguno de éstos, peligro inminente de su vida, proximidad de una ausencia a lugar con el que sean imposibles o difíciles las comunicaciones o cualquier otro motivo grave y justificado, sea presumible que la futura parte procesal no va a poder mantener su derecho por falta de justificación, es decir, por desaparición de la fuente de prueba. Recordemos que en el art. 76 se han mezclado diligencias preliminares y anticipación de la prueba.

El art. 76.2 LPL es consecuencia directa del art. 502 LEC/1881 en el que el único medio de prueba que podía anticiparse era la declaración de testigos. En la LEC 1/2000 su art. 293 prevé la anticipación de todos los medios de prueba, y la cuestión es si el cambio en la LEC tiene que repercutir en el proceso laboral de modo que en él pueda también anticiparse cualquier medio de prueba. Nuestra respuesta es afirmativa, porque, como hemos dicho, el art. 76.1 LPL era sólo la adecuación al proceso laboral de lo dispuesto en el art. 502 LEC/1881 para el proceso civil; cambiada la norma propia de éste tiene que entenderse modificada la norma especificadora de aquél.

b) Después de la presentación de la demanda

La anticipación puede ser doble:

1.^a) De la proposición y práctica: Todos los medios de prueba que no puedan ser practicados en el acto del juicio oral, o cuya práctica presente graves dificultades en dicho momento, pueden ser propuestos, admitidos y practicados desde que el proceso esté pendiente y antes del juicio oral (art. 78).

2.^a) De la proposición: La excepción no se refiere a la práctica del medio de prueba sino sólo a la proposición y admisión, de modo que cuando una parte estime que sin la citación o el requerimiento judicial no podrá practicar un medio de prueba en el juicio oral puede proponer ese medio de prueba de modo anticipado (art. 90.2).

STS de 19 de junio de 1993: “c) Los arts. 87.1 y 89 de la Ley de Procedimiento Laboral hacen ver que en este proceso, la regla general es que la prueba se proponga en el acto del juicio y que se sigue el mismo sistema de la Ley de Enjuiciamiento Civil de abandono en la parte de la carga de proporcionar los instrumentos de prueba al señalar el art. 82.2 que los litigantes han de concurrir al juicio con todos los medios de que intentan valerse; pero este mecanismo quiebra cuando la parte no tiene disponibilidad sobre los mismos, en cuyo caso el art. 90.2 de la Ley permite la proposición anticipada de prueba, con tres días de antelación al juicio, para que el Tribunal practique la citación o el requerimiento oportunos; y

d) Para esto no es preciso que la parte justifique la no disponibilidad del instrumento probatorio sino que basta con que no tenga certeza de que habrá

participación voluntaria en la práctica de la prueba, como sería el caso, respecto de la testifical, si sospecha que el testigo puede rehusar la comparecencia por falta de voluntad colaboradora o por carecer de la cédula de citación que serviría de justificante para la licencia del art. 37.3.d) del Estatuto de los Trabajadores ([RCL 1980\607](#) y ApNDL 3006), lo que hace entender que cuando la parte pide la citación o el requerimiento a que le autoriza el art. 90.2 de la Ley de Procedimiento Laboral está manifestando implícitamente que carece de disponibilidad sobre el medio de prueba, y la negativa del órgano judicial a practicar la diligencia supone el rechazo de la prueba propuesta; a menos que haya una constancia en los autos -lo que no es del caso- de que los testigos de que intente valerse la parte acudirán a declarar sin necesidad de que se les cite” (RJ 1993\4768).

Esta segunda anticipación exige que:

1) La proposición se haga, como mínimo, tres días antes de la fecha señalada para el juicio oral; este plazo es absurdamente corto pues tres días son insuficientes para realizar la citación o el requerimiento.

La petición de que se cite a una determinada persona como testigo implica la proposición de la prueba testifical (en contra la STSJ Cataluña de 29 de enero de

1999, AS 1999\1104, que parece exigir que luego en el acto del juicio se realice una especie de proposición formal).

2) Ha de referirse a medios de prueba que precisen de citación (interrogatorio de la parte y testifical) o requerimiento (normalmente a la otra parte para que presente un documento).

LOS MEDIOS DE PRUEBA EN CONCRETO

La regulación de los medios de prueba en la LPL es muy limitada, lo que obliga a acudir supletoriamente a la LEC. Debe tenerse en cuenta que:

1.º) Tan limitada es la regulación de la LPL que dedica un solo artículo a cada medio de prueba, y aún no hace referencia al reconocimiento judicial, ni a los medios de reproducción e la imagen o del sonido e instrumentos de archivo, ni a las presunciones.

2.º) La remisión a la LEC se ha complicado en la actualidad, después de la LEC de 2000, pues también debe entenderse que comprende el procedimiento probatorio; ahora los dos cuerpos legales regulan procedimientos orales.

EL RECONOCIMIENTO JUDICIAL

Este medio de prueba no tiene mención expresa en la LPL, aunque sí alusión indirecta en el art. 87.1, por lo que debe estarse a lo dispuesto en la LEC. Por reconocimiento judicial se entiende la percepción sensorial inmediata y directa de los hechos objeto de la prueba por parte del juzgador. En otros medios de prueba el juzgador percibe los hechos de modo indirecto, a través del testigo o del documento, los cuales le relatan o representan los hechos, mientras que en el reconocimiento (o inspección ocular) nada se interpone entre el juzgador y los hechos.

El objeto del reconocimiento no tiene ya duda que puede recaer sobre lugares (cosa inmuebles), objetos (cosas muebles) y personas. Tratándose de personas y de cosa muebles livianas la práctica de la prueba puede hacerse en el mismo local del tribunal, sin suspender el juicio y documentándose en el acta general de éste. Cuando se trate de reconocer objetos no fácilmente transportables, cosas inmuebles y lugares, el art. 87.1 LPL prevé la traslación del magistrado o Sala fuera del local del tribunal, y siempre reflejándose en el acta.

Dice este art. 87.1 que el reconocimiento judicial se acordará si se estimase imprescindible, pero con ello está recogiendo lo dispuesto en la LEC de 1881, que utilizaba la palabra necesario. Ahora el art. 353 LEC dispone que el reconocimiento judicial se acordará cuando “necesario o conveniente”, con lo que ha igualado la razón de acordar este medio de prueba a todos los demás.

MEDIOS DE REPRODUCCIÓN DEL SONIDO O LA IMAGEN E INSTRUMENTOS DE ARCHIVO

El art. 90.1 LPL se limita a enunciar la admisibilidad de los medios mecánicos de reproducción de la palabra, de la imagen y del sonido, pero luego no contiene regulación alguna. Para la misma debe estarse ahora a los arts. 382 a 384 LEC.

A) Concepto y admisibilidad

La LEC recoge como nuevos medios de prueba los instrumentos que sirven para la reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, y los instrumentos que sirven para archivar, conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso (art. 299.2).

Con la primera prueba, el legislador quiere que tengan cabida en el proceso civil directamente las películas, cintas de vídeo, casetes de grabación; con la segunda, los disquetes flexibles y discos duros de ordenador, los cd-roms y vd-

roms, el correo electrónico, ficheros informatizados, así como cualquier otro medio técnico de estas características que en el futuro se pueda inventar.

Es fácil advertir que el legislador ha incurrido en un error ya tradicional. Los instrumentos de reproducción del sonido (la palabra es sonido) y de la imagen y los instrumentos que permiten archivar y conocer palabras escritas, datos y cifras son las fuentes de prueba, no el medio de prueba en sentido estricto.

B) Procedimiento probatorio

El procedimiento probatorio se distingue en la LEC en función de si estamos ante reproducción o ante archivo, cuidando de fijar las reglas mediante las que el juez visionará, oír o comprobará los resultados que el proponente desee, sin perjuicio del derecho de contradicción de la otra parte:

a) Reproducción ante el tribunal de imágenes y de sonidos

Las partes podrán proponer como medio de prueba la reproducción ante el tribunal de palabras, imágenes y sonidos captados mediante instrumentos de filmación, grabación y otros semejantes (art. 382.1, primera frase).

A esta proposición, las partes pueden acompañar:

1.º) La transcripción escrita de las palabras contenidas en el soporte de que se trate y que resulten relevantes para el caso (art. 382.1 segunda frase); y

2.º) Los dictámenes y medios de prueba instrumentales que considere convenientes.

La documentación del acto de práctica de la prueba se recoge en el art. 383.1. La norma está presuponiendo, aunque no lo diga claramente que en el acto del juicio debe procederse a ver la reproducción de la imagen y a oír la reproducción del sonido.

b) Instrumentos de archivo, conocimiento o reproducción de palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas

Las partes pueden aportar al proceso y pedir que sean admitidos como medios de prueba los instrumentos anteriormente citados (art. 384). Los requisitos que se establecen para ello son dos: Que sean relevantes para el proceso y que hayan sido llevados a cabo con fines contables o de otra clase. Son examinados por el juez con los medios que la parte proponente aporte o que el juzgado disponga utilizar y de modo que las demás partes del proceso puedan, con idéntico conocimiento que el tribunal, alegar y proponer lo que a su derecho convenga. Las partes pueden acompañar los dictámenes y medios de prueba instrumentales que consideren convenientes. La práctica de la prueba exige que en el acto del juicio se tome conocimiento directo del contenido del disquete, el disco duro del ordenador o del cd-roms.

LAS PRESUNCIONES

La LEC distingue entre los medios de prueba y las presunciones, pues éstos en modo alguno consisten en actividad procesal. Aun limitadas a las presunciones de hecho o de hombre, no pueden ser consideradas verdaderos medios de prueba. En efecto, las presunciones de hecho consisten en operaciones lógicas de la mente humana por las que, partiendo de un hecho conocido, que está probado, por deducción se da como probado otro hecho. Estamos, pues, ante dos hechos y una operación mental; al hecho primero se llama indicio, al segundo hecho presumido y a la operación mental presunción.

El indicio (o indicios) puede probarse por cualquier medio de prueba y entre aquél y el hecho presumido ha de existir "un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano" (art. 386.1 LEC). Se comprende así que la presunción no puede ser actividad procesal establecida por la ley para incorporar las fuentes de prueba al proceso. Las presunciones no se proponen ni se practican como los medios de prueba, sino que se prueba el indicio (o indicios) en la fase probatoria y, después, en las conclusiones, se pondrá de manifiesto que entre el indicio y el hecho

presumido existe el enlace lógico requerido por la ley para dar por probado este segundo hecho.

=====

FORMULARIOS

ESCRITO SOLICITANDO LA PRÁCTICA DE PRUEBAS

(art. 90.2)

AL JUZGADO DE LOS SOCIAL [NUMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de don [demandante/demandado] y en autos [número], seguidos sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que ha sido señalado el día [fecha] en [horas] de su mañana para la celebración de los actos de conciliación y juicio.

Que esta parte intenta valerse en el acto del juicio de los medios de prueba de interrogatorio de parte, documental e interrogatorio de testigos.

Que, por medio del presente escrito, con una antelación a la fecha del juicio no inferior a tres días, **propongo los siguientes MEDIOS DE PRUEBA**, que requieren de diligencias de notificación o requerimiento:

1º. Interrogatorio de la parte [demandante/demandada], en la persona de Don [nombre], quien deberá ser citado en [domicilio] con el apercibimiento de tenerse por reconocidos como ciertos los hechos (art. 304 LEC) en caso de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la parte [demandante/demandada] con los apercibimientos de rigor para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos: [descripción¹⁰⁰].

¹⁰⁰ Es usual que el trabajador solicite la aportación del Libro de Matrícula de Personal, contratos

3°. Interrogatorio de testigos, citándose a los siguientes testigos, en los domicilios que se reflejan:

Don [nombre], con domicilio en [ubicación].

Don [nombre], con domicilio en [ubicación].

La necesidad de citación de estos testigos obedece a la negativa de los mismos a comparecer voluntariamente, a petición de esta parte, y a la transcendencia de sus manifestaciones en orden a la debida acreditación de los hechos que sirven de fundamento a la [demanda/oposición a la demanda¹⁰¹].

Por todo ello, invocando los artículos 87.1 y 90.1 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por propuestos los medios de prueba contenidos en el cuerpo del mismo y, previa su admisión, provea lo necesario para su práctica.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 91

1. Las posiciones para la prueba de confesión se propondrán verbalmente, sin admisión de pliegos.

temporales, sus prórrogas y registro, recibos salariales, boletines de cotización y, tratándose de reclamación por horas extraordinarias, documentos de control horario o partes de servicio. Son, en general, documentos que obran en poder de la contraparte, que no así de certificaciones que hayan de ser expedidas por oficinas o registros públicos, siempre accesibles a quien pretende su aportación. La petición de prueba que exija diligencias de citación y requerimiento no es el medio idóneo para suplir la inactividad de la parte a la que incumbe la carga de la prueba.

¹⁰¹ Es infrecuente la solicitud de citación de testigos. En efecto, conforme al artículo 87 LPL, las partes han de acudir a juicio provistos de los medios de prueba de los que intenten valerse. Lógicamente no es posible cuando consista en documentos que obren en poder de la contraparte o cuando el testigo se niegue a comparecer voluntariamente, sea por temor a represalias, sea por cualesquiera otras circunstancias. De ahí que sea admisible la citación de un testigo imprescindible -aún cuando la prueba testifical no sea admisible en orden a la revisión de hechos probados a través del recurso de suplicación- máxime cuando los ciudadanos tienen un deber público de colaboración con la justicia.

2. Si el llamado a confesar no comparece sin justa causa a la primera citación, rehusase declarar o persistiese en no responder afirmativa o negativamente, a pesar del apercibimiento que se le haya hecho, podrá ser tenido por confeso en la sentencia.

3. La confesión de las personas jurídicas privadas se practicará por quien legalmente las represente y tenga facultades para absolver posiciones.

4. En caso de que la confesión no se refiera a hechos personales, se admitirá la absolución de posiciones por un tercero que conozca personalmente los hechos, si la parte así lo solicita y acepta la responsabilidad de la declaración.

INTERROGATORIO DE LAS PARTES

En la LEC de 2000 ha desaparecido la prueba de confesión judicial para ser sustituida por el interrogatorio de las partes, y aunque no se ha modificado de modo expreso este art. 91 de la LPL no puede dejar de entenderse que la nueva regulación afecta también al proceso laboral y ello hasta el extremo de que puede entenderse que este artículo ha quedado prácticamente sin contenido.

A) Concepto

El interrogatorio de las partes es una actividad procesal de naturaleza probatoria consistente en la declaración que una parte efectúa ante el juzgador contestando a las preguntas que le sean formuladas sobre hechos controvertidos en el proceso.

Entre interrogatorio y reconocimiento de hechos hay diferencias esenciales. La admisión o reconocimiento de los hechos alegados por la parte contraria determina negativamente los que necesitan prueba, pues está debe referirse únicamente a los controvertidos, "a los hechos sobre los que no hubiere conformidad" (art. 87.1 LPL), mientras que el interrogatorio es un medio de fijar hechos que ha de versar precisamente sobre "los que guarden relación con el objeto del juicio" (art. 301.1 LEC).

B) Sujetos y contenido

El interrogatorio es un acto procesal de parte, si bien se admite la realización del mismo por terceros en supuestos excepcionales.

Estos supuestos son los siguientes: 1) Art. 301.2 LEC: Cuando el legitimado para actuar en juicio no es el titular de la relación jurídica material (lo que nos remite a los casos de legitimación extraordinaria), puede citarse para ser interrogado a ese titular material, y 2) Art. 308 LEC: Cuando a la parte que declara se le formulan preguntas sobre hechos no personales podrá proponer que conteste un tercero que tenga conocimiento personal de los hechos, aceptando las consecuencias de esta declaración.

Para la realización del acto ha de tenerse capacidad legal, lo que equivale a capacidad procesal, con lo que se solucionan los problemas básicos relativos al caso de que la parte sea una persona física, pero deja sin solucionar todo lo relativo a las personas jurídicas.

Los verdaderos problemas se presentan, pues, respecto de las personas jurídicas, por cuanto éstas no pueden realizar actos por sí mismas, actuando siempre por medio de sus órganos.

1.ª) Personas jurídicas públicas: El interrogatorio oral y cruzado de los entes de Derecho público se sustituye por respuestas escritas, conforme al art. 315 LEC.

2.ª) Personas jurídicas privadas y entes sin personalidad: Según el art. 91.3 LPL la confesión ha de hacerse por quien legalmente la represente, es decir, por la persona física que sea órgano de la jurídica y que, al mismo tiempo, tenga facultades para absolver posiciones, es decir, para contestar a las preguntas. Esta solución debe completarse ahora con lo dispuesto en el art. 309 LEC, con lo que se permite que declare la persona física que por la persona jurídica intervino en los hechos sobre los que versa el interrogatorio, aunque no tenga “facultades para absolver posiciones”.

El supuesto de hecho al que se refería la siguiente sentencia ya no puede existir, ni siquiera en el proceso laboral. No puede ya admitirse que “confiese” el abogado de la persona jurídica, sin poderes para realizar los actos jurídicos materiales pero con poder para “absolver posiciones”.

STSJ Castilla-La Mancha de 12 de junio de 1998: “TERCERO.- El examen de las actuaciones, pone de

manifiesto, un palmario incumplimiento de los preceptos señalados, y jurisprudencia indicada, pues la confesión

de la empresa demandada se practicó, en la propia persona del Letrado de la demandada, con meros poderes notariales para pleitos, y que le otorgan representación procesal, pero no legal, y aún que entre las facultades generales a que se hace referencia en el poder, conste la de «absolver posiciones», esta expresión es irrelevante, pues es evidente que un poder notarial no puede atribuir a una persona una facultad que la ley no le atribuye. Esta trasgresión procesal, que pudo originar indefensión al demandante, habida cuenta que el Letrado de la demandada no podía conocer personalmente los hechos, por ser persona ajena a la empresa demandada, conlleva a la declaración de nulidad de las actuaciones desde el momento en que

se incurrió en el citado defecto -de acuerdo con lo resuelto por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (Sentencias de 5 marzo 1984 [[RJ 1984\1514](#)] y 17 julio 1986, dictadas en casos análogos), y pone de manifiesto la doctrina del extinguido Tribunal Central de Trabajo (Sentencia de 28 septiembre 1988 [[RTCT 1988\5625](#)], con cita de Sentencias anteriores del mismo Tribunal de 20 marzo 1985 [[RTCT 1985\1976](#)] y 28 enero 1986 [[RTCT 1986\409](#)])- , reponiendo las actuaciones al momento anterior al juicio, señalando nueva fecha para el mismo, a fin de que en él absuelva posiciones quien legalmente esté facultado para ello por la sociedad demandada” (AS 1998\6129).

Es ahora conveniente proponer el medio de prueba conforme a lo previsto en el art. 90.3 LPL, es decir, al menos con tres días de antelación a la fecha del juicio, y que en el escrito correspondiente se diga expresamente que al acto del juicio debe comparecer la persona física que tuvo intervención en los hechos, y ello en los dos casos del art. 309 LEC, esto es, tanto esa persona siga en la persona jurídica como cuando ya no forme parte de ella (y entonces se le cite como testigo).

El interrogatorio sólo puede versar sobre hechos (no sobre valoraciones ni sobre calificaciones o conceptos jurídicos), pero esos hechos pueden ser o no personales de la parte que declara, sin perjuicio de que el valor probatorio para unos u otros sea diferente.

Lo anterior supone que:

1.º) Tratándose de persona física no cabe que conteste por ella un representante, tenga o no poder, y ni siquiera su abogado (salvo el caso de los arts. 308 LEC y 91.4 LPL).

2.º) El declarante no puede negarse a responder sobre preguntas que no versen sobre hechos personales (art. 308 LEC), si bien entonces habrá de responder

según sus conocimientos, dando razón de su origen y sin perjuicio de pedir que declare sobre ellos el tercero que tenga conocimiento personal.

3.º) La parte que ha de responder o su abogado pueden impugnar en el acto la admisibilidad de las preguntas (art. 303 LEC).

4.º) El interrogatorio de una parte no hace prueba contra los colitigantes.

C) Valoración

El interrogatorio no se realiza ya bajo juramento o promesa de decir verdad. No se trata sólo de que haya desaparecido la distinción entre juramento decisorio e indecisorio, sino de que ha desaparecido el juramento mismo. La valoración se refiere ahora a un aspecto diferente:

1.º) En la sentencia habrán de considerarse ciertos los hechos que una parte haya reconocido como tales si en ellos intervino personalmente y si le son enteramente perjudiciales (art. 316.1 LEC).

Estamos ante una regla legal de valoración, que es perturbada por la frase inicial de ese artículo y párrafo: “Si no lo contradice el resultado de las demás pruebas...”, pues con ella puede pretenderse que se admite que una prueba de valoración conforme a la sana crítica pueda llegar a negar el valor probatorio de una prueba de valoración legal. Esta interpretación es, cuando menos, discutible, pues también pudiera sostenerse que las demás tienen que ser también de valoración legal.

2.º) En todo lo demás (hechos no personales y hechos favorables) en la sentencia se valorarán las declaraciones de las partes según las reglas de la sana crítica (art. 316.2 LEC).

D) Procedimiento probatorio

La proposición del interrogatorio puede hacerse en el mismo acto del juicio oral, si la parte que ha de declarar está presente, o con los tres días de antelación al juicio a que se refiere el art. 90.2 LPL. En la citación se advertirá a la parte del efecto de su incomparecencia injustificada (art. 304.2 LEC).

La parte respecto de la que se propone y admite la prueba de interrogatorio tiene tres cargas:

1.ª) Comparecer: La de comparecer el día y hora del juicio oral, sea cual fuere su lugar de residencia (salvo el supuesto excepcional del art. 311 LEC, aplicable en lo laboral).

STC 26/1993, de 25 de enero: “La incomparecencia del demandado es, pues, la causa de la insuficiencia probatoria en la que se basó la Sentencia desestimatoria. Ahora bien tal incomparecencia, si bien no tiene que ser necesariamente valorada como *ficta confessio*, pues ello es facultad judicial, tampoco puede ser imputada a los demandados, como parece deducirse de la Sentencia impugnada. La incomparecencia del demandado no fue, pues, imputable a la pasividad de los demandantes, sino a una actuación del órgano judicial que no se ajustó a lo legalmente establecido. (...) El órgano judicial no solamente ha desconocido la importancia de los actos de comunicación

en el proceso, (...), sino que el hacerlo ha vulnerado estos principios y ha ocasionado indefensión en los demandantes, porque les ha impedido acreditar en el proceso sus derechos e intereses legítimos mediante el ejercicio de los medios probatorios pertinentes para su defensa (SSTC 95/1991 y 227/1991), ya que de hecho convirtió la incomparecencia del demandado, imputable, en su caso, a la omisión del órgano judicial, en una carga probatoria adicional para los actores, lo cual, en la medida en que pudiera haber supuesto exigencia de una prueba imposible o “diabólica”, podrá haber coadyuvado a un resultado de indefensión (STC 14/1992, fundamento jurídico 2º)”.

2.ª) Declarar: Debe responder por sí mismo y de modo oral; si se niega a contestar el juzgador le apercibirá de que los hechos pueden ser tenidos como ciertos.

3.ª) Responder afirmativa o negativamente: Las preguntas deben ser formuladas en sentido afirmativo (declare que es cierto que...) y las respuestas deben ser afirmativas o negativas; si las respuestas fueren evasivas el juzgador le apercibirá de que los hechos pueden ser tenidos como ciertos.

El no levantamiento de alguna de esas tres cargas tiene la misma consecuencia: "podrá ser tenido por confeso en la sentencia" (art. 91.2 LPL). Esto significa hoy, atendido el tenor de los arts. 304.1 y 307 LEC que el magistrado podrá considerar reconocidos como ciertos los hechos en que la parte hubiere intervenido personalmente y cuya fijación como ciertos le sea perjudicial.

La norma especial del art. 91.1 LPL carece hoy de contenido útil. En la LEC de 2000 ha desaparecido el pliego de posiciones y las preguntas se hacen en todo caso oralmente. Se ha regulado así un interrogatorio libre y cruzado; el declarante contesta primero a las preguntas de la parte que ha propuesto su interrogatorio como medio de prueba, después puede ser interrogado por su abogado si ha comparecido con él y, por último, puede hacer preguntas el propio magistrado, si bien sólo para “obtener adiciones y aclaraciones”. Incluso hay previsión para cuando las partes han comparecido por sí mismas (art. 306.2 LEC).

La única posibilidad de darle algún contenido a la norma del art. 91.1 de la LPL, la relativa a la admisión de pliego de posiciones, radica en seguir manteniendo, como debe hacerse, que este medio de prueba, como todos en el proceso laboral, no puede practicarse por juez distinto del que debe dictar la sentencia, de modo que no se admite el interrogatorio realizado por exhorto y por juez distinto, lo que sí se admite en el proceso civil, aunque sea excepcionalmente (arts. 169.4, 429.5, II, y 313 LEC).

=====

FORMULARIOS

ESCRITO SOLICITANDO LA PRÁCTICA DE INTERROGATORIO DE PARTE (Administración)

(art. 90.2 y 91)

AL JUZGADO DE LOS SOCIAL [NUMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación que consta acreditada de don [demandante] y en autos [número], seguidos sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que ha sido señalado el día [fecha] en [horas] de su mañana para la celebración de los actos de conciliación y juicio.

Que, teniendo la demandada la condición de Administración pública e interesando al derecho de esta parte la prueba de interrogatorio de la demandada, conforme a lo dispuesto en el artículo 90.2 en relación con el artículo 315 LEC, y con anterioridad a la celebración del acto del juicio oral, acompaño a este escrito lista de preguntas a fin de que, previa su admisión y declaración de pertinencia, sean trasladadas a la demandada para ser respondidas por escrito y luego leídas en el acto de la vista.

Por lo expuesto,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la lista de preguntas que se adjunta, se sirva admitirlo, tenga por propuesta la prueba de interrogatorio de parte demandada, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea lo necesario para su práctica.

Lugar, fecha y firma.

**INTERROGATORIO DE PREGUNTAS ADJUNTO PARA SER
CONTESTADO VÍA INFORME.**

Primera.- Ser cierto que [contenido]

Segunda.- Ser cierto que [contenido]

[...]

Undécima.- Ser cierto que [contenido]

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 92

1. No se admitirán escritos de preguntas y repreguntas para la prueba testifical. Cuando el número de testigos fuese excesivo y, a criterio del órgano judicial, sus manifestaciones pudieran constituir inútil reiteración del testimonio sobre hechos suficientemente esclarecidos, aquél podrá limitarlos discrecionalmente.

2. Los testigos no podrán ser tachados, y únicamente en conclusiones, las partes podrán hacer las observaciones que sean oportunas respecto de sus circunstancias personales y de la veracidad de sus manifestaciones.

LA PRUEBA TESTIFICAL: EL TESTIGO

Lo dicho antes para la confesión en juicio y el art. 91 de la LPL puede repetirse para la prueba testifical y este art. 92 de la LPL, aunque aquí las especialidades que continúan se refieren a la limitación del número de testigos y a la no admisión de tachas.

A) Concepto

La prueba testifical descansa en la noción de testigo, esto es, en la persona física que, no teniendo la condición de parte, es llamada al proceso para que aporte sus conocimientos sobre hechos que no tenían carácter procesal en el momento de su percepción, pero que han adquirido esa condición y la de controvertidos en el momento de la declaración, con la finalidad de convencer al juzgador de su existencia.

De este concepto se desprenden dos notas esenciales: el testigo es siempre una persona física, pues los hechos han debido ser percibidos sensorialmente, y el testigo ha de tener la condición de tercero con relación al proceso, pues si es parte sólo puede confesar.

STSJ Andalucía (Málaga) de 12 de febrero de 1999: “Ateniéndonos al supuesto enjuiciado, la persona que fue propuesta como testigo en el instante

inmediatamente anterior a la declaración, don Antonio P. C., posee la titularidad de 350 participaciones sociales de la Entidad Mercantil demandada, «Pezzi

Administraciones, SL», y más del 50 por 100 del capital social, ascendente a 500 participaciones sociales en total, además de ostentar el cargo de Administrador solidario con don Antonio José P. A., con las amplísimas facultades que confiere el artículo 10 de los Estatutos de la Sociedad Limitada, lo que le configura como dueño o propietario de la Entidad Mercantil, y lleva consigo la calificación jurídico-procesal de parte litigante, sometida a la prueba de confesión judicial y pliego de posiciones a formular por la parte actora, y no la de persona

ajena al litigio, sujeta a la prueba de testigos e interrogatorio de preguntas y repreguntas; por ende, no cabía admitir la declaración del señor P. C., como testigo ni podía producirse un incidente de tacha de testigos, por alguna de las causas previstas en el artículo 660 de la Ley de Enjuiciamiento Civil [de 1881 y derogada], ni, consecuentemente, se ha infringido el artículo 92.2 de la Ley Procesal Laboral, ni se ha originado una situación de positiva indefensión a la demandada recurrente” (AS 1999\399).

En principio pueden ser testigo todas las personas físicas, no requiriéndose capacidad de obrar. En la LEC sólo se excluye de la posibilidad de testificar a los que se hallen: 1) Permanentemente privados de razón, y 2) Privados del uso de un sentido respecto de hechos sobre los que únicamente quepa tener conocimiento por dicho sentido (ciego, sordo) (art. 361). Pueden ser propuestos como testigos incluso los menores de catorce años, si el magistrado estima que poseen el discernimiento necesario para conocer y para declarar verazmente, aunque a los menores de edad penal no se les exigirá juramento o promesa (arts. 361, II, y 365.2 LC). Nada impide aplicar en el proceso laboral el art. 381 de la LEC respecto de las respuestas escritas de las personas jurídicas y entidades públicas, aunque deberá pedirse el informe, bien con la demanda, bien antes del juicio oral.

B) Deberes y derechos del testigo

Todas las personas tienen el deber de aportar al juicio sus conocimientos sobre los hechos debatidos. Ese deber se concreta en cuatro aspectos fundamentales:

1.º) Comparecer: El principio de oralidad lleva a que la obligación de comparecer no tenga ámbito territorial limitado, no siendo posible tomar declaración a un testigo por exhorto a otro tribunal (lo que implica la no aplicación al proceso laboral de la posibilidad de presentar escritos con las preguntas para su examen por juez distinto del que debe dictar sentencia). En caso de incomparecencia puede imponérsele la multa de 180 a 600 euros y puede ser requerido bajo apercibimiento de proceder contra él por desobediencia a la autoridad (art. 292 LEC).

2.º) Prestar juramento (o promesa): Sólo están excluidos los menores de edad penal (18 años, LO 2/2000, de 12 de enero, de la responsabilidad penal de los menores), y la falta de juramento se equipara a la negativa a declarar.

3.º) Declarar: Han de responder a las preguntas que se les hagan, y el incumplimiento da lugar al delito de desobediencia grave (art. 237 CP), aunque existe la posibilidad del deber de secreto (art. 368 LEC).

STSJ Castilla y León (Valladolid) de 7 de julio de 1998: “ÚNICO.- Contra la sentencia de instancia desestimatoria de la pretensión del actor para que se condenara al Ministerio de Defensa a abonarle al mismo 12.770 ptas. mensuales por plus de penosidad o peligrosidad, durante el año 1997, se interpone por el mismo el presente recurso de suplicación, postulándose en el único motivo impugnatorio articulado al efecto, con correcto amparo procesal, la nulidad de actuaciones con reposición de las mismas al acto del juicio a fin de que en el mismo se oiga al testigo que fue propuesto el cual no fue admitido por el Juez «a quo» a testificar al haberse invocado por el mismo, dada su

condición de Alférez del Ejército del Aire necesitar para ello autorización del Coronel, superior jerárquico suyo; un examen detenido de lo actuado pone de relieve la veracidad de lo antedicho, y no constando que exista norma procesal, al menos, en el ámbito de la jurisdicción laboral, que imponga a un militar para declarar necesidad de autorización de la superioridad, la decisión del Juez «a quo», no cabe duda, que generó una efectiva y real privación de un medio de prueba, de aquí que se haya cometido la infracción jurídica denunciada -art. 90 de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1995\1144](#) y 1563)-; sentado lo antedicho, el recurso se estima” (AS 1998\3659).

4.º) Decir verdad: El falso testimonio está tipificado en el art. 239 CP.

El testigo tiene un derecho básico: obtener de la parte que lo propuso la indemnización por los daños y perjuicios que su comparecencia le haya originado (art. 375 LEC), lo que es aplicable incluso a las personas con beneficio de asistencia jurídica gratuita concedido por la ley.

C) Procedimiento probatorio

Aparte de los supuestos de los arts. 76.2 y 78 LPL, la proposición de este medio de prueba puede hacerse en dos momentos: con tres días de antelación, al menos, a la fecha del juicio (art. 90.2), cuando la parte presuma que el testigo no se presentará voluntariamente por lo que es precisa citación judicial, y en el acto del juicio, lo que supone que el testigo ha acompañado voluntariamente a la parte.

La actuación del testigo se inicia tomándole juramento (o promesa) (art. 365 LEC) y formulándole el juzgador las preguntas denominadas generales de la ley (las del art. 367 LEC). La especialidad prevista en el art. 92.1 LPL sobre la no admisión

de escritos de preguntas y repreguntas ha dejado de ser tal, pues también en la LEC las preguntas se hacen oralmente (art. 368 LEC); esas preguntas serán positivas, claras y precisas, sin que puedan incluir valoraciones o calificaciones. Primero preguntará la parte que ha propuesto al testigo, luego la contraria y puede formular también preguntas el magistrado, pero entonces sólo para obtener aclaraciones y adiciones (art. 372 LEC).

En el proceso laboral el art. 92 establece dos especialidades:

1.ª) Cuando el número de testigos fuere excesivo y, a criterio del juzgador, sus manifestaciones pudieran constituir inútil reiteración del testigo sobre hechos suficientemente esclarecidos, aquél podrá limitarlos discrecionalmente (se trata de una especialidad frente al art. 363 LEC) (STSJ Galicia de 9 de marzo de 1999, AS 1999\344).

2.ª) La LEC para garantizar la imparcialidad del testigo regula un procedimiento mediante el cual se pone de manifiesto la concurrencia en el testigo de circunstancias que hacen sospechosa de parcialidad su declaración; esas circunstancias o tachas dan lugar a un procedimiento muy complejo (arts. 377 a 379 LEC). En el proceso laboral se prohíben las tachas y su procedimiento, de modo que si una parte estima que un testigo no ha sido veraz cabe que, en conclusiones, haga las observaciones que estime oportunas.

La prueba testifical se valora libremente por el juzgador (art. 376 LEC), pero hay que tener en cuenta que sólo existe la misma cuando se ha practicado con los requisitos establecidos en la ley. Esto supone que el llamado testimonio documental, es decir, el documento que recoge la declaración de una persona, no es prueba testifical porque la fuente de prueba que es el testigo y sus conocimientos no se ha introducido en el proceso por el medio que la ley regula.

Artículo 93

1. En la práctica de la prueba pericial no serán de aplicación las reglas generales sobre insaculación de peritos.

2. El órgano judicial, de oficio o a petición de parte, podrá requerir la intervención de un médico forense, en los casos en que sea necesario su informe.

LA PRUEBA PERICIAL: EL PERITO

El medio de prueba que ha sufrido una más profunda transformación en la LEC de 2000 ha sido el pericial, pero curiosamente el cambio no afecta en la misma medida al proceso laboral.

A) Concepto

Con carácter general se entiende por perito la persona especialmente cualificada por sus conocimientos en materias que no son conocidas por el hombre con grado medio de cultura. La actividad de los peritos se llama pericia y la misma puede desarrollarse dentro y fuera del mundo jurídico. La pericia jurídica que se realizan en el proceso no siempre es prueba pericial, pues la actividad puede referirse, por ejemplo, a tasar el valor de un bien embargado (art. 259 LPL). Cuando el perito despliega su actividad en la fase probatoria del proceso, aquélla se considera en nuestro ordenamiento un medio de prueba.

El objeto de la pericia puede recaer sobre:

1.º) Datos fácticos: Generalmente la pericia versará sobre hechos ya adquiridos en el proceso por otros medios de prueba para cuya apreciación son necesarios conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos. En estos casos el perito no aporta los hechos, sino que los valora.

2.º) Máximas de la experiencia: La pericia puede referirse también a proporcionar al juzgador el conocimiento de la existencia y contenido de máximas de la experiencia para que éste las utilice a la hora de conocer o apreciar los hechos.

Si en el primer caso el perito aplica su conocimiento técnico al hecho y ofrece al juzgador su conclusión, en el segundo el perito da al juzgador la regla para que éste deduzca la consecuencia en el caso concreto.

Esto es lo que ha llevado a discutir la naturaleza de la pericia, pues si para unos es un medio de prueba para otros es una actividad auxiliar de la del juzgador.

Con lo dicho hasta aquí el perito puede definirse como la persona que, por poseer conocimientos especializados, es llamada al proceso para que, conociendo o apreciando datos objeto de controversia, convenza al juzgador de su existencia o inexistencia y alcance. La prueba pericial consistirá, por tanto, en la actividad desplegada por el perito en el proceso para obtener dicho convencimiento.

A) Condiciones, deberes y derechos del perito

Según la LEC el perito puede ser una persona natural o una persona jurídica. Si es persona física el perito debe tener el conocimiento científico, artístico, técnico o práctico necesario, lo que se demuestra con la posesión del título oficial correspondiente a la materia objeto del dictamen; si se trata de materias no comprendidas en títulos profesionales oficiales, podrán ser peritos las personas entendidas en esas materias (art. 340.1 LEC). El perito puede ser también una corporación (academia, institución cultural o científica) e incluso una entidad particular (art. 340.2 LEC), si bien en este segundo caso se habrá de expresar el nombre de la persona o personas que emiten el dictamen.

El perito debe cumplir bien y fielmente su función, para lo que prestará juramento (o promesa) de decir verdad (art. 335.2 LEC), pudiendo incurrir en responsabilidad penal (art. 330 a 332 CP), civil (art. 1.902 CC) y disciplinaria judicial (art. 193.1 LOPJ) y colegial.

El derecho más importante de los peritos es el relativo a honorarios y derechos. Si existe relación institucional (médicos de la Seguridad Social) no puede exigir honorarios, pero sí podrá hacerlo si es un profesional liberal.

Caso especial es el del médico forense. Estos médicos constituyen un cuerpo titulado superior al servicio de la Administración de Justicia, estando a las órdenes de jueces y tribunales con funciones de asistencia técnica (arts. 497 y 498 LOPJ). Su inclusión en el art. 93.2 LPL permite utilizarlos en el proceso laboral (STSJ País

Vasco de 18 de febrero de 1997, AS 1997\786) y STSJ Cataluña de 11 de diciembre de 1997, AS 1997\4636).

C) Procedimiento probatorio

En el proceso laboral no se trata simplemente de que no son aplicables las reglas generales sobre insaculación (sorteo) de peritos (art. 93.1 LPL), sino que no es aplicable la mayor parte de la regulación procedimental de la LEC sobre la prueba pericial. La parte que desee utilizar esta prueba puede acudir a uno de los sistemas siguientes:

1.º) Hacerse acompañar al juicio oral del perito y, en su momento, proponer este medio de prueba de modo que si es admitido por el juzgador se procederá inmediatamente a su práctica, tomando juramento (o promesa) al perito, al que las partes, por su orden, y luego el juzgador harán las preguntas que estimen oportunas, reflejándose en el acta un "resumen suficiente" [art. 81.1, c)].

2.º) Presentándose, en el momento de la proposición de prueba en el juicio oral, el dictamen pericial por escrito y procediéndose luego a la ratificación por el perito, que se someterá a las preguntas de explicación y aclaración que se le hagan.

Debe tenerse en cuenta que siempre que se presente en el proceso un dictamen pericial por escrito realizado antes del mismo, el perito habrá de expresar, bajo juramento o promesa, que ha actuado y que, en su caso, actuará con la mayor objetividad posible, tomando en consideración tanto lo que pueda favorecer como que sea susceptible de causar perjuicio a cualquiera de las partes, y que conoce las sanciones penales en las que podría incurrir si incumpliere su deber como perito (art. 335.2 LEC).

3.º) Si el correcto desarrollo de la prueba exige que el perito disponga de tiempo para realizar el reconocimiento, debe interpretarse extensivamente el art. 90.2 de modo que el juzgador facilite al perito el examen de la cosa, lugar o persona.

Un problema que en el proceso laboral adquiere gran trascendencia práctica es el de los dictámenes contradictorios. Existe una jurisprudencia llena de matices sobre conceder preferencia al dictamen emitido por mayor número de peritos en actuación colegiada y dentro de un órgano especializado, al informe de la autopsia sobre el realizado en vida del enfermo, etc.

4.º) Nada impide instar la práctica de este medio como prueba anticipada del art. 78 LPL.

En el proceso laboral es aplicable la LEC en lo relativo a la recusación y tacha de los peritos. No son recusables los peritos designados por la parte, pero puede ser tachados (art. 343 LEC) si bien ello ha de hacerse en el juicio oral para que conste en el acta [art. 89.1, c), 4.º]. La recusación se referirá a los peritos designados judicialmente, para lo que debe estarse a las causas del art. 124 LEC, pero no al procedimiento de los arts. 125 a 128 LEC; también aquí la recusación se hará en el juicio oral, constando en el acta [art. 89.1, c), 4.º].

Artículo 94

1. De la prueba documental que se presente, se dará traslado a las partes en el acto del juicio, para su examen.

2. Los documentos pertenecientes a las partes deberán aportarse al proceso, si hubieran sido propuestos como medio de prueba por la parte contraria y admitida ésta por el Juez o Tribunal. Si no se presentaren sin causa justificada, podrán estimarse probadas las alegaciones hechas por la contraria en relación con la prueba acordada.

A PRUEBA DOCUMENTAL: EL DOCUMENTO

Dada la escasa regulación de este medio de prueba debe estarse a lo previsto ahora en la LEC de 2000, aunque se mantienen vigor algunos artículos del CC.

A) Concepto

En nuestro derecho positivo documento es todo objeto material que incorpora la expresión escrita de un pensamiento o actividad humano, y es desde esta noción desde la que se comprende la división entre documentos:

1.º) Públicos: Los autorizados por un empleado público competente, con las formalidades requeridas por la ley (art. 1.216 CC), que pueden ser notariales, administrativos y judiciales (el art. 317 LEC hace relación de estos documentos). El documento público suele presentarse en juicio por medio de copia auténtica, testimonio o certificación, pues los originales han de permanecer en los archivos y protocolos oficiales. Esos documentos "hacen prueba" (arts. 1.218 CC y 319.1 LEC).

Debe recordarse la especialidad atinente a los documentos administrativos públicos que se contiene en el art. 319.2 de la LEC; unos documentos públicos con fuerza probatoria de segunda categoría, pues realmente se trata de algo muy distinto al verdadero documento público.

2.º) Privados: Son todos los documentos que no son públicos (art. 324 LEC) y comprenden desde la escritura pública defectuosa (art. 1.223 CC) hasta la simple nota sin firma (art. 1.228 CC). Se presentan originales en juicio, pero si están en poder de la parte contraria (art. 328 LEC) o de un tercero (art. 330 LEC) pueden presentarse por exhibición, quedando en el proceso un testimonio sacado por el secretario. Estos documentos hacen prueba plena cuando su autenticidad no sea impugnada por la parte a la que perjudican (art. 326.1 LEC).

B) Procedimiento probatorio

En los procesos orales con la demanda sólo deben presentarse los documentos procesales; los materiales, es decir, los que operan como pruebas, se presentan en el acto del juicio oral [arts. 94.1 y 89.1, c), 2.ª, LPL]. En el juicio oral, pues, se propondrá la prueba documental y se irán presentando los documentos por las partes, haciéndose de ellos relación circunstancia en el acta o, por lo menos y si su número es grande, determinación de los datos suficientes para identificarlos.

Al mismo tiempo que se van presentando se dará traslado a la parte contraria para su examen, y no se dice en el art. 94.1 si ese traslado supone la necesidad de presentar fotocopias o si sólo cabe que la parte contraria vea un momento el documento presentado; en un proceso oral no debe ser necesaria la presentación de

fotocopias, pero parecen convenientes para un mejor "traslado", sin perjuicio del derecho a examinar el documento mismo. Por ello es por lo que se ha admitido la paralización breve del juicio oral para dar a la parte contraria la posibilidad de examinar los documentos (STS de 24 de abril de 1995, RJ 1995\3266).

Cuando el documento está en posesión de la parte contraria la norma del art. 94.2 de la LPL debe completarse en el sentido de que la proposición puede hacerse bien en la demanda, bien dentro del plazo anterior en tres días al inicio el juicio oral y para que se requiera a la parte que los tiene en su poder.

Artículo 95

1. Podrá el Juez o Tribunal, si lo estima procedente, oír el dictamen de una o varias personas expertas en la cuestión objeto del pleito, en el momento del acto del juicio o, terminado éste, para mejor proveer.

2. Cuando en un proceso se discuta sobre la interpretación de un convenio colectivo, el órgano judicial podrá oír o recabar informe de la comisión paritaria del mismo.

3. Cuando en el proceso se haya suscitado una cuestión de discriminación por razón de sexo, el Juez o Tribunal podrá recabar el dictamen de los organismos públicos competentes.

ASESORES Y OTROS INFORMES

En el art. 95 LPL se han mezclado tres cosas que tienen muy poco que ver entre sí:

1.º) Asesores: Se trata de una prueba pericial especial, introducida en 1938 y que nunca ha tenido trascendencia práctica.

2.º) Informe de la comisión paritaria de un convenio colectivo: Partiendo del art. 85.3, e) ET se trata de que en los procesos en que se discuta de la interpretación de una norma de un convenio colectivo se oiga a los que negociaron el convenio sobre lo que en esa norma quisieron decir. No es una prueba pericial y no puede suplir la interpretación que debe hacer el juzgador.

3.º) Dictamen sobre discriminación por razón de sexo: En los procesos en los que se suscite una cuestión de discriminación por razón de sexo, el juzgador podrá recabar el informe de los organismos públicos competentes. No se trata con el informe de probar la existencia de un hecho, sino de calificar el hecho desde el punto de vista de la discriminación por razón de sexo.

Artículo 96

En aquellos procesos en que de las alegaciones de la parte actora se deduzca la existencia de indicios de discriminación por razón de sexo corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.

NORMA ESPECIAL DE CARGA DE LA PRUEBA

Este art. 96 contiene una norma especial sobre carga de la prueba para cuya recta interpretación debe tenerse en cuenta:

1.º) No cabe admitir que la mera alegación por el actor de la existencia de discriminación por razón de sexo suponga una inversión de la carga de la prueba, y ello a pesar de la dicción literal de la norma en la LPL, por cuanto en ella se está desconociendo lo que son los indicios y las presunciones.

2.º) El actor habrá de probar uno o varios hechos indiciarios de los que no llegue a poder presumirse de modo completo que existió la discriminación por razón de sexo, pero de los que sí quepa deducir la posibilidad de su existencia. Sólo cuando el o los indicios están probados y de los mismos se deduzca la probabilidad de discriminación, entrará en juego la inversión de la carga de la prueba.

3.º) Al no existir una presunción plena de discriminación, sino simplemente un juicio de probabilidad, no puede decirse que al demandado corresponde destruir una presunción, sino simplemente que el hecho indiciario y la probabilidad son el presupuesto necesario para que surta efecto la inversión de la carga de la prueba. No

estamos, pues, ante una presunción *iuris tantum*, de las que puede probarse en contrario para destruirlas, sino sólo de que la regla de la inversión no viene impuesta automáticamente por la ley, haciéndose depender de la existencia de un presupuesto.

4.º) Al concurrir el presupuesto corresponderá al demandado la prueba completa de que: 1) El acto o la medida adoptada tiene por sí una justificación objetiva y razonable en lo relativo a su existencia, de modo que se hubiera producido lo mismo en cualquier circunstancia, y 2) El acto o la medida guarda proporcionalidad al hecho que lo generó. Estas dos circunstancias deben probarse de modo completo, configurando la convicción del juzgador, de modo que si éste al final del proceso no ha sido convencido entrará en juego la regla de la carga de la prueba en virtud de la cual debe sufrir las consecuencias quien no probó.

Esta interpretación viene confirmada por lo dispuesto en el art. 179.2, y si a lo anterior añadimos lo que dispone el art. 181, la misma existencia del art. 96 carece de utilidad, a no ser que se diga que nuestro ordenamiento padece una especie de “obsesión sexual” en materia de discriminación.

SECCIÓN CUARTA

Sentencia

LA TERMINACIÓN DE LA INSTANCIA

Normalmente la instancia termina con la sentencia contradictoria que dicta el juzgador, pero aquélla no siempre es necesaria. Al tener las partes la disposición del objeto del proceso y del proceso mismo, pueden en cualquier momento poner fin a éste. Debe distinguirse, pues, entre terminación de la instancia con sentencia contradictoria, cuando el conflicto de intereses subsiste hasta el final y es resuelto por el juzgador, y otros modos de terminación, subdistinguiéndose, a su vez, entre supuestos en que se pronuncia sentencia, aunque ésta es no contradictoria al haber

desaparecido el conflicto de intereses (allanamiento y renuncia), y casos en que no se dicta sentencia (transacción, desistimiento y caducidad). Dado que en la LPL no existe norma general que se refiera a estos otros modos de terminación de la instancia vamos a referirnos aquí a ellos, antes de entrar en el examen de la sentencia.

TERMINACIÓN CON SENTENCIA NO CONTRADICTORIA

La pendencia del proceso se basa en la existencia de una pretensión y de una resistencia. En un proceso regido por el principio de oportunidad las partes deciden iniciarlo y las partes pueden acabarlo en virtud de actos de disposición del objeto del proceso o simplemente del proceso mismo (art. 19.1 LEC). En ocasiones esos actos de disposición suponen nada menos que el proceso termina por sentencia pero que ésta es no contradictoria, en cuanto que su contenido viene determinado por lo que disponen las partes. Ocurre así en:

A) Allanamiento

Es un acto procesal del demandado por el que declara su voluntad de no oponer resistencia a la pretensión del actor o de abandonar la resistencia ya interpuesta y, consiguientemente, de conformarse con la pretensión, con lo que el proceso termina vinculando al juzgador a dictar una sentencia estimatoria o condenatoria (art. 21 LEC).

El allanamiento no puede confundirse ni con el reconocimiento o admisión de hechos ni con la declaración en el interrogatorio de la parte. La admisión y la declaración se refieren simplemente a los hechos y pueden ser realizadas por las dos partes, mientras que el allanamiento es un acto exclusivo del demandado. La admisión de hechos determina en sentido negativo qué hechos dejan de ser controvertidos y, por tanto, establece los hechos que han de ser probados; el interrogatorio es un medio de prueba. Una y otro no determinan de modo directo el sentido de la sentencia. Por el contrario, el allanamiento no se refiere a los hechos sino a la pretensión. El allanamiento ha de ser expreso; la falta de pronunciamiento

sobre los hechos alegados por la otra parte, la incomparecencia y la negativa a contestar (art. 85.2, 91.2 y 88.2 LPL y 304 y 307 LEC) pueden implicar admisión de hechos o *ficta confessio*, pero el allanamiento no se presume.

El objeto del allanamiento es la resistencia-pretensión; respecto de la primera se produce una verdadera renuncia y sobre la segunda una conformidad, con lo que el proceso deja de tener objeto. Es por ello por lo que determina el contenido de la sentencia, vinculando al juzgador a recoger en el fallo la pretensión del actor, condenando al demandado. Naturalmente el allanamiento puede ser parcial y entonces el proceso continuará por la parte de la pretensión respecto de la que no hay conformidad, de modo que al final del proceso se dictará una sentencia en la que parte vendrá determinada por el allanamiento y parte habrá de decidirla el juzgador.

B) Renuncia

Es un acto procesal del demandante por el que declara su voluntad de abandonar el derecho afirmado a una tutela judicial determinada, con lo que produce la terminación del proceso por medio de una sentencia en la que el juzgador queda vinculado a desestimar la pretensión absolviendo al demandado.

El punto más complejo de la renuncia es el de qué es objeto de la misma. Sería fácil decir que es la pretensión, pero si se recuerda que ésta no es un derecho, sino un acto, una declaración de voluntad petitoria, se comprenderá que los actos no son renunciables sino, en todo caso, revocables, por lo que la renuncia a la pretensión sólo conduciría a terminar el proceso sin que el juzgador pudiera pronunciarse sobre la pretensión. Por ello decimos que la renuncia se refiere a una tutela judicial determinada. En este sentido el art. 20.1 LEC se refiere a “la renuncia a la acción ejercitada o al derecho en que funda su pretensión”.

En el proceso laboral el problema básico de la renuncia atañe a cómo se conjuga con los derechos indisponibles del trabajador (art. 3.5 ET). La irrenunciabilidad de esta norma se refiere a derechos concretos que ya han nacido y que no son discutidos o a derechos futuros que no han nacido todavía, y su efecto

principal es que una cláusula contractual de ese tipo se tendría por no puesta. Ahora bien, esa irrenunciabilidad no supone que el trabajador esté obligado a ejercitar judicialmente esos derechos, pues sigue dependiendo de su voluntad la interposición o no de la pretensión; si el trabajador puede reclamar o no esos derechos cuando ya han nacido, nada impide que pedida la tutela judicial determinada renuncie a ella, sobre todo si se tiene en cuenta que los derechos son discutidos.

Naturalmente la renuncia no suele presentarse en estado puro, es decir, aislada, sino que normalmente se conjugará en una transacción, en la que las dos partes efectúan renunciaciones para llegar a un acuerdo.

TERMINACIÓN SIN SENTENCIA

En otras ocasiones la disposición de la parte produce la terminación del proceso, pero en él no se dicta sentencia. Esto sucede en:

A) Transacción

Según el art. 1.809 CC "la transacción es un contrato por el cual las partes, dando, prometiendo o reteniendo cada una alguna cosa, evitan la provocación de un pleito o ponen término al que había comenzado".

Esta verdadera definición pone de manifiesto que existen dos clases de transacción:

1.ª) La extraprocesal es un contrato celebrado por las partes de una relación jurídica material sin que exista proceso pendiente entre ellas; pone fin a un conflicto pero éste no había tenido resonancia procesal.

2.ª) La procesal incide sobre un proceso pendiente poniéndole fin. En realidad, a su vez, debemos distinguir aquí entre:

1') Extrajudicial: Pendiente un proceso las partes del mismo realizan un contrato, fuera de la presencia judicial, con la finalidad de poner fin al conflicto que las separa y de terminar el proceso. Entre las cláusulas del contrato, las partes

determinarán cómo finalizará el proceso, y pueden acordar que el actor renuncie o desista, que el demandado se allane, o bien dejar terminar el proceso por caducidad.

2') Judicial: Es un acto procesal por el que las partes, en presencia del juzgador, mediante concesiones recíprocas, ponen fin al proceso sin necesidad de sentencia, aún cuando el juzgador deberá recoger los términos del contrato en una resolución (art. 19.2 LEC).

La que nos interesa aquí es, pues, la transacción procesal y judicial y sobre ella debe tenerse en cuenta que:

1.º) La conciliación judicial se resuelve, a la postre, en un contrato de transacción y de ahí que el art. 84.2 LPL diga que puede aprobarse en cualquier momento antes de dictar sentencia.

ATS de 11 de enero de 2001:
“TERCERO.- La parte interesa que se produzca una declaración de terminación del proceso en los términos de la transacción acordada en acta de conciliación de 31 de julio de 2000, cuya copia autorizada obra en las actuaciones, sin que haya sido impugnada su autenticidad por la parte contraria. El acta recoge el reconocimiento de la improcedencia de un despido por la empresa y acuerda a cargo de ésta una indemnización de 5.500.000 ptas. en la forma de pago que se especifica. La trabajadora acepta la cantidad y forma de pago y, aparte de otras manifestaciones, declara que desiste de las acciones que han dado lugar al procedimiento del presente recurso de casación para la unificación de doctrina.

Hay, por tanto, un acuerdo en el que las partes mediante concesiones recíprocas («dando o prometiendo cada una alguna cosa») ponen fin a un pleito ya comenzado. El acuerdo es lícito conforme al artículo 1809 y concordantes del Código Civil. El hecho de que en el pleito hubiera recaído ya sentencia en la instancia, confirmada en suplicación, que declaró el despido improcedente y

reconoció a la trabajadora una indemnización de 11.410.560 ptas., aparte de los correspondientes salarios de tramitación, no es obstáculo para que la transacción despliegue sus efectos. Ello es así por dos razones. La primera, porque las sentencias que se han dictado no son firmes y el artículo 1819 del Código Civil sólo impide la transacción en caso de sentencia firme, porque cuando la sentencia es sólo definitiva, por estar sometida a impugnación, no hay cosa juzgada ni en sentido formal ni en el material, y sigue existiendo incertidumbre sobre el resultado final del pleito, que es lo que justifica la transacción. La segunda razón consiste en que el contenido del pleito está dentro del poder de disposición de las partes. No juega, desde luego, la prohibición del artículo 245 de la Ley de Procedimiento Laboral, que sólo afecta a las sentencias firmes. Tampoco se trata de una renuncia contraria al artículo 3.5 del Estatuto de los Trabajadores ([RCL 1995/997](#)), porque el eventual derecho de la actora sólo tiene un reconocimiento provisional en el marco de un litigio. El objeto de la transacción no está comprendido en ninguna prohibición del artículo 1814 del Código Civil y, frente a lo que alega la

parte recurrida, no puede apreciarse ningún fraude de ley por la sencilla razón de que, como se ha razonado, no hay norma defraudada, pues es lícita la transacción cuando se ha dictado sentencia que no ha adquirido firmeza,

aparte de que no se alega de contrario que la transacción haya sido impugnada en la forma prevista en el artículo 67 de la Ley de Procedimiento Laboral” (RJ 2001\834).

2.º) Esta transacción, recogida por el juzgador en un auto que es el que pone fin al proceso, se convierte en título ejecutivo que puede ejercitarse por los trámites de la ejecución de sentencia.

3.º) Con todo, y a pesar de lo que dice el art. 1.816 CC, la transacción no produce los efectos de cosa juzgada porque no es una decisión judicial, y tanto es así que la avenencia puede ser impugnada por las causas que invalidan los contratos y por medio de otro proceso.

B) Desistimiento

Es un acto procesal del demandante por el que declara su voluntad de abandonar el proceso pendiente iniciado por él sin que llegue a dictarse un pronunciamiento sobre la pretensión interpuesta, de modo que al quedar ésta imprejuzgada es posible la incoación de un proceso posterior entre las mismas partes y con el mismo objeto.

La comprensión del desistimiento y de la renuncia exige tener en cuenta que:

- 1) La renuncia afecta a la tutela judicial pedida; el desistimiento únicamente al proceso, 2) La renuncia determina el contenido de una sentencia no contradictoria; en el desistimiento el proceso termina sin sentencia, 3) La sentencia de la renuncia produce los normales efectos de cosa juzgada, efectos que no existen en el desistimiento, y 4) La renuncia es un acto unilateral, mientras que el desistimiento puede ser bilateral, al necesitarse la conformidad del demandado.

Precisamente el último punto, el de la conformidad del demandado, es el problema más complejo. Si el desistimiento permite iniciar un proceso posterior entre las mismas partes y con el mismo objeto, parece lógico exigir que la terminación del proceso no dependa únicamente de la voluntad del demandante; al demandado puede no interesarle dejar abierta la posibilidad de un proceso posterior,

sino que en el ya iniciado se resuelve definitivamente el conflicto. Este es el fundamento de la bilateralidad del desistimiento en la instancia, aceptada hoy jurisdiccionalmente y en el art. 20.3 LEC/2000.

En el proceso laboral hay dos clases de desistimiento:

1.º) Tácito: Derivado del hecho de que el actor, citado en forma, no comparezca ni alegue justa causa que, a juicio del juzgador, motive la suspensión del juicio oral (art. 83.2). en este caso no cabe hablar de bilateralidad.

2.º) Expreso: La declaración de voluntad se realiza oralmente o por escrito en cualquier momento después de la presentación de la demanda y antes de que se dicte sentencia.

En este caso con relación a la bilateralidad hay que distinguir: 1) Si el desistimiento se produce antes de la citación para juicio del demandado o si se éste se encuentra rebelde, no hace falta la conformidad del mismo (art. 20.2 LEC), y 2) De otro modo debe oírse al demandado antes de tener por desistido al actor (art. 20.3 LEC, adaptado procedimentalmente).

STS de 19 de febrero de 1991: “... el acta de conciliación documenta en realidad dos actos con distinto alcance. Mediante el primero, el demandante desiste de las pretensiones comprendidas en los apartados a), b), d), ñ), p) y q) del hecho tercero de la primera demanda; respecto a las restantes establecidas en un valor de 490.981 ptas., la empresa ofreció su abono en determinadas condiciones y éste fue aceptado por el recurrente. Pues bien, según el artículo 1815 del Código Civil «la transacción no comprende sino los objetos expresados determinante en ella, o que, por una inducción necesaria de sus palabras, deban reputarse comprendidos en la misma» y en el presente caso es claro que el acuerdo transaccional pone término a las pretensiones respecto de las que se ofrece y se acepta el pago en la cuantía y demás condiciones especificadas, pero no para

aquellas reclamaciones de las que expresamente se desiste, pues estas últimas y, por efecto del propio desistimiento, quedaron excluidas del pleito y de la transacción. Por otra parte, aunque el desistimiento se entienda comprendido en los términos de la conciliación, no podría dársele el tratamiento propio de la transacción. El desistimiento como acto de causación constituye una declaración unilateral de voluntad del actor por la que se tiene por abandonado el proceso sin renunciar a la acción. No era necesario, por tanto, que el demandante, al desistir, incorporara una cláusula de reserva de acciones, y la inclusión del desistimiento en la conciliación no tiene el alcance que la recurrente quiere darle violentando los términos que constan en el acta para transformarlo en una renuncia en el marco de una transacción. Si el recurrente

se comprometió a desistir en la conciliación, no cabe dar a este acto un significado que no tiene. El desistimiento se recoge en el acta para documentarlo,

incorporando la aceptación de la parte demandada; no para convertirlo en una renuncia transaccional” (RJ 1991\1273).

Hasta aquí nos hemos referido al desistimiento en la instancia. Cabe también desistir de los recursos, pero entonces se trata de un acto procesal de consecuencias muy distintas. De un recurso puede desistir sólo el recurrente y la consecuencia es que la sentencia recurrida se convierte en firme, produciendo cosa juzgada material, con lo que ya no es posible un proceso posterior entre las mismas partes y con el mismo objeto (ATS 14 de septiembre de 2000, RJ 2000\9692).

C) Caducidad

Todos los casos anteriores basaban la terminación de la instancia en el poder de disposición de las partes y en la realización de un acto positivo por una parte. La caducidad, por el contrario, supone la terminación de la instancia por la inactividad de las partes durante el lapso de tiempo fijado por la ley.

La caducidad tenía sentido en un proceso en el que regía el principio de impulso de parte, pero ha dejado de tenerlo en un proceso basado en el impulso de oficio. Cuando el proceso avanzaba si las partes lo instaban acto por acto, era posible que el procedimiento se paralizara y que en esa situación permaneciera el plazo fijado por la ley para la caducidad; ante la inactividad de las partes la ley presumía que las partes deseaban acabar con la pendencia del proceso y de ahí que dispusiera que el juzgador debía darlo por terminado. Hoy, cuando el proceso avanza aunque las partes no lo insten, la paralización no se puede dar y la caducidad ha perdido su sentido.

STS de 18 de septiembre de 1989:
“La caducidad de la instancia, difícilmente operativa cuando rige el principio de impulso oficial, es apreciable de oficio y debe acordarse mediante resolución, que ha de recaer, precisamente, en el proceso en que, en su caso, hubiera actuado el indicado instituto; así se deduce de lo establecido por el artículo 413 de la supletoria Ley de

Enjuiciamiento civil [de 1881, derogada]. Cuando no se produce dicha actuación de oficio, es claro que la parte puede instar declaración en tal sentido, si bien haciéndolo en el procedimiento en cuestión. La caducidad de la instancia, en cualquier caso, sólo cierra el procedimiento; no extingue la acción, la cual podrá ejercitarse de nuevo en el juicio correspondiente, si no hubiera prescrito con arreglo a derecho (artículo

419 de la citada Ley Procesal Civil) [de 1881, derogada]” (RJ 1989\6446).

A pesar de la casi nula posibilidad de que el proceso laboral se paralice, teóricamente debe tenerse en cuenta que, en su caso, sería aplicable la regulación de la caducidad de la LEC (arts. 237 a 240) y de que entonces:

1.º) En la instancia la caducidad se producirá por el transcurso de dos años y la pretensión quedará imprejuzgada, siendo posible un proceso posterior entre las mismas partes y con el mismo objeto.

2.º) En los recursos la caducidad se producirá al año de inactividad, y la consecuencia es que la sentencia impugnada se convertirá en firme y con cosa juzgada material.

Artículo 97

1. El Juez o Tribunal dictará sentencia en el plazo de cinco días, publicándose inmediatamente y notificándose a las partes o a sus representantes dentro de los dos días siguientes.

2. La sentencia deberá expresar, dentro de los antecedentes de hecho, resumen suficiente de los que hayan sido objeto de debate en el proceso. Asimismo, y apreciando los elementos de convicción, declarará expresamente los hechos que estime probados, haciendo referencia en los fundamentos de derecho a los razonamientos que le han llevado a esta conclusión. Por último, deberá fundamentar suficientemente los pronunciamientos del fallo.

3. La sentencia, motivadamente, podrá imponer al litigante que obró de mala fe o con notoria temeridad una sanción pecuniaria cuya cuantía máxima, en la instancia, no excederá de cien mil pesetas. En tales casos, y cuando el condenado fuera el empresario deberá abonar también los honorarios de los abogados.

LA SENTENCIA

Al estudiar, en el comentario a los arts. 49 y 50, los actos del juez hubimos de referirnos a las resoluciones y, dentro de ellas, a las sentencias. Atendido lo que allí dijimos nos centraremos ahora en lo específico de la sentencia en la instancia, con base en los arts. 97 a 101 LPL.

A) Clases

Vimos ya la distinción entre sentencias procesales y sentencias materiales o de fondo; pues bien, respecto de estas últimas cabe aún subdistinguir entre:

a) Partiendo de la correlación existente entre clases de pretensiones y sentencias, éstas pueden ser:

1.º) Declarativas puras: Por medio de las que se satisfacen pretensiones de esta índole, es decir, aquéllas en las que el juzgador se limita a declarar la existencia o inexistencia de una relación o situación jurídica anterior.

2.º) De condena: Junto a la declaración anterior se impone al demandado la realización de una prestación de dar, hacer o no hacer.

3.º) Constitutivas: Aquéllas por las que se crea, modifica o extingue una relación o situación jurídica, obteniéndose un cambio sobre la misma.

b) Condenatorias (o estimatorias) y absolutorias (o desestimatorias): Las primeras son las que estiman la pretensión del actor, condenando en consecuencia al demandado, mientras que en las segundas se produce la situación contraria.

c) Definitivas (o recurribles) y firmes (o irrecurribles): A pesar del nombre, sentencia definitiva es aquella contra la que cabe algún recurso, de modo que el mismo proceso continuará en una fase declarativa posterior; por el contrario, sentencia firme es aquella contra la que no cabe recurso alguno en el mismo proceso, bien porque la ley no lo concede, bien porque concediéndolo las partes han dejado pasar el plazo para recurrir (art. 207 LEC). Desde otro punto de vista podría hablarse de dos etapas por las que puede pasar una misma sentencia que, primero, es definitiva y después, por no haberse recurrido en el momento oportuno, se convierte en firme.

En la instancia, que es lo que ahora examinamos, todas las sentencias son definitivas pues contra ellas cabe, al menos, el recurso de suplicación del art. 189.1, d) (si la dictó un Juzgado de lo Social) o el recurso de casación (si la dictó una Sala

de lo Social de Tribunal Superior de Justicia o la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional).

d) En el proceso laboral no pueden dictarse sentencia ilíquidas, esto es, aquéllas que refiriéndose a dinero no determinan cuantitativamente el objeto de la condena, sino que todas han de ser líquidas, es decir, han de determinar la cantidad de dinero objeto de la condena (art. 99).

e) La ejecutoria no es una clase de sentencia, sino el documento público y solemne en el que consigna una sentencia firme (aunque esta palabra ya no se emplea en la nueva LEC).

B) Requisitos externos

La motivación de las sentencias, desde la forma de las mismas que ya vimos, tiene dos aspectos complementarios. Expresa, primero, la relación de vinculación del juzgador a la ley y al sistema de fuentes del derecho dimanante de la Constitución, y expresa, también, un derecho del justiciable y el interés de la comunidad en general en conocer las razones de la decisión. Lo que importa, pues, de la motivación es que permita conocer la razón de decidir, debiendo quedar excluido el mero voluntarismo o la arbitrariedad del juzgador.

En lo laboral lo específico es la necesidad de que el juzgador "declarará expresamente los hechos que estime probados, haciendo referencia en los fundamentos de derecho a los razonamientos que le han llevado a esta conclusión" (art. 97.2).

a) Los hechos probados

La declaración de hechos probados es elemento esencial y constitutivo de las sentencias de instancia, por lo que su falta produce la nulidad de las mismas (STS de 29 de abril de 1992, RJ 1992\2685). Los problemas prácticos, con todo, no suelen referirse a la falta sino a las declaraciones defectuosas o insuficientes.

Esos problemas provienen de que:

1.º) La declaración debe ser positiva (de los hechos probados), no negativa (de los hechos no probados) (STS de 15 de febrero de 1993, RJ 1993\1164) ni dubitativa (al parecer no se ha probado).

2.º) La declaración debe ser completa y referirse a todos los hechos debatidos, no simplemente a los que el juzgador estima bastantes para decidir en un determinado sentido, pues ha de permitir que el tribunal que conozca del recurso pueda decidir en otro sentido si estima el recurso (STS de 22 de octubre de 1992, RJ 1992\7668; STS de 11 de diciembre de 1997, RJ 1997\9313).

3.º) La sentencia ha de poder explicarse por sí misma, sin referencias a algo que puede no tener el que la lea, por lo que no son admisibles remisiones a datos contenidos en la demanda o en los documentos (a pesar de que esto es muy común en lo laboral).

4.º) No pueden utilizarse conceptos o calificaciones jurídicas en los hechos probados que impliquen predeterminación del sentido del fallo.

STSJ Andalucía (Málaga) de 27 de noviembre de 1997: “Ciertamente el art. 97.2 de la Ley Procedimiento Laboral al disponer que «la sentencia deberá expresar, dentro de los antecedentes de hecho, resumen suficiente de los que hayan sido objeto del debate en el proceso. Asimismo, y apreciando los elementos de convicción declarará expresamente los hechos que estime probados, haciendo referencia en los fundamentos de derecho a los razonamientos que le han llevado a esta conclusión. Por último, deberá fundamentar suficientemente los pronunciamientos del fallo», viene a establecer dos requisitos esenciales de la resolución judicial, cuya ausencia o defectuosa consignación puede determinar la nulidad de la misma, por ser de derecho necesario y afectar al orden público del proceso, siempre que se den las notas de gravedad e indefensión del interesado, uno de los requisitos relativo a que en la declaración de hechos

probados el Magistrado «a quo» ha de constatar no sólo cuando acreditado le sirva para dictar su sentencia, sino también todo aquello que sea necesario para que el Tribunal «ad quem» pueda pronunciar la suya en el supuesto de recurso, concordante o no con la impugnada y el otro requisito referente a la necesidad de argumentar en los fundamentos de derecho de las sentencias sobre las razones por las que el juzgador llega a una concreta conclusión en hechos probados, con la finalidad esencial de que el justiciable conozca las causas de la decisión judicial a los efectos de ejercer el recurso judicial ante el Tribunal Superior, y sin que sea preciso que los razonamientos o explicaciones hayan de ser exhaustivos, pormenorizados y detallados, aunque sí los mínimos y bastantes para que la convicción judicial no surja como una abusiva o arbitraria conclusión.

Pero presupuesto de los anteriores es el de que en el relato de hechos

probados únicamente se pueden reflejar aquellos datos o extremos de hechos que resulten necesarios para el debido estudio y solución de las cuestiones planteadas en el pleito y, por ende, no se pueden incluir afirmaciones, consideraciones o negociaciones que constituyan calificaciones jurídicas predeterminantes del fallo, ni se puede comprender como hecho un concepto jurídico o un concepto de derecho que anticipe la resolución del litigio. Y en el presente caso, en el hecho probado 14 se recoge el fundamento de derecho primero de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en la que se exponen los

argumentos de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 6 octubre 1986 ([RTC 1986\115](#)), lo cual supone unas apreciaciones o conceptualizaciones jurídicas predeterminantes del fallo, por lo que procede suprimirlas o tenerlas por no expuestas en la premisa fáctica, siendo la fundamentación jurídica el lugar adecuado para su ubicación y discusión, pero sin llegar al remedio extremo y último grado de la nulidad de la sentencia, sobre todo porque no se advierte una situación de positiva indefensión que no pueda repararse por otros medios" (AS 1997\5197).

b) Razonamientos sobre los hechos probados

Lo que dispone el art. 97.2 LPL es que ya no es suficiente con la simple declaración de los hechos probados, sino que es preciso razonar cómo se ha llegado desde cada uno de los medios de prueba a los hechos que uno a uno se declaran probados.

Hasta ahora la declaración de hechos probados podía servir para:

1.º) Dictar sentencias inmotivadas fácticamente, por cuanto al exponer los hechos probados no se hacía mención de la relación existente entre medios de prueba y hechos probados, por lo que no expresaba el por qué de la convicción judicial.

2.º) Desconocer las reglas legales de valoración de la prueba, pues si lo único que se hacía era sentar unos hechos como probados, sin ponerlos en relación con los medios de prueba, era posible no aplicar las reglas legales de valoración.

C) Requisitos internos: la congruencia

Las sentencias, dice el art. 218.1 LEC, "deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y con las demás pretensiones de las partes deducidas oportunamente en el pleito. Harán las declaraciones que aquéllas exijan, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos litigiosos

que hayan sido objeto del debate". Se están enumerando así los siguientes requisitos:

1.º) Claridad: Los pronunciamientos deben ser por sí mismos evidentes; la claridad falta totalmente cuando el fallo contiene disposiciones contradictorias.

2.º) Precisión: Significa la posibilidad de que se pueda pasar directamente a la ejecución, sin necesidad de operaciones intermedias.

3.º) Exhaustividad: Deben decidirse todos los puntos litigiosos.

Este requisito se ha venido incluyendo dentro de la llamada incongruencia omisiva (por defecto), pero la exhaustividad no descansa en el principio dispositivo sino en el derecho a la jurisdicción, que se ve conculcado ante la falta de resolución, tanto total como parcial. Esto quiere decir que el art. 24.1 CE permite elevar a rango constitucional el requisito de exhaustividad, pues si el derecho de acción supone el derecho a obtener una resolución sobre el fondo del asunto, cuando se omite el pronunciamiento sobre un punto litigioso no se está obteniendo una resolución completa (STC 71/1996, de 24 de abril).

El caso más claro es aquél en el que en la sentencia ni se absuelve ni se condena a alguno de los demandados (STS de 13 de mayo de 2000, RJ 2000\2852). Y que el mismo no es un supuesto de incongruencia se advierte en la STC 71/1996, de 24 de abril, en el que siendo dos los recurrentes en suplicación la sentencia de la Sala de lo Social sólo se refirió a uno de ellos. Es obvio que esa sentencia no es incongruente, sino que en ella falta un pronunciamiento, es decir, no es exhaustiva.

4.º) Congruencia: Es la correlación que debe existir, por un lado, entre la actividad de las partes y, por otro, la actividad del juez desplegada en la sentencia.

Más en concreto: Cuando se habla de la actividad de las partes se está haciendo referencia a:

1.º) Actor: La pretensión procesal, incluyendo tanto la petición como su causa de pedir y los hechos constitutivos de la demanda, además de todos aquellos actos en los que se haya realizado una modificación (tanto limitación como

ampliación admitida) de la pretensión misma, por lo que debe estarse a los tres momentos de interposición de la pretensión (demanda, ampliación y conclusiones).

2.º) Demandado: Las excepciones materiales opuestas por éste (y su limitación o ampliación admisible, es decir, a los dos momentos de interposición de la resistencia, contestación y conclusiones), y

3.º) Las dos partes: Los actos de disposición del objeto del proceso (renuncia, allanamiento y transacción) y del proceso (sólo en cuanto condicionen el contenido de la sentencia, caso del desistimiento del recurso que convierte en firme a la sentencia recurrida).

Al referirse a la actividad del juez se está aludiendo a la sentencia, no sólo a la parte dispositiva de la misma, por cuanto en ocasiones habrá de atenderse a las razones por las que esa parte dispositiva contiene un pronunciamiento determinado. Si la congruencia ha de referirse a la causa de pedir, también ha de incluir la causa de estimar o desestimar la petición de la parte y esto se contiene en la fundamentación.

Establecidos los elementos de la correlación, aquellos entre los que debe producirse la comparación, partiendo de la sentencia ha de atenderse, pues, a la pretensión (objeto del proceso) y a la resistencia (objeto del debate).

Respecto de la pretensión, que es el objeto del proceso, la sentencia ha de referirse a su doble componente:

1.º) Petición: Recordemos que esta petición puede ser la inmediata (la referida a la clase de tutela solicitada; de condena, declarativa pura o constitutiva) o la mediata (el bien), y la incongruencia de la sentencia puede referirse a esas dos peticiones, tanto porque se pronuncia sobre una clase de tutela no pedida por el actor, como porque se pronuncia alterando los límites cualitativos o cuantitativos determinados por el actor, esto es, porque el juez otorga algo que no se ha pedido o porque deniega algo que tampoco se había pedido.

2.º) Causa de pedir: Esta también sirve para delimitar la pretensión y con ella el objeto del proceso y, por tanto existirá incongruencia si el juez otorga lo pedido por el actor pero por causa distinta de la alegada. Debe tenerse en cuanto también ahora que una cosa son los hechos identificadores de la causa de pedir y otra, añadida a ella y por lo mismo diferente, los hechos constitutivos, y que la incongruencia también puede referirse a que el juez conceda lo pedido por el actor pero con base en hechos constitutivos no alegados por éste.

Respecto de la resistencia la incongruencia de la sentencia sólo puede producirse si el demandado ha opuesto excepciones materiales, y aquélla existirá si el juez aprecia una excepción no alegada. No podrá hablarse de incongruencia en el caso de que se estime por el juez una excepción material que deba tenerse en cuenta de oficio (por ejemplo, caducidad).

No está siempre claro si existe incongruencia porque el juez dicte una sentencia de absolución de la instancia, esto es, meramente procesal, a pesar de que el demandado no haya alegado excepciones procesales. Con esto lo que se está suscitando es si los presupuestos procesales son o no controlables de oficio por el juez, y para dar una respuesta debe estarse a cada uno de los procesos regulados en la LEC y dentro de cada uno de ellos a la distinción entre verdaderos presupuestos procesales (los controlables de oficio) e impedimentos procesales (controlables sólo a instancia del demandado).

La incongruencia no puede referirse a los fundamentos de derecho alegados por las partes, pues el principio *iura novit curia* despliega aquí sus plenos efectos, siempre que su aplicación no suponga modificar el objeto del proceso o las excepciones materiales. Por ello el art. 218.1, II, LEC dice que el tribunal, sin apartarse de la causa de pedir acudiendo a fundamentos de hecho o de Derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer, resolverá conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes.

En el proceso laboral existen dos problemas propios:

1.º) El requisito de la oportunidad de las peticiones y de las alegaciones debe relacionarse con que la pretensión se interpone en la demanda, en la ampliación de la misma y en conclusiones, y que la resistencia se opone en la contestación de la demanda y en conclusiones.

2.º) En ocasiones se ha sostenido que la congruencia en lo laboral debe entenderse con cierta "laxitud", pues no puede tener el mismo tratamiento en el derecho civil, esencialmente privado, y en el derecho del trabajo, que ampara los derechos del trabajador.

STS de 16 de febrero de 1993:
“SEXTO.- Estas particularidades del proceso laboral aconsejan tener una concepción más relajada de la congruencia que la apropiada al proceso civil, pero cualquier flexibilidad en esta materia tiene que tener el límite de saber que la congruencia es una garantía de la efectividad del principio de contradicción, es decir, de que las partes tendrán siempre la oportunidad de ser oídas respecto de las cuestiones sobre las que pueden ser condenadas y de que el Juez resolverá sobre todas las alegaciones que las partes planteen en el pleito, con lo cual se está garantizando la inviolabilidad de los derechos reconocidos en el art. 24 de la CE a la tutela judicial y a la no indefensión.

El límite de aquella laxitud hay que fijarlo siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional que señala que la relevancia constitucional de la incongruencia se produce cuando entra en conexión con los derechos reconocidos en el art. 24 de la CE por decidir la sentencia sobre temas no debatidos en el proceso, respecto de los cuales no ha existido la necesaria contradicción y puede producirse la indefensión que prohíbe el art. 24 citado [SSTC 5-5-1982 ([RTC 1982\20](#)), 7-3-1985 ([RTC 1985\34](#)), 12-6-1986 ([RTC 1986\77](#)), Auto 7-5-1986, SS. 27 y 142/1987, de 6 marzo y 23 julio ([RTC 1987\27](#) y [RTC 1987\142](#)) y 156/1988, de 22 julio ([RTC 1988\156](#)) entre otras]” (RJ 1993\1175).

Esta orientación doctrinal y jurisdiccional está hoy completamente abandonada, pues la naturaleza del derecho material a aplicar no condiciona uno de los elementos básicos del ejercicio de la potestad jurisdiccional, de modo que si el juzgador no tiene que ser congruente será porque deja de ser un tercero imparcial entre las partes parciales. Con todo no falta alguna sentencia de la Sala de lo Social del tribunal Supremo (STS de 21 de mayo de 1998, RJ 1998\5087) basada en una concepción claramente autoritaria.

LA ACLARACIÓN DE SENTENCIAS

La sentencia se considera invariable para el juzgador desde el mismo momento de su firma (arts. 267.1 LOPJ y 214.1 LEC), pero ello no puede impedir

corregir los defectos en que se haya incurrido en su redacción, siempre que se mantengan sus pronunciamientos (arts. 214 y 215 LEC).

En la LEC/2000 se distinguen tres supuestos: 1.º) Rectificación de errores materiales o aritméticos manifiestos (art. 214.3), 2.º) Aclaración de concepto oscuro (art. 214.2) (Recuérdese que el art. 214 de la LEC no está aún en vigor), y 3.º) Subsanación o complemento de defectos u omisiones (art. 215).

Los requisitos de esa aclaración son: 1) Subjetivo: La aclaración puede acordarse de oficio por el juzgador que dictó la sentencia o a instancia de cualquiera de las partes y del Ministerio Fiscal, y 2) Objetivo: El problema aquí es el del alcance que puede tener la nueva declaración; ésta puede ser aclaratoria o complementadora pero no modificadora.

STS de 23 de mayo de 2000:
“SEGUNDO.- La doctrina acorde con los mandatos legales se encuentra en la sentencia invocada de contraste, de 7 de marzo de 1996, en la en ella invocada de esta Sala, de 21 de marzo de 1994 ([RJ 1994\2616](#)), así como en las del Tribunal Constitucional 138/1985 ([RTC 1985\138](#)), 119/1988 ([RTC 1988\119](#)), 231/1991 ([RTC 1991\231](#)), 352/1993 ([RTC 1993\352](#)) y 23/1994 ([RTC 1994\23](#)). Todas estas resoluciones ponen de manifiesto cómo la aclaración de sentencia a la que se refiere el artículo 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375) se ciñe a la rectificación de errores materiales manifiestos y los aritméticos que puedan ser rectificadas en cualquier momento mas sin que pueda utilizarse este remedio ni para corregir errores de calificación jurídica, ni para sustituir los pronunciamientos de una sentencia firme por otros de signo contrario. Ello atenta

contra los principios de tutela judicial efectiva y de seguridad jurídica que consagran los artículos 24 y 9 de la Constitución Española ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875). Al haber modificado la Sala su anterior pronunciamiento incurrió en estos vicios procediendo hoy, de acuerdo con el dictamen del Ministerio Fiscal, la estimación del recurso, declarando la nulidad del referido auto y sin que haya lugar a otros pronunciamientos habida cuenta de la firmeza de la sentencia indebidamente aclarada. Nulidad que se acuerda como, en casos similares al presente se acordó por las sentencias de esta Sala de 9 de marzo, 13, 15 y 22 de julio y 30 de octubre de 1992 ([RJ 1992\1628](#), [RJ 1992\5606](#), [RJ 1992\5623](#), [RJ 1992\5647](#), [RJ 1992\7859](#) y [RJ 1992\7860](#)), 5 de febrero, 20 de diciembre de 1993 ([RJ 1993\741](#) y [RJ 1993\9973](#)) y 25 de abril de 1995 ([RJ 1995\10066](#))” (RJ 2000\5888).

La aclaración se hará en forma de auto, el cual pasa a formar parte de la sentencia misma, de modo que la sentencia se integra con dos documentos. El plazo

para el recurso se computa desde la notificación del auto de aclaración (ATS de 7 de enero de 2000, RJ 2000\393).

LA COSA JUZGADA

En sentido amplio la cosa juzgada es la fuerza que el ordenamiento jurídico concede, no tanto a la sentencia, como al proceso, al resultado de la actividad jurisdiccional. Esa fuerza consiste en la subordinación a los resultados del proceso, subordinación que se resuelve en la irrevocabilidad de la decisión jurisdiccional.

Al definir la jurisdicción pusimos de manifiesto que uno de los elementos fundamentales del concepto consiste en que la jurisdicción aplica el derecho objetivo de modo irrevocable. La irrevocabilidad corresponde sólo a las decisiones que provienen de los órganos jurisdiccionales; son éstos los únicos que resuelven con valor de cosa juzgada.

La seguridad de las relaciones jurídicas impone que toda discusión judicial tenga un final, alcanzado el cual el resultado obtenido es inatacable. A la inmutabilidad e indiscutibilidad que rodean, desde de un determinado momento, a la decisión judicial se denomina cosa juzgada. Con todo, al considerarse que la cosa juzgada significa inatacabilidad, tradicionalmente se viene distinguiendo entre cosa juzgada formal (que se refiere al mismo proceso en que se dicta la resolución, convirtiéndola en inimpugnable) y cosa juzgada material (que se refiere a un proceso posterior y distinto, impidiendo que el tema se someta de nuevo a discusión). Esta distinción ha sido asumida en la LEC/2000 en los arts. 207 y 222.

A) Cosa juzgada formal

Una cosa es la firmeza de la resolución, que atiende a que no puede ser recurrida por las partes (art. 207.2 LEC), otra la invariabilidad de la misma, que se refiere a que no puede ser modificada de oficio por el tribunal (art. 214 LEC) y, por fin, otra es la cosa juzgada formal. Esta es un efecto interno de las resoluciones judiciales, que se produce en el proceso mismo en que la resolución se dicta, en virtud del cual las partes y el tribunal, en el desarrollo posterior del proceso, no

podrán desconocer lo decidido en la resolución que la ha producido. A este efecto se refiere el art. 207 LEC cuando dice que las resoluciones firmes pasan en autoridad de cosa juzgada “y el tribunal del proceso en que hayan recaído deberá estar en todo caso a lo dispuesto en ellas”.

Cuando la firmeza atiende a la sentencia hay que distinguir dos aspectos:

1.º) Normalmente la firmeza abre el camino a la ejecución, pero no debe confundirse firmeza con ejecutabilidad, pues existen sentencias no firmes que son ejecutables, aunque provisionalmente (arts. 287 a 303 LPL).

2.º) La firmeza es paso previo y condición para que la sentencia produzca cosa juzgada material.

B) Cosa juzgada material

La verdadera cosa juzgada, que es esta material, no la producen todas las resoluciones sino sólo las sentencias sobre el fondo del asunto. Parte de la irrevocabilidad y supone la vinculación en otro proceso posterior y distinto a la estimación o desestimación de la pretensión (art. 222 LEC). Sus efectos son, pues, externos y comprenden:

1.º) Negativo: Excluye toda decisión jurisdiccional declarativa sobre la misma pretensión (*non bis in idem*).

2.º) Positivo: Implica el deber de partir de la cosa juzgada cuando haya de decidirse sobre una relación jurídica respecto de la que la sentencia obre como condicionante o prejudicial.

Si en un proceso se ha decidido que la relación jurídica existente entre dos personas es laboral, el efecto negativo supone que no puede volver a dictarse otra sentencia sobre el mismo asunto, mientras que el efecto positivo implica que en un proceso posterior en el que se cuestione cualquier aspecto habrá de partirse de la base de que la relación jurídica existente entre las partes es laboral.

La vinculación que supone la cosa juzgada no puede hacerse valer en cualquier proceso posterior. El efecto negativo sólo desplegará su virtualidad cuando la pretensión ejercitada en el segundo proceso sea la misma que fue resuelta

en el primero. Esto refiere los límites de la cosa juzgada a los elementos identificadores de la pretensión es decir:

a) Subjetivos: La cosa juzgada se limita a las partes del proceso, no perjudicando ni beneficiando a los terceros. Ahora bien según el art. 222.3 “la cosa juzgada afectará a las partes del proceso en que se dicte y a sus herederos y causahabientes”, así como a los sujetos, no litigantes, titulares de los derechos que fundamenten la legitimación extraordinaria

b) Objetivos: Se refieren al objeto del proceso y del debate, por lo que en principio puede estarse a lo que dijimos.

SANCIÓN DE LA TEMERIDAD O MALA FE

El art. 97.3 permite al juzgador de instancia imponer una sanción pecuniaria concurriendo los siguientes presupuestos:

1.º) Objetivo: Ha de existir un litigante vencido, que es a quien puede imponerse la sanción, sea tanto el actor como el demandado y nada impide condenar a las Entidades gestoras de la Seguridad Social.

STS de 25 de septiembre de 1993: “El art. 97.3 de la Ley de Procedimiento Laboral establece que, en la instancia, la sentencia, motivadamente, podrá imponer al litigante que obró de mala fe o con notoria temeridad, además de la sanción pecuniaria a que se refiere, y cuando fuera empresario, el pago de los honorarios de los Abogados; y el art. 201.2 de la misma Ley, referido al recurso de suplicación, se ocupa de tal

supuesto, imponiendo a la Sala el deber de pronunciarse al respecto. Lo que pone de manifiesto -y aunque los preceptos citados no se refieren expresamente al litigante que goza del beneficio de justicia gratuita- que exista la posibilidad, como no podía ser menos, de que el juzgador, en cualquiera de sus grados, pueda apreciar la mala fe o temeridad notoria de alguno de los litigantes, en cuyo caso, la interpretación armónica y

equitativa de todos los preceptos citados (art. 3. núms. 1 y 2 del Código Civil) ha de llevar a la conclusión de que es posible la condena en costas de las Entidades Gestoras de la Seguridad Social y, en consecuencia, al pago de los honorarios de la parte recurrida en

los recursos de suplicación y casación, pero sólo cuando la sentencia motivadamente, aprecie y así lo declare la mala fe o notoria temeridad en la conducta procesal del Organismo de que se trata” (RJ 1993\7031).

2.º) Subjetivo: Ha de concurrir en el litigante vencido una de estas dos circunstancias:

1') Mala fe: Significa mantener pretensiones o resistencias injustas con conocimiento de su injusticia.

2') Temeridad: Supone pretender o resistirse sin causa alguna que lo justifique, si bien esa actividad ha de ser notoria, es decir evidente o manifiesta, y ha de resultar probada.

Existe un supuesto en el que la imposición de la sanción es preceptiva y es el del art. 66.3; si el demandado no compareció al acto de conciliación previo, su incomparecencia fue injustificada y la sentencia coincide esencialmente con la petición contenida en la solicitud de conciliación, el juzgador debe imponer la sanción, siendo discrecional sólo el importe de la misma. En algún otro supuesto se hace mención específica de la sanción, y así art. 132.2.

3.º) Procesal: La sanción ha de imponerse motivadamente y es revisable por medio de los recursos (art. 202.2).

Con todo la STSJ Madrid de 27 de enero de 1998 (AS 1998\261) alude a la dificultad para revisar el criterio del juzgador de instancia, pues debería estarse a que no existe de modo evidente temeridad o mala fe, y así se revoca la sanción en la STSJ Navarra de 12 de enero de 1999 (AS 1999\298).

STS de 7 de diciembre de 1999:
“Sobre este extremo debe decirse que el Tribunal de instancia tiene una cierta

discrecionalidad para imponer la multa a que se refiere el citado artículo 97.7 de la LPL, valorando los factores que

confluyen en la posición de la parte actora y motivando la decisión (STC 41/1984 [[RTC 1984\41](#)]), que naturalmente puede ser analizada y eventualmente anulada por el Tribunal de casación si se entendiera que la medida ha sido arbitraria, pero para ello es preciso que consten de forma fehaciente y clara elementos de los que se pueda desprender de manera objetiva que la aplicación de aquel precepto fue inadecuada, lo que en este caso no se ha producido. Por ello, de conformidad con el informe del Ministerio Fiscal, ha de

rechazarse también el recurso en este punto, sin que en modo alguno la aplicación del referido artículo 97.3 LPL suponga vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE, como alega el recurrente, pues el derecho fundamental que se dice vulnerado no se configura como el que tienen las partes en el proceso a obtener una resolución del Tribunal fundada y motivada, no necesariamente acorde con sus pretensiones ni ajustado a sus intereses” (RJ 1999\9690).

4.º) Cuantía: Se establece la cuantía máxima de 100.000 ptas. (600 euros) pero no la mínima, de modo que el juzgador tiene un gran espacio de maniobra.

Pero además el art. 97.3 establece un privilegio negativo en contra de los empresarios: si la condenada a la sanción es una empresa deberá abonar ésta, además, los honorarios de los abogados, se entiende el abogado de la parte contraria. En esta disposición:

1) No se señala cuantía máxima, pero no podrá exceder de la cantidad fijada en el art. 233.1, para el recurso de suplicación.

2) Los honorarios son sólo los del abogado, no los del graduado social ni los derechos del procurador.

3) Se trata de un privilegio negativo sin justificación objetiva y razonable, por lo que es de dudosa constitucionalidad.

Artículo 98

1. Si el Juez que presidió el acto del juicio no pudiese dictar sentencia, deberá celebrarse éste nuevamente.

2. En cuanto a las Salas de lo Social se estará a lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

CONSECUENCIA DE LA INMEDIACIÓN

Cuando en el comentario al art. 74 nos referimos al principio de oralidad, y a su consecuencia la inmediación, ya pusimos de manifiesto que el efecto más importante de ésta era la imposibilidad de que se produzcan cambios en la persona física del juzgador durante la tramitación de la causa y, en especial, a la hora de dictar la sentencia, por lo que este art. 98 lo único que hace es convertir en norma positiva ese efecto fundamental de la inmediación.

El párrafo 1 atiende al supuesto de que el juzgador sea unipersonal, lo que ocurre en los Juzgados de lo Social, y prevé simplemente que el magistrado que presidió el acto del juicio ha de ser el que dicte la sentencia, por lo que si ello no es posible ha de celebrarse nuevamente el juicio oral, bien entendido que la norma es extensible a cualquier acto oral y concentrado, como es la comparecencia del incidente de no readmisión de los arts. 277 y 278.

El párrafo 2 atiende al caso de los órganos colegiados para el caso de que la instancia sea competencia de alguno los mismos, lo que sucede en los arts. 7 y 8, y se efectúa una remisión a lo dispuesto en los arts. 256 a 258 de la LOPJ.

STS de 10 de junio de 1996: “4.- La votación de las sentencias debe realizarse por los componentes de la Sala que hubiera presidido el juicio, conforme se desprende de lo establecido por los artículos 252 y 257 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375), cuyos mandatos, aplicables a todos los órdenes jurisdiccionales, adquieren mayor realce en el proceso de trabajo, en tanto que presidido por el principio de inmediación (artículo 74 de la Ley de Procedimiento Laboral). No es admisible y constituye evidente infracción, por tanto, la sustitución de Magistrado que hubiera formado parte de la Sala que intervino en el acto del juicio por otro que no actuó en éste y que, consiguientemente, no presenció directamente las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, ya que de esta forma no sólo resultan

infringidos los preceptos citados y desatendido el mencionado principio, sino también perjudicado el derecho que como fundamentado reconoce el artículo 24.1 de la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875). Frente a lo expuesto no cabe eficazmente argüir, como se hace en la impugnación del recurso, que la parte hoy recurrente, en el mencionado acto, no hizo protesta alguna, ya que el vicio denunciado no se limita al cambio de ponente, que no se produjo, sino que también afecta a modificación de la composición de la Sala sentenciadora, lo cual sólo fue conocido por la citada parte en momento posterior, como lo es el de la notificación de la sentencia. Ciertamente es que en el acto del juicio pudo advertirse la concurrencia de otra anomalía, cual fue la consistente en que, designado Ponente y sin cambio del mismo, se formara una Sala en la que aquél estaba ausente. Pero la falta de protesta al respecto no priva de

viabilidad al motivo, pues no hay constancia de que ello fuera advertido por la parte entonces demandante ni, por otra parte, el citado artículo 205, c) condiciona la viabilidad del motivo que ampara a la formulación de aquélla ni,

finalmente, su omisión priva de virtualidad a la sanción anulatoria que establece el artículo 238 de la citada Ley Orgánica del Poder Judicial, en cuyo apartado tercero son incardinables los referidos vicios” (RJ 1996\5006).

Artículo 99

En las sentencias en que se condene al abono de una cantidad, el Juez o Tribunal la determinará expresamente, sin que en ningún caso pueda reservarse tal determinación para la ejecución.

LIQUIDEZ DE LA CONDENA

Con relación a las pretensiones de condena dineraria el art. 99 no es más que la conclusión de los arts. 80.1, d) (liquidez de la petición de la demanda), 87.4 (en conclusiones el actor debe pedir cantidad líquida) y 89.1, d) (en el acta del juicio oral se concretarán las cantidades). A la vista de estos precedentes la conclusión obvia es que:

1.º) En el proceso laboral no cabe dictar sentencias ilíquidas, de modo que si en la sentencia se condena al abono de una cantidad de dinero, ésta ha de determinarse exactamente (STSJ Comunidad Valenciana de 7 de abril de 1999, AS 1999\2390), pero ello ya no es una especialidad del proceso laboral, pues son posibles en el proceso civil según el art.219 LEC.

2.º) Tampoco caben incidentes de liquidación de sentencia en el proceso laboral de ejecución, y es la supresión de esos incidentes donde radica la utilidad de la prohibición de las sentencias ilíquidas.

STSJ Aragón de 25 de marzo de 1998: “CUARTO.- Que en el suplico del escrito de formalización del presente recurso de suplicación se interesa, entre otros extremos, que «se

condene a las empresas demandadas a satisfacer a don Joaquín F. M. las siguientes cantidades: "Construcciones Lanuza, SA" en concepto de salarios devengados y no

percibidos, desde el 23 de mayo de 1994 hasta el día 20 de mayo de 1995, con descuento de las cantidades, abonadas a cuenta, cuya cuantía se determinará en ejecución de sentencia...», lo que revela que, aun en el supuesto de que el criterio de la Sala hubiere sido propicio a su estimación la sentencia que en tal supuesto se dictase infringiría lo dispuesto en el art. 99 de la LPL, que

declara que en las sentencias a que se condene al abono de una cantidad, el Juez o Tribunal la determinará expresamente, sin que en ningún caso pueda reservarse la determinación para la ejecución, y la particularidad del expresado suplico que aboca necesariamente a la comisión de la infracción aludida, sería suficiente, por sí sola, para operar el fracaso del citado recurso” (AS 1998\5449).

Artículo 100

Al notificarse la sentencia a las partes, se indicará si la misma es o no firme y en su caso, los recursos que procedan, órgano ante el que deben interponerse y plazo y requisitos para ello, así como los depósitos y las consignaciones que sean necesarios y forma de efectuarlos.

LA INSTRUCCIÓN SOBRE RECURSOS

El art. 100 LPL es ahora un desarrollo especializado del art. 208.4 LEC de 2000. En efecto, si éste dice que al notificarse la resolución a las partes se indicará si la misma es firme o si cabe algún recurso contra ella, con expresión, en este último caso, del recurso que proceda, del órgano ante el que debe interponerse y del plazo para recurrir, con lo que se refiere a todas las resoluciones, el art. 100 LPL atiende a la instrucción sobre recursos en el caso específico de la sentencia laboral en la instancia.

a) ¿De qué debe instruirse? El ámbito objeto de la instrucción atiende a:

- 1) Si la sentencia es o no firme.
- 2) El recurso de suplicación o casación que quepa contra ella.

- 3) Órgano ante el que debe interponerse.
- 4) Plazo y cualquier otro requisito de admisibilidad.
- 5) Depósitos y consignaciones y forma de efectuarlas

b) ¿Cómo debe hacerse? La instrucción no forma parte del contenido de la sentencia sino que debe hacerse "al notificarse la sentencia", de modo que:

1) Debe distinguirse entre quién tiene competencia para determinar el contenido de los datos a instruir, que ha de atribuirse al magistrado o Sala que dictó la sentencia, y quién debe hacer el acto formal de la instrucción, que es competencia del secretario.

2) El juzgador en la sentencia, pero sin formar parte de su pronunciamiento, debe ordenar al secretario que al hacer la notificación de la misma instruya a las partes de los recursos, determinando cuáles son los datos a instruir, y el secretario al hacer la notificación debe cumplir lo ordenado.

Por lo anterior el error en la instrucción o la falta de la misma no puede suponer nulidad de la sentencia. Puede declararse la nulidad de actuaciones, con retroacción de las actuaciones, para que la información se haga de modo correcto, pero no la nulidad de la sentencia.

STSJ Valencia de 3 de mayo de 1996: “A la luz del artículo mencionado y de acuerdo con el antecedente de hecho 2.º es claro que en la notificación de la sentencia hay omisión respecto a las consignaciones y depósitos necesarios para recurrir y siguiendo la Doctrina jurisprudencial reiterada (SSTCT 30 noviembre 1985 [[RTCT 1985\6585](#)], 23 junio 1986 [[RTCT 1986\4822](#)] y 12 julio 1988 [[RTCT 1988\5136](#)]), del Tribunal Supremo, Sentencias de 21 octubre 1982 (análoga a [RJ 1982\5046](#)), 27 octubre 1982 y 12 enero 1983 y Tribunal Constitucional, Sentencia 70/1984, de 11 junio ([RTC 1984\70](#)), se impone declarar la nulidad de las actuaciones a partir del momento en que se notificó la sentencia

por infracción del art. 100 antes citado pues la instrucción del recurso aun formando parte del fallo, no puede considerar integrada en el «decisium» de la resolución, siendo desproporcionado y contrario a los principios de economía procesal y seguridad jurídica la anulación total de la sentencia pues el defecto se refiere tan sólo al repetido extremo, por lo que para la subsanación de la irregularidad basta, respetando el contenido del fondo de la sentencia sobre el que no cabe pronunciarse en estos momentos, se notifique nuevamente con sometimiento a los requisitos que el precepto mencionado señala. En cuyo sentido debe estimarse el recurso” (AS 1996\2296).

c) **Carácter de la información:** Como dice la STC 56/1991, de 12 de marzo, la información sobre recursos no cabe atribuirle un carácter vinculante e impeditivo, ya que tal instrucción no puede considerarse integrada en el *decisium*, ni dotada, por tanto, de la fuerza propia de éste”.

STC 376/1993, de 20 de diciembre: “Por ello debe atenderse a las circunstancias particulares de cada caso y, en concreto, a la instrucción de los recursos que se le dio, pues “los errores de los órganos judiciales no deben producir efectos negativos en la esfera del ciudadano” (SSTC 43/1983, 172/1985). Tampoco puede ignorarse si los defectos u omisiones en la instrucción de recursos pudieron ser salvados por el propio interesado, al cual, cuando esté asistido por Letrado, puede ser también imputable, “en parte no desdeñable” el resultado de la inadmisión del recurso

(STC 70/1984, fundamento jurídico 3º). Pero, asimismo, han de ponderarse las circunstancias concretas en que se produjo la equivocada instrucción de recursos para determinar si ello pudo inducir razonablemente a error a la parte (STC 70/1984 y 107/1987), pues, como ya se ha dicho, hay que distinguir las situaciones creadas por la mera omisión de la indicación de recursos contra una resolución concreta, de aquellas otras en las que se da una instrucción o información errónea que induzca a error al litigante (STC 107/1987)”.

Artículo 101

Si la sentencia fuese condenatoria para el empresario, este vendrá obligado a abonar al demandante que personalmente hubiese comparecido, el importe de los salarios correspondientes a los días en que se hubiesen celebrado los actos de conciliación y juicio ante el Juzgado o Tribunal y, en su caso, la conciliación previa ante el órgano correspondiente.

SALARIOS DE LOS DÍAS DE CONCILIACIÓN Y JUICIO

Si la sentencia fuere condenatoria para el empresario, éste vendrá obligado a abonar al demandante que personalmente hubiese comparecido, el importe de los salarios correspondientes a los días en que se hubiesen celebrado los actos de conciliación y juicio ante el Juzgado o Tribunal y, en su caso, la conciliación previa ante el órgano correspondiente (art. 101).

TÍTULO II

De las modalidades procesales

CAPÍTULO PRIMERO

Disposición general

Artículo 102

En todo lo que no esté expresamente previsto en el presente Título, regirán las disposiciones establecidas para el proceso ordinario.

EL SIGNIFICADO DE LAS MODALIDADES PROCESALES

En el inicio del comentario al Libro II de la LPL explicamos la distinción entre proceso ordinario y proceso especial y destacamos como en la LPL, a la hora de la regulación de la instancia del proceso declarativo, se parte de la distinción entre "proceso ordinario" y "modalidades procesales" con lo que terminológicamente se ha incurrido en incorrecciones manifiestas. Esas incorrecciones atienden básicamente a que:

a) El llamado "proceso ordinario" no es sino un proceso civil especial, por cuanto está establecido para conocer de pretensiones que tienen su base "en la rama social del Derecho"; con todo, si se asume el error de la LPL, es el previsto para que se conozcan por medio de él la generalidad de las pretensiones que se promuevan en esa rama del Derecho.

b) Las llamadas "modalidades procesales" son, en realidad, procesos especialísimos dado que:

1.º) Están regulados para que por medio de ellos se conozcan objetos especiales dentro de la especialidad laboral.

2.º) El término "modalidad" no significa nada técnicamente, si bien pudiera haberse usado para evidenciar que se ha pretendido introducir en ellas las menores especialidades procedimentales posibles.

Partiendo de esos errores y poniendo de manifiesto que, a pesar de lo que se decía en la exposición de motivos de la LBPL de 1989 (que hablaba de "tendencias uniformadoras" y de mantenimiento de las "imprescindibles especialidades procesales"), se ha incurrido en un evidente exceso por existir modalidades que no tienen justificación ni teórica ni práctica, lo que importa es resaltar:

1.º) El sistema de fuentes: En la regulación de cada una de las modalidades debe estarse, primero, a sus normas específicas, después a las normas del llamado proceso ordinario y, por último, a la LEC (art. 102 y Disp. Adic. 1.ª 1).

2.º) La determinación del procedimiento adecuado: Al existir un procedimiento ordinario y otros especiales la ley esta imponiendo que cada proceso se tramite por el adecuado, lo que lleva a que el actor en la demanda debe instar el que corresponda; ahora bien, al ser la determinación del procedimiento materia de orden público procesal, el juzgador no puede quedar vinculado por la petición de la parte, de modo que debe dar al proceso el trámite que legalmente corresponda (STS de 8 de julio de 1994, RJ 1994\7155).

<i>STC 20/1993, de 18 de enero:</i> “Ciertamente, el artículo 24 de la CE no incluye un derecho fundamental a procesos determinados; son los órganos judiciales los que aplicando las normas competenciales o de otra índole han de encauzar cada	pretensión por el procedimiento adecuado, sea o no el elegido por la parte actora (STC 2/1986). Pero si el seleccionado por el demandante objetivamente cumple el presupuesto de la adecuación, no puede imponerse un cauce procesal distinto”.

Debe, por último, tenerse en cuenta que la LPL no regula todas las modalidades procesales, por cuanto se encuentra fuera de ella la prevista en el art. 87 de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas, para las cuestiones laborales

que se suscitan entre las cooperativas de trabajo asociado y los socios trabajadores, que debe ser completada primero con la modalidad procesal correspondiente y luego con el proceso ordinario.

PROCESOS ENTRE COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO Y SOCIOS TRABAJADORES

La Ley 27/1999, de 16 de julio, de cooperativas, establece en su art. 87.1 la competencia del orden jurisdiccional social para conocimiento de cuantas cuestiones contenciosas se susciten entre la cooperativa de trabajo asociado y el socio trabajador relacionadas con los derechos y obligaciones derivados de la actividad cooperativizada.

El socio trabajador asume un status mixto por cuanto, al mismo tiempo, es socio de la cooperativa y presta su actividad de trabajo, con lo que es titular de dos relaciones jurídicas y sólo una de ellas es laboral. De ahí que el citado art. 87 establezca a continuación que Los conflictos no basados en la prestación del trabajo, o sus efectos, ni comprometidos sus derechos en cuanto aportante de trabajo y que puedan surgir entre cualquier clase de socio y las cooperativas de trabajo asociado, estarán sometidos a la jurisdicción del orden civil.

Para la modalidad procesal debe destacarse:

1.º) Reclamación previa: La presentación de la demanda exige el agotamiento de la vía cooperativa previa, durante la cual quedará suspendido el plazo de caducidad e interrumpido el de prescripción.

2.º) Deben distinguirse dos supuestos:

1') Si no existe modalidad procesal en la LPL para conocer de una determinada cuestión, la remisión se entiende hecha al proceso ordinario.

2') Si en la LPL sí existe modalidad procesal para la pretensión concreta que ejercita el socio trabajador, debe estarse entonces a la aplicación supletoria de las normas de la misma en la LPL.

CAPÍTULO II

De los despidos y sanciones

PROCESOS EN MATERIA DE DESPIDOS Y SANCIONES

En la legislación material el término "despido" significaba extinción del contrato de trabajo por decisión unilateral del empresario. Incluso en el RD-Ley de 4 de marzo de 1977, sobre relaciones de trabajo, se habla de "despidos por causas objetivas" y aún de "despidos por crisis". Esta terminología cambió con el ET de 1980 en el que se reservó la palabra "despido" para el disciplinario, es decir, para el decidido unilateralmente por el empresario con base en la imputación al trabajador de un incumplimiento grave y culpable [arts. 49.1, k), y 54 ET]. A pesar de la terminología legal la doctrina laboralista ha seguido defendiendo un concepto amplio de despido, en el que se comprenden todas las extinciones del contrato de trabajo que se basan en la voluntad unilateral del empresario.

STS de 23 de diciembre de 1996:
“a) La expresión *despido* no debe entenderse constreñida, en principio, al que tuviera origen disciplinario, ya que su significado también comprende por lo general cualquier otro cese unilateralmente impuesto por el empresario al trabajador, aun cuando estuviera fundado en causa ajena a su incumplimiento contractual, grave y culpable. El despido, pues, constituye concepto genérico, diversificable, por razón de su causa, en especies distintas. Es cierto que el artículo 49 del Estatuto de los Trabajadores ([RCL 1980\607](#) y ApNDL 3006), en su versión anterior a la

reforma aprobada por la Ley 11/1994 ([RCL 1994\1422](#) y 1651), al enunciar las causas de extinción, utilizaba la voz despido con relación al disciplinario, sin hacerlo cuando mencionaba otras que también derivaran de la unilateral voluntad del empresario. Mas ello no significaba que el cese que por estas otras causas se impusiera no manifestara despido, como lo ponía de relieve el artículo 52, c), en su versión también anterior a la mencionada reforma, en el que se hacía alusión al trabajador *despedido*. Incluso después de la referida reforma, el citado artículo 49 también utiliza la voz despido para el colectivo,

que, como es sabido, encuentra causa en motivos no inherentes a la persona del trabajador. A igual conclusión conduce el Convenio número 158 de la OIT, ratificado por España y publicado en el BOE de 29 de junio de 1985 ([RCL 1985\1548](#) y ApNDL 3016) referido a la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del trabajador, en el que, al exigir concurrencia de causa justificada, refiere éstas a la capacidad del trabajador, a su conducta o a las necesidades de

funcionamiento en la empresa. En tal sentido también es de oportuna cita la Directiva 75/129 ([LCEur 1975\40](#)), reformada por la 92/56 ([LCEur 1992\2902](#)), relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros de la Unión Europea en materia de despidos colectivos, los cuales han de encontrar fundamento en causas no inherentes a las persona del trabajador” (RJ 1996\9839).

SECCIÓN PRIMERA

Despido disciplinario

ÁMBITO DE APLICACIÓN

En una interpretación estricta del juego combinado del ET y de la LPL debería, posiblemente, haberse llegado a la conclusión de que el proceso especial de los arts. 103 a 113 LPL queda referido exclusivamente a los casos de despido disciplinario de los arts. 54 a 56 ET, pero no ha sido esta la orientación que se ha impuesto en la jurisprudencia, que ha reconducido a esta modalidad procesal todos los supuestos, no contemplados expresamente en los arts. 120 a 124 LPL, en los que de modo amplísimo podría hablarse de extinción del contrato de trabajo.

Se ha reconducido así a la modalidad procesal del despido disciplinario la falta de llamada de los trabajadores fijos discontinuos al inicio de la campaña, la no readmisión del trabajador al término de la excedencia voluntaria o después de finalizado el período de suspensión del contrato de trabajo conforme a las causas del art. 45 ET, la falta de trabajo real, la suspensión de empleo y sueldo sin tiempo determinado, etc.

Esta orientación jurisprudencial, si tiene ventajas parciales, ha supuesto aplicar a todos estos casos el plazo de caducidad de veinte días a que se refieren los

arts. 59.3 ET y 103.1 LPL, con lo que se ha introducido un elemento de inseguridad dado que no siempre es fácil fijar con precisión el *dies a quo* del cómputo del plazo.

Artículo 103

1. El trabajador podrá reclamar contra el despido dentro de los veinte días hábiles siguientes a aquél en que se hubiera producido. Dicho plazo será de caducidad a todos los efectos.

2. Si se promoviese demanda por despido contra una persona a la que erróneamente se hubiere atribuido la cualidad de empresario, y se acreditase en el juicio que lo era un tercero, el trabajador podrá promover nueva demanda contra éste, sin que comience el cómputo del plazo de caducidad hasta el momento en que conste quién sea el empresario.

PLAZO DE CADUCIDAD

Si el trabajador estima improcedente o nulo el despido, atendido el art. 55 ET, su impugnación habrá de hacerse por medio de demanda en el plazo de veinte días hábiles a contar desde aquél en que se hubiera producido, y este plazo es de caducidad a todos los efectos (arts. 59.3 ET y 103.1 LPL). Respecto de ese plazo debe tenerse en cuenta que:

1.º) Al ser de caducidad ha de ser apreciado de oficio por el juzgador, es decir, aunque no se alegue por el demandado su incumplimiento (STS de 24 de septiembre de 1984, RJ 1984\4460).

2.º) Si no se ha cuestionado en la instancia no puede declararse en el recurso, pues se trataría de una cuestión nueva (STS de 30 de enero de 1990, RJ 1990\239).

3.º) El plazo no puede interrumpirse, aunque sí suspenderse. En la interrupción, propia de los plazos de prescripción, el tiempo pasado antes de la misma queda invalidado y el plazo inicia de nuevo su cómputo; en la suspensión el tiempo transcurrido anteriormente no se invalida sino que debe computarse, con el transcurrido después, para determinar su extensión.

4.º) La suspensión sólo es posible por las causas taxativamente determinadas por la ley, y en la LPL por las causas previstas en los arts. 65 y 73.

STSJ País Vasco de 22 de febrero de 1999: “La cuestión estriba en determinar si se sobrepasó o no el plazo de caducidad en el particularismo del caso de autos.

Los supuestos legales de suspensión del plazo de caducidad vienen determinados por la norma y así:

a) Con respecto de la papeleta de conciliación ante órgano competente cabe citar el artículo 59.3 párrafo segundo del Estatuto de los Trabajadores y el artículo 65.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

b) Con respecto de la reclamación previa, el artículo 73 de la Ley de Procedimiento Laboral.

c) Con respecto de la asignación de abogado de oficio, el artículo 21.5 de la Ley citada.

d) Con respecto de socios de cooperativas despedidos, en relación con los acuerdos de cooperativa allí regulados, el artículo 52.6 de la Ley 3/1987, de 2 de abril, General de Cooperativas ([RCL 1987\918](#)), como recuerda la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de fecha 30 de abril de 1992 ([AS 1992\1850](#)) [Ley derogada y sustituida por la Ley 27/1999, de 16 de julio].

Ningún otro supuesto de suspensión conoce la Sala se regule en la norma en relación con el despido y en concreto, no lo es la formulación y trámite de aquellas diligencias preparatorias parcialmente admitidas” (AS 1999\568).

5.º) Sólo se computan los días hábiles, pero el mes de agosto es hábil en los procesos de despido (art. 43.4).

STSJ Navarra de 25 de mayo de 1998: “Desde esta perspectiva el Tribunal Supremo en su Sentencia de 17 septiembre 1992 ([RJ 1992\6792](#)) precisó que para el cómputo del plazo no se computa el día en que se presenta la demanda, por lo que hemos de computar el lapso temporal en el presente pleito desde el 27 de enero hasta el 18 de febrero, el primer día siguiente a la notificación, y, el segundo, anterior a la presentación de la demanda de

conciliación. Pues bien, si tenemos en cuenta el lapso temporal transcurrido apreciamos que el día 18 de febrero fue el día 20 hábil a contar desde el 27, por lo que en ese día debía presentarse la papeleta de demanda de conciliación, y habiéndose hecho en el día siguiente, lógico es concluir que había decaído la posibilidad de impugnar, concurriendo, en consecuencia, la excepción de caducidad” (AS 1998\1972).

6.º) Para la determinación del día inicial cabe advertir que:

1”) Ese día inicial es aquél en que se hubiera producido el despido, lo que debe interpretarse como la fecha en que se produce la extinción por voluntad del empresario (no la fecha de la carta de despido), aunque esté el trabajador en

situación de incapacidad temporal (STSJ País Vasco de 18 de febrero de 1999, AS 1999\567).

2”) Cuando el despido ha sido verbal debe estarse a la fecha real del mismo y lo mismo cuando ha sido tácito.

STS de 5 de mayo de 1987: “Al respecto conviene precisar: a) Que para el ejercicio de la acción por despido e inicio del cómputo de caducidad de la misma, debe de existir, sin género de duda, un acto del empresario de despido que puede ser tácito, mas debe de ser indubitado y como dice la reciente Sentencia de 2 de febrero de 1987 ([RJ 1987\749](#)), «para el ejercicio de tal acción es preciso que la ruptura unilateral por voluntad del patrono se lleve a efectos de manera real, lo que no se origina sino cuando por un acto de omisión patronal queda excluido el trabajador de la dependencia que a aquél debe, lo que acaece cuando de hecho se rompe el vínculo laboral, es decir, cuando el despido es un hecho firme y tangible, debiendo constar la voluntad de despedir y haberse hecho efectiva para que comience a correr la caducidad -Sentencias de 27 de enero y 19 de junio de 1983 ([RJ 1983\138](#) y [RJ 1983\3063](#))-, debiendo la conducta del empresario ser inequívoca al respecto» b) En el caso de autos, el actor recabó de Maquinarias, Accesorios y Servicios, S. A., en 14 de mayo su incorporación al trabajo, acompañado a su carta último parte de confirmación de baja por enfermedad, recabando salarios; la

empresa recibió la carta el día 15 ignorándose la fecha concreta en que llegó al actor la tarjeta de acuse de recibo -la Sentencia dice «enseguida» sin más precisiones-; la empresa no contestó tal carta mas remite el día 4 de julio -dos días después de la demanda ante el IMAC- los salarios que le reclamaba el actor. Tales circunstancias dan base para entender que por considerarse despedido el 2 de julio, sin que conste que lo hubiere sido en momento anterior, no pueda acogerse la excepción por lo que procede estimar el motivo y al no haber caducado la acción, ha de declararse nulo el despido, que a efectos data en 2 de julio, dado que la empresa no adujo justificación alguna para el mismo, ni lo realizó de forma prevista en el artículo 51, 53 ó 54 del Estatuto de los Trabajadores, lo que según este último precepto ha de llevar a decretar la readmisión del trabajador con abono de los salarios dejados de percibir, desde la fecha en que el despido se produjo -2 de julio de 1985 en que el actor por considerarse despedido formuló demanda de conciliación ante el Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación- hasta que la readmisión tenga lugar” ([RJ 1987\3232](#)).

3”) Para los trabajadores fijos discontinuos el día inicial es aquél en el que el trabajador ha tenido conocimiento de la falta de convocatoria.

STSJ Andalucía (Málaga) de 26 de marzo de 1997: “. En definitiva, el «dies a quo» para el ejercicio de la acción de despido ha de situarse a partir del día que el trabajador tuviere conocimiento de la falta de convocatoria, criterio que ha

sido el seguido por el Tribunal Supremo en Sentencia de 18 diciembre 1991 ([RJ 1991\9081](#)), dictada en recurso de casación para la unificación de doctrina en la que fija el inicio del plazo de

caducidad a partir de la no llamada en la temporada siguiente” (AS 1997\1077).

4”) En la reincorporación después de excedencia voluntaria el día inicial es aquél en que la empresa manifiesta su negativa a reincorporar (STSJ Cataluña de 17 de marzo de 1998, AS 1998\5616).

5”) El art. 103.2 se refiere al supuesto que se ha denominado de "patrono aparente", en el que el cómputo del plazo se inicia cuando queda acreditado quién tiene la legitimación pasiva, esto es, el día siguiente a la notificación de la sentencia firme por la que dispone que la persona demandada inicialmente no tiene la condición de empresario.

=====

FORMULARIOS

NUEVA DEMANDA DE DESPIDO TRAS ACREDITARSE LA ATRIBUCIÓN ERRÓNEA DE LA CONDICIÓN DE EMPRESARIO

(art. 103.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, en la representación que ostento, formulo **DEMANDA SOBRE DESPIDO** contra [empleador]¹⁰², con domicilio en [ubicación], la que fundamento en los siguientes:

¹⁰² Téngase presente la necesidad de dirigir la demanda contra el Fondo de Garantía Salarial en supuestos de empresa desaparecida, declarada insolvente o incurso en proceso concursal, de ser conocidos estos extremos. La demanda se dirigirá también contra las distintas empresas cuando se demande a un grupo de empresas.

HECHOS

Primero. Mi poderdante ha venido prestando sus servicios en la empresa [nombre de la misma] desde el día [fecha], siendo su categoría profesional la de [identificación]. La prestación laboral se realizaba en el centro de trabajo sito en [ubicación]. La jornada laboral era de [horas] semanales, con un horario que daba comienzo a las [horas] y finalizando a las [horas]. En contraprestación a los servicios prestados percibía un salario mensual por importe de [euros] por todos los conceptos¹⁰³, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, que era abonado [forma y periodicidad].

Segundo. El día [fecha] fue comunicado a mi representado el despido disciplinario [de forma verbal/mediante escrito al efecto], imputándole la comisión de un incumplimiento contractual grave y culpable de [expresión de la causa alegada por el empresario, indicando si, en su caso, la comunicación escrita expresa hechos concretos o si, por contra, adolece de este defecto¹⁰⁴]. Dicho despido desplegaba efectos al día [fecha].

Tercero. El actor no ostenta ni ha ostentado la cualidad de miembro de los órganos de representación [unitaria/sindical/de prevención] de los trabajadores durante el año inmediatamente anterior a la fecha de efectividad del despido. El empresario [conoce/ignora¹⁰⁵] si estoy o no afiliado a algún sindicato.

¹⁰³ A los efectos de determinación del salario día será necesario tener en cuenta la composición de la masa salarial, dada la posible concurrencia de conceptos retributivos de vencimiento superior al mes, como puedan ser las comisiones, en cuyo caso habrá de prorratearse por meses las devengadas durante el año inmediatamente anterior al despido; no puede olvidarse, por otro lado, la existencia de normas particulares, como sean las reguladoras de ciertas relaciones laborales de carácter especial y, en concreto, la de representantes de comercio, donde el salario mensual se obtiene por cociente que resulte de dividir el salario percibido por el trabajador durante las últimas 24 mensualidades anteriores al despido o por el número de meses que haya durado la relación laboral en caso de no alcanzar tal período (sin perjuicio de la indemnización por clientela, que se adiciona).

¹⁰⁴ Ejemplificando el hecho segundo de la demanda: **Segundo.** *El día [fecha] me fue entregada carta de despido en la que, sin descripción de hecho alguno que pudiera encuadrarse en incumplimiento contractual grave y culpable de mis obligaciones laborales, se justificaba la decisión en la causa genérica de [desobediencia/faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o asistencia, etc.]. Dicho despido desplegaba sus efectos a fecha de [día]*

¹⁰⁵ En supuesto afiliación sindical y constancia empresarial de este extremo, se indicará igualmente si se ha dado audiencia del despido al delegado sindical, si lo hubiera: *[El empresario es conocedor de mi condición de afiliado al sindicato [nombre], de lo que es reflejo el descuento de cuota en el recibo de salario, sin que haya dado audiencia de mi despido al Delegado sindical].*

Cuarto. Siendo formalmente defectuosa la decisión extintiva, el día [fecha] fue presentada solicitud de celebración de acto conciliación¹⁰⁶ interesando el reconocimiento de su improcedencia, con los efectos a ello inherentes; el acto tuvo lugar el día [fecha], concluyendo con el resultado de [sin efecto, por incomparecencia del empleador/sin avenencia¹⁰⁷], según acredito con certificación del acta que acompaño.

Quinto. El día [fecha] mi poderdante promovió demanda de despido contra [demandado en la demanda inicial], correspondiendo su conocimiento al Juzgado de lo Social [número] de [sede] según proceso que se siguió con el [número] de autos. En el acto del juicio, celebrado el día [fecha], la parte demandada acreditó la existencia de error en la atribución de la condición de empleador, quedando evidenciado en el mismo acto que la titularidad de la empresa correspondía a [nombre]¹⁰⁸.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. De la jurisdicción y competencia. Son de aplicación los artículos 1, 2, a) y 6 y 10 [número y regla] de la Ley de Procedimiento Laboral por promoverse la pretensión dentro de la rama social del Derecho y estar atribuido su conocimiento y resolución, en única instancia, al Juzgado de lo Social del domicilio [del demandado/centro de trabajo, etc.¹⁰⁹].

¹⁰⁶ En su caso, cuando el empleador sea Administración Pública, ... *el día [fecha] presente reclamación previa, que fue desestimada [expresamente, por Resolución de [fecha]/por silencio administrativo, al no recaer resolución en el plazo legalmente fijado al efecto]*.

¹⁰⁷ La no consecución de avenencia puede ser debida a la no aceptación por el trabajador de la indemnización ofertada por el empresario, extremo éste que en tal caso se reflejará en los siguientes términos: *La falta de avenencia fue debida a la disconformidad con la cuantía ofrecida por el empresario, en concepto de indemnización, por importe de [euros], una vez reconocida por el mismo en dicho acto la improcedencia del despido y manifestada su voluntad, como titular del derecho del opción, de no readmitirme.*

¹⁰⁸ Se justificará la imputación de la responsabilidad; así: *En efecto, el hoy demandado adquirió la empresa mortis causa tras el fallecimiento de su padre, anterior propietario, y no así su hermano [nombre], contra quien se dirigió la primera demanda, conociéndose este extremo en el acto de la vista oral celebrada, cuando en el mismo se aportó el cuaderno particional.*

¹⁰⁹ En función de la regla de atribución de competencia territorial invocada.

II. De la capacidad y legitimación. Demandante y demandado tienen plena capacidad procesal respecto de sus derechos, intereses y obligaciones, en los términos recogidos en el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante está activamente legitimado, conforme al artículo 17.1 de la Ley Procesal en relación con el artículo 4.2.g) del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto que titular de un interés legítimo, concretado en los de estabilidad en el empleo y de no ser despedido sino por justa causa y con las formalidades legalmente exigidas.

El demandado, que tiene la condición de empleador en los términos reflejados por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, queda pasivamente legitimado en cuanto que titular de la obligación cuyo reconocimiento y cumplimiento se pretende a través de la acción, y que se concreta en la opción entre reposición del trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo o abono de la indemnización normativamente fijada y, en ambos casos, el abono de los salarios devengados y no percibidos desde la fecha de efectividad del despido¹¹⁰.

III. De la representación y defensa. Ejercitando el derecho que a las partes en el proceso laboral reconoce el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, esta parte acude a juicio asistida por Letrado, debidamente apoderado, en los términos expresados en el artículo 18 de la propia Ley. Ello impone el traslado de este extremo a la parte demandada por si conviniere a su derecho valerse de profesionales para su representación y/o defensa.

IV. De la evitación del proceso. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo [63/69] de la Ley Procesal, se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva [conciliación extrajudicial/reclamación previa].

V. De la demanda. Este escrito cumple las exigencias legales de contenido que el artículo 104 en relación con el artículo 80, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, impone al actor. Acreditada en el acto de juicio sobre despido la errónea atribución de la cualidad de empresario a quien no lo era, esta demanda se deduce en el plazo de caducidad

¹¹⁰ La intervención del Fondo de Garantía Salarial viene impuesta por el artículo 23.2 LPL, en supuestos de empresa incurso en proceso concursal, declarada insolvente o desaparecida.

de veinte días, contados desde el momento en que consta quién es el empresario, conforme a lo dispuesto en el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores y concordante 103.2 LPL

VI. Del procedimiento. La reclamación se sustanciará por los trámites reguladores de la modalidad procesal de despido, conforme a los artículos 103 a 113 de la Ley de Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 81 a 101 de la misma norma adjetiva.

VII. De las formalidades del despido y de los efectos de su omisión. El artículo 55 del Estatuto de los Trabajadores impone diversas formalidades en la adopción de la decisión empresarial de despido y, entre ellas, a) su comunicación mediante escrito al efecto en el que consten los hechos constitutivos del incumplimiento contractual grave y culpable cuya comisión se imputa al trabajador; b) audiencia previa del delegado sindical si lo hubiera cuando, afiliado el trabajador a un sindicato, conste este extremo al empleador; y, c) la fecha en la que la decisión empresarial haya de surtir efectos.

El incumplimiento de las exigencias legales de forma viene sancionado con la declaración judicial, a instancia de parte, de improcedencia de la decisión extintiva. En consecuencia, siendo el empresario titular del derecho del opción, la sentencia condenará al mismo a que readmita al trabajador despedido en iguales condiciones de trabajo, con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido [o la diferencia entre la prestación por desempleo percibida y el salario que debiera haber ingresado desde la fecha del despido] y hasta la notificación de la sentencia que declare la improcedencia del despido o, a su opción, abone una indemnización por importe de 45 días por año de servicio¹¹¹, prorrateándose por meses los periodos inferiores al año, con el tope cuantitativo máximo de 42 mensualidades, conforme disponen los artículos 56.1 del Estatuto de los Trabajadores y 110.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello para su traslado a la demandada, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre despido contra

¹¹¹ Ténganse en consideración las peculiaridades indemnizatorias de las relaciones laborales de carácter especial y los diferentes parámetros de cálculo en base a antigüedad y cuantía.

[demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, declare la improcedencia del despido y condene al demandado a que readmita al actor en iguales condiciones de trabajo con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido [o la diferencia entre la prestación por desempleo percibida y el salario que debiera haber ingresado desde la fecha del despido] y hasta la notificación de la sentencia que declare la improcedencia del despido, o a su opción, le abone una indemnización equivalente a 45 días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos inferiores al año.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, sin perjuicio de su posterior ampliación, al amparo del artículo 90.2 de la Ley Procesal, propongo en este acto y para su práctica en el acto del juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1°. Interrogatorio de la demandada, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tales efectos en [domicilio] con el apercibimiento de tenerle por confeso en caso de incomparecencia injustificada.

2°. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos, que obran en su poder:

- a) Partes de alta y baja en la Seguridad Social.
- b) Recibos de salarios de los últimos doce meses.
- c) Boletines de Cotización al Sistema de la Seguridad de los últimos doce meses.
- d) [Descripción de otros documentos]

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio con asistencia letrada.

Y, por ello, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por comunicado el propósito de valerse de comparecer a juicio con asistencia letrada.

TERCER OTROSÍ DIGO que, por necesitarlo para otros usos, intereso, previo su testimonio para constancia en autos, el desglose y entrega de la escritura de apoderamiento adjuntada.

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO provea la devolución de la escritura de poder.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 104

Las demandas por despido, además de los requisitos generales previstos, deberán contener los siguientes:

a) Lugar de trabajo; categoría profesional; características particulares, si las hubiera, del trabajo que se realizaba antes de producirse el despido, salario, tiempo y forma de pago y antigüedad del despido.

b) Fecha de efectividad del despido y forma en que se produjo y hechos alegados por el empresario.

c) Si el trabajador ostenta, o ha ostentado en el año anterior al despido, la cualidad de representante legal o sindical de los trabajadores.

d) Si el trabajador se encuentra afiliado a algún sindicato, en el supuesto de que alegue la improcedencia del despido por haberse realizado éste sin la previa audiencia de los delegados sindicales si los hubiera.

REQUISITOS DE LA DEMANDA

En el proceso se parte de la idea de que el despido ya existe, en cuanto lo ha decidido el empresario, y se convierte al trabajador siempre en actor que impugna esa decisión. Partiendo de esta concepción la demanda debe contener dos series de

requisitos; la primera serie es la general del art. 80 (incluidos los documentos) y la segunda es específica y se enumera en el art. 104:

1.º) Condiciones anteriores al despido: Lugar de trabajo; categoría profesional; características particulares si las hubiera del trabajo que se realizaba antes de producirse el despido; salario, tiempo y forma de pago y antigüedad del despido.

2.º) Circunstancias del despido: Fecha de efectividad del despido y forma en que se produjo y hechos alegados por el empresario. Estas circunstancias pueden quedar alegadas por remisión a la carta de despido (STC 130/1998, de 16 de junio).

3.º) Si el trabajador ostenta o ha ostentado en el año anterior al despido la cualidad de representante legal o sindical de los trabajadores. El requisito es exigible, como es obvio, si la circunstancias concurre, no cuando no concurre (STC 118/1987, de 8 de julio).

4.º) Si el trabajador se encuentra afiliado a algún sindicato, en el supuesto de que alegue la improcedencia del despido por haberse realizado éste sin la previa audiencia de los delegados sindicales, si los hubiera. Sólo se aplica en el despido disciplinario (STS de 23 de mayo de 1995, RJ 1995\5897).

Este último requisito es potestativo, en el sentido de que sólo es exigible si el trabajador va a pedir después, en la misma demanda, que se declare la improcedencia del despido por no haberse dado cumplimiento a la audiencia previa a los delegados sindicales a que se refiere el art. 10.3, 3.ª, LOLS.

El art. 104 LPL no se refiere al contenido de la súplica de la demanda, pero si ésta ha de ser la correspondiente al contenido de la pretensión ejercitada (art. 80.1, d) es obvio que habrá de pedirse bien que el despido se declare nulo bien que se declare improcedente, o las dos peticiones acumuladas subsidiariamente.

=====

FORMULARIOS

DEMANDA DE DESPIDO. PRETENSIÓN DE IMPROCEDENCIA FORMAL.

TRABAJADOR NO REPRESENTANTE

(art. 104)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado** con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, en la representación que ostento, formulo **DEMANDA SOBRE DESPIDO** contra [empleador, persona física, jurídica o comunidad de bienes], con domicilio en [ubicación], la que fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. Mi poderdante ha venido prestando sus servicios por cuenta del demandado desde el día [fecha], siendo su categoría profesional la de [identificación]. La prestación laboral se realizaba en el centro de trabajo que la demandada tiene en [ubicación]. La jornada laboral era de [horas] semanales, con un horario que deba comienzo a las [horas] y finalizando a las [horas]. En contraprestación a los servicios prestados percibía un salario mensual por importe de [euros] por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, que era abonado [forma y periodicidad].

Segundo. El día [fecha] fue comunicado a mi representado el despido disciplinario [de forma verbal/mediante escrito al efecto], imputándole la comisión de un incumplimiento contractual grave y culpable de [expresión de la causa alegada por el empresario, indicando si la comunicación refiere hechos concretos o si, por contra, adolece de este defecto¹¹²]. Dicho despido desplegaba efectos al día [fecha].

¹¹² Ejemplificando el hecho segundo de la demanda: **Segundo.** El día [fecha] me fue entregada

Tercero. El actor no ostenta ni ha ostentado la cualidad de miembro de los órganos de representación [unitaria/sindical/de prevención] de los trabajadores durante el año inmediatamente anterior a la fecha de efectividad del despido. El empresario [conoce/ignora¹¹³] si estoy o no afiliado a algún sindicato.

Cuarto. Siendo formalmente defectuosa la decisión extintiva, el día [fecha] fue presentada solicitud de celebración de acto conciliación¹¹⁴ interesando el reconocimiento de su improcedencia, con los efectos a ello inherentes; el acto tuvo lugar el día [fecha], concluyendo con el resultado de [sin efecto, por incomparecencia del empleador/sin avenencia¹¹⁵], según acredito con certificación del acta que acompaño.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. De la jurisdicción y competencia. Son de aplicación los artículos 1, 2, a), y 6 y 10 [número y regla] de la Ley de Procedimiento Laboral por promoverse la pretensión dentro de la rama social del Derecho y estar atribuido su conocimiento y resolución, en única instancia, al Juzgado de lo Social del domicilio [del demandado/centro de trabajo, etc.¹¹⁶].

carta de despido en la que, sin descripción de hecho alguno que pudiera encuadrarse en incumplimiento contractual grave y culpable de mis obligaciones laborales, se justificaba la decisión en la causa genérica de [desobediencia/faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o asistencia, etc.]. Dicho despido desplegaba sus efectos a fecha de [día]

¹¹³ En supuesto afiliación sindical y constancia empresarial de este extremo, se indicará igualmente si se ha dado audiencia del despido al delegado sindical, si lo hubiera: [El empresario conoce es conocedor de mi condición de afiliado al sindicato [nombre], de lo que es reflejo el descuento de cuota en el recibo de salario, sin que haya dado audiencia de mi despido al Delegado sindical].

¹¹⁴ En su caso, cuando el empleador sea Administración Pública, ... *el día [fecha] presente reclamación previa, que fue desestimada [expresamente, por Resolución de [fecha]/por silencio administrativo, al no recaer resolución en el plazo legalmente fijado al efecto].*

¹¹⁵ La no consecución de avenencia puede ser debida a la no aceptación por el trabajador de la indemnización ofertada por el empresario, extremo éste que en tal caso se reflejará en los siguientes términos: *La falta de avenencia fue debida a la disconformidad con la cuantía ofrecida por el empresario, en concepto de indemnización, por importe de [euros], una vez reconocida por el mismo en dicho acto la improcedencia del despido y manifestada su voluntad, como titular del derecho del opción, de no readmitirme.*

¹¹⁶ En función de la regla de atribución de competencia territorial invocada.

II. De la capacidad y legitimación. Demandante y demandado tienen plena capacidad procesal respecto de sus derechos, intereses y obligaciones, en los términos recogidos en el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante está activamente legitimado, conforme al artículo 17.1 de la Ley Procesal en relación con el artículo 4.2,g) del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto que titular de un interés legítimo, concretado en los de estabilidad en el empleo y de no ser despedido sino por justa causa y con las formalidades legalmente exigidas.

El demandado, que tiene la condición de empleador en los términos reflejados por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, queda pasivamente legitimado en cuanto que titular de la obligación cuyo reconocimiento y cumplimiento se pretende a través de la acción, y que se concreta en la opción entre reposición del trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo o abono de la indemnización normativamente fijada y, en ambos casos, el abono de los salarios devengados y no percibidos desde la fecha de efectividad del despido.

III. De la representación y defensa. Ejercitando el derecho que a las partes en el proceso laboral reconoce el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, esta parte acude a juicio asistida por Letrado, debidamente apoderado, en los términos expresados en el artículo 18 de la propia Ley. Ello impone el traslado de este extremo a la parte demandada por si conviniere a su derecho valerse de profesionales para su representación y/o defensa.

IV. De la evitación del proceso. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo [63/69] de la Ley Procesal, se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva [conciliación extrajudicial/reclamación previa].

V. De la demanda. Este escrito cumple las exigencias legales de contenido que el artículo 104 en relación con el artículo 80, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, impone al actor. La demanda se presenta en el plazo de caducidad de veinte días, contado desde la efectividad del despido, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores y concordante 103.1 LPL

VI. Del procedimiento. La reclamación se sustanciará por los trámites reguladores de la modalidad procesal de despido, conforme a los artículos 103 a 113 de la Ley de

Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 81 a 101 de la misma norma adjetiva.

VII. De las formalidades del despido y de los efectos de su omisión. El artículo 55 del Estatuto de los Trabajadores impone diversas formalidades en la adopción de la decisión empresarial de despido y, entre ellas, a) su comunicación mediante escrito al efecto en el que consten los hechos constitutivos del incumplimiento contractual grave y culpable cuya comisión se imputa al trabajador; b) audiencia previa del delegado sindical si lo hubiera cuando, afiliado el trabajador a un sindicato, conste este extremo al empleador; y, c) la fecha en la que la decisión empresarial haya de surtir efectos.

El incumplimiento de las exigencias legales de forma viene sancionado con la declaración judicial, a instancia de parte, de improcedencia de la decisión extintiva. En consecuencia, siendo el empresario titular del derecho del opción, la sentencia condenará al mismo a que readmita al trabajador despedido en iguales condiciones de trabajo, con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido [o la diferencia entre la prestación por desempleo percibida y el salario que debiera haber ingresado desde la fecha del despido] y hasta la notificación de la sentencia que declare la improcedencia del despido o, a su opción, abone una indemnización por importe de 45 días por año de servicio¹¹⁷, prorrateándose por meses los periodos inferiores al año, con el tope cuantitativo máximo de 42 mensualidades, conforme disponen los artículos 56.1 del Estatuto de los Trabajadores y 110.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello para su traslado a la demandada, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre despido contra [demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, declare la improcedencia del despido y condene al demandado a que readmita al actor en iguales condiciones de trabajo con abono de los salarios dejados de percibir desde

¹¹⁷ Ténganse en consideración las peculiaridades indemnizatorias de las relaciones laborales de carácter especial y los diferentes parámetros de cálculo en base a antigüedad y cuantía.

la fecha del despido [o la diferencia entre la prestación por desempleo percibida y el salario que debiera haber ingresado desde la fecha del despido] y hasta la notificación de la sentencia que declare la improcedencia del despido, o a su opción, le abone una indemnización equivalente a 45 días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos inferiores al año.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, sin perjuicio de su posterior ampliación, al amparo del artículo 90.2 de la Ley Procesal, propongo en este acto y para su práctica en el acto del juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demandada, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tales efectos en [domicilio] con el apercibimiento de tenerle por confeso en caso de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos, que obran en su poder:

- a) Partes de alta y baja en la Seguridad Social.
- b) Recibos de salarios de los últimos doce meses.
- c) Boletines d Cotización al Sistema de la Seguridad de los últimos doce meses.
- d) [Descripción de otros documentos]

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio con asistencia letrada.

Y, por ello, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por comunicado el propósito de valerse de comparecer a juicio con asistencia letrada.

TERCER OTROSÍ DIGO que, por necesitarlo para otros usos, intereso, previo su testimonio para constancia en autos, el desglose y entrega de la escritura de apoderamiento adjuntada.

Y, por ello,

SUPLICO AL JUZGADO provea la devolución de la escritura de poder.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA DE DESPIDO. PRETENSIÓN DE IMPROCEDENCIA

POR RAZÓN DE FONDO

(art. 104)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, en la representación que ostento, formulo **DEMANDA SOBRE DESPIDO** contra [empleador, persona física, jurídica o comunidad de bienes], con domicilio en [ubicación], la que fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. El actor ha venido prestando sus servicios por cuenta del demandado desde el día [fecha], siendo su categoría profesional la de [identificación]. La prestación laboral se realizaba en el centro de trabajo que la demandada tiene en [ubicación]. La jornada laboral era de [horas] semanales, con un horario que deba comienzo a las [horas] y finalizando a las [horas]. En contraprestación al trabajo efectuado percibía un salario mensual por importe de [euros] por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, que era abonado [forma y periodicidad].

Segundo. El día [fecha] fue comunicado a mi poderdante su despido disciplinario mediante escrito al efecto, imputándole la comisión de un incumplimiento contractual grave y culpable de [expresión de la causa alegada por el empresario, con sucinta referencia a los hechos que consten en la comunicación escrita]. Dicho despido desplegaba efectos al día [fecha].

Tercero. Mi poderdante [ostentaba/no ostentaba] la condición de miembro de los órganos de representación [unitaria/sindical/de prevención] de los trabajadores [en el momento de producirse el despido/durante el año inmediatamente anterior a la fecha de efectividad del despido]. [Con carácter previo a la adopción de la decisión extintiva se siguió expediente contradictorio en el que, además del actor, participó el órgano de representación al que el mismo pertenecía].

Cuarto. [Mi poderdante está afiliado a organización sindical, extremo que, constando al empleador, motivó la audiencia del delegado sindical].

Quinto. Considerando improcedente la decisión extintiva por [inexistencia de incumplimiento contractual/no participación en la comisión de los hechos imputados/no tener entidad suficiente para tal sanción], el día [fecha] fue presentada solicitud de celebración de acto conciliación¹¹⁸, que tuvo lugar el día [fecha], concluyendo con el resultado de [sin efecto, por incomparecencia del empleador/sin avenencia¹¹⁹], según acredito con certificación del acta que acompaño.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. De la jurisdicción y competencia. Son de aplicación los artículos 1, 2, a) y 6 y 10 [número y regla] de la Ley de Procedimiento Laboral por promoverse la pretensión

¹¹⁸ En su caso, cuando el empleador sea Administración Pública, ... *el día [fecha] presenté reclamación previa, que fue desestimada [expresamente, por Resolución de [fecha]/por silencio administrativo, al no recaer resolución en el plazo legalmente fijado al efecto].*

¹¹⁹ La no consecución de avenencia puede ser debida a la no aceptación por el trabajador de la indemnización ofertada por el empresario, extremo éste que en tal caso se reflejará en los siguientes términos: *La falta de avenencia fue debida a la disconformidad con la cuantía ofrecida por el empresario, en concepto de indemnización, por importe de [euros], una vez reconocida por el mismo en dicho acto la improcedencia del despido y manifestada su voluntad, como titular del derecho del opción, de no readmitirme.*

dentro de la rama social del Derecho y estar atribuido su conocimiento y resolución, en única instancia, al Juzgado de lo Social del domicilio [del demandado/centro de trabajo, etc.¹²⁰].

II. De la capacidad y legitimación. Demandante y demandado tienen plena capacidad procesal respecto de sus derechos, intereses y obligaciones, en los términos recogidos en el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante está activamente legitimado, conforme al artículo 17.1 de la Ley Procesal en relación con el artículo 4.2,g) del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto que titular de un interés legítimo, concretado en los de estabilidad en el empleo y de no ser despedido sino por justa causa y con las formalidades legalmente exigidas.

El demandado, que tiene la condición de empleador en los términos reflejados por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, queda pasivamente legitimado en cuanto que titular de la obligación cuyo reconocimiento y cumplimiento se pretende a través de la acción, y que se concreta en la opción entre reposición del trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo o abono de la indemnización normativamente fijada y, en ambos casos, el abono de los salarios devengados y no percibidos desde la fecha de efectividad del despido.

III. De la representación y defensa. Ejercitando el derecho que a las partes en el proceso laboral reconoce el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, esta parte acude a juicio asistida por Letrado, debidamente apoderado, en los términos expresados en el artículo 18 de la propia Ley. Ello impone el traslado de este extremo a la parte demandada por si conviniere a su derecho valerse de profesionales para su representación y/o defensa.

IV. De la evitación del proceso. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo [63/69] de la Ley Procesal, se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva [conciliación extrajudicial/reclamación previa].

V. De la demanda. Este escrito cumple las exigencias legales de contenido que el artículo 104 en relación con el artículo 80, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral,

¹²⁰ En función de la regla de atribución de competencia territorial invocada.

impone al actor. La demanda se presenta en el plazo de caducidad de veinte días, contado desde la efectividad del despido, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores y concordante 103.1 LPL

VI. Del procedimiento. La reclamación se sustanciará por los trámites reguladores de la modalidad procesal de despido, conforme a los artículos 103 a 113 de la Ley de Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 81 a 101 de la misma norma adjetiva.

VII. De la improcedencia del despido y sus efectos. El despido merecerá la calificación jurídica de improcedente cuando no concurra la causa extintiva invocada por el empleador o éste no acredite en juicio los hechos imputados y su autoría. Por ello la Sentencia condenará al mismo a que readmita al trabajador despedido en iguales condiciones de trabajo, con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido [o la diferencia entre la prestación por desempleo percibida y el salario que debiera haber ingresado desde la fecha del despido] y hasta la notificación de la sentencia que declare la improcedencia del despido o, a opción [del demandante/demandado], abone una indemnización por importe de 45 días por año de servicio¹²¹, prorrateándose por meses los periodos inferiores al año, con el tope cuantitativo máximo de 42 mensualidades, conforme disponen los artículos 56.1 del Estatuto de los Trabajadores y 110.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello para su traslado a la demandada, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre despido contra [demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda interpuesta por [trabajador] contra [empleador], declare la improcedencia del despido y condene al demandado a que readmita al actor en iguales condiciones de trabajo con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido [o la diferencia

¹²¹ Ténganse en consideración las peculiaridades indemnizatorias de las relaciones laborales de carácter especial y los diferentes parámetros de cálculo en base a antigüedad y cuantía.

entre la prestación por desempleo percibida y el salario que debiera haber ingresado desde la fecha del despido] y hasta la notificación de la sentencia que declare la improcedencia del despido, o a su opción, le abone una indemnización equivalente a 45 días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos inferiores al año.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, sin perjuicio de su posterior ampliación, al amparo del artículo 90.2 de la Ley Procesal, propongo en este acto y para su práctica en el acto del juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demandada, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tales efectos en [domicilio] con el apercibimiento de tenerle por confeso en caso de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos, que obran en su poder:

- a) Partes de alta y baja en la Seguridad Social.
- b) Recibos de salarios de los últimos doce meses.
- c) Boletines d Cotización al Sistema de la Seguridad de los últimos doce meses.
- d) [Descripción de otros documentos]

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio con asistencia letrada.

Y, por ello, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por comunicado el propósito de valerse de comparecer a juicio con asistencia letrada.

TERCER OTROSÍ DIGO que, por necesitarlo para otros usos, intereso, previo su testimonio para constancia en autos, el desglose y entrega de la escritura de apoderamiento adjuntada.

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO provea la devolución de la escritura de poder.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA SOBRE NULIDAD DEL DESPIDO

(art. 104)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado** con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, en la representación que ostento, formulo **DEMANDA SOBRE DESPIDO NULO y, subsidiariamente, IMPROCEDENTE**, contra [empleador, persona física, jurídica o comunidad de bienes], con domicilio en [ubicación], la que fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. El actor ha venido prestando sus servicios por cuenta del demandado desde el día [fecha], siendo su categoría profesional la de [identificación]. La prestación laboral se realizaba en el centro de trabajo que la demandada tiene en [ubicación]. La jornada laboral era de [horas] semanales, con un horario que deba comienzo a las [horas] y finalizando a las [horas]. En contraprestación al trabajo efectuado percibía un salario mensual por importe de [euros] por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, que era abonado [forma y periodicidad].

Segundo. El día [fecha] fue comunicado a mi poderdante su despido disciplinario mediante escrito al efecto, imputándole la comisión de un incumplimiento contractual grave y culpable de [expresión de la causa alegada por el empresario, con sucinta

referencia a los hechos que consten en la comunicación escrita]. Dicho despido desplegaba efectos al día [fecha].

Tercero. Mi poderdante [ostentaba/no ostentaba] la condición de miembro de los órganos de representación [unitaria/sindical/de prevención] de los trabajadores [en el momento de producirse el despido/durante el año inmediatamente anterior a la fecha de efectividad del despido¹²²].

Cuarto. Mi poderdante [está/no está] afiliado a organización sindical, extremo que [consta/no consta] al empleador¹²³.

Quinto. [Se narrarán aquellos hechos que evidencien indicios razonables de comportamiento discriminatorio o contrario a derechos fundamentales y libertades públicas en la adopción de la decisión extintiva¹²⁴]

Sexto. El día [fecha] fue presentada solicitud de celebración de acto conciliación¹²⁵, que tuvo lugar el día [fecha], concluyendo con el resultado de [sin efecto, por incomparecencia del empleador/sin avenencia¹²⁶], según acreditado con certificación del acta que acompaño.

¹²² Cuando el despido afecte a un representante de los trabajadores se indicará, además, si se tramitó o no el necesario y previo expediente contradictorio.

¹²³ Se indicará si se dio previo trámite de audiencia al Delegado sindical cuando, tratándose de trabajadores afiliados a un sindicato, tal circunstancia sea conocida por el empresario.

¹²⁴ Así, **Quinto.** *Con el despido del que mi representado ha sido objeto el empresario no ha hecho sino represaliar el legítimo derecho a la acción judicial. En efecto, la sentencia [número], de [fecha], dictada por el Juzgado de lo Social [número] de [sede], [estimó/desestimó] una demanda de mi representado sobre [objeto del proceso]. La consecuencia fue la imposición de una sanción de suspensión de empleo y sueldo de [entidad]. Impugnada esta decisión, el empresario procedió al despido de mi poderdante tan pronto recibió la citación para su asistencia a los actos de conciliación y juicio, haciendo pública manifestación de su actuación para que sirviera de general advertencia al resto de trabajadores de la empresa. La única razón justificativa del despido es, así pues, la negativa a que los trabajadores de la empresa en general, y mi poderdante en particular, puedan ejercitar acciones contenciosas contra el empleador, vulnerando con ello el derecho a la tutela judicial efectiva en su dimensión de derecho de indemnidad.*

¹²⁵ En su caso, cuando el empleador sea Administración Pública, ... *el día [fecha] presente reclamación previa, que fue desestimada [expresamente, por Resolución de [fecha]/por silencio administrativo, al no recaer resolución en el plazo legalmente fijado al efecto].*

¹²⁶ La no consecución de avenencia no puede ser debida a la no aceptación por el trabajador de la indemnización ofertada por el empresario, sino a la propia pretensión de declaración de nulidad, cuya única consecuencia es la readmisión y el abono de los salarios dejados de percibir.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. De la jurisdicción y competencia. Son de aplicación los artículos 1, 2, [letra] y 6 y 10 [número y regla] de la Ley de Procedimiento Laboral por promoverse la pretensión dentro de la rama social del Derecho y estar atribuido su conocimiento y resolución, en única instancia, al Juzgado de lo Social del domicilio [del demandado/centro de trabajo, etc..¹²⁷].

II. De la capacidad y legitimación. Demandante y demandado tienen plena capacidad procesal respecto de sus derechos, intereses y obligaciones, en los términos recogidos en el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante está activamente legitimado, conforme al artículo 17.1 de la Ley Procesal en relación con el artículo 4.2,g) del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto que titular de un interés legítimo, concretado en los de estabilidad en el empleo y de no ser despedido sino por justa causa y con las formalidades legalmente exigidas.

El demandado, que tiene la condición de empleador en los términos reflejados por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, queda pasivamente legitimado en cuanto que titular de la obligación cuyo reconocimiento y cumplimiento se pretende a través de la acción, y que se concreta en la opción entre reposición del trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo o abono de la indemnización normativamente fijada y, en ambos casos, el abono de los salarios devengados y no percibidos desde la fecha de efectividad del despido.

III. De la representación y defensa. Ejercitando el derecho que a las partes en el proceso laboral reconoce el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, esta parte acude a juicio asistida por Letrado, debidamente apoderado, en los términos expresados en el artículo 18 de la propia Ley. Ello impone el traslado de este extremo a la parte demandada por si conviniere a su derecho valerse de profesionales para su representación y/o defensa.

¹²⁷ En función de la regla de atribución de competencia territorial invocada.

IV. De la evitación del proceso. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo [63/69] de la Ley Procesal, se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva [conciliación extrajudicial/reclamación previa].

V. De la demanda. Este escrito cumple las exigencias legales de contenido que el artículo 104 en relación con el artículo 80, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, impone al actor. La demanda se presenta en el plazo de caducidad de veinte días, contado desde la efectividad del despido, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores y concordante 103.1 LPL

VI. Del procedimiento. La reclamación se sustanciará por los trámites reguladores de la modalidad procesal de despido, conforme a los artículos 103 a 113 de la Ley de Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 81 a 101 de la misma norma adjetiva. En todo caso corresponderá al demandado la aportación una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.

VII. De la nulidad del despido y sus efectos. Conforme a los artículos 55 del Estatuto de los Trabajadores y 108.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, será nulo el despido que tenga como móvil alguna de las causas de discriminación previstas en la Constitución y en la Ley, o se produzca con violación de los derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador.

Acreditada la concurrencia de alguna de las anteriores vulneraciones, la Sentencia deberá pronunciarse sobre la misma, cualquiera que se la forma en que el despido se produjo, según dispone el artículo 108.3 de la propia Ley Procesal.

De estimarse la demanda se condenará al empresario a readmitir al trabajador en iguales condiciones y a que abone los salarios dejados de percibir por el trabajador desde la fecha del despido hasta aquél en que se notifique la sentencia [la diferencia entre los salarios que debió percibir desde la fecha del despido y hasta la notificación de la sentencia y la cantidad recibida por el concepto de prestación por desempleo], efectos estos que vienen impuestos por los artículos 56 del Estatuto de los Trabajadores y 113 de la Ley de Procedimiento Laboral.

VIII. De la improcedencia del despido y sus efectos. Alternativamente, para el improbable supuesto de no admitirse la nulidad del despido, éste merecerá la calificación

jurídica de improcedente como consecuencia de [incumplimiento de los requisitos de forma/ no concurra la causa extintiva invocada por el empleador o no acreditación en juicio los hechos imputados y su autoría]. Por ello la Sentencia condenará al mismo a que readmita al trabajador despedido en iguales condiciones de trabajo, con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido [o la diferencia entre la prestación por desempleo percibida y el salario que debiera haber ingresado desde la fecha del despido] y hasta la notificación de la sentencia que declare la improcedencia del despido o, a opción [del demandante/demandado], abone una indemnización por importe de 45 días por año de servicio¹²⁸, prorrateándose por meses los periodos inferiores al año, con el tope cuantitativo máximo de 42 mensualidades, conforme disponen los artículos 56.1 del Estatuto de los Trabajadores y 110.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello para su traslado a la demandada, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre despido contra [demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda interpuesta por [trabajador] contra [empleador], declare la nulidad del despido, con condena de la parte demandada a la readmisión del actor en las condiciones de trabajo que regían con anterioridad a producirse el despido, a que abone los salarios dejados de percibir por el trabajador desde la fecha del despido hasta aquél en que se notifique la sentencia [la diferencia entre los salarios que debió percibir desde la fecha del despido y hasta la notificación de la sentencia y la cantidad recibida por el concepto de prestación por desempleo]o, subsidiariamente declare la improcedencia de la decisión extintiva, condenando a la parte demandada a que readmita al actor en iguales condiciones de trabajo con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido [o la diferencia entre la prestación por desempleo percibida y el salario que debiera haber ingresado desde la fecha del despido] y hasta la notificación de la sentencia que declare la

¹²⁸ Ténganse en consideración las peculiaridades indemnizatorias de las relaciones laborales de carácter especial y los diferentes parámetros de cálculo en base a antigüedad y cuantía.

improcedencia del despido, o a su opción, le abone una indemnización equivalente a 45 días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos inferiores al año.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, sin perjuicio de su posterior ampliación, al amparo del artículo 90.2 de la Ley Procesal, propongo en este acto y para su práctica en el acto del juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1°. Interrogatorio de la demandada, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tales efectos en [domicilio] con el apercibimiento de tenerle por confeso en caso de incomparecencia injustificada.

2°. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos, que obran en su poder:

- a) Partes de alta y baja en la Seguridad Social.
- b) Recibos de salarios de los últimos doce meses.
- c) Boletines d Cotización al Sistema de la Seguridad de los últimos doce meses.
- d) [Descripción de otros documentos]

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio con asistencia letrada.

Y, por ello, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por comunicado el propósito de valerse de comparecer a juicio con asistencia letrada.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA POR RESOLUCIÓN EXTINTIVA. CAUSA DISTINTA DE LA DE

DESPIDO¹²⁹

(arts. 104 y 120)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, en la representación que ostento, formulo **DEMANDA SOBRE DESPIDO**¹³⁰ [empleador, persona física, jurídica o comunidad de bienes], con domicilio en [ubicación]¹³¹, la que fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. El actor ha venido prestando sus servicios por cuenta del demandado desde el día [fecha], siendo su categoría profesional la de [identificación]. La prestación laboral se realizaba en el centro de trabajo que la demandada tiene en [ubicación]. La jornada laboral era de [horas] semanales, con un horario que deba comienzo a las [horas] y finalizando a las [horas]. En contraprestación al trabajo efectuado percibía un salario

¹²⁹ La acción podrá entablarse contra cualesquiera causas, ya sea la no superación del período de prueba, la expiración del tiempo convenido, la jubilación o muerte del empresario, la declaración de invalidez permanente del trabajador, etc. Así, por ejemplo, **Segundo.** *El día [fecha] fue comunicada a mi poderdante la extinción de su contrato de trabajo con fundamento en la expiración del tiempo convenido en relación con contrato temporal para obra o servicio determinado. El cese en la actividad desplegaba efectos al día [fecha].*

¹³⁰ Las demandas contra las decisiones empresariales de extinción del contrato de trabajo se sustanciarán por los trámites de la modalidad procesal de despidos, cualquiera que sea la causa alegada.

¹³¹ Téngase presente la necesidad de dirigir la demanda contra el Fondo de Garantía Salarial en supuestos de empresa desaparecida y empresario insolvente, sin perjuicio de otros supuestos litisconsorciales, como sean los de quiebra, suspensión de pagos y concurso de acreedores. La demanda se dirigirá también contra los titulares de las distintas empresas cuando se demande a un grupo de empresas.

mensual por importe de [euros] por todos los conceptos¹³², incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, que era abonado [forma y periodicidad].

Segundo. [Puesta de manifiesto de aquellas vicisitudes de la relación laboral que puedan llevar a la conclusión de la improcedencia de la decisión extintiva¹³³ así como de los pormenores de la extinción]. El cese en la actividad desplegaba efectos al día [fecha].

Tercero. Considerando inexistente la causa extintiva, el día [fecha] fue presentada solicitud de celebración de acto conciliación¹³⁴, que tuvo lugar el día [fecha], concluyendo con el resultado de [sin efecto, por incomparecencia del empleador/sin avenencia¹³⁵], según acredito con certificación del acta que acompaño.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

¹³² A los efectos de determinación del salario día será necesario tener en cuenta la composición de la masa salarial, dada la posible concurrencia de conceptos retributivos de vencimiento superior al mes, como puedan ser las comisiones, en cuyo caso habrá de prorratearse por meses las devengadas durante el año inmediatamente anterior al despido; no puede olvidarse, por otro lado, la existencia de normas particulares, como sean las reguladoras de ciertas relaciones laborales de carácter especial y, en concreto, la de representantes de comercio, donde el salario mensual se obtiene por cociente que resulte de dividir el salario percibido por el trabajador durante las últimas 24 mensualidades anteriores al despido o por el número de meses que haya durado la relación laboral en caso de no alcanzar tal período (sin perjuicio de la indemnización por clientela, que se adiciona).

¹³³ Así: *Mi representado ingresó en la empresa mediante contrato temporal eventual por circunstancias de la producción. Vencida su duración máxima el [día], continuó la prestación de servicios sin solución de continuidad y sin suscribir nuevo contrato temporal bajo alguna de las modalidades legalmente admisibles. Transcurrido un lapso de tiempo de [duración], le fue encomendada la sustitución de su compañero Don [nombre], cuyo contrato de trabajo quedaba en suspenso, con reserva de puesto de trabajo por [se indicará la causa], a cuyo fin se suscribió el correspondiente documento de encomienda de funciones. Una vez reincorporado el trabajador sustituido y con ocasión de tal reingreso, la empresa notificó a mi poderdante la extinción de su contrato de interinidad por finalización de la sustitución para la que había sido contratado.*

¹³⁴ En su caso, cuando el empleador sea Administración Pública: *... el día [fecha] presente reclamación previa, que fue desestimada [expresamente, por Resolución de [fecha]/por silencio administrativo, al no recaer resolución en el plazo legalmente fijado al efecto].*

¹³⁵ La no consecución de avenencia puede ser debida a la no aceptación por el trabajador de la indemnización ofertada por el empresario, extremo éste que en tal caso se reflejará en los siguientes términos: *La falta de avenencia fue debida a la disconformidad con la cuantía ofrecida por el empresario, en concepto de indemnización, por importe de [euros], una vez reconocida por el mismo en dicho acto la improcedencia del despido y manifestada su voluntad, como titular del derecho del opción, de no readmitirme.*

I. De la jurisdicción y competencia. Son de aplicación los artículos 1, 2, a) y 6 y 10 [número y regla] de la Ley de Procedimiento Laboral por promoverse la pretensión dentro de la rama social del Derecho y estar atribuido su conocimiento y resolución, en única instancia, al Juzgado de lo Social del domicilio [del demandado/centro de trabajo, etc..¹³⁶].

II. De la capacidad y legitimación. Demandante y demandado tienen plena capacidad procesal respecto de sus derechos, intereses y obligaciones, en los términos recogidos en el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante está activamente legitimado, conforme al artículo 17.1 de la Ley Procesal en relación con el artículo 4.2, g) del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto que titular de un interés legítimo, concretado en los de estabilidad en el empleo y de no ser despedido sino por justa causa y con las formalidades legalmente exigidas.

El demandado, que tiene la condición de empleador en los términos reflejados por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, queda pasivamente legitimado en cuanto que titular de la obligación cuyo reconocimiento y cumplimiento se pretende a través de la acción, y que se concreta en la opción entre reposición del trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo o abono de la indemnización normativamente fijada y, en ambos casos, el abono de los salarios devengados y no percibidos desde la fecha de efectividad del despido.

III. De la representación y defensa. Ejercitando el derecho que a las partes en el proceso laboral reconoce el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, esta parte acude a juicio asistida por Letrado, debidamente apoderado, en los términos expresados en el artículo 18 de la propia Ley. Ello impone el traslado de este extremo a la parte demandada por si conviniere a su derecho valerse de profesionales para su representación y/o defensa.

IV. De la evitación del proceso. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo [63/69] de la Ley Procesal, se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva [conciliación extrajudicial/reclamación previa].

¹³⁶ En función de la regla de atribución de competencia territorial invocada.

V. De la demanda. Este escrito cumple las exigencias legales de contenido que el artículo 104 en relación con el artículo 80, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, impone al actor. La demanda se presenta en el plazo de caducidad de veinte días, contado desde la efectividad del despido, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores y concordante 103.1 LPL

VI. Del procedimiento. La reclamación se sustanciará por los trámites de los arts. 120 y ss., en relación con los reguladores de la modalidad procesal de despido, conforme a los artículos 103 a 113 de la Ley de Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 81 a 101 de la misma norma adjetiva.

VII. De la improcedencia de la decisión extintiva y sus efectos. [Se invocarán los preceptos y jurisprudencia interpretativa de los mismos a cuyo tenor puedas predicarse la improcedencia de la decisión extintiva¹³⁷]. Por ello la Sentencia condenará al mismo a que readmita al trabajador despedido en iguales condiciones de trabajo, con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido [o la diferencia entre la prestación por desempleo percibida y el salario que debiera haber ingresado desde la fecha del despido] y hasta la notificación de la sentencia que declare la improcedencia del despido o, a opción [del demandante/demandado], abone una indemnización por importe de 45 días por año de servicio¹³⁸, prorrateándose por meses los periodos inferiores al año, con el tope cuantitativo máximo de 42 mensualidades, conforme disponen los artículos 56.1 del Estatuto de los Trabajadores y 110.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Por todo ello,

¹³⁷ Continuando con el anterior ejemplo: *La extinción del contrato de trabajo sólo puede producir efectos válidos cuando se sustente en alguna de las causas contempladas en el artículo 49 del Estatuto de los Trabajadores. La reincorporación del trabajador sustituido en causa de extinción cuando el sustituto fue expresamente contratado, bajo la modalidad contractual de contrato de interinidad y con el objeto cierto de tal sustitución. No opera, sin embargo, la condición resolutoria cuando el trabajador sustituto ya pertenecía a la plantilla de la empresa, al suponer la encomienda de funciones de sustitución una mera decisión empresarial en los términos previstos en el artículo 39 del propio Estatuto de los Trabajadores. Aun cuando mi poderdante se había incorporado a la empresa mediante contrato temporal, eventual por circunstancias de la producción, el mismo había adquirido la condición de fijo por aplicación de lo dispuesto en los artículos 15 y 49.1,c), párrafo tercero, de la norma estatutaria. Siendo inaplicable la causa de extinción invocada por el empresario, habrá que afirmar la improcedencia de la decisión extintiva.*

¹³⁸ Ténganse en consideración las peculiaridades indemnizatorias de las relaciones laborales de carácter especial y los diferentes parámetros de cálculo en base a antigüedad y cuantía.

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello para su traslado a la demandada, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre despido contra [demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda interpuesta por [trabajador] contra [empleador], declare la improcedencia del despido y condene al demandado a que readmita al actor en iguales condiciones de trabajo con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido [o la diferencia entre la prestación por desempleo percibida y el salario que debiera haber ingresado desde la fecha del despido] y hasta la notificación de la sentencia que declare la improcedencia del despido, o a su opción, le abone una indemnización equivalente a 45 días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos inferiores al año.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, sin perjuicio de su posterior ampliación, al amparo del artículo 90.2 de la Ley Procesal, propongo en este acto y para su práctica en el acto del juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demandada, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tales efectos en [domicilio] con el apercibimiento de tenerle por confeso en caso de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos, que obran en su poder:

- a) Partes de alta y baja en la Seguridad Social.
- b) Recibos de salarios de los últimos doce meses.
- c) Boletines d Cotización al Sistema de la Seguridad de los últimos doce meses.
- d) [Descripción de otros documentos]

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio con asistencia letrada.

Y, por ello, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por comunicado el propósito de valerse de comparecer a juicio con asistencia letrada.

TERCER OTROSÍ DIGO que, por necesitarlo para otros usos, intereso, previo su testimonio para constancia en autos, el desglose y entrega de la escritura de apoderamiento adjuntada.

Y, por ello,

SUPLICO AL JUZGADO provea la devolución de la escritura de poder.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 105

1. Ratificada, en su caso, la demanda, tanto en la fase de alegaciones como en la práctica de la prueba, y en la fase de conclusiones corresponderá al demandado exponer sus posiciones en primer lugar. Asimismo, le corresponderá la carga de probar la veracidad de los hechos imputados en la carta de despido como justificativos del mismo.

2. Para justificar el despido, al demandado no se le admitirán en el juicio otros motivos de oposición a la demanda que los contenidos en la comunicación escrita de dicho despido.

ORDEN DEL TRÁMITE

Iniciado el juicio oral el actor-trabajador se ratificará (o ampliará) en su demanda y a partir de aquí el reparto normal de papeles en el proceso se altera.

En una relación jurídica de derecho privado la decisión unilateral de una de las partes no suele ser bastante para extinguirla sino que, ante la falta de acuerdo de las partes, es preciso acudir a los tribunales. Existente un contrato de arrendamiento, el arrendador no puede unilateralmente declarado extinguido y expulsar de la

vivienda por la fuerza al arrendatario, de modo que para extinguir el contrato y lanzar al inquilino ha de instar el proceso correspondiente, al final del cual será el juzgador el que decida si concurre alguna causa legal de extinción del contrato.

Por el contrario, la relación jurídica de trabajo puede extinguirse por la sola decisión del empresario y entonces los papeles procesales se alteran, de modo que el trabajador se convierte necesariamente en actor, impugnando la decisión unilateral de la empresa.

STS de 17 de mayo de 2000:
“TERCERO.- Entrando en el fondo del asunto, la recurrente denuncia la infracción del artículo 49.1 k) ([RCL 1995\997](#)) en relación con la jurisprudencia que cita de esta Sala.

Censura jurídica que debe acogerse porque, partiendo del presupuesto de que el despido disciplinario es el acto unilateral y recepticio, por el cual el empresario decide la extinción del contrato de trabajo, basado en el incumplimiento grave y culpable de sus obligaciones por parte del trabajador, el artículo 49.1 k) establece que «el contrato de trabajo se extinguirá por despido del trabajador», añadiendo el artículo 54.1 que «el contrato de trabajo podrá extinguirse por decisión del empresario, mediante despido...».

No se puede sostener que el despido no extingue el contrato, sino que tal efecto pende de lo que definitivamente se resuelva en la vía judicial.

Esta Sala ya ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el particular en sus sentencias de 7 y 21 de diciembre de 1990 ([RJ 1990\9760](#) y [RJ 1990\9820](#)) –doctrina que se mantiene incidentalmente en la de 1 de julio de 1996 ([RJ 1996\5628](#))– que han declarado que «tanto la doctrina científica como la jurisprudencia han coincidido, en términos generales, en la naturaleza

extintiva de la resolución empresarial del despido, que lleva a determinar el carácter autónomo y constitutivo del acto mismo del despido, que ni siquiera se desvirtúa en los casos de despido nulo. Así resulta de los artículos 49.11 y 54.1 del Estatuto de los Trabajadores ([RCL 1980\607](#) y ApNDL 3006) y del artículo 3 del Convenio 158 de la OIT ([RCL 1985\1548](#) y ApNDL 3016) y así lo atestigua el Tribunal Constitucional, que en sentencia 33/1987 de 12 de marzo ([RTC 1987\33](#)) invoca la jurisprudencia consolidada del Tribunal Supremo y la doctrina del Tribunal Central de Trabajo en el sentido de que la relación laboral a consecuencia del acto del despido se encuentra rota y el restablecimiento del contrato sólo tendrá lugar cuando haya una readmisión y ésta sea regular».

Por otra parte, también confirma esta tesis la nueva redacción del artículo 55 del Estatuto de los Trabajadores que en su núm. 7 dispone que «el despido procedente convalidará la extinción del contrato de trabajo que con aquél se produjo...»; lo que «a contrario sensu» significa que el despido improcedente cuando se ha optado por la readmisión o el despido nulo restablece o hace renacer el contrato inicialmente extinguido. Y la reiterada doctrina de esta Sala sobre la naturaleza indemnizatoria, no salarial, de los denominados salarios de tramitación (sentencia de 9 de diciembre de 1999 [[RJ 1999\9718](#)], que sigue otras anteriores) es

coherente con el argumento antes expuesto” (RJ 2000\5160).

Lo que el art. 105 hace es, simplemente, reponer los papeles a su situación originaria. A lo anterior hay que añadir que el despido viene concibiéndose en la LPL como el ejercicio de la facultad sancionadora de la empresa y el juicio de despido como una especie de impugnación de la sanción, siendo por tanto lógico que en el proceso el empresario asuma un papel similar al del acusador y el trabajador una situación parecida a la del acusado.

La alteración de los papeles de las partes se basa en tres circunstancias:

1.^a) Tanto en la fase de alegaciones como en la (proposición y) práctica de la prueba y en la fase de conclusiones, corresponderá al demandado exponer su posición en primer lugar.

2.^a) Para justificar el despido al demandado-empresario no se le admitirán en juicio otros motivos de oposición a la demanda que los contenidos en la comunicación escrita de dicho despido. La carta delimita los términos fácticos de la controversia (STS de 18 de mayo de 1990, RJ 1990\4356).

<i>STC 114/1989, de 22 de junio:</i> “Respecto a la supuesta vulneración del artículo 24.1 de la Constitución, hay que convenir con el demandante en que, dentro del proceso por despido, solamente pueden ser enjuiciados los hechos alegados por el empresario para motivar su decisión,	de forma que no se pueden admitir al demandado “otros motivos de oposición a la demanda para justificar el despido que los relativos a los hechos imputados en la comunicación escrita a la que se refiere el número 1 del art. 55 del Estatuto de los Trabajadores”.

3.^a) Al demandado le corresponde la carga de probar la veracidad de los hechos imputados en la carta de despido como justificativos del mismo. La carta juega como garantía del trabajador del pleno conocimiento de los hechos que se le imputan para preparar su defensa (STSJ Andalucía (Málaga) de 12 de diciembre de 1997, AS 1997\5284) y ello a pesar de que es el demandado el que debe probar esos hechos.

STC 130/1998, de 16 de junio: “En el procedimiento especial sobre despido disciplinario la comunicación escrita del despido, la carta de despido, juega pues un papel delimitador del contenido del proceso, y la carga de la prueba de la veracidad de los hechos imputados incumbe al empleador demandado, por lo que se alteran, en alguna medida, las posiciones procesales de las partes. El art. 105.1 LPL atribuye al empleador la iniciativa en los trámites de alegaciones, prueba y conclusiones, y a él corresponde exponer sus posiciones en primer lugar, y es el trabajador el que «contesta» al demandado. El citado precepto engarza con diversos principios constitucionales, ya que la inversión en el orden de la actuación de las partes, que novedosamente introduce la Ley de

Procedimiento Laboral de 1990 (mantenida con anterioridad por la jurisprudencia laboral), no sólo se ajusta al principio de igualdad procesal, sino que contribuye a que el trabajador pueda articular una defensa más adecuada. La norma, en suma, participa de la naturaleza material del haz de derechos en que se descompone el más genérico a la tutela judicial efectiva (ATC 108/1992 [[RTC 1992\108 AUTO](#)]). El éxito de la pretensión del actor no dependerá tanto de la eficacia de su defensa cuanto del fracaso de las alegaciones y prueba del empleador demandado, el trabajador ocupa realmente la posición de parte demandada y, en consecuencia, puede limitarse a afirmar o negar los hechos contenidos en la carta de despido (art. 85.2 LPL)”.

Naturalmente todo lo anterior no guarda relación alguna con la presunción de inocencia, la cual no es aplicable en el ámbito laboral, como no lo es el civil en general (STC 27/1993, de 25 de enero).

Artículo 106

1. En los supuestos previstos en el artículo 32 de esta Ley habrán de respetarse las garantías que, respecto de las alegaciones, prueba y conclusiones, se establecen para el proceso de despido disciplinario.

2. En los despidos de miembros de comité de empresa, delegados de personal o delegados sindicales habrá de aportarse por la demandada el expediente contradictorio legalmente exigido.

CASOS ESPECIALES

Esta alteración del contenido de las posiciones procesales tiene dos supuestos especiales:

1.º) Aquél al que se refiere por remisión el art. 106.1 que es el de acumulación de autos entre un proceso de despido y otro de resolución del contrato

de trabajo por voluntad del trabajador fundada en incumplimiento contractual del empresario (art. 32). Para esta acumulación se dispone que habrán de respetarse las garantías que, respecto de las alegaciones, prueba y conclusiones, se establecen para el proceso de despido disciplinario, y con ello se está incurriendo en un error. No se ha comprendido que la acumulación supone la existencia de dos procesos que se unen en un procedimiento, pero que cada proceso mantiene sus propias reglas, de modo que el proceso de despido tendrá sus garantías, pero en el iniciado por el trabajador instando la resolución del contrato de trabajo no puede pretenderse que se alteren los papeles y que el demandado-empresario asuma la carga de la prueba respecto de que no existe su incumplimiento contractual.

2.º) El relativo a despidos vulneradores de un derecho fundamental, incluida la no discriminación (arts. 96, 179.2 y 182), en el que el juicio de despido se convierte en el proceso de amparo judicial al que se refiere el art. 53.2 CE.

La necesidad de que se aporte por el demandado, en sus casos necesarios, el expediente contradictorio legalmente exigido no convierte al expediente en una prueba documental de la concurrencia de los hechos alegados como causa de despido. El expediente prueba la existencia del mismo, que ya es bastante, pero la prueba de los hechos del despido se hará en el juicio oral, aunque si en el expediente obra un documento, entendido éste en sentido estricto, el mismo operará como prueba en el proceso.

Artículo 107

En los hechos que se estimen probados en la sentencia deberán hacerse constar las siguientes circunstancias:

- a) Fecha de despido.*
- b) Salario del trabajador.*
- c) Lugar de trabajo; categoría profesional; antigüedad, concretando los períodos en que sean prestados los servicios; características particulares, si las hubiere, y el trabajo que realizaba el demandante antes de producirse el despido.*

d) Si el trabajador ostenta o ha ostentado en el año anterior al despido la condición de delegado de personal, miembro del comité de empresa o delegado sindical.

HECHOS PROBADOS

El art. 107 especifica los hechos probados que en la sentencia necesariamente han de constar y que, en correspondencia con la demanda, son:

1.º) Fecha de despido.

2.º) Salario del trabajador.

3.º) Lugar de trabajo; categoría profesional; antigüedad, concretando los períodos en que se han prestado los servicios; características particulares, si las hubiere, y el trabajo que realizaba el demandante antes de producirse el despido.

Naturalmente estos hechos probados no son los únicos de que debe constar la sentencia. Esta habrá de referirse, primero, a los hechos con consecuencias procesales (como puede ser la incompetencia), después a los materiales generales (condición no laboral de la relación jurídica, por ejemplo) y, por último, a los materiales específicos del despido, en los que se comprenden los relativos a la calificación jurídica del despido.

Artículo 108

1. En el fallo de la sentencia, el Juez calificará el despido como procedente, improcedente o nulo.

Será calificado como procedente cuando quede acreditado el incumplimiento alegado por el empresario en el escrito de comunicación. En caso contrario, o en el supuesto en que se hubieren incumplido los requisitos de forma, establecidos en el número uno del artículo 55 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, será calificado como improcedente.

2. Será nulo el despido que tenga como móvil alguna de las causas de discriminación previstas en la Constitución y en la ley, o se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador.

Será también nulo el despido en los siguientes supuestos:

a) El de los trabajadores durante el período de suspensión del contrato de trabajo por maternidad, riesgo durante el embarazo, adopción o acogimiento al que se refiere la letra d) del apartado 1 del art. 45 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, o el notificado en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dicho período.

b) El de las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo del período de suspensión a que se refiere la letra a), y el de los trabajadores que hayan solicitado uno de los permisos a los que se refieren los apartados 4 y 5 del art. 37 del Estatuto de los Trabajadores, o estén disfrutando de ellos, o hayan solicitado la excedencia prevista en el apartado 3 del art. 46 del Estatuto de los Trabajadores.

Lo establecido en las letras anteriores será de aplicación, salvo que, en ambos casos, se declare la procedencia del despido por motivos no relacionados con el embarazo o con el ejercicio del derecho a los permisos y excedencia señalados.

3. Si se acreditara que el móvil del despido obedeciera a alguna de las causas del número anterior, el Juez se pronunciará sobre ella, con independencia de cuál haya sido la forma del mismo.

Artículo 109

Si se estima el despido procedente se declarará convalidada la extinción del contrato de trabajo que aquél produjo, sin derecho a indemnización ni a salarios de tramitación.

Artículo 110

1. Si el despido se declara improcedente, se condenará al empresario a la readmisión del trabajador en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido o, a elección de aquél, a que le abone una indemnización, cuya cuantía se fijará de acuerdo con lo previsto en el apartado 1, párrafo a), del artículo 56 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. La condena comprenderá, también, el abono de la cantidad a que se refiere el párrafo b) del propio apartado 1, con las limitaciones, en su caso, previstas por el apartado 2 de dicho artículo y sin perjuicio de lo establecido en el apartado 5 del mismo.

En los despidos improcedentes de trabajadores cuya relación laboral sea de carácter especial, la cuantía de la indemnización será la establecida, en su caso, por la norma que regule dicha relación especial.

2. En caso de que se declarase improcedente el despido de un representante legal o sindical de los trabajadores, la opción prevista en el número anterior corresponderá al trabajador.

3. La opción deberá ejercitarse mediante escrito o comparecencia ante la Secretaría del Juzgado de lo Social, dentro del plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia que declare el despido improcedente, sin esperar a la firmeza de la misma, si fuera la de instancia.

4. Cuando el despido fuese declarado improcedente por incumplimiento de los requisitos de forma establecidos y se hubiese optado por la readmisión podrá efectuarse un nuevo despido dentro del plazo de siete días desde la notificación de la sentencia. Dicho despido no constituirá una subsanación del primitivo acto extintivo, sino un nuevo despido, que surtirá efectos desde su fecha.

Artículo 111

1. Si la sentencia que declarase la improcedencia del despido fuese recurrida, la opción ejercitada por el empresario tendrá los siguientes efectos:

a) Si se hubiere optado por la readmisión, cualquiera que fuera el recurrente, ésta se llevará a efecto de forma provisional en los términos establecidos por el artículo 295 de esta Ley.

b) Cuando la opción del empresario hubiera sido por la indemnización, tanto en el supuesto de que el recurso fuere interpuesto por éste como por el trabajador, no procederá la ejecución provisional de la sentencia, si bien durante la tramitación del recurso el trabajador se considerará en situación legal de desempleo involuntario. Si la sentencia que resuelva el recurso que hubiera interpuesto el trabajador elevase la cuantía de la indemnización, el empresario, dentro de los cinco días siguientes al de su notificación, podrá cambiar el sentido de su opción y, en tal supuesto, la readmisión retrotraerá sus efectos económicos a la fecha en que tuvo lugar la primera elección, deduciéndose de las cantidades que por tal concepto se abonen las que, en su caso, hubiera percibido el trabajador en concepto de prestación por desempleo.

La citada cantidad, así como la correspondiente a la aportación empresarial a la Seguridad Social por dicho trabajador, habrá de ser ingresada por el empresario en la Entidad gestora.

A efectos del reconocimiento de un futuro derecho a la protección por desempleo el período al que se refiere el párrafo anterior se considerará de ocupación cotizada.

2. Cualquiera que sea el sentido de la opción ejercitada, ésta se tendrá por no hecha si el Tribunal Superior, al resolver el recurso, declarase nulo el despido.

Cuando se confirme la sentencia recurrida, el sentido de la opción no podrá ser alterado.

FALLO DE LA SENTENCIA

En el fallo de la sentencia el juzgador calificará el despido como procedente, improcedente o nulo (arts. 55.3 ET y 108.1 LPL). Sin embargo, lo importante es tener en cuenta que la Ley 11/1994, de 19 de mayo, incorporada al texto refundido de la LPL de 1995, ha alterado sustancialmente la situación anterior, de modo que existen tres fórmulas de fallo y que su orden lógico es el contrario al que la norma dice (arts. 55.3 ET y 108.1 LPL).

STS de 11 de octubre de 1993:
“CUARTO.- El problema consiste en saber cuáles son las facultades que tiene atribuidas el Juez a la hora de revisar la decisión extintiva de despido producida por el empresario a consecuencia de un incumplimiento grave y culpable del trabajador.

El art. 49.11 del Estatuto de los Trabajadores establece que el contrato de trabajo se extinguirá por despido del trabajador, que naturalmente supone el ejercicio de una decisión de resolver el

contrato por parte del empresario ante alguna de las causas previstas en el art. 54 del Estatuto de los Trabajadores. El despido es revisado por el Juez, quien debe declarar la procedencia, improcedencia o nulidad del mismo, según disponen los arts. 55 del Estatuto de los Trabajadores y 108 de la Ley de Procedimiento Laboral, sin que en el ordenamiento vigente exista previsión que autorice al Juez a realizar pronunciamientos distintos” (RJ 1993\9065).

El RD-Ley 5/2002, de 24 de mayo, no ha alterado la triple condición del despido. Debe tenerse en cuenta que la nueva norma se aplica a los despidos producidos a partir del 26 de mayo.

A) Nulo

Cuando el despido ha tenido como móvil alguna de las causas de discriminación previstas en la Constitución (en su art. 14) o en la ley (art. 17 ET), o se haya producido con violación de derechos fundamentales o libertades públicas del trabajador (arts. 55.5 ET y 108.2 LPL). En estos casos el juzgador habrá de pronunciarse sobre la causa del despido de modo prioritario y con independencia de cuál haya sido la forma del mismo (art. 108.3 LPL).

Según la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras, que modificó la redacción del art. 108.2 LPL, será nulo el despido de:

1) Los trabajadores durante el período de suspensión del contrato de trabajo por maternidad, riesgo durante el embarazo, adopción o acogimiento al que se refiere la letra d) del apartado 1 del art. 45 del ET, o el notificado en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dicho período.

2) Las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el período de suspensión a que se refiere el apartado anterior, y el de los trabajadores que hayan solicitado uno de los permisos a los que se refieren los apartados 4 y 5 del art. 37 del ET, o estén disfrutando de ellos, o hayan solicitado la excedencia prevista en el apartado 3 del art. 46 del ET.

Naturalmente lo establecido en estos dos supuestos no puede ser de aplicación cuando se declare la procedencia del despido por motivos no relacionados con el embarazo o con el ejercicio del derecho a los permisos y excedencia señalados.

Si el despido es declarado nulo la condena al empresario, en el mismo fallo, comprenderá:

1.º) La inmediata readmisión del trabajador.

2.º) El abono de los salarios dejados de percibir (arts. 55.6 ET y 113 LPL), en los términos del art. 57 del ET, y éste dice que tendrá derecho a los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido y hasta la notificación de la sentencia, debiendo ser fijados en ésta. Adviértase que el nuevo art. 57.2, II, ET se refiere a si el trabajador hubiere encontrado otro empleo, después del despido nulo y antes de la sentencia, y se probase por el empresario lo percibido, lo podrá descontar de los salarios dejados de percibir, y con ello asume lo anticipado por la jurisprudencia (STS de 2 de diciembre de 1992, RJ 1992\10050).

Puede haber ocurrido, atendido lo dispuesto en el RD-Ley 5/2002 sobre desempleo, que el trabajador despedido y con despido nulo hubiere percibido prestaciones por razón de desempleo, y para este supuesto debe estarse al nuevo art. 57.2 del ET conforme al cual: 1) La Entidad gestora cesará en su abono (lo que deberá hacer en la fecha de la efectiva readmisión), 2) El empresario ingresará en la Entidad gestora las cantidades que hubiere percibido el trabajador (descontándolas de los salarios dejados de percibir), si bien con el límite del importe de estos salarios.

Deben aún añadirse dos precisiones del mismo art. 57.2 y 3 ET: 1) La Entidad gestora reclamará las cotizaciones efectuadas a la Seguridad Social y 2) El empresario instará el alta del trabajador en la Seguridad Social con efectos desde la fecha del despido cotizando por ese periodo, que se considerará de ocupación cotizada a todos los efectos

B) Improcedente

Cuando no quede acreditado el incumplimiento alegado por el empresario en su carta de despido o cuando no se hubieren observado los requisitos de forma para despedir establecidos en el art. 55.1 del ET (arts. 55.4 ET y 108.1 LPL).

En realidad, y aunque sólo sea a efectos de claridad conceptual, debe distinguirse entre improcedencia por:

1.º) Razones de fondo: Cuando no quede probado el hecho que el empresario imputa al trabajador y cuando, aun probado el hecho, éste no sea causa de despido conforme al art. 54 del ET.

2.º) Razones de forma: Cuando el despido se haya producido incumpliendo los requisitos de forma que enuncia el art. 55.1 del ET, pero advirtiéndolo que por convenio colectivo pueden establecerse otras exigencias formales.

En este segundo caso y si el empresario opta (después veremos cómo) por la readmisión, podrá efectuarse un nuevo despido dentro del plazo de siete días, a contar desde la notificación de la sentencia, se entiende firme. Este despido no es

una subsanación del primero, sino uno nuevo que surte efectos desde su fecha (art. 110.4 LPL).

Téngase en cuenta que esta posibilidad de nuevo despido no tiene nada que ver con aquella otra posibilidad que se regula en el art. 55.2 del ET, pues esta segunda no atiende a la existencia y situación del proceso.

En el mismo fallo el juzgador condenará al empresario a:

a) Readmisión o indemnización

De forma alternativa a la readmisión del trabajador, en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, o a que le abone una indemnización, cuya cuantía se fijará de acuerdo con el art. 56.2, II del ET, es decir, por un importe de cuarenta y cinco días de salario por año de servicios, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año, y hasta un máximo de cuarenta y dos mensualidades. Esta cuantía se verá alterada en los casos de relaciones laborales especiales, para las que debe estarse a sus normas específicas.

En esta condena alternativa se concede por la ley la opción al empresario (salvo previsión en contra en convenio colectivo, STS de 11 de marzo de 1997, RJ 1997\2313) el cual, por escrito o por comparecencia en la secretaría del Juzgado, y dentro del plazo de cinco días a contar desde el siguiente a la notificación de la sentencia, debe elegir de modo expreso (art. 110.3 LPL). Si esta elección expresa no se realiza, la ley entiende que tácitamente se ha optado por la readmisión (art. 56.3 ET).

El art. 111 de la LPL regula las consecuencias de la opción empresarial cuando contra la sentencia se ha interpuesto recurso, y lo hace distinguiendo entre:

*) Ejecución provisional: Si se ha optado por la readmisión, sea cual fuere la parte que interpone el recurso, la ejecución provisional se llevará a efecto en los términos establecidos en el art. 295 LPL [teniendo en cuenta que ello comportará la suspensión en la prestación por desempleo, art. 212.1, e) LGSS].

Por el contrario, si se ha optado por la indemnización, también sea cual fuere el recurrente, "no procederá la ejecución provisional de la sentencia". Esta frase pudiera creerse que ha de entenderse en el sentido de que queda excluida la ejecución provisional de hacer en que consiste la readmisión, pero que es posible la ejecución provisional de obligaciones de dinero; sin embargo esta interpretación no es admisible porque el mismo art. 111.1, b) LPL establece a continuación que, mientras dure la tramitación del recurso, el trabajador se considerará en situación legal de desempleo involuntario, con lo que gozará de los beneficios legales de la misma.

*) Cambio de opción: Si la sentencia que resuelve el recurso interpuesto por el trabajador elevase la cuantía de la indemnización por la que en su momento optó el empresario, éste podrá, dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esa sentencia, cambiar el sentido de su opción, es decir, optar por la readmisión, y en tal caso:

— La readmisión retrotraerá sus efectos económicos al día en que tuvo lugar la primera elección, si bien en tal caso el trabajador percibirá como salarios dejados de percibir la cantidad de la condena menos lo que hubiera recibido en concepto de prestación por desempleo.

— La cantidad que se le deduzca al trabajador en virtud de la regla anterior, más la correspondiente a la aportación empresarial a la Seguridad Social por dicho trabajador, se ingresará por el empresario en la Entidad Gestora.

Consecuencia de lo anterior es que, a efectos del reconocimiento de un futuro derecho a la prestación por desempleo, el período de tiempo antes dicho se considerará de ocupación cotizada.

Naturalmente si el tribunal superior, al conocer del recurso, declara nulo el despido, la opción se tendrá por no hecha; y de la misma manera, si la sentencia recurrida es confirmada, no podrá cambiarse el sentido de la opción.

b) Readmisión: Salarios dejados de percibir

La sentencia condenará también al abono de los salarios dejados de percibir y para el caso de que el empresario opte por la readmisión, salarios que se determinarán en los términos del art. 57 del ET. Conforme a lo dispuesto en el nuevo art. 56.2 ET el derecho a los salarios dejados de percibir se refiere sólo al caso de readmisión, de modo que ya no existen cuando el empresario ha optado por la indemnización, pues en este caso el trabajador habrá iniciado la percepción de la prestación por desempleo y a ella deberá estarse.

Estos salarios dejados de percibir para el caso de readmisión comprenden desde la fecha del despido y hasta la notificación de la sentencia (realmente hasta que se produzca la readmisión, art. 276 LPL). Según la STS de 23 de julio de 1996 (RJ 1996\6389) la cuantía es el resultado de multiplicar el salario diario del trabajador despedido por el número de días transcurridos desde la fecha del despido hasta la notificación de la sentencia, o hasta que el trabajador haya encontrado otro empleo [art. 56.1, b) ET].

Naturalmente en el proceso de despido puede debatirse sobre el importe del salario (STS de 8 de junio de 1998, RJ 1998\5114) y, además, la decisión que se adopte no debe impedir la posibilidad de un proceso posterior sobre la reclamación de diferencias.

ATS de 21 de diciembre de 1998:
“La doctrina contenida en la sentencia recurrida es coincidente con la establecida por esta Sala en Sentencias de 7-12-1990 ([RJ 1990\9760](#)), 12-4-1993 ([RJ 1993\2922](#)), que establecen que «una vez fijado el salario por sentencia, la cuantificación de los salarios de tramitación es automática y no puede ser objeto de proceso posterior»... mas señala

la excepción, que «si el salario percibido con anterioridad a la fecha del despido no fuese adecuado a la ley, convenio o al contrato, el trabajador podrá reclamar las diferencias que estime puedan existir a su favor, pues en tal caso el proceso no guarda la identidad exigida por el artículo 1252 del Código Civil para poder apreciar la excepción de cosa juzgada...» (RJ 1999\310).

Respecto de estos salarios debe tenerse en cuenta que, como dijimos antes, para el despido nulo:

1.º) El nuevo art. 57.2, II, ET se refiere a si el trabajador hubiere encontrado otro empleo, después del despido y antes de la sentencia, y se probase por el

empresario lo percibido, lo podrá descontar de los salarios dejados de percibir (STSJ Canarias (Santa Cruz) de 3 de diciembre de 1996, AS 1996\4025).

STS de 31 de enero de 1996: “Por ello, si se prueba por el empresario la prestación de trabajo en un período coincidente con el cubierto por los salarios de tramitación, surge la presunción de que al menos se ha percibido el salario mínimo interprofesional y frente a esta presunción, que establece una percepción mínima a efectos de la aplicación del descuento, es el trabajador el que debe probar la existencia de circunstancias que han determinado el abono de una retribución menor. Esta conclusión se

refuerza si se tienen en cuenta las orientaciones que la jurisprudencia reciente establece, aunque con las necesarias cautelas, sobre el desplazamiento de la carga de la prueba como consecuencia de la facilidad de acceso a ésta por las partes y esto es lo que sucede en el presente caso, en el que el trabajador tiene normalmente un control sobre la prueba de lo que percibió realmente en el otro empleo mayor del que puede atribuirse al empresario de la primera relación laboral” (RJ 1996\490).

2.º) Si el trabajador ha percibido prestaciones por incapacidad temporal durante ese periodo no puede percibir también los llamados salarios dejados de percibir.

STS de 28 de febrero de 2000: “... «si la incapacidad temporal suspende el contrato de trabajo y esta suspensión exonera de las obligaciones de trabajar y de remunerar el trabajo, cuando el despido se produce en ese tiempo en que no son debidos los salarios, tampoco cabe

imponer a la empresa el abono de los de tramitación en el despido declarado improcedente, en el tramo temporal que coincidan el despido con la incapacidad temporal y con las prestaciones debidas por esta contingencia» (RJ 2000\2250).

2.º) Puede haber ocurrido, atendido lo dispuesto en el RD-Ley 5/2002 sobre desempleo, que el trabajador despedido hubiere percibido prestaciones por razón de desempleo, y para este supuesto debe estarse al nuevo art. 57.2 del ET conforme al cual: 1) La Entidad gestora cesará en su abono (lo que deberá hacer en la fecha de la efectiva readmisión), 2) El empresario ingresará en la Entidad gestora las cantidades que hubiere percibido el trabajador (descontándolas de los salarios dejados de percibir), si bien con el límite del importe de estos salarios.

c) Indemnización: No salarios dejados de percibir

En el caso de que el empresario opte por la indemnización dispone el art. 56.1 que el abono de la misma determinará la extinción del contrato de trabajo,

aunque ésta se entenderá producida en la fecha del cese efectivo en el trabajo. Resulta de esta manera que:

1.º) No se ha producido en el RD-Ley 5/2002 alteración en la cuantía de la indemnización, que sigue siendo la que era: 45 días de salario por año de servicios y con el máximo de 42 mensualidades (esta indemnización produce los llamados intereses procesales, antes los del art. 921, I, de la LEC de 1881 y ahora los del art. 576 LEC de 2000).

2.º) Sí se ha suprimido en este caso el derecho del trabajador a los salarios dejados de percibir.

Esta segunda circunstancia debe combinarse con lo dispuesto en dos nuevas normas:

1.ª) Según el art. 209.4 de la LGSS el despido (o la extinción de la relación laboral) se entiende en sí misma como causa de la situación legal de desempleo, y el proceso por despido no impide que se produzca el nacimiento del derecho a la prestación.

2.ª) Conforme al art. 209.5, a) de la LGSS cuando el despido se declare improcedente y se opte por la indemnización el trabajador seguirá percibiendo las prestaciones por desempleo y si no las estuviera percibiendo comenzará a percibirlas con efectos desde la fecha de cese efectivo en el trabajo

C) Procedente

Cuando quede acreditado el incumplimiento alegado por el empresario en la carta de despido (arts. 55.4 ET y 108.1 LPL). No hay presunción de inocencia en lo laboral, pero sí carga de la prueba de quien imputa los hechos causa del despido.

STC 37/1985, de 8 de marzo:
“... en el presente caso resulta patente que existe la vulneración de los derechos fundamentales de la actora que ha obtenido un pronunciamiento

que no se fundamenta en una mínima actividad probatoria que pueda estimarse de cargo y, conviene insistir, no porque los hechos declarados probados sean o no ciertos y se ajusten

más o menos a la prueba practicada, pues su determinación, realizada en conciencia y mediante una valoración global, corresponde exclusivamente al juzgador y no puede ser corregida por este TC aunque hipotéticamente se estimara errónea, sino porque ni siquiera se ha practicado prueba de ningún tipo, habiendo sido negados los hechos y no existiendo una presunción que opere en favor de su admisibilidad”.

En el fallo de la sentencia se declarará convalidada la extinción del contrato de trabajo que produjo el empresario, sin derecho del trabajador a indemnización (arts. 55.7 ET y 109 LPL). La relación de trabajo no la extingue, pues, la sentencia, sino que ésta se limita a declarar que la extinción realizada por el empresario fue legal.

Debe tenerse en cuenta que el RD-Ley 5/2002, de 24 de mayo, ha modificado el art. 55.7 ET para suprimir en el la referencia a los salarios de tramitación, pero que la referencia absurdamente se mantiene en el art. 109 de la LPL. Además hay que tener en cuenta que el mismo RD-Ley califica el despido como supuesto base de la situación de desempleo sin entrar a determinar la condición jurídica del mismo.

=====

FORMULARIOS

CARTA DE DESPIDO TRAS SENTENCIA DECLARANDO LA IMPROCEDENCIA FORMAL DE ANTERIOR DESPIDO (art. 110.4)

Sr. D. [TRABAJADOR]

[Domicilio]

[DP-LOCALIDAD].

Muy Sr. mío:

El día [fecha] nos fue notificada Sentencia [número], dictada por el Juzgado de lo Social [número] de [sede] en autos [número], seguidos a su instancia en reclamación sobre despido.

La parte dispositiva de dicha resolución declara improcedente el despido del que Vd. fue objeto por incumplimiento del requisito de forma [refiérase¹³⁹] y, al tiempo, nos faculta para proceder a un nuevo despido, por los mismos hechos, en el plazo de los siete días siguientes al de la notificación de aquélla siempre que nuestra opción se ejercite en favor de la readmisión.

Haciendo uso del referido derecho ponemos en su conocimiento que, habiendo optado por su readmisión en iguales condiciones de trabajo, con anterioridad al transcurso de siete días, contados desde la notificación de la sentencia antes referida, procedemos a su despido disciplinario, con efectos al día de hoy, imputándole¹⁴⁰ la autoría de una falta muy grave de [causa del despido¹⁴¹], consecuencia de la realización de los siguientes hechos:

[Se describirán los hechos de forma pormenorizada y concreta¹⁴²].

¹³⁹ Ausencia de forma escrita, omisión de hechos en la comunicación escrita, inexistencia de expediente contradictorio en relación con miembros de órganos de representación unitaria, sindical o de prevención o no concesión de previa audiencia al delegado sindical cuando al empresario conste la condición de afiliado del trabajador despedido.

¹⁴⁰ Cuando la declaración de improcedencia del despido esté vinculada al defecto del expediente contradictorio en relación con miembros de los órganos de representación de los trabajadores o audiencia del delegado sindical, se procederá a cumplimentar tal trámite: *Haciendo uso del referido derecho ponemos en su conocimiento que, habiendo optado por su readmisión en iguales condiciones de trabajo, con anterioridad al transcurso de siete días, contados desde la notificación de la sentencia antes referida, procedemos a poner en su conocimiento, atendida su condición de delegado sindical, el propósito de despedir a don [trabajador], a quien se le imputa la comisión de los siguientes hechos [descripción pormenorizada], haciéndole saber que podrá presentar escrito de alegaciones en relación con dicha medida disciplinaria en el plazo de [días].*

¹⁴¹ Desobediencia, faltas repetidas e injustificadas de asistencia o puntualidad, abuso de confianza, etc.

¹⁴² Así: *No acudió a su puesto de trabajo durante los días [fechas concretas], sin justificar su*

La sanción de despido se adecua a la gravedad de los hechos, encontrándose expresamente prevista en el artículo [número] del Convenio Colectivo de [convenio], aplicable en esta Empresa.

Con esta misma ponemos a su disposición la liquidación de los haberes devengados por Vd. durante el período comprendido entre la fecha del anterior despido al día de hoy [la diferencia entre la prestación por desempleo por Vd. Percibida y los salarios.

Rogamos firme el duplicado ejemplar.

Firma.

EJERCICIO DEL DERECHO DE OPCIÓN

(arts. 110.1 y 110.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acredita de [actor/demandado] en los autos [número], seguidos sobre despido, ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

1º. Que el día [fecha], se notificó a esta parte la sentencia [número], de [fecha], recaída en estos autos.

2º. Que la parte dispositiva, estimando la demanda, declara improcedente el despido del que fuera objeto don [trabajador], condenado a [empleador] a que, alternativamente readmita al actor en el mismo puesto de trabajo y bajo las mismas condiciones laborales o le abone una indemnización cifrada en [euros] y, en el primero de los supuestos, satisfaga al mismo los salarios devengados y no percibidos desde la fecha del despido hasta el día de notificación de la sentencia o, en su caso, la diferencia entre el importe de dichos salarios y la prestación por desempleo percibida por el trabajador.

inasistencia

3º. Que, siendo mi poderdante titular del derecho de opción, conforme al artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores, por medio del presente escrito, dentro del plazo de cinco días que al efecto concede el artículo 110.3 de la Ley de Procedimiento Laboral, ejercito el mismo en favor de [la readmisión/el abono de la indemnización].

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, teniendo por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo y tenga por efectuada la opción derivada de la declaración de la improcedencia del despido en favor de [sentido de la opción].

Lugar, fecha y firma.

CAMBIO DEL SENTIDO DE LA OPCIÓN POR EL EMPRESARIO

(art. 111.1, b)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE] Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [empleador] y en el proceso sobre despido [número], seguido a instancia de Don [trabajador], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

1º. Que por Sentencia [número], de [fecha], se declaró la improcedencia del despido del que fuera objeto el actor, condenando a mi poderdante a que, a su opción, readmitiese al mismo en iguales condiciones de trabajo o le abonara una indemnización por importe de [euros] y, en el primer caso, al pago de los salarios dejados de percibir durante el período comprendido entre el despido y la fecha de notificación de la sentencia.

2º. Que el día [fecha] esta parte [realizó por comparecencia/presentó escrito de] opción expresa en favor del abono de la indemnización.

3º. Que, interpuesto por el trabajador recurso de suplicación contra la citada sentencia, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], por sentencia [número], de [fecha], estimando el recurso, elevó el importe de la indemnización a la cantidad de [euros].

4°. Que la Sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] ha sido notificada a esta parte el día [fecha].

5°. Que el artículo 111.1, b) de la Ley de Procedimiento Laboral autoriza el cambio del sentido de la opción cuando el Tribunal ad quem eleve el importe de la indemnización siempre que el empresario hubiera optado por el abono de la indemnización, el recurso hubiera sido interpuesto por el trabajador y la modificación se produzca en el plazo de los cinco días siguientes al de notificación de la sentencia.

6°. Que, en uso del derecho referido, por medio del presente escrito, en tiempo y forma, modifiko el sentido de la opción, inicialmente realizado mediante [escrito/comparecencia] de [fecha], ejerciéndola en este acto en favor de la readmisión.

7°. Que, conforme con el artículo 276 de la Ley Procesal, con esta fecha se procede a remitir al actor comunicación para que se reincorpore a su puesto de trabajo el próximo día [fecha], con expresa indicación de que la misma retrotrae sus efectos al día [fecha], en el que se efectuó la opción ahora modificada.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo y tenga por modificado el sentido de la opción en favor de la readmisión.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 112

1. Cuando la sentencia que declarase la improcedencia del despido de un representante legal o sindical de los trabajadores fuese recurrida, la opción ejercitada por dichos representantes tendrá las siguientes consecuencias:

a) Cuando el trabajador hubiese optado por la readmisión, cualquiera que sea la parte que recurra, habrá de estarse a lo dispuesto por el artículo 295 de esta Ley.

b) De haberse optado por la indemnización, tanto recurra el trabajador como el empresario, no procederá la ejecución provisional de la sentencia, si bien durante la sustanciación del recurso el trabajador se considerará en situación legal de desempleo involuntario. Si la sentencia que resuelva el recurso interpuesto por

el empresario disminuyera la cuantía de la indemnización, el trabajador, dentro de los cinco días siguientes al de su notificación, podrá cambiar el sentido de su opción y en tal caso, la readmisión retrotraerá a sus efectos económicos a la fecha en que tuvo lugar la primera elección, deduciéndose de las cantidades que por tal concepto se abonen las que, en su caso, hubiera percibido el trabajador en concepto de prestación por desempleo. La citada cantidad, así como la correspondiente a la aportación empresarial a la Seguridad Social por dicho trabajador, habrá de ser ingresada por el empresario en la Entidad gestora.

A efectos del reconocimiento de un futuro derecho a la protección por desempleo el período al que se refiere el párrafo anterior se considerará de ocupación cotizada.

2. Cualquiera que sea el sentido de la opción ejercitada, ésta se tendrá por no hecha si el Tribunal Superior, al resolver el recurso, declarase nulo el despido. Cuando se confirme la sentencia recurrida, el sentido de la opción no podrá ser alterado.

Artículo 113

Si el despido fuera declarado nulo se condenará a la inmediata readmisión del trabajador con abono de los salarios dejados de percibir. La sentencia será ejecutada de forma provisional en los términos establecidos por el artículo 295, tanto cuando fuera recurrida por el empresario como por el trabajador.

ESPECIALIDADES PARA LOS REPRESENTANTES

En el orden sistemático de la LPL no aparece de modo expreso un proceso de despido específico para los representantes legales y sindicales de los trabajadores, es decir, para los miembros del comité de empresa y delegados de personal (legales) y delegados sindicales, pero a lo largo de los arts. 103 a 113 existen normas de aplicación exclusiva a los mismos.

Debe tenerse en cuenta que el art. 30.4 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales, dice que “en ejercicio de esta función (sus actividades de protección y prevención de los riesgos profesionales en la empresa), dichos trabajadores gozarán, en particular, de las garantías que para los representantes de los trabajadores establecen las letras a), b) y c) art. 68 y el apartado 4 art. 56 ET”.

Esas normas se refieren a:

1.º) La demanda: Se hará constar en ella que el trabajador ostenta, o ha ostentado en el año anterior al despido, la calidad de representante legal o sindical (art. 104, c).

2.º) Expediente: La empresa habrá de aportar el expediente contradictorio a que se refieren los arts. 68, a) del ET y 10.3 de la LOLS (art. 106 LPL).

3.º) Hechos probados: Deberá declararse si el trabajador ostenta, o ha ostentado en el año anterior al despido, la condición de representante legal o sindical (art. 107, d).

4.º) Cuando el despido se declare improcedente la opción entre readmisión e indemnización se concede, no al empresario, sino al representante legal o sindical (art. 110.2 LPL). En el RD-Ley 5/2002 no se ha alterado esta opción.

STS de 20 de marzo de 1997: “Se entiende que esta garantía o privilegio, únicamente está prevista en la Ley para el caso de que el despido del representante «se base en la acción del trabajador en el ejercicio de su representación», y no aquí en que se ha actuado una cláusula de temporalidad, que resultó ineficaz al propósito extintivo. Se insiste en que la censura jurídica queda limitada a lo expuesto, sin afectar a otros extremos y contenidos del procedimiento. Pues bien, dentro de tales límites, el recurso ha de fracasar porque la doctrina de esta Sala, ya unificada por Sentencia de 23 mayo 1995 ([RJ 1995\5897](#)), consiste en que, al

estar dentro del período de garantías inherentes a su función representativa, aunque la exigencia de expediente previo al despido, se limita a la producción de un despido disciplinario; sin embargo, y como dictamina el Ministerio Fiscal, la atribución de la opción entre readmisión o indemnización, corresponde al trabajador (investido de las garantías por todos conocidas) en todos los supuestos en que se condene a la empresa por despido improcedente, sin otro condicionamiento que dicha calificación del despido como improcedente” (RJ 1997\2607).

Partiendo de esta opción dice el art. 112 de la LPL:

1) Si se opta por la readmisión: Sea quien fuere el recurrente estamos ante la ejecución provisional del art. 295.

2) Si optó por la indemnización: No hay ejecución provisional, ni aun de la de las obligaciones dinerarias. La frase que antes vimos en el art. 111.1, b) (“no procederá la ejecución provisional de la sentencia”), se repite en el art. 112.1, b), en

el cual además se reitera lo que antes dijimos sobre la situación legal de desempleo, sobre el cambio de la opción y sobre la pérdida de efectos de la opción si el tribunal superior declara nulo el despido.

=====

FORMULARIOS

DEMANDA POR DESPIDO. PRETENSIÓN DE IMPROCEDENCIA FORMAL

(art. 104)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, en la representación que ostento, formulo **DEMANDA SOBRE DESPIDO** contra [empleador, persona física, jurídica o comunidad de bienes], con domicilio en [ubicación], la que fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. El actor ha venido prestando sus servicios por cuenta del demandado desde el día [fecha], siendo su categoría profesional la de [identificación]. La prestación laboral se realizaba en el centro de trabajo que la demandada tiene en [ubicación]. La jornada laboral era de [horas] semanales, con un horario que deba comienzo a las [horas] y finalizando a las [horas]. En contraprestación por el trabajo realizado percibía un salario mensual por importe de [euros] por todos los conceptos¹⁴³, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, que era abonado [forma y periodicidad].

¹⁴³ A los efectos de determinación del salario día será necesario tener en cuenta la composición de la masa salarial, dada la posible concurrencia de conceptos retributivos de vencimiento superior al mes, como puedan ser las comisiones, en cuyo caso habrá de prorratearse por meses las devengadas

Segundo. El día [fecha] fue comunicado al actor su despido disciplinario [de forma verbal/mediante escrito al efecto], imputándole la comisión de un incumplimiento contractual grave y culpable de [expresión de la causa alegada por el empresario, indicando si la comunicación refiere hechos concretos o si, por contra, adolece de este defecto]. Dicho despido desplegaba efectos al día [fecha].

Tercero. El actor ostentaba la condición de miembro de los órganos de representación [unitaria/sindical/de prevención] de los trabajadores [en el momento de producirse el despido/durante el año inmediatamente anterior a la fecha de efectividad del despido]. Con carácter previo a la adopción de la decisión extintiva [se siguió/no se siguió] expediente contradictorio en el que, además del actor, participase el órgano de representación al que el mismo pertenecía.

Cuarto. Siendo formalmente defectuosa la decisión extintiva, el día [fecha] fue presentada solicitud de celebración de acto conciliación¹⁴⁴, que tuvo lugar el día [fecha], concluyendo con el resultado de [sin efecto, por incomparecencia del empleador/sin avenencia], según acredito con certificación del acta que acompaño, por lo que la pretensión de reconocimiento empresarial de la improcedencia del despido no quedo satisfecha.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. De la jurisdicción y competencia. Son de aplicación los artículos 1, 2, a) y 6 y 10 [número y regla] de la Ley de Procedimiento Laboral por promoverse la pretensión dentro de la rama social del Derecho y estar atribuido su conocimiento y resolución, en

durante el año inmediatamente anterior al despido; no puede olvidarse, por otro lado, la existencia de normas particulares, como sean las reguladoras de ciertas relaciones laborales de carácter especial y, en concreto, la de representantes de comercio, donde el salario mensual se obtiene por cociente que resulte de dividir el salario percibido por el trabajador durante las últimas 24 mensualidades anteriores al despido o por el número de meses que haya durado la relación laboral en caso de no alcanzar tal período (sin perjuicio de la indemnización por clientela, que se adiciona).

¹⁴⁴ En su caso, se hará referencia a la reclamación previa resolución de la misma, expresa o por silencio administrativo negativo.

única instancia, al Juzgado de lo Social del domicilio [del demandado/centro de trabajo, etc..¹⁴⁵].

II. De la capacidad y legitimación. Demandante y demandado tienen plena capacidad procesal respecto de sus derechos, intereses y obligaciones, en los términos recogidos en el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante está activamente legitimado, conforme al artículo 17.1 de la Ley Procesal en relación con el artículo 4.2, g) del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto que titular de un interés legítimo, concretado en los de estabilidad en el empleo y de no ser despedido sino por justa causa y con las formalidades legalmente exigidas.

El demandado, que tiene la condición de empleador en los términos reflejados por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, queda pasivamente legitimado en cuanto que titular de la obligación cuyo reconocimiento y cumplimiento se pretende a través de la acción, y que se concreta en la opción entre reposición del trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo o abono de la indemnización normativamente fijada y, en ambos casos, el abono de los salarios devengados y no percibidos desde la fecha de efectividad del despido.

III. De la representación y defensa. Ejercitando el derecho que a las partes en el proceso laboral reconoce el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, esta parte acude a juicio asistida por Letrado, debidamente apoderado, en los términos expresados en el artículo 18 de la propia Ley. Ello impone el traslado de este extremo a la parte demandada por si conviniere a su derecho valerse de profesionales para su representación y/o defensa.

IV. De la evitación del proceso. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo [63/69] de la Ley Procesal, se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva [conciliación extrajudicial/reclamación previa].

V. De la demanda. Este escrito cumple las exigencias legales de contenido que el artículo 104 en relación con el artículo 80, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, impone al actor. La demanda se presenta en el plazo de caducidad de veinte días, contado

¹⁴⁵ En función de la regla de atribución de competencia territorial invocada.

desde la efectividad del despido, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores y concordante 103.1 LPL

VI. Del procedimiento. La reclamación se sustanciará por los trámites reguladores de la modalidad procesal de despido, conforme a los artículos 103 a 113 de la Ley de Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 81 a 101 de la misma norma adjetiva.

VII. De las formalidades del despido y de los efectos de su omisión. El artículo 55 del Estatuto de los Trabajadores impone diversas formalidades en la adopción de la decisión empresarial de despido y, entre ellas, a) su comunicación mediante escrito al efecto en el que consten los hechos constitutivos del incumplimiento contractual grave y culpable cuya comisión se imputa al trabajador; b) expediente contradictorio previo cuando el trabajador afectado sea miembro de los órganos de representación unitaria, sindical o de prevención de los trabajadores; c) audiencia previa del delegado sindical si lo hubiera cuando, afiliado el trabajador a un sindicato, conste este extremo al empleador; y, d) la fecha en la que la decisión empresarial haya de surtir efectos.

El incumplimiento de las exigencias legales de forma viene comporta la declaración judicial, a instancia de parte, de improcedencia de la decisión extintiva. En consecuencia, la sentencia condenará al empresario a que readmita al trabajador despedido en iguales condiciones de trabajo, con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido [o la diferencia entre la prestación por desempleo percibida y el salario que debiera haber ingresado desde la fecha del despido] y hasta la notificación de la sentencia que declare la improcedencia del despido o, a opción [del demandante/demandado], abone una indemnización por importe de 45 días por año de servicio¹⁴⁶, prorrateándose por meses los periodos inferiores al año, con el tope cuantitativo máximo de 42 mensualidades, conforme disponen los artículos 56.1 del Estatuto de los Trabajadores y 110.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Por todo ello,

¹⁴⁶ Ténganse en consideración las peculiaridades indemnizatorias de las relaciones laborales de carácter especial y los diferentes parámetros de cálculo en base a antigüedad y cuantía.

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello para su traslado a la demandada, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre despido contra [demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, declare la improcedencia del despido y condene al demandado a que readmita al trabajador despedido en iguales condiciones de trabajo, con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido [o la diferencia entre la prestación por desempleo percibida y el salario que debiera haber ingresado desde la fecha del despido] y hasta la notificación de la sentencia que declare la improcedencia del despido o, a opción [del demandante], abone una indemnización por importe de 45 días por año de servicio¹⁴⁷, prorrateándose por meses los periodos inferiores al año, con el tope cuantitativo máximo de 42 mensualidades

PRIMER OTROSÍ DIGO que, sin perjuicio de su posterior ampliación, al amparo del artículo 90.2 de la Ley Procesal, propongo en este acto y para su práctica en el acto del juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demandada, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tales efectos en [domicilio] con el apercibimiento de tenerle por confeso en caso de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos, que obran en su poder:

- a) Partes de alta y baja en la Seguridad Social.
- b) Recibos de salarios de los últimos doce meses.
- c) Boletines d Cotización al Sistema de la Seguridad de los últimos doce meses.
- d) [Descripción de otros documentos¹⁴⁸]

¹⁴⁷ Ténganse en consideración las peculiaridades indemnizatorias de las relaciones laborales de carácter especial y los diferentes parámetros de cálculo en base a antigüedad y cuantía.

¹⁴⁸ Como pueda ser el expediente contradictorio, aun a sabiendas de su inexistencia.

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ Digo que esta parte acudirá a juicio con asistencia letrada.

Y, por ello, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por comunicado el propósito de valerse de comparecer a juicio con asistencia letrada.

TERCER OTROSÍ Digo que, por necesitarlo para otros usos, intereso, previo su testimonio para constancia en autos, el desglose y entrega de la escritura de apoderamiento adjuntada.

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO provea la devolución de la escritura de poder.

Lugar, fecha y firma.

CAMBIO DEL SENTIDO DE LA OPCIÓN POR EL TRABAJADOR

(art. 112.1, b)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE] Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [trabajador] y en el proceso sobre despido [número], seguido a su instancia contra [empleador], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **Digo**:

1º. Que por Sentencia [número], de [fecha], se declaró la improcedencia del despido del que fuera objeto el actor, condenando a la parte demandada a que readmitiese a mi poderdante en iguales condiciones de trabajo o le abonara una indemnización por

importe de [euros], en función de la opción que el demandante realizada y, en todo caso, al pago de los salarios dejados de percibir durante el período comprendido entre el despido y la fecha de notificación de la sentencia.

2º. Que el día [fecha] esta parte [realizó por comparecencia/presentó escrito de] opción expresa en favor del abono de la indemnización.

3º. Que, interpuesto por la parte demandada recurso de suplicación contra la citada sentencia, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], por sentencia [número], de [fecha], estimando el recurso, redujo el importe de la indemnización a la cantidad de [euros].

4º. Que la Sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] ha sido notificada a esta parte el día [fecha].

5º. Que el artículo 112.1, b) de la Ley de Procedimiento Laboral autoriza al trabajador titular del derecho de opción el cambio del sentido de la efectuada a favor de la indemnización cuando el Tribunal ad quem reduzca el importe de la fijada en la sentencia de instancia con ocasión de recurso interpuesto por el empresario siempre que la modificación se produzca en el plazo de los cinco días siguientes al de notificación de la sentencia.

6º. Que, en uso del derecho referido, por medio del presente escrito, en tiempo y forma, modifiko el sentido de la opción, inicialmente realizado mediante [escrito/comparecencia] de [fecha], ejerciéndola en este acto en favor de la readmisión.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo y tenga por modificado el sentido de la opción en favor de la readmisión.

Lugar, fecha y firma.

=====

SECCIÓN SEGUNDA

Proceso de impugnación de sanciones

Artículo 114

1. El trabajador podrá impugnar la sanción que le hubiere sido impuesta mediante demanda que habrá de ser presentada dentro del plazo señalado en el artículo 103 de esta Ley.

2. En los procesos de impugnación de sanciones por faltas graves o muy graves a los trabajadores que ostenten la condición de representante legal o sindical, la parte demandada habrá de aportar el expediente contradictorio legalmente establecido.

3. Corresponderá al empresario probar la realidad de los hechos imputados al trabajador, y su entidad, sin que puedan ser admitidos otros motivos de oposición a la demanda que los alegados en su momento para justificar la sanción. Las alegaciones, pruebas y conclusiones deberán ser realizadas por las partes en el orden establecido para los despidos disciplinarios.

Artículo 115

1. La sentencia contendrá alguno de los pronunciamientos siguientes:

a) Confirmar la sanción, cuando se haya acreditado el cumplimiento de las exigencias de forma y la realidad del incumplimiento imputado al trabajador, así como su entidad, valorada según la graduación de faltas y sanciones prevista en las disposiciones legales o en el convenio colectivo aplicable.

b) Revocarla totalmente cuando no haya sido probada la realidad de los hechos imputados al trabajador o éstos no sean constitutivos de falta.

c) Revocarla en parte, cuando la falta cometida no haya sido adecuadamente calificada. En este caso el Juez podrá autorizar la imposición de una sanción adecuada a la gravedad de la falta.

d) Declararla nula, si hubiese sido impuesta sin observar los requisitos formales establecidos legal o convencionalmente, o cuando éstos presenten defectos de tal gravedad que no permitan alcanzar la finalidad para la que fueron requeridos.

2. A los efectos de lo previsto en el apartado anterior serán nulas las sanciones impuestas a los representantes legales de los trabajadores o a los delegados sindicales por faltas graves o muy graves, sin la previa audiencia de los restantes integrantes de la representación a que el trabajador perteneciera así como a los trabajadores afiliados a un sindicato, sin dar audiencia a los delegados sindicales. También será nula la sanción cuando consista en alguna de las legalmente prohibidas o no estuviera tipificada en las disposiciones legales o en el convenio colectivo aplicable.

3. Contra las sentencias dictadas en estos procesos no cabrá recurso alguno, salvo en los casos de sanciones por faltas muy graves, apreciadas judicialmente.

IMPUGNACIÓN DE SANCIONES

Aparte del despido los trabajadores pueden ser sancionados por el empresario en virtud de incumplimientos laborales, de acuerdo con la graduación de faltas y sanciones que se establezca legalmente o por convenio colectivo. Estamos ante el poder disciplinario del empresario.

STC 17/2000, de 31 de enero: “a) En primer lugar, el ámbito jurídico de la actuación empresarial. Esta actuación, cuestionada en proceso judicial por razón de la demanda formulada por el trabajador, es la correspondiente al ejercicio del poder disciplinario de la empresa, en cuya virtud ésta puede imponer sanciones a los trabajadores, directamente y por propia y autónoma decisión. Es éste un poder que pone de manifiesto la situación de primacía en que, en principio, se halla el empresario en el marco de la relación laboral. Y precisamente para garantizar su ejercicio dentro de determinados y adecuados límites se caracteriza -aparte otras notas definidoras, que ahora no interesan- por ser un poder subordinado y sometido al principio de legalidad: lo primero, porque la actuación disciplinaria empresarial está sujeta a revisión por la Autoridad judicial, a instancia de parte y previo el correspondiente proceso (el llamado «proceso de impugnación de sanciones», amén del proceso previsto para supuestos de despido disciplinario), y lo segundo, porque se exige una previsión normativa

tanto de las conductas sancionables como de las sanciones que puedan imponerse.

En relación con ello, ya dijimos en la STC 206/1987, de 21 de diciembre ([RTC 1987\206](#)), F. 2, y en similar sentido en la STC 125/1995, de 24 de julio ([RTC 1995\125](#)), que «el empresario, en nuestro sistema legal, tiene atribuido un llamado poder disciplinario que le permite adoptar decisiones sancionadoras de eficacia inmediata, sin necesidad de acudir a las instancias judiciales para su imposición y efectividad», siendo su contrapartida «el correlativo derecho del trabajador, además de otras garantías, de instar y obtener en la vía judicial laboral la revisión de la conformidad a derecho de tal decisión empresarial». Concluye la expresada STC 206/1987 que «tiene así el proceso por sanciones un carácter revisor a favor del trabajador». Y ello explica que sea el trabajador quien esté legitimado activamente para abrir dicho proceso, según resulta de los propios términos del art. 114.1 LPL”.

El art. 58 ET se limita en esta materia a excluir determinadas sanciones, a exigir que la sanción de las faltas graves y muy graves requerirá comunicación escrita al trabajador, haciendo constar la fecha y los hechos que la motivan, y a establecer que en todo caso la valoración de las faltas y las sanciones será revisable

por los órganos jurisdiccionales. Si a esa norma unimos lo dispuesto en los arts. 68, a) ET y 10.3 LOLS comprobaremos que deben distinguirse dos procesos de impugnación de sanciones.

A) General para todos los trabajadores

La demanda habrá de presentarse en el plazo de veinte días hábiles, lo mismo que en el despido disciplinario (art. 114.1) y computados desde la fecha de la notificación (STC 201/1992, de 19 de noviembre) y, siempre como en éste: 1) En las alegaciones, prueba y conclusiones corresponderá a la empresa demandada exponer su posición en primer lugar, 2) No se le admitirán a la demandada otros motivos de oposición que los alegados en su momento para justificar la sanción, y 3) La carga de probar la realidad de los hechos imputados al trabajador corresponde a la empresa (art. 114.3).

Las verdaderas especialidades radican en la sentencia (art. 115), la cual habrá de contener uno de estos pronunciamientos:

a) Declarar nula la sanción, bien por defectos formales, bien por defectos de fondo.

Los defectos formales se refieren a los requisitos establecidos legal o convencionalmente y pueden incumplirse tanto por faltar como por presentar defectos de tal gravedad que no permitan alcanzar la finalidad para la que fueron requeridos. El art. 10.3, 3.ª, LOLS exigió que para sancionar a un trabajador afiliado a un sindicato debía oírse a los delegados sindicales, y el requisito se recoge en el art. 115.2 LPL.

Los defectos de fondo atienden a la imposición de sanciones prohibidas legalmente o no tipificadas en las disposiciones legales o en el convenio colectivo aplicable.

Debe tenerse en cuenta que las demandas por sanciones en las que se invoque lesión de la libertad sindical u otro derecho fundamental, se tramitarán por la modalidad procesal de los arts. 175 a 180.

b) Confirmar la sanción, cuando se haya acreditado el cumplimiento de las exigencias formales y la realidad del incumplimiento imputado al trabajador, así como su entidad, valorada según la graduación de faltas y sanciones previstas legalmente o en el convenio colectivo.

c) Revocar la sanción, lo que puede hacerse:

1.º) Totalmente, cuando no haya sido probada la realidad de los hechos imputados al trabajador o éstos no sean constitutivos de falta.

2.º) En parte, cuando la falta cometida no haya sido adecuadamente calificada por el empresario; en este caso el juzgador podrá autorizar la imposición de la sanción adecuada a la gravedad de la falta.

Por último, contra las sentencias dictadas en estos procesos no cabe recurso alguno, salvo en los casos de sanciones por faltas muy graves, apreciadas judicialmente, es decir, en todos los casos en que el juzgador declara la existencia de falta muy grave, aun cuando autorice a imponer la sanción adecuada La STC 125/1995, de 24 de junio, declara constitucional el apartado 3 del art. 115 LPL.

B) Especial para los representantes

Las sanciones a los representantes legales y sindicales de los trabajadores por faltas graves y muy graves exigen la tramitación de expediente contradictorio, en el que han de ser oídos, aparte del interesado, los demás integrantes de la representación a que el trabajador pertenezca [arts. 68, a) ET y 10.3 LOLS], y de ahí provienen las dos especialidades procesales:

1.ª) La empresa demandada habrá de aportar el expediente contradictorio (art. 114.2).

2.ª) Se declarará nula la sanción si no se instruyó el expediente o si no se oyó a los restantes integrantes de la representación a que el trabajador perteneciera.

=====

FORMULARIOS

DEMANDA IMPUGNATORIA DE SANCIÓN

(art. 114)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado** con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, en la representación que ostento, formulo **DEMANDA IMPUGNATORIA DE SANCIÓN** contra [nombre del empleador], con domicilio en [ubicación], la que fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. Mi poderdante presta sus servicios por cuenta del demandado desde el día [fecha], siendo su categoría profesional la de [identificación]. En contraprestación a los servicios prestados percibe un salario mensual por importe de [euros] por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias.

Segundo. El día [fecha] fue comunicada a mi poderdante, [de forma verbal/mediante escrito al efecto], la imposición de una sanción [leve/grave/muy grave] consistente en [descripción]. La medida disciplinaria reposa en la imputación [expresión de los hechos alegados por el empresario]. La sanción despliega efectos al día [fecha].

Tercero. Mi poderdante [si/no] ostenta la cualidad de miembro de los órganos de representación [unitaria/sindical/de prevención] de los trabajadores en la actualidad y [si/no] lo ha sido durante el año inmediatamente anterior a la fecha de imposición de la sanción.

Cuarto. [Se indicará si los hechos imputados no son ciertos o, siéndolos, resulta desproporcionada. De la misma forma se reflejará si, tratándose de falta grave o muy grave, se ha incumplido el requisito de audiencia a los restantes representantes de los

trabajadores cuando el sancionado tenga esta condición, o al delegado sindical cuando conste la afiliación del trabajador^{149]}

Quinto. El día [fecha] fue presentada solicitud de celebración de acto conciliación¹⁵⁰ interesando el reconocimiento de la [nulidad/improcedencia] de la sanción, con los efectos a ello inherentes; el acto tuvo lugar el día [fecha], concluyendo con el resultado de [sin efecto, por incomparecencia del empleador/sin avenencia], según acredito con certificación del acta que acompaño.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. De la jurisdicción y competencia. Son de aplicación los artículos 1, 2, a) y 6 y 10 [número y regla] de la Ley de Procedimiento Laboral por promoverse la pretensión dentro de la rama social del Derecho y estar atribuido su conocimiento y resolución, en única instancia, al Juzgado de lo Social del domicilio [del demandado/centro de trabajo, etc.^{151]}.

II. De la capacidad y legitimación. Demandante y demandado tienen plena capacidad procesal respecto de sus derechos, intereses y obligaciones, en los términos recogidos en el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante está activamente legitimado, conforme al artículo 17.1 de la Ley Procesal en relación con el artículo 4.2, g) del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto que titular de un interés legítimo, concretado en la no imposición de sanciones cuando no haya incurrido en incumplimiento contractual de sus deberes como trabajador.

El demandado, que tiene la condición de empleador en los términos reflejados por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, queda pasivamente legitimado en cuanto

¹⁴⁹ Así: **Cuarto.** Pese a calificar el empleador la infracción como [grave/muy grave], éste ha omitido el requisito de previa audiencia del Comité de empresa, órgano de representación al que mi poderdante pertenece. También: **Cuarto.** Pese a calificar el empleador la infracción como grave, éste ha impuesto una sanción correspondiente a falta muy grave y por hechos en modo alguno realizados por mi poderdante.

¹⁵⁰ En su caso, cuando el empleador sea Administración Pública, ... el día [fecha] presente reclamación previa, que fue desestimada [expresamente, por Resolución de [fecha]/por silencio administrativo, al no recaer resolución en el plazo legalmente fijado al efecto].

¹⁵¹ En función de la regla de atribución de competencia territorial invocada.

que ejerce la potestad disciplinaria en el ámbito de la empresa y ser quien impuso la sanción cuya declaración de [nulidad/improcedencia] se pretende.

III. De la representación y defensa. Ejercitando el derecho que a las partes en el proceso laboral reconoce el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, esta parte acude a juicio asistida por Letrado, debidamente apoderado, en los términos expresados en el artículo 18 de la propia Ley. Ello impone el traslado de este extremo a la parte demandada por si conviniere a su derecho valerse de profesionales para su representación y/o defensa.

IV. De la evitación del proceso. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo [63/69] de la Ley Procesal, se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva [conciliación extrajudicial/reclamación previa].

V. De la demanda. Este escrito cumple las exigencias legales de contenido que el artículo 104 en relación con los artículos 114 y 80, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, impone al actor. La demanda se presenta en el plazo de caducidad de veinte días, contado desde la efectividad del despido, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores y concordantes 103.1 y 114.1 LPL.

VI. Del procedimiento. La reclamación se sustanciará por los trámites reguladores de la modalidad procesal de despido, conforme a los artículos 114 y ss. de la Ley de Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria sus artículos 81 a 101 de la misma norma adjetiva.

VII. Del ejercicio de las facultades disciplinarias por el empresario. [Se invocarán aquellos preceptos que determinen la nulidad de la sanción, ya por defectos de forma, ya por imponerse la misma en perjuicio de los derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador. Del mismo modo se fundamentará la improcedencia, ya por la no comisión de los hechos imputados, ya por inadecuación entre la gravedad de los hechos y la de la sanción¹⁵²].

¹⁵² Así: *La sanción impuesta es nula, consecuencia de la omisión del expediente contradictorio que impone el artículo 68,a) del Estatuto de los Trabajadores en relación con el artículo 115.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, dada la naturaleza de la misma, muy grave, y la condición de miembro del Comité de Empresa del actor. Subsidiariamente deberá declararse la improcedencia de la sanción ya que, además de no ser el actor responsable de los hechos que le fueron*

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello para su traslado a la demandada, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre impugnación de sanción contra [demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, declare la nulidad o, subsidiariamente, la improcedencia de la sanción, revocando la misma y condene al demandado a que estar y pasar por tal declaración y a [pedimento concreto¹⁵³]

PRIMER OTROSÍ DIGO que, sin perjuicio de su posterior ampliación, al amparo del artículo 90.2 de la Ley Procesal, propongo en este acto y para su práctica en el acto del juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demandada, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tales efectos en [domicilio] con el apercibimiento de tenerle por confeso en caso de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos, que obran en su poder:

- a) Partes de alta y baja en la Seguridad Social.
- b) Recibos de salarios de los últimos doce meses.
- c) Boletines d Cotización al Sistema de la Seguridad de los últimos doce meses.
- d) [Otros documentos]

Y, por ello,

imputados, estos merecen la calificación de infracción leve, conforme a la tipificación contenida en el artículo [número] del [convenio Colectivo aplicable], por lo que los mismos no son susceptibles de sanción con la entidad prevista para las faltas muy graves.

¹⁵³ Así: y a indemnizar a Don [demandante] en la cantidad de [euros], equivalente a los salarios dejados de percibir por el mismo durante el período que ha durado la suspensión de empleo y sueldo.

SUPlico AL JUZGADO que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ Digo que esta parte acudirá a juicio con asistencia letrada.

Y, por ello, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por comunicado el propósito de valerse de comparecer a juicio con asistencia letrada.

TERCER OTROSÍ Digo que, por necesitarlo para otros usos, intereso, previo su testimonio para constancia en autos, el desglose y entrega de la escritura de apoderamiento adjuntada.

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO provea la devolución de la escritura de poder.

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPITULO III

De la reclamación al Estado del pago de salarios de tramitación en juicios por despido

Artículo 116

1. Si, desde la fecha en que se tuvo por presentada la demanda por despido, hasta la sentencia del Juzgado o Tribunal que por primera vez declare su improcedencia, hubiesen transcurrido más de sesenta días hábiles, el empresario, una vez firme la sentencia, podrá reclamar al Estado los salarios pagados al trabajador que excedan de dicho plazo.

2. En el supuesto de insolvencia provisional del empresario, el trabajador podrá reclamar directamente al Estado los salarios a los que se refiere el apartado anterior, que no le hubieran sido abonados por aquél.

Artículo 117

1. Para demandar al Estado por los salarios de tramitación, será requisito previo haber reclamado en vía administrativa en la forma y plazos establecidos, contra cuya denegación el empresario o, en su caso, el trabajador, podrá promover la oportuna acción ante el Juzgado que conoció en la instancia del proceso de despido.

2. A la demanda habrá de acompañarse copia de la resolución administrativa denegatoria o de la instancia de solicitud de pago.

Artículo 118

1. Admitida la demanda, se señalará día para el juicio en los cinco siguientes, citando al efecto al trabajador, al empresario y al Abogado del Estado, sin que se suspenda el procedimiento para que éste pueda elevar consulta a la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado.

2. El juicio versará tan sólo sobre la procedencia y cuantía de la reclamación, y no se admitirán pruebas encaminadas a revisar las declaraciones probadas en la sentencia de despido.

Artículo 119

1. A efectos del cómputo de tiempo que exceda de los sesenta días hábiles a que se refiere el artículo 116, serán excluidos del mismo los períodos siguientes:

a) El tiempo invertido en la subsanación de la demanda, por no haber acreditado la celebración de la conciliación o de la reclamación administrativa previa, o por defectos, omisiones o imprecisiones en aquélla.

b) El período en que estuviesen suspendidos los autos, a petición de parte, por suspensión del acto del juicio en los términos previstos en el artículo 83 de esta Ley.

c) El tiempo que dure la suspensión para acreditar la presentación de la querella, en los casos en que cualquiera de las partes alegase la falsedad de un documento que pueda ser de notoria influencia en el pleito.

2. En los supuestos enunciados anteriormente el Juez, apreciando las pruebas aportadas, decidirá si los salarios correspondientes al tiempo invertido han de correr a cargo del Estado o del empresario. Excepcionalmente, podrá privar al trabajador de su percepción, si apreciase que en su actuación procesal ha incurrido en manifiesto abuso de derecho.

SALARIOS DEJADOS DE PERCIBIR FRENTE AL ESTADO

Los arts. 116 a 119 LPL regulan una modalidad procesal que responde a la idea general de que el Estado asume la responsabilidad por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, y la aplican en un caso concreto.

El art. 121 CE dispuso, por primera vez en nuestro ordenamiento, que "los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la ley". Esta norma ha sido desarrollada con carácter general por los arts. 292 a 297 LOPJ, pero ya antes se había realizado un desarrollo parcial y específico para el caso de los salarios de tramitación en el art. 56.5 del ET, Ley 8/1980, de 10 de marzo.

Después, en el ET de 1995 la norma relativa fue el art. 57 conforme al cual cuando la sentencia que declare la improcedencia del despido se dicte transcurridos más de sesenta días desde la fecha en que se presentó la demanda, el empresario podrá reclamar del Estado el abono de la percepción económica a que se refiere el art. 56.1, b) (salarios de tramitación) satisfecha al trabajador, en la parte correspondiente al tiempo que exceda de dichos sesenta días.

Después el RD-Ley 5/2002, de 24 de mayo, ha dado nueva redacción al art. 57 del ET sin que en el mismo se haga referencia ya a los salarios de tramitación y sin que se mantenga norma material expresa sobre el pago por el Estado de los salarios dejados de percibir. El problema suscitado es pues evidente: ¿Deben entenderse en vigor los arts. 116 a 119 de la LPL? La respuesta no es algo sencillo, pero nos decidimos por su vigencia, aunque como es obvio limitada al caso único del despido declarado improcedente y seguido de readmisión. Para ese supuesto sigue siendo aplicable lo siguiente.

A) Supuestos de responsabilidad del Estado

La responsabilidad del Estado se establece para cuando se declare judicialmente la improcedencia del despido disciplinario (no la nulidad del mismo)

y la improcedencia de la decisión extintiva por causas objetivas (tampoco su nulidad) y, más concretamente, para cuando la sentencia que por primera vez declare las improcedencias dichas se hubiere dictado más de sesenta días hábiles después de la fecha de la presentación de la demanda, sin que importe si dicha sentencia es dictada por el Juzgado de lo Social o por una Sala de lo Social que conozca del recurso correspondiente (art. 116.1 LPL).

STS de 18 de junio de 1998:
“QUINTO.- De acuerdo con lo informado por el Ministerio Fiscal, el recurso debe ser estimado, siguiendo la doctrina establecida por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en la Sentencia de contraste de 13 octubre 1995 que ha sido reiterada en numerosas sentencias posteriores, entre otras las de 12 diciembre 1995 ([RJ 1995\9305](#)), 23 julio 1996 ([RJ 1996\6389](#)) y 7 julio 1997 ([RJ 1997\5564](#)). El razonamiento que ha llevado a la anterior conclusión se puede resumir como sigue: a) los preceptos legales de los artículos 56.5 ET y 116.3

LPL de 1990 se refieren sin lugar a dudas al despido improcedente y no al despido nulo; b) resulta inimaginable que el legislador haya incurrido en formulación defectuosa del mandato contenido a estos preceptos, habida cuenta del carácter general que las calificaciones de nulidad o improcedencia del despido tienen en el régimen jurídico de esta institución; y c) la transferencia al Estado de la responsabilidad empresarial de la indemnización de salarios de tramitación tiene carácter excepcional, y debe por tanto ser interpretada de manera estricta” ([RJ 1998\5471](#)).

La improcedencia debe estar seguida de la opción por la readmisión, y no debe importar quién hace esa opción. Si se opta por la indemnización no hay salarios dejados de percibir y, por tanto, no puede haber responsabilidad del Estado.

B) Legitimación

a) La legitimación activa corresponde, en principio, al empresario; éste cuando el despido (o decisión extintiva) es declarado improcedente será condenado a pagar los salarios dejados de percibir al trabajador y, luego de optar por la readmisión y de pagar esos salarios, puede reclamar del Estado lo que exceda de los sesenta días hábiles.

En la redacción originaria de la LPL de 1990 existía una clara contradicción entre los arts. 110.1 y 116.1, pero esa contradicción desapareció con la redacción dada al art. 110.1 por la Ley 11/1994, y mantenida en la LPL de 1995. Atendida la nueva redacción de los arts. 56.2 y 57.1 del ET la sentencia que declare

improcedente el despido (o la decisión extintiva) condenará al empresario a todos los salarios dejados de percibir y, después, éste, atendido lo dispuesto en el art. 116 LPL, podrá reclamar el exceso de los sesenta días (STS de 20 de julio de 1995, RJ 1995\6314).

Al trabajador se le legitima de modo excepcional; si el empresario condenado a los salarios dejados de percibir no puede pagar al trabajador porque es declarado insolvente (art. 274), el trabajador podrá reclamar del Estado los salarios correspondientes al exceso de los sesenta días hábiles.

b) La legitimación pasiva está claro que se atribuye al Estado y el art. 2 del RD 924/1982 se refiere concretamente al Ministerio de Trabajo, que actuará a través de las Delegaciones y Subdelegaciones del Gobierno, Área de Trabajo y Asuntos Sociales (RRDD 1330/1997, de 1 de agosto, y 2725/1998, de 18 de diciembre).

Normalmente el proceso se entablará entre el empresario y el Estado, sin necesidad de demandar también al trabajador que fue parte en el anterior proceso de despido. Ahora bien, si según el art. 119.2 de la LPL en algún caso excepcional puede privarse al trabajador del salario correspondiente a períodos de tiempo excluidos, entonces no habrá más remedio que demandar también al trabajador, pues éste no puede ser condenado si no ha sido parte.

C) Objeto del proceso

Básicamente la petición consistirá en el pago por el Estado de unos salarios dejados de percibir derivados de un proceso anterior de despido (o de extinción del contrato de trabajo por causas objetivas). Ahora bien, el deslinde de lo que puede discutirse en el proceso exige precisar que:

1.º) En la reclamación frente al Estado el juicio versará sobre la procedencia y cuantía de la reclamación, no admitiéndose (ni alegación ni) prueba encaminada a revisar las declaraciones de la sentencia de despido (decisión extintiva del contrato por causas objetivas) (art. 118.2).

2.º) Para determinar el cómputo del tiempo que excede de los sesenta días hábiles debe tenerse en cuenta que pueden quedar excluidos de aquél algunos períodos, sobre los cuales el juzgador tendrá que decidir si recaen sobre el Estado, sobre el empresario o sobre el propio trabajador, si bien a éste sólo puede privarse de ellos "excepcionalmente", lo que se concreta en que haya actuado procesalmente con manifiesto abuso de derecho (art. 119).

Los períodos de referencia son:

1') El tiempo invertido en la subsanación de la demanda, tanto por no haber acreditado con ella la celebración de la conciliación previa o de la reclamación administrativa previa, como por defectos, omisiones o imprecisiones.

2') El período en que estuviese suspendido el procedimiento a petición de parte por suspensión del acto del juicio oral, en los términos previstos en el art. 83.

3') El tiempo que dure la suspensión del proceso para acreditar la presentación de la querella, en el caso del art. 86.2.

D) Reclamación administrativa previa

Para demandar al Estado por los salarios dejados de percibir será requisito previo haber reclamado en vía administrativa en la forma y plazos establecidos, contra cuya denegación el empresario o el trabajador podrá promover la oportuna acción precisamente ante el Juzgado de lo Social que conoció en la instancia del proceso por despido (o extinción del contrato de trabajo por causas objetivas) (art. 117.1).

Esta reclamación previa está regulada en el RD 924/1982, de 17 de abril, y debe acomodarse a la nueva situación derivada de la LPL de 1995 y del RD-Ley 5/2002. La reclamación se formulará al Área de Trabajo y Asuntos Sociales (Delegación o Subdelegación del Gobierno) del lugar de la celebración de la instancia del juicio de despido y en el plazo de treinta días hábiles desde la firmeza de la sentencia, acompañando certificación de la misma, de que es firme, de las

fechas de las actuaciones del procedimiento y, en su caso, de los períodos de tiempo a que se refiere el art. 119.1.

El Área de Trabajo deberá resolver la reclamación en el plazo de treinta días, a contar desde el siguiente a la fecha de su presentación, estimándose desestimada si no hay resolución expresa en ese plazo. No existe plazo para la presentación de la demanda, salvo el común de prescripción, tanto porque no lo fija la LPL como porque el mismo ha desaparecido con carácter general en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

E) Especialidades procesales

Son muy reducidas y se limitan a que:

1.º) Se declara competente al mismo Juzgado que conoció en la instancia del juicio de despido (o extinción del contrato por causas objetivas) (art. 117.1).

2.º) Con la demanda habrá de acompañarse copia de la resolución administrativa denegatoria de la reclamación previa o de la instancia de solicitud de pago (art. 117.2).

3.º) El juicio debe señalarse dentro de los cinco días siguientes a la admisión de la demanda.

4.º) Se suprime el privilegio del abogado del Estado de plazo especial para elevar consulta a la Dirección general del Servicio Jurídico del Estado (art. 118.1).

=====

FORMULARIOS

RECLAMACIÓN PREVIA FORMULADA POR EL EMPRESARIO

(art. 117.1)

**A LA DELEGACIÓN DEL GOBIERNO (ÁREA DE TRABAJO Y ASUNTOS
SOCIALES) EN [SEDE]**

[NOMBRE], **Abogado**, con D.N.I. [número], con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [EMPLEADOR], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, compulsada que lo sea, ante la Delegación del Gobierno (Área de Trabajo y Asuntos Sociales) de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que, por medio del presente escrito, con fundamento en el artículo 116.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, interpongo **RECLAMACIÓN PREVIA SOBRE SALARIOS DE TRAMITACIÓN** con fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. El [día] tuvo entrada en el Registro de los Juzgados de lo Social de [sede], demanda sobre despido formulada por Don [trabajador], con domicilio en [ubicación] y titular del D.N.I. [número] contra mi poderdante. El conocimiento de la misma correspondió por turno de reparto al Juzgado de lo Social [número], de [sede], que tramito el litigio con el [número] de autos.

Segundo. El acto del juicio se celebró el [día], resolviéndose por sentencia [número], de [fecha], cuyo fallo declaró la procedencia del despido¹⁵⁴.

¹⁵⁴ La reclamación de los salarios de tramitación de los que deba responde el Estado se formula en relación con la sentencia que por primera vez declare la improcedencia del despido; por ello no se suscita en todo caso respecto de la sentencia en única instancia sino que, antes al contrario, el primer pronunciamiento de improcedencia puede haberse efectuado por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, al resolver el recurso de suplicación, o por la del Tribunal Supremo, con ocasión de recurso de casación para la unificación de doctrina. Por ello el contenido de este segundo hecho debe adaptarse a las peculiaridades de cada proceso. A título de ejemplo, **Segundo:** . El acto del juicio se celebró el [día], resolviéndose por sentencia [número], de [fecha], cuyo fallo declaró la procedencia del despido. Recurrida la Sentencia en suplicación y seguido el recurso con el [número], por Sentencia [número], de [fecha], de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], su parte dispositiva decreto la nulidad del despido. Impugnada dicha sentencia, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, por Sentencias [número], de [fecha], pronunciada en los autos del recurso de casación para la unificación de la doctrina [número], calificó el despido como improcedente, siendo ésta la sentencia que por primera vez contiene el pronunciamiento con tal contenido. No es ocioso traer a colación el juego de la ejecución provisional de sentencias de despido y la inexistencia de salarios de tramitación durante la sustanciación de los recursos cuando la sentencia de instancia haya sido recurrida; en efecto: a) la declaración de nulidad impone la inmediata readmisión del trabajador; b) la declaración de procedencia convalida la decisión de

Tercero. La Sentencia [número], de [fecha], de [el Juzgado de lo Social/la Sala de lo Social TSJ/la Sala de lo Social TS] fue la primera que declaró la improcedencia del despido como consecuencia de la demanda formulada por [trabajador] contra mi poderdante.

Cuarto. Entre la fecha de presentación de la demanda y la sentencia que por primera vez declara la improcedencia del despido han transcurrido [número] días hábiles.

Quinto. El módulo salarial utilizado para la fijación de los salarios de tramitación ha sido de [euros/día].

Sexto. La cantidad abonada por mi poderdante a Don [trabajador] asciende a [euros], de las que [euros] corresponden al período comprendido entre el [día], coincidente con el 61 día hábil, contado desde la presentación de la demanda, y el [día], fecha de notificación de la sentencia. Por tanto, es objeto de reclamación la cantidad de [euros].

Séptimo. [No procede la exclusión de período alguno debido a subsanaciones o suspensión de autos por su inexistencia¹⁵⁵]. cuando ello sea debido al manifiesto abuso de derecho en que haya podido incurrir el trabajador¹⁵⁶.]

despido por lo que no existe condena al pago de salarios de tramitación; c) la declaración de inexistencia de despido implica la desestimación de la demanda y, en consecuencia, no habrá condena al pago de salarios de tramitación; y, d) la declaración de improcedencia limita a esta primera sentencia la responsabilidad del Estado toda vez que el trabajador pasa a percibir la prestación por la contingencia de desempleo cuando la opción se efectúe en favor del abono de la indemnización y a prestar servicios a cambio de retribución si tal opción lo fue en el sentido de la readmisión, sin perjuicio del derecho del empleador a hacer el pago sin recibir a cambio el servicio, decisión ésta cuyos efectos en modo alguno son repercutibles sobre el Estado.

¹⁵⁵ Han sido excluidos del cómputo los siguientes períodos:

- a) Del día [fecha] al día [fecha], debido a subsanación de defectos de la demanda.
- b) Del día [fecha] al día [fecha], debido a suspensión de los autos a petición de ambas partes.
- c) Del día [fecha] al día [fecha], debido a suspensión para acreditar la presentación de querrela por haber sido alegada en juicio la falsedad de documentos.

¹⁵⁶ Así: Tanto en la solicitud de conciliación administrativa como en la demanda el trabajador despedido señaló como domicilio del empresario, a efectos de citaciones, el de un antiguo centro de trabajo, abandonado por la empresa desde [día], fecha en la que el centro de trabajo se trasladó a [emplazamiento]. A requerimiento del Juzgado, el último día del plazo otorgado y mediante presentación de escrito en el Juzgado de Guardia, seguido de posterior comparecencia ante el Juzgado el siguiente día hábil, el trabajador designó como domicilio empresarial a efectos de citaciones aquél en el que había venido prestando sus servicios, siendo patente el abuso de derecho, máxime cuando con tal actuación se procuró evitar la asistencia empresarial al acto de conciliación administrativa. Tan irregular proceder supuso un retraso en la celebración de los

Octavo. Acompaño a este escrito testimonio de la sentencia declaratoria de la improcedencia del despido, con expresión de su firmeza, y certificación de las actuaciones procesales en los autos del proceso sobre despido [número], seguido por el Juzgado de lo Social [número] de [sede] a instancia de Don [trabajador].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde a la Delegación del Gobierno (Área de Trabajo y Asuntos Sociales) el conocimiento y resolución de los expedientes administrativos sobre reclamación al Estado por salarios de tramitación en juicios por despido, conforme al artículo del 5 del Real Decreto 924/1982, de 17 de abril.

II. Legitimación. El empresario tiene la cualidad de interesado a los efectos de solicitar el reintegro de los salarios de tramitación abonados al trabajador en proceso sobre despido, cuando la sentencia haya declarado su improcedencia, conforme a los artículos 116.1 de la Ley de Procedimiento Laboral y 31 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, reguladora del Procedimiento Administrativo Común.

III. Reclamación y plazo para el ejercicio de la reclamación. Este escrito reúne las formalidades exigidas por los artículos 70 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común y 3 del RD 924/1982, presentándose dentro del plazo genérico de prescripción de un año, contado desde la fecha en que pudo interponerse, conforme al artículo 59.2 del Estatuto de los Trabajadores.

IV. Procedimiento. Esta reclamación se sustanciará por los trámites previstos en el Real Decreto 924/1982 y, supletoriamente, por la disposiciones de la Ley de Procedimiento Administrativo Común, dispensándole naturaleza de expediente urgente a todos los efectos, según dispone el artículo 7 de la antedicha disposición reglamentaria.

V. Resolución del expediente. Conforme al artículo del 5 RD 924/1982, la Resolución deberá dictarse en el plazo de los treinta días siguientes al de la fecha de presentación de la reclamación, teniendo el silencio administrativo valor negativo que deja expedita la vía judicial.

actos de conciliación y juicio, con igual proyección sobre la fecha de sentencia, de [número de días].

VI. De la responsabilidad del Estado en el pago de salarios de tramitación en juicios sobre despido. El artículo 116.1 de la Ley de Procedimiento Laboral impone al Estado el reintegro al empresario de los salarios de tramitación que haya abonado al trabajador cuando entre la sentencia que por primera vez declare la improcedencia del despido y la fecha de presentación de la demanda haya transcurrido un período superior a sesenta días hábiles, quedando limitada la responsabilidad del Estado a dicho exceso.

Por todo ello,

SOLICITO A LA DELEGACIÓN DEL GOBIERNO (ÁREA DE TRABAJO Y ASUNTOS SOCIALES) EN [SEDE] que, teniendo por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña, se sirva admitirlo, tenga por interesada la tramitación de procedimiento administrativo de reintegro de salarios de tramitación en juicio sobre despido y, previos los trámites de rigor, dicte Resolución por la que, estimado la solicitud, disponga el pago a Don [empresario] de la cantidad de [euros] en concepto de salarios dejados de percibir abonados al trabajador don [nombre] por haberse dictado la Sentencia que por primera vez declara la improcedencia de la decisión extintiva transcurridos más de sesenta días hábiles desde la fecha de presentación de la demanda.

Lugar, fecha y firma.

RECLAMACIÓN PREVIA FORMULADA POR EL TRABAJADOR

(art. 116.2 y 117.1)

A LA DELEGACIÓN DEL GOBIERNO (ÁREA DE TRABAJO Y ASUNTOS SOCIALES) EN [SEDE]

[NOMBRE], Abogado, con D.N.I. [número], con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [TRABAJADOR], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, compulsada que lo sea,

ante la Delegación del Gobierno (Área de Trabajo y Asuntos Sociales) de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que, por medio del presente escrito, con fundamento en el artículo 116.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, interpongo **RECLAMACIÓN PREVIA SOBRE SALARIOS DE TRAMITACIÓN** con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. El [día] tuvo entrada en el Registro de los Juzgados de lo Social de [sede], demanda sobre despido formulada a instancia de mi poderdante contra [empleador], con domicilio en [ubicación] y titular del [D.N.I./CIF] [número]. El conocimiento de la misma correspondió por turno de reparto al Juzgado de lo Social [número], de [sede], que tramitó el litigio con el [número] de autos.

Segundo. El acto del juicio se celebró el [día], resolviéndose por sentencia [número], de [fecha], cuyo fallo declaró la improcedencia del despido¹⁵⁷.

Tercero. La Sentencia [número], de [fecha], de [el Juzgado de lo Social/la Sala de lo Social TSJ/la Sala de lo Social TS] fue la primera que declara la improcedencia del despido como consecuencia de la demanda formulada por mi poderdante contra [empleador].

Cuarto. Entre la fecha de presentación de la demanda y la sentencia que por primera vez declara la improcedencia del despido han transcurrido [número] días hábiles.

Quinto. El módulo salarial utilizado para la fijación de los salarios de tramitación ha sido de [euros/día].

¹⁵⁷ Esta apartado, cuando la sentencia de instancia no sea la primera en declarar la improcedencia del despido, debe redactarse en función de los pronunciamientos vicisitudes, teniendo en cuenta que el trabajador ha de ser readmitido y percibir su salario durante la tramitación del recurso contra sentencia que declare la nulidad del despido. A título de ejemplo proponemos redacción alternativa en los siguientes términos: **Segundo:** *El acto del juicio se celebró el [día], resolviéndose por sentencia [número], de [fecha], cuyo fallo declaró la [procedencia/nulidad] del despido. Recurrida la Sentencia en suplicación por el [demandante/demandado] y seguido el recurso con el [número], por Sentencia [número], de [fecha], de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], su parte dispositiva decreto la [nulidad/procedencia/improcedencia] del despido. Impugnada dicha sentencia, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, por Sentencias [número], de [fecha], recaída en los autos del recurso de casación para la unificación de la doctrina [número], calificó el despido como improcedente.*

Sexto. La cantidad adeuda a mi poderdante por [empleador] en concepto de salarios de tramitación asciende a [euros], de las que [euros] corresponden al período comprendido entre el [día], coincidente con el 61 día hábil contado desde la presentación de la demanda, y el [día], fecha de notificación de la sentencia que por primera vez declara la improcedencia del despido. Por tanto, es objeto de reclamación la cantidad de [euros], sin que de la misma proceda la exclusión de período alguno debido a la inexistencia de trámite de subsanación de defectos de la demanda o suspensiones de autos.¹⁵⁸].

Séptimo. Por auto de fecha [día], del Juzgado de lo Social [número] de [sede] se declaro a [empleador] en situación de insolvencia provisional.

Octavo. Acompaño a este escrito testimonio de la sentencia declaratoria de la improcedencia del despido, con expresión de su firmeza, certificación de las actuaciones procesales en los autos del proceso sobre despido [número], seguido por el Juzgado de lo Social [número] de [sede] a instancia de Don [trabajador] contra [empleador] y testimonio del auto por el que se declara a éste último en situación de insolvencia provisional.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde a la Delegación del Gobierno (Área de Trabajo y Asuntos Sociales) el conocimiento y resolución de los expedientes administrativos sobre reclamación al Estado por salarios de tramitación en juicios por despido, conforme al artículo 5 del Real Decreto 924/1982, de 17 de abril.

II. Legitimación. El trabajador tiene la cualidad de interesado a los efectos de solicitar el abono de los salarios de tramitación devengados por el mismo en proceso sobre despido, cuando la sentencia declare su improcedencia y el empresario haya sido declarado en situación de insolvencia provisional, conforme a los artículos 116.2 de la Ley de Procedimiento Laboral y 31 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, reguladora del Procedimiento Administrativo Común.

¹⁵⁸ En otro caso se dejará constancia de la posible existencia de días excluidos, con expresión de su número y motivo, siempre referido a requerimientos de subsanación o suspensión de autos, a petición de parte o como consecuencia de la necesidad de acreditar la presentación de querrela por falsedad en relación con pruebas documentales aportadas en el juicio.

III. Reclamación y plazo para el ejercicio de la reclamación. Este escrito reúne las formalidades exigidas por los artículos 70 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común y 3 del RD 924/1982, presentándose dentro del plazo genérico de prescripción de un año, contado desde la fecha en que pudo interponerse, conforme al artículo 59.2 del Estatuto de los Trabajadores.

IV. Procedimiento. Esta reclamación se sustanciará por los trámites previstos en el Real Decreto 924/1982 y, supletoriamente, por la disposiciones de la Ley de Procedimiento Administrativo Común, dispensándole naturaleza de expediente urgente a todos los efectos, según dispone el artículo 7 de la antedicha disposición reglamentaria.

V. Resolución del expediente. Conforme al artículo 5 de RD 924/1982, la Resolución deberá dictarse en el plazo de los treinta días siguientes al de la fecha de presentación de la reclamación, teniendo el silencio administrativo valor negativo que deja expedita la vía judicial.

VI. De la responsabilidad del Estado en el pago de salarios de tramitación en juicios sobre despido. El artículo 116 de la Ley de Procedimiento Laboral traslada al Estado la obligación de pago al trabajador de los salarios dejados de percibir devengados por éste durante la tramitación del proceso, cuando entre la sentencia que por primera vez declare la improcedencia del despido y la fecha de presentación de la demanda haya transcurrido un período superior a sesenta días hábiles, quedando limitada la responsabilidad del Estado a dicho exceso, siempre que se haya declarado al empresario en situación de insolvencia provisional.

Por todo ello,

SOLICITO A LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y ASUNTOS SOCIALES EN [SEDE] que, teniendo por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña, se sirva admitirlo, tenga por interesada la tramitación de procedimiento administrativo de abono de salarios de tramitación en juicio sobre despido y, previos los trámites de rigor, dicte Resolución por la que, estimado la solicitud, disponga el pago a Don [trabajador] de la cantidad de [euros] en concepto de salarios de tramitación devengados y no percibidos en proceso de despido y de los que debe responder el Estado.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA FORMULADA POR EL EMPRESARIO

(art. 117)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]¹⁵⁹

[NOMBRE], **Abogado**, con D.N.I. [número], con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [EMPLEADOR], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social [número] de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que, por medio del presente escrito, con fundamento en el 116.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, interpongo **DEMANDA SOBRE SALARIOS DEJADOS DE PERCIBIR contra el Estado, a través de la Delegación del Gobierno (Área de Trabajo y Asuntos Sociales) de [sede]**, con domicilio en [emplazamiento] debiendo ser citado igualmente **Don [trabajador]**, mayor de edad, con domicilio en [ubicación] y titular del D.N.I. [número]. Fundamento este escrito en los siguientes:

HECHOS

Primero. El [día] tuvo entrada en el Registro de los Juzgados de lo Social de [sede], demanda sobre despido formulada por Don [trabajador] contra mi poderdante. El conocimiento de la misma correspondió por turno de reparto al Juzgado de lo Social al que me dirijo, que tramitó el litigio con el [número] de autos.

Segundo. El acto del juicio se celebró el [día], resolviéndose por sentencia [número], de [fecha], cuyo fallo declaró la improcedencia del despido¹⁶⁰.

¹⁵⁹ La demanda se presentará ante el mismo Juzgado de lo Social que conoció de la de despido.

¹⁶⁰ En su caso, cuando la primera declaración de improcedencia no se haya producido en la instancia, y a título de ejemplo: : **Segundo:** *El acto del juicio se celebró el [día], resolviéndose por sentencia [número], de [fecha], cuyo fallo declaró la procedencia del despido. Recurrida la Sentencia en suplicación y seguido el recurso con el [número], por Sentencia [número], de*

Tercero. La Sentencia [número], de [fecha], de [el Juzgado de lo Social/la Sala de lo Social TSJ/la Sala de lo Social TS] fue la primera que declaró la improcedencia del despido como consecuencia de la demanda formulada por [trabajador] contra mi poderdante.

Cuarto. Entre la fecha de presentación de la demanda y la sentencia que por primera vez declara la improcedencia del despido han transcurrido [número] días hábiles.

Quinto. El módulo salarial utilizado para la fijación de los salarios de tramitación ha sido de [euros/día].

Sexto. La cantidad abonada por mi poderdante a Don [trabajador] asciende a [euros], de las que [euros] corresponden al período comprendido entre el [día], coincidente con el 61 día hábil contado desde la presentación de la demanda, y el [día], fecha de notificación de la sentencia. Por tanto, es objeto de reclamación la cantidad de [euros].

Séptimo. Acompaño a este escrito testimonio de la sentencia declaratoria de la improcedencia del despido, con expresión de su firmeza, certificación de las actuaciones procesales en los autos del proceso sobre despido [número], seguido por el Juzgado de lo Social [número] de [sede] a instancia de Don [trabajador] y [escrito de interposición de reclamación previa/resolución impugnada a través de la demanda].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde al Juzgado de lo Social que conoció en instancia del proceso de despido, conforme a regla específica contenida en el artículo 117.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

II. Legitimación. El empresario está activamente legitimado, conforme al artículo 116.1 de la Ley Procesal, debiendo dirigir su demanda contra el Estado así como contra el trabajador, quienes están pasivamente legitimados, según reglas contenidas en el artículo 118.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

[fecha], de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], su parte dispositiva decreta la nulidad del despido. Impugnada dicha sentencia, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, por Sentencias [número], de [fecha], pronunciada en los autos del recurso de casación para la unificación de la doctrina [número], calificó el despido como improcedente, siendo ésta la sentencia que por primera vez contiene el pronunciamiento con tal contenido.

III. Evitación del proceso. Se interpuso en tiempo y forma la preceptiva reclamación previa, conforme ordena el artículo 117.1 de la Ley Procesal.

IV. Demanda y plazo para el ejercicio de la acción. Este escrito reúne las formalidades exigidas por los artículos 80 y 117.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, presentándose dentro del plazo genérico de dos meses, contados desde [la notificación de la Resolución/desde la fecha en que debió entenderse desestimada la reclamación previa por silencio administrativo], conforme al artículo 69.3 de la propia Ley Procesal.

V. Procedimiento. Esta reclamación se sustanciará por los trámites contenidos en los artículos 117 a 119 de la Ley de Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria sus artículos 81 a 101.

VI. De la responsabilidad del Estado en el pago de salarios de tramitación en juicios sobre despido. El artículo 116.1 de la Ley de Procedimiento Laboral impone al Estado el reintegro al empresario de los salarios dejados de percibir que haya abonado al trabajador cuando entre la sentencia que por primera vez declare la improcedencia del despido y la fecha de presentación de la demanda haya transcurrido un período superior a sesenta días hábiles, quedando limitada la responsabilidad del Estado a dicho exceso.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, teniendo por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copias de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por interpuesta demanda de salarios de tramitación en juicio sobre despido contra el Estado, señale día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio, con citación de las partes y del trabajador Don [nombre] y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, condene al Estado al pago de la cantidad de [euros] en concepto de salarios de tramitación abonados al trabajador don [nombre] por haberse dictado la Sentencia que por primera vez declara la improcedencia de la decisión extintiva transcurridos más de sesenta días hábiles desde la fecha de presentación de la demanda.

OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio con asistencia Letrada y, por ello, invocando el artículo 21 LPL, **SUPlico AL JUZGADO** que tenga por realizada la anterior manifestación a los efectos procedentes en Derecho.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA FORMULADA POR EL TRABAJADOR

(art. 117.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]¹⁶¹

[NOMBRE], **Abogado**, con D.N.I. [número], con estudio profesional abierto al público en [ubicación], en nombre de [trabajador], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social [número] de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que, por medio del presente escrito, con fundamento en los artículos 57 del Estatuto de los Trabajadores y concordante 116.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, interpongo **DEMANDA SOBRE SALARIOS DEJADOS DE PERCIBIR contra el Estado, a través de la Delegación del Gobierno (Área de Trabajo y Asuntos Sociales) de [sede]**, con domicilio en [emplazamiento] sin perjuicio de que también deba ser citado **[empleador]**, con domicilio en [ubicación] y titular del [D.N.I./CIF] [número], la que fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. El [día] tuvo entrada en el Registro de los Juzgados de lo Social de [sede], demanda sobre despido formulada a instancia de mi poderdante contra [empleador]. El conocimiento de la misma correspondió por turno de reparto al Juzgado al que me dirijo, que conoció de la misma con el [número] de autos.

Segundo. El acto del juicio se celebró el [día], resolviéndose por sentencia [número], de [fecha], cuyo fallo declaró la improcedencia del despido¹⁶².

¹⁶¹ La demanda se presentará ante el mismo Juzgado de lo Social que conoció de la de despido.

¹⁶² Téngase en cuenta la necesidad de adecuar este hecho al desarrollo del proceso y posibles

Tercero. La Sentencia [número], de [fecha], de [el Juzgado de lo Social/la Sala de lo Social TSJ/la Sala de lo Social TS] ha sido la primera que declara la improcedencia del despido como consecuencia de la demanda formulada por mi poderdante contra [empleador].

Cuarto. Entre la fecha de presentación de la demanda y la sentencia que por primera vez declara la improcedencia del despido han transcurrido [número] días hábiles.

Quinto. El módulo salarial utilizado para la fijación de los salarios de tramitación ha sido de [euros/día].

Sexto. La cantidad adeuda a mi poderdante por [empleador] en concepto de salarios dejados de percibir asciende a [euros], de las que [euros] corresponden al período comprendido entre el [día], coincidente con el 61 día hábil contado desde la presentación de la demanda, y el [día], fecha de notificación de la sentencia que por primera vez declara la improcedencia del despido. Por tanto, es objeto de reclamación la cantidad de [euros], sin que de la misma proceda la exclusión de período alguno debido a la inexistencia de trámite de subsanación de defectos de la demanda o suspensiones de autos.¹⁶³].

Séptimo. Por auto de fecha [día], del Juzgado de lo Social [número] de [sede] se declaro a [empleador] en situación de insolvencia provisional.

Octavo. El día [fecha] se presentó ante la Delegación del Gobierno de [sede] la preceptiva reclamación previa que fue [desestimada por silencio administrativo/parcialmente estimada/expresamente desestimada¹⁶⁴].

Noveno. Acompaño a este escrito testimonio de la sentencia declaratoria de la improcedencia del despido, con expresión de su firmeza, certificación de las actuaciones procesales en los autos del proceso sobre despido [número], seguido por el Juzgado de lo Social [número] de [sede] a instancia de Don [trabajador] contra [empleador], testimonio

recursos en orden a la determinación de la sentencia que por primera vez declaró la improcedencia del despido.

¹⁶³ En otro caso se dejará constancia de la posible existencia de días excluidos, con expresión de su número y motivo, siempre referido a requerimientos de subsanación o suspensión de autos, a petición de parte o como consecuencia de la necesidad de acreditar la presentación de querrela por falsedad en relación con pruebas documentales aportadas en el juicio (art. 119).

¹⁶⁴ En los supuestos de estimación parcial y desestimación expresa se indicará el número y la fecha de resolución administrativa.

del auto por el que se declara a éste último en situación de insolvencia provisional y [escrito de reclamación previa/resolución administrativa].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde al Juzgado de lo Social que conoció en instancia del proceso de despido, conforme a regla específica contenida en el artículo 117.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

II. Legitimación. El trabajador está activamente legitimado, conforme al artículo 116.2 de la Ley Procesal siempre que el empresario haya sido declarado en situación de insolvencia provisional, debiendo dirigir su demanda contra el Estado sin perjuicio de la citación del propio empleador, quienes están pasivamente legitimados, según reglas contenidas en el artículo 118.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

III. Evitación del proceso. Se interpuso en tiempo y forma la preceptiva reclamación previa, conforme ordena el artículo 117.1 de la Ley Procesal.

IV. Demanda y plazo para el ejercicio de la acción. Este escrito reúne las formalidades exigidas por los artículos 80 y 117.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, presentándose dentro del plazo genérico de dos meses, contados desde [la notificación de la Resolución/desde la fecha en que debió entenderse desestimada la reclamación previa por silencio administrativo], conforme al artículo 69.3 de la propia Ley Procesal.

V. Procedimiento. Esta reclamación se sustanciará por los trámites contenidos en los artículos 117 a 119 de la Ley de Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria sus artículos 81 a 101.

VI. De la responsabilidad del Estado en el pago de salarios de tramitación en juicios sobre despido. El artículo 116.1 de la Ley de Procedimiento Laboral imponen al Estado el abono al trabajador de los salarios de tramitación que haya devengado cuando entre la fecha de presentación de la demanda y la de notificación de la sentencia que por primera vez declare la improcedencia del despido haya transcurrido un período superior a sesenta días hábiles, quedando limitada la responsabilidad del Estado a dicho exceso.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, teniendo por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copias de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por interpuesta demanda de salarios de tramitación en juicio sobre despido contra el Estado, con citación a su vez de [empleador], señale día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio, con citación de las partes y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, condene al Estado al pago a mi poderdante de la cantidad de [euros] en concepto de salarios de tramitación devengados durante la sustanciación de proceso de despido contra [empleador] como consecuencia de haberse dictado la Sentencia que por primera vez declara la improcedencia de la decisión extintiva transcurridos más de sesenta días hábiles desde la fecha de presentación de la demanda.

OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio con asistencia Letrada y, por ello, invocando el artículo 21 LPL, **SUPlico AL JUZGADO** que tenga por realizada la anterior manifestación a los efectos procedentes en Derecho.

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPÍTULO IV

De la extinción del contrato por causas objetivas y

otras causas de extinción

SECCIÓN PRIMERA

Extinción por causas objetivas

Artículo 120

Los procesos derivados de la extinción del contrato de trabajo por causas objetivas, se ajustarán a las normas contenidas en el capítulo relativo a los procesos por despidos y sanciones sin perjuicio de las especialidades que se enuncian en los artículos siguientes.

Artículo 121

1. El plazo para ejercitar la acción de impugnación de la decisión extintiva será de veinte días, que en todo caso comenzará a contarse a partir del día siguiente a la fecha de extinción del contrato de trabajo. El trabajador podrá anticipar el ejercicio de su acción a partir del momento en que reciba la comunicación empresarial de preaviso.

2. La percepción por el trabajador de la indemnización ofrecida por el empresario o el uso del permiso para buscar nuevo puesto de trabajo no enervan el ejercicio de la acción ni suponen conformidad con la decisión empresarial.

Artículo 122

1. Se declarará procedente la decisión extintiva cuando el empresario, habiendo cumplido los requisitos formales exigibles, acredite la concurrencia de la causa legal indicada en la comunicación escrita. Si no la acreditase, se calificará de improcedente.

2. La decisión extintiva será nula cuando:

a) No se hubieren cumplido las formalidades legales de la comunicación escrita, con mención de causa.

b) No se hubiese puesto a disposición del trabajador la indemnización correspondiente, salvo en aquellos supuestos en los que tal requisito no viniera legalmente exigido.

c) Resulte discriminatoria o contraria a los derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador.

d) Se haya efectuado en fraude de ley eludiendo las normas establecidas por los despidos colectivos, en los casos a que se refiere el último párrafo del art. 51.1 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Será también nula la decisión extintiva en los siguientes supuestos:

a) La de los trabajadores durante el período de suspensión del contrato de trabajo por maternidad, riesgo durante el embarazo, adopción o acogimiento al que se refiere la letra d) del apartado 1 del art. 45 del Estatuto de los Trabajadores, o la notificada en una fecha tal que el plazo de preaviso finalice dentro de dicho período.

b) La de las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta la del comienzo del período de suspensión a que se refiere la letra a), y de los trabajadores que hayan solicitado uno de los permisos a que se refieren los apartados 4 y 5 del art. 37 del Estatuto de los Trabajadores, o estén disfrutando de ellos, o hayan solicitado la excedencia prevista en el apartado 3 del art. 46 del Estatuto de los Trabajadores.

Lo establecido en las letras anteriores será de aplicación, salvo que, en ambos casos, se declare la procedencia de la decisión extintiva por motivos no relacionados con el embarazo o con el ejercicio del derecho a los permisos y excedencia señalados.

Artículo 123

1. Si la sentencia estimase procedente la decisión del empresario, se declarará extinguido el contrato de trabajo condenando al empresario, en su caso, a satisfacer al trabajador las diferencias que pudieran existir, tanto entre la indemnización que ya hubiese percibido y la que legalmente le corresponda, como las relativas a los salarios del período de preaviso, en los supuestos en que éste no se hubiera cumplido.

2. Cuando se declare improcedente o nula la decisión extintiva, se condenará al empresario en los términos previstos para el despido disciplinario sin que los salarios de tramitación puedan deducirse de los correspondientes al período de preaviso.

3. En los supuestos en que proceda la readmisión, el trabajador habrá de reintegrar la indemnización recibida.

4. El Juez acordará, en su caso, la compensación entre la indemnización percibida y la que fija la sentencia.

EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO POR CAUSAS OBJETIVAS

El punto de partida es aquí lo dispuesto en los arts. 52 y 53 ET que atienden a la llamada extinción del contrato por causas objetivas, para cuya regulación procesal ya el art. 53.3 ET dice que contra la decisión extintiva podrá recurrir el trabajador "como si se tratara de despido disciplinario", lo que desarrolla el art. 120 LPL disponiendo que estos procesos se ajustarán a las normas del juicio de despido disciplinario, con las especialidades que se establecen en los arts. 121 a 123. Esas especialidades son:

A) Plazo para interponer la demanda

El plazo sigue siendo de veinte días, pero la especialidad radica en que su cómputo se inicia a partir del día siguiente a la fecha de extinción del contrato de trabajo, sin perjuicio de que el trabajador podrá anticipar la demanda a partir del

momento en que reciba la comunicación empresarial de preaviso (art. 121.1). Fijado el *dies a quo* como hemos dicho, la percepción por el trabajador de la indemnización del art. 53.1, b) ET o el uso del permiso para buscar trabajo del art. 53.1, c) ET, no suponen conformidad con la decisión empresarial (art. 121.2) (STS de 13 de julio de 1999, RJ 1999\7164).

STSJ Cantabria de 27 de agosto de 1998: “Como expresa el artículo 121.2 de la LPL ([RCL 1995\1144](#) y 1563), la percepción por el trabajador de la indemnización ofrecida por el empresario no enerva el ejercicio de la acción de despido ni supone conformidad con la decisión extintiva. Una vez que percibe la indemnización, el documento que se le presente ha de ser sólo de recibo de cantidad con expresión del concepto, sin ningún aditamento, porque no es necesario estampar reserva, cautela o protesta alguna ya que, como se expone normativamente, la percepción de la indemnización no supone conformidad con el despido ni siquiera tampoco respecto de la cuantía entregada.

Pero en el supuesto actual, a pesar de la incorporación de un texto adicional y referido a la renuncia de acciones, susceptible de poder ser interpretado de adicional e inadmisibles circunstancias si hace que la puesta a disposición no sea un acto incondicional, se acredita por el resto de las pruebas y así lo reconoce la sentencia de instancia cuando las valora, que no se condicionó la puesta a disposición y entrega de la cantidad a la

firma sin reservas de tales recibos y que era posible expresarla, como hizo algún compañero para evitar posteriores complicaciones derivadas de la eventual confusión de dicha firma con un documento de saldo y finiquito, es decir el que pueda hacer presumir la conformidad del trabajador con la decisión patronal y enervarse cualquier posterior acción de éste para impugnarla. En definitiva, a pesar de la inclusión de unas cláusulas inadecuadas, se permitió la reserva o consignación de las circunstancias que tuviera por conveniente el trabajador cesado y ante esta posibilidad o también la posterior y abierta impugnación judicial de la decisión extintiva, ninguna renuncia definitiva de derechos y en concreto el de obtener la tutela judicial efectiva se ha producido, como lo demuestra el acceso al Juzgado de lo Social de trabajadora que, a pesar de percibir la indemnización, ha demandado después. Desde esta perspectiva material cree la Sala, como también se hizo en la instancia, es necesario resolver esta inicial cuestión litigiosa” (AS 1998\3610).

B) Fallo de la sentencia

La decisión extintiva del empresario será calificada por el juzgador de:

a) Nula

Cuando concorra alguna de las causas enunciadas en el art. 122.2 de la LPL (en la redacción dada por la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras).

Esas causas son:

1.ª) No se hubieren cumplido las formalidades legales de la comunicación escrita, con mención de causa [del art. 53.1, a) ET].

STSJ Cataluña de 2 de noviembre de 1996: “Esta Sala ya ha tenido ocasión de destacar que la obligación que recae sobre la empresa en dicho trámite de comunicación escrita, de «expresar la causa» de su decisión, tan sólo se cumple mediante especificación de los «hechos» que conforman la causa extintiva, condición necesaria para que el trabajador pueda ejercer con garantías el derecho a reclamar contra la decisión empresarial. La «ratio» del precepto es semejante a la información que, también con suficiente plenitud, debe facilitarse al trabajador en caso de despido disciplinario; información que si cabe ha de ser aún más plena, pues en este último tipo de despidos, el trabajador ya conoce las imputaciones, en cuanto supuesto autor de los hechos, lo que no acaece en la extinción por causas objetivas, en

principio, desconocidas por el trabajador en cuanto insitas en el ámbito funcional de la empresa y ajenas a su quehacer, por lo que esta exigencia de comunicación escrita al trabajador que contenga expresión suficiente de las causas que justifican la decisión empresarial, debe ser cumplida por el empleador incluyendo, en dicha notificación los datos y elementos fácticos necesarios para que el despedido conozca suficientemente las razones esgrimidas para la amortización de su puesto de trabajo y pueda preparar adecuadamente su defensa y oposición a los argumentos de la empresa, no bastando para ello la mera repetición del tenor literal del art. 51.1.º del Estatuto de los Trabajadores, o la simple y genérica alusión a las dificultades económicas que pudiere atravesar la empresa” (AS 1996\4083).

2.ª) No se hubiese puesto a disposición del trabajador la indemnización a que se refiere el art. 53.1, b) del ET, salvo en los casos en que este requisito no es legalmente exigible conforme a este mismo artículo.

STSJ País Vasco de 10 de noviembre de 1998: “Sentado lo anterior, se hace necesario señalar que es reiterada la doctrina, según la cual, la puesta a disposición de la indemnización a que se refiere el artículo 53.1, b) del ET, debe responder efectivamente a una realidad no a una mera alegación en la carta de despido, siendo definitivo para distinguir lo uno de lo otro el que el trabajador

pueda, sin más requisito posterior que su personal decisión, hacer efectiva la suma dineraria, lo que es tanto como predicar la necesidad de que su percepción no queda condicionada a ningún otro requisito que la mera y simple firma del recibo que acredite su percepción. Lo que significa que el mandato del artículo 53.1, b) del Estatuto de los Trabajadores «sólo puede entenderse cumplido si, en el mismo acto en que el trabajador se sabe

despedido y sin solución de continuidad, sin precisión de otro trámite ni de cualquier quehacer complementario, él dispone efectivamente del importe dinerario a que asciende la indemnización que la ley le confiere» (SSTS 11 junio 1982 [[RJ 1982\3960](#)], 2 octubre 1986 [[RJ 1986\5369](#)], 10 octubre 1987 y 29 abril

1988 [[RJ 1988\3042](#)]). Es así que el íntegro y fiel cumplimiento por la empresa de esta obligación se revela como esencial y determinante para la validez del acto extintivo, viciando el mismo de nulidad en caso de no ajustarse debidamente a lo preceptuado” (AS 1998\7232).

La omisión del plazo de preaviso del art. 53.1, c) del ET y el error excusable en el cálculo de la indemnización puesta a disposición del trabajador, no son causa de declaración de nulidad (art. 122.3 LPL).

3.ª) Resulte discriminatoria o contraria a los derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador.

4.ª) Se haya efectuado en fraude de ley, eludiendo las normas establecidas para los despidos colectivos, en los casos a que se refiere el art. 51.1,V del ET.

5.ª) Será también nula la decisión extintiva en los siguientes supuestos:

1”) La de los trabajadores durante el período de suspensión del contrato de trabajo por maternidad, riesgo durante el embarazo, adopción o acogimiento al que se refiere la letra d) del apartado 1 del art. 45 del ET, o el notificado en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dicho período.

2”) La de las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el período de suspensión a que se refiere el apartado anterior, y el de los trabajadores que hayan solicitado uno de los permisos a los que se refieren los apartados 4 y 5 del art. 37 del ET, o estén disfrutando de ellos, o hayan solicitado la excedencia prevista en el apartado 3 del art. 46 del ET.

Naturalmente lo establecido en estos dos supuestos no puede ser de aplicación cuando se declare la procedencia de la decisión extintiva por motivos no relacionados con el embarazo o con el ejercicio del derecho a los permisos y excedencia señalados.

La declaración de nulidad comporta la condena al empresario en los mismos términos que en el despido disciplinario, bien entendido que los salarios dejados de

percibir no podrán deducirse de los correspondientes al plazo de preaviso y que la readmisión comporta el reintegro de la indemnización percibida (art. 123.2 y 3).

b) Improcedente

Cuando el empresario no acredite la concurrencia de la causa legal indicada en la comunicación escrita (art. 122.1 LPL) y entonces la condena al empresario lo será en los términos previstos para el despido disciplinario.

En este caso habrá de tenerse en cuenta que los salarios dejados de percibir no podrán deducirse de los correspondientes al plazo de preaviso, que la readmisión comporta la devolución de la indemnización percibida y que, en su caso, habrá de acordar el juzgador la compensación entre la indemnización recibida y la que fije en la sentencia (art. 123.2, 3 y 4).

c) Procedente

Cuando el empresario acredite la concurrencia de la causa legal indicada en la comunicación escrita (art. 122.1), lo que comportará, no que se declare extinguida la relación de trabajo, sino que la extinción por obra del empresario fue legal, lo que no impedirá condenarlo, en su caso, a abonar al trabajador las diferencias que pudieran existir tanto entre la indemnización percibida y la que legalmente corresponda, como las relativas a los salarios del período de preaviso si éste no se hubiera cumplido (art. 123.1).

=====

FORMULARIOS

DEMANDA SOBRE NULIDAD DE DESPIDO OBJETIVO

(art. 120)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado** con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, en la representación que ostento, formulo **DEMANDA SOBRE NULIDAD y, subsidiariamente IMPROCEDENCIA DESPIDO OBJETIVO** contra [empleador], con domicilio en [ubicación], la que fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. El actor ha venido prestando sus servicios por cuenta del demandado desde el día [fecha], siendo su categoría profesional la de [identificación]. La prestación laboral se realizaba en el centro de trabajo que la demandada tiene en [ubicación]. La jornada laboral era de [horas] semanales, con un horario que deba comienzo a las [horas] y finalizando a las [horas]. En contraprestación al trabajo efectuado percibía un salario mensual por importe de [euros] por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, que era abonado [forma y periodicidad].

Segundo. El día [fecha] fue comunicada a mi poderdante la extinción de su contrato de trabajo por causas objetivas, con fundamento en [se indicará la causa y hechos alegados por el empresario], con efectos al día [fecha].

Tercero. La parte demandada, con ocasión de la adopción de su decisión extintiva, ha incurrido en las siguientes omisiones: [ausencia de comunicación escrita/falta de identificación de la causa y hechos/inexistencia de puesta a disposición de la indemnización legalmente determinada¹⁶⁵]

¹⁶⁵ Cuando se invoque nulidad de la decisión extintiva por vulneración de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador, se dejará constancia en la demanda de los indicios de su concurrencia; así: **Tercero.** *La decisión extintiva resulta claramente atentatoria de mi derecho a la tutela judicial efectiva. En efecto, la Sentencia [número], de [fecha], del Juzgado de lo Social [número y sede], estimó la demanda interpuesta por mi poderdante sobre clasificación profesional, siéndole reconocida la de [indicación] y condenando al demandado, al tiempo, al pago de la cantidad de [euros] en concepto de diferencias salariales. La respuesta no se hizo esperar, procediéndose a un despido objetivo por razones organizativas, concretado en la amortización individualizada del puesto de trabajo ocupado por mi representado, siendo así que su eliminación no contribuye a garantizar la viabilidad futura de la empresa y del empleo en la*

Cuarto. No concurre la causa extintiva invocada por el demandado ni son de apreciar hechos justificativos de la misma.

Quinto. Mi representado [si/no] ostenta la condición de miembro de los órganos de representación [unitaria/sindical/de prevención] de los trabajadores y [si/no] lo ha sido durante el año inmediatamente anterior al cese en la prestación de servicios.

Sexto. El día [fecha] fue presentada solicitud de celebración de acto conciliación¹⁶⁶, que tuvo lugar el día [fecha], concluyendo con el resultado de [sin efecto, por incomparecencia del empleador/sin avenencia], según acredito con certificación del acta que acompaño.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. De la Jurisdicción y Competencia. Son de aplicación los artículos 1, 2, [letra] y 6 y 10 [número y regla] de la Ley de Procedimiento Laboral por promoverse la pretensión dentro de la rama social del Derecho y estar atribuido su conocimiento y resolución, en única instancia, al Juzgado de lo Social del domicilio [del demandado/centro de trabajo, etc.¹⁶⁷].

II. De la capacidad y legitimación. Demandante y demandado tienen plena capacidad procesal respecto de sus derechos, intereses y obligaciones, en los términos recogidos en el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante está activamente legitimado, conforme al artículo 17.1 de la Ley Procesal en relación con el artículo 4.2, g) del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto que

misma a través de una mas adecuada organización de los recursos; antes al contrario, el cometido de [descripción] que venía realizando el actor ha sido encomendado a Don [nombre], recientemente contratado para la ejecución de tal prestación, que lo lleva a cabo en el departamento de [designación]. En otros términos, la empresa ha sustituido al actor por otro trabajador como consecuencia del ejercicio de acciones judiciales en reivindicación de sus derechos laborales. El derecho de indemnidad ha sido claramente quebrantado.

¹⁶⁶ En su caso, cuando el empleador sea Administración Pública, ... *el día [fecha] presenté reclamación previa, que fue desestimada [expresamente, por Resolución de [fecha]/por silencio administrativo, al no recaer resolución en el plazo legalmente fijado al efecto].*

¹⁶⁷ En función de la regla de atribución de competencia territorial invocada.

titular de un interés legítimo, concretado en los de estabilidad en el empleo y de no ser despedido sino por justa causa y con las formalidades legalmente exigidas.

El demandado, que tiene la condición de empleador en los términos reflejados por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, queda pasivamente legitimado en cuanto que titular de la obligación cuyo reconocimiento y cumplimiento se pretende a través de la acción, y que se concreta en la opción entre reposición del trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo o abono de la indemnización normativamente fijada y, en ambos casos, el abono de los salarios devengados y no percibidos desde la fecha de efectividad del despido.

III. De la representación y defensa. Ejercitando el derecho que a las partes en el proceso laboral reconoce el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, esta parte acude a juicio asistida por Letrado, debidamente apoderado, en los términos expresados en el artículo 18 de la propia Ley. Ello impone el traslado de este extremo a la parte demandada por si conviniere a su derecho valerse de profesionales para su representación y/o defensa.

IV. De la evitación del proceso. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo 63 de la Ley Procesal, se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva conciliación extrajudicial.

V. De la demanda. Este escrito cumple las exigencias legales de contenido que los artículos 104 y 120 en relación con el artículo 80, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral, impone al actor. La demanda se presenta en el plazo de caducidad de veinte días, contado desde la efectividad del despido, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores.

VI. Del procedimiento. La reclamación se sustanciará por los trámites reguladores de la modalidad procesal de despido objetivo, conforme a los artículos 120 a 123 en relación con los artículos 104 a 113 de la Ley de Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 81 a 101 de la misma norma adjetiva.

VII. De la nulidad del despido objetivo y sus efectos. Conforme al art. 122.2 en relación con el art. 113, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, se decretará la nulidad del despido objetivo cuando [se haya incurrido en defectos formales con ocasión de la extinción/la extinción sea discriminatoria o contraria a los derechos fundamentales y

libertades públicas del trabajador] de suerte que los efectos de la declaración de nulidad serán los genéricos contenidos en el artículos 55.5 del Estatuto de los Trabajadores, por remisión al mismo de su artículo 53.5.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello para su traslado a la demandada, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre nulidad de despido objetivo contra [demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda interpuesta por [trabajador], declare la nulidad del despido y condene a [empleador] a la inmediata readmisión del actor en su puesto de trabajo, con las mismas condiciones de trabajo que regían la relación laboral con anterioridad al despido y al abono de los salarios dejados de percibir desde la efectividad de la decisión extintiva hasta la fecha de sentencia o, subsidiariamente, declare la improcedencia de la decisión extintiva, condenando a la parte demandada a que, a opción del [empleador/trabajador] le readmita en iguales condiciones de trabajo o le indemnice en la cuantía prevista para el despido disciplinario y, en ambos casos, al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha del cese efectivo hasta la de notificación de la sentencia.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, sin perjuicio de su posterior ampliación, al amparo del artículo 90.2 de la Ley Procesal, propongo en este acto y para su práctica en el acto del juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demandada, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tales efectos en [domicilio] con el apercibimiento de tenerle por confeso en caso de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos, que obran en su poder:

- a) Partes de alta y baja en la Seguridad Social.
- b) Recibos de salarios de los últimos doce meses.
- c) Boletines de Cotización al Sistema de la Seguridad de los últimos doce meses.

d) [Descripción de otros documentos]

Y, por ello,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio con asistencia letrada.

Y, por ello, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por comunicado el propósito de valerse de comparecer a juicio con asistencia letrada.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA SOBRE IMPROCEDENCIA DE DESPIDO OBJETIVO

(art. 120)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado** con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, en la representación que ostento, formulo **DEMANDA IMPUGNATORIA DE DESPIDO OBJETIVO** contra [empleador], con domicilio en [ubicación], la que fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. El actor ha venido prestando sus servicios por cuenta del demandado desde el día [fecha], siendo su categoría profesional la de [identificación]. La prestación laboral se realizaba en el centro de trabajo que la demandada tiene en [ubicación]. La jornada laboral era de [horas] semanales, con un horario que deba comienzo a las [horas] y

finalizando a las [horas]. En contraprestación al trabajo efectuado percibía un salario mensual por importe de [euros] por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, que era abonado [forma y periodicidad].

Segundo. El día [fecha] fue comunicada a mi poderdante, mediante escrito al efecto que acompaño, la extinción de su contrato de trabajo por causas objetivas, con fundamento en [se indicará la causa y hechos alegados por el empresario], con efectos al día [fecha]. A fecha de entrega de la comunicación se puso a disposición una indemnización por importe de [euros], que [si/no] se adecua a la legalmente determinada. [Si/no] ha sido respetado el plazo legal de preaviso mínimo. [Si/no] se ha disfrutado de la licencia retribuida para la búsqueda de nueva ocupación.

Tercero. No concurre la causa extintiva invocada por el demandado ni son de apreciar hechos justificativos de la misma¹⁶⁸.

Cuarto. Mi representado [si/no] ostenta la condición de miembro de los órganos de representación [unitaria/sindical/de prevención] de los trabajadores y [si/no] lo ha sido durante el año inmediatamente anterior al cese en la prestación de servicios.

Quinto. El día [fecha] fue presentada solicitud de celebración de acto conciliación¹⁶⁹, que tuvo lugar el día [fecha], concluyendo con el resultado de [sin efecto, por incomparecencia del empleador/sin avenencia], según acredito con certificación del acta que acompaño.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

¹⁶⁸ De alegarse preferencia a la estabilidad en el empleo por el trabajador accionante (representante de los trabajadores), se añadirá además: *Es de hacer constar, en todo caso, que el empresario demandado no ha respetado el derecho de preferencia a la permanencia en el puesto de trabajo de los representantes de los trabajadores, como acredita el hecho de ser [número] los puestos de trabajo afectados por el despido objetivo plural por motivo económico y mantenerse puestos de trabajo de idénticas características y tipología que, no cubiertos por representantes de los trabajadores, han quedado al margen de la decisión extintiva. Son estos los ocupados por los también trabajadores [nombres].*

¹⁶⁹ En su caso, cuando el empleador sea Administración Pública, ... *el día [fecha] presenté reclamación previa, que fue desestimada [expresamente, por Resolución de [fecha]/por silencio administrativo, al no recaer resolución en el plazo legalmente fijado al efecto].*

I. De la Jurisdicción y Competencia. Son de aplicación los artículos 1, 2, [letra] y 6 y 10 [número y regla] de la Ley de Procedimiento Laboral por promoverse la pretensión dentro de la rama social del Derecho y estar atribuido su conocimiento y resolución, en única instancia, al Juzgado de lo Social del domicilio [del demandado/centro de trabajo, etc.¹⁷⁰].

II. De la capacidad y legitimación. Demandante y demandado tienen plena capacidad procesal respecto de sus derechos, intereses y obligaciones, en los términos recogidos en el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante está activamente legitimado, conforme al artículo 17.1 de la Ley Procesal en relación con el artículo 4.2, g) del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto que titular de un interés legítimo, concretado en los de estabilidad en el empleo y de no ser despedido sino por justa causa y con las formalidades legalmente exigidas.

El demandado, que tiene la condición de empleador en los términos reflejados por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, queda pasivamente legitimado en cuanto que titular de la obligación cuyo reconocimiento y cumplimiento se pretende a través de la acción, y que se concreta en la opción entre reposición del trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo o abono de la indemnización normativamente fijada y, en ambos casos, el abono de los salarios devengados y no percibidos desde la fecha de efectividad del despido.

III. De la representación y defensa. Ejercitando el derecho que a las partes en el proceso laboral reconoce el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, esta parte acude a juicio asistida por Letrado, debidamente apoderado, en los términos expresados en el artículo 18 de la propia Ley. Ello impone el traslado de este extremo a la parte demandada por si conviniere a su derecho valerse de profesionales para su representación y/o defensa.

IV. De la evitación del proceso. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo 63 de la Ley Procesal, se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva conciliación extrajudicial.

¹⁷⁰ En función de la regla de atribución de competencia territorial invocada.

V. De la demanda. Este escrito cumple las exigencias legales de contenido que los artículo 104 y 120 en relación con el artículo 80, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral, impone al actor. La demanda se presenta en el plazo de caducidad de veinte días, contado desde la efectividad del despido, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores.

VI. Del procedimiento. La reclamación se sustanciará por los trámites reguladores de la modalidad procesal de despido objetivo, conforme a los artículos 120 a 123 en relación con los artículos 104 a 113 de la Ley de Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 81 a 101 de la misma norma adjetiva.

[VII. Del derecho de prioridad de permanencia de los representantes de los trabajadores. El artículo 52,c) reconoce en favor de los representantes de los trabajadores el derecho de prioridad de permanencia en la empresa cuando la amortización de puestos de trabajo sea debida a causas económicas, técnicas, organizativas o de producción].

VII[I]. De la improcedencia del despido objetivo y sus efectos. Conforme al art. 122.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, se declarará improcedente el despido objetivo cuando el empresario no acredite la concurrencia de la causa legal indicada en la comunicación escrita, siendo éste, por tanto, quien ha de soportar la carga de la prueba. Calificada la extinción objetiva como improcedente, sus efectos serán los previstos en el artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores para los supuestos de homónima censura del despido disciplinario, por remisión del artículo 53.5 de la misma Ley¹⁷¹.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello para su traslado a la demandada, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre nulidad de despido

¹⁷¹ La indemnización de 45 días de salario por año de servicio, hasta un máximo de 42 mensualidades (equivalentes a una antigüedad en la empresa de 28 años) se reduce a treinta y tres días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos inferiores a un año, y hasta un máximo de veinticuatro mensualidades cuando el contrato de trabajo esté acogido a la modalidad de fomento para la contratación indefinida suscrito al amparo de la disposición adicional primera del Real Decreto Ley 8/1997, de 16 de mayo, y disposición adicional primera de la Ley 63/1997, de 26 de diciembre, de Medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo y el fomento de la contratación indefinida

objetivo contra [demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda interpuesta por [trabajador], declare improcedente de la decisión extintiva, condenando a la parte demandada a queque readmita al trabajador despedido en iguales condiciones de trabajo, con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido [o la diferencia entre la prestación por desempleo percibida y el salario que debiera haber ingresado desde la fecha del despido] y hasta la notificación de la sentencia que declare la improcedencia del despido o, a opción [del demandante/demandado], abone una indemnización por importe de 45 días por año de servicio¹⁷², prorrateándose por meses los periodos inferiores al año, con el tope cuantitativo máximo de 42 mensualidades.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, sin perjuicio de su posterior ampliación, al amparo del artículo 90.2 de la Ley Procesal, propongo en este acto y para su práctica en el acto del juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demandada, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tales efectos en [domicilio] con el apercibimiento de tenerle por confeso en caso de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos, que obran en su poder:

- a) Partes de alta y baja en la Seguridad Social.
- b) Recibos de salarios de los últimos doce meses.
- c) Boletines de Cotización al Sistema de la Seguridad de los últimos doce meses.
- d) [Descripción de otros documentos]

Y, por ello,

¹⁷² Ténganse en consideración las peculiaridades indemnizatorias de las relaciones laborales de carácter especial y los diferentes parámetros de cálculo en base a antigüedad y cuantía.

SUPlico AL JUZGADO que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ Digo que esta parte acudirá a juicio con asistencia letrada.

Y, por ello, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por comunicado el propósito de valerse de comparecer a juicio con asistencia letrada.

TERCER OTROSÍ Digo que, por necesitarlo para otros usos, intereso, previo su testimonio para constancia en autos, el desglose y entrega de la escritura de apoderamiento adjuntada.

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO provea la devolución de la escritura de poder.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA CONTRA DESPIDO OBJETIVO POR FRAUDE DE LEY

(art. 120)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **Digo:**

Que por medio del presente escrito, en la representación que ostento, formulo **DEMANDA SOBRE NULIDAD y, subsidiariamente IMPROCEDENCIA DESPIDO OBJETIVO** contra [empleador], con domicilio en [ubicación], la que fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. El actor ha venido prestando sus servicios por cuenta del demandado desde el día [fecha], siendo su categoría profesional la de [identificación]. La prestación laboral se realizaba en el centro de trabajo que la demandada tiene en [ubicación]. La jornada laboral era de [horas] semanales, con un horario que deba comienzo a las [horas] y finalizando a las [horas]. En contraprestación al trabajo efectuado percibía un salario mensual por importe de [euros] por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, que era abonado [forma y periodicidad].

Segundo. El día [fecha] fue comunicada a mi poderdante la extinción de su contrato de trabajo por causas objetivas, con fundamento en [se indicará la causa y hechos alegados por el empresario], con efectos al día [fecha].

Tercero. La parte demandada, con ocasión de la adopción de su decisión extintiva, ha omitido la necesaria tramitación de expediente de regulación de empleo con ocasión de despido colectivo. En efecto, durante períodos sucesivos de noventa días, que se remontan en su inicio al día [fecha], la demandada ha procedido a la extinción de [número] de contratos de trabajo con fundamento en causas [económicas/técnicas/organizativas/de producción], sin que sean de apreciar nuevas causas que justifiquen la decisión. El número total de trabajadores que, en un período de [días] ha visto extinguido su contrato de trabajo por la hipotética crisis, asciende a [número] en relación con una plantilla compuesta por [número] de trabajadores.

Cuarto. No concurre la causa extintiva invocada por el demandado ni son de apreciar hechos justificativos de la misma.

Quinto. Mi representado [si/no] ostenta la condición de miembro de los órganos de representación [unitaria/sindical/de prevención] de los trabajadores y [si/no] lo ha sido durante el año inmediatamente anterior al cese en la prestación de servicios.

Sexto. El día [fecha] fue presentada solicitud de celebración de acto conciliación, que tuvo lugar el día [fecha], concluyendo con el resultado de [sin efecto, por incomparecencia del empleador/sin avenencia], según acredito con certificación del acta que acompaño.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. De la jurisdicción y competencia. Son de aplicación los artículos 1, 2, [letra] y 6 y 10 [número y regla] de la Ley de Procedimiento Laboral por promoverse la pretensión dentro de la rama social del Derecho y estar atribuido su conocimiento y resolución, en única instancia, al Juzgado de lo Social del domicilio [del demandado/centro de trabajo, etc.¹⁷³].

II. De la capacidad y legitimación. Demandante y demandado tienen plena capacidad procesal respecto de sus derechos, intereses y obligaciones, en los términos recogidos en el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante está activamente legitimado, conforme al artículo 17.1 de la Ley Procesal en relación con el artículo 4.2, g) del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto que titular de un interés legítimo, concretado en los de estabilidad en el empleo y de no ser despedido sino por justa causa y con las formalidades legalmente exigidas.

El demandado, que tiene la condición de empleador en los términos reflejados por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, queda pasivamente legitimado en cuanto que titular de la obligación cuyo reconocimiento y cumplimiento se pretende a través de la acción, y que se concreta en la opción entre reposición del trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo o abono de la indemnización normativamente fijada y, en ambos casos, el abono de los salarios devengados y no percibidos desde la fecha de efectividad del despido.

III. De la representación y defensa. Ejercitando el derecho que a las partes en el proceso laboral reconoce el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, esta parte acude a juicio asistida por Letrado, debidamente apoderado, en los términos expresados en el artículo 18 de la propia Ley. Ello impone el traslado de este extremo a la parte demandada por si conviniere a su derecho valerse de profesionales para su representación y/o defensa.

IV. De la evitación del proceso. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo 63 de la Ley Procesal, se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva conciliación extrajudicial.

¹⁷³ En función de la regla de atribución de competencia territorial invocada.

V. De la demanda. Este escrito cumple las exigencias legales de contenido que los artículo 104 y 120 en relación con el artículo 80, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral, impone al actor. La demanda se presenta en el plazo de caducidad de veinte días, contado desde la efectividad del despido, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores.

VI. Del procedimiento. La reclamación se sustanciará por los trámites reguladores de la modalidad procesal de despido objetivo, conforme a los artículos 120 a 123 en relación con los artículos 104 a 113 de la Ley de Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 81 a 101 de la misma norma adjetiva.

VII. Del fraude de ley en supuestos de extinción objetiva del contrato de trabajo, de su nulidad y de los efectos de la misma. Conforme al art. 122.2 en relación con el art. 113, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, se decretará la nulidad del despido objetivo cuando [se haya incurrido en defectos formales con ocasión de la extinción/la extinción sea discriminatoria o contraria a los derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador] de suerte que los efectos de la declaración de nulidad serán los genéricos contenidos en el artículos 55.5 del Estatuto de los Trabajadores, por remisión al mismo de su artículo 53.5.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello para su traslado a la demandada, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre nulidad de despido objetivo contra [demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda interpuesta por [trabajador], declare la nulidad del despido objetivo por su realización en fraude de ley, con condena del [empleador] a la inmediata readmisión del actor en su puesto de trabajo, con las mismas condiciones de trabajo que regían la relación laboral con anterioridad al despido y al abono de los salarios dejados de percibir desde la efectividad de la decisión extintiva hasta la fecha de sentencia o, subsidiariamente, declare la improcedencia de la decisión extintiva, condenando a la parte demandada a que que readmita al trabajador despedido en iguales condiciones de trabajo, con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido [o la diferencia

entre la prestación por desempleo percibida y el salario que debiera haber ingresado desde la fecha del despido] y hasta la notificación de la sentencia que declare la improcedencia del despido o, a opción [del demandante/demandado], abone una indemnización por importe de 45 días por año de servicio¹⁷⁴, prorrateándose por meses los periodos inferiores al año, con el tope cuantitativo máximo de 42 mensualidades.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, sin perjuicio de su posterior ampliación, al amparo del artículo 90.2 de la Ley Procesal, propongo en este acto y para su práctica en el acto del juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demandada, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tales efectos en [domicilio] con el apercibimiento de tenerle por confeso en caso de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos, que obran en su poder:

- a) Partes de alta y baja en la Seguridad Social.
- b) Recibos de salarios de los últimos doce meses.
- c) Boletines de Cotización al Sistema de la Seguridad de los últimos doce meses.
- d) [Descripción de otros documentos que obren en poder del demandado¹⁷⁵]

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio con asistencia letrada.

Y, por ello, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

¹⁷⁴ Ténganse en consideración las peculiaridades indemnizatorias de las relaciones laborales de carácter especial y los diferentes parámetros de cálculo en base a antigüedad y cuantía.

¹⁷⁵ Así, las copias de las cartas de despido objetivo remitidas o los partes de bajas en el Sistema de la Seguridad Social cursados por la empresa en el período de referencia.

SUPlico AL JUZGADO que tenga por comunicado el propósito de valerse de comparecer a juicio con asistencia letrada.

TERCER OTROSÍ DIGO que, por necesitarlo para otros usos, intereso, previo su testimonio para constancia en autos, el desglose y entrega de la escritura de apoderamiento adjuntada.

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO provea la devolución de la escritura de poder.

Lugar, fecha y firma.

=====

SECCIÓN SEGUNDA

Despidos colectivos por causas económicas, organizativas, técnicas o de producción

Artículo 124

El órgano judicial declarará nulo, de oficio o a instancia de parte, el acuerdo empresarial de extinción colectiva de contratos de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, fuerza mayor o extinción de la personalidad jurídica del empresario si no se hubiese obtenido la previa autorización administrativa, en los supuestos en que esté legalmente prevista. En tal caso la condena a imponer será la que establece el artículo 113 de esta Ley.

DESPIDOS COLECTIVOS

El art. 51 del ET regula lo que llama "despidos colectivos" y su repercusión procesal es el art. 124 de la LPL. Esta modalidad de despido precisa de autorización administrativa, para llegar a la cual se regula un procedimiento administrativo en el dicho art. 51 del ET, se prevén normas de desarrollo reglamentario y, en último caso, se declara supletoria la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen

Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Pues bien, la no existencia de la autorización administrativa ha dado lugar en la LPL a dos supuestos:

a) Cuando la empresa realiza unos despidos y oculta que en realidad se trata de despidos colectivos, nos encontramos ante el caso previsto en el nuevo art. 122.2, d), es decir, ante una decisión extintiva que será nula.

STS de 15 de junio de 1992: “Y como en ella se dice de las cartas dirigidas a los autores resulta que la causa por la que se prescindirá de sus servicios era la reorganización del servicio de transporte de cartería y el haberlo contratado con otra empresa (...) es decir, razones de tipo técnico y económico, que en cuanto se trate de relaciones de naturaleza laboral (...) exigen antes de

acordar la rescisión de los contratos, previa aprobación por la autoridad competente por imperativo de los arts. 51.2 del ET y 113 y 124 de los Textos procesales citados; y como la demandada no recabó dicha aprobación por imperativo legal se trata de despidos nulos y no improcedentes como los declara la sentencia recurrida” (RJ 1992\4576).

b) Si la empresa no oculta que se trata de un despido colectivo pero no obtiene la autorización administrativa, nos encontramos ante el supuesto previsto en el art. 124, en el que se contiene dos únicas normas:

1.ª) El órgano judicial declarara nulo, de oficio o a instancia de parte, el acuerdo empresarial de extinción colectiva de contratos de trabajo.

2.ª) La condena a imponer será la prevista en el art. 113 de la LPL.

Ante la imprevisión del art. 124 hay que preguntarse: ¿Por qué procedimiento se tramitará la pretensión del trabajador que impugne el acuerdo empresarial de extinción colectiva? La respuesta obligada es que por el proceso ordinario, no por el proceso de despido disciplinario, dado que no existe norma que autorice a acudir supletoriamente a los arts. 103 a 113.

=====

FORMULARIOS

DEMANDA SOBRE NULIDAD DE DESPIDO COLECTIVO

(art. 124)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado** con despacho abierto al público en [ubicación], en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, en la representación que ostento, formulo **DEMANDA SOBRE NULIDAD DESPIDO COLECTIVO** contra [empleador], con domicilio en [ubicación], la que fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. El actor ha venido prestando sus servicios por cuenta del demandado desde el día [fecha], siendo su categoría profesional la de [identificación]. La prestación laboral se realizaba en el centro de trabajo que la demandada tiene en [ubicación]. La jornada laboral era de [horas] semanales, con un horario que deba comienzo a las [horas] y finalizando a las [horas]. En contraprestación al trabajo efectuado percibía un salario mensual por importe de [euros] por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, que era abonado [forma y periodicidad].

Segundo. El día [fecha] fue comunicado a mi poderdante la extinción de su contrato de trabajo por despido colectivo basado en razones [económicas/técnicas/organizativas/de producción], con efectos al día [fecha].

Tercero. [No se ha tramitado el preceptivo y previo expediente administrativo de regulación de empleo/La autoridad laboral no ha autorizado el despido colectivo en expediente administrativo de regulación de empleo]

Cuarto. El día [fecha] fue presentada solicitud de celebración de acto conciliación¹⁷⁶, que tuvo lugar el día [fecha], concluyendo con el resultado de [sin efecto,

¹⁷⁶ En su caso, cuando el empleador sea Administración Pública, ... *el día [fecha] presente*

por incomparecencia del empleador/sin avenencia], según acredite con certificación del acta que acompañe.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. De la Jurisdicción y Competencia. Son de aplicación los artículos 1, 2, [letra] y 6 y 10 [número y regla] de la Ley de Procedimiento Laboral por promoverse la pretensión dentro de la rama social del Derecho y estar atribuido su conocimiento y resolución, en única instancia, al Juzgado de lo Social del domicilio [del demandado/centro de trabajo, etc.¹⁷⁷].

II. De la capacidad y legitimación. Demandante y demandado tienen plena capacidad procesal respecto de sus derechos, intereses y obligaciones, en los términos recogidos en el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Mi poderdante está activamente legitimado, conforme al artículo 17.1 de la Ley Procesal en relación con el artículo 4.2,g) del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto que titular de un interés legítimo, concretado en los de estabilidad en el empleo y de no ser despedido sino por justa causa y con las formalidades legalmente exigidas.

El demandado, que tiene la condición de empleador en los términos reflejados por el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, queda pasivamente legitimado en cuanto que titular de la obligación cuyo reconocimiento y cumplimiento se pretende a través de la acción, y que se concreta en la opción entre reposición del trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo o abono de la indemnización normativamente fijada y, en ambos casos, el abono de los salarios devengados y no percibidos desde la fecha de efectividad del despido.

III. De la representación y defensa. Ejercitando el derecho que a las partes en el proceso laboral reconoce el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, esta parte acude a juicio asistida por Letrado, debidamente apoderado, en los términos expresados en el artículo 18 de la propia Ley. Ello impone el traslado de este extremo a la parte

reclamación previa, que fue desestimada [expresamente, por Resolución de [fecha]/por silencio administrativo, al no recaer resolución en el plazo legalmente fijado al efecto].

¹⁷⁷ En función de la regla de atribución de competencia territorial invocada.

demandada por si conviniere a su derecho valerse de profesionales para su representación y/o defensa.

IV. De la evitación del proceso. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo 63 de la Ley Procesal, se ha intentado la evitación del proceso a través de la preceptiva conciliación extrajudicial.

V. De la demanda. Este escrito cumple las exigencias legales de contenido que los artículos 104 y 124 en relación con el artículo 80, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral, impone al actor. La demanda se presenta en el plazo de caducidad de veinte días, contado desde la efectividad del despido, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores.

VI. Del procedimiento. La reclamación se sustanciará por los trámites reguladores de la modalidad procesal de despido colectivo, conforme a los artículos 124 y 103 a 113 de la Ley de Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 81 a 101 de la misma norma adjetiva.

VII. De la nulidad del despido colectivo y sus efectos. Conforme al art. 124 en relación con el art. 113, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, se decretará la nulidad del despido colectivo cuando no se haya obtenido la previa autorización administrativa en expediente tramitado al efecto, refiriendo los efectos de la declaración de nulidad a la genérica contenida en el artículos 55.5 del Estatuto de los Trabajadores, es decir, se condenará al empresario a readmitir al trabajador en iguales condiciones y a que abone los salarios dejados de percibir por el trabajador desde la fecha del despido hasta aquél en que se notifique la sentencia, efectos estos que vienen impuestos por los artículos 56.6 del Estatuto de los Trabajadores y 113 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello para su traslado a la demandada, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre nulidad de despido colectivo contra [demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda interpuesta por [trabajador], declare la nulidad del despido y condene a [empleador] a la inmediata readmisión del actor en su puesto de trabajo, con las

mismas condiciones de trabajo que regían la relación laboral con anterioridad al despido y al abono de los salarios dejados de percibir desde la efectividad de la decisión extintiva hasta la fecha de sentencia.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, sin perjuicio de su posterior ampliación, al amparo del artículo 90.2 de la Ley Procesal, propongo en este acto y para su práctica en el acto del juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demandada, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tales efectos en [domicilio] con el apercibimiento de tenerle por confeso en caso de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos, que obran en su poder:

- a) Partes de alta y baja en la Seguridad Social.
- b) Recibos de salarios de los últimos doce meses.
- c) Boletines de Cotización al Sistema de la Seguridad de los últimos doce meses.
- d) [Descripción de otros documentos]

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio con asistencia letrada.

Y, por ello, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por comunicado el propósito de valerse de comparecer a juicio con asistencia letrada.

TERCER OTROSÍ DIGO que, por necesitarlo para otros usos, intereso, previo su testimonio para constancia en autos, el desglose y entrega de la escritura de apoderamiento adjuntada.

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO provea la devolución de la escritura de poder.

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPITULO V

Vacaciones, materia electoral, clasificaciones profesionales, movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo y permisos por lactancia y reducción de jornada por motivos familiares

SECCIÓN PRIMERA

Vacaciones

Artículo 125

El procedimiento para la fijación individual o plural de la fecha de disfrute de las vacaciones se regirá por las reglas siguientes:

a) Cuando la fecha esté precisada en convenio colectivo, o por acuerdo entre el empresario y los representantes de los trabajadores, o hubiera sido fijada unilateralmente por aquél, el trabajador dispondrá de un plazo de veinte días, a partir del en que tuviera conocimiento de dicha fecha, para presentar la demanda en el Juzgado de lo Social.

b) Cuando no estuviera señalada la fecha de disfrute de las vacaciones, la demanda deberá presentarse, al menos, con dos meses de antelación a la fecha de disfrute pretendida por el trabajador.

c) Si una vez iniciado el proceso se produjera la fijación de las fechas de disfrute de conformidad con lo previsto en el artículo 38 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, no se interrumpirá la continuación del procedimiento.

d) Cuando el objeto del debate verse sobre preferencias atribuidas a determinados trabajadores, éstos también deberán ser demandados.

Artículo 126

El procedimiento será urgente y se le dará tramitación preferente. El acto de la vista habrá de señalarse dentro de los cinco días siguientes al de la admisión de la demanda. La sentencia, que no tendrá recurso, deberá ser dictada en el plazo de tres días.

VACACIONES

A pesar de la denominación genérica, ésta no es una modalidad procesal sobre vacaciones sino sobre fechas de vacaciones, por lo que el objeto del proceso especial sólo puede ser la pretensión individual o plural (en el sentido de pretensiones individuales acumuladas, no de colectivas) sobre la fecha de disfrute de las vacaciones.

STS de 29 de marzo de 1995: “Según el tenor literal del art. 125 TALPL, la modalidad procesal especial de vacaciones está prevista exclusivamente para las controversias que versan sobre “la fecha de disfrute” de las mismas. El objeto del litigio al que se

aplican las reglas particulares de los citados artículos no es por tanto la duración o el número de días de descanso sino la concreción de las fechas del calendario a que tal descanso se extiende” (RJ 1995\2349).

Las situaciones materiales de las que puede partirse son dos:

1.ª) Que las fechas estén ya determinadas: El trabajador ha de presentar la demanda en el plazo de veinte días a partir de aquél en que tuvo conocimiento de esas fechas.

El art. 125, a) dice que las fechas pueden estar precisadas por convenio colectivo (lo normal no será que fije las fechas exactas, sino las reglas para su fijación, pero en este caso lo impugnado no será el convenio sino el acto concreto de aplicación), por acuerdo entre empresario y representantes de los trabajadores (se impugnará el contenido individualizado de la decisión) y por decisión unilateral del empresario. En cualquier caso lo que se impugna son unas fechas ya determinadas, pretendiéndose su sustitución por las que ha de pedir el demandante.

STSJ País Vasco de 22 de octubre de 1996: “Si al Comité de Empresa se le comunica el calendario y se fijan unos turnos de vacaciones de una forma

unilateral, la vía impugnatoria no es la de conflicto colectivo sino la acción individual, pues es evidente que habrá trabajadores que pudieran estar de acuerdo con la fijación de sus vacaciones

sin necesidad de que exista un acuerdo escrito sino que bastaría un acuerdo tácito para no reclamar por la modalidad procesal de vacaciones. Y repárese que esta acción procesal la puede interponer el trabajador aun cuando la fecha esté precisada en Convenio Colectivo o hubiera acuerdo entre empresario y los representantes de los trabajadores, lo que nos lleva a confirmar el carácter personalísimo de la acción. Y en el caso del Convenio con un plus, ya que el trabajador únicamente puede impugnarlo -«a sensu contrario» artículo 163 de la Ley de Procedimiento Laboral- en el caso concreto de fijar aquél la fecha de las

vacaciones, sustituyendo la acción de conflicto por la acción individual.

A la vista de lo dicho, es necesario precisar que la acción correspondiente para impugnar el calendario de las vacaciones es una acción que excede de la modalidad procesal de conflicto colectivo y debería haberse interpuesto de una forma individual y sustituida a través de la modalidad del artículo 125 de la Ley de Procedimiento Laboral. Por ello, se estima el recurso y se revoca la sentencia de instancia, con desestimación de la demanda y absolución de la demandada de los pedimentos contenidos en aquélla” (AS 1996\3720).

2.ª) Que las fechas no estén ya señaladas: La demanda ha de presentarse, al menos, con dos meses de antelación a la fecha inicial de disfrute de vacaciones pretendida por el demandante.

Puede ocurrir que estando ya en marcha el proceso en este segundo caso se produzca la determinación de la fecha conforme al caso primero, y entonces lo que ordena el art. 125, c) es que el proceso debe continuar. Con ello lo que se está diciendo es que no existirán dos procesos, sino uno sólo, aunque a veces será preciso alterar en el juicio oral la petición de la demanda.

La legitimación activa corresponde al trabajador que pretenda unas fechas concretas de vacaciones, bien en contra de las fijadas, bien para que se fijen. Esta legitimación es siempre individual, aunque es posible que se acumulen las pretensiones de varios trabajadores en un procedimiento único ("fijación... plural"). Pasivamente la legitimación corresponde al empresario, pero cabe que la demanda haya de dirigirse también contra otros trabajadores, cuando el debate verse sobre las preferencias atribuidas a determinados trabajadores.

Partiendo de que son aplicables las normas del proceso ordinario las especialidades procesales se refieren a:

1.º) Acortar plazos: En ese sentido el juicio oral habrá de señalarse dentro de los cinco días siguientes al de la admisión de la demanda (con lo que se modifica el plazo máximo del art. 82.1) y la sentencia debe dictarse en el plazo de tres días (alterando el plazo del art. 97.1).

2.º) Suprimir trámites: El proceso está exceptuado de la conciliación previa (art. 64.1) y de la reclamación administrativa (art. 70) y contra la sentencia del Juzgado no se concede recurso por el fondo del asunto (aunque siempre cabrá por falta esencial en el procedimiento).

El proceso se declara urgente (con las consecuencias de los arts. 183 y 286.1 LOPJ y 43.4 LPL) y preferente (con el efecto del art. 249 LOPJ).

=====

FORMULARIOS

DEMANDA SOBRE FIJACIÓN INDIVIDUAL DE FECHA DE VACACIONES

(art. 125)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado**, con estudio profesional sito en [ubicación], actuando en nombre de [demandante¹⁷⁸], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA SOBRE FIJACIÓN INDIVIDUAL DE LA FECHA DE DISFRUTE DE VACACIONES** contra [empleador], con domicilio en [ubicación] y [NIF/CIF] [número], con fundamento en los siguientes:

¹⁷⁸ La demanda puede presentarse en representación de dos o más trabajadores, produciéndose así una fijación plural que es en realidad una acumulación de pretensiones

HECHOS

Primero. Mi poderdante presta sus servicios retribuidos por cuenta del demandado desde el día [fecha], ostentando en la actualidad la categoría profesional de [identificación].

Segundo. [Identificación del régimen seguido para la fijación del calendario vacacional¹⁷⁹].

Tercero. El período de disfrute de vacaciones anuales fijado para mi poderdante según el régimen antes expuesto queda comprendido entre los días [fecha] y [fecha].

Cuarto. Mi representado pretende disfrutar su descanso vacacional anual durante los días [fecha] y [fecha] por [se aducirán los hechos que justifiquen la pretensión¹⁸⁰].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. Se invocan expresamente los artículos 2, a), 6 y 10, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral.

La competencia territorial del Juzgado al que tengo el honor de dirigirme viene determinada por la regla 1ª del artículo 10 LPL al ser el del domicilio de [prestación de servicios/del demandado].

¹⁷⁹ Puede estar precisado en convenio colectivo, pactarse con los representantes de los trabajadores o determinarse unilateralmente por el empresario, lo que obliga a concretar el régimen y la fecha de conocimiento conforme a alguna de las siguientes alternativas:

Segundo. El período vacacional anual ha quedado fijado por el artículo [número] del convenio colectivo de [ámbito], aplicable en la empresa, que apareció publicado en el B.O. de [Estado/CCAA/provincia] [número], del día [fecha]. A su tenor aquéllas deben ser disfrutadas por todos los trabajadores durante el período comprendido entre los días [fecha] y [fecha].

Segundo. El período vacacional anual ha sido fijado por acuerdo alcanzado el día [fecha] entre demandado y [comité de empresa/delegados de personal].

Segundo. El período vacacional anual ha sido fijado unilateralmente por el empresario, haciendo entrega del calendario individualizado a cada uno de los trabajadores afectados el día [fecha]

¹⁸⁰ Así: ... por razones familiares; en efecto, mi poderdante está divorciado, teniendo a su cargo a sus dos hijos menores durante el período de referencia. Ha sido práctica habitual del demandado conceder el período vacacional atendiendo esta razón de convivencia familiar, siendo la actual la primera ocasión que se aleja del criterio mantenido durante años de manera uniforme.

II. Capacidad y legitimación. Tanto el demandante como la demandada cumplen el requisito de capacidad exigido por el artículo 16 LPL.

La legitimación activa del demandante proviene del artículo 17 en relación con el artículo 125 LPL y artículo 4.2, g) y 41.3 del Estatuto de los Trabajadores por ser el actor titular de derechos e intereses legítimos derivados del contrato de trabajo, lo que posibilita el ejercicio de esta acción.

La legitimación pasiva del demandado se encuentra en el propio artículo 125 LPL en relación con los artículos 1.2, y 38 del Estatuto de los Trabajadores.

III. Ejercicio de la acción. Reconocido de forma genérica en el artículo 24.1 CE y 4.2, g) ET, la acción para la fijación individual de la fecha de disfrute de vacaciones queda posibilitada por los artículos 38 E.T. y 125 LPL. La demanda se deduce en el plazo de caducidad de veinte días¹⁸¹, contado desde el momento en que se ha tenido conocimiento de la fecha de disfrute de vacaciones, conforme al artículo 125.1) LPL.

IV. Evitación del proceso. A tenor del artículo [64.1/70] LPL, quedan excluidos [del previo intento de conciliación/de reclamación administrativa previa] los procesos sobre fijación de la fecha de disfrute de vacaciones.

V. Procedimiento. El litigio se sustanciará por el trámite previsto en los artículos 125 y 126 LPL, del que serán de aplicación supletoria los preceptos ordenadores del proceso ordinario contenidos en los artículos 80 a 101 de la misma norma adjetiva.

VI. Derecho a las vacaciones anuales y su fijación. El artículo 38 del Estatuto de los Trabajadores reconoce en favor del trabajador el derecho al disfrute de un periodo de vacaciones anuales retribuidas no sustituibles por compensación económica, estableciendo al tiempo el régimen de su fijación. El precepto invocado constituye desarrollo interno del Convenio OIT 132, ratificado por España por instrumento de 16 de junio de 1972 (BOE de 5 de julio de 1974).

Por todo ello,

¹⁸¹ Cuando no esté señalada la fecha de disfrute de vacaciones, la demanda deberá presentarse con al menos dos meses de antelación al periodo de disfrute pretendido, conforme al artículo 125, b) LPL.

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación adjunta al mismo y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por interpuesta demanda sobre fijación individual de la fecha de disfrute de vacaciones contra [indíquese el demandado], señale los actos de conciliación y juicio, con citación de las partes, y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, fije¹⁸² el período vacacional del [actor] entre los días [fecha] y [fecha], condenando a [empleador] a estar y pasar por tal declaración.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, interesado el recibimiento a prueba, sin perjuicio de su ampliación en el acto del juicio, propongo en este momento los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demanda en la persona de [nombre], quien deberá ser citado en el domicilio de la empresa con los apercibimientos legales para el supuesto de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos legales, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos:

[Se enumerarán y describirán aquellos documentos cuya aportación se interesa, incidiendo en especial sobre cuantos puedan acreditar los hechos sobre los que gira la pretensión]

Por ello, **SUPlico AL JUZGADO** tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea cuanto en Derecho proceda para su práctica en el acto del juicio.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida de Letrado. En su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley Procesal,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada tal manifestación y proceda a su puesta de manifiesto a la parte demandada.

Lugar, fecha y firma.

¹⁸² En caso de fijación plural: ... y concrete el calendario vacacional conforme a las siguientes prioridades: a) [trabajador], durante [período]; b) [trabajador], durante el [período]; c) [trabajador] durante el [período].

DEMANDA SOBRE PREFERENCIA RESPECTO DE OTROS TRABAJADORES
(art. 125, d)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado**, con estudio profesional sito en [ubicación], actuando en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA SOBRE PREFERENCIAS EN RELACIÓN CON LA FECHA DE DISFRUTE DE VACACIONES** contra [empleador], con domicilio en [ubicación], así como contra [trabajador], mayor de edad, vecino de [localidad], con domicilio en [ubicación] con fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. Mi poderdante presta sus servicios retribuidos por cuenta del demandado desde el día [fecha], ostentando en la actualidad la categoría profesional de [identificación].

Segundo. El período vacacional anual de los trabajadores que prestan servicios en la empresa del demandado queda comprendido entre los días [fechas], según [acuerdo alcanzado con los representantes de los trabajadores/previsiones del convenio colectivo aplicable]. Dicho [convenio/pacto] reconoce el derecho de elección preferente en favor de aquellos trabajadores que [descripción del presupuesto]¹⁸³

Tercero. Mi representado, que reúne las condiciones para el ejercicio preferente del derecho de elección de turno vacacional, solicitó disfrutar sus vacaciones anuales entre los días [fecha de inicio] y [fecha de conclusión].

¹⁸³ Así, de los trabajadores que tengan cargas familiares, mayor antigüedad, cursen estudios, etc.

Cuarto. El día [fecha] el demandado comunicó a mi poderdante las fechas de su período vacacional anual, fijando su disfrute entre los días [fecha de inicio] y [fecha de finalización].

Quinto. La adscripción de mi poderdante que al turno vacacional referido ha efectuado el empleador quebranta el régimen de preferencias establecido en el [convenio colectivo aplicable/pacto con los representantes de los trabajadores], lo que al tiempo favorece al también demandado Don [trabajador respecto del que se alega la preferencia de elección de turno]. En efecto, no concurren en el mismo las condiciones para elegir turno vacacional con anterioridad a mi representado y, sin embargo, así lo hizo, interesando su disfrute durante los días [fechas de inicio y finalización], con aquiescencia de [empleador].

Sexto. Mi representado pretende fijar sus vacaciones anuales retribuidas durante los días [fecha de inicio y finalización], es decir, coincidiendo con el turno reconocido en favor del codemandado Don [trabajador].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. Se invocan expresamente los artículos 2, a), 6 y 10, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral.

La competencia territorial del Juzgado al que tengo el honor de dirigirme viene determinada por la regla 1ª del artículo 10 LPL al ser el del domicilio de [prestación de servicios/del demandado].

II. Capacidad y legitimación. Tanto el demandante como los codemandados cumplen el requisito de capacidad exigido por el artículo 16 LPL.

La legitimación activa del demandante proviene del artículo 17 en relación con el artículo 125, d) LPL y artículo 4.2, g) y 41.3 del Estatuto de los Trabajadores por ser el actor titular de derechos e intereses legítimos derivados del contrato de trabajo, lo que posibilita el ejercicio de esta acción.

La legitimación pasiva de los demandado se encuentra en el propio artículo 125, d) LPL en relación con los artículos 1.2, y 38 del Estatuto de los Trabajadores.

III. Ejercicio de la acción. Reconocido de forma genérica en el artículo 4.2, g) ET, la acción para el ejercicio del derecho de preferencia en orden a la fijación individual de la fecha de disfrute de vacaciones queda posibilitada por los artículos 38 E.T. y 125 LPL, en especial en su apartado d) cuando dicha preferencia se establece en relación con otro trabajador. La demanda se deduce en el plazo de caducidad de veinte días, contado desde el momento en que se ha tenido conocimiento de la fecha de disfrute de vacaciones, conforme al artículo 125, 1) LPL.

IV. Evitación del proceso. A tenor del artículo [64.1/70] LPL, quedan excluidos [del previo intento de conciliación/de reclamación administrativa previa] los procesos sobre fijación de la fecha de disfrute de vacaciones.

V. Procedimiento. El litigio se sustanciará por el trámite previsto en los artículos 125 y 126 LPL, del que serán de aplicación supletoria los preceptos ordenadores del proceso ordinario contenidos en los artículos 80 a 101 de la misma norma adjetiva.

VI. Derecho de elección preferente de turno vacacional. El artículo 38 del Estatuto de los Trabajadores reconoce en favor del trabajador el derecho al disfrute de un periodo de vacaciones anuales retribuidas no sustituibles por compensación económica, estableciendo al tiempo el régimen de su fijación. El derecho de elección preferente de turno en relación con trabajadores que [presupuesto de la preferencia] viene reconocido en el [acuerdo entre el empresario y los representantes de los trabajadores/convenio colectivo¹⁸⁴]

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación adjunta al mismo y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por interpuesta demanda sobre preferencia en la elección del turno de vacaciones anuales retribuidas contra [indíquese el empresario demandado] y contra [trabajador codemandado], señale los actos de conciliación y juicio, con citación de las partes, y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la

¹⁸⁴ Con cita del artículo y descripción plena del convenio, indicando el Diario Oficial en el que se inserta su texto.

demanda, fije el período vacacional del [actor] entre los días [fecha] y [fecha], condenando a [empleador y trabajador demandados] a estar y pasar por tal declaración.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, interesado el recibimiento a prueba, sin perjuicio de su ampliación en el acto del juicio, propongo en este momento los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1°. Interrogatorio de la demanda en la persona de [nombre], quien deberá ser citado en el domicilio de la empresa con los apercibimientos legales para el supuesto de incomparecencia injustificada.

2°. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos legales, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos:

[Se enumerarán y describirán aquellos documentos cuya aportación se interesa, incidiendo en especial sobre cuantos puedan acreditar los hechos sobre los que gira la pretensión]

Por ello, **SUPlico AL JUZGADO** tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea cuanto en Derecho proceda para su práctica en el acto del juicio.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida de Letrado. En su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley Procesal,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada tal manifestación y proceda a su puesta de manifiesto a la parte demandada.

Lugar, fecha y firma.

=====

SECCIÓN SEGUNDA

Materia electoral

MATERIAL ELECTORAL

En la modalidad procesal que se denomina, "materia electoral" es necesario distinguir dos submodalidades, que son aplicables también en las elecciones a órganos de representación del personal al servicio de las Administraciones públicas (Ley 18/1994, de 30 de junio).

Subsección Primera

Impugnación de los laudos

Artículo 127

1. Los laudos arbitrales previstos en el artículo 76 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, podrán ser impugnados a través del proceso previsto en los artículos siguientes.

2. La impugnación podrá plantearse por quienes tengan interés legítimo, incluida la empresa cuando en ella concurra dicho interés, en el plazo de tres días, contados desde que tuvieron conocimiento del mismo.

Artículo 128

La demanda sólo podrá fundarse en:

a) Indebida apreciación o no apreciación de cualquiera de las causas contempladas en el artículo 76.2 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, siempre que la misma haya sido alegada por el promotor en el curso del arbitraje.

b) Haber resuelto el laudo aspectos no sometidos al arbitraje o que, de haberlo sido, no puedan ser objeto del mismo, en estos casos la anulación afectará sólo a los aspectos no sometidos a decisión o no susceptibles de arbitraje, siempre que los mismos tengan sustantividad propia y no aparezcan indisolublemente unidos a la cuestión principal.

c) Promover el arbitraje fuera de los plazos estipulados en el artículo 76 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

d) No haber concedido el árbitro a las partes la oportunidad de ser oídas o de presentar pruebas.

Artículo 129

1. La demanda deberá dirigirse contra las personas y sindicatos que fueron partes en el procedimiento arbitral, así como frente a cualesquiera otros afectados por el laudo objeto de impugnación.

2. En ningún caso tendrán la consideración de demandados los comités de empresa, los delegados de personal, o la mesa electoral.

Artículo 130

Si examinada la demanda el Juez estima que puede no haber sido dirigida contra todos los afectados, citará a las partes para que comparezcan, dentro del día siguiente, a una audiencia preliminar en la que, oyendo a las partes sobre la posible situación de litisconsorcio pasivo necesario, resolverá sobre la misma en el acto.

Artículo 131

En estos procesos podrán comparecer como parte, cuando tengan interés legítimo, los sindicatos, el empresario y los componentes de candidaturas no presentadas por sindicatos.

Artículo 132

1. Este proceso se tramitará con urgencia y tendrá las siguientes especialidades:

a) Al admitir la demanda, el Juez recabará de la oficina pública texto del laudo arbitral, así como copia del expediente administrativo relativo al proceso electoral. La documentación referida deberá ser enviada por el requerido dentro del día siguiente.

b) El acto del juicio habrá de celebrarse dentro de los cinco días siguientes a la admisión de la demanda. La sentencia, contra la que no cabe recurso, habrá de dictarse en el plazo de tres días, debiendo ser comunicada a las partes y a la oficina pública.

c) La sustanciación de este proceso no suspenderá el desarrollo del procedimiento electoral, salvo que se acuerde motivadamente por el Juez, a petición de parte, caso de concurrir causa justificativa.

2. Cuando el demandante hubiera sido la empresa, y el Juez apreciase que la demanda tenía por objeto obstaculizar o retrasar el retroceso electoral, la

sentencia que resuelva la pretensión impugnatoria podrá imponerle la sanción prevista en el artículo 97.3.

IMPUGNACIÓN DE LOS LAUDOS

El art. 76 del ET dispone que las impugnaciones en materia electoral se tramitarán conforme al procedimiento arbitral que el mismo regula, y al final dice que el laudo arbitral podrá impugnarse ante el orden jurisdiccional social a través de la modalidad procesal correspondiente. Esa modalidad se encuentra en los arts. 127 a 132 de la LPL.

A) Objeto del proceso

En la determinación del objeto del nuevo proceso deben distinguirse dos planos:

a) En general el proceso versará sobre la impugnación del laudo dictado por el árbitro, pero teniendo en cuenta que dicha impugnación ha de comprender necesariamente también la resolución administrativa que decretó positivamente el registro del laudo.

b) En especial el art. 128 establece concretamente cuáles podrán ser los motivos de la impugnación, con lo que se asiste a una delimitación legal de las causas. Estas pueden ser de dos clases:

1.^a) Materiales: Indebida apreciación o no apreciación de cualquiera de las causas contempladas en el art. 76.2 del ET, siempre que la misma haya sido alegada por el promotor en el curso del arbitraje.

Se está haciendo aquí una remisión expresa, no tanto a las decisiones que pueden impugnarse por medio del arbitraje, cuanto a las causas que pueden fundar esa impugnación, es decir: existencia de vicios graves que pudieran afectar a las garantías del procedimiento electoral y que alteren su resultado, falta de capacidad o legitimidad de los candidatos elegidos, discordia entre el acta y el desarrollo del

procedimiento electoral y falta de correlación entre el número de trabajadores que figuran en el acta de elecciones y el número de representantes elegidos.

La admisión de todas estas causas, en virtud de la remisión, hace que en la impugnación del laudo se vuelva a plantear todo lo que pudo ser objeto del arbitraje. Esto es lógico si se tiene en cuenta que se trata de un "arbitraje obligatorio o impuesto" que, además, debe resolverse en derecho, no en equidad.

2.ª) Formales: Las restantes causas del art. 128 LPL pueden considerarse más bien de forma, y se refieren a:

*) Haber resuelto el laudo aspectos no sometidos al arbitraje o que, de haberlo sido, no puedan ser objeto del mismo.

Se trata de dos causas obvias, una relativa a lo que podemos llamar materias excluidas del arbitraje, de modo que se atribuyó al árbitro la decisión en cuestión que no podía serle sometida, y otra atinente a la congruencia, en cuanto el árbitro resolvió sobre lo que no se sometió a su decisión.

*) Promover el arbitraje fuera de los plazos estipulados en el art. 76 del ET.

*) No haber concedido el árbitro a las partes la oportunidad de ser oídas o de presentar pruebas.

B) Competencia

Objetivamente la competencia se atribuye sólo a los Juzgados de lo Social (art. 6), funcionalmente existe una única instancia (art. 132.1, b) y territorialmente conocerá del asunto el Juzgado del lugar en cuya circunscripción está situada la empresa o centro de trabajo (art. 10.2, g).

Ha desaparecido la posibilidad contemplada en el anterior art. 135 que permitía al Consejo General del Poder Judicial acordar que, en las circunscripciones donde hubiera más de un Juzgado de lo Social, uno de ellos asumiera el conocimiento exclusivo de estos procesos. Queda, con todo, el art. 98 de la LOPJ que permite lo mismo, pero con carácter general.

C) Legitimación

La activa se atribuye, en el art. 127.2, a quien tenga interés legítimo, incluida la empresa. No debe haber duda de que están legitimados los candidatos (incluidos los no proclamados), los sindicatos, los trabajadores que presentaron candidatura y la empresa; por el contrario, si el art. 129.2 excluye expresamente de la legitimación pasiva a los comités de empresa, a los delegados de personal y a la mesa electoral, lo lógico es pensar que tampoco la tienen activa.

La pasiva se reconoce a las personas y sindicatos que fueron parte en el procedimiento arbitral, pero también a cualesquiera otros afectados por el laudo objeto de impugnación (art. 129.1), y se niega, como hemos dicho, a los comités de empresa, a los delegados de personal y a la mesa electoral (ATC 209 y 210/1991, de 2 de julio).

Resulta así que se habla, por un lado, de "interés legítimo" (activa) y, por otro, de "afectados por el laudo" (pasiva), con lo que parece decirse que puede impugnar el laudo, no sólo quien ha sido parte en el arbitraje, sino todo aquél que afirme que del laudo se le deriva algún perjuicio, y que ha de dirigirse la demanda contra todo aquél que pueda sufrir algún perjuicio de la estimación de la impugnación.

STC 285/1993, de 4 de octubre:
“El artículo 127 LPL (de 1980) reconoce legitimidad para impugnar las decisiones y actuaciones de la Mesa electoral a ‘todos los que tengan un interés directo’. Aunque el precepto no cite expresamente al empresario, de ello no cabe deducir una decisión legal de excluir al empresario de esta legitimación activa, y ello al margen de si tal

exclusión fuera constitucionalmente posible. Cuanto más, del artículo 127 LPL cabría deducir que el legislador no ha querido reconocer una legitimación incondicionada al empresario, por su mera condición de tal, en estos procesos electorales (como existe en otros ordenamientos comparados), ni le ha atribuido la misión de garante de la legalidad de este proceso, posiblemente para evitar

impugnaciones que no tuvieran otro objeto sino impedir o dificultar el proceso electoral y la existencia y funcionamiento de los órganos representativos. Sin duda, el empresario puede tener interés directo en la legalidad y en los resultados del proceso electoral que tiene lugar en un centro de trabajo propio. Aun sin ser titular de derechos en la relación

jurídica electoral, es titular de derechos en otras relaciones jurídicas, los contratos de trabajo con cada uno de los trabajadores de la empresa... La Sentencia que se dicte en un proceso de impugnación de las elecciones es un hecho constitutivo en las respectivas relaciones de trabajo, y tiene siempre una eficacia refleja para el empresario ...”.

Además, pretendiendo la ley que en el proceso de impugnación del laudo estén presentes como parte todos los interesados:

1.º) Ordena al juzgador que si estima, en el momento de la admisión de la demanda, que ésta puede no haber sido dirigida contra todos los afectados, cite a las partes a una audiencia preliminar, dentro del día siguiente, para debatir sobre la posible situación de litisconsorcio pasivo necesario, resolviendo sobre la misma en el acto (art. 130); esta resolución significa, en su caso, que el juez hará uso del art. 81.1 para la subsanación del defecto STC 52/1997, de 17 de marzo).

2.º) Permite comparecer como parte, cuando tengan interés legítimo, a los sindicatos, empresario y componentes de candidaturas no presentadas por sindicatos (art. 131), configurando una intervención litisconsorcial. Realmente esta intervención no acaba de entenderse, pues si se tiene "interés legítimo" pareciera que se hubo de ser parte en el procedimiento arbitral y luego en el proceso de impugnación sin necesidad de tener que intervenir en éste.

D) Tramitación

El proceso es declarado urgente (con el efecto del art. 249 LOPJ) pero no hay declaración expresa de preferencia, y sus especialidades son:

1.^a) Queda excluido de la conciliación previa (art. 64) y de la reclamación administrativa previa (art. 70).

2.^a) La demanda ha de presentarse en el plazo de caducidad de tres días, contados desde que el demandante tuvo conocimiento del laudo (art. 127.2).

3.^a) Al admitir la demanda el juez recabará de la oficina pública el texto del laudo y la copia del expediente administrativo relativo al procedimiento electoral, que deberá remitirse por el requerido dentro del día siguiente (art. 132.1, a).

4.^a) El acto del juicio habrá de celebrarse dentro de los cinco días siguientes a la admisión de la demanda (art. 132.1, b), con lo que se reduce el plazo general del art. 82.1.

5.^a) La sustanciación del proceso no suspenderá el desarrollo del procedimiento electoral, salvo que se acuerde motivadamente por el juzgador, a petición de parte y con causa justificada (art. 132.1, c).

6.^a) La sentencia habrá de dictarse dentro del plazo de tres días (con lo que se reduce el plazo general del art. 97.1), contra ella no cabe recurso y, además de a las partes, habrá de notificarse a la oficina pública.

STC 44/2001, de 12 de febrero:

“Del mismo modo, aunque el proceso de impugnación de laudos sea de tramitación urgente (art. 132.1 LPL), la circunstancia de que el despido de la trabajadora se encontrase «sub iudice» y la eventualidad (finalmente confirmada pocos días después de dictarse la Sentencia recurrida) de que se declarase que ese despido tenía como móvil precisamente impedir que la trabajadora pudiese presentarse a

las elecciones sindicales que iban a celebrarse en la empresa (vulnerándose, por tanto, el art. 28.1 CE), hubiese justificado que el órgano judicial, a fin de evitar la probable consumación de la lesión de un derecho fundamental, hubiese hecho uso de la facultad de suspender el juicio prevista en el art. 83.1 LPL o acordado cualquier otra medida, tal como la suspensión del plazo para dictar sentencia hasta conocer lo que

finalmente se llegase a declarar en el proceso por despido, como sugiere el Ministerio Fiscal, pues no cabe duda de que la interpretación más favorable a preservar la lesión del derecho a la libertad sindical es motivo

sobradamente justificado para acordar una breve suspensión del curso de los autos o cualquier otra medida adecuada, en tanto recaía sentencia en el proceso por despido”.

El contenido de la sentencia puede ser muy variado, dado que en este proceso no se persigue únicamente la anulación del laudo. En el arbitraje civil, el regulado en la Ley 36/1988, de 5 de diciembre, se parte de que la autonomía de la voluntad de los interesados hace que el tema de fondo quede atribuido en exclusiva a los árbitros, de modo que el control posterior del laudo arbitral por un órgano jurisdiccional se limita a su anulación o mantenimiento. Por el contrario, en este arbitraje electoral no existe autonomía de la voluntad a la hora de decidir por las partes si se sustrae o no el asunto del conocimiento de la jurisdicción estatal, en cuanto el arbitraje viene impuesto por la ley, y de ahí que el proceso de impugnación del laudo arbitral no tienda sólo a su anulación. Esto supone que:

1”) Si la sentencia estima la demanda por el motivo del art. 128, a) entrará en el fondo del asunto y decidirá sobre la concurrencia o no de la causa alegada por el demandante en el arbitraje, con lo que estaremos ante una especie de segunda instancia.

2”) En los demás motivos del art. 128 el juzgador se limitará a anular o no el laudo, si bien con la posibilidad de que en los motivos del art. 128,b) la anulación sea sólo parcial.

Lo que la LPL no dice en lugar alguno es si, declarada la nulidad del laudo por el motivo formal de no haber concedido el árbitro a las partes la oportunidad de ser oídas o de presentar pruebas, esa nulidad supondrá retrotraer las actuaciones arbitrales al momento en que se cometió la falta. Atendido que se trata de un arbitraje obligatorio y que el conflicto no puede quedar sin solución, esta solución de nulidad más retroacción de las actuaciones debe ser la correcta.

7.^a) Si el demandante de impugnación es el empresario y el juez aprecia que la demanda tenía por objeto obstaculizar o retrasar el procedimiento electoral, puede imponerle la multa del art. 97.3. Se trata de otro privilegio negativo en contra de los empresarios que no tiene justificación objetiva.

=====

FORMULARIOS

DEMANDA CONTRA LAUDO ARBITRAL

(art. 127.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Abogado**, con estudio profesional sito en [ubicación], actuando en nombre de [demandante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA IMPUGNATORIA DE LAUDO ARBITRAL EN MATERIA ELECTORAL** de [fecha], dictado con ocasión de proceso electoral para el nombramiento de [delegados de personal/comité de empresa] seguido en la empresa [nombre], deduciendo la demanda contra¹⁸⁵:

1º: [Nombre de persona que haya sido parte en el proceso arbitral], con domicilio en [ubicación] y [NIF/CIF] [número].

2º: [Sindicato que haya sido parte en el proceso arbitral], con domicilio en [ubicación].

3º: [Otros afectados por el laudo objeto de impugnación], con domicilio en [ubicación].

¹⁸⁵ En estos procesos no tienen la consideración de demandados los Comités de Empresa, Delegados de Personal ni la mesa electoral.

Fundamento la demanda en los siguientes:

HECHOS

Primero. [Se narrarán aquellos pormenores del proceso electoral que sean relevantes en relación con el laudo objeto de impugnación¹⁸⁶]

Segundo. [Se describirán los motivos que propiciaron la reclamación ante la mesa y cual fue la resolución a la misma¹⁸⁷]

Tercero. [Se pondrán de manifiesto los pormenores del procedimiento arbitral¹⁸⁸]

Cuarto. [Se indicará, además, si concurren otras causas de impugnación del laudo¹⁸⁹].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. Se invocan expresamente los artículos 2, n), 6 y 10, g), todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral.

¹⁸⁶ Así: **Primero.** *Convocadas elecciones de [delegados de personal/comité de empresa], el día [fecha] se constituyó la mesa electoral. El día [fecha] se hizo público el censo electoral, con indicación de los trabajadores que tenían la condición de electores.*

¹⁸⁷ Son varios los motivos en los que puede fundarse la reclamación y, entre ellos, la inclusión o exclusión en la lista de electores, la determinación del número de miembros del comité de empresa que hayan de ser elegidos o la proclamación de candidaturas. En todo caso es necesario que el motivo haya sido alegado por el promotor en el curso del arbitraje. Así: **Segundo.** *Proclamadas las candidaturas el día [fecha] por acuerdo de la mesa electoral del [día], mi representado interpuso reclamación contra el mismo el [día], dentro del siguiente días laborable. La reclamación se fundó en la proclamación como candidatos de los trabajadores [nombres], quienes no podían tener tal condición consecuencia no presentarse por sindicato ni estar avalada la candidatura por un número de trabajadores en número igual al de tres veces el de puestos a cubrir; a estos argumentos se añadía que el trabajador Don [nombre] no alcanzaba la edad de 18 años. La reclamación fue desestimada por acuerdo de la mesa del día [fecha]. Estos motivos fueron alegados por el promotor del arbitraje en el curso del mismo.*

¹⁸⁸ Así: **Tercero.** *El día [fecha], dentro de los tres días siguientes a la fecha del acuerdo de la Mesa Electoral, se promovió procedimiento arbitral, que fue resuelto por Laudo de fecha [día], que ratificaba el acuerdo impugnado.*

¹⁸⁹ Como sean las de haber resuelto aspectos no sometidos a arbitraje o que, de haberlo sido, no puedan ser objeto del mismo así como no haber concedido el arbitro a las partes la oportunidad de ser oídas o presentar pruebas. Así: **Cuarto.** *El arbitro denegó a mi poderdante la práctica de prueba documental consistente en la aportación, para su unión, del contrato de trabajo donde figura la edad del trabajador Don [nombre] y el examen del mismo para que declarase en relación con su edad.*

La competencia territorial del Juzgado al que tengo el honor de dirigirme viene determinada por la regla g) del artículo 10 LPL al ser el del lugar en cuya circunscripción está situada la empresa [o centro de trabajo¹⁹⁰].

II. Capacidad y legitimación. Tanto el demandante como los codemandados cumplen el requisito de capacidad exigido por el artículo 16 LPL.

La legitimación activa del demandante proviene del artículo 17 en relación con el artículo 127.2 LPL por tener mi poderdante interés legítimo que deviene de su condición de [empresario/sindicato/trabajadores que presentan candidatura independiente, debidamente avalada]

La legitimación pasiva [del/de los] demandado[/s] se encuentra en el propio artículo 129.1 LPL por [haber sido parte en el procedimiento arbitral/por quedar afectado por el laudo objeto de impugnación]

III. Ejercicio de la acción. Los laudos arbitrales con ocasión de procedimiento electoral son impugnables ante los Juzgados del orden social, conforme al artículo 127.1 LPL, interponiéndose la demandada en el plazo de los tres días, contados desde que el actor tuvo conocimiento del mismo, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 127.2 LPL.

IV. Evitación del proceso. A tenor del artículo [64.1/70] LPL, quedan excluidos [del previo intento de conciliación/de reclamación administrativa previa] los procesos sobre elecciones.

V. Demanda. El escrito de demanda cumple con las exigencias contenidas en los artículos 80 y 128 LPL, dirigiéndose contra todas las personas que, conforme al artículo 129.1 LPL, deben ser llamadas a juicio, y a tenor de las causas de impugnación contenidas en el propio artículo 128 LPL ya invocado.

¹⁹⁰ La competencia territorial corresponderá al Juzgado del lugar en el que inicialmente se haya constituido la mesa electoral cuando los centros de trabajo estén situados en municipios distintos, en los que ejerzan jurisdicción juzgados diferentes, con unidad de comité de empresa u órgano de representación del personal al servicio de la Administración Pública.

VI. Procedimiento. El litigio se sustanciará por el trámite previsto en los artículos 128 a 132 LPL, del que serán de aplicación supletoria los preceptos ordenadores del proceso ordinario contenidos en los artículos 80 a 101 de la misma norma adjetiva.

VII. De la elección de representantes de los trabajadores y consecuente anulación del laudo arbitral. [Se invocará y fundamentará la infracción de los correspondientes preceptos del Estatuto de los Trabajadores y, como consecuencia de ello, la nulidad del laudo¹⁹¹]

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación adjunta al mismo y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por interpuesta demanda impugnadora de laudo arbitral con ocasión de elecciones contra [demandados], señale los actos de conciliación y juicio, con citación de las partes, y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, anule el laudo y [pretensión concreta en relación con el procedimiento electoral¹⁹²], condenando a todos los demandados a estar y pasar por tal declaración.

OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida de Letrado. En su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley Procesal,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada tal manifestación y proceda a su puesta de manifiesto a la parte demandada.

Lugar, fecha y firma.

¹⁹¹ Así: *El artículo 69.2 del Estatuto de los Trabajadores fija la edad mínima para ser candidato en 18 años. El laudo arbitral impugnado incurre en vicio de nulidad pues, además de no haber tenido en cuenta esta prevención legal, impidió la presentación de pruebas que acreditasen la edad de los candidatos.*

¹⁹² Nada dice la Ley sobre cual deba ser el pronunciamiento de la sentencia por lo que podrá entrar en el fondo del asunto (arts. 76.2 TE y 128 LPL) o anular total o parcialmente el laudo. Nada obsta a que, cuando se declare la nulidad por motivos de forma la sentencia ordene retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de la infracción. Así, siguiendo el ejemplo que se ha venido desarrollando en anteriores notas:*anule la candidatura presentada por [nombres]*

ESCRITO DE PERSONACIÓN DE INTERESADO

(art. 131)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado** con despacho abierto al público en [ubicación], actuando en nombre de [interesado], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social [número] de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

1°. Que ante ese Juzgado se siguen autos [número], promovidos por [actor] contra [demandado/s] sobre impugnación de laudo arbitral de [fecha], dictado en expediente [número], con ocasión de proceso electoral en la empresa [nombre] para el nombramiento de [Comité de empresa/delegados de personal].

2°. Que mi poderdante tiene interés legítimo en la litis, consecuencia de [justificación del interés¹⁹³].

3°. Que por medio del presente escrito comparezco en las presentes actuaciones, en la representación que consta acreditada de [representado], desde la posición procesal de [descripción], interesando se entiendan conmigo las sucesivas actuaciones.

Por todo ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 131 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, me tenga por personado y parte en nombre de [representado] y disponga se entiendan conmigo las sucesivas actuaciones.

Lugar, fecha y firma.

¹⁹³ Así: ... *por su condición de partícipe en candidatura no presentada por sindicatos, aún cuando no fue parte en el procedimiento arbitral y en la medida que la demanda tiene por objeto de impugnación del laudo y, como consecuencia de ésta, la anulación de la candidatura presentada por [nombre]. A los oportunos efectos acompaño copia del acuerdo de proclamación de candidaturas.*

=====

Subsección Segunda

Impugnación de la resolución administrativa que deniegue el registro

Artículo 133

1. Ante el Juzgado de lo Social en cuya circunscripción se encuentre la oficina pública se podrá impugnar la denegación por ésta del registro de las actas relativas a elecciones de delegados de personal y miembros de comité de empresa. Podrán ser demandantes quienes hubiesen obtenido algún representante en el acta de elecciones.

2. La oficina pública será siempre parte, dirigiéndose la demanda también contra quienes hayan presentado candidatos a las elecciones objeto de la resolución administrativa.

Artículo 134

El plazo de ejercicio de la acción de impugnación será de diez días, contados a partir de aquel en que se reciba la notificación.

Artículo 135

1. Este proceso se tramitará con urgencia. Dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la admisión de la demanda, el Juez requerirá a la oficina pública competente el envío del expediente administrativo, que habrá de ser remitido en el plazo de dos días.

2. El acto del juicio habrá de celebrarse dentro de los cinco días siguientes a la recepción del expediente.

Artículo 136

La sentencia, contra la que no cabe recurso, habrá de dictarse en el plazo de tres días, debiendo ser comunicada a las partes y a la oficina pública. De estimar la demanda, la sentencia ordenará de inmediato el registro del acta electoral.

IMPUGNACIÓN DE LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA

Conforme al art. 75 del ET corresponde a una oficina pública dependiente de la autoridad laboral administrativa el registro de las actas del resultado electoral. La denegación por la oficina del registro tiene causas tasadas y la resolución denegatoria puede impugnarse ante el orden jurisdiccional social, acaba diciendo el aludido art. 75.7 del ET. Esta impugnación fue ya admitida por el Tribunal Supremo, pero ahora se trata de una declaración legal expresa, que luego se desarrolla en los arts. 133 a 136 de la LPL.

El objeto del proceso parte necesariamente del presupuesto de que la oficina pública ha denegado el registro de las actas relativas a elecciones de delegados de personal y miembros del comité de empresa, con lo que ese objeto ha de ser la pretensión de que el juzgador ordene a la oficina pública el registro del acta; estamos así, una vez más, ante un contencioso-administrativo, y de ahí que la competencia territorial se atribuya al Juzgado de lo Social en cuya circunscripción se encuentre la oficina pública (art. 133.1).

STS de 10 de noviembre de 1997: “... si se atiende al precepto en que se hace mención a la impugnación de actuaciones concretas de dicha oficina, que es el artículo 133.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, se comprueba que el legislador ha ignorado cualquier referencia o atención al dato de la extensión del ámbito electoral donde ha surgido el conflicto, para establecer como dato determinante de la competencia funcional, el de localización o

radicación de la oficina pública cuya actuación es objeto de impugnación jurisdiccional, y así, el precepto dice textualmente: «Ante el Juzgado de lo Social en cuya circunscripción se encuentre la oficina pública...», criterio simplificador y claro, que se decide por el fuero del «demandado», cualquiera que sea la extensión de los efectos del acto o conducta objeto de la pretensión. Este criterio, además, es el que rige en la modalidad especial electoral, porque, como hemos visto,

esta materia, es contenido del apartado «n» del artículo 2 del Texto Procesal, y este apartado no aparece mencionado o aludido en los artículos 7, 8 y 9 de la Ley Procesal, preceptos en que se enuncian las competencias funcionales de las Salas de lo Social tanto de los Tribunales Superiores de Justicia, como de la Audiencia Nacional. No hay fundamento para

atribuir la competencia funcional a una de estas Salas y la decisión aquí impugnada, al declarar que es competente el Juzgado de lo Social en cuya circunscripción se encuentra la Oficina pública, cuya omisión es objeto de la demanda, sigue el criterio fijado por el mencionado artículo 133 de la Ley Procesal” (RJ 1997\8206).

La legitimación activa se concede a "quienes hubiesen obtenido algún representante en el acta de elecciones" (art. 133.1), en cuantos éstos son los únicos que tienen interés en que se realice el registro; por lo mismo en el caso de coaliciones formadas por sindicatos, la legitimación activa debe atribuirse a cada uno de los sindicatos y si se trata de candidaturas "avaladas" por trabajadores (art. 69.3 ET) podrá impugnar el candidato elegido y no registrado.

La legitimación pasiva se atribuye a la oficina pública y a todos los que hubieren presentado candidatos a las elecciones objeto de la resolución administrativa denegatoria (art. 133.2). En el caso de candidaturas "avaladas" por trabajadores la legitimación debe reconocerse a los candidatos, no a todos los trabajadores "avalistas".

La tramitación del proceso tiene las siguientes especialidades:

1.ª) El plazo de caducidad para la presentación de la demanda es de diez días, a contar desde que se reciba la notificación de la resolución denegatoria.

2.ª) El proceso es declarado urgente, y de ahí que sean muy breves los plazos.

La brevedad se refiere a:

1) Requerimiento a la oficina pública para que remita el expediente administrativo: dos días a partir de la admisión de la demanda.

2) Remisión del expediente: dos días.

3) Celebración del acto del juicio: dentro de los cinco días siguientes a la recepción del expediente.

4) La sentencia habrá de dictarse dentro del plazo de tres días.

3.ª) Contra la sentencia no cabe recurso alguno y se notificará a las partes y a la oficina pública. Si estima la demanda ordenará a la oficina el registro inmediato del acta electoral.

=====

FORMULARIOS

DEMANDA CONTRA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA DENEGATORIA DE REGISTRO DE ACTAS

(art. 133.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado** con despacho abierto al público en [ubicación], actuando en nombre de [interesados], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social [número] de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA CONTRA RESOLUCIÓN DENEGATORIA DEL REGISTRO DE ACTAS RELATIVAS A ELECCIONES DE [DELEGADOS DE PERSONAL/MIEMBROS DE COMITÉ DE EMPRESA]** contra:

1º: [Oficina Pública encargada del registro de actas electorales], con sede en [ubicación]¹⁹⁴.

2º: [Sindicatos y trabajadores hayan presentado candidaturas], con domicilio en [ubicación].

Fundamento la demanda en los siguientes:

H E C H O S

Primero. El día [fecha] se celebró el acto de la votación para la designación de miembros del Comité de Empresa en el centro de trabajo de la Empresa [nombre], sito en [ubicación].

Segundo. Inmediatamente después de celebrada la votación la mesa electoral procedió públicamente al recuento de los votos, mediante lectura por el Presidente de las papeletas en voz alta. El resultado de la votación hecho público daba a mis representados puesto de miembro del Comité de Empresa electo.

Tercero. Presentadas las actas para su registro en tiempo hábil, el día [fecha] la Autoridad Laboral procedió a publicar una copia del acta. Sin embargo no se procedió posteriormente al registro de las actas electorales, según Resolución de [fecha], con fundamento en [se expresará el motivo de denegación¹⁹⁵].

Cuarto. La resolución impugnada no ha tenido en cuenta los siguientes extremo: [se describirán aquellos hechos que evidencien la inadecuación a derecho de la Resolución¹⁹⁶].

¹⁹⁴ Han asumido competencias en materia de elecciones a órganos de representación unitaria de los trabajadores las siguientes Comunidades Autónomas: Andalucía: RD 4103/1992; Aragón: RD 572/1995; Baleares: RD 98/1996; Canarias: RD 661/1984; Cantabria: RD 1900/1996; Castilla-La Mancha: RD 384/1995; Castilla y León: RD 831/1995; Cataluña: RD 2342/1980; Comunidad Valenciana: RD 4106/1982; Extremadura: RD 642/1995; Galicia: RD 4104/1982; Madrid: 932/1995; Murcia: RD 375/1995; Navarra: RD 938/1986; Rioja: RD ; y, País Vasco: RD 2362/1980.

¹⁹⁵ Son motivos no haber atendido el requerimiento de subsanación en tiempo y forma o la ausencia de comunicación de la promoción electoral a la oficina pública dependiente de la Autoridad Laboral.

¹⁹⁶ Así: **Cuarto.** *La resolución impugnada no ha tenido en cuenta que el requerimiento de subsanación en relación a la omisión de datos en el acta electoral fue cursado por correo certificado, depositado en la oficina postal el último día hábil del plazo otorgado al efecto; por*

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. Se invocan expresamente los artículos 2, n), 6 y 10, g), todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral.

La competencia territorial del Juzgado al que tengo el honor de dirigirme viene determinada por la regla contenida en el artículo 133.1 LPL, al ser el Juzgado de lo Social en cuya circunscripción se encuentra la oficina pública que denegó el registro de las actas electorales.

II. Capacidad y legitimación. Tanto el demandante como los codemandados cumplen el requisito de capacidad exigido por el artículo 16 LPL.

La legitimación activa del demandante proviene del artículo 17 en relación con el artículo 133.1 LPL, por tener mi poderdante interés legítimo que deviene de su condición de electo.

La legitimación pasiva de la Oficina Pública y de los restantes demandados, que presentaron candidaturas, se encuentra en el artículo 133.2 LPL.

III. Acción y su ejercicio. La resolución administrativa que deniegue el depósito de las actas electorales es impugnabile ante los Juzgados del Orden Social en el plazo de los diez días siguientes a la notificación de dicha resolución, a tenor de lo dispuesto en los artículos 133.1 y 134 LPL.

IV. Evitación del proceso. A tenor del artículo [64.1/70] LPL, quedan excluidos [del previo intento de conciliación/de reclamación administrativa previa] los procesos sobre elecciones.

V. Demanda. El escrito de demanda cumple con las exigencias contenidas en los artículos 80 y 133.2 LPL, dirigiéndose contra todas las personas que deben ser llamadas a juicio.

ello, aún teniendo entrada en la oficina pública con posterioridad al vencimiento del plazo, el requerimiento ha de tenerse por cumplimentado en tiempo y forma.

VI. Procedimiento. El litigio se sustanciará por el trámite previsto en los artículos 135 y 136 LPL, de los que serán de aplicación supletoria los preceptos ordenadores del proceso ordinario contenidos en los artículos 80 a 101 de la misma norma adjetiva.

VII. Registro de las actas electorales. La denegación del registro de actas se posibilita por los motivos tasados de no subsanación en tiempo y forma de los defectos puestos de manifiesto por la oficina pública o ante la ausencia de comunicación de la promoción electoral. El carácter reglado de la actividad de la Administración Pública pone de relieve la inadecuación a Derecho de la resolución denegatoria de registro de las actas por cuanto que [se argüirá sobre la infracción en que la resolución incurra]¹⁹⁷

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación adjunta al mismo y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por interpuesta demanda impugnadora de resolución denegatoria de registro de actas electorales contra [demandados], señale los actos de conciliación y juicio, con citación de las partes, y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, ordene el inmediato registro del acta electoral.

OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida de Letrado. En su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley Procesal,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada tal manifestación y proceda a su puesta de manifiesto a la parte demandada.

Lugar, fecha y firma.

=====

¹⁹⁷ Así, siguiendo el ejemplo anterior: ... la oficina pública debió considerar cumplimentado en tiempo y forma el requerimiento de subsanación, frente a la consideración de su extemporaneidad, por cuanto que el artículo 38.4,c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Procedimiento Administrativo Común, posibilita la presentación de escritos dirigidos a las Administraciones Públicas en las Oficinas de Correos, siempre que en el escrito se estampe el sello de fechas, la remisión se efectúe por correo certificado y dentro del plazo otorgado al efecto. En tales casos el trámite se considera cumplido en la fecha de entrada del escrito en las dependencias postales, que no en el día en que el pliego llegue a la Administración Pública destinataria.

SECCIÓN TERCERA

Clasificación profesional

Artículo 137

1. La demanda que inicie este proceso será acompañada de informe emitido por el comité de empresa o, en su caso, por los delegados de personal. En el caso de que estos órganos no hubieran emitido el informe en el plazo de quince días, al demandante le bastará acreditar que lo ha solicitado.

2. En la providencia en que se tenga por presentada la demanda, el Juez ordenará recabar informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, remitiéndole copia de la demanda y documentos que la acompañen. El informe versará sobre los hechos invocados y circunstancias concurrentes relativas a la actividad del actor y deberá emitirse en el plazo de quince días.

3. Contra la sentencia que recaiga no se dará recurso alguno.

CLASIFICACIÓN PROFESIONAL

La base material se encuentra aquí en los arts. 16 y 22 ET y para su plasmación procesal debe tenerse en cuenta que el art. 137 LPL tiene su objeto limitado a los casos en que se pretenda la clasificación adecuada en los estrictos términos de la norma material dicha.

Hay que distinguir entre derecho a la clasificación profesional correcta (arts. 16 y 22 ET), derecho al ascenso (art. 24 ET) y derecho al ascenso con base en que por la movilidad funcional se ha realizado función superior (art. 39.4 ET). Una cosa es que se pretenda corregir una errónea adecuación entre el trabajo asignado y el grupo o categoría profesionales, entre las funciones realizadas y la categoría atribuida (STS de 28 de septiembre de 1993, RJ 1993\7084), que es el típico problema de clasificación profesional, y otra que, atendidas las normas citadas, se aspire a que se modifique el grupo o la categoría por derecho al ascenso (STS de 21 de julio de 1998, RJ 1998\6212)

Es, por otra parte, obvio que existen pretensiones relacionadas con la de clasificación profesional que, sin embargo, no son ésta:

1) La pretensión sobre diferencias de salarios derivada del reconocimiento de la nueva clasificación, pretensión que nada obsta a que se acumule de modo accesorio a la de clasificación.

2) La que se refiere a las diferencias retributivas entre la categoría propia y la faena ejecutada, de modo que esta pretensión también puede acumularse a la clasificación pero alternativamente, para el caso de que la de clasificación sea desestimada.

Con este objeto las especialidades procesales se refieren a:

1.º) A la demanda deberá acompañarse bien el informe emitido por la representación legal de los trabajadores en la empresa, bien el documento que acredite que se hizo la solicitud del mismo y pasaron quince días sin que se realizara.

2.º) En la providencia de admisión de la demanda el juzgador recabará informe de la Inspección de Trabajo, remitiéndole copia de la demanda y documentos, sobre los hechos invocados y las circunstancias relativas a la actividad del actor, informe que deberá emitirse en el plazo de quince días.

3.º) Contra la sentencia que recaiga no cabe recurso.

Los problemas prácticos del recurso se refieren, no a la clasificación profesional propiamente dicha, sino a las pretensiones acumuladas accesorias o alternativamente, pues las diferencias salariales pueden superar las 300.000 ptas. (1803'04 euros) Para estos casos las sentencias Tribunal Supremo, en unificación de doctrina han declarado inadmisibles el recurso también respecto de la pretensión acumulada.

STS de 14 de febrero de 2001: “La cuestión litigiosa ya ha sido objeto de unificación y a esta doctrina ha de estarse. La doctrina unificada consagrada

con anterioridad se reitera en relación con los nuevos textos legales, es decir en resoluciones que hubieran sido dictadas con posterioridad a la entrada en vigor del TA de la LPL ([RCL 1990\922](#) y

1049), en la antigua sentencia, a estos efectos, del 31 de enero de 1994 ([RJ 1994\402](#)), que excluye de la posibilidad del recurso los procesos sobre clasificación profesional, reiterando la doctrina entre otras, de las sentencias de 9 marzo ([RJ 1992\1628](#)), 15 ([RJ 1992\5623](#)), 22 ([RJ 1992\5647](#)) y 31 julio, 30 octubre 1992 ([RJ 1992\7860](#)), 17 ([RJ 1993\1869](#)) y 23 marzo ([RJ 1993\2200](#)) y 20 octubre 1993 ([RJ 1993\7851](#)), y esa doctrina se continúa desde dicha fecha y así recientemente pueden citarse, a vía de ejemplo, las sentencias del 22 de septiembre de 1998 ([RJ 1998\7421](#)), recurso 1571/1998 y del 2 de febrero de dos mil ([AS 2000\408](#)), recurso 1360/1999. Como dice esa sentencia del año 1994: «conforme a tal línea jurisprudencial, que tiene carácter consolidado, este criterio es predicable tanto en el supuesto de que la pretensión deducida limitase su objeto al

reconocimiento de la superior categoría cuyas funciones, según se alegare, fueron las realizadas –bien se invoque como fundamento el art. 16.4º bien el art. 23 ET ([RCL 1980\607](#) y ApNDL 3006) (hoy 22.5 y 39.4 ET)–, como aquellos otros en que se acumulara a dicha acción otra para reclamar las diferencias retributivas correspondientes, ya que esta segunda petición queda condicionada a la tramitación y decisión de la primera, respecto de la que tiene carácter subordinado». Estamos en presencia de un pronunciamiento absolutamente ligado al de clasificación profesional y que le complementa, por lo que debe ser sometido a la misma regla del artículo 189.1º de irrecurribilidad, como se reitera en el artículo que se cita como infringido de la misma Ley de Procedimiento Laboral para negar que contra el fallo de instancia procediera el recurso de suplicación” (RJ 2001\2520).

=====

FORMULARIOS

PETICIÓN INFORME AL COMITÉ DE EMPRESA

(art. 137)

SR. PRESIDENTE DEL COMITÉ DE EMPRESA

[Dirección]

[DP-Localidad]

[Lugar y fecha]

Estimado amigo y compañero:

Es mi propósito plantear demanda sobre clasificación profesional a fin de que me sea reconocida la categoría de [descripción].

Ruego, por ello, se emita informe relativo a:

- 1°. Convenio colectivo de aplicación en la empresa.
- 2°. Funciones que en la actualidad vengo realizando en la empresa.
- 3°. Tiempo durante el que he venido realizando las mismas.
- 4°. Clasificación de dichas funciones en el convenio colectivo aplicable en la empresa.
- 5°. Regulación del régimen de ascensos en el convenio colectivo aplicable.

Dicho certificado debe ser adjuntado a la demanda por así imponerlo el artículo 137.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, para lo que, conforme a dicho precepto, el Comité dispone de un plazo de quince días.

Ruego me entreguéis firmado el acuse de recibo sobre copia adjunta.

Atentamente,

[Firma del trabajador]

DEMANDA SOBRE CLASIFICACIÓN PROFESIONAL

(art. 137.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado con estudio jurídico abierto al público en [ubicación], en nombre de [trabajador], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA SOBRE CLASIFICACIÓN PROFESIONAL** contra **[empresario]**, con domicilio en [ubicación], con fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. Presto mis servicios por cuenta de [empleador] desde el día [fecha]. La relación laboral se estableció a través de contrato [modalidad¹⁹⁸], siéndome asignada la categoría profesional de [descripción]. Las funciones propias de este cometido consistían en [definición]

Segundo. El día [fecha] me fue encomendada la realización de las funciones de [descripción], correspondientes a la categoría profesional de [identificación], que he venido realizando desde entonces sin solución de continuidad.

Tercero. La actividad de la empresa se rige por el convenio colectivo de [determinación], cuyo texto aparece publicado en el [diario oficial] [número], de [fecha].

Cuarto. Los ascensos y la provisión de plazas de superior categoría en la empresa para la que mi poderdante presta sus servicios retribuidos se realiza mediante [régimen¹⁹⁹], requisito éste que concurre en la persona de mi poderdante sin que, al tiempo, medie impedimento de titulación o permisos que impidan el reconocimiento de la superior categoría profesional.

Quinto. Se ha intentado la evitación del proceso a través de [conciliación extrajudicial/reclamación previa], sin que dicho efecto se haya logrado. Acompaño a este escrito [certificación del acta de conciliación/resolución de la reclamación administrativa previa²⁰⁰].

¹⁹⁸ Indefinido o temporal, indicando en este caso su modalidad. Téngase presente la presunción de duración indefinida que recae sobre los contratos que no adoptan forma escrita, conforme al art. 8 ET.

¹⁹⁹ Adscripción empresarial, superación de pruebas selectivas, realización del cometido por tiempo concreto durante determinado período de referencia, etc.

²⁰⁰ Cuando la desestimación de ésta sea presunta, por silencio administrativo, se unirá el escrito de su interposición.

Sexto. Ha sido solicitado el oportuno informe del Comité de Empresa, que acompañó a este escrito²⁰¹.

A los anteriores hechos sin de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. El conocimiento y resolución de este litigio corresponde al Juzgado de lo Social al que me dirijo, por promoverse dentro de la rama social del derecho, entre empleador y trabajador y ante el Juzgado en cuya circunscripción radica [el domicilio del demandado/el centro de trabajo], conforme a los artículos 1, 2, a) y 10.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

II. Capacidad y legitimación. Tanto demandante como demandado tienen plena capacidad jurídica y procesal, conforme al dictado del art. 16 de la Ley Procesal.

La legitimación de mi representado viene regulada en el artículo 17 LPL en relación con el artículo 39.4 del Estatuto de los Trabajadores. La legitimación pasiva del demandado proviene de ese mismo precepto en cuanto que es quien debe reconocer al trabajador la superior categoría cuando concurran las condiciones que posibilitan el ascenso.

III. Evitación del proceso. Se ha cumplido el requisito previo de intento de evitación del proceso a través [del preceptivo acto de conciliación/de la preceptiva reclamación previa], en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo [63/69] LPL.

IV. Demanda. Este escrito cumple con las exigencias contenidas en los artículos 80 y 137 de la Ley Procesal y, en especial, con el de [unión del informe del Comité de Empresa/justificación de la petición de informe al Comité de empresa, no emitido por el mismo].

²⁰¹ Cuando el informe no haya sido emitido se hará constar tal circunstancia en los siguientes términos: **Sexto:** *El día [fecha] mi poderdante interesó del Comité de Empresa expidiese la correspondiente certificación en relación con las funciones realizadas por el mismo, sin que tal dictamen haya sido emitido en el plazo de los quince días siguientes a su petición, lo que acredito con copia sellada del escrito de solicitud.*

V. Del procedimiento. El litigio se sustanciará por lo dispuesto en el artículo 137 LPL, del que serán de aplicación supletoria los preceptos reguladores del proceso ordinario, según regulación contenida en los artículos 81 a 101.

VI. Clasificación profesional. El derecho a la promoción profesional viene reconocido de forma genérica en el artículo 39.4 del Estatuto de los Trabajadores, siempre que el trabajo de superior cualificación haya sido realizado durante seis meses en un año u ocho durante dos años, cuando a su reconocimiento no obste lo dispuesto en convenio colectivo o el régimen sobre ascensos establecido en la empresa. En este sentido, el artículo [número] del convenio colectivo de [ámbitos] dispone [previsiones en materia de ascensos].

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre clasificación profesional contra [empleador], recabe informe de la Inspección de trabajo, señale día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio, con citación de las partes, y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, condene a [empleador] a reconocer a mi poderdante la categoría profesional de [descripción], con los demás derechos inherentes a la misma.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, interesado el recibimiento a prueba, sin perjuicio de su ampliación en el acto del juicio, propongo en este momento los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demanda en la persona de [nombre], quien deberá ser citado en el domicilio de la empresa con los apercibimientos legales para el supuesto de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos legales, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos:

[Se enumerarán y describirán aquellos documentos cuya aportación se interesa, incidiendo en especial sobre cuantos puedan evidenciar la ausencia de causa justificativa de la decisión empresarial]

Por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea cuanto en Derecho proceda para su práctica en el acto del juicio.

SEGUNDO OTROSÍ Digo que esta parte acudirá a juicio asistida de Letrado.

En su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley Procesal,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada tal manifestación y proceda a su puesta de manifiesto a la parte demandada.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA SOBRE CLASIFICACIÓN PROFESIONAL Y CANTIDAD

(arts. 137.1 LPL y 39.4 ET)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado** con estudio jurídico abierto al público en [ubicación], en nombre de [trabajador], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA SOBRE CLASIFICACIÓN PROFESIONAL Y CANTIDAD** contra [empresario], con domicilio en [ubicación], con fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. Presto mis servicios por cuenta de [empleador] desde el día [fecha]. La relación laboral se estableció a través de contrato [modalidad²⁰²], siéndome asignada la

²⁰² Indefinido o temporal, indicando en este caso su modalidad. Téngase presente la presunción de curación indefinida que recae sobre los contratos que no adoptan forma escrita, conforme al art. 8

categoría profesional de [descripción]. Las funciones propias de este cometido consistían en [definición]

Segundo. El día [fecha] me fue encomendada la realización de las funciones de [descripción], correspondientes a la categoría profesional de [identificación], que he venido realizando desde entonces sin solución de continuidad.

Tercero. La actividad de la empresa se rige por el convenio colectivo de [determinación], cuyo texto aparece publicado en el [diario oficial] [número], de [fecha].

Cuarto. Los ascensos y la provisión de plazas de superior categoría en la empresa para la que mi poderdante presta sus servicios retribuidos se realiza mediante [régimen²⁰³], requisito éste que concurre en la persona de mi poderdante sin que, al tiempo, medie impedimento de titulación o permisos que impidan el reconocimiento de la superior categoría profesional.

Quinto. Mi poderdante percibe en contraprestación por su prestación laboral la cantidad de [importe] ptas. mensuales, que corresponde al salario de su categoría inicial de [descripción] y no así a la retribución fijada para las funciones que en la actualidad realiza, de [categoría pretendida], que asciende a la cantidad de [importe] euros mensuales.

Sexto. Consecuencia de las diferencias retributivas entre la categoría reconocida y el trabajo efectivamente prestado, la demandada adeuda a mi poderdante la cantidad de [importe] euros, según el siguiente desglose:

[Detalle pormenorizado de los conceptos y cuantías, diferenciándolo por meses en su caso²⁰⁴]

Séptimo. Se ha intentado la evitación del proceso a través de [conciliación extrajudicial/reclamación previa], sin que dicho efecto se haya logrado. Acompaño a este escrito [certificación del acta de conciliación/resolución de la reclamación administrativa previa²⁰⁵].

ET.

²⁰³ Adscripción empresarial, superación de pruebas selectivas, realización del cometido por tiempo concreto durante determinado período de referencia, etc.

²⁰⁴ Así: [mes], [percibido], [devengado], [diferencia].

²⁰⁵ Cuando la desestimación de ésta sea presunta, por silencio administrativo, se unirá el escrito de

Octavo. Ha sido solicitado el oportuno informe del Comité de Empresa, que acompañe a este escrito²⁰⁶.

A los anteriores hechos sin de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. El conocimiento y resolución de este litigio corresponde al Juzgado de lo Social al que me dirijo, por promoverse dentro de la rama social del derecho, entre empleador y trabajador y ante el Juzgado en cuya circunscripción radica [el domicilio del demandado/el centro de trabajo], conforme a los artículos 1, 2,a) y 10.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

II. Capacidad y legitimación. Tanto demandante como demandado tienen plena capacidad jurídica y procesal, conforme al dictado del art. 16 de la Ley Procesal.

La legitimación de mi representado viene regulada en el artículo 17 LPL en relación con el artículo 39.4 del Estatuto de los Trabajadores. La legitimación pasiva del demandado proviene de ese mismo precepto en cuanto que es quien debe reconocer al trabajador la superior categoría cuando concurran las condiciones que posibilitan el ascenso.

III. Evitación del proceso. Se ha cumplido el requisito previo de intento de evitación del proceso a través [del preceptivo acto de conciliación/de la preceptiva reclamación previa], en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo [63/69] LPL.

IV. Demanda. Este escrito cumple con las exigencias contenidas en los artículos 80 y 137 de la Ley Procesal y, en especial, con el de [unión del informe del Comité de Empresa/justificación de la petición de informe al Comité de empresa, no emitido por el mismo].

su interposición.

²⁰⁶ Cuando el informe no haya sido emitido se hará constar tal circunstancia en los siguientes términos: **Sexto:** *El día [fecha] mi poderdante interesó del Comité de Empresa expidiese la correspondiente certificación en relación con las funciones realizadas por el mismo, sin que tal dictamen haya sido emitido en el plazo de los quince días siguientes a su petición, lo que acredito con copia sellada del escrito de solicitud.*

V. Del procedimiento. El litigio se sustanciará por lo dispuesto en el artículo 137 LPL, del que serán de aplicación supletoria los preceptos reguladores del proceso ordinario, según regulación contenida en los artículos 81 a 101.

VI. Clasificación profesional. El régimen de clasificación profesional y ascensos viene regulado de forma genérica en los artículos 22 y 24 del Estatuto de los Trabajadores. Por su parte, el derecho a la promoción profesional se fija en el artículo 39.4 del propio Estatuto, siempre que el trabajo de superior cualificación haya sido realizado durante seis meses en un año u ocho durante dos años, cuando a su reconocimiento no obste lo dispuesto en convenio colectivo o el régimen sobre ascensos establecido en la empresa. En este sentido, el artículo [número] del convenio colectivo de [ámbitos] dispone [previsiones en materia de ascensos].

VII. Salario por trabajos de superior categoría. Resulta de aplicación el artículo 39.4 del Estatuto de los Trabajadores en relación con el artículo 26 de la misma norma y artículo [número] del Convenio Colectivo de [ámbitos], donde queda fijado el salario para la categoría profesional de [identificación] en [importe] euros en cómputo [semanal/quincenal/mensual/anual].

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre clasificación profesional contra [empleador], recabe informe de la Inspección de trabajo, señale día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio, con citación de las partes, y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, condene a [empleador] a:

- a) Reconocer a mi poderdante la categoría profesional de [descripción], con los demás derechos inherentes a la misma.
- b) Pago de la cantidad de [importe] euros en concepto de diferencias salariales entre lo percibido y lo devengado por el trabajo realizado.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, interesado el recibimiento a prueba, sin perjuicio de su ampliación en el acto del juicio, propongo en este momento los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demanda en la persona de [nombre], quien deberá ser citado en el domicilio de la empresa con los apercibimientos legales para el supuesto de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos legales, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos:

[Se enumerarán y describirán aquellos documentos cuya aportación se interesa, incidiendo en especial sobre cuantos puedan evidenciar la ausencia de causa justificativa de la decisión empresarial]

Por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea cuanto en Derecho proceda para su práctica en el acto del juicio.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida de Letrado.

En su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley Procesal,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada tal manifestación y proceda a su puesta de manifiesto a la parte demandada.

Lugar, fecha y firma.

=====

SECCIÓN 4.^a

Movilidad geográfica y modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo

Artículo 138

1. El proceso se iniciará por demanda de los trabajadores afectados por la decisión empresarial, que deberá presentarse en el plazo de los veinte días hábiles siguientes a la notificación de la decisión.

2. Cuando el objeto del debate verse sobre preferencias atribuidas a determinados trabajadores, éstos también deberán ser demandados. Igualmente

deberán ser demandados los representantes de los trabajadores cuando, tratándose de traslados o modificaciones de carácter colectivo, la medida cuente con la conformidad de aquéllos.

3. Si una vez iniciado el proceso se plantease demanda de conflicto colectivo contra la decisión empresarial, aquel proceso se suspenderá hasta la resolución de la demanda de conflicto colectivo.

No obstante, el acuerdo entre el empresario y los representantes legales de los trabajadores una vez iniciado el proceso no interrumpirá la continuación del procedimiento.

4. El procedimiento será urgente y se le dará tramitación preferente. El acto de la vista habrá de señalarse dentro de los cinco días siguientes al de la admisión de la demanda.

La sentencia, que no tendrá recurso y será inmediatamente ejecutiva, deberá ser dictada en el plazo de diez días.

5. La sentencia declarará justificada o injustificada la decisión empresarial, según hayan quedado acreditadas o no, respecto de los trabajadores afectados, las razones invocadas por la empresa.

La sentencia que declare injustificada la medida reconocerá el derecho del trabajador a ser repuesto en sus anteriores condiciones de trabajo.

Se declarará nula la decisión adoptada en fraude de ley, eludiendo las normas establecidas para las de carácter colectivo en el último párrafo del apartado 1 del artículo 40 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, y en el último párrafo del apartado 3 del artículo 41 del mismo texto legal.

6. Cuando el empresario no procediere a reintegrar al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo o lo hiciere de modo irregular, el trabajador podrá solicitar la ejecución del fallo ante el Juzgado de lo Social y la extinción del contrato por causa de lo previsto en el artículo 50.1.c) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores conforme a lo establecido en los artículos 277, 278 y 279 de la presente Ley.

7. Si la sentencia declarara la nulidad de la medida empresarial, su ejecución se efectuará en sus propios términos, salvo que el trabajador inste la ejecución prevista en el apartado anterior. En todo caso serán de aplicación los plazos establecidos en el mismo.

MOVILIDAD GEOGRÁFICA Y MODIFICACIONES SUSTANCIALES DE CONDICIONES DE TRABAJO

Los arts. 40 (movilidad geográfica) y 41 (modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo) del ET, hacen referencia tanto a la reclamación en conflicto colectivo, que podrá concluir en el proceso de esta naturaleza, como a la reclamación individual, para la que en la LPL el art. 138 regula una nueva modalidad procesal.

A) Objeto del proceso

La modalidad puede tener por objeto la impugnación por un trabajador (aunque es posible la reclamación plural, que dará origen a procesos acumulados) de:

1.º) La decisión empresarial de traslado del trabajador, de conformidad con el art. 40.1 del ET.

2.º) La misma decisión cuando ésta sea colectiva, pero en la parte que afecte al trabajador, en los términos del art. 40.2 del ET y, sin perjuicio, del conflicto colectivo.

3.º) La decisión empresarial de desplazamiento temporal del trabajador, según el art. 40.4 del ET.

4.º) La decisión empresarial de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual, respecto del art. 41.3 del ET.

5.º) La misma decisión pero de carácter colectivo, sin perjuicio del conflicto colectivo, según el art. 41.4 del ET.

Para todos estos casos (aunque en realidad también para la acción colectiva, y así STS de 21 de febrero de 1997, RJ 1997\1571) se establece un plazo de caducidad de veinte días hábiles, dentro del cual habrá de presentarse la demanda, y contados desde la notificación de la decisión que se impugna.

STS de 15 de enero de 2001:
“SEGUNDO.- 1.- Se ha destacado –entre otras, en la STS/IV 17-6-1998 ([RJ 1998\5406](#)) (recurso 159/1998)–, que «el que las modificaciones sustanciales del contrato de trabajo tengan carácter individual o colectivo, dependen, por imperativo legal –art. 41.2 ET–, no del

número de trabajadores afectados ni de su identificación sino de que las condiciones sustanciales que han de alterarse tengan su origen en un derecho de disfrute individual o de un acuerdo o pacto colectivo o disfrutadas por los trabajadores en virtud de una decisión unilateral del empresario de efectos colectivos».

2.- Se afirma –entre otras, en las SSTs/IV 10-4-2000 ([RJ 2000\3523](#)) (recurso 2646/1999) y 18-9-2000 ([RJ 2000\8333](#)) (recurso 4566/1999)–, con doctrina aplicable tanto si se considera que la decisión empresarial constituyó o no un acuerdo susceptible de producir una modificación sustancial de las condiciones de trabajo, que «es doctrina unificada de esta Sala (SS. de 18-7-1997 [[RJ 1997\6354](#)], 7-4-1998 [[RJ 1998\2690](#)], 8-4-1998 [[RJ 1998\2693](#)], 11-5-1999 [[RJ 1999\4721](#)]) que el proceso especial regulado en el art. 138 LPL “tiene como presupuesto la existencia real de modificaciones sustanciales de trabajo tal y como se conciben en el artículo 41 del ET”. De modo que cuando no se cumplen por el empleador las exigencias formales del precepto: apertura del período de consultas, acuerdo a favor de la mayoría de los representantes de los trabajadores y notificación a éstos de la medida aprobada con una antelación mínima de 30 días a la fecha de su efectividad, en el caso de las modificaciones colectivas, o notificación de la medida a los trabajadores y sus representantes legales en el plazo citado cuando se trata de modificaciones individuales, “no puede entenderse que la medida se ajusta a lo establecido en el art. 41 del ET, siendo entonces el proceso ordinario el adecuado para reclamar frente a la medida y no el

especial del art. 138 LPL, el de conflicto colectivo si es que se impugna la práctica empresarial por ese cauce, pero en tal caso sin sometimiento a plazo de caducidad”» y, en suma, que «la decisión patronal podrá considerarse como modificación sustancial de condiciones de trabajo a efectos procesales y sustantivos, sólo en la medida en que pueda ser reconocible o identificada como tal, por haberse adoptado cumpliendo las exigencias de forma del art. 41 ET. Entonces sí será obligada su impugnación por la modalidad procesal del art. 138 LPL y estará la acción sujeta al plazo de caducidad fijado por dicho precepto y el art. 59.4 ET. En caso contrario la acción habrá de seguir el cauce del procedimiento ordinario, o el de conflicto colectivo si se ejercita acción de esta naturaleza y ni una ni otra estará sometida a plazo de caducidad». Concluyéndose, en la primera de las sentencias citadas, que «considerar, en un supuesto como el presente en que están ausentes todos los requisitos de forma, que la acción ejercitada debe seguir los trámites del art. 138 LPL y está afectada por la caducidad supondría... utilizar indebidamente una modalidad procesal a la que sólo cabe acudir, dada su especificidad frente al proceso ordinario, cuando se impugne una auténtica modificación sustancial» (RJ 2001\770).

B) Legitimación

Naturalmente la activa se reconoce a "los trabajadores afectados por la decisión empresarial", mientras que la pasiva se refiere a la empresa pero también:

1.º) A otros trabajadores, cuando el objeto del debate pueda versar sobre preferencias atribuidas a los mismos.

2.º) A los representantes de los trabajadores, cuando, tratándose de traslados o modificaciones de carácter colectivo, la decisión cuente con la conformidad de aquellos.

El personal estatutario de las instituciones sanitarias no puede utilizar este procedimiento especial, debiendo acudir al proceso ordinario (STS de 5 de junio de 2000, RJ 2000\4649).

STS de 29 de diciembre de 1999: “... pues como esta Sala ha declarado con reiteración, Sentencias de 4 de diciembre de 1992 ([RJ 1992\10421](#)), 22 de noviembre de 1993 ([RJ 1993\8922](#)), 15 de julio de 1994 ([RJ 1994\6669](#)), 6 de febrero de 1995 ([RJ 1995\780](#)), y 14 de octubre de 1996 ([RJ 1996\7624](#)), entre otras, el personal estatutario de la Seguridad Social no está vinculado por una relación jurídica de naturaleza laboral sino estatutaria, por encerrar su actuación una clara condición de Derecho Público al intervenir y contribuir de alguna forma en la gestión, actuación y realización de

un servicio público, como es la Seguridad Social, razón por la cual, el art. 1.3 a) del ET ([RCL 1980\607](#) y ApNDL 3006) excluye explícitamente de su ámbito a este personal, y por la cual demandas como la de autos, tienen que tramitarse por el procedimiento ordinario, y no por el especial del art. 138 LPL, pues este precepto y los siguientes forman parte del marco legal introducidos por la Ley 11/1994 ([RCL 1994\1422](#) y 1651), que lo establecen exclusivamente para analizar las reclamaciones por infracción de los arts. 31 y 41 del ET” (RJ 2000\569).

C) Proceso colectivo y proceso individual

El carácter colectivo de la decisión empresarial no impide la impugnación individual en cuanto afecte a cada trabajador, pero es posible que, aparte de esa impugnación individual, se plantee también proceso colectivo. En este caso la preferencia del colectivo sobre el individual comporta que, si iniciado el individual, se plantea demanda de conflicto colectivo contra la decisión empresarial, aquél se suspenda en su tramitación hasta la resolución del segundo. Esto debe ser completado teniendo en cuenta que la sentencia firme colectiva produce efectos positivos de cosa juzgada sobre los procesos individuales pendientes de resolución (art. 158.3). La no suspensión ha de ser causa de nulidad de actuaciones.

STS de 14 de octubre de 1999: “... como esta Sala ha declarado en sus Sentencias del 30 de junio de 1994 ([RJ 1994\5508](#)) (Sala General) y de 14 de febrero de 1995 ([RJ 1995\1155](#)), lo

dispuesto en el art. 158.3 de la LPL respecto a las Sentencias firmes de conflicto colectivo no impide que con posterioridad se dicten otras que pongan fin a los conflictos individuales; la

función positiva o prejudicial de la cosa juzgada a lo que obliga es que la decisión que se adopte en la Sentencia siga y aplique los mandatos y criterios establecidos por la Sentencia firme anterior, pero no alcanza a que, al

resolver la reclamación individual y en relación a una petición concreta de condena se entre en su examen, y que de no adecuarse lo resuelto, a la doctrina de conflicto colectivo se impune lo allí decidido» (RJ 1999\9411).

Ahora bien, no hay suspensión del proceso individual si la empresa y los representantes de los trabajadores llegan a un acuerdo una vez iniciado el proceso individual, supuesto que ha de ser aplicable únicamente al caso de la conciliación dentro del proceso colectivo.

D) Tramitación

El proceso se declara urgente (con las consecuencias de los arts. 183 y 286.1 LOPJ) y preferente (con el efecto del art. 249 LOPJ), pero sus especialidades procedimentales son muy reducidas:

1.ª) El acto de la vista debe realizarse dentro de los cinco días siguientes a la admisión de la demanda (con lo que se altera la regla general del art. 82.1).

2.ª) La sentencia ha de dictarse en el plazo de diez días, con lo que se amplía el plazo del art. 97.1.

3.ª) Contra la sentencia no cabe recurso alguno (salvo que se trate de infracciones procesales, STSJ Comunidad Valenciana de 13 de marzo de 1997, AS 1997\1132).

STSJ Castilla-La Mancha de 17 de marzo de 1998: “En ese sentido debe señalarse que la cuestión planteada, aunque instada bajo la denominación de por modificación sustancial de condiciones de trabajo utilizada en la demanda, resulta que en realidad lo que se ha planteado es una interpretación del alcance de unos determinados preceptos convencionales, en los que se basa la orden de la empleadora pública demandada objeto de la reclamación. Esto hace el litigio accesible a suplicación, pues tal posibilidad depende, no de la denominación que le puedan dar las partes a la acción ejercitada, sino de cuál sea la realidad de la misma, no

pudiendo ello quedar al arbitrio de los litigantes, sino dependiendo de la sustantividad esencial de la cuestión planteada. Y así, puede señalarse que si bien las partes son libres para plantear su acción, ésta sin embargo debe acomodarse al cauce y vehículo procesal que venga establecido por la ley para su adecuado ejercicio, lo que es materia indisponible e independiente de la voluntad de las mismas, y es también además controlable de oficio por los órganos judiciales, debiéndose por tanto a estos efectos, estar a cual sea la verdadera naturaleza de la acción ejercitada, por encima de la denominación dada a la misma” (AS 1998\1280).

E) Sentencia

El fallo de la sentencia ha de tener alguno de los contenidos siguientes:

1.º) Nula: La decisión empresarial se considerará nula cuando se haya adoptado en fraude de ley pretendiendo eludir el carácter colectivo, es decir, eludiendo las normas propias de la movilidad colectiva (art. 40.1, VI, ET) o de la modificación sustancial colectiva (art. 41.3, IV, ET). Si la decisión individual tuviera móvil discriminatorio también habría de ser declarada nula. También por defectos en el procedimiento previsto en los arts. 40 y 41 ET (STSJ Madrid de 22 de mayo de 1998, AS 1998\1728).

STSJ Castilla-La Mancha de 28 de septiembre de 1998: “C) Conforme a lo dispuesto en los arts. 40.1 ET y 138.5 LPL, la sentencia puede declarar la medida empresarial «justificada, injustificada o nula». La calificación de justificada procederá cuando, respecto de los trabajadores afectados, las razones invocadas por la empresa hayan sido acreditadas; caso contrario, la calificación pertinente será la de «injustificada». La modificación será calificada como «nula», cuando haya sido «adoptada en fraude de ley, eludiendo las normas establecidas para las de carácter colectivo». Nada dice, sin embargo, la ley

acerca de cuál sea la calificación que haya de darse a las modificaciones que se lleven a efecto sin observar el preaviso o el período de consultas legalmente exigidos. Como quiera que el período de consultas resulta ser la especialidad del procedimiento de modificación colectiva, su ausencia debe comportar la declaración de nulidad de la modificación. Su elusión es, en efecto, otro modo fraudulento de convertir en individual una modificación colectiva y, por tanto, como unánimemente ha entendido la jurisprudencia, la calificación pertinente es la de nulidad” (AS 1998\4290).

Declarada la nulidad de la medida empresarial, se condenará al demandado empresario a reponer al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo, y la sentencia se ejecutará en sus propios términos, salvo que el trabajador inste la extinción del contrato de trabajo por causa de lo previsto en el art. 50.1, c) del ET y conforme a lo establecido en los arts. 277, 278, 279 LPL.

2.º) Injustificada: Cuando no hayan quedado acreditadas, y respecto de los trabajadores concretos afectados, las razones invocadas por la empresa para fundar su decisión o esas razones no sean de las previstas legalmente. En este caso la

sentencia reconocerá el derecho del trabajador a ser repuesto en sus anteriores condiciones de trabajo.

Esta reposición es, con todo, más teórica que real, pues en el caso de que el empresario no reintegre al trabajador en sus anteriores condiciones o lo hiciera de modo irregular, todo va a acabar en el incidente de no readmisión de los arts. 277, 278 y 279 de la LPL y, por tanto, en una indemnización.

En el art. 138.5 y 6 LPL se ha incurrido en un verbalismo que luego desmiente la consecuencia a la que se llega. El art. 50.1, c) del ET dice que el trabajador puede solicitar la extinción del contrato de trabajo con derecho a indemnización, si el empresario se niega a reintegrarlo en sus anteriores condiciones de trabajo en los supuestos previstos en los arts. 40 y 41 del mismo ET y cuando una sentencia haya decretado la decisión empresarial injustificada, pero en realidad lo que está diciendo es que la sentencia que condena al empresario a reponer al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo no va a ser ejecutada en sus propios términos, sino que la obligación de hacer va a ser sustituida por la indemnización, lo mismo que en el caso de no readmisión.

3.º) Justificada: Cuando queden acreditadas las razones invocadas por el empresario en su decisión, aunque entonces el trabajador pueda instar la extinción del contrato e trabajo con derecho a indemnización.

=====

FORMULARIOS

DEMANDA CONTRA DECISIÓN DE MODIFICACIÓN DE CONDICIONES

DE TRABAJO DE ALCANCE INDIVIDUAL POR INJUSTIFICADA

(art. 138)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

DON [Letrado], con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [trabajador], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA SOBRE IMPUGNACIÓN DE MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO** contra [empleador], con domicilio en [ubicación], con fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero.- Presto mis servicios por cuenta y bajo la dependencia de la demandada desde el día [fecha] con la categoría profesional de [identificación] en el puesto de trabajo [definición], ubicado en el centro de trabajo sito en [ubicación], percibiendo una retribución por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, en cuantía de [importe] euros mensuales.

Segundo.- Son condiciones específicas que integran el contenido de mi prestación laboral: [se pormenorizarán, incidiendo en especial en aquéllas sobre las que se proyecte la modificación contra la que el trabajador se alza]. Adjunto contrato de trabajo y recibo de salarios como DOCUMENTOS UNO y DOS

Tercero.- Por escrito recibido el día [fecha] la demandada ha acordado introducir en la relación de trabajo las siguientes modificaciones de carácter sustancial: [se indicará cual sea el contenido de las distintas modificaciones].

Las anteriores modificaciones han de surtir efecto el día [fecha].

Adjunto comunicación como DOCUMENTO TRES.

Cuarto.- La demandada fundamenta la necesidad de adopción de la medida en las siguientes razones: [se expresará de forma sucinta la justificación aportada]. No concurren, sin embargo, razones de carácter [económico, técnico, organizativo o de producción] que justifiquen la implantación de la anterior medida.

Quinto.- La decisión empresarial [no/si] ha sido notificada a los representantes de los trabajadores.

Sexto.- Ha sido intentada la evitación del proceso mediante la celebración del preceptivo acto de conciliación, según papeleta presentada el día [fecha], que concluyó con el resultado de [sin efecto/sin avenencia]. Adjunto certificación como DOCUMENTO CUATRO²⁰⁷.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. Se invocan expresamente los artículos 1, 2, a) en relación con el artículo 138, 6 y 10, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral.

La competencia territorial del Juzgado al que tengo el honor de dirigirme viene determinada por la regla 1ª del artículo 10 LPL al ser el del domicilio de [prestación de servicios/del demandado].

II. Capacidad y legitimación. Tanto el demandante como la demandada cumplen el requisito de capacidad exigido por el artículo 16 LPL.

La legitimación activa del demandante proviene del artículo 17 en relación con el artículo 138 LPL y artículo 4.2, g) y 41.3 del Estatuto de los Trabajadores por ser el actor titular de derechos e intereses legítimos derivados del contrato de trabajo, lo que posibilita el ejercicio de esta acción.

La legitimación pasiva del demandado se encuentra en el propio artículo 138 LPL en relación con los artículos 1.2, 20 y 41.3 del Estatuto de los Trabajadores.

III. Ejercicio de la acción. Reconocido de forma genérica en el artículo 24.1 CE y 4.2,g) ET, de forma específica la posible impugnación de la decisión empresarial encuentra su amparo en el número 3 del artículo 41 ET y 138 LPL. La demanda, previo el intento de evitación del proceso, se presenta con anterioridad al transcurso del plazo de caducidad de veinte días, contados desde la notificación de la decisión empresarial, conforme disponen los artículos 59.4 del Estatuto de los Trabajadores y 138.1 de la Ley Procesal con el contenido mínimo que impone el artículo 80 de la propia Ley.

²⁰⁷ Cuando la demanda se dirija contra una empleador-Administración Pública se acreditará la interposición de reclamación administrativa previa y la existencia de resolución expresa o, en su defecto, la desestimación tácita por silencio administrativo. En su consecuencia se adjuntará la resolución o, en defecto de la misma, copia sellada de la reclamación.

IV. Evitación del proceso. Se ha intentado la evitación del proceso a través del preceptivo acto de conciliación, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 63 LPL.²⁰⁸

V. Procedimiento. El litigio se sustanciará por el trámite previsto en el artículo 138 LPL, del que serán de aplicación supletoria los preceptos ordenadores del proceso ordinario contenidos en los artículos 80 a 101 de la misma norma adjetiva.

VI. Sobre la modificación sustancial de las condiciones de trabajo. La posibilidad que el ordenamiento otorga al empresario para introducir de forma unilateral modificaciones sustanciales en las condiciones de trabajo se condiciona a la existencia de causa económica, organizativa, técnica o de producción, es decir, imponiendo el origen causal. Ante su ausencia procede, a instancia de parte, la declaración judicial de injustificación con condena al empresario de reponer al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo, según deriva del artículo 41 ET en sus números 1 y 3 y concordante 138.5 LPL.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación adjunta al mismo y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por interpuesta demanda sobre impugnación de modificación sustancial de condiciones de trabajo contra [demandado], señale los actos de conciliación y juicio, con citación de las partes, y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, declare injustificada la decisión empresarial y condene a [empleador] a estar y pasar por tal declaración y a reponerme en mis anteriores condiciones de trabajo.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, interesado el recibimiento a prueba, sin perjuicio de su ampliación en el acto del juicio, propongo en este momento los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

²⁰⁸ Dirigida la demanda contra empleador-Administración Pública, se invocará el artículo 69 LPL en relación con el artículo 125 LPAC, referidos a la reclamación previa, a su desestimación y efectos.

1°. Interrogatorio de la demanda en la persona de [nombre], quien deberá ser citada en el domicilio de la empresa con los apercibimientos legales para el supuesto de incomparecencia injustificada.

2°. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos legales, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos:

[Se enumerarán y describirán aquellos documentos cuya aportación se interesa, incidiendo en especial sobre cuantos puedan evidenciar la ausencia de causa justificativa de la decisión empresarial]

Por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea cuanto en Derecho proceda para su práctica en el acto del juicio.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida de Letrado.

En su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley Procesal,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada tal manifestación y proceda a su puesta de manifiesto a la parte demandada.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA CONTRA DECISIÓN DE MODIFICACIÓN DE CONDICIONES DE TRABAJO PACTADA CON LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES POR INJUSTIFICADA

(art. 138)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[Letrado], con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de **[trabajador]**, representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA IMPUGNATORIA DE MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO** contra [empleador], con domicilio en [ubicación], así como contra los representantes [unitarios/sindicales] de los trabajadores Don [nombre], Don [nombre], Don [nombre], Don [nombre], y Don [nombre], todos ellos mayores de edad y con domicilio a efectos de citaciones y emplazamientos en [ubicación].

Fundamento mi demanda en los siguientes:

HECHOS

Primero.- Presto mis servicios por cuenta y bajo la dependencia de la demandada desde el día [fecha] con la categoría profesional de [identificación] en el puesto de trabajo [descripción], ubicado en el centro de trabajo sito en [ubicación], percibiendo una retribución por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, en cuantía de [importe] euros mensuales. Adjunto recibo de salario como DOCUMENTO UNO.

Segundo.- La relación laboral mantenida con [demandado] se rige por las siguientes condiciones de trabajo: [se pormenorizarán, incidiendo en especial en aquéllas sobre las que se proyecte la modificación contra la que el trabajador se alza]. Adjunto contrato de trabajo como DOCUMENTO DOS.

Tercero.- El día [fecha] dio inicio el período de discusión y consultas entre el empleador y los representantes de los trabajadores en orden a la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, lográndose el acuerdo el día [fecha] con el siguiente alcance: [contenido].

Cuarto.- Con fundamento en el antedicho acuerdo, por escrito recibido el día [fecha] la demandada me comunicó la modificación sustancial de las condiciones de trabajo con efectos al día [fecha] y con el siguiente contenido [se explicará cual sea la modificación operada]

Adjunto comunicación como DOCUMENTO TRES.

Quinto.- El acuerdo entre los representantes de la empresa y de los trabajadores se ha logrado tras evaluar la medida idónea en orden a mejorar la situación de la empresa a través de una mas adecuada organización de sus recursos que [favorezca su posición

competitiva en el mercado/una mejor respuesta a las exigencias de la demanda]. No concurren, sin embargo, razones de carácter [económico, técnico, organizativo o de producción] que justifiquen la implantación de la anterior medida ni así tampoco me ha sido ofrecida documentación alguna justificativa de la necesidad de la medida.

Sexto.- Ha sido intentada la evitación del proceso mediante la celebración del preceptivo acto de conciliación, según papeleta presentada el día [fecha], que concluyó con el resultado de [sin efecto/sin avenencia]. Adjunto certificación como DOCUMENTO CUATRO²⁰⁹.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. Se invocan expresamente los artículos 1, 2, a) en relación con el artículo 138, 6 y 10, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral.

La competencia territorial del Juzgado al que tengo el honor de dirigirme viene determinada por la regla 1ª del artículo 10 LPL al ser el del domicilio de [prestación de servicios/del demandado].

II. Capacidad y legitimación. Tanto el demandante como las partes demandadas cumplen el requisito de capacidad exigido por el artículo 16 LPL.

La legitimación activa del demandante proviene del artículo 17 en relación con el artículo 138 LPL y artículo 4.2,g) y 41.3 del Estatuto de los Trabajadores por ser el actor titular de derechos e intereses legítimos derivados del contrato de trabajo, lo que posibilita el ejercicio de esta acción.

La legitimación pasiva del empleador demandado se encuentra en el propio artículo 138 LPL en relación con los artículos 1.2, 20 y 41.3 del Estatuto de los Trabajadores.

La legitimación pasiva de los representantes de los trabajadores, desde la posición procesal de codemandados y situación litisconsorcial, viene impuesta por el artículo 138.2 LPL.

²⁰⁹ Cuando la demanda se dirija contra una empleador-Administración Pública se acreditará la interposición de reclamación administrativa previa y la existencia de resolución expresa o, en su defecto, la desestimación tácita por silencio administrativo. En su consecuencia se adjuntará la resolución o, en defecto de la misma, copia sellada de la reclamación.

III. Ejercicio de la acción. El derecho a la acción, reconocido de forma genérica en el artículo 24.1 CE, se concreta en el art. 4.2,g) ET en relación con las pretensiones derivadas del contrato de trabajo. La posible impugnación de la decisión empresarial encuentra su amparo en el número 3 del artículo 41 ET y art. 138 LPL.

La demanda, previo el intento de evitación del proceso, se presenta en el plazo de los veinte días siguientes al de comunicación de la medida y, por ello, con anterioridad al transcurso del plazo de caducidad los artículos 59.4 del Estatuto de los Trabajadores y 138.1 de la Ley Procesal someten el ejercicio de la acción impugnatoria.

El escrito de demanda se adecua al contenido mínimo que impone el artículo 80 de la propia Ley Procesal.

IV. Evitación del proceso. Se ha intentado la evitación del proceso a través del preceptivo acto de conciliación, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 63 LPL.²¹⁰

V. Procedimiento. El litigio se sustanciará por el trámite previsto en el artículo 138 LPL, del que serán de aplicación supletoria los preceptos ordenadores del proceso ordinario contenidos en los artículos 80 a 101 de la misma norma adjetiva.

VI. Sobre la modificación sustancial de las condiciones de trabajo. Reconocida al empresario la posibilidad de introducir modificaciones sustanciales en las condiciones de trabajo de carácter colectivo, con o sin previo acuerdo con los representantes de los trabajadores, tal facultad se supedita a la concurrencia de probadas razones de naturaleza económica, organizativa, técnica o de producción, es decir, una modificación de origen causal aún cuando su implantación lo sea con el concurso de la representación, unitaria o sindical, de los trabajadores. La ausencia de causa determina, a instancia del trabajador afectado, la declaración judicial de injustificación y la condena al empresario de reponer al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo, según deriva del artículo 41 ET en sus números 1 y 3 y concordante 138.5 LPL.

Por todo ello,

²¹⁰ Dirigida la demanda contra empleador-Administración Pública, se invocará el artículo 69 LPL en relación con el artículo 125 LPAC, referidos a la reclamación previa, a su desestimación y efectos.

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación adjunta al mismo y copias de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por interpuesta demanda sobre impugnación de modificación sustancial de condiciones de trabajo contra [empleador] y contra los representantes de los trabajadores [indíquense sus nombres y representación], señale los actos de conciliación y juicio, con citación de las partes, y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, declare injustificada la decisión empresarial y condene a todos los demandados a estar y pasar por tal declaración y, en particular a [empleador] a reponerme en mis anteriores condiciones de trabajo.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, interesado el recibimiento a prueba, sin perjuicio de su ampliación en el acto del juicio, propongo en este momento los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demanda en la persona de [nombre], quien deberá ser citado en el domicilio de la empresa con los apercibimientos legales para el supuesto de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos legales, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos:

- Actas del período de discusión y consultas y acuerdo de cierre del mismo.
- [Se enumerarán y describirán aquellos otros documentos cuya aportación se interesa, incidiendo en especial sobre cuantos puedan evidenciar la ausencia de causa justificativa de la decisión empresarial]

Por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea cuanto en Derecho proceda para su práctica en el acto del juicio.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida de Letrado.

En su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley Procesal,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada tal manifestación y proceda a su puesta de manifiesto a la parte demandada.

Lugar, fecha y firma.

**DEMANDA SOBRE PREFERENCIA DE DETERMINADOS TRABAJADORES
CON OCASIÓN DE MODIFICACIÓN DE CONDICIONES DE TRABAJO**

(art. 138)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[Letrado], con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de **[trabajador]**, representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA EN RELACIÓN CON PREFERENCIAS DERIVADAS DE MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO** contra [empleador], con domicilio en [ubicación], así como contra Don [nombre], mayor de edad, y con domicilio en [emplazamiento].

Fundamento mi demanda en los siguientes:

H E C H O S

Primero.- Presto mis servicios por cuenta y bajo la dependencia de [empleador] desde el día [fecha]. Mi categoría profesional es la de [identificación], desarrollando las funciones inherentes a la misma en el puesto de trabajo [descripción], ubicado en el centro de trabajo sito en [emplazamiento]. Como retribución por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, percibo la cantidad de [importe] euros mensuales. Adjunto contrato de trabajo y último recibo de salario como DOCUMENTOS UNO y DOS.

Segundo.- La relación laboral mantenida con [empleador] se rige por las siguientes condiciones de trabajo: [se pormenorizarán].

Tercero.- Siendo propósito de la dirección empresarial introducir modificaciones sustanciales de trabajo de carácter colectivo, el día [fecha] se abrió el preceptivo período de discusión y consultas entre la titularidad de la empresa y los representantes de los trabajadores. Dicho trámite concluyó con acuerdo, firmado por ambas representaciones el día [fecha], con el siguiente contenido: [se reflejará el texto del acuerdo o, cuanto menos, se describirá de forma pormenorizada y sucinta el alcance de la modificación y su causa].

Cuarto.- En el referido acuerdo se estableció el siguiente régimen de preferencias atribuidas a determinados trabajadores: [se indicará el objeto de la preferencia y las condiciones que deba reunir el trabajador para beneficiarse de las mismas].

Quinto.- Por escrito recibido el día [fecha] la demandada me comunicó la modificación sustancial de las condiciones de trabajo con efectos al día [fecha] y con el siguiente contenido [se explicará cual sea la modificación operada]

Adjunto comunicación como DOCUMENTO TRES.

Sexto.- La decisión empresarial vulnera el régimen de preferencias pactado con los representantes de los trabajadores en la medida en que mis condiciones de trabajo se han visto afectadas por la modificación sustancial y no así las del trabajador, también demandado, Don [nombre]. En efecto, la preferencia de no afección que pretendo es consecuencia ineludible de la concurrencia de las siguientes circunstancias que comparativamente expongo: [se relacionarán aquellos pormenores que, incidiendo en el codemandado, colocan al demandante en posición de preferencia según los criterios u orden fijados en el acuerdo].

Séptimo.- Ha sido intentada la evitación del proceso mediante la celebración del preceptivo acto de conciliación, según papeleta presentada el día [fecha], que concluyó con el resultado de [sin efecto/sin avenencia]. Adjunto certificación como DOCUMENTO CUATRO.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. Se invocan expresamente los artículos 1, 2, a) en relación con el artículo 138, 6 y 10, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral.

La competencia territorial del Juzgado al que tengo el honor de dirigirme viene determinada por la regla 1ª del artículo 10 LPL al ser el del domicilio de [prestación de servicios/del demandado].

II. Capacidad y legitimación. Tanto el demandante como las partes demandadas cumplen el requisito de capacidad exigido por el artículo 16 LPL.

La legitimación activa del demandante proviene del artículo 17 en relación con el artículo 138 LPL y artículo 4.2, g) y 41.3 del Estatuto de los Trabajadores por ser el actor titular de derechos e intereses legítimos derivados del contrato de trabajo, lo que posibilita el ejercicio de esta acción.

La legitimación pasiva del empleador demandado se encuentra en el propio artículo 138 LPL en relación con los artículos 1.2, 20 y 41.3 del Estatuto de los Trabajadores.

La legitimación pasiva del trabajador codemandado viene impuesta por el artículo 138.2 LPL.

III. Ejercicio de la acción. El art. 4.2, g) ET reconoce el genérico derecho a la acción respecto de las pretensiones derivadas del contrato de trabajo. La posible impugnación de la decisión empresarial por vulneración del régimen de preferencias se encuentra prevista en el número 3 del artículo 41 ET y art. 138 LPL.

La demanda, previo el intento de evitación del proceso, se formula con anterioridad al transcurso del plazo de caducidad de los veinte días siguientes al de comunicación de la medida, conforme a los artículos 59.4 del Estatuto de los Trabajadores y 138.1 de la Ley Procesal someten el ejercicio de la acción impugnatoria.

El escrito de demanda cumple los requisitos exigidos por el artículo 80 de la propia Ley Procesal.

IV. Evitación del proceso. Se ha intentado la evitación del proceso a través del preceptivo acto de conciliación, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 63 LPL.

V. Procedimiento. El litigio se sustanciará por el trámite previsto en el artículo 138 LPL, del que serán de aplicación supletoria los preceptos ordenadores del proceso ordinario contenidos en los artículos 80 a 101 de la misma norma adjetiva.

VI. Sobre la preferencia con ocasión de modificación sustancial de las condiciones de trabajo. La modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter colectivo se haya sujeta a un especial régimen de negociación entre las representaciones de la empresa y de los trabajadores. Concluido el trámite con acuerdo, éste vincula al empresario, a partir de entonces imposibilitado para la imposición unilateral de tal variación del contenido de la prestación laboral. Así se desprende del artículo 41.4 ET dado que en ausencia de dicho acuerdo aquél quedará facultado para adoptar su decisión, sin perjuicio de su impugnación, ya por la vía del conflicto colectivo, ya a través de la acción individual. La eficacia vinculante del acuerdo es consecuencia del régimen mismo de mayorías legalmente exigible para su válida adopción, similar al exigido para pactar convenios colectivos estatutarios de ámbito de empresa por el cauce previsto en los artículos 82 y ss. ET. De ahí que el empresario resulte directamente obligado a la observancia del régimen de preferencias establecido consensualmente.

En su virtud,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación adjunta al mismo y copias de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por interpuesta demanda sobre impugnación de modificación sustancial de por interpuesta demanda sobre preferencias con ocasión de modificación sustancial de condiciones de trabajo contra [empleador] y contra [trabajador codemandado], señale los actos de conciliación y juicio, con citación de las partes, y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda:

1. Se reconozca el derecho preferente del actor a no quedar afectado por la medida empresarial de modificación sustancial de condiciones de trabajo.
2. Se declare injustificada la decisión empresarial.
3. Se condene al empleador a reponerme en mis anteriores condiciones de trabajo.
4. Se condene a las partes a estar y pasar por tal declaración.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, interesado el recibimiento a prueba, sin perjuicio de su ampliación en el acto del juicio, propongo en este momento los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la parte demanda en la persona de [nombre], quien deberá ser citado en el domicilio de la empresa con los apercibimientos legales para el supuesto de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada [nombre], con los apercibimientos legales, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos:

- Actas del período de discusión y consultas y acuerdo de cierre del mismo.
- [Se enumerarán y describirán aquellos otros documentos cuya aportación se interesa, incidiendo en especial sobre cuantos puedan evidenciar la ausencia de causa justificativa de la decisión empresarial]

Por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea cuanto en Derecho proceda para su práctica en el acto del juicio.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida de Letrado.

En su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley Procesal,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada tal manifestación y proceda a su puesta de manifiesto a la parte demandada.

Lugar, fecha y firma.

**DEMANDA DE DECLARACIÓN DE NULIDAD DEL TRASLADO [O DE LAS
MODIFICACIONES DE CONDICIONES DE TRABAJO] POR FRAUDE DE LEY
(art. 138)**

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

DON [Letrado], con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [trabajador], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño,

ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda,
DIGO:

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA SOBRE IMPUGNACIÓN DE TRASLADO** contra [empleador], con domicilio en [ubicación] y [NIF/CIF] [número], con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero.- Presto mis servicios por cuenta y bajo la dependencia de la demandada desde el día [fecha] con la categoría profesional de [identificación] en el puesto de trabajo [descripción], ubicado en el centro de trabajo sito en [ubicación], percibiendo una retribución por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, en cuantía de [euros] euros mensuales. No he sido contratado para prestar mi trabajo en centros móviles ni itinerantes. Acompaño contrato de trabajo y último recibo de salario como DOCUMENTOS UNO y DOS.

Segundo.- La empresa cuenta con una plantilla de [número de trabajadores] trabajadores, repartidos en [número] centros de trabajo, según la siguiente distribución: [se pormenorizará la ubicación de cada centro y plantilla de cada uno de ellos].

Tercero.- Por escrito recibido el día [fecha] y efectos al día [fecha] la demandada me participa mi traslado al centro de trabajo sito en [ubicación], según acredito mediante escrito de comunicación que adjunto como DOCUMENTO TRES. La decisión empresarial se fundamenta en [motivo y causa invocado por la empresa]

Cuarto.- En períodos sucesivos de noventa días, con fundamento en idénticos motivos y causas, la demandada ha acordado los siguientes traslados, todos ellos de mi mismo centro de trabajo:

1. Período comprendido entre los días [fecha] y [fecha]: [trabajadores afectados].
2. Período comprendido entre los días [fecha] y [fecha]: [trabajadores afectados].
3. Período comprendido entre los días [fecha] y [fecha]: [trabajadores afectados].

Quinto.- La demandada ha realizado un número de traslados en periodos sucesivos de noventa días en número inferior al previsto para que tengan la consideración de

colectivos, aun cuando su dimensión es colectiva, al exceder en cómputo total de [número de trabajadores o porcentaje].

Sexto.- Ha sido intentada la evitación del proceso mediante la celebración del preceptivo acto de conciliación, según papeleta presentada el día [fecha], que concluyó con el resultado de [sin efecto/sin avenencia]. Adjunto certificación como DOCUMENTO CUATRO²¹¹.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. Se invocan expresamente los artículos 1, 2, a) en relación con el artículo 138, 6 y 10, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral.

La competencia territorial del Juzgado al que tengo el honor de dirigirme viene determinada por la regla 1ª del artículo 10 LPL al ser el del domicilio de [prestación de servicios/del demandado].

II. Capacidad y legitimación. Tanto el demandante como la demandada cumplen el requisito de capacidad exigido por el artículo 16 LPL.

La legitimación activa del demandante proviene del artículo 17 en relación con el artículo 138 LPL y artículo 4.2, g) y 41.3 del Estatuto de los Trabajadores por ser el actor titular de derechos e intereses legítimos derivados del contrato de trabajo, lo que posibilita el ejercicio de esta acción.

La legitimación pasiva del demandado se encuentra en el propio artículo 138 LPL en relación con los artículos 1.2, 20 y 40 del Estatuto de los Trabajadores.

III. Ejercicio de la acción. Queda posibilitada por el artículo 4.2,g) ET, en relación con los artículos 40 del propio Estatuto y 138 de la Ley de Procedimiento Laboral.

La acción, previo el intento de evitación del proceso, se ejercita con anterioridad al transcurso del plazo de caducidad de veinte días, contados desde la notificación de la

²¹¹ Cuando la demanda se dirija contra una empleador-Administración Pública se acreditará la interposición de reclamación administrativa previa y la existencia de resolución expresa o, en su defecto, la desestimación tácita por silencio administrativo. En su consecuencia se adjuntará la resolución o, en defecto de la misma, copia sellada de la reclamación.

decisión empresarial, conforme disponen los artículos 59.4 del Estatuto de los Trabajadores y 138.1 de la Ley Procesal.

El escrito de demanda reúne el contenido mínimo que impone el artículo 80 de la propia Ley Procesal.

IV. Evitación del proceso. Se ha intentado la evitación del proceso a través del preceptivo acto de conciliación, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 63 LPL.²¹²

V. Procedimiento. El litigio se sustanciará por el trámite previsto en el artículo 138 LPL, del que serán de aplicación supletoria los preceptos ordenadores del proceso ordinario contenidos en los artículos 80 a 101 de la misma norma adjetiva.

VI. Sobre la nulidad del traslado. El artículo 40.1 sanciona con nulidad los traslados efectuados en fraude de Ley, es decir, aquellos que la empresa realice en períodos sucesivos de noventa días en número inferior a los umbrales señalados en el número 2 del propio precepto sin que concurran nuevas causas que justifiquen la actuación, cuando la misma tenga por objeto eludir el trámite previsto para traslados colectivos. Esta sanción de nulidad es la prevista por el artículo 138.5 in fine de la Ley de Procedimiento Laboral.

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación adjunta al mismo y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por interpuesta demanda sobre impugnación de traslado contra [demandado], señale los actos de conciliación y juicio, con citación de las partes, y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, declare nula la decisión empresarial y condene a [empleador] a estar y pasar por tal declaración y a reponerme en mis anteriores condiciones de trabajo.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, interesado el recibimiento a prueba, sin perjuicio de su ampliación en el acto del juicio, propongo en este momento los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

²¹² Dirigida la demanda contra empleador-Administración Pública, se invocará el artículo 69 LPL en relación con el artículo 125 LPAC, referidos a la reclamación previa, a su desestimación y efectos.

1º. Interrogatorio de la demanda en la persona de [nombre], quien deberá ser citado en el domicilio de la empresa con los apercibimientos legales para el supuesto de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos legales, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos:

[Se enumerarán y describirán aquellos documentos cuya aportación se interesa, incidiendo en especial sobre cuantos puedan evidenciar la ausencia de causa justificativa de la decisión empresarial]

Por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea cuanto en Derecho proceda para su práctica en el acto del juicio.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida de Letrado.

En su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley Procesal,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada tal manifestación y proceda a su puesta de manifiesto a la parte demandada.

Lugar, fecha y firma.

**COMUNICACIÓN DE TRAMITACIÓN DE PROCEDIMIENTO DE
CONFLICTO COLECTIVO**

(art. 138)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

DON [NOMBRE], Letrado, con despacho profesional sito en [ubicación], en nombre de [empresario], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, ante el Juzgado de lo Social [número] de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

1°. Que ese Juzgado conoce de la demanda impugnatoria de [modificación sustancial de las condiciones de trabajo/traslado] formulada por Don [nombre] contra [empleador] bajo el número [indicación] de autos.

2°. Que por el Juzgado de lo Social [número] de [sede] se tramita proceso de conflicto colectivo [número], promovido por la representación [unitaria/sindical] de los trabajadores contra [empleador], con ocasión de [modificación sustancial de condiciones de trabajo/traslado] de carácter colectivo.

3°. Que ambos procesos se siguen con ocasión de una misma decisión empresarial, según acredito con testimonio de la demanda de conflicto colectivo que acompaño como documento señalado al número UNO.

4°. Que la celebración de los actos de conciliación y juicio en el proceso de conflicto colectivo ha sido señalada para el día [fecha] en horas de [indicación], según acredito con copia de citación que acompaño como documento número DOS.

Por todo ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 138.3 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación adjunta al mismo y copias de todo ello, se sirva admitirlo y disponer la suspensión del proceso hasta la resolución del proceso de conflicto colectivo.

Lugar, fecha y firma.

**ESCRITO COMUNICANDO AL JUZGADO LA FINALIZACIÓN
DEL PROCESO DE CONFLICTO COLECTIVO
(art. 138)**

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

DON [NOMBRE], mayor de edad, cuyos demás datos personales constan en autos [número], promovidos contra [demandado] sobre impugnación de decisión empresarial de [modificación sustancial de las condiciones de trabajo/traslado] ante el Juzgado de lo Social, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por sentencia [número], de [fecha], del Juzgado de lo Social [número] de [sede], se ha resuelto el proceso de conflicto colectivo cuya interposición supuso la suspensión del trámite de este litigio. Acredito dicho extremo mediante certificación de la referida resolución firme que acompaño como documento ÚNICO.

Por todo ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo [40.2/41.4] ET,

SUPlico AL JUZGADO disponga la prosecución del proceso individual por sus trámites.

Lugar, fecha y firma.

**COMUNICACIÓN AL JUZGADO DE LA FINALIZACIÓN DEL PROCESO DE
CONFLICTO COLECTIVO POR ACUERDO ENTRE EMPRESARIO Y
REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES CON AMPLIACIÓN DE LA
DEMANDA A ÉSTOS**

(art. 138)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

DON [NOMBRE], mayor de edad, cuyos demás datos personales constan en autos [número], promovidos contra [empleador] sobre impugnación de decisión empresarial de [modificación sustancial de las condiciones de trabajo/traslado] ante el Juzgado de lo Social, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que conocida por el Juzgado de lo Social [número] de [sede], demanda de conflicto colectivo cuya interposición impuso la suspensión del trámite de este litigio, el pleito ha concluido por acuerdo entre empresario y representantes de los trabajadores. Acredito

dicho extremo mediante certificación del acta de conciliación que acompaño como documento ÚNICO.

Que, no obstante dicha avenencia, esta parte mantiene su acción por lo que, conforme al artículo 80 en relación con el artículo 138.2 LPL, amplio la demanda en relación con los representantes de los trabajadores, acompañando al efecto copia de la misma.

Dicho órgano de representación esta integrado por [nombre de sus componentes], todos ellos mayores de edad, quienes deberán ser citados en [domicilio].

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito y documentación adjunta, se sirva admitirlo, tenga por ampliada la demanda a la representación de los trabajadores y disponga la prosecución del proceso individual por sus trámites.

Lugar, fecha y firma.

=====

SECCIÓN 5.^a

Permisos por lactancia y reducción de jornada por motivos familiares

Artículo 138 bis

El procedimiento para la concreción horaria y la determinación del período de disfrute en los permisos por lactancia y por reducción de jornada por motivos familiares se regirán por las siguientes reglas:

a) El trabajador dispondrá de un plazo de veinte días, a partir de que el empresario le comunique su disconformidad con la concreción horaria y el período de disfrute propuesto por aquél, para presentar demanda ante el Juzgado de lo Social.

b) El procedimiento será urgente y se le dará tramitación preferente. El acto de la vista habrá de señalarse dentro de los cinco días siguientes al de la admisión de la demanda. La sentencia, que será firme, deberá ser dictada en el plazo de tres días.

PERMISOS POR LACTANCIA Y REDUCCIÓN DE JORNADA POR MOTIVOS FAMILIARES

La Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras, ha introducido en la LPL un art. 138 bis y con él una nueva modalidad procesal. Respecto de ella debe tenerse en cuenta:

a) Objeto

Esa modalidad puede versar sólo sobre la concreción horaria y la determinación del período de disfrute en los permisos por lactancia y por reducción de jornada por motivos familiares. Este objeto debe ponerse en relación con las modificaciones introducidas por esta Ley 39/1999 en los arts. 37.3, b) (permisos retribuidos), 37.4 (reducción de jornada por lactancia), 37.5 (reducción de jornada por motivos familiares) y 37.6 (remisión a la LPL) del ET.

b) Especialidades

Aparte de que el procedimiento se declara urgente (con el efecto de los arts. 183 y 286.1) y preferente (con la consecuencia del art. 249 LOPJ):

1.º) La demanda habrá de presentarse por el trabajador en el plazo de 20 días, a partir de que el empresario le comunique su disconformidad con la concreción horaria y el período de disfrute propuesto por aquél.

2.º) La vista habrá de señalarse para dentro de los cinco días siguientes a la admisión de la demanda.

3.º) La sentencia deberá dictarse en el plazo de tres días.

4.º) Contra la sentencia no cabe recurso de suplicación.

Naturalmente no existe en las bases de datos ni una sola sentencia que aplique estas normas.

=====

FORMULARIOS

DEMANDA SOBRE PERMISO POR LACTANCIA

(art. 138 BIS)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

DON [Letrado], con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [trabajador], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA SOBRE PERMISO POR LACTANCIA** contra [empleador], con domicilio en [ubicación], con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero.- Presta sus servicios mi poderdante por cuenta y bajo la dependencia de la demandada desde el día [fecha] con la categoría profesional de [identificación] en el puesto de trabajo [definición], ubicado en el centro de trabajo sito en [ubicación], percibiendo una retribución por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, en cuantía de [importe] euros mensuales.

Segundo.- El día [fecha] mi poderdante dio a luz un hijo, finalizando el descanso por maternidad en fecha de [día]. Reincorporada a su puesto de trabajo, intereso del empleador el reconocimiento del derecho a la reducción de jornada en media hora diaria, mediante adelanto de hora de finalización en esos treinta minutos, lo que no fuera aceptado por el empleador, quien propuso [descripción de la propuesta del empleador].

Tercero.- La negativa del demandado carece de todo fundamento real y, al tiempo, irroga a mi poderdante los siguientes perjuicios en relación con la conciliación de la vida familiar y familiar [descripción de tales perjuicios].

Cuarto.- Ha sido intentada la evitación del proceso mediante la celebración del preceptivo acto de conciliación, según papeleta presentada el día [fecha], que concluyó con el resultado de [sin efecto/sin avenencia]. Adjunto certificación acreditativa.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. Se invocan expresamente los artículos 1, 2, a) en relación con el artículo 138, 6 y 10, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral.

La competencia territorial del Juzgado al que tengo el honor de dirigirme viene determinada por la regla 1ª del artículo 10 LPL al ser el del domicilio de [prestación de servicios/del demandado].

II. Capacidad y legitimación. Tanto el demandante como la demandada cumplen el requisito de capacidad exigido por el artículo 16 LPL.

La legitimación activa del demandante proviene del artículo 17 en relación con el artículo 138 bis LPL y artículo 37.4 del Estatuto de los Trabajadores por ser el actor titular de derechos e intereses legítimos derivados del contrato de trabajo, lo que posibilita el ejercicio de esta acción.

La legitimación pasiva del demandado se encuentra en el propio artículo 138 LPL en relación con los artículos 1.2, 37.4 del Estatuto de los Trabajadores y 138 bis LPL

III. Ejercicio de la acción. La demanda, previo el intento de evitación del proceso, se presenta con anterioridad al transcurso del plazo de caducidad de veinte días, contados desde la notificación de la decisión empresarial, conforme dispone el artículo 138 bis, 1 de la Ley Procesal y con el contenido mínimo que impone el artículo 80 de la propia Ley.

IV. Evitación del proceso. Se ha intentado la evitación del proceso a través del preceptivo acto de conciliación, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 63 LPL.²¹³

²¹³ Dirigida la demanda contra empleador-Administración Pública, se invocará el artículo 69 LPL en relación con el artículo 125 LPAC, referidos a la reclamación previa, a su desestimación y efectos.

V. Procedimiento. El litigio se sustanciará por el trámite previsto en el artículo 138 bis LPL, del que serán de aplicación supletoria los preceptor ordenadores del proceso ordinario contenidos en los artículos 80 a 101 de la misma norma adjetiva.

VI. Sobre el derecho a la reducción de jornada por lactancia. Viene reconocido en el artículo 37.4 del Estatuto de los Trabajadores, sin que frente al mismo puedan prevalecer decisiones caprichosas o arbitrarias del empleador, carentes de todo fundamento.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación adjunta al mismo y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por interpuesta demanda sobre reducción de jornada por lactancia contra [demandado], señale los actos de conciliación y juicio, con citación de las partes, y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, declare el derecho de mi poderdante a la reducción de jornada en media hora diaria, mediante adelanto de la hora de finalización de la misma, condenando al demandado a estar y pasar por tal pronunciamiento y a consentir dicha reducción.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, interesado el recibimiento a prueba, sin perjuicio de su ampliación en el acto del juicio, propongo en este momento los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demanda en la persona de [nombre], quien deberá ser citada en el domicilio de la empresa con los apercibimientos legales para el supuesto de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos legales, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos:

[Se enumerarán y describirán aquellos documentos cuya aportación se interesa, incidiendo en especial sobre cuantos puedan evidenciar la ausencia de causa justificativa de la decisión empresarial]

Por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea cuanto en Derecho proceda para su práctica en el acto del juicio.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida de Letrado.

En su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley Procesal,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada tal manifestación y proceda a su puesta de manifiesto a la parte demandada.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA SOBRE REDUCCIÓN DE JORNADA POR MOTIVOS FAMILIARES

(art. 138 BIS)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

DON [Letrado], con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [trabajador], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA SOBRE REDUCCIÓN DE JORNADA POR MOTIVOS FAMILIARES** contra [empleador], con domicilio en [ubicación], con fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero.- Presto mis servicios por cuenta y bajo la dependencia de la demandada desde el día [fecha] con la categoría profesional de [identificación] en el puesto de trabajo [definición], ubicado en el centro de trabajo sito en [ubicación], percibiendo una retribución por todos los conceptos, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, en cuantía de [importe] euros mensuales.

Segundo.- El día [fecha] mi poderdante intereso del empleador la reducción de su jornada, con minoración proporcional de los emolumentos, en el (tanto %), para su realización por un total de [horas] en horario comprendido entre [hora de inicio y de finalización], justificando dicha petición en [pormenorización de las circunstancias familiares que justifican el pedimento²¹⁴].

Tercero.- La demandada ha negado el derecho de mi poderdante, alegando a tal fin [razones esgrimidas por el empleador].

Cuarto.- Ha sido intentada la evitación del proceso mediante la celebración del preceptivo acto de conciliación, según papeleta presentada el día [fecha], que concluyó con el resultado de [sin efecto/sin avenencia]. Adjunto certificación acreditativa.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. Se invocan expresamente los artículos 1, 2, a) en relación con el artículo 138, 6 y 10, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral.

La competencia territorial del Juzgado al que tengo el honor de dirigirme viene determinada por la regla 1ª del artículo 10 LPL al ser el del domicilio de [prestación de servicios/del demandado].

II. Capacidad y legitimación. Tanto el demandante como la demandada cumplen el requisito de capacidad exigido por el artículo 16 LPL.

La legitimación activa del demandante proviene del artículo 17 en relación con el artículo 138 bis LPL y artículo 37.5 del Estatuto de los Trabajadores por ser el actor titular de derechos e intereses legítimos derivados del contrato de trabajo, lo que posibilita el ejercicio de esta acción.

La legitimación pasiva del demandado se encuentra en el propio artículo 138 LPL en relación con los artículos 1.2, 37.5 del Estatuto de los Trabajadores y 138 bis LPL

²¹⁴ Por ejemplo, la necesidad de cuidar a un padre inválido que vive con el actor, tras quedar viudo, sin que el trabajador pueda contar con ayuda de tercera persona.

III. Ejercicio de la acción. La demanda, previo el intento de evitación del proceso, se presenta con anterioridad al transcurso del plazo de caducidad de veinte días, contados desde la notificación de la decisión empresarial, conforme dispone el artículo 138 bis,.1 de la Ley Procesal y con el contenido mínimo que impone el artículo 80 de la propia Ley.

IV. Evitación del proceso. Se ha intentado la evitación del proceso a través del preceptivo acto de conciliación, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 63 LPL.²¹⁵

V. Procedimiento. El litigio se sustanciará por el trámite previsto en el artículo 138 bis LPL, del que serán de aplicación supletoria los preceptor ordenadores del proceso ordinario contenidos en los artículos 80 a 101 de la misma norma adjetiva.

VI. Sobre el derecho a la reducción de jornada por lactancia. Viene reconocido en el artículo 37.5 del Estatuto de los Trabajadores, sin que frente al mismo puedan prevalecer decisiones caprichosas o arbitrarias del empleador, carentes de todo fundamento.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación adjunta al mismo y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por interpuesta demanda sobre reducción de jornada por circunstancias familiares contra [demandado], señale los actos de conciliación y juicio, con citación de las partes, y, previo el recibimiento a prueba, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, declare el derecho de mi poderdante a la reducción de jornada [%], para su realización desde las [hora] hasta las [hora] y correlativa minoración del salario, condenando al demandado a estar y pasar por tal pronunciamiento y a consentir dicha reducción en los términos interesados.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, interesado el recibimiento a prueba, sin perjuicio de su ampliación en el acto del juicio, propongo en este momento los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

²¹⁵ Dirigida la demanda contra empleador-Administración Pública, se invocará el artículo 69 LPL en relación con el artículo 125 LPAC, referidos a la reclamación previa, a su desestimación y efectos.

1º. Interrogatorio de la demanda en la persona de [nombre], quien deberá ser citada en el domicilio de la empresa con los apercibimientos legales para el supuesto de incomparecencia injustificada.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos legales, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos:

[Se enumerarán y describirán aquellos documentos cuya aportación se interesa, incidiendo en especial sobre cuantos puedan evidenciar la ausencia de causa justificativa de la decisión empresarial]

Por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea cuanto en Derecho proceda para su práctica en el acto del juicio.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida de Letrado.

En su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley Procesal,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada tal manifestación y proceda a su puesta de manifiesto a la parte demandada.

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPÍTULO VI

De la Seguridad Social

Artículo 139

En las demandas formuladas en materia de Seguridad Social contra las entidades gestoras o servicios comunes, incluidas aquéllas en las que se invoque la lesión de un derecho fundamental, se acreditará haber cumplido el trámite de la reclamación previa regulado en el artículo 71 de esta Ley. En caso de omitirse, el Juez dispondrá que se subsane el defecto en el plazo de cuatro días y transcurrido éste sin hacerlo, ordenará el archivo de la demanda sin más trámite.

Artículo 140

Las entidades gestoras y la Tesorería General de la Seguridad Social podrán personarse y ser tenidas por parte en los pleitos en materia de Seguridad Social en los que tengan interés, sin que tal intervención haga retroceder ni detener el curso de las actuaciones.

Artículo 141

1. Si en las demandas por accidente de trabajo o enfermedad profesional no se consignara el nombre de la entidad gestora o, en su caso, de la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, el Juez, antes del señalamiento del juicio, requerirá al empresario demandado para que en plazo de cuatro días presente el documento acreditativo de la cobertura de riesgo. Si transcurrido este plazo no lo presentara, vistas las circunstancias que concurren y oyendo a la Tesorería General de la Seguridad Social, acordará el embargo de bienes del empresario en cantidad suficiente para asegurar el resultado del juicio.

2. En los procesos por accidentes de trabajo, el Juez, antes de la celebración del juicio, deberá interesar de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social, si no figurase ya en los autos, informe relativo a las circunstancias en que sobrevino el accidente, trabajo que realizaba el accidentado, salario que percibía y base de cotización, que será expedido necesariamente en el plazo máximo de diez días.

Artículo 142

1. Al admitir a trámite la demanda el Juez reclamará de oficio a la entidad gestora o servicio común la remisión del expediente original o copia del mismo o de las actuaciones y, en su caso, informe de los antecedentes que posea en relación con el contenido de la demanda, en plazo de diez días. Si se remitiera el expediente original, será devuelto a la entidad de procedencia, firme que sea la sentencia, dejándose en los autos nota de ello.

2. En el proceso no podrá aducirse por ninguna de las partes hechos distintos de los alegados en el expediente administrativo.

Artículo 143

1. *El juicio se celebrará en el día señalado, aunque la entidad correspondiente no hubiera remitido el expediente o su copia, salvo que justificara suficientemente la omisión.*

2. *Si al demandante le conviniera la aportación del expediente a sus propios fines, podrá solicitar la suspensión del juicio, para que se reitere la orden de remisión del expediente en un nuevo plazo de diez días.*

3. *Si llegada la fecha del nuevo señalamiento no se hubiera remitido el expediente, podrán tenerse por probados aquellos hechos alegados por el demandante cuya prueba fuera imposible o de difícil demostración por medios distintos de aquél.*

Artículo 144

La falta de remisión del expediente se notificará al Director de la entidad gestora o del servicio común, a los efectos de la posible exigencia de responsabilidad disciplinaria al funcionario.

SEGURIDAD SOCIAL

De todos los asuntos de Seguridad Social que, conforme al art. 2, b), c) y d) LPL, son competencia del orden social de la jurisdicción, el proceso especial de seguridad social se reduce sólo a los del apartado b), y aún dentro del mismo ha de tratarse de que el demandado sea una Entidad gestora o Servicio común (art. 139) (Si la gestión ha sido traspasada a la Comunidad Autónoma la demanda se dirigirá con el servicio correspondiente de ésta).

Algunas referencias a la necesidad del proceso especial no son tan claras:

1.^a) Cuando se trata de las prestaciones por desempleo [art. 2, b)] la demanda no se formula contra una Entidad gestora sino contra el INEM, que es un organismo autónomo del Ministerio de Trabajo (art. 5 del RD-ley 36/1978, de 16 de noviembre) (y por ello le representa y defiende el abogado del Estado), por lo que la aplicación literal del art. 139 debería llevar a excluir el uso del proceso especial, pero la jurisprudencia no viene haciéndolo así.

2.ª) En el sistema de mejoras de la acción protectora de la Seguridad Social cuando la gestión se realiza a través del INSS y, consiguientemente, ha de demandarse al mismo, aún siendo un supuesto contemplado en el art. 2, c), deberá tramitarse el proceso por esta modalidad especial.

A) Normas comunes

a) Reclamación previa: En todos los supuestos del proceso especial se ha elevado a la condición de presupuesto procesal el requisito de la reclamación previa, de modo que con la demanda deberá presentarse el documento acreditativo de haberse cumplido el presupuesto y, si falta, el juzgador dispondrá de oficio que se proceda a su subsanación en el plazo de cuatro días; de no subsanarse se ordenará el archivo de la demanda (art. 139).

La regulación de la reclamación previa se encuentra en el art. 71 y a su comentario nos remitimos, teniendo en cuenta, además, que lo dispuesto en los arts. 72 y 73 es aplicable a esta reclamación especial.

b) Intervención de la Entidad gestora y de la Tesorería general: El art. 140 contiene una norma que no expresa una especialidad de este proceso especial sino que atiende a los procesos en los que no sea ni demandante ni demandada la Entidad gestora o la Tesorería general; en esos procesos pueden intervenir estos entes siempre que se discuta materia de Seguridad Social, y en ellos asumirán la condición de parte, si bien sin detener ni hacer retroceder el curso de las actuaciones.

La norma no establece el carácter de la intervención, pero no puede ser ni principal, ni litisconsorcial ni adhesiva simple, por lo que debe considerarse que la finalidad de la intervención se basa en el interés general del adecuado funcionamiento de la Seguridad Social, con lo que los entes dichos podrían asumir una función similar a la del Ministerio Fiscal en los procesos civiles no dispositivos.

c) Expediente administrativo: Al admitir a trámite la demanda el juzgador reclamará de oficio a la Entidad gestora o al Servicio común la remisión del

expediente (en original o copia) y, en su caso, informe de los antecedentes que posea en relación con el contenido de la demanda, lo que deberá cumplirse en el plazo de diez días (art. 142.1).

Lo que más llama la atención sobre el expediente son las medidas que se toman para forzar su remisión. En efecto:

1.º) La no remisión del expediente no impide la celebración del juicio, salvo que:

1') El ente justifique suficientemente su omisión (art. 143.1).

2') Así lo pida el demandante por convenirle a sus propios fines art. 143.2).

2.º) Si no se hubiera remitido el expediente después de la segunda petición, y segundo plazo de diez días, "podrán tenerse por probados aquellos hechos alegados por el demandante cuya prueba fuera imposible o de difícil demostración por medios distintos de aquél" (art. 143.3).

3.º) La falta de remisión del expediente se comunicará al Director de la Entidad gestora o del Servicio común, a los efectos de la posible responsabilidad disciplinaria del funcionario (art. 144).

Lo que verdaderamente importa de ese expediente son dos aspectos: En el proceso no podrán aducirse por las partes hechos distintos de los alegados en el expediente (art. 142.2), pero el expediente no goza de privilegio alguno a la hora de la prueba de los hechos.

STS de 31 de mayo de 1995: "Esto es así toda vez que la Sentencia de esta Sala de 28 junio 1994 ([RJ 1994/6319](#)), interpretando el artículo 141.2 de la misma ley, que contiene una norma similar a la del antedicho artículo 72.2, ha sentado una doctrina unificada que se puede resumir en los siguientes puntos: 1) «La reclamación previa es una institución instrumental de evitación del proceso; no una exigencia que limite la función jurisdiccional -como función de satisfacer pretensiones conforme a Derecho- imponiendo una cognición limitada, en la que el Juez, aunque se

haya alegado y probado un hecho que de acuerdo con la norma tiene una determinada consecuencia jurídica, deba establecer una decisión contraria a la ley porque ese hecho no haya sido formalmente invocado en los escritos del solicitante o en las resoluciones administrativas»; 2) «La prohibición de aportar al proceso hechos que no lo hayan sido al procedimiento administrativo,... si se interpreta como un mandato al Juez para pronunciarse únicamente sobre el motivo de denegación que se invoca en la resolución administrativa, entonces se invierte la relación entre vía administrativa previa y proceso, se

subordina éste a aquélla con las graves consecuencias que de ello se derivan desde la perspectiva del principio de legalidad, del principio "iura novit curia" y, en general, de los principios que rigen la carga de la alegación y de la prueba de los hechos en el proceso»; 3) «La ausencia de un hecho constitutivo puede ser apreciada por el Juez, si resulta de la prueba, incluso aunque no se haya alegado por la parte demandada, y lo mismo sucede con los hechos impeditivos y extintivos. La razón está, como ha señalado la doctrina científica, en que los órganos judiciales están vinculados por el principio de legalidad y no puede otorgar

tutelas infundadas»; 4) «El hecho de que la Entidad Gestora desestime la solicitud por una causa, cuando está acreditada en el procedimiento la existencia de otra, no impone al Juez la obligación de estimar la demanda y reconocer la prestación cuando considera improcedente la causa aplicada en la resolución administrativa, pero procedente la que, debidamente acreditada, no se tuvo en cuenta por el organismo gestor. De no ser así la tutela judicial y la garantía de la cosa juzgada podrían no otorgarse, en contra del mandato de la Ley, que no es disponible ni para el Juez... ni para la Administración» (RJ 1995\4013).

La llamada congruencia entre la reclamación previa y el proceso se ha ido desconociendo cada vez más por la jurisprudencia y así la STS de 23 de enero de 2001 (RJ 2001\788) se estimó un hecho que ni siquiera constaba en el expediente, pero que se puso de manifiesto en la prueba de confesión y que fue luego alegado en conclusiones.

B) Accidente de trabajo o enfermedad profesional

A pesar de que la base 25.^a.1 de la LBPL de 1989 lo permitía, en la LPL no se ha exceptuado pretensión alguna de la reclamación previa, por lo que la especialidad en estos casos se refiere a:

1.º) Accidentes de trabajo: La demanda debe dirigirse contra el empresario, Mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social o INSS (según quien sea el asegurador), INSS como Fondo de Garantía, para la insuficiencia de cobertura o insolvencia, y Tesorería general, como servicio de reaseguro.

Si en la demanda no se consigna el nombre de la entidad aseguradora (Entidad gestora o Mutua) el juzgador, antes de señalar para el juicio, requerirá al empresario para que, en el plazo de cuatro días, presente el documento acreditativo de la cobertura del riesgo, y si no lo presenta, atendidas las circunstancias y oída la

Tesorería general, acordará el embargo preventivo de bienes suficientes del empresario para asegurar el resultado del juicio (art. 141.1).

En todo caso, el juzgador, antes de la celebración del juicio oral, deberá pedir a la Inspección de Trabajo, si no figurase ya en los autos, informe relativo a las circunstancias en que sobrevino el accidente, trabajo que realiza el accidentado, salario que percibía y base de cotización, informe que será expedido necesariamente en el plazo de diez días (art. 141.2).

2.º) Enfermedad profesional: La demanda habrá de dirigirse contra el empresario, aseguradora (INSS o Mutua) y contra el INSS como Fondo compensador. Para este caso es también de aplicación el art. 141.1.

=====

FORMULARIOS

RECLAMACIÓN PREVIA

(art. 139)

A LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DE [ENTIDAD GESTORA] EN [SEDE]

[NOMBRE], mayor de edad, vecino de [localidad], con domicilio en [calle/plaza y número], titular del D.N.I. [número] y afiliado al Sistema de la Seguridad Social con el [número], ante la Dirección Provincial de [Entidad Gestora] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificada Resolución [número], de [fecha], de esa Dirección Provincial, dictada en expediente [número], sobre [materia] por la que [contenido del acuerdo].

Que, considerando que dicha Resolución no es ajustada a Derecho, por medio del presente escrito interpongo contra la misma en tiempo y forma **RECLAMACIÓN PREVIA A LA VÍA CONTENCIOSA** con fundamento en las siguientes:

ALEGACIONES

Primera. [Se indicarán los hechos que han servido de base para la resolución que se impugna²¹⁶].

Segunda. [Se indicará que otros hechos de notoria importancia no han sido objeto de adecuada valoración²¹⁷].

Tercera. [Se fundamentará jurídicamente la infracción de normas en la que la Entidad Gestora haya incurrido a la hora de dictar resolución²¹⁸].

Por todo ello,

SOLICITO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por formulada en tiempo y forma reclamación previa contra Resolución [número], de [fecha], de esa Dirección Provincial, dictada en expediente [número] y, previos los trámites de rigor, dicte nueva Resolución por la que, con expresa estimación de esta petición, anule y deje sin efecto la impugnada y me reconozca la situación de invalidez permanente en grado de incapacidad permanente absoluta con derecho a la percepción de un prestación en cuantía del 100% de la base reguladora.

Lugar, fecha y firma.

²¹⁶ Así: No reunir el período de cotización exigido de [número] días para causar el derecho a la prestación de invalidez permanente en grado de incapacidad permanente absoluta.

²¹⁷ Así: Al objeto de determinar los días cotizados debieron ser objeto de cómputo los días que faltaban para agotar el período de incapacidad temporal y en la medida que dichos días se asimilan a días de cotizados a efectos del cómputo del período mínimo de cotización exigido para causar derecho a la pensión de invalidez permanente.

²¹⁸ Así: La resolución vulnera los artículos 4.4 del RD 1799/85, de 2 de octubre, dictado en desarrollo de la Ley de 31 de julio de 1985, y 137.1, c) y 5 de la Ley de Seguridad Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994. La Resolución impugnada se aparta igualmente del criterio interpretativo fijado por el Tribunal Supremo del que son exponentes, entre otras muchas, sus sentencias de 2 de febrero de 1993 (RJ 728) y 21 de enero de 1994 (RJ 359); es doctrina contenida en éstas que la incapacidad temporal después de extinguido el contrato de trabajo y la prestación contributiva por desempleo continua siendo asimilada al alta y no sólo se computa para carencia, sino que las cotizaciones correspondientes se toman también en cuenta para calcular la cifra reguladora de la pensión vitalicia de invalidez permanente.

DEMANDA EN MATERIA DE REINTEGRO DE GASTOS MÉDICOS

(art. 139)²¹⁹

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado** en ejercicio con despacho sito en [ubicación], interviniendo en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA SOBRE SEGURIDAD SOCIAL en materia de reintegro de gastos médicos** contra la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de [sede], que deberá ser citado en [ubicación] con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. Mi poderdante se encuentra afiliado al Sistema de la Seguridad Social con el [número].

Segundo. [Descripción de la asistencia médica recibida y de las causas que motivaron la utilización de servicios médicos ajenos a la Entidad Gestora²²⁰].

Tercero. [Pormenorización del gasto efectuado, según desglose conceptual²²¹].

²¹⁹ Téngase presente el traspaso de competencias del INSALUD a CC.AA. en orden al correcto establecimiento de la relación procesal.

²²⁰ Así: *El hijo de mi poderdante, [nombre], padece Nebus Spilus Hemicara izquierda y región cervical izquierda así como Nebus Sebáceo de Jadanson en región cervical derecha y nebus cnebo celulares acompañado de síntomas neurológicos, con hipersensibilidad en el hemicuerpo del mismo lado. Tratado durante quince años por facultativos de los servicios médicos de la Entidad Gestora demandada, los mismos pusieron de manifiesto la imposibilidad de tratamiento quirúrgico, apuntando como única solución el tratamiento con Laser de Alejandrita, únicamente dispensado en la Clínica [nombre], ubicada en [emplazamiento], al margen de los servicios sanitarios de que disponía la Entidad Gestora. Ante la imposibilidad de obtener de esta la atención necesaria, mi poderdante acudió a la clínica recomendada.*

Cuarto. [Descripción de los trámites administrativos de solicitud de reintegro y reclamación previa²²²]. Acompaño a este escrito [resolución recaída/reclamación previa²²³]

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. El conocimiento y resolución de este litigio viene legalmente atribuido al Juzgado de lo Social al que me dirijo en virtud de lo dispuesto en los artículos 1, 2, b), 6 y 10.2, a) de la Ley de Procedimiento Laboral.

II. Capacidad y legitimación. Mi poderdante tiene capacidad procesal, según el art. 16 LPL, estando activamente legitimado, conforme al artículo 17 LPL, en cuanto que titular de un derecho subjetivo, para reclamar del INSALUD el reintegro de gastos médicos y en cuanto que sobre el mismo pesa la obligación de la prestación de asistencia sanitaria o, en su defecto, la vinculada al pago del servicio prestado, por lo que, a tenor de los arts. 80 LPL y 5.3 RD 63/1995, de 20 de enero, dicha Entidad Gestora queda pasivamente legitimada.

III. Representación y defensa. Ambas se asumen por Letrado en ejercicio, según autoriza el artículo 21 LPL.

IV. Evitación del proceso. Ha sido debidamente cumplido el trámite de reclamación previa en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 71 y 139 LPL.

V. Demanda. Este escrito cumple el requisito de adecuación al objeto de la reclamación previa, conforme impone el artículo 72 LPL.

²²¹ Así: Los gastos efectuados por mi poderdante con motivo del tratamiento y desplazamientos necesarios ascienden a la cantidad de [importe] euros, según el siguiente desglose conceptual: a) desplazamiento desde [punto de partida] a [punto de destino] por vía férrea y estancia en esta última localidad durante los días [fecha], por una cuantía de [importe] euros; b) intervención con Laser de Alejandrita, por una cuantía de [importe] euros.

²²² Así: El día [fecha] se presentó solicitud de reintegro de gastos médicos ante la Dirección Provincial del INSALUD en [sede], acompañando certificaciones médicas relativas a la necesidad del tratamiento y la imposibilidad de recibirlo a través de los servicios médicos del INSALUD, así como los justificantes de los pagos efectuados. Dicha solicitud fue expresamente desestimada por Resolución de fecha [día], notificada a mi poderdante el día [fecha]. Interpuesta reclamación previa en tiempo y forma, la misma fue [expresamente desestimada/desestimada por silencio administrativo]. Acompaño justificación documental del intento de evitación del proceso.

²²³ Para el supuesto de desestimación por silencio administrativo.

VI. Procesos en materia de Seguridad Social. Esta demanda se sustanciará por los trámites contenidos en los artículos 139 y ss. de la Ley de Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 80 a 101, reguladores del proceso ordinario.

VII. Reintegro de gastos médicos. [Con amparo en el RD 63/1995, se justificará la procedencia del reintegro que se interesa²²⁴].

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre reintegro de gastos médicos contra el Instituto Nacional de la Salud a través de su Dirección Provincial de [sede], señalar día y hora para la celebración del acto de juicio, reclamando al tiempo a la Entidad Gestora demandada para que aporte a autos el expediente administrativo y, previos los trámites de rigor, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, se condene a dicha Entidad al pago a mi poderdante de la cantidad de [importe] euros, según el desglose contenido en el cuerpo de este escrito.

PRIMER OTROSÍ DIGO que intereso el recibimiento del pleito a prueba, proponiendo en este acto, para su práctica en el juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Documental, requiriendo a la Entidad Gestora la aportación del expediente.

²²⁴ Así: *Según el artículo 5.3 RD 63/1995, en los casos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital, que hayan sido atendidos fuera del Sistema Nacional de Salud, se reembolsarán los gastos de la misma, una vez comprobado que no se pudieron utilizar oportunamente los servicios de aquél y que no constituye una utilización desviada o abusiva de esta excepción. Este precepto ha sido oportunamente interpretado por el Tribunal Supremo en Sentencia [RJ 8050] de 13 de octubre de 1994, haciéndolo extensible a situaciones de denegación injustificada de asistencia sanitaria; perfilados los supuestos en los que, aun siendo debida la asistencia médica al enfermo, se concluye que no existe obligación de prestación cuando los medios sólo son accesibles y disponibles en países mas avanzados y que poseen un nivel científico y de desarrollo técnico superior, pero no así cuando se trata de medios accesibles en España, motivo por el que el INSALUD estaba obligado a prestarlos, máxime cuando hasta el momento del recurso a la medicina privada siempre se había acudido al Instituto demandado.*

2º. Pericial médica, a través del dictamen del Dr. [nombre], sobre la necesidad de la asistencia y la posible o imposible prestación por los servicios del Sistema Nacional de Salud. Dicho perito comparecerá voluntariamente al acto del juicio.

Y, por ello, invocando el artículo 90.2

SUPlico AL JUZGADO que, por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida por letrado.

Y, en su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 LPL,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por realizada la anterior manifestación y por cumplida la obligación de notificar el propósito de valerse de representación o defensa técnica.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA EN MATERIA DE PRESTACIONES²²⁵/INCAPACIDAD

PERMANENTE

(art. 139)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado** en ejercicio con despacho sito en [ubicación], interviniendo en nombre de **[poderdante]**, representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

²²⁵ Téngase presente que el objeto del proceso puede versar sobre el reconocimiento del derecho a una concreta prestación (invalidéz, jubilación, muerte y supervivencia, etc.) o cuantía de la misma (diferencias respecto de bases de cotización o períodos cotizados). La demanda habrá de adecuarse al contenido de la pretensión por lo que, referida ésta a cantidad, será necesaria la concreción de la cuantía reclamada y el origen de las diferencias (bases y/o períodos).

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA SOBRE SEGURIDAD SOCIAL en materia de Incapacidad permanente en grado de Incapacidad permanente [parcial/total/absoluta/gran invalidez]** contra la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de [sede], que deberá ser citado en [ubicación] con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. Mi poderdante se encuentra afiliado al Sistema de la Seguridad Social con el [número].

Segundo. La profesión habitual de mi representado es la de [descripción].

Tercero. A los efectos de prestaciones son computables los siguientes períodos y bases de cotización:

[Referencia al Régimen de la Seguridad Social, períodos y bases de cotización]

Cuarto. El día [fecha] se notificó a mi poderdante Resolución [número] de [fecha], de la Dirección Provincial del INSS en [sede], recaída en expediente [número] sobre [prestación], por la que [acuerdo de la Resolución].

Quinto. Disconforme mi representado con el contenido de la anterior Resolución, el día [fecha] interpuso reclamación previa mostrando su discrepancia con relación a los siguientes extremos:

1°. Cuadro clínico:

a) La Unidad de Valoración Médica de Incapacidades emitió dictamen con fecha [día], constando en el mismo el siguiente cuadro clínico: [descripción].

b) No han sido objeto de valoración las distintas patologías que, consideradas en su conjunto, se proyectan sobre la capacidad residual de trabajo. En efecto, al cuadro clínico descrito por la UVAMI debe añadirse la siguiente patología: [descripción].

2°. Propuesta de grado de invalidez:

a) La Comisión de Evaluación de Incapacidades propuso [contenido de la propuesta].

b) Sin embargo, el cuadro clínico que padece mi representado limita su capacidad residual de trabajo haciendo imposible la realización con un mínimo de eficacia de [su

profesión habitual/toda profesión u oficio –haciendo en su caso necesaria la ayuda de terceras personas-].

3º. Base reguladora:

a) La Entidad Gestora fija la base reguladora en la cantidad de [importe] euros.

b) Atendidos los períodos y bases de cotización, la base reguladora debe fijarse en la cuantía de [importe] euros.

Acompaño a este escrito [resolución recaída/reclamación previa²²⁶]

Sexto. La anterior reclamación ha sido desestimada expresamente, por Resolución de [fecha], notificada el día [fecha]²²⁷.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. El conocimiento y resolución de este litigio viene legalmente atribuido al Juzgado de lo Social al que me dirijo en virtud de lo dispuesto en los artículos 1, 2,b), 6 y 10.2,a) de la Ley de Procedimiento Laboral.

II. Capacidad y legitimación. Mi poderdante tiene capacidad procesal, según el art. 16 LPL, estando activamente legitimado, conforme al artículo 17 LPL, en cuanto que titular del derecho subjetivo a ser reconocido invalido permanente con derecho a la percepción de la pertinente prestación. La legitimación pasiva se residencia en el INSS en cuanto que al mismo corresponde la calificación del grado de invalidez y la fijación del importe y abono de la prestación.

III. Representación y defensa. Ambas se asumen por Letrado en ejercicio, según autoriza el artículo 21 LPL.

IV. Evitación del proceso. Ha sido debidamente cumplido el trámite de reclamación previa en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 71 y 139 LPL.

V. Demanda. Este escrito cumple el requisito de adecuación al objeto de la reclamación previa, conforme impone el artículo 72 LPL.

²²⁶ Para el supuesto de desestimación por silencio administrativo.

²²⁷ En su caso, por silencio administrativo.

VI. Procesos en materia de Seguridad Social. Esta demanda se sustanciará por los trámites contenidos en los artículos 139 y ss. de la Ley de Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 80 a 101, reguladores del proceso ordinario.

VII. Situación de invalidez permanente, grado y prestación económica. Son de aplicación los artículos 134, 138, 139 y 140 TRLGSS, por los que se fija el concepto legal de invalidez permanente, sus grados, beneficiario, prestación y base reguladora.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre [prestación] contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social a través de su Dirección Provincial de [sede], señalar día y hora para la celebración del acto del juicio, reclamando al tiempo a la Entidad Gestora demandada para que aporte a autos el expediente administrativo y, previos los trámites de rigor, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, se declare a mi poderdante en situación de invalidez permanente en grado de incapacidad permanente [grado] con derecho a una prestación del [tanto %] de la base reguladora, previa su fijación en la cuantía de [importe] euros y condene a dicha Entidad a estar y pasar por tal declaración y al abono de la referida prestación.

PRIMER OTROSÍ DIGO que intereso el recibimiento del pleito a prueba, proponiendo en este acto, para su práctica en el juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Documental, requiriendo a la Entidad Gestora la aportación del expediente.

2º. Pericial médica, a través del dictamen del Dr. [nombre], sobre la patología y capacidad residual de trabajo de mi poderdante. Dicho perito comparecerá voluntariamente al acto del juicio.

Y, por ello, invocando el artículo 90.2

SUPlico AL JUZGADO que, por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida por letrado.

Y, en su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 LPL,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por realizada la anterior manifestación y por cumplida la obligación de notificar el propósito de valerse de representación o defensa técnica.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA EN MATERIA DE PRESTACIONES/DESEMPLEO

(art. 139)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[**NOMBRE**], **Letrado** en ejercicio con despacho sito en [ubicación], interviniendo en nombre de [**poderdante**], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA SOBRE SEGURIDAD SOCIAL en materia de DESEMPLEO** contra la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Empleo de [sede], que deberá ser citado en [ubicación] con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. Mi poderdante se encuentra afiliado al Sistema de la Seguridad Social con el [número].

Segundo. A los efectos de prestaciones son computables los siguientes períodos y bases de cotización:

[Referencia a los períodos y bases de cotización]

Tercero. El día [fecha] se notificó a mi poderdante Resolución [número] de [fecha], de la Dirección Provincial del INEM en [sede], recaída en expediente [número]

sobre prestación de desempleo de nivel [contributivo/no contributivo], por la que [acuerdo de la Resolución²²⁸].

Cuarto. Disconforme mi representado con el contenido de la anterior Resolución, el día [fecha] interpuso reclamación previa mostrando su discrepancia con relación a [la inexistencia de situación de desempleo involuntario/períodos y bases de cotización tomados en consideración para determinar el contenido de la prestación] que sirvió de fundamento a aquélla. La reclamación previa fue desestimada [expresamente²²⁹/por silencio administrativo]. Acompaño a este escrito [resolución recaída/reclamación previa²³⁰]

Quinto. Procede el reconocimiento de la prestación [contributiva/no contributiva] de desempleo por [se describirán aquellas circunstancias de hecho que justifiquen el disfrute de la prestación²³¹]

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. El conocimiento y resolución de este litigio viene legalmente atribuido al Juzgado de lo Social al que me dirijo en virtud de lo dispuesto en los artículos 1, 2, b), 6 y 10.2, a) de la Ley de Procedimiento Laboral.

²²⁸ La resolución puede denegar la prestación solicitada, sea por inexistencia de situación legal de desempleo involuntario, sea por no lucrarla, o por cualesquiera otras circunstancias que impidan el acceso a aquélla o reconocerla en cuantía diferente de la pretendida, en función de la base reguladora y período de carencia tenidos en cuenta para su cálculo.

²²⁹ Debe indicarse la fecha de notificación con el fin de acreditar que a demanda se interpone dentro de los plazos legales; así: ... *La reclamación previa fue expresamente desestimada por Resolución de fecha [día], notificada a mi poderdante el día [fecha]*

²³⁰ Para el supuesto de desestimación por silencio administrativo.

²³¹ Así: **Quinto.** *Procede el reconocimiento de la prestación contributiva de desempleo calculada conforme a una base reguladora por importe de [euros] y por una duración de [tiempo]. En efecto, la solicitud de prestaciones tuvo su origen en despido objetivo por causa de naturaleza económica. El INEM ha entendido que dicho despido era improcedente por lo que resultaba de aplicación al mismo el requisito de formular demanda contra la decisión empresarial que puso fin al contrato de trabajo, según los fundamentos de la propia resolución. Sin embargo la competencia para calificar la extinción por causas objetivas corresponde en exclusiva a los Juzgados y Tribunales del orden social sin que norma alguna imponga la necesaria demanda contra el despido objetivo para poder acceder a las prestaciones por desempleo.*

II. Capacidad y legitimación. Mi poderdante tiene capacidad procesal, según el art. 16 LPL, estando activamente legitimado, conforme al artículo 17 LPL, en cuanto que titular del derecho subjetivo a acceder a la prestación de desempleo. La legitimación pasiva se residencia en el INEM en cuanto que al mismo corresponde el reconocimiento y pago de la prestación, según el tenor del artículo 226 TRLGSS, y arts. 2, núms. 4 y 5 del Real Decreto 1458/1986, de 6 de junio, por el que se determina la estructura orgánica del INEM y 26.4 RD 625/1985.

III. Representación y defensa. Ambas se asumen por Letrado en ejercicio, según autoriza el artículo 21 LPL.

IV. Evitación del proceso. Ha sido debidamente cumplido el trámite de reclamación previa en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 71 y 139 LPL.

V. Demanda. Este escrito cumple el requisito de adecuación al objeto de la reclamación previa, conforme impone el artículo 72 LPL.

VI. Procesos en materia de Desempleo. Esta demanda se sustanciará por los trámites contenidos en los artículos 139 y ss. de la Ley de Procedimiento Laboral, para reclamaciones en materia de Seguridad Social, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 80 a 101, reguladores del proceso ordinario.

VII. Situación de desempleo involuntario y prestación económica. Son de aplicación los artículos 203 y ss. TRLGSS, sobre protección por desempleo, y demás concordantes del RD 625/1985.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre prestaciones contra el Instituto Nacional de Empleo a través de su Dirección Provincial de [sede], señalar día y hora para la celebración del acto del juicio, reclamando al tiempo a la Entidad Gestora demandada para que aporte a autos el expediente administrativo y, previos los trámites de rigor, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, se declare a mi poderdante en situación de desempleo involuntario con derecho a la percepción de una prestación de nivel [contributivo/no

contributivo] sobre una base reguladora de [importe] euros y condene a dicha Entidad a estar y pasar por tal declaración y al abono de la referida prestación.

OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida por letrado.

Y, en su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 LPL,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por realizada la anterior manifestación y por cumplida la obligación de notificar el propósito de valerse de representación o defensa técnica.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA CONTRA RESOLUCIÓN SANCIONADORA A BENEFICIARIO
DE PRESTACIONES POR INFRACCIÓN LEVE O GRAVE
(art. 139)²³²

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado** en ejercicio con despacho sito en [ubicación], interviniendo en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA IMPUGNATORIA DE SANCIÓN EN MATERIA DE EMPLEO** contra la Dirección Provincial del Instituto Nacional de [la Seguridad Social/Empleo] de [sede], que deberá ser citada en [ubicación] con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. Mi poderdante se encuentra afiliado al Sistema de la Seguridad Social con el [número].

²³² El trabajador puede infringir disposiciones en materia de Seguridad Social, empleo y protección por desempleo. La competencia para la tramitación y resolución del expediente por infracciones leves y graves corresponde a la Entidad Gestora.

Segundo. Por Resolución de [fecha], de [autoridad], dictada en expediente sancionador [número], se impuso a mi representado la sanción de [concreción] como responsable de una falta [leve/grave] en materia de [seguridad Social/empleo/desempleo]. La antedicha resolución fue notificada el día [fecha].

Tercero. El día [fecha] se interpuso reclamación previa, que fue desestimada [expresamente²³³/por silencio administrativo]. Acompaño a este escrito [resolución recaída/reclamación previa²³⁴]

Cuarto. [Se pondrán de manifiesto los posibles defectos apreciables en la instrucción y resolución del procedimiento que hayan podido producir indefensión²³⁵].

Quinto. [Se combatirán los hechos que sirven de base a la Resolución sancionadora o, cuanto menos, se negarán los mismos²³⁶]

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. El conocimiento y resolución de este litigio viene legalmente atribuido al Juzgado de lo Social al que me dirijo en virtud de lo dispuesto en los artículos 1, 2, b), 6 y 10.2, a) de la Ley de Procedimiento Laboral.

II. Capacidad y legitimación. Mi poderdante tiene capacidad procesal, según el art. 16 LPL, estando activamente legitimado, conforme al artículo 17 LPL, en cuanto que titular del derecho subjetivo a acceder a la prestación de desempleo. La legitimación pasiva se residencia en el INEM en cuanto que al mismo corresponde el reconocimiento y pago de la prestación, según el tenor del artículo 226 TRLGSS, y arts. 2, núms. 4 y 5 del Real

²³³ En caso de resolución expresa, se indicará la fecha de la misma y de su notificación a fin de acreditar que la demanda se interpone dentro del plazo otorgado al efecto.

²³⁴ Para el supuesto de desestimación por silencio administrativo.

²³⁵ Así: **Cuarto.** *En la tramitación del expediente sancionador se ha incurrido en los siguientes defectos causantes de indefensión: a) omisión de imputación concreta de hechos con identificación de los preceptos y normas infringidas; b) omisión del trámite de audiencia.*

²³⁶ Así: **Quinto:** *La Resolución sancionadora imputa a mi poderdante la comisión de la falta grave de rechazar oferta de empleo adecuada con relación a la formulada por la Empresa [nombre] para la provisión del puesto de trabajo [identificación], para el que se requiere la calificación profesional de [categoría]. Sin embargo el INEM no ha tenido en cuenta que para el desarrollo del cometido es requisito encontrarse en posesión de la titulación de [descripción], de que mi poderdante carece.*

Decreto 1458/1986, de 6 de junio, por el que se determina la estructura orgánica del INEM y 26.4 RD 625/1985.

III. Representación y defensa. Ambas se asumen por Letrado en ejercicio, según autoriza el artículo 21 LPL.

IV. Evitación del proceso. Ha sido debidamente cumplido el trámite de reclamación previa en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 71 y 139 LPL.

V. Demanda. Este escrito cumple el requisito de adecuación al objeto de la reclamación previa, conforme impone el artículo 72 LPL.

VI. Procesos en materia de sanciones a beneficiarios de prestaciones por infracciones leves y graves. Esta demanda se sustanciará por los trámites contenidos en los artículos 139 y ss. de la Ley de Procedimiento Laboral, para reclamaciones en materia de Seguridad Social, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 80 a 101, reguladores del proceso ordinario.

VII. Procedimiento para la imposición de sanciones por infracciones en materia de [desempleo/Seguridad Social]. Es de aplicación el artículo 37 del RD 928/1998 por el que se aprueba el Reglamento para la imposición de sanciones por infracciones en el orden social.

VIII. Infracciones de los beneficiarios de prestaciones en materia de [desempleo/Seguridad Social]. Son de aplicación los artículos [17/18/30²³⁷] de la Ley 8/1988, de Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda impugnatoria de sanción por infracción [leve/grave] contra [Entidad Gestora], señalar día y hora para la celebración del acto del juicio y, previa la reclamación del expediente administrativo y demás trámites de rigor, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, se revoque la sanción impuesta a mi

²³⁷ Correlativamente, infracciones leves y graves en materia de Seguridad Social (arts. 17 y 18) y desempleo (art. 30).

poderdante, restituyéndole en el derecho a proseguir percibiendo la prestación suspendida y condene a dicha Entidad a estar y pasar por tal declaración y al abono de la referida prestación.

OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida por letrado.

Y, en su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 LPL,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por realizada la anterior manifestación y por cumplida la obligación de notificar el propósito de valerse de representación o defensa técnica.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA SOBRE ACCIDENTE DE TRABAJO
(arts. 139 y 141)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado** en ejercicio con despacho sito en [ubicación], interviniendo en nombre de **[poderdante]**, representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA EN MATERIA [ACCIDENTE DE TRABAJO/ENFERMEDAD PROFESIONAL]** contra:

a) [Empleador²³⁸, persona física, jurídica o integrantes de la comunidad de bienes], que deberá ser citada en [domicilio].

b) Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales²³⁹ [nombre], con domicilio en [ubicación].

²³⁸ Como responsable inicial.

²³⁹ En su caso, el INSS si la cobertura de contingencias profesionales se tiene concertado con éste.

c) Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social²⁴⁰ en [sede], que deberá ser citado en [domicilio].

d) Tesorería General de la Seguridad Social²⁴¹ a través de su Dirección Provincial de [sede], que deberá ser citada en [domicilio].

Fundamento la demanda en los siguientes:

HECHOS

Primero. Mi poderdante se encuentra afiliado al Sistema de la Seguridad Social con el [número] y en la actualidad en situación de alta en el Régimen [General, Minería, etc.].

Segundo. Mi representado presta servicios por cuenta de [empleador] con la categoría profesional de [descripción].

Tercero. La cobertura de las contingencias por accidente de trabajo y enfermedad profesional se concertó con [la Mutua/el INSS], también demandada.

Cuarto. [Especificación de las circunstancias en que sobrevino el accidente de trabajo o desencadenantes de la enfermedad profesional²⁴²].

Quinto. [Narración de las vicisitudes relativas a la calificación del accidente de trabajo o enfermedad profesional²⁴³].

²⁴⁰ Como Fondo de Garantía ante insuficiencia de cobertura o insolvencia empresarial.

²⁴¹ En cuanto servicio de reaseguro.

²⁴² Así: El día [fecha], cuando mi poderdante se encontraba descargando el camión que conduce en la localidad de [identificación], sintió un dolor opresivo retroesternal de aproximadamente ocho minutos, desapareciendo espontáneamente. Ese mismo día, al concluir la descarga y permanecer en la cabina del camión para pernoctar, en espera de la carga que debía recoger al amanecer, sobre las [hora] sintió un dolor en la cara posterior del torax que irradiaba al cuello, por lo que fue ingresado en UCI en torno a las [horas]. El diagnóstico fue de infarto de miocardio. No eran de apreciar síntomas cardiológicos con anterioridad a dicho episodio.

²⁴³ Así: La Mutua [nombre] expidió parte de accidente de trabajo el día [fecha], posteriormente rechazado según comunicación efectuada al INSS y a mi poderdante el día [fecha] por considerar la dolencia como enfermedad común. Mi representado formulo escrito de alegaciones el día [fecha], siendo desestimadas por Resolución de [fecha]. Contra ésta se interpuso reclamación previa el día [fecha] que, siendo desestimada el día [fecha], motivo nueva reclamación previa frente al INSS, presentada el día [fecha].

Sexto. La situación de incapacidad temporal en la que se encuentra mi representado desde el día [fecha] es debida a accidente de trabajo.

Séptimo. La base de cotización asciende a [importe] euros.

Octavo. Se interpuso la pertinente reclamación previa que fue desestimada [expresamente²⁴⁴/por silencio administrativo].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. El conocimiento y resolución de este litigio viene legalmente atribuido al Juzgado de lo Social al que me dirijo en virtud de lo dispuesto en los artículos 1, 2, b), 6 y 10.2, a) de la Ley de Procedimiento Laboral.

II. Capacidad y legitimación. Mi poderdante tiene capacidad procesal, según el art. 16 LPL, estando activamente legitimado, conforme al artículo 17 LPL, en cuanto que titular del derecho subjetivo al reconocimiento de la situación de [incapacidad temporal/invalidez permanente] derivada de [accidente de trabajo/enfermedad profesional]. La legitimación pasiva recae sobre el empleador -responsable inicial-, INSS -Fondo de Garantía-, Mutua demandada –entidad aseguradora- y Tesorería General –reaseguro-, por así derivar del artículo 141 de la Ley de Procedimiento Laboral.

III. Representación y defensa. Ambas se asumen por Letrado en ejercicio, según autoriza el artículo 21 LPL.

IV. Evitación del proceso. Ha sido debidamente cumplido el trámite de reclamación previa en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 71 y 139 LPL.

V. Demanda. Este escrito cumple el requisito de adecuación al objeto de la reclamación previa, conforme impone el artículo 72 LPL.

VI. Procesos relativos cuestiones de Seguridad Social derivadas de contingencias profesionales. Esta demanda se sustanciará por los trámites contenidos en los artículos 139 y ss. de la Ley de Procedimiento Laboral de los que serán de aplicación supletoria los artículos 80 a 101, reguladores del proceso ordinario.

²⁴⁴ Se indicará la fecha de la resolución y de su notificación.

VII. En torno al accidente de trabajo/enfermedad profesional. [Se justificará la aplicación al supuesto concreto de los artículos 114 y 115 -accidente de trabajo- o 116 – enfermedad profesional-, todos ellos de la Ley General de Seguridad Social²⁴⁵]

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copias de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre [incapacidad temporal/invalidez permanente²⁴⁶] derivada de [accidente de trabajo/enfermedad profesional] contra [empleador], Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales [nombre], INSS y TGSS, señale día y hora para la celebración del acto del juicio, con citación de las partes, y, previos los demás tramites de rigor, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, declare a mi poderdante en situación de [concreción] derivada de [contingencia] y condene a las demandadas a estar y pasar por tal declaración y al abono de la prestación económica derivada de aquélla, según su respectiva responsabilidad.

PRIMER OTROSÍ DIGO que intereso el recibimiento del pleito a prueba, proponiendo en este acto, para su práctica en el juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Documental, requiriendo a la Entidad Gestora la aportación del expediente.

2º. Pericial médica, a través del dictamen del Dr. [nombre], sobre la patología y capacidad residual de trabajo de mi poderdante. Dicho perito comparecerá voluntariamente al acto del juicio.

Y, por ello, invocando el artículo 90.2

SUPlico AL JUZGADO que, por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea su práctica.

²⁴⁵ Así: *El infarto sobrevino con ocasión de tareas ejecutadas por el trabajador en cumplimiento de las órdenes del empresario y, aun cuando se manifestara en momentos de descanso; en efecto, una primera manifestación se dio realizando las funciones propias de su categoría, siendo el segundo episodio una posterior agudización. Por ello resulta de aplicación el artículo 115.1 LGSS, jugando a favor la presunción que refiere el número 3 del propio precepto.*

²⁴⁶ Con expresión del grado, parcial, total, absoluta o gran invalidez.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida por letrado.

Y, en su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 LPL,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por realizada la anterior manifestación y por cumplida la obligación de notificar el propósito de valerse de representación o defensa técnica.

Lugar, fecha y firma.

**DEMANDA SOBRE RECARGO DE PRESTACIONES DERIVADO DE
OMISIÓN DE MEDIDAS DE SEGURIDAD**

(art. 139)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado** en ejercicio con estudio profesional abierto al público en [ubicación], en nombre de [empleador, persona física, jurídica o comunidad de bienes], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito interpongo **DEMANDA EN MATERIA DE RECARGO DE PRESTACIONES** contra la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de [sede], quien deberá ser citado en [ubicación] así como contra [beneficiario de las prestaciones²⁴⁷], con domicilio en [lugar]. Fundamento la demanda en los siguientes:

²⁴⁷ No siempre es el trabajador. Piénsese en las prestaciones de viudedad y orfandad cuando el causante haya fallecido como consecuencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional.

HECHOS

Primero. Mi poderdante es titular del número de inscripción a la Seguridad Social [número].

Segundo. El día [fecha] fue notificada a mi poderdante Resolución [número], de [fecha], de la Dirección Provincial del INSS de [sede], dictada en expediente [número], sobre recargo de prestaciones, por la que se acordaba [contenido de la resolución]. Acompaño la referida resolución.

Tercero. Con fecha de [día] mi representado interpuso reclamación previa contra dicha Resolución, que fue desestimada expresamente²⁴⁸, por otra del mismo órgano de [fecha], notificada el [día], que acompaño a este escrito.

Cuarto. [Especificación de las circunstancias en que sobrevino el accidente de trabajo o desencadenantes de la enfermedad profesional, poniendo de manifiesto el cumplimiento de todas las medidas de seguridad, higiene y salud laborales legal y reglamentariamente exigibles²⁴⁹].

Quinto. No es de apreciar omisión de medidas de seguridad, higiene y salud laborales ni así tampoco relación de causa-efecto entre el accidente y una supuesta insuficiencia de mecanismos de prevención de riesgos laborales.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. El conocimiento y resolución de este litigio viene legalmente atribuido al Juzgado de lo Social al que me dirijo en virtud de lo dispuesto en los artículos 1, 2, b), 6 y 10.2, a) de la Ley de Procedimiento Laboral.

²⁴⁸ En su caso, por silencio administrativo, supuesto éste en el que se acompañará ala demanda el escrito de reclamación al objeto de acreditar su interposición y contenido.

²⁴⁹ Así: *El día [fecha], el trabajador Don [beneficiario de las prestaciones] encontró la muerte cuando se encontraba manipulando una grúa en las proximidades de un tendido cables de alta tensión que previamente había sido desconectado ante el temor de que pudiera producirse la colisión de la pluma con éstos. Por error la compañía eléctrica activó el suministro, siendo suprimido de inmediato, lo que no impidió que el trabajador sufriera una descarga que produjo su inmediato óbito, sin que ello pudiera ser previsto por mi poderdante, una vez adoptadas todas las cautelas necesarias y, entre ellas, obtener el corte del fluido eléctrico durante la realización de los trabajos.*

II. Capacidad y legitimación. Mi poderdante tiene capacidad procesal, según el art. 16 LPL, estando activamente legitimado, conforme al artículo 17 LPL, en cuanto obligado al pago del recargo de prestaciones económicas acordado. La legitimación pasiva recae sobre el INSS, por ser quién dictó la resolución impugnada, así como sobre [beneficiario de prestaciones], persona a favor de la que el acto administrativo reconoce el derecho a la percepción del recargo, según deriva del artículo 80 LPL.

III. Representación y defensa. Ambas se asumen por Letrado en ejercicio, según autoriza el artículo 21 LPL.

IV. Evitación del proceso. Ha sido debidamente cumplido el trámite de reclamación previa en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 71 y 139 LPL.

V. Demanda. Este escrito cumple el requisito de adecuación al objeto de la reclamación previa, conforme impone el artículo 72 LPL.

VI. Procesos relativos cuestiones de Seguridad Social. Esta demanda se sustanciará por los trámites contenidos en los artículos 139 y ss. de la Ley de Procedimiento Laboral de los que serán de aplicación supletoria los artículos 80 a 101, reguladores del proceso ordinario.

VII. En torno al recargo de prestaciones económicas por omisión de medidas de seguridad, higiene y salud laborales con ocasión de accidente de trabajo/enfermedad profesional. [Se justificará la adecuada aplicación de la normativa reguladora de la seguridad e higiene en el trabajo en la actividad de que se trate así como la inexistencia de relación de causalidad entre el accidente de trabajo o enfermedad profesional y la diligencia o negligencia empresarial]

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copias de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre impugnación de recargo de prestaciones económicas por causa de [accidente de trabajo/enfermedad profesional] contra el INSS y [beneficiario], señale día y hora para la celebración del acto del juicio, con citación de las partes, y, previos los demás tramites de rigor, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, anule el recargo fijado en las resoluciones combatidas.

PRIMER OTROSÍ DIGO que intereso el recibimiento del pleito a prueba, proponiendo en este acto, para su práctica en el juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1°. Documental, requiriendo a la Entidad Gestora la aportación del expediente.

2°. Pericial, a través del dictamen del Ingeniero Don [nombre], sobre las circunstancias técnicas en las que el accidente sobrevino así como sobre la idoneidad, en su caso, de las medidas de prevención existentes al tiempo de producirse aquél. Dicho perito comparecerá voluntariamente al acto del juicio.

Y, por ello, invocando el artículo 90.2

SUPlico AL JUZGADO que, por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida por letrado.

Y, en su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 LPL,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por realizada la anterior manifestación y por cumplida la obligación de notificar el propósito de valerse de representación o defensa técnica.

Lugar, fecha y firma.

**SUBSANACIÓN DEL DEFECTO DE FALTA DE ACREDITACIÓN DE
RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA PREVIA**

(art. 139)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[ACTOR], cuyas demás circunstancias personales constan acreditadas en autos [número], promovidos contra [Entidad Gestora] sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificado proveído del día [fecha] por el que se me concede el plazo de cuatro días para acreditar la interposición de reclamación administrativa previa.

Que, por medio del presente escrito, dentro del plazo conferido al efecto, acompaño copia sellada de escrito de reclamación previa.

Por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 139 en relación con el artículo 81.1, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña, por cumplido en tiempo y forma el requerimiento de subsanación y de a los autos el curso procedente en Derecho.

Lugar, fecha y firma.

**ESCRITO CUMPLIMENTANDO EL REQUERIMIENTO DE ACREDITACIÓN
DE COBERTURA DE RIESGOS**

(art. 141.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[Nombre], **Letrado** en ejercicio con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [empleador], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, en autos [número], sobre [accidente de trabajo/enfermedad profesional], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] ha sido notificado a mi poderdante proveído del día [fecha] por el que se le otorga el plazo de cuatro días para acreditar la cobertura de riesgos profesionales.

Que, por medio del presente escrito, dentro del plazo conferido al efecto, acompaño documento de formalización de cobertura de riesgos profesionales con [INSS/Mutua Patronal de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales].

Por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 141.1 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña, por cumplido en tiempo y forma el requerimiento de acreditación de cobertura de riesgos por contingencias profesionales y de a los autos el curso procedente en Derecho.

Lugar, fecha y firma.

**RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA AUTO DECRETANDO EL
EMBARGO DE BIENES DEL EMPRESARIO
(art. 141.1)**

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[Nombre], **L**etrado en ejercicio con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [empleador], representación que consta acreditada en autos [número], sobre [accidente de trabajo/enfermedad profesional], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] ha sido notificado a esta parte Auto del Juzgado de [fecha] por el que se acuerda el embargo de bienes de mi poderdante en cantidad suficiente para asegurar el resultado del juicio.

Entendiendo que dicho Auto no es conforme a Derecho, dicho sea con los debidos respetos y en términos de estricta defensa, por medio del presente escrito, conforme al artículo 184.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, en el plazo de los cinco días siguientes

al de su notificación y en legal forma interpongo contra el mismo **RECURSO DE REPOSICIÓN** con fundamento en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

ÚNICA. Infracción del artículo 141.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

[Se describirá cual sea la infracción en que se haya incurrido²⁵⁰].

Por ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de su copia, se sirva admitirlo, tenga por formulado recurso de reposición contra Auto de [fecha] y, previos los trámites de rigor, dicte Auto por que, estimando este remedio, acuerde [contenido de la pretensión concreta²⁵¹].

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 145

1. Las entidades gestoras o los servicios comunes no podrán revisar por sí mismos sus actos declarativos de derechos en perjuicio de sus beneficiarios, debiendo, en su caso, solicitar la revisión ante el Juzgado Social competente, mediante la oportuna demanda que se dirigirá contra el beneficiario del derecho reconocido.

2. Se exceptúan de lo dispuesto en el apartado anterior la rectificación de errores materiales o de hecho y los aritméticos, así como las revisiones motivadas por la constatación de omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario.

3. La acción de revisión a la que se refiere el apartado 1 prescribirá a los cinco años.

²⁵⁰ Son muchas las actuaciones que puedan servir de fundamento del recurso, máxime cuando el embargo afecte a bienes de producción y se haya designado un depositario, lo que bien puede proyectarse la pervivencia misma de los contratos de trabajo. A título de ejemplo: *Se ha trabado embargo sobre los siguientes bienes: [descripción]. La cuantía de éstos asciende a [cantidad] euros, que excede en demasía de la responsabilidad que, en su caso, pudiera fijarse por sentencia. En consecuencia, no se respeta el dictado legal de embargo de bienes en cantidad suficiente.*

²⁵¹ Ya sea dejar sin efecto el auto impugnado o liberar bienes trabados.

4. *La sentencia que declare la revisión del acto impugnado será inmediatamente ejecutiva.*

REVISIÓN DE DERECHOS

No estamos aquí ante un proceso especial. Recogiendo una jurisprudencia consolidada que impedía a los entes de la Seguridad Social revisar por sí mismos sus actos declarativos de derechos y en perjuicio de los beneficiarios, lo que el art. 145 hace es determinar que:

1.º) Las revisiones en perjuicio de los beneficiarios sólo podrán hacerse por medio del proceso ordinario, en el que el ente de la Seguridad Social será el demandante y el beneficiario el demandado, fijándose a la revisión un plazo de prescripción de cinco años (que se aplica se trate tanto de nulidad radical como de anulabilidad, STS de 21 de abril de 2000, RJ 2000\4251). Puede pedirse la revisión por reconvención, siempre que se anunciara en la reclamación previa (STS de 20 de marzo de 199, RJ 1995\3035). La sentencia que se dicte será inmediatamente ejecutiva, sin perjuicio de los recursos que se interpongan contra ella.

STS de 9 de marzo de 2000: “la determinación del alcance temporal de la devolución de prestaciones indebidas ha de hacerse mediante la ponderación de las conductas del asegurado y de la entidad gestora. Si concurren, como sucede en el caso que debemos decidir ahora, una conducta de buena fe positiva del beneficiario en la información a la entidad gestora («información conveniente y puntual») y un retraso

apreciable de esta última en la advertencia del error causante del reconocimiento de la prestación indebida («retraso comprobado, manifiesto y significativo») el período de devolución se limita a los tres meses anteriores a la presentación de la demanda de la entidad gestora del acto declarativo del derecho erróneamente reconocido” (RJ 2000\2847).

2.ª) La rectificación de errores materiales o de hecho y los aritméticos, así como las revisiones motivadas por la constatación de omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario, sí podrán realizarse de oficio por el ente de la Seguridad Social. Estas excepciones a la regla primera deben interpretarse restrictivamente, por lo menos para no invalidar aquélla.

STS de 13 de octubre de 1994: “El error que justifica la rectificación no es el error en la representación de la realidad que, al igual que el error en la aplicación del Derecho, trasciende a la decisión y debe dar lugar a los mecanismos anulatorios normales, sino el error en la expresión material del juicio y así la doctrina jurisprudencial del orden contencioso-administrativo ha establecido que el error: 1.º) debe ser independiente de cualquier opinión, valoración o interpretación [Sentencias de 25 enero 1984 ([RJ 1984\326](#)) y 30 mayo 1985 ([RJ 1985\2325](#))]; 2.º) tiene que ceñirse a los supuestos en que el propio acto administrativo o

excepcionalmente el expediente revele una equivocación manifiesta y evidente por sí misma [Sentencias de 20 julio 1984 ([RJ 1984\4247](#))]; 3.º) debe afectar a elementos accidentales del acto sin proyectarse sobre su contenido fundamental [Sentencias de 3 octubre 1986 ([RJ 1986\5295](#)), 1 febrero 1991 ([RJ 1991\1206](#)) y 3 marzo 1992 ([RJ 1992\1775](#))], y 4.º) ha de conservar los efectos del acto, sin implicar una revocación del mismo, de forma que el acto subsista después de corregido el error [Sentencias de 31 octubre 1984 ([RJ 1984\5172](#)) y 6 octubre 1986 ([RJ 1986\5318](#))]” (RJ 1994\8049).

CAPÍTULO VII

Del procedimiento de oficio

CONCEPTOS Y CLASES

A pesar de que la LPL dedica un Capítulo a un denominado "procedimiento de oficio" debe tenerse en cuenta que:

1.º) No se trata de verdaderos procesos de oficio, en el sentido de que no son los órganos jurisdiccionales los que los inician, sino que la incoación depende de la autoridad laboral administrativa; en el sistema procesal laboral no existen procesos de declaración que se inicien en virtud de una decisión no pedida de un órgano judicial. Lo que ha ocurrido es que en una determinada época se partía de la concepción del trabajador como un menor de edad intelectual que debía ser tutelado por la Administración, y a ésta se atribuyó la facultad de iniciar procesos ejercitando derechos subjetivos del trabajador.

2.º) No existe un único proceso de oficio, sino varios, de modo que si el primero de ellos respondía a la concepción que hemos dicho de la Administración

como tutora de los trabajadores, el esquema del proceso incoado a instancia de la Administración se ha utilizado después con finalidades distintas.

En la LPL se pueden enumerar los siguientes procesos de oficio, en el sentido de incoados por la autoridad administrativa:

1) El contemplado en el art. 146, a) y b) y desarrollado en los arts. 147 y 148, que responde a la concepción inicial que hemos dicho.

2) El del art. 146, c), luego desarrollado en los arts. 149 y 150, que tiene una finalidad muy distinta, como veremos.

3) El del art. 156 que permite a la autoridad administrativa iniciar el proceso de conflictos colectivos, si bien aquí ha debido preceder ante esa autoridad solicitud de los verdaderos legitimados.

4) El del art. 161.1, en el que la autoridad administrativa puede iniciar la impugnación de un convenio colectivo.

De este esquema de procesos de oficio vamos a examinar aquí sólo los dos primeros, que son los que se regulan en los arts. 146 a 150, y lo vamos a hacer distinguiendo.

Artículo 146

El proceso podrá iniciarse de oficio como consecuencia:

a) De las certificaciones de las resoluciones firmes que dicte la autoridad laboral derivadas de las actas de infracción de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social en las que se aprecien perjuicios económicos para los trabajadores afectados.

b) De los acuerdos de la autoridad laboral competente, cuando ésta apreciara, dolo, coacción o abuso de derecho en la conclusión de los acuerdos de suspensión o extinción a que se refieren los artículos 47 y 51.5 del Estatuto de los Trabajadores.

c) De las comunicaciones de la autoridad laboral a la que se refiere el artículo 149 de esta Ley.

Artículo 147

1. En los documentos por virtud de los cuales se inicia el proceso se consignarán los requisitos generales exigidos por la presente Ley para las demandas de los procesos ordinarios.

2. Siempre que las expresadas demandas afecten a más de diez trabajadores, el órgano judicial les requerirá para que designen representantes en la forma prevista en el artículo 19 de esta Ley.

Artículo 148

1. El Juez examinará la demanda antes de decretar su admisión, al efecto de comprobar si reúne todos los requisitos exigidos, advirtiéndolo a la autoridad laboral, en su caso, los defectos u omisiones de que adolezca a fin de que sean subsanados en el término de diez días.

2. Admitida a trámite la demanda, continuará el procedimiento con arreglo a las normas generales del presente texto, con las especialidades siguientes:

a) El procedimiento se seguirá de oficio, aun sin asistencia de los trabajadores perjudicados, que tendrán la consideración de parte, si bien no podrán desistir ni solicitar la suspensión del proceso.

b) La conciliación tan sólo podrá autorizarse por el órgano judicial cuando fuera cumplidamente satisfecha la totalidad de los perjuicios causados por la infracción.

c) Los pactos entre trabajadores y empresarios posteriores al acta de infracción tan sólo tendrán eficacia en el supuesto de que hayan sido celebrados a presencia del Inspector de Trabajo que levantó el acta, o de la autoridad laboral.

d) Las afirmaciones de hechos que se contengan en la resolución o comunicación base del proceso harán fe salvo prueba en contrario, incumbiendo toda la carga de la prueba a la parte demandada.

e) Las sentencias que se dicten en estos procesos habrán de ejecutarse siempre de oficio.

TUTELA DE LOS TRABAJADORES

Se trata aquí de la vieja concepción de la tutela de los trabajadores por la Administración.

A) Documentos demanda

Dentro de esa concepción los documentos a los que se atribuye valor de demanda son:

1.º) Las resoluciones firmes que dicte la autoridad laboral administrativa, derivadas de actas de infracción de la Inspección de Trabajo, en las que se aprecien perjuicios económicos para los trabajadores afectados.

El documento al que se atribuye valor de demanda es la certificación de la resolución firme dictada en un expediente sancionador conforme al RD-Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, que aprueba el texto refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social, de la que aparezca que se han causado perjuicios económicos a uno o más trabajadores. Lo que se atribuye a la Administración es, pues, la posibilidad de ejercitar los derechos de los trabajadores de contenido económico, tratándose de formular pretensiones individuales, aunque de la resolución pueda desprenderse que el perjuicio se ha causado a varios trabajadores, con lo que se estaría ante una acumulación simple de pretensiones.

Realizada la comunicación al órgano judicial, que es la única actividad procesal que realiza la Administración, los trabajadores individualmente considerados se convertirán en partes en el procedimiento, si bien con los límites del poder de disposición que veremos.

2.º) Los acuerdos de la autoridad laboral administrativa cuando aprecie dolo, coacción o abuso de derecho en la conclusión de los acuerdos de suspensión del contrato de trabajo por causas técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor (art. 47 ET) y extinción del contrato de trabajo por despido colectivo (art. 51.5 ET).

STSJ Cataluña de 15 de mayo de 1998: “Lo que la resolución administrativa hace es indicar que pueden haber existido coacciones que condicionaron la firma del acuerdo y por este motivo insta el procedimiento de oficio para que los órganos judiciales

decidan la cuestión. Esto no es la afirmación de un hecho, sino una mera e inicial valoración jurídica que no vincula ni condiciona la decisión judicial. Para que se tratara de una auténtica afirmación de hechos con el efecto previsto en aquel precepto legal, debería reflejar datos o

elementos de carácter puramente fáctico, esto es, las circunstancias de hecho que han concurrido en la consecución del acuerdo, los datos históricos de incidencia en el mismo; no la simple manifestación de que puede haberse producido coacción que implica ya una

valoración que va más allá de lo que es una mera exposición de hechos y que se hace sin tan siquiera relatar los datos en que se apoya, más allá de una genérica alusión al ofrecimiento de otros puestos de trabajo” (AS 1998\3057).

B) Caracteres del proceso

Con relación a esos dos documentos el proceso de oficio se caracteriza porque:

1.º) El documento remitido ha de cumplir con los requisitos de contenido propios de la demanda del proceso ordinario, de modo que el juzgador antes de su admisión debe advertir a la Administración de los defectos u omisiones, para que los subsane en el plazo de diez días (arts. 147.1 y 148.1).

STSJ Extremadura de 30 de octubre de 1996: “ÚNICO.- El artículo 80.1, d) de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1990\922](#) y 1049), exige que la demanda contenga, entre otros, el siguiente requisito: «la súplica correspondiente, en los términos adecuados al contenido de la pretensión ejercitada» y resulta que la demanda origen de este procedimiento contiene un «suplico» del siguiente tenor: «Suplico a ese Juzgado de lo Social dicte sentencia pronunciándose acerca de la existencia o no de relación laboral en la relación jurídica objeto de la actuación inspectora»; de esa petición se deduce que no se sabe cuál es la pretensión ejercitada por el demandante, si quiere que se declare la existencia de relación laboral, o por el contrario, se declare que no existe tal, pues parece que le da lo mismo una cosa que otra, para lo cual sobraba la demanda y, cualquiera que fuera el resultado, declarándose cualquiera de las dos cosas en la

sentencia, parece que se satisface el interés del demandante, con lo cual nunca podría caber recurso contra dicha sentencia, pues es sabido que los medios de impugnación sólo caben cuando al recurrente se le produce algún gravamen o se desconocen sus intereses. En definitiva, lo que hace aquí el demandante no es ejercitar una pretensión, sino efectuar una mera consulta a los Tribunales, y es también unánime la doctrina que niega esa posibilidad. Por ello procede anular la sentencia recurrida, así como las actuaciones anteriores, reponiéndolas al momento de la entrada de la demanda en el Juzgado de lo Social para que en éste se proceda como previene el artículo 148.1 de la referida Ley Procesal ([RCL 1995\1144](#) y 1563), advirtiéndole a la autoridad laboral del defecto contenido en su demanda para que la subsane en el plazo de diez días, advirtiéndole que si no lo hace, se archivará” (AS 1996\4296).

2.º) Si la demanda afecta a más de diez trabajadores, al ser éstos los verdaderos demandantes, deben designar un representante común conforme a lo dispuesto en el art. 19.2, siendo aplicable también el párrafo 3.

3.º) Recuérdese que según el art. 31, y si concurre su supuesto de hecho, debe procederse, de oficio y obligatoriamente, a la acumulación de autos.

4.º) Los trabajadores afectados, a pesar de ser las verdaderas partes demandantes, ven limitadas sus facultades de disposición, de modo que:

1') Su no asistencia al juicio oral no equivale a desistimiento tácito y no pueden desistir expresamente.

2') No pueden pedir la suspensión del proceso.

3') No pueden disponer del objeto del proceso y por ello los pactos entre trabajadores y empresarios, posteriores al acta de infracción, sólo tendrán eficacia si han sido celebrados en presencia del inspector de Trabajo que levantó el acta o de la autoridad laboral, y la conciliación judicial sólo se autorizará por el juzgador si son satisfechos todos los perjuicios.

5.º) Las afirmaciones de hechos que se contengan en la resolución base del proceso harán fe, salvo prueba en contrario, incumbiendo toda la carga de la prueba a la parte demandada.

No estamos aquí ante una norma valorativa de la prueba, sino ante una norma reguladora de la carga de la prueba, en la que se establece su inversión. Si el demandado no practica prueba alguna, las afirmaciones de hecho de la resolución administrativa deben estimarse ciertas, pero si se practica prueba el juzgador debe fundar su convicción en todo el material probatorio.

En este caso, a diferencia de lo que ocurre en el art. 23.3, no se trata de que una de las partes fije en su resolución los hechos que luego va a discutir en el proceso, dado que la Administración no es parte en este proceso de oficio, pero sí estamos ante un caso en el que las fuentes de prueba entran en el proceso por una

actividad no procesal y sin las garantías procesales, por lo que sigue siendo dudosa su constitucionalidad.

STSJ País Vasco de 13 de octubre de 1998: “La denuncia anterior se formula porque el párrafo anteúltimo «in fine» de la fundamentación jurídica de la sentencia atribuye a la señora S. la carga de la prueba sobre la percepción de cantidades en concepto de salario, todo ello al amparo del art. 1214 del Código Civil. Es cierto que el principio general en materia de carga probatoria dispuesto en ese artículo, que también resulta de aplicación en el procedimiento laboral, tiene una excepción en el art. 148.2, d) de la LPL, pero, aunque la invocación del art. 1214 del Código Civil [artículo derogado por la LEC de 2000] no haya sido acertada por el Juzgador «a quo», ello no quiere decir que las afirmaciones

de hechos contenidas en el acta de infracción que sirve de base a la demanda origen de las presentes actuaciones sean inamovibles, resultando de la totalidad de la prueba practicada que la laboralidad atribuida por la Inspección de Trabajo a la relación mantenida por aquella con la comunidad de bienes no se sostiene al no concurrir los requisitos exigidos para ello por el art. 1 del Estatuto de los Trabajadores ([RCL 1995\997](#)). No en vano, la presunción contenida en el art. 148.2, d) LPL es «iuris tantum», y la parte demandada ha desarrollado la prueba necesaria para desvirtuar los hechos en los que se apoya la actuación inspectora” (AS 1998\4727).

6.º) La sentencia que se dicte se ejecutará de oficio, y aquí sí estamos ante una ejecución que debe iniciarse por el órgano judicial (arts. 148.2 y 237.1).

=====

FORMULARIOS

ESCRITO ACREDITANDO LA REPRESENTACIÓN DE DIEZ O MAS TRABAJADORES

(art. 147.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[Nombre], Letrado en ejercicio con estudio profesional sito en [ubicación], en autos [número], sobre procedimiento de oficio promovido por [autoridad laboral], ante el Juzgado comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] se ha requerido a [relación de trabajadores] para que designen representante con quien entender las actuaciones.

Que, por medio del presente escrito, acompaño copia de escritura de poder de representación procesal²⁵² otorgada al efecto por los interesados ante el Notario de [sede], que obra al [número] de su protocolo de [año], por la me es encomendada la representación y defensa de todos ellos.

Por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 147.2 en relación con los artículos 19 y 21, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña, se sirva admitirlo, tenga por efectuada designación de representante, por comunicado el propósito de comparecer a juicio con asistencia letrada y de a los autos el curso que en Derecho corresponda.

Lugar, fecha y firma.

ESCRITO COMUNICANDO EL PROPÓSITO DE ACUDIR

A JUICIO CON ASISTENCIA LETRADA

(art. 148.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[Nombre²⁵³], cuyos demás datos personales constan en autos [número], sobre procedimiento de oficio promovido por [autoridad laboral], ante el Juzgado comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que el día [fecha] me ha sido notificada providencia de fecha [día] por la que se me cita para comparecer a los actos de conciliación y juicio, señalados para el día [fecha], en [horas] de su mañana.

Que, por medio del presente escrito, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley de Procedimiento Laboral, participo al Juzgado al que tengo el honor de dirigirme mi propósito

²⁵² En su caso: *acta de apoderamiento otorgada ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y conciliación de [sede]*

²⁵³ Empleador o persona que le represente. En este caso habrá de justificarse y acreditarse documentalmente la postulación.

de asistir a juicio asistido de Letrado.

Por ello,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito con sus copias y por manifestado el propósito de valermé de asistencia letrada en los actos de conciliación y juicio.

Lugar, fecha y firma.

ESCRITO DE PROPOSICIÓN DE PRUEBA²⁵⁴

(art. 148.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[Nombre], Letrado en ejercicio con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, en autos [número], sobre procedimiento de oficio promovido por [autoridad laboral], ante el Juzgado comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] ha sido notificada a mi poderdante providencia de fecha [día] por la que se me cita para comparecer a los actos de conciliación y juicio, señalados para el día [fecha], en [horas] de su mañana.

Que, por medio del presente escrito, al amparo del artículo 90.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, con suficiente antelación, propongo en este acto, para su práctica en el acto del juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio del [demandante/demandado], **quién deberá ser citado a tal efecto con los apercibimientos legales.**

2º. Documental, **requiriéndose a la parte [demandante/demandada], con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos que obran en poder de la misma: [descripción de dichos documentos].**

3º. Interrogatorio de testigos, **citándose, por su negativa a comparecer a invitación de esta parte,**
a:

Don [nombre], con domicilio en [ubicación].

Don [nombre], con domicilio en [ubicación].

Y, por ello,

²⁵⁴ Dado que el procedimiento se promueve por la Autoridad Laboral, se comunicaría en este escrito el propósito de asistir a juicio con asistencia letrada si fuera el primero en presentarse; sin embargo no será necesaria la mención si se formula por Letrado, Procurador o Graduado Social en ejercicio que acredite la representación con la que actúa.

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña, se sirva admitirlo, tenga por propuestos los anteriores medios de prueba y, previa su admisión y declaración de pertinencia, provea cuanto en Derecho haya lugar para proceder a su práctica en el acto del juicio.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 149

1. También se podrá iniciar el proceso de oficio a virtud de comunicación que deberá dirigir la autoridad laboral al Juzgado, cuando cualquier acta de infracción levantada por la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social haya sido impugnada por el sujeto responsable con base en alegaciones y pruebas que puedan desvirtuar la naturaleza laboral de la relación jurídica objeto de la actuación inspectora.

2. Asimismo, en el caso de que las actas de infracción versen sobre alguna de las materias contempladas en los apartados 5, 6 y 10 del artículo 95 y 2, 11 y 12 del artículo 96 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, y el sujeto responsable las haya impugnado con base en alegaciones y pruebas de las que se deduzca que el conocimiento del fondo de la cuestión está atribuido al orden social de la jurisdicción según el artículo 9.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Artículo 150

1. A la demanda de oficio a la que se refiere el artículo anterior, la autoridad laboral acompañará copia del expediente administrativo.

2. La admisión de la demanda producirá la suspensión del expediente administrativo.

3. A este proceso de oficio le serán aplicables las reglas de los párrafos a) y d) del artículo 148.2 de la presente Ley.

4. Cuando se entienda que las alegaciones del sujeto responsable pretenden la dilación de la actuación administrativa, el órgano judicial impondrá en la sentencia la multa por temeridad prevista en el artículo 97.3 en su máxima cuantía.

5. La sentencia firme se comunicará a la autoridad laboral.

NATURALEZA LABORAL O JUDICIAL

Los arts. 149 y 150 han introducido un proceso de oficio que nada tiene que ver con el anterior, pues no se trata en él de tutelar los derechos del trabajador por la Administración.

A) Incidentes en expediente administrativo

Estamos ante un acta de infracción que da lugar a un expediente sancionador de los regulados en el RD-Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, que aprueba el texto refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social. Debe tenerse en cuenta que los arts. 93 a 97 del ET de los trabajadores han sido derogados por este RD-Legislativo 5/2000, de modo que las referencias que hace el art. 149 LPL a el ET deben entenderse ahora hechas a los arts. 76; 7.2; 7.10; 8.2; 8.11 y 8.12 de este RD-Legislativo.

En el expediente sancionador pueden surgir dos incidencias:

1.ª) Si el sujeto responsable alega en ese expediente que la relación jurídica objeto de la actuación inspectora no es laboral, la autoridad administrativa dirigirá comunicación al órgano judicial competente para que éste realice un proceso en el que debe declararse la naturaleza laboral o no de la relación jurídica sobre la que se levantó el acta de infracción.

Se trata aquí de dejar establecido con carácter vinculante para la Administración si la relación existente entre dos personas es o no laboral, en cuanto ello determinará el sentido de la resolución a dictar. Lo que va discutirse en el proceso afectará obviamente al presunto trabajador, pero realmente en él va a cuestionarse el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración. Por ello convertir en parte al trabajador, como hace el art. 150.3 con su remisión al art. 148.2, a), es lógico pero en todo caso la verdadera parte demandante debería ser la Administración.

2.ª) Si el sujeto responsable alega que el conocimiento del asunto, por el que se tramita el expediente administrativo, está atribuido a la jurisdicción y no a la

administración, ésta deberá dirigir comunicación al órgano judicial competente para que éste, después de un proceso, declare la naturaleza judicial o administrativa de la cuestión debatida en el expediente.

Aquí el acta de infracción ha de versar sobre algunas materias determinadas, las que hemos dicho del RD-Legislativo 5/2000, y lo que la Administración pretende es que el órgano judicial declare si la propia Administración es o no competente para ejercitar su potestad sancionadora. En estos casos no se está cuestionando derecho alguno de los trabajadores, sino sólo quién debería conocer de una determinada cuestión de hecho. Por ello convertir a los trabajadores en parte, como hace el art. 149.3 con su remisión al art. 147.2, a), no es lógico.

B) Especialidades procesales

1.º) Con la comunicación demanda se remitirá copia del expediente administrativo, el cual quedará suspendido mientras se resuelva el proceso.

2.º) De la regulación que hemos visto antes sólo dos de sus apartados son aplicables: el relativo a que los trabajadores perjudicados se convierten en parte, si bien no podrán desistir ni pedir la suspensión, y el atinente a que las afirmaciones de hecho que se contengan, aquí en el acta de infracción, harán fe salvo prueba en contrario.

ATS de 5 de noviembre de 1998:
“... la doctrina contenida en la sentencia recurrida es conforme con la doctrina de la Sala -Sentencia Sala General 5 mayo 1994 ([RJ 1994\3996](#)) y otras, así las de 4 octubre 1994 ([RJ 1994\7744](#)) y 31 enero y 20 marzo 1997 ([RJ 1997\651](#) y [RJ 1997\2601](#))-, que establece «que la Administración debe ser considerada parte principal en el proceso de oficio contemplado en el artículo 145, c) TALPL ([RCL 1990\922](#) y 1049), que configura "una especie de prejudicialidad devolutiva respecto de la decisión del procedimiento administrativo" de imposición de sanciones. El fundamento principal de esta doctrina es que "la

imposición de sanciones administrativas es una potestad que corresponde a la Administración en defensa de un interés público, por lo que es también la Administración, en su condición de titular de esta potestad la que está legitimada como parte principal para pedir en el proceso la declaración en que ha de fundar su posterior actividad sancionatoria"; o expresado en términos de tutela judicial efectiva: "el interés público en el ejercicio de la potestad sancionadora puede quedar sin defensa en el proceso si se niega la intervención en él de la Administración"» ([RJ 1998\9540](#)).

3.º) Dada la naturaleza declarativa de la sentencia no ha lugar a su ejecución, sino sólo a que se comunique a la autoridad administrativa.

4.º) En la sentencia puede imponerse la multa del art. 97.2, y en su cuantía máxima, al sujeto responsable, cuando se entienda que sus alegaciones pretendían la dilación de la actuación administrativa.

CAPÍTULO VIII

Del proceso de conflictos colectivos

Artículo 151

1. Se tramitarán a través del presente proceso las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia, o de una decisión o práctica de empresa.

2. También se tramitará en este proceso la impugnación de convenios colectivos de conformidad con lo dispuesto en el capítulo IX del presente título.

Artículo 152

Estarán legitimados para promover procesos sobre conflictos colectivos:

a) Los sindicatos cuyo ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto.

b) Las asociaciones empresariales cuyo ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto, siempre que se trate de conflictos de ámbito superior a la empresa.

c) Los empresarios y los órganos de representación legal o sindical de los trabajadores, cuando se trate de conflictos de empresa o de ámbito inferior.

Artículo 153

En todo caso los sindicatos representativos, de conformidad con los artículos 6 y 7 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical; las asociaciones empresariales representativas en los términos del artículo 87 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y los órganos de representación legal o sindical podrán personarse como partes en el proceso, aun cuando no lo hayan

promovido, siempre que su ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto.

Artículo 154

1. Será requisito necesario para la tramitación del proceso el intento de conciliación ante el servicio administrativo correspondiente o ante los órganos de conciliación que puedan establecerse a través de los acuerdos interprofesionales o los convenios colectivos a que se refiere el artículo 83 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

2. Lo acordado en conciliación tendrá la misma eficacia atribuida a los convenios colectivos por el artículo 82 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, siempre que las partes que concilien ostenten la legitimación y adopten el acuerdo conforme a los requisitos exigidos por la citada norma. En tal caso se enviará copia de la misma a la autoridad laboral.

Artículo 155

1. El proceso se iniciará mediante demanda dirigida al Juzgado o Tribunal competente que contendrá, además de los requisitos generales, la designación general de los trabajadores y empresas afectados por el conflicto, así como una referencia sucinta a los fundamentos jurídicos de la pretensión formulada.

2. A la demanda deberá acompañarse certificación de haberse intentado la conciliación previa a la que se refiere el artículo anterior o alegación de no ser necesaria ésta.

Artículo 156

El proceso podrá iniciarse también mediante comunicación de la autoridad laboral, a instancia de las representaciones referidas en el artículo 152. En dicha comunicación se contendrán idénticos requisitos a los exigidos para la demanda en el artículo anterior. El Juez o la Sala, en su caso, advertirá a la autoridad laboral de los defectos, omisiones o imprecisiones que pudiera contener la comunicación, a fin de que se subsane en el plazo de diez días.

Artículo 157

Este proceso tendrá carácter urgente. La preferencia en el despacho de estos asuntos será absoluta sobre cualesquiera otros, salvo los de tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales.

Artículo 158

1. Una vez recibida la demanda o la comunicación de la autoridad laboral, el Juez o la Sala citará a las partes para la celebración del acto del juicio, que deberá tener lugar, en única convocatoria, dentro de los cinco días siguientes al de la admisión a trámite de la demanda.

2. La sentencia se dictará dentro de los tres días siguientes, notificándose, en su caso, a la autoridad laboral competente. La sentencia será ejecutiva desde el momento en que se dicte, no obstante el recurso que contra la misma pueda interponerse.

3. La sentencia firme producirá efectos de cosa juzgada sobre los procesos individuales pendientes de resolución o que puedan plantearse, que versen sobre idéntico objeto.

Artículo 159

Contra las providencias y autos que se dicten en su tramitación no cabrá recurso, salvo el de declaración inicial de incompetencia.

Artículo 160

De recibirse en el Juzgado o Tribunal comunicación de las partes de haber quedado solventado el conflicto, se procederá sin más al archivo de las actuaciones cualquiera que sea el estado de su tramitación anterior a la sentencia.

CONFLICTOS COLECTIVOS

Por medio de este proceso los órganos jurisdiccionales conocerán de las pretensiones que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia, y decisión o práctica de empresa (art. 151.1).

A) Objeto

Dos son, pues, las circunstancias que delimitan el objeto del proceso:

1.ª) Que la pretensión sea colectiva, es decir, que no estén individualizados los trabajadores que quedan implicados en el conflicto y que se verán afectados por la sentencia que se dicte.

STS de 15 de mayo de 2001:
“Este interés general se ha definido como un interés indivisible correspondiente al grupo en su conjunto, no susceptible de fraccionamiento entre sus miembros, interés que, aunque pueda ser divisible, sólo lo es de manera refleja en sus consecuencias, que han de ser objeto de la oportuna individualización pero no en su

configuración general. En consecuencia cuando el examen de una pretensión exija el estudio de condiciones individuales de los afectados, en función de los cuales su éxito deba ser determinante de pronunciamientos para cada uno de los integrantes del grupo, el cauce procesal no puede ser el del conflicto colectivo sino el de una pretensión de condena” (RJ 2001\5211).

Formalmente en una demanda, como escrito único, pueden aparecer demandando centenares de trabajadores y tratarse simplemente de pretensiones individuales acumuladas, con lo que estaremos ante lo que viene denominándose conflicto plural, que no es más que la suma de conflictos individuales; el conflicto es colectivo cuando es genérico, esto es, cuando implica a un grupo de trabajadores que no aparecen individualizados sino contemplados indeterminadamente.

STS de 29 de marzo de 2001:
“Pues bien, lo que identifica un conflicto colectivo, a tenor del artículo 151 de la Ley de Procedimiento Laboral, consiste en la concurrencia de un interés general, que afecte a un grupo genérico de trabajadores y que verse sobre la aplicación o interpretación de una norma estatal o pactada, criterio interpretativo que ha sido seguido por esta Sala en

diversas Sentencias, de las que es ejemplo la de 1 de junio de 1992 ([RJ 1992\4503](#)), en la que puede leerse: «El hecho de que un litigio tenga por objeto un interés individualizable, que se concrete o pueda concretarse en un derecho de titularidad individual, no hace inadecuado el procedimiento especial de conflicto colectivo, siempre que el origen de la controversia sea la interpretación o aplicación de una regulación

jurídicamente vinculante que afecte de manera homogénea e indiferenciada a un grupo de trabajadores. Seguramente no todos los intereses y derechos individuales pueden ser objeto de reclamación por la vía del conflicto colectivo. Pero no es menos cierto que este cauce procesal no está reservado a los derechos de titularidad colectiva, o a los intereses y derechos comprendidos en la esfera de lo que la doctrina viene llamando “derecho colectivo del trabajo”. De ahí que suceda con frecuencia lo que para el presente caso destaca el hecho

probado cuarto de la sentencia de la Audiencia Nacional: la posibilidad de curso simultáneo o sucesivo de procesos individuales y colectivos sobre la misma cuestión litigiosa; hipótesis que, por cierto, no es ajena a las previsiones del legislador delegado, al determinar que “la sentencia firme producirá efecto de cosa juzgada sobre los procesos individuales pendientes de resolución o que puedan plantearse, que versen sobre idéntico objeto (art. 157.3 TALPL)”» (RJ 2001\3409).

2.ª) Que el conflicto sea jurídico, es decir, referido a la aplicación e interpretación de una norma determinada, cuya existencia y validez no se discute, sino que, por el contrario, se aspira a determinar su contenido. También se incluyen las llamadas “decisión o práctica de empresa” (STS de 1 de octubre de 1997, RJ 1997\6987: “tal supuesto se caracteriza en el caso más típico por la existencia de un acuerdo o de una línea de conducta en el ámbito singular o limitado de una empresa o de una organización de trabajo que contiene una interpretación o aplicación controvertidas de una norma estatal o convencional de ámbito general o sectorial más amplio”). Los conflictos de intereses o económicos quedan fuera del ámbito de aplicación.

STS de 26 de diciembre de 2000: “Pues, lo que en realidad pretende la parte, no es la interpretación del artículo 19 del Convenio Colectivo, sino la modificación de la norma pactada, para recoger un nuevo supuesto en que procedería el cobro del complemento. Esto supone, un

auténtico conflicto de intereses no amparado en el artículo 151.1 de la Ley de Procedimiento Laboral y, si se dictase una sentencia estimatoria de la pretensión, comportaría suplantar la voluntad de las partes negociadoras del Convenio Colectivo. Razones que determinan la desestimación de este motivo de recurso” (RJ 2001\1878).

Al mismo tiempo por este proceso se puede conocer también de pretensiones relativas a la impugnación de convenios colectivos (art. 151.2), en los términos que diremos al examinar el proceso siguiente (art. 161.3) (STS de 2 de abril de 1998, RJ 1998\3257).

En la LPL existe un intento manifiesto de primar la solución pactada de estos conflictos sobre las soluciones judiciales. Así se manifiesta, no sólo en la exigencia de conciliación previa o de conciliación administrativa previa, sino sobre todo en que en cualquier momento que el órgano judicial reciba comunicación de haber quedado solventado el conflicto procederá, sin más, al archivo de las actuaciones (art. 160).

Los arts. 40.2 (movilidad geográfica no individual) y 41.4 (modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo de carácter colectivo) del ET, según la redacción de la Ley 11/1994, de 19 de mayo, mantenida en el texto refundido de 1995, permiten impugnar las decisiones empresariales por medio de este proceso de conflictos colectivos, si bien entonces para la determinación de la legitimación activa deberá tenerse en cuenta que siempre se tratará de un conflicto de empresa (STS de 6 de marzo de 2001, RJ 2001\2836).

Estas impugnaciones son las de carácter colectivo; las de naturaleza individual se regulan en el proceso especial del art. 138 de la LPL. Con todo, el plazo de caducidad de veinte días, a que se refiere este artículo ha de ser aplicable a todas las impugnaciones, incluidas las colectivas, como vimos antes.

B) Legitimación

Los puntos de partida son: 1) Que la legitimación se atribuye a entes colectivos, no a los trabajadores (STS de 17 de noviembre de 1999, RJ 1999\9502) o empresarios individualmente considerados (con la única excepción de los conflictos de empresa o de ámbito inferior en los que necesariamente ha de estar legitimada una única persona, el empresario), y 2) Que ha de existir correlación

entre el ámbito del conflicto y el ámbito al que se extienda la actuación del ente colectivo de representación.

Partiendo de esos puntos básicos, tienen legitimación activa:

1.º) En los conflictos de ámbito superior a la empresa, tienen legitimación los sindicatos y las asociaciones empresariales "cuyo ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto (art. 152, a) y b), sin confundir ámbito de aplicación de la norma a interpretar y ámbito del conflicto (STS de 15 de febrero de 1999, RJ 1999\1800).

2.º) En los conflictos de empresa, la legitimación corresponde al empresario, los sindicatos y los órganos de representación legal y sindical de los trabajadores (art. 152, a) y c).

Para la legitimación pasiva no hay norma expresa pero los puntos de partida siguen siendo válidos, de modo que entre los legitimados anteriores quien no aparezca como demandante será el demandado (STS de 26 de diciembre de 1997, RJ 1997\9635).

Determinadas las legitimaciones activa y pasiva, el art. 153 da un paso más y legitima para personarse como parte en el proceso a los sindicatos representativos (según los arts. 6 y 7 LOLS), a las asociaciones empresariales representativas (según el art. 87 ET) y a los órganos de representación legal y sindical, siempre que su ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto. Esa personación lo es en el concepto de parte y, por tanto, asumiendo todos los poderes procesales, pero no como litisconsorte necesario (STS de 8 de noviembre de 1994, RJ 1994\8600), pudiendo asumir cualquiera de las posiciones materiales (STS de 17 de febrero de 2000, RJ 2000\2050).

C) Iniciación del proceso

Este proceso puede iniciarse de dos maneras que condicionan también la actividad preprocesal:

1.^a) Demanda de algún legitimado activo: Según el art. 155.1 el proceso puede iniciarse en virtud de demanda que, además de los requisitos generales del art. 80, contendrá la designación general de los trabajadores y empresas afectados por el conflicto y habrá de fundamentarse en derecho.

En este caso deberá haber precedido acto de conciliación ordinario pues el art. 154 se remite simplemente a los arts. 63 a 68, por lo que a la demanda se acompañará certificación de haber intentado la conciliación o se alegará que no es necesario ese intento (art. 155.2). No será necesario cuando el conflicto se refiera a tutela de derechos fundamentales o cuando se trate de impugnar un convenio colectivo (art. 64.1) o cuando se demande a un ente público (STS de 29 de diciembre de 1999, RJ 2000\570).

Puede haberse establecido en el convenio colectivo la vía previa de la conciliación asignándola a la comisión paritaria (STC 217/1991, de 14 de noviembre) y también es posible que se establezca en los Acuerdos sobre solución extrajudicial de conflictos (como el de 25 de enero de 1996).

Lo especial de esta conciliación se refiere a su valor, pues si las partes ostentan la legitimación y adoptan el acuerdo conforme a los requisitos exigidos en el art. 82 ET, lo acordado tendrá la eficacia atribuida a un convenio colectivo, del que se enviará copia a la autoridad administrativa (art. 154.2). El mismo valor tendrá lo acordado en conciliación judicial, pero su impugnación se realizará, no por el art. 84.5 LPL y con su caducidad, sino por los arts. 161 y siguientes de la misma (STS de 15 de julio de 1997, RJ 1997\6569).

2.^a) De oficio: Según el art. 156 el proceso puede iniciarse de oficio, mediante comunicación de la autoridad laboral, que debe contener los mismos requisitos de la demanda, si bien tiene plazo especial de diez días para subsanar (STS de 22 de octubre de 1992, RJ 1992\7668).

Esta iniciación de oficio supone que alguna de las partes legitimadas para incoar el proceso ha acudido al procedimiento administrativo de solución de

conflictos colectivos regulado en el Título II del RD-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo (teniendo en cuenta la STC de 8 de abril de 1981), que se resuelve en un intento de conciliación. Si la avenencia no se logra, la autoridad administrativa deberá remitir la comunicación al órgano judicial.

Naturalmente si se ha acudido a esta vía la conciliación prevista en el art. 154 no será necesaria.

D) El proceso

Las especialidades procesales son reducidas pero importantes:

1.ª) El proceso es urgente y preferente, siendo la preferencia absoluta (salvo respecto del proceso de tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales) (art. 157).

2.ª) El juicio oral no podrá suspenderse (con lo que se modifica lo dispuesto en el art. 83.1) y habrá de celebrarse dentro de los cinco días siguientes a la admisión de la demanda (art. 158.1).

3.ª) Contra las providencias y autos no cabe recurso alguno (con lo que se modifica lo dispuesto en los arts. 184.1 y 185.1), salvo el auto de declaración inicial de incompetencia (arts. 5.4, 159, 184.3 y 185.3).

4.ª) La sentencia se dictará en el plazo de tres días y será notificada a la autoridad administrativa si el proceso se inició de oficio y si por él se impugnó un convenio colectivo (art. 158.2).

E) La sentencia

Lo más trascendente de este proceso es la sentencia. Los efectos normales de las sentencias son dos:

1.º) El efecto de cosa juzgada material de una sentencia supone que quedan afectadas por la misma las partes del proceso, pero en el proceso de conflictos colectivos el dato inicial es el ejercicio de una pretensión colectiva en la que están indeterminados los trabajadores implicados en el mismo, de modo que lo lógico

sería hablar de eficacia normativa de la sentencia y no de cosa juzgada (STS de 8 de febrero de 2000, RJ 2000\1745). Si las partes aspiran a que se declare cuál es la interpretación correcta de una norma o si una decisión o práctica de empresa entra dentro de la interpretación de una norma, la sentencia lo que hace es declarar el sentido de la norma y, consiguientemente, afectará a todos los que estén obligados al cumplimiento de la misma.

Desde esta perspectiva debe entenderse el art. 158.3 cuando dice que la sentencia firme producirá efectos de cosa juzgada sobre los procesos individuales pendientes de resolución o que puedan plantearse, que versen sobre idéntico objeto. Lo que en realidad está diciendo el artículo es que en los procesos individuales en los que haya de aplicarse la norma cuestionada en el proceso colectivo, deberá partirse del sentido dado a la misma en la sentencia de éste (STS de 30 de junio de 1994, RJ 1994\5508).

2.º) Las sentencias dictadas en los procesos individuales tienen eficacia ejecutiva (son títulos ejecutivos) si son de condena, pero el caso es que la sentencia dictada en el proceso colectivo será siempre declarativa, pues aunque en ella pueda hablarse de que se condena al demandado esa condena es siempre genérica, no referida a relaciones jurídicas individuales, de modo que con ella no puede pasarse al proceso de ejecución. ¿De qué sirve entonces que el art. 158.2 diga que la sentencia será ejecutiva desde el momento en que se dicte? La única respuesta posible es que la sentencia produce su eficacia normativa aunque contra ella se interponga el recurso procedente.

En algún caso se ha admitido la posibilidad de que la sentencia sea de condena, con lo que se convierte en título para la ejecución forzosa (SSTC 92/1988, de 23 de mayo, y 178/1996, de 12 de noviembre); se trata de los casos en que no se demanda tanto la interpretación de una norma como el cumplimiento de una obligación y, especialmente, de no hacer, pero también de hacer (STSJ Asturias de 7 de marzo de 1997, AS 1997\513: modificación del sistema de jornada y horario.

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DE CELEBRACIÓN DE ACTO DE CONCILIACIÓN SOBRE CONFLICTO COLECTIVO²⁵⁵

(art. 154.1)

A [ORGANO CONCILIADOR]

[NOMBRE], **Letrado** en ejercicio con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [poderdante²⁵⁶], ante [órgano de conciliación] comparezco y, como mejor en Derecho proceda. **DIGO:**

Que mediante el presente escrito promuevo **SOLICITUD DE CELEBRACIÓN DE ACTO DE CONCILIACIÓN SOBRE CONFLICTO COLECTIVO** contra [empresario / asociaciones empresariales / representación unitaria o sindical de los trabajadores / sindicatos], quien deberá ser citada en [domicilio].

Fundamento la solicitud en los siguientes:

HECHOS

Primero. El conflicto colectivo que se promueve extiende sus efectos en el siguiente ámbito: [descripción de las Empresas y trabajadores afectados²⁵⁷]

Segundo. Las relaciones laborales en el ámbito de afección del conflicto colectivo se regulan por [identificación de las normas, estatales y/o pactadas, de aplicación.]²⁵⁸

²⁵⁵ Téngase presente la posible creación de órganos para solución extrajudicial de conflictos a través de Acuerdos interconfederales, conforme al artículo 83.2 del Estatuto de los Trabajadores. Así, el Acuerdo Para la Solución Extrajudicial de Conflictos (ASEC) o el Tribunal Arbitral Laboral (TAL) en la Comunidad Valenciana, entre otros. De otro lado, cabra intentar la evitación del proceso a través de la Mediación de la Inspección Provincial de Trabajo si bien, ante el desacuerdo o falta de avenencia, será ésta quien promueva un procedimiento de oficio, conforme al artículo 156 de la Ley de Procedimiento Laboral.

²⁵⁶ Ténganse presente las específicas reglas de legitimación contenidas en el artículo 152 LPL, que despliegan su eficacia en función del ámbito del conflicto colectivo.

²⁵⁷ Así: *El conflicto colectivo afecta a la Empresa [nombre] y a todos los trabajadores, cualquiera que sea su categoría, que perciben comisiones por ventas.*

Tercero²⁵⁹. El conflicto colectivo se suscita en relación con la interpretación del artículo [número] de [norma], del siguiente tenor literal: [reproducción]

Respecto del mismo la representación [empresarial/sindical/de los trabajadores] entiende que [criterio aplicativo]

Por el contrario, la representación de los trabajadores interpreta el precepto en el sentido [criterio aplicativo].

Cuarto. Interesa a esta parte que [la contraparte] se avenga a reconocer [pedimento concreto]²⁶⁰.

Por todo ello,

SOLICITO A [ÓRGANO DE CONCILIACIÓN] que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por solicitada la celebración de acto de conciliación con [nombre] en materia de conflicto colectivo, señalar día y hora para la celebración del acto, citando a las partes de comparecencia y, celebrado éste, entregue a esta parte certificación del acta que con tal motivo se extienda.

Lugar, fecha y firma.

²⁵⁸ Así: *Las relaciones laborales en el ámbito de afección del conflicto colectivo se rigen por el convenio colectivo de empresa para el año [descripción], publicado en el [Boletín Oficial, número y fecha].*

²⁵⁹ A título de ejemplo: *La Disposición final del Convenio Colectivo aplicable dispone que las retribuciones que por cualesquiera conceptos perciban los trabajadores como consecuencia de la prestación de servicios verán incrementado su importe anual en el mismo porcentaje de incremento que experimente el índice de precios al consumo durante el año precedente. Dicho incremento se cifra en el 2,2 %, y debiera ser aplicado por igual a todos los conceptos retributivos. La empresa, sin embargo, aplica dicho incremento al importe de la retribución anual fijada en tablas salariales, pero no así a las comisiones percibidas por los trabajadores, que según el artículo 32 del citado convenio, tienen el concepto de complemento por cantidad de trabajo. El Comité de Empresa entiende que dicho incremento debe aplicarse igualmente a las comisiones, dado su naturaleza de complemento salarial. La empresa entiende, por el contrario, que el incremento es aplicable exclusivamente a la cuantificación anual que del salario refieren las tablas salariales.*

²⁶⁰ Así: *Interesa al Comité de Empresa que la Empresa [nombre] se avenga a reconocer la aplicación de dicho porcentaje de incremento, por el 2,2%, a las comisiones abonadas a los trabajadores que tienen reconocido este complemento salarial y, en su consecuencia, a practicar las liquidaciones por diferencias que de ello derive, abonando en lo sucesivo dicho complemento con el referido incremento.*

DEMANDA SOBRE CONFLICTO COLECTIVO

(art. 155.1)

A [JUZGADO O TRIBUNAL]

[NOMBRE], **Letrado** en ejercicio con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [poderdante²⁶¹], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante [Juzgado o Tribunal] comparezco y, como mejor en Derecho proceda. **DIGO:**

Que mediante el presente escrito promuevo **DEMANDA DE CONFLICTO COLECTIVO** contra [empresario / asociaciones empresariales / representación unitaria o sindical de los trabajadores / sindicatos], quien deberá ser citada en [domicilio].

Fundamento la demanda en los siguientes:

HECHOS

Primero. El conflicto colectivo que se promueve extiende sus efectos en el siguiente ámbito: [descripción de las Empresas y trabajadores afectados²⁶²]

Segundo. Las relaciones laborales en el ámbito de afección del conflicto colectivo se regulan por [identificación de las normas, estatales y/o pactadas, de aplicación.]

Tercero²⁶³. El conflicto colectivo se suscita en relación con la interpretación del artículo [número] de [norma], del siguiente tenor literal: [reproducción]

²⁶¹ Ténganse presente las específicas reglas de legitimación contenidas en el artículo 152 LPL, que despliegan su eficacia en función del ámbito del conflicto colectivo.

²⁶² Además de su determinación por exigencia legal (art. 155.1. LPL), el ámbito del conflicto colectivo incide directamente en: a) la competencia para su conocimiento y resolución, condicionada por el ámbito de la controversia, que no por el ámbito de la norma (Juzgado de lo Social o, en su caso, Sala de lo Social de Tribunales Superiores de Justicia o de la Audiencia Nacional, en única instancia); y, b): la legitimación activa y pasiva (art. 152 LPL). Sirva a título de ejemplo: **Primero.-** *El conflicto colectivo que se promueve afecta a la Empresa [identificación] y a la totalidad de sus trabajadores, quienes prestan sus servicios retribuidos en los centros de trabajo situados en [ubicación].* También: **Primero.-** *El conflicto afecta a la totalidad de los trabajadores que prestan sus servicios retribuidos por cuenta de empresas [sector de la producción] y a la totalidad de las empresas dedicadas a tal actividad.*

²⁶³ A título de ejemplo: *La empresa contra la que el conflicto colectivo se plantea ha convocado*

Respecto del mismo la representación [empresarial/sindical/de los trabajadores] entiende que [criterio aplicativo]

Por el contrario, la representación de los trabajadores interpreta el precepto en el sentido [criterio aplicativo].

Cuarto. Se ha intentado la evitación del proceso con el resultado de sin avenencia, según se acredita con certificación de acta que acompaño a este escrito.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia genérica. El conocimiento y resolución de los conflictos colectivos de trabajo viene atribuido a los Juzgados y Tribunales del orden social de la Jurisdicción, según dispone el art. 2,1) LPL.

II. Competencia objetiva. Extendiendo el conflicto colectivo su ámbito a [descripción²⁶⁴], corresponde a [órgano judicial²⁶⁵] su conocimiento y resolución, según dispone el artículo [6, 7, apartado a, u 8] LPL.

III. Legitimación activa. Mi representado/a está activamente legitimado/a para promover el conflicto colectivo según la regla contenida en el artículo 153 [a), b) o c)] LPL²⁶⁶.

concurso entre licenciados para la provisión de cinco puestos de trabajo, según anuncio aparecido en los diarios de mayor difusión de la provincia. El conflicto se suscita en relación con la interpretación y aplicación del artículo [número], del convenio colectivo de empresa, cuyo texto aparece en el B.O.P. de [fecha], al disponer que las vacantes que se produzcan o los puestos de trabajo de nueva creación que hayan de ser cubiertos con licenciados se ofrecerán, a través del sistema de concurso, a los trabajadores de la empresa y, en caso de quedar desierta alguna de las plazas, se procederá al ofrecimiento público. Entiende la representación de los trabajadores que, a tenor del precepto referenciado, deberá la empresa proceder a anular la convocatoria y sustituirla por otra, limitada al personal de la empresa en posesión de la titulación requerida, sin perjuicio de posteriores convocatorias si las plazas no fuesen cubiertas con trabajadores de la plantilla..

²⁶⁴ Provincial, supraprovincial, sin exceder del ámbito de una comunidad autónoma o, en su caso, superando los límites territoriales de ésta.

²⁶⁵ Juzgado de lo Social, Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia o, en su caso, Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

²⁶⁶ A título de ejemplo: *Mi representado, Comité de Empresa de [empresa], está activamente legitimado para promover conflictos colectivos de ámbito de empresa, conforme a la regla contenida en el artículo 153, c) LPL, una vez adoptado [por mayoría/unanidad] el acuerdo al efecto en su reunión de fecha [día], según ha quedado debidamente referido y documentado.*

Ostenta la legitimación pasiva la/s demandada/s, dado el ámbito del conflicto, conforme al artículo 80 LPL.

IV. Evitación del proceso. En cumplimiento de lo previsto en los artículos 63 y 154.1 LPL, se ha intentado la evitación del proceso, sin que se lograra la avenencia.

V. Demanda. Este escrito cumple las exigencias contenidas en el artículo 156 en relación con el artículo 80, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral.

VI. Proceso. El litigio se sustanciará por los trámites contenidos en los artículos 156 a 161, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 80 a 101, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral.

VII. Fundamento jurídico de la pretensión. [Referencia sucinta, impuesta por el artículo 156.1, *in fine*, LPL²⁶⁷].

Por todo ello,

SUPlico A [JUZGADO O TRIBUNAL] que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia/s de todo ello, se sirva admitirlo, tener por interpuesta demanda de conflicto colectivo contra [partes demandadas], citar a las partes a juicio y, previos los trámites de rigor, dictar en definitiva sentencia por la que [sentido concreto de la pretensión²⁶⁸].

Lugar, fecha y firma.

²⁶⁷ Habrá que fundamentar la interpretación o criterio aplicativo postulado. En el ejemplo utilizado con ocasión de los hechos obrantes en este formulario, la base jurídica del conflicto quedaría definida por el propio tenor literal del precepto en el que se apoya la necesidad de acudir a una convocatoria en régimen de restringida para el personal de la empresa así como en el artículo 82 del Estatuto de los trabajadores, que atribuye al convenio colectivo estatutario eficacia normativa y general *-erga omnes-*, sin que por ello sea aceptable el descuelgue por decisión unilateral del empresario. Un conflicto como el propuesto en el ejemplo implicaría una sentencia de condena, como sea la anulación de la convocatoria pública realizada; sin embargo, los conflictos colectivos tienen la doble vertiente -interpretación y aplicación- lo que ha dado paso a la admisión progresiva de sentencias de condena como es de ver, por todas, en Sentencia SSTSJ Cantabria de 13 de mayo de 1997.

²⁶⁸ Téngase presente la posibilidad de sentencia de condena, como sea la pretendida declaración de nulidad de convocatoria y la condena a efectuar nueva convocatoria limitada al personal de la empresa, según el ejemplo utilizado en este formulario.

DEMANDA DE CONFLICTO COLECTIVO DERIVADA DE
MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE CONDICIONES DE
TRABAJO DE CARÁCTER COLECTIVO
(art. 155.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Ltrado** en ejercicio con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre del Comité de Empresa [identificación], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda. **DIGO:**

Que mediante el presente escrito promuevo **DEMANDA DE CONFLICTO COLECTIVO con ocasión de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter colectivo** contra [empleador], que deberá ser citada en [domicilio].

Fundamento la demanda en los siguientes:

HECHOS

Primero. El conflicto colectivo que se promueve afecta a la empresa [nombre] y a [trabajadores afectados²⁶⁹].

Segundo. Las relaciones laborales en la empresa afectada por el conflicto se regulan por el convenio colectivo de [referencia²⁷⁰].

Tercero. El conflicto colectivo deriva de decisión empresarial de [modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter colectivo/traslado colectivo], consistente en [descripción del contenido de la modificación o traslado²⁷¹].

²⁶⁹ La medida de dimensión colectiva de modificación sustancial de condiciones de trabajo o traslado puede afectar a la totalidad de los trabajadores de la empresa, de un centro de trabajo, o a un número concreto y determinado de éstos, sea por sectores de producción, grupos profesionales, etc., siempre que su proyección se produzca dentro de los umbrales de afección que refiere el Estatuto de los Trabajadores en sus artículos 40 y 41.

²⁷⁰ La cita del convenio colectivo aplicable adquiere especial importancia cuando el mismo regule procedimientos de solución extrajudicial de las discrepancias surgidas durante el período de consultas con los representantes de los trabajadores, siempre éstos hayan sido evitados por el empresario.

Cuarto. El proceso de adopción de la decisión empresarial se sujetó al desarrollo que a continuación expongo: [descripción²⁷²].

Quinto. No existen razones que justifiquen la adopción de la medida empresarial²⁷³.

Sexto. Disconforme el Comité de Empresa, en su reunión del día [fecha] adoptó, por [unanimidad/mayoría] el acuerdo de promover demanda de conflicto colectivo. Acompaño certificación del acuerdo expedida por el Secretario del órgano de representación unitaria de los trabajadores.

Séptimo. Se ha intentado la evitación del proceso con el resultado de sin avenencia, según acredito con certificación del acta que acompaño.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

²⁷¹ Así: **Tercero.** El conflicto colectivo deriva de la decisión empresarial de modificación sustancial de condiciones de trabajo consistente en cambio de horario. También: **Tercero.** El conflicto colectivo deriva de la decisión empresarial de trasladar el centro de trabajo sito en [emplazamiento] a la localidad de [identificación].

²⁷² Así: El día [fecha] la Dirección de la Empresa comunicó al Presidente del Comité de Empresa su propósito de introducir, por razones organizativas, una modificación sustancial de condiciones de trabajo, consistente en un cambio de horario, mediante la supresión del horario flexible del que venían disfrutando todos los trabajadores de oficinas, que se realizaba de lunes a viernes, entre las ocho y las veinte horas; en su lugar se proponía una jornada de partida, de 9 a 14 y de 17 a 19, de lunes a viernes, y de 9 a 14 los sábados. Esa misma fecha daba inicio el período de discusión y consultas, que concluyó sin acuerdo el día [fecha]. A lo largo del mismo la representación empresarial no aportó dato alguno ni documentación que justificase la necesidad de la adopción de la medida, salvo los alegatos de mera conveniencia y expectativas de una mejor productividad. Acto seguido la Dirección de la empresa comunicó a los distintos trabajadores afectados la modificación de sus condiciones de trabajo con implantación del nuevo horario y efectos al día [fecha].

²⁷³ En su caso se fundamentará, además, que son mayores los perjuicios irrogados a los trabajadores afectados que el beneficio que para la empresa deriva de la adopción de la medida. Así: La supresión de la jornada flexible y el establecimiento del horario rígido fijado por la empresa no sólo quiebra el régimen de expectativas y vida en general de los trabajadores, que disponían de una mejor organización de su tiempo de trabajo para atender a obligaciones familiares, estudios, etc., sino que además convierte en laborable el sábado, incrementando con ello el número de días de trabajo efectivo a la semana, aunque ello no comporte un incremento del número de horas trabajadas en cómputo anual. Y, sin embargo, con ello no se obtiene una mejor organización de los recursos que favorezcan la posición competitiva de la empresa en el mercado ni una mejor respuesta a las exigencias de la demanda, máxime cuando la variación del horario no afecta a los trabajos que se prestan al público.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia genérica. El conocimiento y resolución de los conflictos colectivos de trabajo viene atribuido a los Juzgados y Tribunales del orden social de la Jurisdicción, según dispone el art. 2, 1) LPL.

II. Competencia objetiva. Derivado el conflicto colectivo de [modificación sustancial de condiciones de trabajo/traslado] de proyección colectiva, corresponde al Juzgado de lo Social su conocimiento y resolución, según disponen los artículos 6 y 10, h) LPL²⁷⁴.

III. Legitimación activa. Mi representado/a está activamente legitimado/a para promover el conflicto colectivo según la regla contenida en el artículo 153 [a), b) o c)] LPL²⁷⁵.

Ostenta la legitimación pasiva la demandada, por ser quién adoptó la medida de proyección colectiva contra la que se formula la demanda, conforme se infiere del artículo 80 LPL.

IV. Evitación del proceso. En cumplimiento de lo previsto en los artículos 63 y 154.1 LPL, se ha intentado la evitación del proceso, sin que se lograra la avenencia.

V. Plazo para el ejercicio de la acción. La demanda se interpone dentro del plazo de caducidad de veinte días que refiere el artículo 59.4 del Estatuto de los Trabajadores.

VI. Demanda. Este escrito cumple las exigencias contenidas en los artículos 80 y 156 LPL.

VII. Proceso. El litigio se sustanciará por los trámites contenidos en los artículos 156 a 161, de los que serán de aplicación supletoria los artículos 80 a 101, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral.

²⁷⁴ Nada impide que el conocimiento y resolución del conflicto colectivo corresponda a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia o a la de la Audiencia Nacional cuando la modificación sustancial o traslado de carácter colectivo afecte a centros de trabajo ubicados en distintas provincias o incluso diferentes comunidades autónomas, si bien habrá que entender que en tal caso la legitimación activa corresponderá al Comité intercentros o las representaciones sindicales.

²⁷⁵ Estese a las especiales reglas de legitimación, en función del ámbito del conflicto, no necesariamente limitado a un centro de trabajo ubicado en una provincia.

VIII. Fundamento jurídico de la pretensión. [Referencia sucinta, impuesta por el artículo 156.1, *in fine*, LPL²⁷⁶].

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tener por interpuesta demanda de conflicto colectivo contra [empresa], citar a las partes a juicio y, previos los trámites de rigor y el recibimiento a prueba que expresamente intereso, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, declare injustificada la decisión empresarial, condenando al empresario a dejarla sin efecto.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, interesado el recibimiento a prueba, en este acto, sin perjuicio de su ampliación en juicio, propongo los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de la demandada en la persona de [nombre], quién deberá ser citado con los apercibimientos legales para el supuesto de incomparecencia.

2º. Documental, requiriéndose a la demandada, con los apercibimientos de rigor, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos: [enumeración].

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, los admita y provea cuanto en Derecho sea necesario para proceder a su práctica en el acto del juicio.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que contra la medida empresarial han sido formuladas las siguientes demandas individuales:

[Demandante], [Juzgado de lo Social], [autos]

²⁷⁶ Así: *Conforme con el artículo 41.1 del Estatuto de los Trabajadores, sólo la concurrencia de probadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción que contribuyan a mejorar la situación de la empresa a través de una mas adecuada organización de sus recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda, posibilita la adopción de una medida de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter colectivo, como sea la del cambio de horario. En ningún momento se ha acreditado la concurrencia de causa justificativa ni así tampoco la representación de la empresa ha ofrecido ni aceptado medidas alternativas tendentes a evitar o reducir los efectos de la decisión.*

[Demandante], [Juzgado de lo Social], [autos]

Y, por ello, invocando el artículo 138.3 LPL

SUPlico AL JUZGADO tenga por participada la existencia de procesos individuales con el objeto de declaración de injustificación de la decisión de [modificación sustancial de condiciones de trabajo/traslado] a fin de que se comuniquen la existencia de este proceso de conflicto colectivo al Juzgado que conoce de los aquéllos a los efectos de acordar su suspensión.

Lugar, fecha y firma.

PERSONACIÓN EN PROCESO DE CONFLICTO COLECTIVO
(art. 153)

AL [JUZGADO O TRIBUNAL]

[**NOMBRE**], **Letrado** con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante [órgano], como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que ante [ese Juzgado/esa Sala] se tramita conflicto colectivo con el [número], promovido por [parte actora] contra [parte demandada]²⁷⁷.

Que dicho conflicto extiende sus efectos a [ámbito del conflicto]²⁷⁸.

Que mi poderdante tiene la consideración de [identificación]²⁷⁹.

²⁷⁷ Así: *Que ante ese Juzgado se tramita conflicto colectivo [número], promovido por la representación sindical de los trabajadores de [organización sindical] contra [empresa].*

²⁷⁸ Así: *Que dicho conflicto colectivo es de ámbito de empresa.*

²⁷⁹ Se indicará si sindicato mas representativo a nivel estatal o de comunidad autónoma, asociación empresarial mas representativa u órgano de representación unitaria o sindical de los trabajadores en la empresa. En el ejemplo seguido: *Que mi poderdante es el Comité de Empresa de [empresa], según acta de elecciones cuya copia acompaño, habiendo adoptado el acuerdo de comparecer como parte en su sesión de [fecha], según certificación expedida por su Secretario, con el visto bueno del Presidente, que igualmente acompaño.*

Que, aún no siendo mi poderdante promotor del expresado conflicto, se encuentra legitimado para intervenir en el proceso, conforme autoriza el artículo 153 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Que, por medio del presente escrito, en la representación que ostento, me persono como parte [demandante/demandada] en el conflicto colectivo que motiva estas actuaciones.

Por todo ello,

SUPLICO [A LA SALA / AL JUZGADO] que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copias de todo ello, se sirva admitirlo, me tenga por personado y parte [demandante/demandada] y disponga se entiendan conmigo las sucesivas actuaciones.

Lugar, fecha y firma.

**RECURSO²⁸⁰ (REPOSICIÓN O SÚPLICA) CONTRA AUTO DE
DECLARACIÓN INICIAL DE INCOMPETENCIA**

(art. 159)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]²⁸¹

[NOMBRE], Letrado, en la representación que consta acreditada de [parte] y en los autos [número], sobre conflicto colectivo, ante el Juzgado²⁸², como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

²⁸⁰ De reposición cuando el auto haya sido dictado por el Juzgado de lo Social; de súplica en los restantes casos. El recurso que resuelva la reposición será susceptible de recurso extraordinario de suplicación y la sentencia de éste podrá ser impugnada mediante recurso de casación para la unificación de doctrina; contra el auto que resuelve el recurso de súplica (SSTSJ o AN) podrá interponerse recurso extraordinario de casación.

²⁸¹ En su caso, A la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia o de la Audiencia Nacional, es decir, del órgano que conozca en única instancia.

²⁸² En su caso, ante la Sala.

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha] por el que el Juzgado²⁸³ declara su incompetencia para conocer del litigio por razón de la materia.

Que, por medio del presente escrito, a, amparo del artículo 184.1 en relación con el artículo 159, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral interpongo contra el mismo **RECURSO DE REPOSICIÓN**²⁸⁴ con fundamento en las siguientes:

ALEGACIONES

Única. Por infracción del artículo 9.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en relación con los artículos 1 y 2, I), ambos de la Ley de Procedimiento Laboral.

[Se argumentará sobre la inadecuación a Derecho del auto impugnado²⁸⁵].

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO²⁸⁶ que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por interpuesto recurso de reposición contra Auto de [fecha] y, previos los trámites de rigor, dicte nueva resolución por la que, anulando y declarando sin efecto, reconozca expresamente la competencia por razón de la materia del Juzgado²⁸⁷ para conocer y resolver el conflicto colectivo promovido.

Lugar, fecha y firma.

²⁸³ En su caso, la Sala.

²⁸⁴ En su caso, recurso de súplica, si el auto fue dictado por un Tribunal.

²⁸⁵ Así: *El conflicto colectivo afecta a la totalidad del personal laboral que presta sus servicios retribuidos por cuenta del Ayuntamiento de [sede], al versar sobre la composición del banco social en la Comisión Negociadora que haya de negociar el convenio colectivo, en la medida que han sido reconocidas como interlocutores válidos las secciones sindicales, que a su vez integran a la mayoría de los miembros del Comité de Empresa. En consecuencia, incurre el Juzgador en error al entender que carece de competencia por razón de la materia, tras considerar que dicho conflicto colectivo se suscita en orden a la determinación de los representantes que hayan de negociar las condiciones de trabajo para todo el personal del Ayuntamiento, incluido aquel que se vincula al mismo a través de una relación funcional, regida por normas de Derecho Público. Dado que ni el ámbito del conflicto colectivo ni el convenio colectivo que haya de negociarse afecta a otras relaciones que no sean las estrictamente reguladas por Derecho Laboral, la cuestión se enmarca en la esfera social del Derecho y, por ende, bajo la competencia del orden social de la Jurisdicción, procediendo en su consecuencia la revocación de la resolución impugnada.*

²⁸⁶ En su caso, "A LA SALA"

²⁸⁷ En su caso, de la Sala

COMUNICACIÓN DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DEL CONFLICTO (art. 160)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]²⁸⁸

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [parte demandante].

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [parte demandada].

En autos [número], promovidos sobre conflicto colectivo, ante el Juzgado²⁸⁹, como mejor en Derecho proceda, **DECIMOS:**

1°. Que ante ese Juzgado²⁹⁰ se sigue el conflicto de referencia, sobre [objeto], promovido por [demandante] contra [demandado].

2°. Que las partes han llegado a una solución extrajudicial del conflicto, según acuerdo alcanzado el día [fecha], del que se acompaña copia.

3°. Que las partes se encuentran legitimadas para negociar y convenir en los términos establecidos en los artículos 87 y 88 del Estatuto de los Trabajadores.

4°. Que el acuerdo se ha adoptado según el régimen de mayorías exigido por el artículo 89 del Estatuto de los Trabajadores.

5°. Que dicho acuerdo despliega eficacia normativa y general, según dispone el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores.

6°. Que dicho Acuerdo ha sido presentado a la Autoridad Laboral para su registro, depósito y publicación, acompañando a este escrito la documentación justificativa de tales extremos.

²⁸⁸ En su caso, A la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia o de la Audiencia Nacional, es decir, del órgano que conozca en única instancia.

²⁸⁹ En su caso, ante la Sala.

²⁹⁰ En su caso, Sala.

Por todo ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 160 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPPLICAMOS AL JUZGADO²⁹¹ que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña, se sirva admitirlo, tenga por comunicada la solución extrajudicial del conflicto y disponga el archivo de las actuaciones.

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPÍTULO IX

De la impugnación de convenios colectivos

CLASES DE PROCESOS DE IMPUGNACIÓN

En la LPL no existe un proceso de impugnación de convenios colectivos sino dos; uno que puede calificarse de oficio, en la terminología errónea de la LPL con la que se quiere decir que se inicia por la autoridad administrativa, y otro en el que se concede legitimación a determinados entes colectivos.

Los convenios colectivos no pueden ser impugnados por los trabajadores y empresarios incluidos en el ámbito de aplicación del convenio, a los cuales no les resta más que, en el proceso individual correspondiente, intentar que el convenio sea inaplicado porque el mismo sea contrario a una norma de rango superior. No se tratará entonces de impugnación, sino de inaplicación, que es cosa diferente.

Artículo 161

1. La impugnación de un convenio colectivo de los regulados en el título III del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores por considerar que conculca la legalidad vigente o lesiona gravemente el interés de terceros podrá

²⁹¹ En su caso, A la Sala.

promoverse de oficio ante el Juzgado o Sala competente mediante comunicación remitida por la autoridad laboral correspondiente.

2. Si el convenio colectivo no hubiere sido aún registrado, los representantes legales o sindicales de los trabajadores o los empresarios que sostuvieran la ilegalidad del mismo o los terceros lesionados que así lo invocaran deberán solicitar previamente de la autoridad laboral que curse al Juzgado o Sala su comunicación de oficio.

3. Si la autoridad laboral no contestara la solicitud a la que se refiere el apartado anterior en el plazo de quince días, la desestimara o el convenio colectivo ya hubiere sido registrado, la impugnación de éste podrá instarse directamente por los legitimados para ello por los trámites del proceso de conflicto colectivo.

Artículo 162

1. La comunicación de oficio que sostenga la ilegalidad del convenio habrá de contener los requisitos siguientes:

a) La concreción de la legislación y los extremos de ella que se consideren conculcados por el convenio.

b) Una referencia sucinta a los fundamentos jurídicos de la ilegalidad.

c) La relación de las representaciones integrantes de la comisión negociadora del convenio impugnado.

2. La comunicación de oficio que sostenga la lesividad del convenio habrá de contener, además del requisito mencionado en el párrafo c) del apartado anterior, relación de los terceros reclamantes, presuntamente lesionados, e indicación del interés de los mismos que se trata de proteger.

3. El Juez o la Sala advertirá a la autoridad laboral de los defectos, omisiones o imprecisiones que pudiera contener la comunicación, a fin de que se subsane en el plazo de diez días.

4. El proceso se seguirá, además de con las representaciones integrantes de la comisión negociadora del convenio, con los terceros reclamantes presuntamente lesionados, en su caso, y, si los hubiere, con los denunciante ante la autoridad laboral de la ilegalidad o lesividad del convenio.

5. Cuando la impugnación procediera de la autoridad laboral y no hubiera denunciante, también será citado el Abogado del Estado.

6. El Ministerio Fiscal será parte siempre en estos procesos.

7. A la comunicación de oficio se acompañará el convenio impugnado y copias del mismo para cuantos sean parte en el proceso.

DE OFICIO

El origen de este proceso se encuentra en el art. 90.5 ET, en el que se niega a la autoridad administrativa la facultad de declarar las "anomalías" en que haya podido incurrirse en el convenio, atribuyendo en exclusiva la competencia a los órganos judiciales.

a) Por esta vía sólo pueden impugnarse los convenios regulados en el Título III del ET, es decir, los estatutarios (STS de 4 de diciembre de 2000, RJ 2001\2055), y lo pueden ser sólo:

1.º) Por conculcar la legalidad vigente, bien entendido que ésta puede ser tanto la relativa al procedimiento de negociación del Título III del ET, como las normas materiales imperativas (STS de 21 de marzo de 2001, RJ 2001\4109).

2.º) Por lesionar gravemente el interés de terceros, no teniendo esta condición los trabajadores y empresarios incluidos en el ámbito de aplicación del convenio.

<i>STS de 15 de marzo de 1993:</i> “la denuncia por un tercero de que le es lesivo el convenio colectivo que por tal causa impugna, requiere, para su viabilidad, la existencia de un daño con tal origen, no potencial o hipotético, sino verdadero y real, de entidad grave, no necesariamente causado con «animus nocendi», que	afectare a un interés de aquél, jurídicamente protegido, o que se le hubiera producido por quienes negociaron el convenio, usando abusivamente sus derechos o contraviniendo de otro modo el ordenamiento jurídico” (RJ 1993\1859).

b) La única que puede poner en marcha esta impugnación es la autoridad administrativa; es cierto que su iniciativa puede venir precedida de una solicitud de otra persona, pero esa solicitud no es vinculante. Con todo, la autoridad administrativa no se convierte en parte en el proceso de oficio.

c) No está claro si la comunicación de la autoridad administrativa al órgano judicial tiene plazo determinado o si puede hacerse en cualquier momento.

Si se atiende al art. 90 ET pareciera como si la impugnación del convenio hubiera de realizarla la autoridad administrativa dentro del plazo de diez días que se le concede para registrarlo y disponer su publicación en el boletín oficial correspondiente, de modo que con el registro y orden de publicación termina preclusivamente toda posible actuación de la autoridad administrativa.

Por otro lado el art. 161 LPL no hace mención de plazo alguno y la ilegalidad de un convenio no se subsana por el simple hecho de que la autoridad administrativa no se hubiera percatado de la misma en el breve plazo que se le concede para registrarlo.

En esta alternativa nos inclinamos por la limitación de las facultades de la autoridad administrativa, teniendo en cuenta que esa limitación general ha sido querida por el ET frente al intervencionismo anterior y que la solicitud de los particulares sólo puede hacerse, como dice el art. 161, si el convenio no ha sido aún registrado (pero en contra STS de 31 de marzo de 1995, RJ 1995\2353).

d) La comunicación-demanda de la autoridad administrativa debe contener requisitos distintos según la causa de impugnación:

1.º) Si la impugnación sostiene la ilegalidad del convenio, la comunicación habrá de contener: la concreción de la legislación y los extremos de ella que se consideren conculcados por el convenio, la fundamentación jurídica de la ilegalidad y la relación de las representaciones integrantes de la comisión negociadora del convenio (art. 162.1).

STS de 3 de mayo de 2001: “3.– La «ilegalidad» de los convenios colectivos a que se refieren los mencionados arts. 90-5 del Estatuto de los Trabajadores y 161, 162 y 163 de la Ley de Procedimiento Laboral, implica que el convenio haya conculcado normas legales de derecho necesario. Es más, el art. 163-3, en relación con el art. 162-1-a), exige que en la demanda se concrete «la legislación y extremos de ella que se consideren conculcados por el convenio»;

siendo indiscutible que en la sentencia o sentencias que recaigan en el proceso de impugnación de Convenio Colectivo el Juez tiene que limitar su análisis a las concretas infracciones legales que se aleguen en la demanda inicial. Téngase en cuenta que, dado lo que disponen los arts. 163-3 y 162-1-a) de la Ley de Procedimiento Laboral, la demanda que se formule en esta clase especial de procesos deberá contener «la concreción de la legislación y de los extremos de ella

que se consideren conculcados por el Convenio»; es decir, tal demanda ha de especificar los concretos preceptos legales que el demandante entiende que dicho convenio infringe.

Esto es así, en razón a que la denuncia de ilegalidad de un Convenio Colectivo no puede efectuarse de manera genérica e imprecisa; el demandante no puede válidamente limitarse a alegar que el Convenio Colectivo es contrario a la ley, sin precisar cuales son las normas legales vulneradas por el mismo, ni los preceptos o cláusulas del convenio que incurren en esa infracción. Tal clase de denuncia genérica carece por completo de efectividad y vigencia, no estando, el Juez obligado, en virtud de esa inconcreta

denuncia, a realizar por su cuenta el estudio de la legalidad o ilegalidad de todos y cada uno de los preceptos del convenio; y, consecuentemente, si la demanda se basa en unas determinadas infracciones legales, el Juez no puede llevar a cabo el análisis de cualquier otra conculcación de normas jurídicas en que haya podido incurrir dicho convenio, distinta o ajena a las denunciadas. La propia naturaleza y finalidad de este proceso especial obligan a constreñir el ámbito decisor del Juez, en los supuestos en que se alegue la ilegalidad del convenio, al examen estricto de las concretas violaciones legales aducidas en la demanda que haya dado origen a tal proceso” (RJ 2001\5196).

En este caso en el proceso serán partes siempre las representaciones integrantes de la comisión negociadora del convenio y el Ministerio Fiscal y podrán serlo, bien los denunciantes ante la autoridad administrativa de la ilegalidad del convenio, bien el abogado del Estado si no hubiere denunciantes (art. 162.4, 5 y 6).

2.º) Cuando la impugnación sostenga la lesión por el convenio a intereses de terceros, la comunicación contendrá: la relación de las representaciones integrantes de la comisión negociadora del convenio impugnado, la relación de los terceros reclamantes presuntamente lesionados y la indicación del interés de los mismos que se trata de proteger.

Si este es el caso las partes en el proceso serán siempre las representaciones integrantes de la comisión negociadora del convenio y el Ministerio Fiscal, y podrán serlo los denunciantes de la lesividad del convenio, si los hubo, y si no el abogado del Estado (art. 162.4, 5 y 6).

En los dos casos debe tenerse en cuenta que a la comunicación se acompañará el convenio impugnado y copias del mismo para las partes (art. 162.7) y que cabe la subsanación de defectos, omisiones o imprecisiones, siendo su plazo de diez días (art. 162.3).

=====

FORMULARIOS

PETICIÓN DE IMPUGNACIÓN DE CONVENIO COLECTIVO²⁹²

(art. 161.2).

A [AUTORIDAD LABORAL²⁹³]

[NOMBRE], **Letrado**, con domicilio a efectos de notificaciones, preferentemente por escrito, en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, ante [autoridad laboral] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que por medio del presente escrito promuevo tramitación de expediente administrativo para la impugnación del convenio colectivo [descripción²⁹⁴] por [ilegalidad/lesividad], con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. El día [fecha] dio comienzo la negociación del Convenio Colectivo [identificación]. Dicha negociación concluyó el día [fecha], aprobándose en el seno de la Comisión Negociadora su texto íntegro.

Segundo. El Convenio Colectivo fue presentado por el Presidente de la Comisión Negociadora para su registro, depósito y publicación, el día [fecha], sin que hasta el momento se haya acordado su registro.

²⁹² El escrito ajustará su contenido al que refiere el artículo 70 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

²⁹³ Es la autoridad laboral competente para acordar el registro, depósito y publicación del Convenio Colectivo. Téngase presente el ámbito del Convenio colectivo por cuanto que las competencias en materia de relaciones laborales han sido asumidas por las distintas Comunidades Autónomas.

²⁹⁴ Ámbito funcional, personal, territorial y personal del Convenio Colectivo.

Tercero. El Convenio Colectivo de referencia incurre en ilegalidad manifiesta. En efecto, su artículo [número] dispone [transcripción literal²⁹⁵].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Competencia. La tiene la esa Dirección [Territorial/ Provincial/General/etc.] a la que me dirijo en virtud de lo dispuesto en el artículo [número] de [norma que determina la competencia²⁹⁶].

II.- Capacidad y legitimación²⁹⁷. Mi poderdante tiene capacidad conforme al artículo 30 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común, gozando de la condición de

²⁹⁵ La ilegalidad de un Convenio Colectivo puede derivar tanto de su contenido -por ejemplo, una la fijación de una jornada superior a la máxima legal o el establecimiento de un salario por todos los conceptos inferior al salario mínimo interprofesional para un trabajador contratado a tiempo completo- como de irregularidades de procedimiento en las que las partes negociadoras hayan podido incurrir; sea el caso de la exclusión de legitimados a la hora de componer la Comisión Negociadora (art. 87 ET), que ésta no se haya constituido respetando las mayorías necesarias para convenir (art. 88 ET) o que los acuerdos no se hayan adoptado con el régimen de mayorías legalmente exigibles en cada una de las representaciones que integran dicha Comisión, aun cuando, merced a ello, el Convenio pudiera tener la naturaleza de pacto extraestatutario. Sirva como ejemplo: **Tercero.** *La Comisión Negociadora del Convenio colectivo de referencia no cumple los requisitos de representatividad exigibles para negociar y convenir un convenio colectivo estatutario; en efecto, tratándose de un Convenio de ámbito empresarial que afecta a la totalidad de la plantilla, la Comisión negociadora se integró por las representaciones sindicales y, sin embargo, estas no cuentan con la mayoría de los miembros del Comité de Empresa, compuesto en su totalidad por trabajadores independientes, no integrantes de candidaturas presentadas por organizaciones sindicales, según acredito con acta del resultado del proceso electoral habido en la Empresa [nombre] en fecha de [día].*

²⁹⁶ Estar en su caso a los Reales Decretos de Transferencia de competencias y de organización de las respectivas Consejerías.

²⁹⁷ El trabajador individualmente considerado carece de legitimación en cuanto que la Ley de Procedimiento Laboral no le reconoce legitimación activa y al tiempo le priva de la condición de tercero cuyos intereses pudiesen verse lesionados. Sin embargo, la falta de legitimación lo es con relación a la modalidad procesal de impugnación de convenios colectivos, sin que ello obste el ejercicio de acciones por el procedimiento ordinario, como así reconocen las SSTC 47/1998, de 21 de marzo, 81/1990, de 4 de mayo, y 145/1991, de 1 de julio, sentencias todas estas de las que se hace eco la STS de 23 de marzo de 1994. Si bien es cierto que la Ley de Procedimiento Administrativo Común no excluye la legitimación de los trabajadores para instar la tramitación del procedimiento de oficio ante la Autoridad Laboral, la dicción del artículo 161.2 parece limitarla, por el contrario, a quienes tengan legitimación para entablar la correspondiente demanda. No le falta lógica a esta limitación en la medida en que la desestimación de la solicitud o la falta de respuesta por parte de la Autoridad Laboral deja libre la vía a la interposición de la demanda, lo que queda efectivamente vedado al trabajador individualmente considerado por no concurrir en él la legitimación activa legalmente exigida. De ahí que tampoco quepa reconocerle el concepto de

interesado, a tenor de lo dispuesto en el artículo 31.1, [apartado] de la misma Ley, en relación con el artículo 161.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, que le otorga legitimación.

III.- Procedimiento. La autoridad Laboral debe, a la vista del texto del convenio colectivo, si considerase que el mismo incurre en ilegalidad²⁹⁸, proceder a la impugnación del Convenio Colectivo estatutario a través del procedimiento de oficio regulado en el artículo 161 de la Ley de Procedimiento Laboral o, en su defecto, desestimar la solicitud, disponiendo para ello del plazo de quince días, salvo que el convenio hubiese sido registrado con anterioridad.

IV.- [Ilegalidad/lesividad] del Convenio colectivo Estatutario. Como se razona con anterioridad, el convenio incurre en [ilegalidad/lesividad de terceros] por vulneración de [identificación de la norma o descripción de la lesión causa a los intereses de terceros].

Por todo ello,

SOLICITO A [AUTORIDAD LABORAL] que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por interesada la impugnación de oficio del Convenio Colectivo [descripción por sus ámbitos] y, previos los trámites de rigor, dirija la pertinente comunicación a [Juzgado o Tribunal].

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 163

1. La legitimación activa para impugnar un convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia, por los trámites del proceso de conflicto colectivo corresponde:

a) Si la impugnación se fundamenta en la ilegalidad del convenio, a los órganos de representación legal o sindical de los trabajadores, sindicatos y asociaciones empresariales interesadas.

interesado en el procedimiento administrativo previo en función de la ausencia de consecuencias que para el mismo derivan en supuestos de desestimación expresa o presunta, por silencio, de la petición.

²⁹⁸ En su caso, lesividad.

b) Si el motivo de la impugnación fuera la lesividad del convenio, a los terceros cuyo interés haya resultado gravemente lesionado. No se tendrá por terceros a los trabajadores y empresarios incluidos en el ámbito de aplicación del convenio.

2. Estarán pasivamente legitimadas todas las representaciones integrantes de la comisión negociadora del convenio.

3. La demanda contendrá, además de los requisitos generales, los particulares que para la comunicación de oficio se prevén en el artículo anterior, debiendo, asimismo, acompañarse el convenio y sus copias.

4. El Ministerio Fiscal será parte siempre en estos procesos.

DIRECTA

A este proceso no se refiere el ET y fue en su momento propiciado por la jurisprudencia, por cuanto no podía privarse a determinados entes colectivos del derecho a obtener tutela judicial, siendo estos entes los únicos legitimados (STC 10 y 12/1996, de 29 de enero).

1.º) Por esta otra vía pueden impugnarse todos los convenios colectivos, cualquiera que sea su eficacia, con lo que quedan incluidos tanto los estatutarios como los extraestatutarios (STS de 22 de diciembre de 2000, RJ 2001\1874), y por las mismas causas que en la vía anterior, es decir, ilegalidad y lesión grave del interés de terceros.

2.º) La legitimación activa, que tiene reglas especiales (STS de 23 de marzo de 1994, RJ 1994\2622), se otorga conforme sea la causa de la impugnación:

1') Si la impugnación se fundamenta en la ilegalidad, se legitima a los órganos de representación legal o sindical de los trabajadores, sindicatos y asociaciones empresariales (art. 163.1, a) (STC 56/2000, de 28 de febrero).

2') Cuando la impugnación se basa en la lesividad, se legitima a los terceros cuyo interés haya resultado gravemente lesionado (art. 163.1, b) (STS de 8 de noviembre de 1999, RJ 1999\9586).

Debe tenerse en cuenta que esos terceros, no sólo no pueden ser los trabajadores y empresarios incluidos en el ámbito de aplicación del convenio (art. 163.1, b), sino que han de ser entes colectivos pues sólo éstos pueden ser titulares de un interés que se refiere a la aplicación erga omnes del convenio.

3.º) La legitimación pasiva se confiere a todas las representaciones integrantes de la comisión negociadora del convenio impugnado (art. 163.2).

4.º) Siempre será parte el Ministerio Fiscal (art. 163.4) pero no puede iniciar el proceso (STS de 9 de mayo de 1998, RJ 1998\4588).

5.º) La presentación de la demanda por los legitimados particulares no tiene plazo.

Hay que distinguir, con todo, dos situaciones:

1') Si el convenio no ha sido aún registrado, los legitimados activamente para impugnarlo deberán solicitar, de modo previo, a la autoridad administrativa que curse al órgano judicial la comunicación de oficio; si la autoridad no contesta a la solicitud en el plazo de quince días o la desestima expresamente, queda abierta la posibilidad de presentar la demanda.

2') Si el convenio ha sido ya registrado, los legitimados pueden presentar la demanda de modo directo.

6.º) La demanda debe contener, primero, los requisitos generales del art. 80 y, luego, los especiales del art. 162, debiendo acompañarse del convenio y copias para los demandados (art. 163.3).

7.º) La vía de la impugnación directa se tramitará por el proceso de conflictos colectivos (arts. 151.1, 161.3 y 163.1), si bien con las especialidades del art. 164.

=====

FORMULARIOS

DEMANDA SOBRE IMPUGNACIÓN DE CONVENIO COLECTIVO DE ÁMBITO DE

A [JUZGADO O TRIBUNAL²⁹⁹]

[NOMBRE], **Letrado**, con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante [Juzgado o Tribunal] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito formulo **DEMANDA SOBRE IMPUGNACIÓN DEL CONVENIO COLECTIVO [IDENTIFICACIÓN]** contra [todas las representaciones integradas en la Comisión Negociadora] con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero.- La Comisión Negociadora del Convenio Colectivo [descripción] culminó sus sesiones el día [fecha], aprobando íntegramente el texto de la referida norma pactada.

Segundo.- La Comisión Negociadora estaba compuesta por³⁰⁰:

- a) Representación empresarial [descripción]
- b) Representación de los trabajadores: [descripción]

Tercero.- [Con fecha de {día} se interesó de {autoridad laboral} la impugnación de dicho convenio por {ilegalidad/lesividad}, según escrito cuya copia acompaño].

²⁹⁹ Repárese en la competencia funcional; en efecto, un convenio colectivo de empresa puede extender su ámbito territorial a toda una Comunidad Autónoma o varias provincias o Comunidades distribuidas por todo el territorio nacional. Así, corresponde a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en conocimiento y resolución de la impugnación de un convenio colectivo de empresa que haya de aplicarse en las provincias de Murcia, Valencia, Tarragona y A Coruña por tener centros de trabajo en todas estas.

³⁰⁰ En Convenio colectivos de Empresa se indicará si el banco social en la Comisión Negociadora estaba compuesto por la representación unitaria de los trabajadores o por la representación sindical, indicando en este último caso cuales eran los sindicatos integrados. En convenios colectivos supraempresariales se identificarán las asociaciones empresariales y organizaciones sindicales que integraron la Comisión Negociadora.

Cuarto.- [La {autoridad laboral} desestimó {expresamente/por silencio administrativo} dicha petición].

Quinto.- El Convenio Colectivo fue registrado el [día], apareciendo publicado en el [diario oficial³⁰¹], según Resolución de [fecha], de [autoridad laboral que ordena la publicación].

Sexto.- El referido Convenio Colectivo incurre en [ilegalidad/lesividad] por [descripción de los hechos que justifican tal calificación de ilegal o lesivo a intereses de terceros³⁰²].

Séptimo.- Esta parte considera que el Convenio Colectivo infringe el artículo [número] de [norma], según razonamientos obrantes en los fundamentos jurídicos de esta demanda.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Competencia. Conforme al artículo [número³⁰³] de la Ley de Procedimiento Laboral, la competencia para conocer y resolver la impugnación de Convenios Colectivos de ámbito [expresión], corresponde [Juzgado o Tribunal].

II.- Capacidad y legitimación. Mis poderdante tienen capacidad procesal conforme al artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral. Igualmente están activamente legitimados, según los artículos 17 y 163.1 [apartado], recayendo la legitimación pasiva en [identificación], por ser las representaciones integrantes de la Comisión Negociadora del

³⁰¹ BOE, Diario Oficial de la respectiva Comunidad Autónoma o BOP

³⁰² Así, siguiendo uno de los ejemplos utilizados en la solicitud de impugnación de oficio:

Quinto.- *El referido Convenio Colectivo incurre en ilegalidad por: a) Siendo de ámbito empresarial y afectando a toda la plantilla, ha sido negociado por representantes de la empresa y la representación sindical de los trabajadores; b) la representación sindical de los trabajadores no suma en su conjunto la mayoría de los miembros de los Comités de Empresa ni así tampoco del Comité Intercentros; c) la representación sindical carece de legitimación para negociar y convenir convenios colectivos de empresa que afecten a la totalidad de los trabajadores de la misma. Los anteriores hechos se acreditan con certificaciones de actas de escrutinio de elecciones a miembros del Comité de empresa de la totalidad de centros de la Empresa y de constitución del Comité intercentros.*

³⁰³ Artículos 6 –Juzgados de lo Social-, 7, a) –Sala de lo Social de Tribunales Superiores de Justicia- y 8 –Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en función del ámbito territorial del Convenio Colectivo cuya impugnación se pretende.

Convenio, a tenor de lo dispuesto en el artículo 163.2 de la propia Ley. Junto a las anteriores, será parte el Ministerio Fiscal por así imponerlo el artículo 163.4 de la Ley Procesal.

III.- Procedimiento. [Ha sido intentada la impugnación mediante procedimiento de oficio, según escrito presentado ante {Autoridad Laboral}, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 162 de la Ley de Procedimiento Laboral³⁰⁴]. El escrito de demanda cumple con los requisitos de contenido y fundamentación jurídica exigidos por el artículo 162.1 de la Ley Procesal, de aplicación por remisión expresa de su artículo 163.4. La impugnación se sustanciará por los trámites contenidos en el artículo 164 de dicha norma, de los que serán de aplicación supletoria los preceptos reguladores del proceso ordinario.

IV.- Nulidad del convenio colectivo por [ilegalidad/lesividad de terceros]. El artículo 90.5 del Estatuto de los Trabajadores prevé la impugnación de los Convenios Colectivos³⁰⁵, acción que se ejercita en cuanto que dicha norma pactada [justificación jurídica del motivo de impugnación³⁰⁶].

V.- De la sentencia y su publicación³⁰⁷. Estimada la demanda, la Sentencia habrá de ser publicada en el [diario oficial] al haber sido publicado el Convenio el dicho Boletín Oficial.

³⁰⁴ Siempre que el planteamiento de la demanda estuviera condicionado a la previa solicitud de tramitación de procedimiento de oficio, es decir, cuando el convenio no hubiese sido registrado.

³⁰⁵ Téngase presente que el artículo 90.5 ET queda limitado a los convenios estatutarios pero, sin embargo, el artículo 163.1 LPL regula una modalidad procesal aplicable a la impugnación de cualesquiera convenios, ya estatutarios, ya extraestatutarios. De ahí que la fundamentación jurídica pueda variar en función de la naturaleza jurídica del pacto, con lógica recepción de las normas reguladoras de la validez de los contratos contenidas en el Código Civil.

³⁰⁶ Así: “... en cuanto que dicha norma, con apariencia de convenio estatutario de eficacia general, ha sido negociado por quienes no reúnen la legitimación para negociar y convenir en los términos exigidos por los artículos 87 y 88 del Estatuto de los Trabajadores. En efecto, negociado por las representaciones sindicales, éstas no cuentan con la mayoría de los miembros del Comité de Empresa y, en consecuencia, carecen de capacidad y legitimación para pactar con una dimensión de generalidad con relación a todos los trabajadores de la empresa, que son los incluidos en su ámbito personal de aplicación, según se infiere del artículo [número] del Convenio Colectivo impugnado.

³⁰⁷ Cuando el convenio haya sido publicado, la Sentencia estimatoria que anule algún precepto o la totalidad de la norma pactada se publicará en el Boletín Oficial del Estado, Diario Oficial de la Comunidad Autónoma o Boletín Oficial de la Provincia en el que se publicó el texto del Convenio

Por todo ello,

SUPlico [AL JUZGADO/A LA SALA] que, por presentado este escrito con sus copias³⁰⁸, se sirva admitirlo, tenga por promovido proceso sobre impugnación del Convenio Colectivo [identificación], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previos los trámites de rigor, dicte en definitiva sentencia por la que [pretensión concreta³⁰⁹].

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 164

1. Recibida la comunicación de oficio o la demanda, el Juez o la Sala señalará para juicio, con citación del Ministerio Fiscal y, en su caso, de las partes a las que se refiere el apartado 4 del artículo 162 de esta Ley. En su comparecencia a juicio, dichas partes alegarán en primer término la postura procesal que adopten, de conformidad u oposición, respecto de la pretensión interpuesta.

2. La sentencia, que se dictará dentro de los tres días siguientes, se comunicará a la autoridad laboral y será ejecutiva desde el momento en que se dicte, no obstante el recurso que contra ella pudiera interponerse.

3. Cuando la sentencia sea anulatoria, en todo o en parte, del convenio colectivo impugnado y éste hubiera sido publicado, también se publicará en el «Boletín Oficial» en que aquél se hubiere insertado.

NORMAS COMUNES

Las especialidades procesales del art. 164 son comunes a los dos procesos, pero debe tenerse en cuenta que en el caso del de oficio la especialidad es respecto del proceso ordinario (STS de 2 de noviembre de 1993, RJ 1993\8349), mientras que en el supuesto de la impugnación directa lo es con relación al proceso de conflictos colectivos.

Colectivo.

³⁰⁸ Una para cada demandado y otra más para el Fiscal.

³⁰⁹ Sea la nulidad de un precepto o de todo el Convenio, por su ilegalidad o lesividad de terceros.

Esas especialidades son:

1.ª) Dada la complejidad de la situación de las partes, en el inicio del juicio oral cada una de ellas debe manifestar qué postura adopta, es decir, de apoyo o de oposición a la pretensión.

2.ª) La sentencia se dictará en el plazo de tres días y si se refiere a un convenio estatutario se comunicará a la autoridad administrativa.

3.ª) Si la sentencia anula el convenio, en todo o en parte, y éste ha sido publicado en un boletín oficial, la sentencia se publicará en el mismo medio oficial.

Con todo, los verdaderos problemas de la sentencia se refieren a que:

1.º) Si la impugnación lo fue por ilegalidad estaremos ante una sentencia meramente declarativa. Esa ilegalidad puede referirse a todo el convenio o a una parte del mismo, pero también en este segundo caso la habitual cláusula de vinculación a la totalidad hará que se negocie de nuevo todo el convenio.

2.º) Si la impugnación se basó en la lesividad se tratará de un caso de anulabilidad y, consiguientemente la sentencia será constitutiva, produciendo sus efectos *ex nunc*, desde la fecha de la sentencia.

3.º) Cuando se dice que la sentencia será ejecutiva desde que se dicte, hay que interpretar que, siendo anulatoria, el convenio pierde su fuerza normativa y deja de obligar a su cumplimiento, y ello a pesar de que contra la sentencia se interponga el recurso procedente.

IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS Y LAUDOS

El art. 91 del ET de 1980 decía que los conflictos derivados de la aplicación e interpretación con carácter general de los convenios colectivos serían resueltos por la "jurisdicción competente", pero ahora ese mismo artículo del ET de 1995 manteniendo lo dispuesto antes, ha añadido que en los convenios colectivos y en los acuerdos del art. 83.2 y 3 del ET pueden establecerse procedimientos, como la

mediación y el arbitraje, para la solución de las controversias colectivas de la aplicación e interpretación de los convenios colectivos. A los acuerdos logrados por la mediación y los laudos dictados en el arbitraje, se les atribuye la eficacia jurídica de convenio colectivo.

Ahora bien, los acuerdos y los laudos serán susceptibles de impugnación por los motivos y conforme a los procedimientos previstos por los convenios colectivos. Específicamente, cabrá el "recurso" contra el laudo arbitral en el caso de que no se hubiesen observado en el desarrollo de la actuación arbitral los requisitos y formalidades establecidos al efecto, o cuando el laudo hubiese resuelto sobre puntos no sometidos a su decisión.

CAPÍTULO X

De la impugnación de los estatutos de los sindicatos o de su modificación

IMPUGNACIÓN DE LOS ESTATUTOS DE LOS SINDICATOS Y DE LAS ASOCIACIONES EMPRESARIALES

La legalidad de la constitución, modificación y existencia de los sindicatos y de las asociaciones empresariales está sujeta a un limitado control administrativo y a un completo control judicial. Para los sindicatos debe estarse, como base de partida, al art. 4 LOLS y para las asociaciones empresariales a la Ley 19/1977, de 1 de abril, y al RD 873/1977, de 22 de abril (declarados en vigor únicamente para estas asociaciones por la Disp. Trans. 1.ª de la LOLS).

En los arts. 165 a 174 LPL se regulan en realidad dos procesos especiales que muy poco tienen que ver entre sí (STS de 18 de febrero de 1997, RJ 1997\1447); el primero se refiere a la impugnación de la resolución administrativa por la que se ejerce el control administrativo de los estatutos de los sindicatos (y de sus modificaciones), que es aplicable al mismo supuesto para las asociaciones empresariales (Disp. Adc. 6.ª LPL), y el segundo atiende a la impugnación de los

estatutos de los sindicatos (y de sus modificaciones), que es también aplicable a los estatutos de las asociaciones empresariales (Disp. Adc. 6.ª LPL).

SECCIÓN PRIMERA

Impugnación de la resolución administrativa que deniegue el depósito

Artículo 165

1. Los promotores de los sindicatos de trabajadores en fase de constitución, y los firmantes del acta de constitución de los mismos, podrán impugnar las resoluciones de las oficinas públicas que rechacen el depósito de los estatutos presentados para su publicidad.

2. El Ministerio Fiscal será siempre parte en estos procesos.

Artículo 166

El plazo para el ejercicio de la acción de impugnación será de diez días hábiles, contados a partir de aquél en que sea recibida la notificación de la resolución denegatoria expresa o transcurra un mes desde la presentación de los estatutos sin que hubieren notificado a los promotores defectos a subsanar.

Artículo 167

A la demanda deberán acompañarse copias de los estatutos y de la resolución denegatoria, de haber ésta recaído expresamente, o bien copia acreditativa de la presentación de dichos estatutos.

Artículo 168

Dentro del siguiente día hábil a la admisión de la demanda, el Juez o Sala requerirá de la oficina pública competente el envío del expediente, que habrá de ser remitido en el plazo de cinco días.

Artículo 169

La sentencia, de estimar la demanda ordenará de inmediato el depósito del estatuto sindical en la correspondiente oficina pública.

Artículo 170

1. Las reglas establecidas en la presente sección serán de aplicación a los procesos de impugnación de la resolución denegatoria del depósito de los estatutos de los sindicatos, en los casos de modificación de los mismos.

2. Estarán legitimados para impugnar la resolución administrativa los representantes del sindicato, pudiendo comparecer como coadyuvantes sus afiliados.

IMPUGNACIÓN DEL CONTROL ADMINISTRATIVO

El art. 4.3 LOLS limita el control administrativo de los estatutos de los sindicatos al examen de la concurrencia en los mismos de los requisitos mínimos que ha impuesto en el apartado 2. Cuando la oficina pública rechaza el depósito de los estatutos (o de sus modificaciones) presentados para su publicidad, se constituye la base material para este proceso, que tiene únicamente por objeto la impugnación de la resolución administrativa que rechaza el depósito, bien de los estatutos (art. 165.1) bien de sus modificaciones (art. 170.1).

Legitimados activamente para esa impugnación lo están: 1) Si se trata de los estatutos, los promotores del sindicato y los firmantes del acta de constitución (art. 165.1), y 2) Cuando se trata de sus modificaciones, el sindicato mismo (no sus representantes) y pueden comparecer como coadyuvantes sus afiliados (art. 170.2). La legitimación pasiva la asume el Ministerio Fiscal (art. 165.2).

Respecto del plazo para formular la demanda de impugnación deben distinguirse dos posibilidades: 1) Si se dictó resolución administrativa expresa denegando el depósito, diez días contados a partir de aquél en que se notificó la resolución, 2) Si no se dictó resolución y no se publicaron los estatutos (o su

modificación), un mes a contar desde la presentación de los estatutos (o de su modificación) (art. 166).

Las especialidades son muy limitadas:

1.^a) A la demanda deben acompañarse copias de los estatutos (o de su modificación) y de la resolución denegatoria, si ésta existió, o del documento acreditativo de la presentación (art. 167).

2.^a) Al día siguiente de la admisión de la demanda el juzgador requerirá a la oficina pública competente el envío del expediente, que habrá de remitirse en el plazo de cinco días (art. 168).

3.^a) Si la sentencia estimara la pretensión ordenará el depósito de los estatutos (o de su modificación) (art. 169).

=====

FORMULARIOS

DEMANDA CONTRA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA QUE DENIEGUE EL DEPÓSITO DE LOS
ESTATUTOS O DE SU MODIFICACIÓN

(arts. 165 y 170)³¹⁰.

A [JUZGADO O TRIBUNAL]

[NOMBRE], **Letrado**, con despacho profesional sito en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante [Juzgado o Tribunal] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito formulo **DEMANDA SOBRE IMPUGNACIÓN DE LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA QUE RECHAZA EL DEPÓSITO DE [ESTATUTOS PARA SU PUBLICIDAD/MODIFICACIÓN DE**

³¹⁰ Véanse el artículo 4 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical y RD 873/1977, en aquello que no esté derogado por la disposición derogatoria de la LOLS, respecto del depósito de estatutos sindicales.

ESTATUTOS] contra [oficina pública que deniega el depósito], debiendo ser citado a juicio el Ministerio Fiscal.

Fundamento la demanda en los siguientes:

HECHOS

Primero. El día [fecha] se presentó ante [oficina pública] solicitud de depósito de [estatutos sindicales/modificación de estatutos sindicales].

Segundo. [Por acuerdo de {fecha}, notificado a esta parte el día {fecha}, se requirió de subsanación a fin de que en improrrogable plazo de diez días se procediera a {contenido del requerimiento de subsanación}, siendo atendido éste mediante escrito que tuvo entrada el día {fecha}].

Tercero. El día [fecha] se notificó a mis poderdantes resolución de [fecha] por la que se rechaza el depósito en base a la carencia de [requisito concreto³¹¹].

Cuarto.- Acompaño a este escrito [copia de los estatutos, de la resolución denegatoria expresa/copia de la presentación de estatutos], como documentos UNO y DOS.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Competencia. Conforme al artículo [número³¹²] de la Ley de Procedimiento Laboral, la competencia para conocer y resolver la impugnación de Convenios Colectivos de ámbito [expresión], corresponde [Juzgado o Tribunal].

³¹¹ El rechazo del depósito sólo puede fundarse en: a) coincidencia de la denominación con otra registrada; b) ausencia de domicilio, ámbito territorial y funcional de actuación del sindicato; c) carencia de órganos de representación, gobierno y administración y funcionamiento así como régimen de provisión electiva de sus cargos en mérito de principios democráticos; d) ausencia de requisitos y procedimientos para la adquisición y pérdida de la condición de afiliado; e) régimen de modificación de estatutos, fusión y disolución del sindicato; y, f) no concreción del régimen económico de la organización que establezca el carácter, procedencia y destino de los recursos así como medios que permitan conocer a los afiliados la situación económica.

³¹² Artículos 6 –Juzgados de lo Social-, 7, a) –Sala de lo Social de Tribunales Superiores de Justicia- y 8 –Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en función del ámbito del Sindicato, que a su vez determina la oficina competente para el depósito..

II.- Capacidad y legitimación. Mis poderdante tienen capacidad procesal conforme al artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral. Igualmente están activamente legitimados, según sus artículos 17 y [165.1³¹³ ó 170.2³¹⁴], recayendo la legitimación pasiva en [identificación de la oficina pública de la que depende el depósito]. Junto a las anteriores, será parte el Ministerio Fiscal por así imponerlo el artículo 165.5 de la Ley Procesal.

III.- Procedimiento. El escrito de demanda cumple con los requisitos de contenido por el artículo 167 en relación con el artículo 80, ambos de la Ley Procesal. La impugnación se sustanciará por los trámites contenidos en los artículos 168 y 169 de dicha norma, de los que serán de aplicación supletoria los preceptos reguladores del proceso ordinario.

IV.- Procedencia del depósito. [Se combatirá la resolución que rechaza el depósito en base a la concurrencia de las exigencias legales que lo posibilitan, comparando la resolución con la adecuación a Derecho de dichos estatutos o de su modificación³¹⁵].

V.- De la sentencia. Estimada la demanda, la Sentencia ordenará el inmediato depósito de [los estatutos/de la modificación estatutaria], con la consiguiente orden de publicación en el [diario oficial] correspondiente.

Por todo ello,

SUPlico [AL JUZGADO/A LA SALA] que, por presentado este escrito y documentación adjunta con sus copias se sirva admitirlo, tenga por promovido proceso sobre impugnación de denegación de depósito de [estatutos sindicales/modificación de estatutos sindicales], señalar día y hora para la celebración del acto de y juicio y, previos los trámites de rigor, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la demanda, ordene el inmediato depósito de [los estatutos/la modificación de estatutos].

³¹³ Promotores de sindicatos en fase de constitución y firmantes del acta de constitución cuando el rechazo afecte al depósito inicial de estatutos..

³¹⁴ Representantes del sindicato, pudiendo comparecer como coadyuvantes los afiliados, cuando se trate del depósito de una modificación estatutaria.

³¹⁵ Téngase presente que la cuestión afecta a Derechos fundamentales, siendo reglada la actividad de la Administración Laboral en cuanto al depósito, publicidad y publicación. El rechazo sólo puede fundarse en la inobservancia de las exigencias contenidas en el artículo 4.2 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical.

SECCIÓN SEGUNDA

Impugnación de los estatutos de los sindicatos

Artículo 171

1. El Ministerio Fiscal y quienes acrediten un interés directo, personal y legítimo podrán solicitar la declaración judicial de no ser conformes a Derecho los estatutos de los sindicatos que hayan sido objeto de depósito y publicación tanto en el caso de que estén en fase de constitución como en el de que hayan adquirido personalidad jurídica.

2. Estarán pasivamente legitimados los promotores del sindicato y los firmantes del acta de constitución, así como quienes legalmente representen al sindicato, caso de haber ya adquirido éste personalidad jurídica.

3. El Ministerio Fiscal será siempre parte en estos procesos.

Artículo 172

Admitida la demanda, el órgano judicial requerirá a la oficina pública correspondiente la remisión de la copia autorizada del expediente debiendo dicha oficina enviarla en el plazo de cinco días.

Artículo 173

1. Caso de ser estimatoria, la sentencia declarará la nulidad de las cláusulas estatutarias que no sean conformes a Derecho o de los estatutos en su integridad.

2. La sentencia deberá ser comunicada a la oficina pública correspondiente.

Artículo 174

Las reglas establecidas en la presente sección serán de aplicación a los procesos sobre modificaciones de los estatutos de los sindicatos que ya tuvieran personalidad jurídica.

IMPUGNACIÓN DE LOS ESTATUTOS

Se trata aquí del control judicial y el mismo no se refiere a la simple concurrencia de unos requisitos mínimos sino que abarca la legalidad completa de los estatutos, su conformidad con el Derecho (art. 171.1), incluido el incumplimiento de los requisitos formales (STS de 21 de marzo de 1994, RJ 1994\2613) y la existencia misma del sindicato (STS de 21 de julio de 1998, RJ 1998\7058). La impugnación puede realizarse de dos modos:

1.º) Estando los estatutos en fase de constitución del sindicato, es decir, una vez se hayan depositado los estatutos y no hayan transcurrido los veinte días hábiles precisos para que el sindicato adquiriera personalidad jurídica (art. 4.7 LOLS). En este caso la impugnación tiene que realizarse dentro de esos veinte días y entonces legitimados pasivamente están los promotores del sindicato y los firmantes del acta de constitución (art. 171.2) (o los correspondientes de la asociación empresarial, STS de 21 de marzo de 1994, RJ 1994\2613).

2.º) Si el sindicato ya ha adquirido personalidad jurídica, la impugnación de sus estatutos puede realizarse en cualquier momento, y la legitimación pasiva la asume el sindicato mismo (art. 171.2) (o la asociación empresarial).

STS de 4 de noviembre de 1997:
“Pues bien, el artículo 171 del vigente Texto Procesal, al igual que el precedente artículo 170, reconocen la legitimación activa para impugnar los estatutos de un Sindicato, y la refieren «tanto en el caso de que estén en fase de constitución como en el de que hayan adquirido personalidad jurídica»; lo que evidencia que la Ley permite el ejercicio de la acción después de completado el plazo de veinte días hábiles desde la publicación de los estatutos, puesto que el transcurso de tal plazo es el requisito para adquirir personalidad jurídica, según se lee en el artículo 4.7 de la ya mencionada Ley Orgánica de Libertad Sindical.

TERCERO.- Lo razonado sobre el inicio del plazo de pretendida caducidad, debe completarse con la reflexión consistente en que la Ley de Procedimiento Laboral no desconoce de modo absoluto el instituto de la caducidad de acción, como se comprueba mediante la lectura, entre otros, de sus artículos 103, 114, 134 y 138. Sin embargo no establece un plazo semejante en el procedimiento de impugnación de los estatutos de un sindicato, por lo que no cabe someter esta acción a dicho instituto restrictivo de derechos, sin perjuicio de que se vea sujeta a los plazos de deterioro legalmente aplicables para su prescripción” (RJ 1997\8023).

Caso especial es el de la impugnación de las modificaciones; éstas siempre supondrán la existencia de un sindicato constituido y, por tanto, puede hacerse en cualquier momento, estando legitimado pasivamente el sindicato (o asociación empresarial) (actuando su representante legal, STSJ Cataluña de 2 de diciembre de 1998, AS 1998\7315).

La legitimación activa se confiere siempre al Ministerio Fiscal y a quienes acrediten un interés directo, personal y legítimo (art. 171.1) (como son los miembros del sindicato, STS de 21 de marzo de 1994, RJ 1994\2613); si el Fiscal no demanda habrá de ser parte (art. 171.2).

Las especialidades procesales se refieren a:

1.º) Admitida la demanda el órgano judicial requerirá a la oficina pública la remisión de copia autorizada del expediente, lo que hará en cinco días (art. 172).

2.º) Si la sentencia estima la impugnación podrá declarar la nulidad de alguna cláusula de los estatutos por ser ilegal o la nulidad de todos los estatutos; en este segundo caso se tratará realmente de la disolución del sindicato (o asociación empresarial). La sentencia se comunicará a la oficina pública (art. 173).

=====

FORMULARIOS

DEMANDA DE IMPUGNACIÓN DE ESTATUTOS DE SINDICATO

(art. 171)

A [JUZGADO O TRIBUNAL]

[NOMBRE], Letrado, con despacho profesional sito en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante [Juzgado o Tribunal] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito formulo **DEMANDA SOBRE IMPUGNACIÓN DE ESTATUTOS SINDICALES** contra [promotores del sindicato y firmantes del acta de constitución³¹⁶/legal representante del sindicato³¹⁷], debiendo ser citado a juicio el Ministerio Fiscal.

Fundamento la demanda en los siguientes:

HECHOS

Primero. [Se indicará si el sindicato se encuentra en fase de constitución o si ha adquirido personalidad jurídica. En este caso se dejará constancia de la efectividad del depósito de los estatutos o de su modificación así como, en la medida de lo posible, del Boletín Oficial en el que se insertaron³¹⁸]

Segundo. [Se pondrá de manifiesto el hecho que determine la inadecuación a derecho del precepto estatutario cuya nulidad se pretende³¹⁹].

Tercero. [Justificación del interés legítimo³²⁰].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Competencia. Conforme al artículo [número³²¹] de la Ley de Procedimiento Laboral, la competencia para conocer y resolver la impugnación de Convenios Colectivos de ámbito [expresión], corresponde [Juzgado o Tribunal].

³¹⁶ Sindicato en fase de constitución.

³¹⁷ Sindicato que ha adquirido personalidad jurídica.

³¹⁸ Así: **Primero.** *Por Resolución de [oficina pública], se acordó el depósito de los Estatutos del Sindicato [nombre], que aparecieron publicados en el Boletín Oficial de [identificación] de fecha [día], marginal [número].*

³¹⁹ Así: **Segundo.** *El artículo 18 de los referidos Estatutos condiciona de la posibilidad de concurrir a elecciones para órganos de gobierno del sindicato, en cualquiera de sus niveles estatal, autonómico, provincial y local, a la previa afiliación al partido político [identificación], lo que constituye una limitación de acceso a los órganos de gobierno que vulnera los derechos fundamentales de libertad ideológica y de asociación.*

³²⁰ Así: **Tercero.** *Mis poderdantes, en cuanto que afiliados al Sindicato demandado, son titulares del interés legítimo a participar en los órganos de gobierno del mismo, dado que la provisión electiva de cargos ha de regirse por principios democráticos que no se respetan cuando se fijan limitaciones residenciadas en la restricción del derecho fundamental de asociación.*

³²¹ Artículos 6 –Juzgados de lo Social-, 7, a) –Sala de lo Social de Tribunales Superiores de Justicia- y 8 –Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en función del ámbito del Sindicato, que

II.- Capacidad y legitimación. Mis poderdante tienen capacidad procesal conforme al artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral. Igualmente están activamente legitimados, según los artículos 17 y 171 de la misma norma en cuanto que titulares del interés legítimo a la provisión electiva de cargos por cauces democráticos. La legitimación pasiva recae en [identificación del los promotores del sindicato y firmantes del acta de constitución/sindicato], a tenor del artículo 171.2 LPL. Junto a las anteriores, será parte el Ministerio Fiscal por así imponerlo el artículo 171.3 de la Ley Procesal.

III.- Procedimiento. El escrito de demanda cumple con los requisitos de contenido por el artículo 80 de la Ley Procesal. La impugnación se sustanciará por los trámites contenidos en los artículos 172 y siguientes de dicha norma, de los que serán de aplicación supletoria los preceptos reguladores del proceso ordinario.

IV.- Nulidad de los estatutos. [Se justificará la inadecuación a Derecho del artículo impugnado³²²].

V.- De la sentencia. Estimada la demanda, la Sentencia declarará la nulidad de las cláusulas estatutarias que no sean conformes a Derecho, siendo comunicada a la oficina pública correspondiente, conforme impone el artículo 173.1 de la Ley Procesal.

Por todo ello,

SUPlico [AL JUZGADO/A LA SALA] que, por presentado este escrito y documentación adjunta con sus copias se sirva admitirlo, tenga por promovido proceso sobre impugnación de [estatutos sindicales/modificación de estatutos sindicales], reclame de [oficina pública] la remisión de copia autorizada del expediente de depósito de [estatutos/modificación de estatutos], señale día y hora para la celebración del acto de juicio y, previos los trámites de rigor, dicte en definitiva sentencia por la que, estimando la

a su vez determina la oficina competente para el depósito..

³²² Así: *La limitación estatutaria para la provisión electiva de cargos vulnera los arts. 2.1, c) y 4.1, c) de la Ley Orgánica de Libertad Sindical en relación con los artículos 16.1 y 22.1 de la Constitución en cuanto que limitan el derecho de los afiliados a elegir libremente a sus representantes dentro del sindicato y condiciona la participación en cargos de gobierno del Sindicato a la previa afiliación política.*

demanda, declare la nulidad de la cláusula [número³²³] y esta resolución a [oficina pública].

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPÍTULO XI

De la tutela de los derechos de libertad sindical

TUTELA DE LA LIBERTAD SINDICAL Y DEMÁS DERECHOS FUNDAMENTALES

El desarrollo del art. 53.2 CE ha sufrido demasiados avatares. Se dispone en ese artículo que cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en los arts. 14 a 30 de la misma Constitución, ante los tribunales ordinarios y por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad. Se configura así el llamado amparo judicial, que en lo laboral desarrollan los arts. 175 a 182 LPL.

No existe todavía una norma que desarrolle de modo completo el art. 53.2 CE. Antes de la promulgación de la Constitución se dictó la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona, que regulaba los procesos civil (derogado por la LEC de 2000), penal y administrativo (derogado por la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa) configurándolos como garantías jurisdiccionales cada uno en su ámbito, pero esa Ley no se refirió al proceso laboral. Esto llevó al Tribunal Constitucional (STC 55/1983, de 22 de junio) a declarar que el proceso laboral ordinario era el "cauce natural" de garantía constitucional cuando se tratara de derechos fundamentales relativos a las relaciones laborales.

³²³ En su caso, de la totalidad de los estatutos.

La Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de libertad sindical, dio un paso más pero referido a su ámbito y, en su art. 13, dispone que cualquier trabajador o sindicato puede recabar la tutela de los derechos de libertad sindical por medio del proceso de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona. Con base en esta norma la Ley 7/1989, de 12 de abril, de bases de procedimiento laboral, y en su base 30.^a, previó la regulación de un proceso de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona pero limitado a la libertad sindical. Con todo, la LPL de 1990 no asumió esa limitación, sino que reguló, por un lado, la tutela de la libertad sindical (arts. 174 a 179) y, por otro, la tutela de los demás derechos fundamentales (arts. 180 y 181), y lo mismo hace la LPL de 1995 cambiando sólo los números de los artículos. Debe demás recordarse lo dispuesto en la Ley 10/1997, de 24 de abril, sobre derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de dimensión comunitaria, que en su art. 38.4 se remite a este proceso.

El amparo judicial del art. 53.2 CE se desarrolla procesalmente de modo doble en la LPL, en la que hay que distinguir:

Artículo 175

1. Cualquier trabajador o sindicato que, invocando un derecho o interés legítimo considere lesionados los derechos de libertad sindical podrá recabar su tutela a través de este proceso cuando la pretensión sea de las atribuidas al orden jurisdiccional social.

2. En aquellos casos en los que corresponda al trabajador como sujeto lesionado, la legitimación activa como parte principal, el sindicato al que éste pertenezca, así como cualquier otro sindicato que ostente la condición de más representativo, podrán personarse como coadyuvantes. Estos no podrán recurrir ni continuar el proceso con independencia de las partes principales.

3. El Ministerio Fiscal será siempre parte en estos procesos, adoptando, en su caso, las medidas necesarias para la depuración de las conductas delictivas.

Artículo 176

El objeto del presente proceso queda limitado al conocimiento de la lesión de la libertad sindical, sin posibilidad de acumulación con acciones de otra naturaleza o con idéntica pretensión basada en fundamentos diversos a la tutela de la citada libertad.

Artículo 177

1. La tramitación de estos procesos tendrá carácter urgente a todos los efectos, siendo preferente respecto de todos los que se sigan en el Juzgado o Tribunal. Los recursos que se interpongan se resolverán por el Tribunal con igual preferencia.

2. La demanda habrá de interponerse dentro del plazo general de prescripción o caducidad de la acción previsto para las conductas o actos sobre los que se concrete la lesión a la libertad sindical.

3. La demanda, además de los requisitos generales establecidos en la presente Ley, deberá expresar con claridad los hechos constitutivos de la vulneración alegada.

4. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 81.1 de esta Ley, el Juez o la Sala rechazará de plano las demandas que no deban tramitarse con arreglo a las disposiciones de este capítulo, advirtiéndolo al demandante del derecho que le asiste a promover la acción por el cauce procesal correspondiente. No obstante, el Juez o la Sala podrá dar a demanda la tramitación ordinaria o especial si para una u otra fuese competente y dicha demanda reuniese los requisitos exigidos por la Ley.

Artículo 178

1. En el mismo escrito de interposición de la demanda el actor podrá solicitar la suspensión de los efectos del acto impugnado. Sólo se podrá deducir esta petición cuando se trate de presuntas lesiones que impidan la participación de candidatos en el proceso electoral o el ejercicio de la función representativa o sindical respecto de la negociación colectiva, reestructuración de plantillas u otras cuestiones de importancia trascendental que afecten al interés general de los trabajadores y que puedan causar daños de imposible reparación.

2. Dentro del día siguiente a la admisión de la demanda, el Juzgado o Tribunal citará a las partes y al Ministerio Fiscal para que, en el día y hora que se señale dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, comparezcan a una audiencia preliminar, en la que sólo se admitirán alegaciones y pruebas sobre la suspensión solicitada.

3. *El órgano judicial resolverá en el acto mediante auto dictado de viva voz, adoptando, en su caso, las medidas oportunas para reparar la situación.*

Artículo 179

1. *Admitida a trámite la demanda, el Juez o Tribunal citará a las partes para los actos de conciliación y juicio, que habrán de tener lugar dentro del plazo improrrogable de los cinco días siguientes al de la admisión de la demanda. En todo caso, habrá de mediar un mínimo de dos días entre la citación y la efectiva celebración de aquellos actos.*

2. *En el acto del juicio, una vez constatada la concurrencia de indicios de que se ha producido violación de la libertad sindical, corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.*

3. *El Juez o la Sala dictará sentencia en el plazo de tres días desde la celebración del acto del juicio publicándose y notificándose inmediatamente a las partes o a sus representantes.*

Artículo 180

1. *La sentencia declarará la existencia o no de la vulneración denunciada. En caso afirmativo y previa la declaración de nulidad radical de la conducta del empleador, asociación patronal, Administración pública o cualquier otra persona, entidad o corporación pública o privada, ordenará el cese inmediato del comportamiento antisindical y la reposición de la situación al momento anterior a producirse el mismo, así como la reparación de las consecuencias derivadas del acto, incluida la indemnización que procediera.*

2. *De estimarse que no concurren en la conducta del demandado las circunstancias antedichas, el Juez o la Sala resolverá en la propia sentencia el levantamiento de la suspensión de la decisión o acto impugnado o de la medida cautelar que, en su momento, pudiera haber acordado.*

TUTELA DE LA LIBERTAD SINDICAL

Los artículos de referencia se refieren, no a los derechos fundamentales en general, sino al derecho de libertad sindical. Además debe recordarse que la utilización de este proceso especial es opcional para el actor, que puede no utilizarlo

acudiendo, bien al llamado ordinario (STC 90/1997, de 6 de mayo), bien a otra modalidad procesal (STS de 24 de abril de 2001, RJ 2001\4879).

A) Objeto del proceso

Queda limitado al conocimiento de la lesión de la libertad sindical (no a otros derechos o contenidos de legalidad ordinaria, STS de 19 de enero de 1998, RJ 1998\742), sin posibilidad de acumulación con acciones de otra naturaleza o con idéntica pretensión basada en fundamentos diversos a la tutela de la citada libertad (art. 176). Con todo, sí pueden formularse peticiones accesorias o que se deriven de la de esa tutela, como son la reposición de la situación al momento anterior a producirse la lesión, así como la reparación de las consecuencias derivadas del acto, incluida la indemnización que procediera (art. 180.1).

Debe tenerse en cuenta que subjetivamente el proceso se limita a los trabajadores por cuenta ajena, pues el art. 3.1, a) LPL excluye expresamente de la competencia del orden jurisdiccional social la tutela de la libertad sindical y del derecho de huelga respecto de los funcionarios públicos y del personal al servicio de entes públicos cuando la relación se regule por normas administrativas o estatutarias.

Si el demandante insta este proceso y la pretensión interpuesta no queda incluida en el ámbito del mismo, puede suceder que:

1.º) La tutela pedida no corresponda al orden jurisdiccional social (competencia genérica) o que no sea de la competencia del órgano concreto ante el que se insta (competencia objetiva), casos en los que el juzgador rechazará de plano la demanda.

2.º) No sea procedente el proceso especial de tutela de la libertad sindical, supuesto en el que el juzgador tramitará la demanda por el proceso correspondiente, bien el ordinario, bien otro especial, si la demanda reúne los requisitos exigidos por la ley (art. 177.4).

B) Legitimación

La activa puede tener un doble significado:

1.º) Cuando la lesión del derecho de libertad sindical sea individual, la legitimación se confiere sólo al trabajador que invoque un interés legítimo. En este caso el sindicato al que pertenezca el trabajador o cualquier sindicato que ostente la condición de más representativo pueden personarse como coadyuvantes del trabajador en el proceso, y esa intervención se entiende como parte accesorio por lo que no podrán ni recurrir ni continuar el proceso con independencia de las partes principales (art. 175.1 y 2).

STS de 2 de febrero de 2000:

“De acuerdo con el artículo 175.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, en el proceso de tutela de los derechos fundamentales están legitimados el trabajador o el sindicato que, invocando un derecho o interés legítimo, considere lesionado un derecho fundamental y recabe su tutela. Esta es la legitimación ordinaria en el proceso de tutela de los derechos fundamentales que, pese a la mención al interés legítimo, ha de referirse a la persona que afirma en el proceso la titularidad del derecho que ha sido lesionado. Sólo el titular de

ese derecho puede pedir la reparación, pues ninguna persona puede ejercitar en un proceso el derecho de otra, salvo los casos de legitimación extraordinaria por sustitución procesal, que por su excepcionalidad han de estar expresamente previstos por la ley (artículos 1111, 1869 y 507 del Código Civil, en los ejemplos clásicos) y en el proceso laboral ni los artículos 17, 20 y 175 de la Ley de Procedimiento Laboral, ni el artículo 14 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical permiten la sustitución procesal de los trabajadores por un sindicato” (RJ 2000\1438).

Todavía puede aludirse a casos intermedios en los que, por un lado, se legitima únicamente al trabajador individual, que ejercitará o no su pretensión, y por otro, se trata de un plano colectivo de la vulneración del derecho fundamental, con lo que puede asistirse a una especie de acumulación de pretensiones.

STSJ Murcia de 25 de junio de 1998: “Se advierte, pues, a partir de tal tenor legal, que en el art. 175.2 LPL se ha operado una disociación entre lo que puede considerarse interés legítimo y la noción de interés directo, pretendiendo que la legitimación como parte principal del sindicato quede reservada a la impugnación de lesiones a la libertad sindical en su aspecto colectivo; y que sea el trabajador el único legitimado principal cuando la lesión a la libertad sindical incida, directamente, sobre aspectos individuales del derecho, sin perjuicio de su posible proyección colectiva». En las anteriores condiciones, la Sala entiende que existe un interés legítimo que confiere legitimación activa a los sindicatos instantes del proceso. La anterior solución se correspondería con lo razonado por el Tribunal Supremo en casos semejantes; así, por ejemplo, en su Sentencia de 18 febrero 1994 ([RJ 1994\1061](#)), en el sentido de que: «... Para la defensa del interés puramente individual que lesione al trabajador en su condición de tal el afectado puede ejercitar la acción de tutela, según autoriza el artículo 174.1 de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1990\922](#) y 1049) ("cualquier trabajador...") mediante un proceso individual, en cuyo caso, el artículo 174.2 autoriza al sindicato al que aquélla pertenezca, o a cualquiera más representativo, a personarse como coadyuvante (a diferencia del sistema de otros países en los que un sindicato podría plantear directamente estas acciones individuales). De esta manera, sólo se juzgaría la vertiente individual de la discriminación, relativa a la petición de

la trabajadora de que se, concediera el puesto de trabajo. Este proceso llevaría consigo un juicio bilateral de igualdad, y la sentencia que se dictara produciría eficacia de cosa juzgada exclusivamente sobre la pretensión de la demandante. Pero la dimensión colectiva de la posible discriminación que atenta contra el interés genérico del grupo también es tutelable y su defensa no puede ser ejercitada por un sujeto individual, sino por un sujeto colectivo, como es el sindicato, que es portador de intereses generales según el artículo 7 de la Constitución Española, que le encomienda la promoción y defensa de los intereses económicos y sociales que le son propios; asimismo el artículo 2.2, d) de la Ley Orgánica de Libertad Sindical de 2 agosto 1985 comprende dentro de la acción sindical el planteamiento de conflictos individuales y colectivos. El interés del sindicato queda manifiesto no sólo cuando se vulnera la libertad sindical sino también respecto de los demás derechos fundamentales, incluida la prohibición de tratamiento discriminatorio o, con proyección colectiva pues de no entenderlo así sobraría el mandato del artículo 180 de la Ley de Procedimiento Laboral, que no puede creerse quede circunscrito a la discriminación, frente a los sindicatos, o entre los mismos. En tal supuesto, el artículo 174.1 LPL atribuye de forma inequívoca al sindicato legitimación directa para promover en concepto de parte principal el proceso de protección de derechos fundamentales». Procede, en fin, rechazar la excepción opuesta” (*AS 1998\2633*).

2.º) Si la lesión del derecho es colectiva, la legitimación la ostenta el sindicato que invoque un derecho o interés legítimo (no el Comité ni los Delegados, *STS de 16 de marzo de 1998*, *RJ 1998\2993*).

La legitimación pasiva no se detalla explícitamente, pero el art. 180.1 se refiere a "empleador, asociación patronal, Administración pública o cualquier otra persona, Entidad o corporación pública o privada"; si recordamos lo que es la legitimación pasiva comprenderemos que la misma se atribuye a aquella persona física o jurídica a la que el demandante impute la lesión de la libertad sindical.

En estos procesos siempre será parte el Ministerio Fiscal (art. 175.3; y STS de 26 de diciembre de 1996, RJ 1996\9855), al cual no se le confiere legitimación activa.

C) Tramitación

El proceso se declara urgente (con las consecuencias de los arts. 183, 286.1 LOPJ y 43.4 LPL) y preferente (con los efectos del art. 249 LOPJ) y la preferencia es absoluta sobre todos los procesos, en la instancia y en los recursos, que se tramiten ante el mismo órgano judicial (art. 177.1).

La demanda deberá contener los requisitos generales del art. 80 y, además, "deberá expresar con toda claridad los hechos constitutivos de la vulneración alegada" (art. 177.3), procediéndose en caso contrario a su subsanación conforme al art. 81.1 (art. 177.4). Admitida se citará a las partes para conciliación y juicio para dentro de los cinco días siguientes, pero mediando un mínimo de dos días entre la citación y la celebración de esos actos (art. 179.1).

La sentencia se dictará en el plazo de tres días, publicándose y notificándose inmediatamente (art. 179.3) y será ejecutiva desde que se dicte (art. 301) (STC 105\1997, de 2 de junio).

Cuando el art. 177.3 dice que la demanda contendrá los hechos constitutivos está alterando lo que dijimos sobre la identificación de la pretensión y el contenido de la demanda. En este proceso no basta con que la demanda identifique la pretensión sino que ha de contener los hechos constitutivos, por lo que no cabrá ampliación de la demanda, en el inicio del juicio oral, relativa a los hechos o causas de pedir.

La referencia que hace el art. 177.2 a que la demanda habrá de interponerse dentro del plazo general de prescripción o caducidad de la acción previsto para las conductas o actos sobre los que se concrete la lesión a la libertad sindical, no tiene sentido. Respecto de la caducidad, cuando existe un plazo de este tipo para el ejercicio de "acciones", no se acudirá a este proceso sino que estaremos ante alguno de los supuestos del art. 182, y sobre la prescripción debe tenerse en cuenta que no impide el ejercicio de la acción, sino que en el proceso podrá ser alegada por el demandado.

D) Carga de la prueba

Según el art. 179.2 en el acto del juicio, una vez constatada la concurrencia de indicios de que se ha producido violación de la libertad sindical, corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.

Esta norma, que es similar al art. 96, debe interpretarse en el sentido de que:

1.º) No cabe admitir que la mera alegación por el actor de la existencia de violación de la libertad sindical suponga la inversión de la carga de la prueba; el actor precisa probar uno o varios indicios (hechos indiciarios) de los que no llegue a poder presumirse de modo completo que existe la violación, pero de los que sí pueda deducirse la probabilidad de su existencia (STC 80/2001, de 26 de marzo) (Para el caso de decisiones discrecionales, STC 190\2001, de 1 de octubre).

2.º) Al no existir presunción plena de violación, sino sólo juicio de probabilidad, no puede decirse que al demandado corresponda destruir una presunción, sino que el hecho indiciario y la probabilidad son el presupuesto para que exista la inversión de la carga de la prueba.

3.º) Concurriendo el presupuesto, el demandado debe probar que: *) El acto o la medida adoptada tiene por sí una justificación objetiva y razonable en lo relativo a su existencia, de modo que se hubiera producido lo mismo en cualquier circunstancia, y *) El acto o la medida guardan proporcionalidad al hecho que los

generó. Estas dos cosas deben probarse de modo completo, de modo que si al final del proceso no hay prueba entrará en juego la regla de la carga de la prueba en virtud de la cual debe sufrir las consecuencias el demandado que no probó.

E) Contenido de la sentencia

Si el juzgador estima la existencia de la vulneración denunciada procederá a:

1.º) Declarar la "nulidad radical" de la conducta antisindical del demandado: La expresión sirve sólo para reforzar que la nulidad ha de conducir a una ejecución, del resto de la sentencia, que habrá de ser específica, sin novarse por dinero.

2.º) Condenará al demandado a: *) Cesar inmediatamente en el comportamiento antisindical, lo que tendrá especial sentido si no se procedió a la suspensión de los efectos del acto impugnado, *) Reponer la situación al momento anterior a producirse el comportamiento antisindical, lo que no siempre será posible de hecho si la violación del derecho consistió en un acto, y *) Reparar las consecuencias derivadas del acto, incluida la indemnización, lo que suele implicar una obligación de hacer pero, a veces, una cantidad de dinero.

Algunas de las condenas anteriores están implícitas en la declaración de vulneración del derecho a la libertad sindical, pero la reparación de las consecuencias y, sobre todo, la indemnización, precisará de petición expresa con determinación de cantidad y demostración del daño. Al tratarse de peticiones accesorias nada impide que se hagan en conclusiones.

STS de 2 de febrero de 1998:
"SEGUNDO.- Denuncia, en el primer motivo del recurso, la infracción del artículo 15 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical de 2 agosto 1985 y artículo 180.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, de 7 abril ([RCL 1995\1144](#) y 1563), censura que ha de ser estimada. Como ya señala esta Sala en la invocada Sentencia de contraste de 22 julio 1996: «Lo que se dispone en el art. 15 de la Ley Orgánica de la Libertad Sindical al decir que el órgano judicial, si entendiese

probada la violación del derecho de libertad sindical, decretará la reparación consiguiente de las consecuencias ilícitas del comportamiento antisindical, y en el art. 180.1 de la Ley de Procedimiento Laboral al precisar que la sentencia que declare la existencia de la vulneración de este derecho, ha de disponer "la reparación de las consecuencias derivadas del acto, incluida la indemnización que procediera", no significa, en absoluto, que basta con que quede acreditada la vulneración de la

libertad sindical, para que el Juzgador tenga que condenar automáticamente a la persona o entidad conculcadora al pago de una indemnización. Estos preceptos no disponen exactamente esa indemnización automática, puesto que de lo que en ellos se dice resulta claro que para poder adoptarse el mencionado pronunciamiento condenatorio es de todo punto obligado que, en primer lugar, el demandante alegue adecuadamente en su demanda las bases y elementos clave de

la indemnización que reclama, que justifiquen suficientemente que la misma corresponde ser aplicada al supuesto concreto de que se trate, y dando las pertinentes razones que avalen y respalden dicha decisión; y en segundo lugar que queden acreditados, cuando menos, indicios o puntos de apoyo suficientes en los que se pueda asentar una condena de tal clase» (RJ 1998\1251).

La determinación de la cuantía es siempre algo complejo, pero se ha estimado que también deben indemnizarse los perjuicios morales (STS de 8 de junio de 2001, RJ 2001\5503, como ser excluido el sindicato de las negociaciones para la determinación de las remuneraciones)

F) Suspensión de los efectos del acto

El art. 178 se refiere a un típica medida cautelar consistente en la suspensión de los efectos del acto impugnado, si bien se concede de modo limitado, por cuanto:

1.º) Sus presupuestos son: *) La lesión a la libertad sindical ha de ser de aquellas que impidan la participación de candidatos en el procedimiento electoral o el ejercicio de la función representativa o sindical respecto de la negociación colectiva, reestructuración de plantillas u otras cuestiones de importancia trascendental que afecten al interés general de los trabajadores, con lo que se están excluyendo los casos de interés individual, y *) Los daños que puedan causarse han de ser de imposible reparación.

2.º) La petición de suspensión ha de hacerse en la demanda y, dentro del día siguiente a su admisión, el juzgador citará a las partes y al Ministerio Fiscal a una audiencia preliminar, a celebrar en los dos días siguientes, en la que sólo se admitirán alegaciones y pruebas sobre la suspensión solicitada. En el mismo acto y de viva voz el juzgador dictará auto (que no debía ser un auto sino una resolución verbal, art. 49) concediendo o denegando la suspensión y adoptando, en su caso, las medidas oportunas para reparar la situación.

=====

FORMULARIOS

DEMANDA DE TUTELA DEL DERECHO DE LIBERTAD SINDICAL

(art. 177.2)³²⁴

A [JUZGADO O TRIBUNAL]

[NOMBRE], **Letrado**, con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante [Juzgado o Tribunal] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que mediante el presente escrito formulo **DEMANDA SOBRE TUTELA DEL DERECHO DE LIBERTAD SINDICAL** contra [demandado], quien deberá ser citado en [domicilio], debiendo ser convocado a juicio el Ministerio Fiscal.

Fundamento la demanda en los siguientes:

HECHOS

Primero. [Este hecho tendrá por objeto poner de relieve aquellas circunstancias que hayan de ser tenidas en cuenta como antecedente de la vulneración misma³²⁵].

³²⁴ Esta modalidad procesal cobija un abanico de supuestos de hecho en los que la lesión es sufrida por sindicatos y por trabajadores individualmente considerados. Es abundante la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en torno al contenido esencial del derecho de libertad sindical, sus relaciones con la actividad sindical y con el derecho a la negociación colectiva. Cabe así pensar en la exclusión de determinados sindicatos en determinados órganos consultivos estatales o de comunidad Autónoma -como sea la Comisión Consultiva Nacional de Convenios colectivos- o en actuaciones discriminatorias sufridas por el trabajador como consecuencia de su afiliación sindical o el ejercicio de actividades de información, divulgación y proselitismo. Por razones de eficiencia, el ejemplo que sirve de soporte al formulario se efectúa con relación a la demanda que pueda formular un trabajador, sin perjuicio del carácter abierto y general de dicho formulario.

³²⁵ Así: **Primero.** *Mi representado presta servicios por cuenta de la demandada desde el día [fecha], con la categoría profesional de supervisor de ventas en el centro de trabajo de [ubicación]. En otra dimensión: Primero. El Sindicato que represento tiene constituida una sección sindical en la empresa demandada, si bien no cuenta con delegado sindical al no alcanzar la plantilla del centro de trabajo ni de la empresa en su conjunto el total de 250 trabajadores.*

Segundo. [Se describirán los hechos constitutivos de la vulneración del derecho fundamental, aportando indicios suficientes sobre la voluntad lesiva del demandado³²⁶].

Tercero. [Narración de otros hechos relevantes³²⁷].

Cuarto. [Pormenorización de los perjuicios irrogados, con ofrecimiento de las bases utilizadas para su concreción, en caso de haberse producido³²⁸].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

³²⁶ Así: **Segundo:** Con fecha de [día] la Dirección de la Empresa comunicó a mi poderdante el cambio de puesto de trabajo, destinándole al de controlador de entradas y salidas de almacén en el centro de trabajo que la empresa tiene en [ubicación]. Dicha medida no integra ninguna de las modalidades de movilidad funcional, ya que dicho puesto de trabajo se sirve por personal de igual categoría profesional y retribución, ni así tampoco implica movilidad geográfica dado que el centro de destino se ubica en el mismo domicilio. Sin embargo la decisión empresarial se ha adoptado con el fin de evitar la presentación de la candidatura de mi representado a miembro de Comité de Empresa pues aquélla se adoptó tan pronto se fue conocida la voluntad de encabezar la candidatura que presentaría el Sindicato [nombre], siendo destinado a un centro que sólo cuenta con tres trabajadores, que realizan laborales informáticas de control y en la que mi representado carece de ocupación efectiva por no ser necesaria la prestación de servicios en dichas dependencias. Ratifica la voluntad lesiva de la demandada el hecho de haber invitado a mi poderdante a no presentar su candidatura a través de dicho sindicato sino como independiente, avalado por un grupo de trabajadores -denominados fieles a la empresa-, según carta remitida a mi representado donde se deja constancia de la decidida voluntad de dicho grupo de impulsar dicha candidatura. El desplazamiento a otro centro de trabajo fue la respuesta a la negativa de mi poderdante. Con otro contenido: **Segundo.** La Dirección de la Empresa viene denegando sistemáticamente el derecho de reunión de los trabajadores integrados en dicha sección sindical, pese a comunicarse la asamblea y su realización fuera de la jornada laboral, al no facilitar lugar en el centro de trabajo, justificando su decisión en que dicha asamblea no se convoca por Delegado sindical sino por el interlocutor nombrado por los afiliados, negando a éste carácter representativo. Acompaño a este escrito solicitudes de local y distintas negativas cursadas por la Dirección de la Empresa, con expresión del motivo reseñado.

³²⁷ Así: **Tercero.** Solicitada la determinación de trabajo efectivo que deba realizar mi representado, la Dirección de la Empresa que le comunica que deberá permanecer en el nuevo destino hasta tanto se proceda a una nueva división del trabajo de quienes atienden la sección, lo que sin duda enfatiza la voluntad lesiva, máxime cuando el puesto ocupado con anterioridad por mi poderdante ha sido cubierto mediante contrato temporal eventual por circunstancias de la producción, con una duración inicial de tres meses. Así también: **Tercero:** La Empresa nunca tuvo inconveniente en ceder locales para reuniones de los dos equipos de fútbol sala existentes en la empresa, a quienes al tiempo ha cedido en forma permanente una dependencia, extremo que contrasta con la negativa a facilitar locales para asambleas de secciones sindicales.

³²⁸ Estos perjuicios han de ser reales sin que proceda la condena al abono de una indemnización en concepto de daños y perjuicios por la mera estimación de la demanda.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Competencia. Corresponde al [Juzgado/Tribunal] al que tengo el honor de dirigirme por aplicación de los artículos [referencia³²⁹] de la Ley de Procedimiento Laboral.

II.- Capacidad y legitimación. Mi poderdante goza de capacidad procesal en los términos referidos por el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral, estando activamente legitimado para el planteamiento de esta acción, conforme a los artículos 17 y 175.1 de la misma Ley.

III.- Evitación del proceso. Los litigios sobre tutela del derecho de libertad sindical están exentos de previo intento de evitación del proceso, según dispone el artículo 64.1 de la Ley Procesal.

IV.- Demanda. Este escrito reúne los requisitos exigidos por los artículos 80 y 175.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, interponiéndose con anterioridad al transcurso del plazo de [caducidad/prescripción] de la acción previsto para las conductas o actos sobre los que se concreta la lesión a la libertad sindical, con expresión suficiente de los hechos constitutivos de la vulneración alegada.

V.- Procedimiento de tutela de la libertad sindical. El litigio se sustanciará por los trámites contenidos en los artículos 177 a 180 de la Ley de Procedimiento Laboral, de los que serán de aplicación supletoria los preceptos reguladores del proceso ordinario.

VI.- Objeto del proceso: de la libertad sindical y su contenido. Queda limitado al conocimiento de la lesión de la libertad sindical. En efecto, [fundamento jurídico de la pretensión³³⁰].

³²⁹ La competencia material viene definida en el artículo 2, k) LPL. La competencia funcional podrá corresponder al Juzgado de lo Social -art. 6-, a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia -art. 7, a)- o a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional -art. 8-, en función del ámbito territorial del litigio.

³³⁰ Así, respecto del ejemplo utilizado con relación al derecho de reunión: *El contenido del derecho de libertad sindical no tiene exclusivamente una vertiente organizativa o asociativa sino que integra también una vertiente funcional, el derecho a la actividad sindical, es decir, el derecho de los sindicatos a ejercer aquellas actividades dirigidas a la defensa, protección y promoción de los derechos de los trabajadores de suerte que el derecho a la libertad sindical comprende el derecho a la actividad sindical, tanto dentro como fuera de la empresa. Así las secciones sindicales -y también los delegados sindicales-, como instancias organizativas internas del*

VII. De la sentencia. Conforme al artículo 180.1 de la Ley Procesal, de estimarse la demanda la sentencia declara nula la conducta de la demandada, ordenará el cese inmediato del comportamiento antisindical y condenará a la reparación de las consecuencias derivadas del acto, incluida la indemnización por el concepto de daños y perjuicios, [que han sido fijados, con sus bases de cuantificación, en los hechos de esta demanda].

Por todo lo expuesto,

SUPlico [AL JUZGADO/ A LA SALA] que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copias de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre tutela de libertad sindical contra [demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previa citación de las partes y demás trámites de rigor, dicte en su día sentencia por la que, estimando la demanda, declare la nulidad de [acto constitutivo de la lesión], ordene que cese el comportamiento antisindical [y condene a {demandado} al pago de una indemnización en cuantía de {importe} euros en concepto de daños y perjuicios.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, interesado el recibimiento a prueba, propongo en este acto los siguientes:

sindicato y como representaciones externas a las que la Ley confiere determinadas ventajas y prerrogativas, que suponen correlativamente cargas y costes para la empresa. La constitución de secciones, la elección o designación de representantes, portavoces o delegados y el que estos actúen en representación de los afiliados, es ejercicio de la libertad interna de autoorganización del sindicato y, en cuanto tal, la LOLS no lo prohíbe a ningún sindicato ni a ninguna sección sindical y no puede ser impedido ni coartado. Así pues forma parte del contenido esencial de la libertad sindical el que el sindicato pueda estar presente en los lugares de trabajo y realizar allí sus funciones representativas y ejercer aquellas actividades que permitan la defensa y protección de los propios trabajadores. El que determinadas secciones sindicales no puedan contar por imperativo legal con un delegado de los previstos en el artículo 10 LOLS no impide el ejercicio de los derechos del artículo 8 por sus respectivos titulares, entre los que se encuentra el de reunión. Así lo tiene declarado el Tribunal Constitucional, entre otras, en sus Sentencias 61/1989, 84/1989, 173/1992, 292/1993 y 168/1996. Como pone de relieve la STC 85/1988, la titularidad del derecho de reunión sindical corresponde individualmente a los trabajadores afiliados a un sindicato pero, siendo de ejercicio colectivo, la sección sindical o su delegado están legitimados para convocar la reunión pues, como señalara la STC 91/1983, forma parte del contenido esencial del derecho de sindicación el derecho a celebrar reuniones a las que concurran los afiliados al sindicato que las convoque, con el objeto de desarrollar los fines propios del sindicato.

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio del demandado en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tal efecto con los apercibimientos de rigor.

2º. Documental, requiriéndose al demandado, con los apercibimientos legales, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos: [enumeración e identificación]

Y, por todo ello, invocando el artículo 90.2 de la Ley Procesal,

SUPlico [AL JUZGADO/ A LA SALA] que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea cuanto en Derecho proceda para posibilitar su práctica en el acto del juicio.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida de Letrado.

Y, por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley procesal,

SUPlico [AL JUZGADO/A LA SALA] que tenga por anunciado el propósito de acudir a juicio con asistencia letrada.

Lugar, fecha y firma.

OTROSÍ EN EL ESCRITO DE DEMANDA PIDIENDO LA SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS DEL ACTO IMPUGNADO

OTROSÍ DIGO que esta parte interesa la suspensión de los efectos del acto impugnado en la medida en que éste, consistente en [descripción], impide [descripción de la limitación]³³¹. La no suspensión de dichos efectos podría causar los siguientes daños de imposible reparación: [referencia sucinta³³²].

³³¹ Así: la participación de candidatos en el proceso electoral o el ejercicio de la función representativa o sindical en procesos de negociación colectiva, reestructuración de plantillas o cuestiones de importancia trascendental que afecten al interés general de los trabajadores y que puedan causar daños de imposible reparación.

³³² Así, la aprobación de un plan de seguridad y salud laborales deficitario que pudiera poner en peligro la vida o integridad física de los trabajadores.

Y, por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 178.1 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico [AL JUZGADO/A LA SALA] que, por realizada la anterior manifestación, cite a las partes y al Ministerio Fiscal para que en el día y hora que se señale, comparezcan a una audiencia preliminar, limitada a la suspensión solicitada, dictando, previo el recibimiento a prueba, auto por el que se disponga la suspensión de los efectos del acto impugnado.

=====

Artículo 181

Las demandas de tutela de los demás derechos fundamentales y libertades públicas incluida la prohibición de tratamiento discriminatorio, que se susciten en el ámbito de las relaciones jurídicas atribuidas al conocimiento del orden jurisdiccional social, se tramitarán conforme a las disposiciones establecidas en este capítulo. En dichas demandas se expresarán el derecho o derechos fundamentales que se estimen infringidos.

Artículo 182

No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, las demandas por despido y por las demás causas de extinción del contrato de trabajo, las de disfrute de vacaciones, las de materia electoral, las de impugnación de estatutos de los sindicatos o de su modificación y las de impugnación de convenios colectivos en que se invoque lesión de la libertad sindical u otro derecho fundamental se tramitarán inexcusablemente, con arreglo a la modalidad procesal correspondiente.

TUTELA DE LOS DEMÁS DERECHOS FUNDAMENTALES

Para los demás derechos fundamentales y libertades públicas caben en la LPL dos posibilidades:

1.^a) En general, tratándose de derechos y libertades, incluida la prohibición de trato discriminatorio, que incidan en el ámbito de las relaciones jurídicas

atribuidas al conocimiento del orden jurisdiccional social, la pretensión de tutela se tramitará conforme a lo dispuesto en los arts. 175 a 180, con la única especialidad de que en la demanda se expresará el derecho o derechos fundamentales que se estimen infringidos (art. 181).

2.ª) En especial, las demandas por despido y por las demás causas de extinción del contrato de trabajo, las de disfrute de vacaciones, las de materia electoral, las de impugnación de estatutos de los sindicatos o de su modificación y las de impugnación de convenios colectivos, en las que se invoque lesión de la libertad sindical u otro derecho fundamental se tramitarán, inexcusablemente, con arreglo a la modalidad procesal correspondiente (art. 182).

Del juego conjunto de las dos reglas anteriores se deduce que el amparo judicial previsto en el art. 53.2 CE tiene en la LPL dos manifestaciones: Una la modalidad prevista en los arts. 172 a 180 y otra las modalidades procesales a las que se remite el art. 182.

Los problemas se refieren a si las características de la modalidad procesal de los arts. 175 a 180 son aplicables en las otras modalidades cuando en ellas se invoca vulneración de un derecho fundamental. En nuestra opinión no cabe una respuesta unitaria, sino que debe distinguirse:

1) Cuando la característica sea de aquellas que viene contemplada en el art. 53.3 CE, el proceso por el que se otorgue el amparo judicial ha de responder a las mismas, de modo que en cualquier modalidad han de regir la preferencia y la urgencia.

2) Si la característica se ha introducido en la LPL, pero no viene impuesta por el art. 53.2 CE, no podrá extenderse a las otras modalidades lo previsto para la modalidad de los arts. 175 a 180.

Un ejemplo claro en teoría. La intervención del sindicato en el proceso individual de libertad sindical es algo previsto, primero en el art. 14 de la LOLS y luego el art. 175.2 de la LPL y lo que puede discutirse es si esa intervención

coadyuvante puede producirse también cuando se trate del proceso de despido en el que el trabajador alegue motivo antisindical. La STC 257/2000, de 30 de octubre, responde afirmativamente, estimando que el rechazo por el Juzgado de lo social de la intervención implica vulneración del art. 28.1 de la CE.

=====

FORMULARIOS

DEMANDA SOBRE TUTELA DE OTROS DERECHOS FUNDAMENTALES

(art. 181)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que mediante el presente escrito formulo **DEMANDA SOBRE TUTELA DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE [IDENTIFICACIÓN³³³] contra [demandado]**, quien deberá ser citado en [domicilio], debiendo ser convocado a juicio el Ministerio Fiscal.

Fundamento la demanda en los siguientes:

HECHOS

Primero. [Este hecho tendrá por objeto poner de relieve aquellas circunstancias que hayan de ser tenidas en cuenta como antecedente de la vulneración misma³³⁴].

³³³ No discriminación, propia imagen, no utilización de datos informáticos para fines diferentes de los que motivaron el facilitamiento de datos, etc.

³³⁴ Así: **Primero.** *Mi representada ha venido prestando servicios por cuenta de la demandada desde el día [fecha], con la categoría profesional de auxiliar administrativo en el centro de trabajo de [ubicación], hasta el día [fecha], en paso a situación de excedencia voluntaria por tiempo de tres años. Poco después, con igual extensión temporal, pasó a situación de excedencia voluntaria el también trabajador de la empresa Don [nombre], quien atendía sus funciones con igual*

Segundo. [Se describirán los hechos constitutivos de la vulneración del derecho fundamental, aportando indicios suficientes sobre la voluntad lesiva del demandado³³⁵].

Tercero. [Narración de otros hechos relevantes³³⁶].

Cuarto. [Pormenorización de los perjuicios irrogados, con ofrecimiento de las bases utilizadas para su concreción, en caso de haberse producido³³⁷].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Competencia. Corresponde al Juzgado al que tengo el honor de dirigirme por aplicación de los artículos 2, k), 6 y 10,1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

II.- Capacidad y legitimación. Mi poderdante goza de capacidad procesal en los términos referidos por el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Laboral, estando activamente legitimado para el planteamiento de esta acción, conforme con los artículos 17 y 175.1 de la misma Ley.

categoría profesional de auxiliar administrativo..

³³⁵ Así: **Segundo:** *Con fecha de [día] mi representada solicitó su reingreso en puesto de igual o similar categoría, sin que dicho pedimento fuera atendido en base a la alegación de inexistencia de vacante, según comunicación notificada el día [fecha]; sin embargo, dos días mas tarde el trabajador excedente voluntario, Don [nombre], cursó petición de reingreso, siendo estimada la misma y destinando a dicho trabajador al puesto de cajero, servido con la categoría profesional de auxiliar administrativo, ocupando así la vacante producida con tres semanas de anterioridad como consecuencia del fallecimiento de la trabajadora [nombre]. Destaca que, siendo posterior la solicitud, esta se atendiera con antelación. Estos hechos acreditan la existencia de vacante de igual o similar categoría al tiempo de la solicitud efectuada por mi representada. Mi representada se encuentra en la actualidad embarazada de cinco meses, hecho que, sin duda, ha motivado su no reincorporación por dicha circunstancia.*

³³⁶ Así: **Tercero.** *Debe ponerse de relieve que la empresa efectuó doce contrataciones temporales, por circunstancias de la producción, el día [fecha], siendo renovados todos los contratos salvo los de dos trabajadoras [nombres], ambas en la actualidad embarazadas. Pocos días más tarde de producidas dichas extinciones por expiración del tiempo convenido, la empresa realizó dos nuevas contrataciones temporales por circunstancias de la producción. Queda patente, así pues, la negativa de la empresa a contar en su plantilla con trabajadoras embarazadas, lo que constituye una clara discriminación por razón de sexo.*

³³⁷ Estos perjuicios han de ser reales sin que proceda la condena al abono de una indemnización en concepto de daños y perjuicios por la mera estimación de la demanda. En un supuesto como el planteado en las anteriores notas, la indemnización sería equivalente al importe del salario comprendido de la fecha en que debió producirse el reingreso, por lo que, a efectos de su cuantificación, deberá dejarse constancia del cual sea el salario actualizado, fecha de la solicitud de reingreso y cobertura de la plaza vacante por otro trabajador.

III.- Evitación del proceso. Los litigios sobre tutela de derechos fundamentales y libertades públicas están exentos de previo intento de evitación del proceso, según disponen los artículo 184 en relación con los artículos 177 y 64.1, todos ellos de la Ley Procesal.

IV.- Demanda. Este escrito reúne los requisitos exigidos por los artículos 80 y 181 en relación con el artículo 177.2, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral, interponiéndose con anterioridad al transcurso del plazo de [caducidad/prescripción] de la acción previsto para las conductas o actos sobre los que se concreta la lesión del derecho fundamental, con expresión suficiente de los hechos constitutivos de la vulneración alegada.

V.- Procedimiento de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas. El litigio se sustanciará por los trámites contenidos en los artículos 177 a 180 de la Ley de Procedimiento Laboral, dada la remisión efectuada por su artículo 181, siendo de aplicación supletoria los preceptos reguladores del proceso ordinario.

VI.- Objeto del proceso: del derecho fundamental de [identificación]. Queda limitado al conocimiento de la lesión producida en la esfera de dicho derecho fundamental. En efecto, [fundamento jurídico de la pretensión³³⁸].

VII. De la sentencia. Conforme al artículo 180.1 de la Ley Procesal, de estimarse la demanda la sentencia declarará la nula la conducta de la demandada, ordenará el cese inmediato del comportamiento antijurídico y condenará a la reparación de las consecuencias derivadas del acto, incluida la indemnización por el concepto de daños y perjuicios, [que han sido fijados, con sus bases de cuantificación, en los hechos de esta demanda].

³³⁸ Así, respecto del ejemplo utilizado con relación al derecho de no discriminación por razón de sexo: *La conducta empresarial constituye una clara discriminación por razón de sexo, prohibida por los artículos 14 de la Constitución y 17 del Estatuto de los Trabajadores. En efecto, si, conforme con el artículo 46.5 del Estatuto de los Trabajadores, el trabajador excedente voluntario conserva un derecho preferente al reingreso en puesto vacante de similar categoría, la solicitud debió ser atendida, dada la existencia del mismo, sin dar preferencia a quien efectuó el pedimento con posterioridad. Sólo razones de discriminación sexista justifica tal proceder, lo que al tiempo se evidencia con mayor intensidad como consecuencia de la no renovación de los contratos temporales suscritos con trabajadoras embarazadas y subsiguiente de otros trabajadores para la cobertura de los puestos dejados vacantes por las mismas a results de la extinción contractual.*

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copias de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada demanda sobre tutela de libertad sindical contra [demandado], señalar día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio y, previa citación de las partes y demás trámites de rigor, dicte en su día sentencia por la que, estimando la demanda, declare la nulidad de [acto constitutivo de la lesión], ordene que cese el comportamiento discriminatorio [y condene a {demandado} al pago de una indemnización en cuantía de {importe} euros en concepto de daños y perjuicios³³⁹.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, interesado el recibimiento aprueba, propongo en este acto los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio del demandado en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tal efecto con los apercibimientos de rigor.

2º. Documental, requiriéndose al demandado, con los apercibimientos legales, para que aporte al acto del juicio los siguientes documentos: [enumeración e identificación]

Y, por todo ello, invocando el artículo 90.2 de la Ley Procesal,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea cuanto en Derecho proceda para posibilitar su práctica en el acto del juicio.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio asistida de Letrado.

Y, por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 21 de la Ley procesal,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por anunciado el propósito de acudir a juicio con asistencia letrada.

³³⁹ Así: ... declare la existencia de discriminación por razón de sexo en la conducta empresarial, la nulidad radical de la misma, ordene el cese inmediato de dicho comportamiento y la reposición de la situación al momento anterior a producirse la actuación, coincidente con la petición de reingreso, a fin de que la empresa reconozca el derecho preferente de mi poderdante al reingreso y condene a aquella a que abone a la actora la cantidad de [importe] euros en concepto de indemnización de daños y perjuicios.

Lugar, fecha y firma.

=====

TÍTULO III

De la audiencia al demandado rebelde

Artículo 183

A los procesos seguidos sin que haya comparecido el demandado, les serán de aplicación las normas contenidas en el Título V del Libro II de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con las especialidades siguientes:

1º) No será necesaria la declaración de rebeldía del demandado que, citado en forma, no comparezca al juicio.

2º) A petición del demandante se podrá decretar el embargo de bienes muebles e inmuebles en lo necesario para asegurar el suplico.

3º) El plazo para solicitar la audiencia será de tres meses desde la notificación de la sentencia en el «Boletín Oficial» correspondiente en los supuestos y condiciones previstos en el art. 501 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

4º) La petición se formulará ante la Sala de lo social del Tribunal Superior de Justicia correspondiente o del Tribunal Supremo, en su caso.

5º) La audiencia al demandado se sustanciará ante el órgano que conoció del litigio en instancia.

6º) En ambos supuestos se seguirán los trámites del proceso ordinario.

LA AUDIENCIA AL DEMANDADO REBELDE

En el proceso laboral si el demandado, debidamente citado al juicio oral, no comparece no se le declara formalmente en rebeldía (arts. 83.3 y 183, 1.ª, LPL), pero eso no impide que de hecho esté rebelde. Finalizado el juicio y dictada la sentencia debe intentarse notificarla de modo personal y si esta clase de notificación tiene éxito el demandado puede interponer el recurso de suplicación o de casación que corresponda.

Si no se puede lograr la notificación personal habrá de acudir a la notificación por medio de edictos, publicando un extracto suficiente en el boletín oficial correspondiente (arts. 59 LPL y 497.2 LEC), y es entonces cuando aparece la posibilidad de que el demandado pida la audiencia al rebelde, que en la LPL se regula en el art. 183 remitiéndose a los arts. 496 a 508 LEC, si bien con algunas especialidades. En todo caso hoy no es necesaria una interpretación extensiva de la audiencia.

STS de 19 de febrero de 2001: “Es cierto que la Sala en su sentencia de 11 de octubre de 1999 ([RJ 1999\7873](#)), recogiendo la doctrina de la sentencia 15/1996 del Tribunal Constitucional ([RTC 1996\15](#)), aceptó, como ya habían hecho las sentencias de 5 de octubre de 1998 ([RJ 1998\7313](#)), 18 de diciembre de 1998 ([RJ 1999\440](#)), 5 de marzo de 1999 ([RJ 1999\2748](#)), 29 de marzo de 1999 ([RJ 1999\3759](#)) y 29 de octubre de 1999 ([RJ 1999\9107](#)), la viabilidad de la audiencia al rebelde para atender a las pretensiones de rescisión de sentencias firmes por haberse desarrollado el proceso sin la intervención del demandado por irregularidades en su citación, y admitió también que en estos supuestos el plazo para solicitar la audiencia podía iniciarse en el momento del conocimiento de la sentencia. Pero, como precisó la sentencia de 31 de enero de 2000 ([RJ 2000\1326](#)), esta doctrina estaba condicionada por la situación anterior a la reforma de la Ley Orgánica 5/1997 ([RCL 1997\2878](#)), en la que la única vía para corregir estas situaciones de indefensión era la audiencia al rebelde o, en su caso, el recurso de revisión. El establecimiento del incidente excepcional de nulidad de actuaciones en los supuestos en que la reparación por vía de recurso –ordinario o extraordinario– ya no es posible cambiar esta situación. Como dice la sentencia últimamente citada, ya «no existe actualmente razón alguna para

seguir manteniendo la interpretación extensiva del recurso de audiencia al rebelde, obligada en su día para evitar situaciones de indefensión, pero innecesaria ya desde el momento en que el legislador ha puesto a disposición de los justiciables, con el artículo 240.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375), un instrumento procesal hábil para obtener la tutela judicial efectiva que demandan las situaciones de indefensión por defectos formales, sin necesidad de violentar el sentido y alcance de los artículos 773 y siguientes de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil a los que se remite el artículo 183 de la Ley de Procedimiento Laboral» (RJ 2001\2806).

En el trámite de la audiencia hay que distinguir dos fases:

A) Concesión de la audiencia

La concesión viene condicionada a que la incomparecencia del demandado al juicio oral no fuera voluntaria (arts. 183, 3.ª LPL y 501 LEC). Es por ello por lo que se exige que:

1) Si fue citado en forma, concurrencia de fuerza mayor interrumpida que le impidió comparecer.

2) Si la citación para el juicio se hizo por edictos, haber estado ausente del lugar del proceso y de cualquier otro del Estado o de la Comunidad Autónoma en cuyos boletines oficiales se hubiere publicado el edicto.

3) Si la citación se hizo por cédula, acreditar que la misma no llegó a su poder por causa que no le sea imputable.

4) Se pida la audiencia dentro de los tres meses siguientes, a contar desde la publicación de la sentencia en el boletín oficial correspondiente.

La petición de audiencia se formulará ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia correspondiente (en todos los casos) o del Tribunal Supremo (cuando la sentencia firme la hubiere dictado él) (ATS de 11 de octubre de 1993, RJ 1993\7593), y a esa petición se dará el trámite del proceso laboral ordinario, dictándose al final una sentencia en la que se:

1º) Declarará que no ha lugar a la audiencia: No se produce efecto alguno sobre la sentencia anterior que sigue siendo firme.

2.º) Declarará que sí ha lugar a la audiencia: Se remitirá certificación de la misma al órgano judicial de la instancia para su cumplimiento, pero entendiéndose que se ha procedido a rescindir la sentencia impugnada.

B) Sustanciación de la audiencia

La competencia para esta segunda fase corresponde siempre al órgano judicial que conoció del litigio en la instancia (art. 183, 5.ª, LPL) y la fase en sí consiste en la reproducción del juicio oral, pero teniendo en cuenta:

1.º) Las actuaciones realizadas en el juicio anterior, en cuanto sean compatibles con la inmediación, siguen siendo válidas, de modo que el demandante no precisará volver a presentar la demanda ni repetir la prueba que antes hizo.

2.º) La sentencia que se dicte al final debe pronunciarse de nuevo sobre la pretensión.

El art. 183, 2.ª, LPL se refiere a un embargo especial. Producida la incomparecencia del demandado al acto del juicio oral no es preciso declarar formalmente su rebeldía, pero, ésta existe como situación de hecho, y lo que la norma dicha permite es que el actor pida y el juzgador acuerde el embargo preventivo de bienes muebles e inmuebles del demandado en lo necesario para asegurar la ejecución de la sentencia que se dicte.

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DE AUDIENCIA AL DEMANDADO REBELDE³⁴⁰

(art. 183)

³⁴⁰ La solicitud debe dirigirse a la Sala competente para el conocimiento de los recursos contra sentencias y, por ello, a las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia cuando la sentencia de instancia fuera dictada por un Juzgado de lo Social y, en su caso, a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo cuando el conocimiento y resolución del litigio en instancia hubiera correspondido a la Sala de lo Social de Tribunal Superior de Justicia o de la Audiencia Nacional.

A LA SALA DE LO SOCIAL DE [TRIBUNAL]

[NOMBRE], **Letrado**³⁴¹, con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante la Sala de lo Social del Tribunal [Superior de Justicia de {sede} / Supremo] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que por medio del presente escrito promuevo **AUDIENCIA AL DEMANDADO REBELDE** respecto de la Sentencia [número], de [fecha], dictada por [Juzgado o Tribunal] en proceso seguido a instancia de [demandante], con domicilio en [ubicación].

Fundamento la petición de audiencia en los siguientes:

HECHOS

Primero. [Demandante] presentó demanda sobre [objeto] en fecha [día], cuyo conocimiento correspondió a [Juzgado o Tribunal], que conoció del litigio con el número [identificación] de autos.

Segundo. Admitida a trámite la demanda, se señaló el día [fecha], a las [hora], para la celebración de los actos de conciliación y juicio, citándose a las partes al efecto en los domicilios facilitados por la parte actora.

Tercero. [Se describirán las vicisitudes de la notificación de la citación y de su no recepción por el demandado destinatario³⁴²].

³⁴¹ Su intervención es preceptiva por cuanto que el escrito se dirige a un Tribunal y no se trata de una intervención en la instancia, única en la que la intervención de Abogado es facultativa.

³⁴² Así: *La citación del demandado no llegó a su destinatario. En efecto, el trabajador demandante optó por presentar la demanda en el Juzgado en cuya sede radicaba el centro de trabajo, que no coincidía con el domicilio del empresario. Tras el cese del trabajador -alegada que fuera la expiración del tiempo convenido- el centro de trabajo en el que éste prestaba servicios se cerró. Devuelta la citación, el actor contestó al requerimiento judicial indicando que ignoraba cual otro domicilio en el que el demandado pudiera ser citado. Infructuosa la diligencia de citación personal, según consta en autos, se procedió a la citación por edictos publicados en el Boletín Oficial de la Provincia [provincia]. El señalamiento de los actos de conciliación y juicio se fijó para el día [fecha y hora]. Mi representado, quien tiene su domicilio en [Provincia, localidad y emplazamiento], según acredito con certificación expedida por el encargado del padrón municipal, no tuvo conocimiento del edicto publicado en Boletín Oficial de provincia en la que no tiene domicilio ni, a fecha de la publicación, empresa o centro de trabajo. Cuando se produjo la publicación de los edictos mi poderdante no se encontraba en la localidad donde el Juzgado que*

Cuarto. [Datos relativos al proceso³⁴³].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Competencia. Pronunciada Sentencia por [Juzgado o Tribunal], la petición de audiencia al demandado rebelde ha de solicitarse ante el Tribunal jerárquicamente superior, según dispone el artículo 183.4 de la Ley de Procedimiento Laboral.

II.- Legitimación. Está activamente legitimado mi poderdante por su condición de demandado rebelde, según se desprende del propio artículo 183 de la Ley Procesal.

III.- Plazos. La audiencia se interesa con anterioridad al transcurso de tres meses, contados desde la publicación de la Sentencia en el Boletín Oficial correspondiente, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 183.3 de la Ley de Procedimiento Laboral.

IV. De la audiencia al rebelde. La solicitud se formula con relación a sentencia pronunciada en instancia que ha adquirido firmeza, conforme dispone el artículo 183 de la Ley de Procedimiento Laboral en relación con el artículo 501 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

V. Trámite. La solicitud de audiencia al rebelde se sustanciará por los trámites del proceso ordinario, conforme dispone el artículo 183.5 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada solicitud de audiencia al demandado rebelde, señalar día y hora para la celebración de vista y, previos los trámites de rigor, dicte sentencia declarando haber lugar a la misma, a fin de que luego se sustancie ante [el Juzgado/la Sala] que conoció del litigio en la instancia.

conoció del litigio tiene su sede, según acredito mediante [documento]

³⁴³ Así: Los actos de conciliación y juicio tuvieron lugar en el día y hora señalado, sin asistencia de mi poderdante, dictándose sentencia inaudita parte que se publicó en el Boletín Oficial de la Provincia de [provincia] [número], de [fecha], según fotocopia que acompaño. Dicha sentencia adquirió firmeza el día [fecha] al no [anunciarse/prepararse] recurso alguno contra la misma por el demandante ni así tampoco por el demandado que ignoraba su existencia.

Lugar, fecha y firma del Letrado.

SOLICITUD DE EMBARGO DE BIENES FORMULADA POR EL DEMANDANTE

(art. 183.2)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL [SUPERIOR DE JUSTICIA/SUPREMO]

[NOMBRE], Letrado, con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante la Sala de lo Social del Tribunal [Superior de Justicia de {sede} / Supremo], en la audiencia al demandado rebelde [número], comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] se citó a mi poderdante para que compareciese el acto de la vista con ocasión de la solicitud de audiencia al demandado rebelde formulada por [solicitante].

Que, por medio del presente escrito, al amparo del artículo 183.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, intereso **EMBARGO DE BIENES MUEBLES E INMUEBLES** en lo necesario para asegurar el suplico.

Fundamento la petición en las siguientes:

ALEGACIONES

Primera. La sentencia firme condena al solicitante de la audiencia al demandado rebelde al pago de la cantidad líquida de [importe] euros.

Segunda. Por el solicitante de la audiencia se vienen realizando distintos actos de disposición de sus bienes de los que puede presumirse la intención de provocar su situación de insolvencia. En efecto, [descripción de los actos].

Tercera. La sentencia firme no ha sido ejecutada ni mi poderdante ha percibido hasta el momento cantidad alguna a resultas de la obligación de pago contenida en la misma.

Cuarta. La posible declaración de insolvencia del solicitante de la audiencia al rebelde comportaría la necesidad de solicitar las prestaciones del Fondo de Garantía Salarial, con la minoración de la cuantía que implica la aplicación de los topes y límites que refiere el artículo 33 del Estatuto de los Trabajadores y la consiguiente demora en la percepción de parte de la cantidad fijada en la Sentencia.

Quinta. En la actualidad el solicitante de la audiencia al demandado rebelde es titular de los siguientes bienes y derechos: [descripción, con indicación de los datos registrales caso de ser bienes inmuebles y conocer tales extremos].

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA que por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por formulada petición de embargo preventivo de bienes de [solicitante de audiencia] y decretar el mismo en lo necesario para asegurar el suplico de la demanda.

Lugar, fecha y firma.

=====

LIBRO III

De los medios de impugnación

LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN: CONCEPTO Y CLASES

Los medios de impugnación son instrumentos legales puestos a disposición de las partes —y excepcionalmente del Ministerio Fiscal— para intentar la reforma o anulación de las resoluciones judiciales. Todos ellos se basan en la posibilidad del error humano que aconseja examinar más de una vez la pretensión-resistencia para evitar, en lo posible, las resoluciones injustas.

Existen algunos instrumentos que, aun usándose respecto de ellos la palabra "impugnación" o "recurso", no pueden ser considerados medios de impugnación:

1.º) Los actos de los órganos judiciales que declaran de oficio la nulidad de los actos procesales (art. 240.2 LOPJ).

2.º) Los actos de parte que tienden a contradecir actos de la parte contraria, como es el escrito del recurrido impugnando el escrito de interposición o formalización del recurso por el recurrente (art. 195, 212 y 224 LPL).

3.º) El llamado recurso de aclaración de sentencias (art. 267 LOPJ) y el juicio de responsabilidad civil de jueces y magistrados (arts. 184.2 y 185.2 LPL, 411 a 413 LOPJ y 403 LEC), porque no se dirigen a atacar una resolución pretendiendo su reforma o anulación.

El criterio fundamental para distinguir entre los medios de impugnación se refiere a la naturaleza de la resolución impugnada:

a) En sentido amplio la impugnación puede referirse a las sentencias que han alcanzado firmeza, por lo que la impugnación abre un nuevo proceso por medio de una pretensión distinta de la que fue resuelta en el proceso cuya resolución final se impugna.

b) En sentido estricto la impugnación se refiere a resoluciones que no han alcanzado firmeza, incidiendo sobre un proceso todavía pendiente y prolongado su pendencia, impidiendo que la resolución impugnada se convierta en firme; la pretensión y resistencia de la instancia se continúan en la impugnación, en la que el actor sigue pidiendo la condena del demandado y éste su no condena. Dentro de esta impugnación se subdistingue entre:

1.º) Remedios: El segundo examen que implica la impugnación se confía al mismo órgano que dictó la resolución impugnada, de modo que los remedios no tienen efecto devolutivo.

2.º) Recursos: El segundo examen se atribuye a un órgano judicial distinto y superior (*iudex ad quem*) del que dictó la resolución impugnada (*iudex a quo*), por lo que lo característico de los recursos es el efecto devolutivo. A su vez, dentro de los recursos, se distingue entre:

1') Ordinarios: La ley no establece un número limitado de motivos que condicionan su admisión, por lo que el *iudex ad quem* tiene los mismos poderes que

el *a quo*, pudiendo extender su conocimiento a todo lo que fue discutido en la instancia; el recurso ordinario tipo es el de apelación, que no existe en el proceso laboral.

2') Extraordinarios: Existen unos motivos de impugnación taxativamente determinados por la ley, de modo que los poderes del órgano *ad quem* están limitados al examen de esos motivos; el recurso de casación es el extraordinario tipo.

En el proceso laboral existen los siguientes medios de impugnación:

A) En sentido estricto:

a) Remedios:

1) Reposición (arts. 184 y 186)

2) Súplica (arts. 185 y 186)

b) Recursos:

1) Suplicación (arts. 188 a 202)

2) Casación (arts. 203 a 215)

3) Casación para la unificación de doctrina (arts. 216 a 226)

4) Queja (art. 187)

B) En sentido amplio:

1) Revisión (art. 234)

2) Audiencia al rebelde (art. 183)

CAPÍTULO PRIMERO

De los recursos contra providencias y autos

LOS REMEDIOS (O RECURSOS NO DEVOLUTIVOS)

Contra las providencias y autos se concede un medio de impugnación que debe ser resuelto por el mismo órgano que dictó la resolución que se impugna, es decir, que carece de efecto devolutivo. En la LPL se distinguen dos clases de remedios que se diferencian exclusivamente por el órgano judicial que dicta la resolución, unipersonal en la reposición y colegiado en la súplica.

Estos medios de impugnación se denominan legalmente recurso, pero nos parece más adecuado llamarles doctrinalmente remedios para distinguirlos de los verdaderos recursos. La diferencia reside en que los primeros no tienen efecto devolutivo, mientras que éste es constitutivo en los segundos. Con todo, y para no confundir podemos hablar también de recursos no devolutivos.

La tradicional distinción entre reposición y súplica ha desaparecido en la LEC de 2000, en la que se ha procedido a unificar el remedio con el nombre único de reposición. Por ello en la Disp. Adicional 11.^a de la LEC se da nueva redacción al art. 186 LPL

Artículo 184

1. Contra las providencias y autos que dicten los Jueces de lo Social podrá interponerse recurso de reposición, sin perjuicio del cual se llevará a efecto la resolución impugnada.

2. Contra el auto resolutorio del recurso de reposición no se dará nuevo recurso, salvo en los supuestos expresamente establecidos en la presente Ley, sin perjuicio de la responsabilidad civil que en su caso proceda.

3. No habrá lugar al recurso de reposición contra las providencias y autos que se dicten en los procesos de conflictos colectivos y en los de impugnación de convenios colectivos.

REPOSICIÓN

Se da contra las providencias y autos dictados por los Juzgados de lo Social (art. 184.1), si bien existen algunas excepciones.

Las excepciones son de varias clases:

1.ª) En unos casos se excluyen de la reposición todas las providencias y autos que se dicten en una modalidad procesal, y así el art. 184.3 lo hace respecto de los procesos de conflictos colectivos y de impugnación de convenios colectivos, aunque sí es recurrible el auto de declaración inicial de incompetencia del Juzgado (art. 159) y las providencias y autos dictados en ejecución, pues la irrecurribilidad se refiere al proceso de declaración (STS de 3 de octubre de 1997, RJ 1997\6989).

2.ª) Otras veces se encuentran en la LPL normas expresas de exclusión de cualquier recurso, y así los arts. 76.3, 78, 87.2 y 89.2, y aún debe tenerse en cuenta que, dada la remisión a la LEC, cuando ésta se aplique supletoriamente y excluya la reposición también debe entender excluida en el proceso laboral.

3.ª) Por fin, en algunas ocasiones lo que se da contra la resolución auto no es reposición sino suplicación directamente (art. 189.3) o queja (art. 187).

3.ª) Contra el auto que resuelve la reposición no vuelve a darse otra vez reposición, aunque puede haber suplicación (art. 184.2, con remisión por ejemplo a los art. 5.4 y 189.4) (STS de 21 de enero de 1999, RJ 1999\817).

=====

FORMULARIOS

RECURSO DE REPOSICIÓN (art. 184.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [demandante/demandado], representación que consta acreditada en autos [número], sobre, ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificada/o [providencia/auto] de [fecha] por la que se acuerda [contenido de la resolución].

Que, en tiempo y forma, por medio del presente escrito, al amparo del artículo 184 LPL, interpongo contra dicha resolución **RECURSO DE REPOSICIÓN** con sujeción a los siguientes:

FUNDAMENTOS

ÚNICO. Por infracción del [artículo], [apartado] de la [norma]³⁴⁴.

[Se razonará en torno a la infracción en que la providencia o auto incurra, utilizando tantos ordinales como quebrantamientos de preceptos sean de apreciar³⁴⁵].

PRESUPUESTOS DE RECURRIBILIDAD

I. Resoluciones recurribles. El recurso se deduce contra auto dictado por el Juez de lo Social, conforme autoriza el artículo 184.1 LPL.

³⁴⁴ Son muchas las resoluciones contra las que se posibilita el recurso de reposición; cabe pensar, a título de ejemplo, en el auto que declara la incompetencia acto seguido de la presentación de la demanda, archivo por no subsanación de defectos o por desistimiento del actor debido a su incomparecencia injustificada al acto del juicio cuando fue citado en debida forma. En todo caso es imprescindible la identificación de la infracción que se denuncia, lo que supondrá normalmente la cita de un artículo concreto, aunque ahora el art. 452 de la LEC se refiere a la denuncia de la infracción y no de un artículo determinado. Así: **ÚNICO. Por infracción del artículo 58 en relación con el artículo 83.2, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral.** Únicamente en el caso de que la reposición se interponga contra auto dictado después de la comparencia del art. 236 LPL, y en el mismo se resuelva una verdadera cuestión material (por ejemplo, tercerías) no será exigible la especificación de la infracción procesal que se estime infringida.

³⁴⁵ Continuando con el ejemplo iniciado en la anterior nota: *La citación para la asistencia a los actos de conciliación y juicio no se produjo en legal forma ni llegó a conocimiento del actor, lo que impidió su comparecencia en el día y hora señalados. En efecto, en el escrito de demanda, por medio de otrosí, se señaló a Don [nombre] como Letrado que asumiría la defensa técnica, designándose su despacho, sito en [ubicación] a los efectos de recibir notificaciones, citaciones y emplazamientos. Sin embargo dicho Letrado cesó en el ejercicio de su actividad profesional por incompatibilidad con la función pública, trasladando su residencia a [ubicación]. Por ello el día [fecha] presenté escrito por el que participaba los anteriores hechos, señalando como domicilio a para la práctica de actos de comunicación el mío propio, sito en [ubicación]. Según se ha podido constar en autos, la única citación se produjo en el domicilio del despacho del primer letrado designado, apareciendo en el acuse de recibo una mera rúbrica, pero no así el nombre del receptor, DNI, domicilio y relación con el destinatario, datos de obligada consignación por imperativo del artículo 58.3, c) LPL. El artículo 61 LPL impone la nulidad de los actos de comunicación que no se practiquen en legal forma y, en consecuencia, debe anularse el auto que tiene al actor por desistido al no haber tenido conocimiento de la citación para la celebración de los actos de conciliación y juicio.*

II. Trámite. El recurso se seguirá por el cauce previsto en los artículos 452 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por remisión a la misma efectuada por el artículo 186 LPL.

III. Plazo. El recurso se interpone dentro del quinto día, contado desde el siguiente al de notificación de la resolución recurrida, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 452 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

IV. Contenido. El escrito de recurso se formaliza con cita de la infracción cometida, cumpliendo las exigencias contenidas en el artículo 452 LEC.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por interpuesto recurso de reposición contra [resolución, con expresión de su fecha] y, previos los trámites de rigor, dicte auto por el que anule y deje sin efecto la resolución impugnada y [pretensión concreta³⁴⁶].

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 185

1. Contra las providencias que no sean de mera tramitación y los autos que dicten las Salas de lo Social podrá interponerse recurso de súplica ante la misma Sala, sin perjuicio del cual se llevará a efecto la resolución impugnada.

2. Contra el auto resolutorio del recurso de súplica no se dará nuevo recurso, salvo en los supuestos expresamente establecidos en la presente Ley, sin perjuicio de la responsabilidad civil que en su caso proceda.

3. No habrá lugar al recurso de súplica contra las providencias y autos que se dicten en los procesos de conflictos colectivos y en los de impugnación de convenios.

SUPLICA

³⁴⁶ Concluyendo el ejemplo: señale nuevamente día y fecha para la celebración de los actos de conciliación y juicio, citando a las partes a tal efecto.

Cabe contra las providencias de no mera tramitación y los autos que dicten los órganos colegiados, es decir, las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, de la Audiencia Nacional y del Tribunal Supremo (art. 185.1).

Las excepciones a la recurribilidad son:

1.ª) Las providencias de mera tramitación, y por ellas se entienden las resoluciones en las que la Sala se limita a dar a las actuaciones el curso establecido en la ley procesal, sin realizar valoración alguna y sin afectar a los derechos y cargas de las partes.

Realmente la terminología de la LPL con la referencia a las providencias de mera tramitación (lo que supone la existencia de providencias de no mera tramitación) ha quedado anticuada porque en la LEC ya no existe esta distinción, que se ha mantenido en la LPL y, por consiguiente, hemos de darle algún contenido.

2.ª) Las mismas tres que hemos visto antes para la reposición, y así pueden verse los arts. 184.3, 87.2, 89.2, 198.3, 223.2 y 231.1, y 185.2.

=====

FORMULARIOS

RECURSO DE SÚPLICA

(art. 185)

A LA SALA DE LO SOCIAL DE [TRIBUNAL]

[NOMBRE], Letrado, en la representación que consta acreditada de [nombre] y en autos [número], sobre [objeto], ante la Sala de lo Social de [Tribunal], como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha] por el que se acuerda [contenido de la parte dispositiva].

Que, no encontrando ajustada a Derecho dicha resolución, dicho sea con los debidos respetos y en términos de defensa, por medio del presente escrito, en tiempo y forma, interpongo contra el mismo **RECURSO DE SÚPLICA** a tenor de los siguientes:

FUNDAMENTOS

ÚNICO. Por infracción del [artículo], [apartado] de la [norma]³⁴⁷.

[Se razonará en torno a la infracción en que la providencia o auto incurra, utilizando tantos ordinales como quebrantamientos de preceptos sean de apreciar³⁴⁸].

³⁴⁷ Son varias las resoluciones contra las que se posibilita el recurso de súplica; cabe pensar, a título de ejemplo, en el auto que declara la incompetencia acto seguido de la presentación de la demanda, archivo por no subsanación de defectos o por desistimiento del actor debido a su incomparecencia injustificada al acto del juicio cuando fue citado en debida forma. En todo caso es imprescindible la identificación de la infracción que se denuncia, siempre que esta sea formal, lo mismo que ocurre con la reposición. Así: **ÚNICO. Por infracción del artículo 303 en relación con el artículo 287.1, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral.** Salvo que se trate de resolución de contenido material, en cuyo caso no puede citarse una infracción de norma procesal.

³⁴⁸ Continuando con el ejemplo iniciado en la anterior nota: *La Sentencia resolutoria del Recurso de suplicación califica por primera como improcedente el despido del que mi representado fuera objeto, si bien considera que la readmisión no puede producirse como consecuencia de la extinción del contrato de trabajo por expiración del tiempo convenido durante la tramitación del la impugnación contra la sentencia de instancia; ello motiva, a su vez, que los salarios de tramitación se fijen en la cuantía correspondiente al período comprendido entre la fecha del despido y el día en que el contrato quedó extinguido por la antedicha causa. Preparado en tiempo y forma recurso de casación para la unificación de doctrina por la empresa condenada, ésta consignó el importe de la condena (indemnización más salarios de tramitación). Solicitada la ejecución provisional mediante el abono de anticipos reintegrables, la Sala a la que me dirijo dicta auto declarando no haber lugar a la misma por considerar que las sentencias declarativas de la improcedencia del despido sólo son susceptibles de ejecución provisional cuando se haya efectuado opción a favor de la readmisión o ésta haya de producirse por ministerio de la Ley. No tiene en cuenta la Sala, sin embargo, que la sentencia, aún pronunciada en proceso sobre despido, condena exclusivamente al pago de cantidad, sin posible opción entre readmisión o abono de indemnización, por lo que la ejecución definitiva habría de sustanciarse por los trámites de la dineraria, que no por la especial prevista en los artículos 277 y ss. de la Ley Procesal y, por ello, resulta de plena aplicación el artículo 287 de la misma Ley, relativo a la ejecución provisional de sentencias condenatorias al pago de cantidad. La Sala no debió aplicar, por ello, el artículo 295 LPL sino que, antes al contrario, partir del principio general de ejecución provisional que se infiere del texto artículo 303 LPL, que remite a la Ley de Enjuiciamiento Civil la ejecución provisional de aquellas sentencias que, favorables al trabajador, no pudieran ser ejecutadas por cauces contenidos en la Ley Procesal Laboral, siendo así que el trámite se halla en sus artículos 287 y ss. Procede, por ello, revocar el auto y acordar la ejecución provisional de la Sentencia con cargo a la consignación, en los términos interesados en el escrito de esta parte de [fecha del escrito interesando la ejecución provisional].*

PRESUPUESTOS DE RECURRIBILIDAD

I. Resoluciones recurribles. El recurso se deduce contra auto dictado por la Sala de lo Social de [Tribunal], conforme autoriza el artículo 185.1 LPL.

II. Trámite. El recurso se seguirá por el cauce previsto en los artículos 452 y 453 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por remisión a la misma efectuada por el artículo 186 de la LPL.

III. Plazo. El recurso se interpone dentro del quinto día hábil, contado desde el siguiente al de notificación de la resolución recurrida, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 452 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

IV. Contenido. El escrito de recurso se formaliza con cita de la infracción cometida, cumpliendo las exigencias contenidas en el artículo 452 LEC.

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por interpuesto recurso de súplica contra [resolución, con expresión de su fecha] y, previos los trámites de rigor, dicte auto por el que anule y deje sin efecto la resolución impugnada y [pretensión concreta³⁴⁹].

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 186

Los recursos de reposición y de súplica se sustanciarán de conformidad con lo prevenido para el recurso de reposición en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

³⁴⁹ Concluyendo el ejemplo: *acuerde la ejecución provisional de la Sentencia [número], de [fecha], mediante el abono de anticipos reintegrables con cargo a la consignación, mediante pagos de periodicidad mensual y en cuantía equivalente al duplo del salario mínimo interprofesional, con el límite del 50% de la cantidad objeto de condena.*

DISPOSICIONES COMUNES

Dado que la naturaleza de la reposición y de la súplica es la misma algunas de sus disposiciones son comunes:

A) Procedimiento

Los dos remedios se sustanciarán de conformidad con lo dispuesto en la LEC para la reposición, dice el art. 186 LPL (en la redacción dada por la LEC de 2000), con lo que debe estarse a los arts. 451 a 454 LEC:

1.º) La reposición y la súplica deben interponerse en el plazo de cinco días (art. 452 LEC), siempre por escrito y con copias. En el escrito debe expresarse la infracción en que la resolución hubiera incurrido a juicio del recurrente. Sobre esa cita debe advertirse:

1”) Se tratará de referirse a una norma o garantía procesal; si se trata de norma es indiferente su ubicación en un cuerpo legal u otro (LOPJ, LEC o LPL).

STC 161/2000, de 12 de junio: “... en el segundo de los motivos alegados sí aducía que esta resolución judicial era nula por haber infringido el art. 262 LPL (alegación tercera del escrito por el que se formuló el recurso de reposición) por lo que sí se citó expresamente el precepto legal infringido. De ahí que el Juzgado, o bien ha incurrido en un error patente al no haber apreciado que sí se había citado el precepto que se estimaba infringido (STC 127/1997, de 14 de julio [[RTC 1997\127](#)], F. 2), o bien ha efectuado una interpretación literal de lo dispuesto en el art. 377 LECiv [de 1881, derogada] y ha entendido que el precepto legal que debía citarse había de ser un precepto de la Ley de Enjuiciamiento Civil, lo que supondría exigir al recurrente el cumplimiento de un requisito imposible, ya que en este supuesto, al no fundamentarse el recurso en la infracción de ningún precepto de dicha Ley, sino de la Ley de Procedimiento Laboral –recurso además

que se encuentra expresamente previsto en art. 184 LPL y que, según dispone este precepto procede contra las providencias y Autos que dicten los Jueces de lo Social–, no puede exigirse como requisito necesario para poder recurrir en reposición la cita de un precepto de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pues si así fuera el Juzgado habría efectuado una interpretación irrazonable de los requisitos formales exigidos que sería lesiva del art. 24.1 CE. En todo caso, lo que es claro es que el recurrente, en el segundo de los motivos que fundamentaba su recurso, sí que citó el precepto infringido y, por tanto sí que cumplió el requisito legalmente establecido. De este modo, ya sea por error o por una interpretación irrazonable de los requisitos formales exigidos, lo cierto es que, al menos respecto de los segundos motivos que aduce el Juzgado de lo Social, al inadmitir el recurso de reposición ha lesionado el derecho de la entidad recurrente a los recursos

legalmente previstos que se deduce del art. 24.1 CE”.

2”) La infracción cometida será normalmente de norma procesal, pues las providencias y los autos son resoluciones interlocutorias, es decir, de las que ordenan el proceso, pero puede ocurrir que se trate de infracción de norma material, sobre todo en ejecución de sentencia y menos en el proceso de declaración.

STC 64/1998, de 17 de marzo: “2. Para resolver esta pretensión de amparo debe recordarse que este Tribunal ha tenido ya ocasión de señalar que la exigencia que el art. 377 LECiv [de 1881, derogada] impone a quien formula un recurso de reposición de citar expresamente en el escrito de interposición la disposición de la Ley de Enjuiciamiento Civil infringida por la resolución recurrida, no debe exigirse de un modo rígido y formalista, que desconozca la finalidad que se persigue con este requisito, por lo que cuando a través del recurso de reposición lo que se impugne no sea el incumplimiento de una norma de carácter procesal sino la infracción de un precepto sustantivo, que tenga relación con el fondo de la cuestión debatida y no con el procedimiento seguido, no cabe exigir al recurrente que

cite expresamente un precepto o disposición concreta de la Ley procesal; afirmar lo contrario significaría tanto como obligarle a citar imaginarias infracciones de preceptos procesales. Por consiguiente, cuando el recurso se fundamente exclusivamente en la infracción de preceptos sustantivos, no existe obligación alguna de citar normas procesales que no han sido vulneradas, razón por la cual la inadmisión en estos casos del recurso de reposición con apoyo en el art. 377 LECiv [idem], resulta contraria al derecho a la tutela judicial efectiva, de la que forma parte el derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos cuando se cumplan los requisitos y presupuestos establecidos por las Leyes procesales (SSTC 69/1987, 113/1988, 162/1990, 213/1993, 172/1995 y 194/1996 [[RTC 1996\194](#)])”.

La reposición no necesita firma de letrado, pero la súplica unas veces no (cuando la Sala conozca de la instancia) y otras sí (cuando la Sala esté conociendo de un recurso).

2.º) La falta de alguno de los requisitos (plazo, STC 157/1989, de 5 de octubre, y cita de infracción) debe llevar a la inadmisión de la reposición o la súplica; la falta de firma de letrado, en su caso, es subsanable.

3.º) Con las copias presentadas se dará traslado a la otra u otras partes, las cuales dentro de los cinco días siguientes podrán impugnar el "recurso"; el plazo es común si los recurridos son varios (art. 453 LEC).

3.º) No hay actividad probatoria alguna.

4.º) En la súplica previa propuesta del magistrado ponente y en la reposición sin más, el órgano judicial habrá de dictar auto resolutorio en el plazo de cinco días una vez transcurrido el plazo de impugnación y hayan presentado o no escrito el o los recurridos (art. 453.2 LEC).

B) Efectos

Por esencia reposición y súplica carecen de efecto devolutivo, pero además los arts. 184.1 y 185.1 LPL también les privan de efecto suspensivo.

Por efecto devolutivo debe entenderse que las actuaciones se elevan a un órgano distinto y superior del que dictó la resolución que se impugna, y de él carecen por esencia los remedios. Pero además carecen también de efecto suspensivo, lo que supone que continúa la tramitación del procedimiento, el cual no se interrumpe por la interposición del remedio, evitándose así dilaciones; la estimación del remedio producirá la nulidad de lo actuado con posterioridad a la resolución impugnada.

C) Resolución

Los dos remedios se resuelven por medio de auto, en el que el órgano judicial podrá:

1.º) Inadmitir el remedio: El auto declarará la inadmisión del remedio, sin entrar en el fondo, si no concurrieran los presupuestos y/o requisitos procesales.

2.º) Pronunciarse sobre el fondo: El órgano judicial podrá desestimar o estimar el remedio, pero a la estimación sólo podrá darse el contenido pedido por la parte recurrente.

En la instancia del proceso laboral se dicta un número limitado de providencias y autos, que son resoluciones escritas, mientras que son más numerosas las resoluciones verbales (art. 49.2). Contra estas últimas no cabe ni reposición ni súplica, pero sí puede manifestarse la protesta [arts. 89.1, b), y 189.1, d)] para dejar abierta la posibilidad de recurrir contra la sentencia.

Respecto de las diligencias de ordenación del secretario los arts. 288 y 289 LOPJ y 52 LPL regulan su "revisión", que tiene naturaleza muy especial al no tratarse ni de un remedio ni de un recurso. Para el mismo debe estarse ahora al art. 224 LEC, que se remite para el procedimiento de la reposición.

=====

FORMULARIOS

IMPUGNACIÓN DE RECURSO DE REPOSICIÓN

(art. 186)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [parte], representación que consta acreditada en autos [número], seguidos sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificada providencia de [fecha] por la que, con traslado de escrito de recurso de reposición formulado de contrario contra [providencia/Auto] de [fecha], se me concede el plazo de cinco días para su impugnación si así conviene al derecho de esta parte.

Que por medio del presente escrito, conforme con el artículo 186 LPL en relación con el artículo 453 LEC, formulo **IMPUGNACIÓN DE RECURSO DE REPOSICIÓN** con fundamento en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

Primera. Inadmisibilidad del recurso de reposición por motivos de forma.

Procede inadmitir el recurso de reposición deducido de contrario contra [providencia/auto] de [fecha] por manifiesto incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 452 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aplicable por la remisión que al mismo efectúa el artículo 186 LPL. En efecto: a) no se ha respetado el plazo habilitado legalmente para su interposición en la medida en que, notificada la resolución judicial el día [fecha], el escrito de recurso tuvo entrada en el Juzgado el [día], una vez transcurrido el plazo de cinco días;

y, b) no contiene mención de la infracción cometida en la resolución que se impugna, sino que se formula como si de recurso de apelación se tratara, por mera disconformidad con la resolución impugnada.

Segunda. Inadmisibilidad del recurso de reposición por razones de fondo.

El recurso formulado de contrario refiere infracción del artículo [número] de la Ley [norma]. Sin embargo no se ha producido la conculcación denunciada; en efecto, [exposición de los argumentos que avalen la correcta aplicación del precepto cuyo quebrantamiento se denunció³⁵⁰].

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por formulada en tiempo y forma impugnación del recurso de reposición interpuesto por [recurrente] contra [providencia/auto] de fecha [día] y, previos los trámites de rigor, dicte auto por el que, con expresa desestimación, confirme la resolución combatida.

Lugar, fecha y firma.

IMPUGNACIÓN DE RECURSO DE SÚPLICA

(art. 186)

³⁵⁰ Así: *El recurso formulado de contrario refiere infracción del artículo 58 LPL, relativo a la forma de producirse la citación para la asistencia a los actos de conciliación y juicio, quebrantamiento que, según el recurrente, le imposibilitó la comparecencia por desconocimiento del señalamiento. Omitió, sin embargo, que fue personalmente citado, mediante entrega de cédula, con ocasión de la presentación del escrito por el que comunicaba el cese del Abogado designado en la demanda, según obra al folio [número] de las actuaciones. La posterior recepción de un acuse de recibo rubricado por quien no dejó constancia de sus datos personales no invalida la citación efectuada en la persona del propio interesado.*

A LA SALA DE LO SOCIAL DE [TRIBUNAL]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [nombre] y en autos [número], sobre [objeto], ante la Sala de lo Social de [Tribunal], como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificada diligencia de ordenación por la que, con traslado del recurso de súplica interpuesto de contrario contra Auto de [fecha], se me concede el plazo de cinco días para proceder a su impugnación si así conviene al derecho de mi poderdante.

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo de los tres días siguientes al del emplazamiento, conforme impone el artículo 453 LEC, y en forma, formulo **IMPUGNACIÓN DE RECURSO DE SÚPLICA** a tenor de los siguientes:

FUNDAMENTOS

PRIMERO. Inadmisibilidad del recurso por defectos formales insubsanables.

[Se razonará en torno a la concurrencia de circunstancias que impidan la admisión del recurso por razones exclusivamente procesales³⁵¹].

SEGUNDO. Adecuación a Derecho de la resolución impugnada e improcedencia de del motivo de recurso.

[Se razonará sobre la ausencia de motivación suficiente que justifique la revocación de la resolución contra la que el recurso se interpuso³⁵²]

³⁵¹ Así: El recurso es manifiestamente extemporáneo. En efecto, presentado en el Juzgado de Instrucción en funciones de guardia, la parte recurrente no efectuó la comparecencia que previene el artículo 45 de la Ley Procesal siendo así que el escrito de interposición no llegó a la Sala de destino hasta pasados dos días del término del plazo de los cinco días del que se disponía. Al defecto, de suyo insubsanable, debe añadirse otro que merece igual sanción; en efecto, referido a cuestiones meramente procesales, el escrito no contiene cita alguna que permita identificar la infracción que sirve de fundamento al pedimento, que no es sino una argumentación carente de todo respaldo normativo o jurisprudencial.

³⁵² Así: El recurso se fundamenta en una posible infracción del artículo 230 de la Ley de Procedimiento Laboral, como consecuencia de la inadmisión de la renuncia de letrado designado de oficio, pero omite que tal renuncia se efectuó extemporáneamente y sin devolución de los autos, una vez transcurridos tres días desde que fueran puestos los autos a disposición del Letrado. No procede, en consecuencia, la revocación del auto impugnado.

Por todo ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 186 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por impugnado en tiempo u forma el recurso de súplica interpuesto contra [resolución, con expresión de su fecha] y, previos los trámites de rigor, dicte auto por el que, desestimando el mismo, confirme la resolución recurrida en todas sus partes.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 187

Los recursos de queja que conozcan las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia o la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, según los casos, se tramitarán siempre de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil para recurrir en queja ante el Tribunal Supremo.

EL RECURSO DE QUEJA

La queja es siempre un recurso que existe con relación a otro, de modo que en el proceso laboral es un recurso accesorio de los recursos principales que son los de suplicación y casación. Estos recursos se anuncian o preparan ante el órgano que dictó la resolución que se impugna, el cual tiene el control de su admisibilidad, y la queja supone que ese control de la admisibilidad puede ser, a su vez, controlado por el órgano que en definitiva debería conocer del recurso principal (ATS de 12 de mayo de 1999, RJ 1999\4822).

El esquema sería el siguiente: Sentencia y contra ella cabe suplicación o casación, pero estos recursos se anuncian o preparan ante el mismo órgano que dictó la sentencia, por lo que éste debe decidir sobre su admisión o inadmisión. Contra el auto por el que el órgano *a quo* decide no admitir el recurso cabe queja ante el órgano *ad quem*, para que sea éste quien decida si el recurso de suplicación o de casación debe o no admitirse.

La queja es así un verdadero recurso, y por tanto devolutivo, de naturaleza ordinaria, es decir, sin limitación en los motivos, que no existe nunca por sí solo sino que siempre está al servicio de la admisibilidad de otro recurso (suplicación o casación), que es el principal.

Con esto está dicho ya cuándo cabe queja (contra el auto de inadmisión de la suplicación dictado por un Juzgado de lo Social, art. 193.2 y 3, y contra el auto de inadmisión de las casaciones ordinaria y especial dictado por la Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional, arts. 207.2 y 3, y 220) y quién conoce de la misma (el órgano competente para conocer de la suplicación y de las casaciones). Para el procedimiento el art. 187 LPL se limita a remitirse a la LEC, se entiende de 1881, y precisamente a la queja que ésta regulaba para la inadmisión del recurso de casación, pero ahora debe estarse a la regulación única de los arts. 494 y 495 LEC/2000.

Dictado el auto por el que se inadmite el recurso devolutivo, la parte puede preparar el recurso de queja pidiendo, dentro de los cinco días siguientes, reposición (o súplica) del auto, y para el caso de no estimarla, testimonio de ambas resoluciones. Si el tribunal no da lugar a la reposición (o súplica), mandará que dentro de los cinco días siguientes se facilite dicho testimonio a la parte, acreditando el secretario, a continuación del mismo, la fecha de entrega. Dentro de los diez días siguientes la parte habrá de presentar el recurso de queja ante el tribunal competente (con firma de letrado, ATS de 16 de julio de 1998, RJ 1998\7020), aportando el testimonio obtenido y, sin más tramitación, el tribunal resolverá en el plazo de cinco días. En este auto, que no es susceptible de recurso alguno (ATS de 30 de junio de 1999, RJ 1999\6225), se puede:

1.º) Denegar la queja, confirmando el auto de inadmisión del recurso principal, lo que se pondrá en conocimiento del tribunal correspondiente, para que conste en los autos.

2.º) Estimar la queja, revocando el auto de inadmisión del recurso principal, lo que también se pondrá en conocimiento del tribunal correspondiente, para que éste de al recurso inicialmente inadmitido la tramitación que corresponda.

No hay recurso de casación, en ninguna de sus modalidades, contra el auto del Tribunal Superior que resuelve la queja (ATS de 8 de enero de 2001, RJ 2001\1550).

=====

FORMULARIOS

RECURSO DE QUEJA³⁵³

(art. 187)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre [trabajador/empleador], representación que consta acreditada en autos [número], seguidos por el Juzgado de lo Social [número] de [sede] a instancia de [actor] sobre [objeto], ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha] por el que se desestima recurso de reposición contra Auto de [fecha] por el que se acordó tener por no anunciado recurso de suplicación contra [sentencia/auto] de [fecha], haciéndome entrega, al tiempo, de copia certificada del mismo.

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 187 LPL, en relación con los artículos 494 y 495 LEC, interpongo contra el mismo RECURSO EN QUEJA con base en los siguientes:

ANTECEDENTES

Primero. El día [fecha] se presentó demanda por [actor] contra [demandado] por los trámites del proceso [ordinario/modalidad procesal], con al pretensión de [expresión³⁵⁴].

Segundo. El día [fecha] se notificó a esta parte sentencia [número], de [fecha], del Juzgado de lo Social [número y sede], cuyo fallo [estimaba/desestimaba] la demanda.

Tercero. El día [fecha] esta parte anunció el propósito de interponer recurso de suplicación contra la citada resolución.

³⁵³ Son varios los posibles recursos de queja, ya con ocasión del recurso de suplicación, ya con los de casación o casación para la unificación de doctrina. A fin de facilitar un ejemplo, el formulario se articula con relación a auto que tiene por no anunciado el recurso de suplicación.

³⁵⁴ Así: *El día [fecha] se presentó demanda por [actor] contra [demandado] por los trámites del proceso ordinario, con la pretensión de condena al pago de la cantidad de [importe] pesetas, devengada por la realización de trabajos de superior categoría profesional.*

Cuarto. El día [fecha] se dictó Auto acordando tener por no anunciado el recurso por [expresión del motivo³⁵⁵]. Contra dicho auto fue interpuesto recurso de reposición, desestimado por Auto de [fecha].

MOTIVOS DE QUEJA

Único. Infracción del artículo 189, [número y, en su caso, letra] de la Ley de Procedimiento Laboral.

[Se razonará sobre la incorrecta inadmisión del anuncio de recurso³⁵⁶]

FUNDAMENTOS JURÍDICO-PROCESALES

I. La decisión judicial de tener por no anunciado el recurso de suplicación es susceptible de recurso en queja, conforme al artículo 193.2 LPL.

II. El recurso se interpone en el plazo de los diez días siguientes al de entrega de la copia certificada del auto que desestima la reposición deducida contra el Auto de [fecha], que tuvo por no anunciado el recurso, conforme preceptúa el artículo 187 LPL en relación con el artículo 495 LEC.

III. El recurso se interpone ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], por ser el competente para conocer del recurso de suplicación cuyo anuncio se tiene por no efectuado, en mérito de lo dispuesto en los artículos 187 LPL y 495.3 LEC en relación con los artículos 7, b) y 189 LPL.

IV. La resolución que motiva la queja es susceptible de impugnación mediante suplicación por aplicación del artículo 189, [expresión del número y, en su caso, apartado] LPL.

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello se sirva admitirlo, tenga por formulado recurso en queja contra Auto de [fecha], del Juzgado de lo Social [número y sede], por el que se desestima reposición contra Auto de [fecha] y, previos los trámites de rigor, estime la queja, comunicando al Juzgado para que proceda a la admisión de la preparación del recurso de suplicación y lo prosiga por sus trámites legales.

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPÍTULO II

Del recurso de suplicación

³⁵⁵ Así: irrecurribilidad de la sentencia por la materia o cuantía, omisión de los deberes de consignación y/o afianzamiento de la condena o extemporaneidad del anuncio.

³⁵⁶ Así: *El auto infringe lo dispuesto en el artículo 193.1 en relación con el art. 189.1, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral. En efecto, el proceso no versó sobre clasificación profesional sino que contraía su objeto a la reclamación de cantidad, en cuantía superior a 3.000 €, devengada por la realización de trabajos de superior categoría como consecuencia de decisión empresarial de movilidad funcional ascendente, para sustituir temporalmente a un trabajador en situación de incapacidad temporal. El Juzgado, confundiendo el objeto del proceso y entendiendo que la litis versaba sobre clasificación profesional, impide que el recurso se tenga por anunciado con fundamento en el artículo 137.3 LPL.*

LOS RECURSOS: LA REGLA DE LA INSTANCIA ÚNICA

El proceso laboral se ha basado tradicionalmente en el sistema de instancia única, frente al de doble instancia propio del proceso civil. Las razones para ello son dos: 1) El deseo de lograr un proceso breve y simple, y 2) El principio de oralidad en la instancia que dificulta extraordinariamente la existencia de una segunda.

Lo anterior supone que en el proceso laboral no ha existido ni existe recurso ordinario y, especialmente, que no se regula un recurso de apelación, sino que existen sólo recursos extraordinarios. Esos recursos son el de suplicación, contra las resoluciones dictadas por los Juzgados de lo Social, y el de casación, contra las resoluciones dictadas en la instancia por la Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional. Luego veremos el sentido de la casación para unificación de doctrina.

Con lo dicho debe ser evidente que el proceso laboral no está regido por la regla del doble grado de jurisdicción. Esta presupone un sistema de organizar el proceso en virtud del cual se establecen, para toda controversia susceptible de ser examinada en cuanto al fondo, dos sucesivas decisiones sobre la pretensión interpuesta, dictadas por dos órganos judiciales distintos, de modo que la segunda decisión debe prevalecer sobre la primera. Lo importante de esta regla es que el órgano judicial superior ha de poder pronunciarse sobre todo el objeto del proceso, con lo que los recursos extraordinarios no suponen doble grado jurisdiccional.

Artículo 188

1. Las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia conocerán de los recursos de suplicación que se interpongan contra las resoluciones dictadas por los Juzgados de lo Social de su circunscripción.

2. Procederá dicho recurso contra las resoluciones que se determinan en esta Ley y por los motivos que en ella se establecen.

EL RECURSO DE SUPLICACIÓN

Contra las resoluciones (no todas, luego diremos cuáles) dictadas por los Juzgados de lo Social se concede este recurso del que conoce la Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia (arts. 6, b) y 188.1).

Es este un recurso exclusivo del proceso laboral que se caracteriza porque:

1) No es un recurso de apelación: La apelación es un recurso para el que la ley no establece motivos determinados, por lo que el recurrente es libre a la hora de fijar el contenido de su impugnación, mientras que en la suplicación existen motivos tasados, lo que supone que el Tribunal Superior de Justicia sólo puede controlar aspectos concretos de la resolución que se impugna, teniendo su poder limitado a ese control; no todo lo que se discutió en la instancia puede volver a discutirse en el recurso.

2) Es un recurso extraordinario: La limitación de los motivos y con ella la de los poderes del Tribunal Superior, lleva necesariamente a la conclusión de que se está ante un recurso extraordinario, el cual además tiene naturaleza casacional en el sentido de que, si suplicación y casación no es lo mismo como veremos, no puede negarse que se trata de recursos que responden a una misma concepción. En este sentido la STC 3/1983, de 25 de enero, afirmó que suplicación y casación no se diferencian más que en la cuantía de la pretensión y en el procedimiento (aunque ahora, después de la LPL de 1990 y en la vigente de 1995 las diferencias no son exactamente esas).

STC 93/1997, de 8 de mayo: “... el Tribunal Constitucional también tiene establecido que, al enjuiciar el cumplimiento de los requisitos de admisión del recurso de suplicación, debe tenerse presente que éste no es un recurso de apelación ni una segunda instancia, sino «un recurso de naturaleza extraordinaria, de objeto limitado, en el que el Tribunal *ad quem* no puede valorar *ex novo* toda la prueba practicada ni revisar el Derecho aplicable, sino que debe limitarse a las concretas cuestiones planteadas por las partes» (SSTC 18/1993

y 294/1993). El carácter extraordinario del recurso de suplicación justifica la exigencia de estos requisitos procesales, aunque, ciertamente, como se dijo en la STC 18/1993, desde la perspectiva constitucional lo relevante «no es la forma o técnica del escrito de recurso, sino su contenido», y que «desde esta perspectiva, resulta obligado concluir que el órgano judicial, según una interpretación flexibilizadora y finalista de las normas disciplinadoras del recurso, no debe rechazar *a limine* el examen de su pretensión por defectos formales o

deficiencias técnicas, cuando el escrito correspondiente suministra datos suficientes para conocer precisa y

realmente la argumentación de la parte» (fundamentos jurídicos 3.º y 4.º)».

Naturalmente la procedencia del recurso es algo que debe cuestionarse de oficio por cualquier órgano jurisdiccional (STS de 14 de noviembre de 1997, RJ 1997\8313, por ejemplo).

Artículo 189

Son recurribles en suplicación:

1. Las sentencias que dicten los Juzgados de lo Social en los procesos que ante ellos se tramiten, cualquiera que sea la naturaleza del asunto, salvo las que recaigan en los procesos relativos a la fecha de disfrute de las vacaciones, concreción horaria y determinación del período de disfrute en permisos por lactancia y reducción de la jornada por motivos familiares, en los de materia electoral, en los de clasificación profesional, en los de impugnación de sanción por falta que no sea muy grave, así como por falta muy grave no confirmada judicialmente, y las dictadas en reclamaciones cuya cuantía litigiosa no exceda de 300.000 pesetas (1.803 euros). Procederá en todo caso la suplicación.

a) En los procesos por despido.

b) En los seguidos por reclamaciones, acumuladas o no, en los que la cuestión debatida afecte a todos o a un gran número de trabajadores o de beneficiarios de la Seguridad Social, siempre que tal circunstancia de afectación general fuera notoria o haya sido alegada y probada en juicio o posea claramente un contenido de generalidad no puesto en duda por ninguna de las partes.

c) En los procesos que versen sobre reconocimiento o denegación del derecho a obtener prestaciones de la Seguridad Social, incluidas las de desempleo, así como sobre el grado de invalidez aplicable.

d) Contra las sentencias dictadas por reclamaciones que tengan por objeto subsanar una falta esencial del procedimiento o la omisión del intento de conciliación obligatoria previa, siempre que se haya formulado la protesta en tiempo y forma y hayan producido indefensión.

e) Contra las sentencias que decidan sobre la competencia de Juzgado por razón de la materia. Si el fondo del asunto no estuviera comprendido dentro de los límites de la suplicación la sentencia resolverá sólo sobre la competencia.

Las sentencias que decidan sobre la competencia por razón del lugar sólo serán recurribles en suplicación si la reclamación debatida estuviera comprendida dentro de los límites de este artículo.

f) Contra las sentencias dictadas en materias de conflictos colectivos, impugnación de convenios colectivos, impugnación de los estatutos de los sindicatos y tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales y libertades públicas.

2. Los autos que decidan el recurso de reposición interpuesto contra los que en ejecución de sentencia dicten los Juzgados de lo Social siempre que la sentencia ejecutoria hubiere sido recurrible en suplicación, cuando resuelvan puntos sustanciales no controvertidos en el pleito, no decididos en la sentencia o que contradigan lo ejecutoriado.

3. Los autos que declaren no haber lugar al requerimiento de inhibición, respecto de asunto que, según lo prevenido en este artículo, hubiere podido ser recurrido en suplicación.

4. Los autos que resuelvan el recurso de reposición interpuesto contra la resolución en que el Juez, acto seguido de la presentación de la demanda, se declare incompetente por razón de la materia.

RESOLUCIONES RECURRIBLES

Según el art. 189 para determinar qué resoluciones de los Juzgados de lo Social son recurribles en suplicación ante los Tribunales Superiores de Justicia es preciso distinguir según el tipo de resolución.

A) Sentencias

En principio las sentencias de los Juzgados son recurribles en suplicación, pero esa regla general tiene dos matizaciones:

a) Negativas

De modo expreso se declara que no son recurribles algunas sentencias con base en dos criterios:

1.º) Materia: Se excluyen del recurso las sentencias relativas a fecha de disfrute de vacaciones, concreción horaria y determinación del período de disfrute en permisos por lactancia y reducción de la jornada por motivos familiares, materia electoral (STSJ Cataluña de 3 de marzo de 1997, AS 1997\1042), clasificación

profesional (STS de 27 de febrero de 1999, RJ 1999\2026) e impugnación de sanciones por faltas que no sean muy graves y por faltas muy graves no apreciadas judicialmente (STC 125/1995, de 24 de julio, declara la constitucionalidad de la norma en la parte atinente a las faltas). Recuérdese además el art. 138.4, II, LPL, sobre la no recurribilidad de las sentencias de movilidad geográfica y modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo.

2.º) Cuantía: No son recurribles las sentencias dictadas en reclamaciones de cuantía igual o inferior a 300.000 ptas. (1803 euros).

b) Positivas

En contra de la regla de la no recurribilidad de las reclamaciones de cuantía no superior a 300.000 ptas. (1803 euros), se establecen algunas excepciones de modo que, independientemente de la cuantía, sí cabe recurso:

1.º) En algunos procesos, que son:

*) Despido, conflictos colectivos, impugnación de convenios colectivos, impugnación de estatutos de los sindicatos (o asociaciones empresariales) y tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales y libertades públicas (STS de 10 de diciembre de 1999, RJ 1999\518).

*) Seguridad social, cuando versen sobre reconocimiento o denegación del derecho a obtener prestaciones de la misma, incluida la de desempleo, así como sobre el grado de invalidez aplicable.

Hay que distinguir, pues, entre reconocimiento de derechos, que sí es recurrible (incluido el reintegro de gastos médicos, STS de 22 de mayo de 1995, RJ 1995\3994), y controversias sobre la cuantía del derecho, en las que sólo cabe recurso cuando esa cuantía supere las 300.000 ptas. (1803 euros) en la diferencia entre lo pedido y lo reconocido (STS de 27 de julio de 2000, RJ 2000\6640). La controversia sobre el grado de incapacidad (invalidez) siempre es recurrible (STS de 20 de junio de 1996, RJ 1996\5220).

2.º) En todos los procesos cabrá el recurso cuando la cuestión debatida afecte a todos o a un gran número de trabajadores o beneficiarios de la Seguridad Social.

La afectación, pues, puede referirse a procesos de Seguridad Social y a cualquier reclamación, independientemente de su cuantía (STS de 26 de mayo de 2000, RJ 2000\4802). La afectación puede haber sido admitida por las dos partes (STS de 22 de noviembre de 1993, RJ 1993\9070) o puede ser notoria (STS de 15 de abril de 1999, RJ 1999\4417, varias de la misma fecha), pero en caso contrario habrá de ser alegada y probada por la parte que luego pretenda recurrir (arts. 85.4 y 189.1, b) (STS de 29 de septiembre de 1999, RJ 1999\7309). La clasificación profesional no puede recurrirse por esta vía (STS de 17 de noviembre de 1994, RJ 1994\9223).

3.º) En atención al contenido de la sentencia, esto es, cuando decida sobre la competencia del Juzgado por razón de la materia.

Cuando lo que el recurrente pretende es que el Tribunal Superior se pronuncie sobre la competencia por la materia concurren dos circunstancias muy especiales:

1º) No se trata de un recurso extraordinario, sino de un verdadero recurso de apelación pues el Tribunal Superior puede valerse de todos los materiales existentes en las actuaciones.

2º) Si por el fondo del asunto no se concede suplicación, el Tribunal Superior sólo podrá pronunciarse sobre la competencia.

A pesar de lo que dice el art. 189.1, e), II, no existe norma especial relativa al contenido de la sentencia cuando ésta se pronuncie sobre la competencia por razón del lugar.

4.º) En referencia a la finalidad del recurso, es decir, si lo que el recurrente pretende es que se subsane una falta esencial del procedimiento o la omisión del intento de conciliación previa cuando ésta es obligatoria, casos en los que siempre cabe recurso de suplicación sea cual fuere la materia o la cuantía, si bien ha de

haberse protestado en tiempo y forma y la falta en el procedimiento ha de ser las que producen indefensión.

B) Autos

De todos los autos que puede dictar en el proceso un Juzgado de lo Social sólo son recurribles tres:

1.º) El que resuelva el remedio de reposición interpuesto contra el auto en que el juzgador, acto seguido de la presentación de la demanda, se declare incompetente por razón de la materia (no si se declara la competencia, STS de 16 de diciembre de 1996, RJ 1996\9707).

2.º) El que declare no haber lugar al requerimiento de inhibición, siempre que se dicte en asunto respecto del que quepa suplicación.

3.º) Los que decidan el remedio de reposición interpuesto contra las resoluciones dictadas en ejecución de sentencia, siempre que la sentencia ejecutoria hubiere sido recurrible en suplicación, cuando resuelvan puntos sustanciales no controvertidos en el pleito, no decididos en la sentencia o que contradigan lo ejecutoriado.

Se está aquí ante la anterior terminología de la LEC de 1881, que ya no se mantiene en la LEC de 2000, lo que tiene que obligar a replantear la recurribilidad de las resoluciones dictadas en el proceso de ejecución.

Artículo 190

1. Si fuesen varios los demandantes o algún demandado reconviniere, la cuantía litigiosa, a efectos de la procedencia o no del recurso, la determinará la reclamación cuantitativa mayor.

2. Si el actor formulase varias pretensiones y reclamare cantidad por cada una de ellas, se sumarán todas para establecer la cuantía.

LA DETERMINACIÓN DE LA CUANTÍA

Si la existencia o no de recurso se basa en la cuantía es imprescindible que la ley ofrezca inmediatamente las reglas para determinar la misma, y eso es lo que hace el art. 190, que debe ser completado con el art. 251 LEC/2000. Cabe distinguir:

1.º) Supuestos de proceso único: Si estamos ante una pretensión única, ésta puede ser:

1º) De condena: Cuando se trate de obligaciones dinerarias de pago único debe estarse a la cantidad pedida por el actor en conclusiones, si se trata de obligaciones periódicas vitalicias se estará a diez anualidades y cuando las obligaciones sean periódicas pero tengan un plazo inferior a diez años la cuantía se calculará por el importe total de lo reclamado. Cuando las obligaciones no sean dinerarias se reducirán a dinero por el precio medio. En último caso puede ocurrir que se trate de prestaciones de cuantía absolutamente inestimables y entonces el recurso deberá ser admitido.

Si lo anterior parece lógico, la práctica judicial laboral ha dado un salto en el vacío. No puede discutirse que se trata una cuestión de legalidad ordinaria (STC 312/ 1994, de 21 de noviembre), pero el caso es que el Tribunal Supremo ha llegado a la conclusión de que tratándose de obligaciones periódicas vitalicias el cómputo de la cuantía se hace con referencia a una anualidad.

STS de 12 de febrero de 1994:
“CUARTO.- Respecto de la aplicación supletoria de la regla del art. 489.6.^a LECiv [de 1881, derogada] debe entender que la regulación del proceso laboral se ha distinguido históricamente por un designio de mantener con firmeza los principios de contradicción, equilibrio procesal y respeto a las garantías de las partes, conjugándolo con la aspiración de conseguir la mayor celeridad y eficacia, para lo cual elude los incidentes que puedan dilatar el juicio, dispone la ejecutividad inmediata de ciertas

decisiones y restringe el recurso en algunas materias, bien por razón de la calidad del asunto o por su escasa trascendencia económica. Como expresa la Exposición de Motivos de la Ley de Bases de Procedimiento Laboral: «La Ley mantiene la experiencia procesal acumulada, que se ha manifestado funcional a la exigencia constitucional de un proceso con todas las garantías y sin dilaciones indebidas». Para conseguir tales objetivos, el proceso laboral se ha apartado en muchos supuestos de la línea seguida por la LECiv, estableciendo

normas específicas que le confieren el carácter de un proceso genuino y diferenciado.

La LPL no es un texto autosuficiente y su Disposición Adicional 1.^a contiene una remisión a la LECiv como supletoria en aquellas materias que no tienen un tratamiento específico, lo que viene referido a normas comunes de regulación del proceso cuya inserción en la LPL pudiera resultar una reiteración ociosa e innecesaria, pero no puede admitirse tal aplicación supletoria respecto de reglas de procedimiento que sólo tienen significación propia y pleno sentido en el proceso civil, pero que pueden resultar contradictorias con normas específicas o principios inspiradores del proceso laboral.

En esta línea se entiende que el art. 489 LECiv [idem] dispone la forma de calcular el valor de las demandas para determinar la cuantía y la clase de juicio en que hayan de ventilarse (arts. 483 y siguientes LECiv) [idem], lo que tiene efectos, entre otras cuestiones, sobre la competencia de los Juzgados (art. 715), los aranceles y honorarios de los

profesionales que intervienen (art. 423 LECiv) y también para determinar si procede recurso de casación en su momento. Estos criterios están señalados para el proceso civil, donde se ventilan litigios de muy distinta naturaleza a la propia de los laborales y, un dato revelador es que la fijación de la cuantía está sometida a la disposición de las partes, como se desprende de los arts. 493 y 494 LECiv, que permiten que los litigantes se pongan de acuerdo sobre el alcance económico de la pretensión

Esta regulación es inaplicable al proceso laboral en el que se resuelven pretensiones de naturaleza específica, muchas veces amparadas en normas de derecho necesario e indisponible, donde la cuantía del objeto litigioso sólo opera sobre la posibilidad de recurso de suplicación y, por otro lado, es cuestión que no queda sometida a la disposición de las partes, como reiteradamente ha declarado esta Sala, que la considera de orden público y fuera del arbitrio de los litigantes [Sentencias del TS de 15 octubre 1969 ([RJ 1969\4452](#)) y 19 enero 1973, entre otras]” (RJ 1994\1031).

Esta decisión del Tribunal Supremo, que ha reiterado después de modo unánime y sin fisuras, es un claro ejercicio de voluntarismo judicial, pero hoy convertido en jurisprudencia. Naturalmente ahora no deben hacerse las referencias al art. 489 de la LEC de 1881, sino al art. 251, 7.^a de la LEC de 2000.

2”) Puras y constitutivas: Es preciso estimar la posible incidencia dineraria de la prestación entre las partes y estar a esa cuantía, pero si ello no es posible se tratará de pretensión inestimable.

2.º) Supuestos de acumulación: Cuando se trate de acumulación exclusivamente objetiva, tanto sea inicial como sucesiva, se estará a la suma de todas las pretensiones, salvo en el caso de reconvención en que se estará a la

pretensión cuantitativamente mayor. También en el caso de acumulación objetivo-subjetiva lo normal será estar a la pretensión cuantitativamente mayor.

Artículo 191

El recurso de suplicación tendrá por objeto:

a) Reponer los autos al estado en que se encontraban en el momento de haberse infringido normas o garantías del procedimiento que hayan producido indefensión.

b) Revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas.

c) Examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia.

MOTIVOS DEL RECURSO

El recurso no puede tener objeto distinto del especificado en los motivos del art. 191, por lo que el recurrente no puede limitarse a mostrar su disconformidad con la sentencia impugnada, sino que debe citar concretamente la letra o letras del artículo en las que basa su recurso. Si el recurso ha de centrarse en esos motivos, con lo que los poderes del Tribunal Superior de Justicia se limitan a su control, no cabe alegar en el recurso cuestiones nuevas, esto es, cuestiones no suscitadas en la instancia.

A) Quebrantamiento de forma

El recurso puede pretender "reponer los autos al estado en que se encontraban en el momento de haberse infringido normas o garantías del procedimiento que hayan producido indefensión", y para que sea estimado es preciso que:

1.º) En las actuaciones de la instancia se haya infringido una norma procesal o una de las garantías procesales explícitas en la Constitución, sobre todo en el art. 24.

2.º) Se cite por el recurrente la norma o garantía cuya infracción se denuncia.

3.º) El defecto procesal sea invocado precisamente por la parte que no lo provocó (STC 48 /1990, de 20 de marzo).

4.º) La infracción tiene que ser de tal índole que haya producido indefensión, de modo que no todas las infracciones procesales dan lugar a este motivo.

La indefensión consiste, dice la STC 89/1986, de 1 de julio, "en un impedimento del derecho a alegar y de demostrar en el proceso los propios derechos y, en su manifestación más trascendente, es la situación en que se impide a una parte, por el órgano judicial en el curso del proceso, el ejercicio del derecho de defensa, privándola de ejercitar su potestad de alegar y, en su caso, justificar sus derechos e intereses para que le sean reconocidos o para replicar dialécticamente las posiciones contrarias en el ejercicio del indispensable principio de contradicción".

Parece claro que la referencia a la indefensión, estimándola necesaria en todo caso, constituye una exageración. Existen casos en los que no puede decirse que haya existido indefensión, caso de la existencia de pronunciamientos contradictorios en la sentencia, por ejemplo, y sin embargo el recurso tiene que ser admisible y estimable.

5.º) Se haya formulado protesta en tiempo y forma, pidiendo la subsanación de la falta, con el fin de que no pueda considerarse consentida.

Naturalmente la protesta no puede exigirse cuando la infracción procesal se ha producido en un momento en el que la parte carece de la oportunidad para protestar, pero en otro caso ha de realizarse en el momento en que se cometió la infracción, no posteriormente.

El requisito se complica cuando se advierte que existen varias clases de normas procesales a estos efectos:

1) Aquellas cuya infracción puede estimarse de oficio por el juzgador de instancia y también por el tribunal *ad quem*, sin necesidad de que las partes las aleguen como motivo del recurso; se trata de los casos de nulidad de pleno derecho de los actos procesales de los arts. 238 a 240 LOPJ.

2) Aquellas cuya infracción debe ser denunciada por la parte y por este motivo, radicando su virtualidad en que se ha producido efectivamente indefensión, en el sentido de que se le ha privado del derecho de defensa.

3) Las que suponen que el acto procesal no puede producir los efectos que le son propios, por ser ello inherente a la vulneración de la norma (caso de los pronunciamientos contradictorios en la sentencia) y que deben llevar a la estimación del recurso.

4) Aquellas, por fin, cuya vulneración supone una mera irregularidad que no puede implicar la estimación de recurso alguno (el incumplimiento del plazo para dictar sentencia).

STSJ Navarra de 28 de junio de 1996: “El concepto jurídico-constitucional de indefensión que en el art. 24 de la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875) permite y obliga a construir, no tiene por qué coincidir enteramente con la figura jurídico-procesal de la indefensión. Ocurre así, porque como acertadamente ha sido dicho, la idea de indefensión no puede limitarse, restrictivamente, al ámbito de la que pueden plantearse en los litigios concretos, sino que ha de extenderse a la interpretación desde el punto de vista constitucional de las leyes reguladoras de los procesos. La indefensión no se produce si la situación en la que el ciudadano se ha visto colocado se debió a una actitud voluntariamente adoptada por él o si le

fue imputable por falta de la necesaria diligencia. La conclusión que hay que sacar de ello es doble: por una parte, que no toda infracción de normas procesales se convierte por sí sola en indefensión jurídico-constitucional y por ende en violación de lo ordenado por el art. 24 Constitución Española; y, por otra parte, que la calificación de la indefensión con relevancia jurídico-constitucional o con repercusión o trascendencia en el orden constitucional ha de llevarse a cabo con la introducción de factores diferentes del mero respeto, o a la inversa, de la infracción de las normas procesales y del rigor formal del enjuiciamiento (Sentencia Tribunal Constitucional núm. 48/1984 de 4 abril [[RTC 1984\48](#)])” (AC 1996\3099).

Parece claro que la anterior sentencia, que es un ejemplo entre miles, ha confundido los requisitos para estimar el recurso de amparo, que necesita de vulneración de garantía constitucional, con los requisitos para estimar un recurso por vulneración de norma procesal, recurso en el que no puede exigirse siempre que se haya vulnerado el derecho de defensa.

B) Revisión de los hechos probados

También puede pretenderse en el recurso "revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas", pero para ello es preciso que:

1.º) El error puede ser tanto positivo (dar como probados hechos contrarios a los que se desprenden de los medios probatorios) como negativo (negar u omitir hechos que se desprenden de las pruebas documental o pericial).

2.º) El error ha de ser evidente, sin necesidad de conjeturas ni hipótesis o razonamientos.

3.º) El error ha de tener trascendencia en el fallo.

4.º) El recurrente no ha de limitarse a decir qué hechos impugna, sino que debe concretar cómo quedaría redactado el hecho probado en la sentencia si se estimara su recurso.

STSJ Aragón de 21 de junio de 1999: “En realidad, en este apartado, la parte recurrente, muy lejos de la exigencias que impone la técnica de la suplicación, se limita a realizar un comentario crítico del relato histórico de la sentencia pero prescindiendo del detalle de cuál de los párrafos del conjunto combatido ha de mantenerse, cuál ha de modificarse y en qué sentido, pues tampoco ofrece una redacción alternativa que permita delimitar el contenido concreto de su pretensión revisoria. Y como la convicción judicial a que responde ese relato fáctico sólo puede ser eficazmente combatida a través de la mención individualizada de aquellos

medios probatorios hábiles, a tenor del artículo 191 b) de la Ley de Procedimiento Laboral, para demostrar de forma patente y sin mayores conjeturas o razonamientos, el error que se le atribuye, y en este caso la parte recurrente se limita a introducir una serie de consideraciones acerca de los hechos declarados probados, que constituyen su interpretación particular de los mismos pero que no cumplen el anterior mandato legal, se está en el caso de rechazar este primer motivo del recurso. Razonar de otro modo supondría violentar la naturaleza extraordinaria del recurso de suplicación, que no es una segunda instancia” (AS 1999\1757).

5.º) El error ha de ponerse de manifiesto precisamente por las pruebas documentales o periciales que obren en autos. Esto significa que:

1') Quedan excluidos todos los demás medios de prueba, los cuales no son alegables en suplicación.

2') El documento o el dictamen pericial ha de haber sido unido a los autos en momento procesal oportuno.

3') El recurrente ha de citarlos concretamente, no siendo admisible una alegación genérica de la prueba documental o de la pericial.

4') No se exige clase concreta para el documento, pero sí que sea útil, suficiente o idóneo para justificar el error del juzgador en la instancia.

5') Los mayores problemas sobre la prueba pericial se presentan cuando en los autos existen dictámenes contradictorios, y entonces la valoración de los mismos hecha por el juzgador de instancia puede ser repetida por el Tribunal Superior.

STSJ Murcia de 25 de enero de 1999: “Es también doctrina constante que toda revisión fáctica de la sentencia de instancia que reposó sobre pericias, debe poner de manifiesto que el criterio sostenido en aquella no se ajustó a reglas de sana crítica, representada, en su caso, por la existencia de razones científicas, lógicas o de mayor convicción, que aconsejen a la Sala fiscalizar y variar el alcance interpretativo conjunto de tan especiales y privilegiadas pruebas, pues el dictamen de los técnicos, aunque de indudable valor para formar criterio

adecuado en la materia de su especialidad, no vincula al juzgador.

Por otra parte, en el caso de dictámenes médicos contradictorios debe aceptarse en principio el que haya servido de base a la resolución recurrida, es decir, el admitido como prevalente por el Juez «a quo» a no ser que se demostrase palmariamente el error en que éste hubiera podido incurrir en su elección, por tener el postergado o rechazado una mayor credibilidad, dada la categoría científica del facultativo que lo haya emitido o por gozar de mayor fuerza de convicción” (AS 1999\147).

6.º) Es posible por este motivo poner de manifiesto que no existe en los autos prueba alguna que se refiera al hecho concreto impugnado, en cuyo caso no podrá alegarse (porque es imposible) documento o pericia concreta.

Todo esto evidencia que no se trata en este recurso de revalorar la prueba practicada en la instancia, por lo que las diferencias con el recurso de apelación aparecen evidentes (STSJ Andalucía (Málaga) de 12 de febrero de 1999, AS 1999\916).

C) Examen de las normas aplicadas

Por último, cabe pretender en el recurso "examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia", siendo preciso:

1.º) Por "normas" debe entenderse toda norma jurídica general que esté incluida en el sistema de fuentes.

STSJ Aragón de 17 de junio de 1998: "El motivo debe ser desestimado, sin necesidad de entrar en el análisis de las razones de fondo que lo sostienen, toda vez que lo que denuncia la parte a estos efectos es «la infracción de las normas sobre aseguramiento o manual de gestión de recursos humanos del Banco Sabadell en su apartado A en relación con el contenido de la póliza contratada para el seguro colectivo de vida». Pero ni el referido manual ni los contratos mercantiles suscritos por el banco y la aseguradora antes nombrada son normas jurídicas en sentido propio, es decir, preceptos generales formulados por la autoridad legítima del Estado debidamente sancionados y publicados. Y como es evidente que tampoco estamos ante reglas consuetudinarias debidamente

probadas, principios generales del Derecho, o Convenio Colectivo que deba ser atendido, la conclusión no puede ser otra que la de negar viabilidad al motivo, habida cuenta del carácter de este recurso de suplicación...

Todo ello implica que el Tribunal de suplicación puede examinar aquellas infracciones legales que hayan sido aducidas por la parte o partes recurrentes, no siéndole hacedero abordar las infracciones no denunciadas; y además estas alegaciones deben efectuarse con arreglo a las referidas formalidades. Si estas específicas exigencias no se cumplen, no es viable el recurso o el alegato concreto que adolece de este defectuoso planteamiento" (AS 1998\6139).

Tampoco son norma sustantiva a estos efectos las resoluciones administrativas no publicadas en boletines oficiales, ni la "normativa laboral" de Telefónica (STS de 24 de junio de 1992, RJ 1992\4669).

2.º) Por "jurisprudencia" se entiende la doctrina que emana de modo reiterado de las sentencias del Tribunal Supremo, debiendo citarse por lo menos dos y existiendo identidad entre ellas y el caso cuestionado en el proceso.

Este requisito debe matizarse teniendo en cuenta que:

1') Los Tribunales Superiores y la Audiencia Nacional no forman jurisprudencia, que es obra del Tribunal Supremo (STSJ Cataluña de 2 de junio de 1998, AS 1998\2778).

2') Tratándose de sentencia dictada por el Tribunal Supremo en unificación de doctrina una sola es suficiente.

3') Según el art. 5.1. LOPJ los tribunales interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos.

3.º) Se viene sosteniendo que las normas citadas como infringidas han de ser materiales o sustantivas, no procesales.

Esta afirmación no es del todo correcta. Es cierto que generalmente la norma determinante del contenido del fallo de la sentencia será material, pero existen ocasiones en que ese contenido vendrá determinado por una norma procesal, como sucede cuando se denuncia en el recurso cosa juzgada, incongruencia, contradicción en el fallo y error de derecho en la apreciación de la prueba.

4.º) La infracción ha de haber determinado el contenido del fallo de la sentencia de instancia, pues el recurso no se da contra los argumentos más o menos acertados que se den en la fundamentación de la misma.

5.º) Desde el punto de vista formal el recurrente debe citar la norma concreta o la jurisprudencia específica que considera infringidas, lo que supone que no basta con la alegación genérica de una ley o de la jurisprudencia en general.

6.º) No basta con citar la norma que se estime infringida, sino que es menester precisar en qué ha consistido la infracción (STSJ Cataluña de 6 de febrero de 1998, AS 1998\5395).

STSJ Asturias de 14 de noviembre de 1997: “Es sabido que, a diferencia del grado procesal de instancia única, donde corresponde al Magistrado de oficio la provisión normativa del pleito, al punto que no se exige fundar en Derecho la demanda (artículo 80 de la Ley de Procedimiento Laboral) ni la contestación (artículo 85.2 de la misma), en el recurso

extraordinario su propia naturaleza jurídica somete a los principios dispositivo y de rogación no sólo los hechos, sino también la norma, cuya alegación es carga procesal de la parte, igual que la de aquéllos.

No hay que explicar los efectos jurídicos que surgen de la desatención o abandono de las cargas. Salvo en el

ámbito del orden público, donde la actuación oficial es inexcusable, la parte (a diferencia de lo que ocurre con las obligaciones) es libre para cumplirlas o no, pero, en este caso, no le aprovechan los beneficios inherentes al cumplimiento, porque la ley le otorga poderes dispositivos respecto del objeto de su abandono, cuya perpetración supone ejercicio de aquéllos, incluso cuando se trata de normas, si éstas no pertenecen al Derecho necesario, que es por esencia indisponible.

Por todo ello, no puede la Sala, en estas condiciones, examinar el recurso, a menos que acometa en nombre del actor y en su provecho la tarea de formalizar un recurso que éste no ha planteado, con lo cual abandonaría sus más elementales deberes de imparcialidad (artículos 117.1

de la Constitución [[RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875] y 1.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial [[RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375]), litigando en favor de una parte y denegando a la otra la tutela judicial que debe dispensarle (artículos 24.1 de la Constitución y 5.º.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), en la medida en que la habría enfrentado con el poder de la Jurisdicción puesto en su contra de oficio, al carecer del indispensable estímulo rogado, quebrantando su derecho de defensa (artículos 7.º.3 y 11.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en relación con el último precepto constitucional citado) y desequilibrando en su contra la igualdad de las partes, que es esencial al proceso, según los artículos 9.º.2 y 14 de la Constitución” (AS 1997\3894).

La anterior sentencia es un magnífico ejemplo de comprensión de la naturaleza de este recurso. Por si faltara algo en ella hasta se comprende lo que es carga procesal.

Artículo 192

1. El recurso de suplicación deberá anunciarse dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la sentencia, bastando para ello la mera manifestación de la parte o de su abogado o representante, al hacerle la notificación de aquélla de su propósito, de entablarlo. También podrá anunciarse por comparecencia o por escrito de las partes o de su abogado o representante ante el Juzgado que dictó la resolución impugnada, dentro del indicado plazo.

2. En las sentencias dictadas en materia de Seguridad Social que reconozcan 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 correspondiente el capital importe de la prestación declarada en el fallo, con objeto de abonarla a los beneficiarios durante la sustanciación del recurso, presentando en el Juzgado el oportuno resguardo que se testimoniará en autos, quedando bajo la custodia del Secretario.

3. En el supuesto referido en el número anterior y una vez anunciado el recurso, el Juez dictará providencia ordenando que se dé traslado a la entidad gestora o servicio común para que se fije el capital importe de la pensión a

percibir. Recibida esta comunicación, la notificará al recurrente 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.

4. Si en la sentencia se condenara a la entidad gestora, ésta quedará exenta del ingreso prevenido en el número 2, pero deberá presentar ante el Juzgado, al anunciar su recurso, certificación acreditativa de que comienza el abono de la prestación de pago periódico y que lo proseguirá puntualmente durante la tramitación del recurso. De no cumplirse efectivamente este abono se pondrá fin al trámite del recurso.

PROCEDIMIENTO

El procedimiento del recurso es único sea cual fuere el motivo alegado por el recurrente. Si se interpone el recurso por dos o más motivos su orden de alegación es precisamente el del art. 191, pero en todo caso existe un único procedimiento de tramitación, el cual en parte se realiza ante el Juzgado que dictó la resolución que se recurre y en parte ante el Tribunal Superior de Justicia que debe decidir el recurso.

ANUNCIO DEL RECURSO

Esta primera fase del recurso se realiza ante el Juzgado y en la misma puede distinguirse:

a) El objeto de esta fase es únicamente hacer constar el propósito de la parte de entablar el recurso, de modo que en ella no se indica el motivo o motivos por los que se interpondrá después. Sí es preciso proceder al nombramiento de abogado (para ello vid. después en Disposiciones comunes, art. 229).

b) El recurso puede ser anunciado sólo por quien ha sido parte en la instancia. Como todos los recursos la legitimación se concede a las partes, pero es presupuesto añadido la concurrencia de gravamen, esto es, de haber sufrido algún perjuicio como consecuencia de resolución que se quiere recurrir (STSJ Madrid de 21 de mayo de 1998, AS 1998\1727).

STS de 22 de julio de 1993: “Es cierto que la demandada fue absuelta por la sentencia de instancia. Sin embargo, ello no le impedía el recurso de suplicación, porque, aunque normalmente la jurisprudencia ha estimado que carece de legitimación el demandado absuelto, la razón de ello estriba en que en estos casos suele faltar el interés en recurrir por no imponer la sentencia perjuicio o

gravamen [S. 11-4-1991 ([RJ 1991\3261](#))], pero se ha admitido que la parte absuelta pueda recurrir cuando le ha sido desestimada una excepción que está interesada en sostener [SS. 2 y 18 febrero 1988 ([RJ 1988\558](#) y [RJ 1988\739](#)), 9-4-1990 ([RJ 1990\3435](#)), y 28-5-1992 ([RJ 1992\3613](#))]. Se alega también en la impugnación el art. 9.3 de la Constitución” (RJ 1993\5753).

Por eso tiene también legitimación el Fogasa, aunque no haya sido condenado (STC 60/1992, de 23 de abril).

b) El que las partes sean los únicos legitimados no quiere decir que hayan de realizar el anuncio personalmente; puede hacerlo (art. 192.1):

1.º) La propia parte personalmente.

2.º) El representante, si en la instancia se confió la representación por alguna de las formas previstas en los arts. 18, 19, 20 y 22.

3.º) El abogado que asistió a la parte en el juicio oral, aunque no tuviese otorgada representación.

STSJ Valencia de 9 de septiembre de 1998: “PRIMERO.- Razones de método aconsejan responder primero a la objeción formulada en el escrito de impugnación acerca de la admisión del recurso fundamentada en la alegación de carencia de representación en la persona que anunció el recurso y ahora lo firma, y ello sobre la base de que los poderes conferidos a la persona que a su vez apoderó al anunciante eran temporales con vigencia hasta el día 31 de diciembre de 1992, por lo que deduce que en la fecha de anuncio del recurso en 10 de mayo de 1994 carecía de poder alguno. Para desestimar la objeción formulada a la admisión del recurso basta tener en cuenta que tanto el art. 192.1. del TR de la Ley de Procedimiento Laboral aprobado por Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 abril ([RCL 1995\1144](#) y

1563), como el art. 191. 1. del TA de la Ley de Procedimiento Laboral, aprobado por Real Decreto Legislativo 521/1990, de 27 abril ([RCL 1990\922](#) y 1049), vigente en la fecha de anuncio del recurso, autorizan tanto a la parte, como a su abogado o representante a verificar el anuncio del recurso, y que el art. 229.3. de la Ley de Procedimiento Laboral vigente (228.3. de la anterior) atribuye directamente la representación de la parte al Letrado si no hubiere designación expresa de representante, por lo que constituyendo hecho indubitado que don Vicente P. G. actuó en el juicio no sólo como representante sino como abogado del Sindicato demandado, la eventual temporalidad del poder ostentado por el poderdante ninguna relevancia puede tener a estos efectos, además de que a efectos sustantivos aunque el mandato

puede extinguirse por transcurso del plazo que eventualmente pudiera haberse fijado, ello no debe influir para la terminación de los negocios iniciados durante su vigencia -salvo voluntad expresa en contrario del mandante-

teniendo en cuenta por analogía lo dispuesto en el artículo 1718 del Código Civil en relación con los artículos 1737 y 1738 del mismo Texto Legal” (AS 1998\3866).

d) El anuncio del recurso deberá hacerse en el plazo de cinco días, contados desde el siguiente a la notificación de la resolución que se impugna, y formalmente puede hacerse de tres maneras:

1.º) Por la mera manifestación, hecha por los que pueden anunciar, en el momento de efectuarse la notificación de la resolución de su propósito de entablarlo; la manifestación se hará oralmente y se reflejará en la diligencia de notificación.

2.º) Por comparecencia en el Juzgado, dentro del plazo legal.

3.º) Por escrito presentado en el Juzgado en dicho plazo.

e) En el tiempo de anuncio del recurso puede tenerse que proceder a realizar uno de estos dos tipos de consignaciones, la del art. 228 o la del art. 192.2 a 4.

1.º) Si la sentencia condena al luego recurrente al pago de una cantidad determinada será preciso que aquél, si no goza del beneficio de justicia gratuita, acredite haber consignado en la "Cuenta de Depósitos y Consignaciones" del Juzgado, la cantidad importe de la condena; esta consignación puede sustituirse por aval bancario en el que deberá hacerse constar la responsabilidad solidaria del avalista (art. 228).

2.º) Si la sentencia es de Seguridad Social y reconoce al demandante el derecho a percibir prestación periódica:

1”) Cuando la sentencia condene a cualquier persona, incluido el Estado (STC 64/1988, de 12 de abril) (salvo a una Entidad gestora de la Seguridad Social), anunciado el recurso, el juzgador dictará providencia ordenando que se dé traslado a la Entidad gestora o Servicio común (ahora es la Tesorería General) para que fije el capital importe de la pensión a percibir y, luego, requerirá al recurrente condenado

para que consigne en la Tesorería General de la Seguridad Social ese capital, con el apercibimiento de que de no hacerlo se pondrá fin la tramitación del recurso (art. 192.2 y 3). No cabe en este supuesto aval bancario (STC 135\1987, de 22 de julio).

2”) Cuando la sentencia condene a una Entidad gestora, deberá presentar en el Juzgado, al anunciar el recurso, certificación acreditativa de que comienza el abono de la prestación de pago periódico y de que lo proseguirá puntualmente durante la tramitación del recurso (art. 192.4).

ATS de 2 de febrero de 2000:
“Según el auto que se recurre, la entidad condenada presentó la certificación de comienzo de abono de la prestación, pero no ha quedado acreditado que haya continuado dicho abono.

Como ha señalado con reiteración el Tribunal Constitucional con referencia al mandato del artículo 192.4 de la Ley de Procedimiento Laboral, lo relevante ha de ser si efectivamente el abono de la prestación se ha venido realizando, más que el contenido mismo de la certificación que así lo comprometía

(SSTC 124/1987, de 15 de julio [[RTC 1987\124](#)] y 68/1988, de 18 de abril [[RTC 1988\68](#)]). En el caso de autos el propio recurrente en queja invoca un defectuoso cumplimiento de su obligación, en virtud de las complicaciones burocráticas que le afectan. Pero, en cualquier caso, no se ha desvirtuado la afirmación realizada por la resolución recurrida de no haberse acreditado el cumplimiento de lo establecido en la certificación” (RJ 2000\406).

=====

FORMULARIOS

ANUNCIO DE RECURSO DE SUPPLICACIÓN CONTRA SENTENCIA POR OBLIGADO A EFECTUAR DEPÓSITO Y CONSIGNACIÓN

(art. 192.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Abogado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [empleador], en autos [número], seguidos en materia de [objeto del proceso], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificada Sentencia [número], de [fecha], del Juzgado al que me dirijo, cuya parte dispositiva [contenido del fallo].

Que, dentro del plazo de los cinco días hábiles siguientes al de su notificación, conforme con lo autorizado por el artículo 192.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, **ANUNCIO EL PROPÓSITO DE INTERPONER RECURSO DE SUPPLICACIÓN** contra la misma para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede].

Que, en cumplimiento de lo preceptuado por el artículo 229.1 LPL, en este acto se hace constar que asumirá la defensa y representación el Letrado³⁵⁷ que encabeza y firma este escrito, con estudio profesional sito en [ubicación].

Que acompaño a este escrito:

1) Resguardo acreditativo de haber efectuado el depósito de 150,25 €, al que se refiere el art. 227.

2) Resguardo acreditativo de haber consignado la cantidad de... €, objeto de la condena, de conformidad con el art. 228³⁵⁸.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por anunciado en tiempo y forma el propósito de interponer recurso de suplicación contra la sentencia [número], de [fecha], por designado Letrado, por efectuado el depósito para recurrir, por [consignada/avalada/garantizada] la cantidad objeto de condena y, previos los

³⁵⁷ El nombramiento de Letrado es innecesario cuando el escrito se presente por Abogado en ejercicio siempre que el mismo hubiera tenido encomendada la defensa de la parte en la instancia y haya de hacerse cargo de la misma en trámite de recurso. Sin embargo, se efectuará siempre que en la instancia la parte hubiera comparecido por sí o representada por medio de Procurador o Graduado Social en ejercicio.

³⁵⁸ Puede ser también:

1) *Aval bancario solidario prestado por el Banco..., por la cantidad de... €*
2) *Ante la imposibilidad de consignar y de presentar aval bancario, dada la situación de suspensión de pagos de la empresa (como acredito con el testimonio del Auto de fecha... del Juzgado de Primera Instancia núm... de los de...) acompaño copia auténtica de propiedad de la finca en ella descrita, para que pueda constituirse hipoteca unilateral a favor del Juzgado (STC 30/1994, de 27 de enero).*

trámites de rigor, hacer entrega de los autos al Letrado designado para que por el mismo se proceda a interponer el recurso anunciado.

Lugar, fecha y firma.

**ANUNCIO DE RECURSO DE SUPPLICACIÓN CONTRA SENTENCIA
POR QUIEN NO QUEDA OBLIGADO A EFECTUAR
DEPÓSITO NI CONSIGNACIÓN
(art. 192.1 LPL)**

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Abogado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [trabajador], en autos [número], seguidos en materia de [objeto del proceso], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificada Sentencia [número], de [fecha], del Juzgado al que me dirijo, cuya parte dispositiva [contenido del fallo].

Que, dentro del plazo de los cinco días hábiles siguientes al de su notificación, conforme con lo autorizado por el artículo 192.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, **ANUNCIO EL PROPÓSITO DE INTERPONER RECURSO DE SUPPLICACIÓN** contra la misma para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede].

Que, en cumplimiento de lo preceptuado por el artículo 229.1 LPL, en este acto se hace constar que asumirá la defensa y representación el Letrado³⁵⁹ que encabeza y firma este escrito, con estudio profesional sito en [ubicación].

Que no se ha efectuado depósito ni consignación alguna por eximir el artículo 227.1 LPL de tales obligaciones al recurrente [trabajador/beneficiario de un régimen público de Seguridad Social/beneficiario de gratuidad de justicia].

³⁵⁹ El nombramiento de Letrado es innecesario cuando el escrito se presente por Abogado en ejercicio siempre que el mismo hubiera tenido encomendada la defensa de la parte en la instancia y haya de hacerse cargo de la misma en trámite de recurso. Sin embargo, se efectuará siempre que en la instancia la parte hubiera comparecido por sí o representada por medio de Procurador o Graduado Social en ejercicio.

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito y su copia, se sirva admitirlo, tenga por anunciado en tiempo y forma el propósito de interponer recurso de suplicación contra la sentencia [número], de [fecha], por designado Letrado y, previos los trámites de rigor, hacer entrega de los autos al Letrado designado para que por el mismo se proceda a interponer el recurso anunciado.

Lugar, fecha y firma.

ANUNCIO DE RECURSO DE SUPLICACIÓN CONTRA AUTO EN MATERIA DE INCOMPETENCIA

(art. 192.1 LPL)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], Abogado, en la representación y defensa que consta acreditada de [trabajador/empleador], en autos [número], seguidos en materia de [objeto del proceso], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha], del Juzgado al que me dirijo, cuya parte dispositiva desestima el recurso de reposición interpuesto contra Auto de [fecha] dictado en materia de incompetencia de jurisdicción por razón de la materia.

Que, dentro del plazo de los cinco días hábiles siguientes al de su notificación, conforme con lo autorizado por el artículo 192.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, **ANUNCIO EL PROPÓSITO DE INTERPONER RECURSO DE SUPLICACIÓN** contra el mismo para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede].

Que, en cumplimiento de lo preceptuado por el artículo 229.1 LPL, en este acto se hace constar que asumirá la defensa y representación el Letrado³⁶⁰ que encabeza y firma este escrito, con estudio profesional sito en [ubicación].

³⁶⁰ El nombramiento de Letrado es innecesario cuando el escrito se presente por Abogado en

Que se ha ingresado en la cuenta de depósitos y consignaciones del Juzgado la cantidad de 150,25 €, en concepto de depósito, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 227.1 LPL³⁶¹.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña³⁶² y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por anunciado en tiempo y forma el propósito de interponer recurso de suplicación contra Auto de [fecha], por designado Letrado y, previos los trámites de rigor, hacer entrega de los autos al Letrado designado para que por el mismo se proceda a interponer el recurso anunciado.

Lugar, fecha y firma.

ANUNCIO DE RECURSO DE SUPLICACIÓN CONTRA AUTO DICTADO EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA

(art. 192.1 LPL)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], Abogado, en la representación y defensa que consta acreditada de [trabajador/empleador], en autos [número], seguidos en materia de [objeto del proceso], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha], del Juzgado al que me dirijo, cuya parte dispositiva [estima/desestima] el recurso de reposición interpuesto contra

ejercicio siempre que el mismo hubiera tenido encomendada la defensa de la parte en la instancia y haya de hacerse cargo de la misma en trámite de recurso. Sin embargo, se efectuará siempre que en la instancia la parte hubiera comparecido por sí o representada por medio de Procurador o Graduado Social en ejercicio.

³⁶¹ No se constituirá depósito cuando el recurrente sea trabajador, beneficiario de un régimen público de Seguridad Social o tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita. En tal caso se indicará expresamente que no se efectúa depósito al eximir de la obligación el artículo 227.1 LPL.

³⁶² Cuando se haya efectuado depósito.

Auto de [fecha] dictado en ejecución de la sentencia [número], de [fecha], de [Juzgado o Tribunal].

Que, dentro del plazo de los cinco días hábiles siguientes al de su notificación, conforme con lo autorizado por el artículo 192.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, **ANUNCIO EL PROPÓSITO DE INTERPONER RECURSO DE SUPPLICACIÓN** contra el mismo para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede].

Que, en cumplimiento de lo preceptuado por el artículo 229.1 LPL, en este acto se hace constar que asumirá la defensa y representación el Letrado³⁶³ que encabeza y firma este escrito, con estudio profesional sito en [ubicación].

Que se ha ingresado en la cuenta de depósitos y consignaciones del Juzgado la cantidad de 150,25 €, en concepto de depósito, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 227.1 LPL³⁶⁴, acompañando a este escrito el oportuno resguardo.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por anunciado en tiempo y forma el propósito de interponer recurso de suplicación contra Auto de [fecha], por designado Letrado y, previos los trámites de rigor, hacer entrega de los autos al Letrado designado para que por el mismo se proceda a interponer el recurso anunciado.

Lugar, fecha y firma.

³⁶³ El nombramiento de Letrado es innecesario cuando el escrito se presente por Abogado en ejercicio siempre que el mismo hubiera tenido encomendada la defensa de la parte en la instancia y haya de hacerse cargo de la misma en trámite de recurso. Sin embargo, se efectuará siempre que en la instancia la parte hubiera comparecido por sí o representada por medio de Procurador o Graduado Social en ejercicio.

³⁶⁴ No se constituirá depósito cuando el recurrente sea trabajador, beneficiario de un régimen público de Seguridad Social o tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita. En tal caso se indicará expresamente que no se efectúa depósito al eximir de la obligación el artículo 227.1 LPL.

**ANUNCIO DE RECURSO DE SUPPLICACIÓN POR CONDENADO
AL PAGO DE PRESTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL
DIFERENTE DE ENTIDADES GESTORAS
(art. 192.1 y 192.2 LPL)**

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Abogado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [empleador], en autos [número], seguidos en materia de [objeto del proceso³⁶⁵], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificada Sentencia [número], de [fecha], del Juzgado al que me dirijo, cuya parte dispositiva reconoce a favor de [nombre] el derecho a la percepción de la prestación de [identificación], condenando a mi poderdante al pago de [concepto].

Que, dentro del plazo de los cinco días hábiles siguientes al de su notificación, conforme con lo autorizado por el artículo 192.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, **ANUNCIO EL PROPÓSITO DE INTERPONER RECURSO DE SUPPLICACIÓN** contra la misma para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede].

Que, en cumplimiento de lo preceptuado por el artículo 229.1 LPL, en este acto se hace constar que asumirá la defensa y representación el Letrado³⁶⁶ que encabeza y firma este escrito, con estudio profesional sito en [ubicación].

Que acompaño a este escrito resguardo acreditativo de haber ingresado el depósito para recurrir, en cumplimiento de lo ordenado en el artículo 227.1 LPL.

Que no se ha efectuado consignación de la cantidad objeto de condena, manifestando que se procederá al ingreso en la Tesorería General de la Seguridad Social

³⁶⁵ Seguridad Social. Es frecuente el supuesto de recargo de prestaciones por contingencias profesionales debidas a falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo.

³⁶⁶ El nombramiento de Letrado es innecesario cuando el escrito se presente por Abogado en ejercicio siempre que el mismo hubiera tenido encomendada la defensa de la parte en la instancia y haya de hacerse cargo de la misma en trámite de recurso. Sin embargo, se efectuará siempre que en la instancia la parte hubiera comparecido por sí o representada por medio de Procurador o Graduado Social en ejercicio.

del capital importe de la prestación declarada en el fallo, una vez éste se fije por la Entidad Gestora y dentro del plazo de los cinco días siguientes a aquél en que por el Juzgado se notifique a esta parte su importe, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 192.2 LPL.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por anunciado en tiempo y forma el propósito de interponer recurso de suplicación contra la sentencia [número], de [fecha], por designado Letrado, por efectuado el depósito para recurrir y, previos los trámites de rigor, notificar a esta parte el capital importe de la prestación a fin de proceder a su ingreso, haciendo entrega de los autos al Letrado designado para que por el mismo se proceda a interponer el recurso anunciado, efectuada que haya sido la imposición en la Tesorería General de la Seguridad Social .

Lugar, fecha y firma.

**ESCRITO JUSTIFICANDO EL INGRESO DEL CAPITAL IMPORTE DE LA
PRESTACIÓN EN LA TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL
(art. 192.3)**

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Abogado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [empleador], en autos [número], seguidos en materia de [Seguridad Social - objeto del proceso], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha], dentro del plazo de los cinco días hábiles siguientes al de notificación de la Sentencia [número], de [fecha], del Juzgado al que me dirijo, presente escrito anunciando el propósito de interponer recurso de suplicación contra la misma para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede].

Que el día [fecha] me fue notificada providencia de [fecha] por la que, con traslado de la cuantificación del capital importe de la prestación realizada por la Entidad Gestora, se

me concedía el plazo de cinco días para proceder a su ingreso en la Tesorería General de la Seguridad Social.

Que, en cumplimiento de lo preceptuado en artículo 192.3 LPL, efectué el ingreso en tiempo y forma, por la cantidad de [importe] pesetas, según acredito con copia de resguardo que acompaño a los oportunos efectos.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por acreditado el ingreso en tiempo y forma en la Tesorería General de la Seguridad Social del capital importe de la prestación a la que mi poderdante fue condenado y, previos los trámites de rigor, hacer entrega de los autos al Letrado designado para que por el mismo se proceda a interponer el recurso anunciado contra la Sentencia [número], de [fecha].

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 193

1. Si la resolución fuera recurrible en suplicación y la parte hubiera anunciado el recurso en tiempo y forma y cumplido las demás prevenciones establecidas en esta Ley, el Juez tendrá por anunciado el recurso, y acordará poner los autos a disposición del letrado designado para que en el plazo de una audiencia se haga cargo de aquéllos e interponga el recurso en el de los diez días siguientes al del vencimiento de dicha audiencia. Este plazo correrá cualquiera que sea el momento en que el letrado recogiera los autos puestos a su disposición.

2. Si la resolución impugnada no fuera recurrible en suplicación; si el recurrente infringiera su deber de consignar o de asegurar la cantidad objeto de condena; o si el recurso no se hubiera anunciado en tiempo, el órgano judicial declarará, mediante auto motivado, tener por no anunciado el recurso.

Igual regla se aplicará cuando el recurso verse sobre prestaciones de la Seguridad Social y se omitieran las prevenciones contenidas en el artículo anterior. Contra este auto podrá recurrirse en queja ante la Sala.

3. Si el recurrente hubiera incurrido en defectos u omisiones consistentes en la insuficiencia de consignar la condena o de asegurarla, de presentar el resguardo del depósito al que se refiere el artículo 227 de esta Ley, o no se acreditase la representación debida por el que anuncia el recurso, el Juez concederá a la parte el

tiempo que considere pertinente para la aportación de los documentos omitidos o para la subsanación de los defectos apreciados, que en ningún caso será superior a cinco días. De no efectuarlo, dictará auto que ponga fin al trámite del recurso, quedando firme la sentencia impugnada. Contra dicho auto podrá recurrirse en queja ante la Sala.

ADMISIÓN DEL RECURSO

Realizado el anuncio el juzgador dictará una de estas tres resoluciones:

1.º) Providencia por la que admite el recurso, si el anuncio se ha hecho en tiempo y forma (art. 193.1).

2.º) Auto por el que se concede al recurrente plazo de cinco días para que proceda a la subsanación, si en el anuncio se ha incurrido en defectos u omisiones subsanables; si no se subsana se dictará otro auto poniendo fin al recurso y la sentencia impugnada quedará firme (art. 193.3).

Son defectos u omisiones subsanables:

1') La insuficiencia de la consignación del importe de la condena o de su aseguramiento (no la falta) (ATS de 3 de marzo de 1997, RJ 1997\2834; ATS de 22 de noviembre de 2000, RJ 2001\833).

2') La no acreditación de la representación debida por quien anuncia el recurso.

STSJ Murcia de 27 de mayo de 1999: "... el recurso puede ser anunciado por la parte, por su representante o por su abogado (art. 192.1 de la LPL); este precepto tiene por finalidad facilitar la impugnación de la Sentencia, en momento inicial, ante el otorgamiento de un breve plazo perentorio. En cambio, a partir de entonces, e incluso antes de poner los autos a disposición del Letrado para la formalización, el Juzgado ha de asegurarse de que quien anuncia, goza, además, de las necesarias facultades; pues se han dado casos en que no constando

las mismas, es tramitado el recurso, en todo, o en parte, y el litigante protestó arguyendo ausencia de instrucciones al respecto. La propia LPL, entonces en el artículo 193.3 de la LPL, eleva la ausencia de apoderamiento o representación a falta subsanable, e impone al Juzgado que confiera, para la oportuna corrección, el plazo que entienda suficiente, nunca superior a cinco días... Subsanción... que podía haberse efectuado... en cualquiera de las formas prevenidas en el artículo 229 de la LPL, esto es: a) mediante comparecencia de la parte ante el Secretario Judicial del

Juzgado de lo Social; b) mediante otorgamiento de escritura pública, sin necesidad de ratificación ante el órgano judicial, bastando su presentación; c)

mediante escrito firmado por el recurrente, que deberá ser ratificado por el mismo, ante el órgano judicial correspondiente” (AS 1999\1692).

3’) La falta de firma de abogado (respecto de la habilitación STC 209/1996, de 17 de diciembre, pero ahora debe estarse al art. 17 del RD 658/2001, de 22 de junio, que suprime la habilitación).

4’) No designación de un domicilio en la sede del Tribunal Superior.

3’) La presentación del resguardo de 25.000 ptas. (150,25 euros), a que se refiere el art. 227 no es un requisito de este momento, a pesar de lo que dice el art. 193.3).

3º) Auto teniendo por no anunciado el recurso, cuando se incurrió en defectos no subsanables (art. 193.2).

Esta resolución debe dictarse cuando:

1’) La resolución impugnada no sea recurrible en suplicación.

2’) Se ha incumplido el requisito de consignar o asegurar, tanto en la modalidad de condena al pago de cantidad (la falta es insubsanable, la insuficiencia es subsanable), como en la de prestaciones periódicas de la Seguridad Social.

=====

FORMULARIOS

RECURSO EN QUEJA CONTRA AUTO QUE TIENE POR NO ANUNCIADO EL RECURSO DE SUPPLICACIÓN (art. 193.2 LPL)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre [trabajador/empleador], representación que consta acreditada en autos [número], seguidos por el Juzgado de lo Social [número] de [sede] a instancia de [actor] sobre [objeto], ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha] por el que se desestima recurso de reposición contra Auto de [fecha] por el que se acordó tener por no anunciado recurso de suplicación contra [sentencia/auto] de [fecha], haciéndome entrega, al tiempo, de copia certificada del mismo.

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 187 LPL, en relación con los arts. 494 y 495 LEC, interpongo contra el mismo RECURSO EN QUEJA con base en los siguientes:

ANTECEDENTES

Primero. El día [fecha] se presentó demanda por [actor] contra [demandado] por los trámites del proceso [ordinario/modalidad procesal], con al pretensión de [expresión³⁶⁷].

Segundo. El día [fecha] se notificó a esta parte sentencia [número], de [fecha], del Juzgado de lo Social [número y sede], de la que se adjunta testimonio, cuyo fallo [estimaba/desestimaba] la demanda.

Tercero. El día [fecha] esta parte anunció el propósito de interponer recurso de suplicación contra la citada resolución.

Cuarto. El día [fecha] se dictó Auto acordando tener por no anunciado el recurso por [expresión del motivo³⁶⁸].

MOTIVOS DE QUEJA

Único. Infracción del artículo 193, en relación con el artículo 189, [número y, en su caso, letra] de la Ley de Procedimiento Laboral.

[Se razonará sobre la incorrecta inadmisión del anuncio de recurso³⁶⁹]

FUNDAMENTOS JURÍDICO-PROCESALES

I. La decisión judicial de tener por no anunciado el recurso de suplicación es susceptible de recurso en queja, conforme al artículo 193.2 LPL.

II. El recurso se interpone en el plazo de los diez días siguientes al de entrega de la copia certificada del auto que tiene por no anunciado el recurso, conforme preceptúa el artículo 187 LPL en relación con el artículo 495 LEC.

III. El recurso se interpone ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], por ser el competente para conocer del recurso de suplicación cuyo anuncio se tiene por no efectuado, en mérito de los dispuesto en los artículos 187 LPL y 495.3 LEC en relación con los artículos 7, b) y 189 LPL.

IV. La resolución que motiva la queja es susceptible de impugnación mediante suplicación por aplicación del artículo 189, [expresión del número y, en su caso, apartado] LPL.

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello se sirva admitirlo, tenga por formulado recurso en queja contra Auto de [fecha], del Juzgado de lo Social [número y sede] y, previos los trámites de rigor, estime

³⁶⁷ Así: El día [fecha] se presentó demanda por [actor] contra [demandado] por los trámites del proceso ordinario, con al pretensión de condena al pago de la cantidad de [importe] pesetas, devengada por la realización de trabajos de superior categoría profesional..

³⁶⁸ Así: irrecurribilidad de la sentencia por la metería o cuantía, omisión de los deberes de consignación y/o afianzamiento de la condena o extemporaneidad del anuncio.

³⁶⁹ Así: El auto infringe lo dispuesto en el artículo 193.1 en relación con el art. 189.1, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral. En efecto, el proceso no versó sobre clasificación profesional sino que contraía su objeto a la reclamación de cantidad, en cuantía superior a 1.803,04 €, devengada por la realización de trabajos de superior categoría como consecuencia de decisión empresarial de movilidad funcional ascendente, para sustituir temporalmente a un trabajador en situación de incapacidad temporal. El Juzgado, confundiendo el objeto del proceso y entendiendo que la litis versaba sobre clasificación profesional, impide que el recurso se tenga por anunciado con fundamento en el artículo 137.3 LPL.

la queja, comunicando al Juzgado para que proceda a la admisión de la preparación del recurso de suplicación y lo prosiga por sus trámites legales.

Lugar, fecha y firma.

ESCRITO SUBSANANDO DEFECTOS CON OCASIÓN DEL ANUNCIO DEL PROPÓSITO DE
INTERPONER RECURSO DE SUPLICACIÓN

(art. 193.3 LPL)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Abogado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [trabajador/empleador], en autos [número], seguidos en materia de [objeto del proceso], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que con fecha [día] me ha sido notificada providencia de fecha [día] por la que se me requiere para subsanar el defecto de [identificación], concediéndome al efecto el plazo de cinco días.

Que en tiempo y forma paso a cumplimentar el requerimiento, acompañando a tal efecto hago entrega de [identificación³⁷⁰].

Por todo ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 193.3 LPL,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ellos, se sirva admitirlo, tanga por subsanado en tiempo y forma los defectos en los que esta parte incurriera y de a los autos el curso procedente en Derecho.

Lugar, fecha y firma.

RECURSO EN QUEJA CONTRA AUTO QUE ACUERDA PONER FIN AL TRÁMITE DE RECURSO
DE SUPLICACIÓN

(art. 193.3 LPL)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, **en nombre [trabajador/empleador]**, representación que consta acreditada en autos [número], seguidos por el Juzgado de lo Social [número] de [sede] a instancia de [actor] sobre [objeto], ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha] por el que se desestima recurso de reposición contra Auto de [fecha] por el que se acuerda poner fin al trámite de recurso de suplicación contra [sentencia/auto] de [fecha], haciéndome entrega, al tiempo, de copia certificada del mismo.

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 187 LPL, en relación con los arts.

³⁷⁰ Así, resguardo acreditativo del depósito para recurrir, acreditación de la representación, etc.

494 y 495 LEC, interpongo contra el mismo RECURSO EN QUEJA con base en los siguientes:

ANTECEDENTES

Primero. El día [fecha] se presentó demanda por [actor] contra [demandado] en materia de [expresión].

Segundo. El día [fecha] se notificó a esta parte sentencia [número], de [fecha], del Juzgado de lo Social [número y sede], de la que se acompaña testimonio, cuyo fallo [estimaba/desestimaba] la demanda.

Tercero. El día [fecha] esta parte anunció el propósito de interponer recurso de suplicación contra la citada resolución.

Cuarto. El día [fecha] se requirió a esta parte para que subsanara el defecto apreciado por el Juzgador de instancia, consistente en [descripción], lo que se llevó a efecto en tiempo y forma y puesto en conocimiento del Juzgado de instancia a través de escrito que tuvo entrada en el mismo el día [fecha].

Quinto. El día [fecha] me fue notificado Auto de [fecha] por el que se acuerda poner fin al trámite de recurso como consecuencia del incumplimiento del requerimiento de subsanación.

MOTIVOS DE QUEJA

Único. Infracción del artículo 193.3 de la Ley de Procedimiento Laboral.

[Se razonará sobre la inadecuación a derecho del Auto que pone fin al trámite de recurso³⁷¹]

FUNDAMENTOS JURÍDICO-PROCESALES

I. La decisión judicial de poner fin al trámite de recurso de suplicación es susceptible de recurso en queja, conforme al artículo 193.3 LPL.

II. El recurso se interpone en el plazo de los diez días siguientes al de entrega de la copia certificada del auto que pone fin al trámite de recurso el recurso, conforme preceptúa el artículo 187 LPL en relación con el artículo 495 LEC.

III. El recurso se interpone ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], por ser el competente para conocer del recurso de suplicación cuyo anuncio se tiene por no efectuado, en mérito de lo dispuesto en los artículos 187 LPL y 495.3 LEC.

IV. La resolución que motiva la queja es susceptible de impugnación mediante suplicación por aplicación del artículo 189, [expresión del número y, en su caso, apartado] LPL.

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello se sirva admitirlo, tenga por formulado recurso en queja contra Auto de [fecha], del Juzgado de lo Social [número y sede] y, previos los trámites de rigor, estime la queja, comunicando al Juzgado para tenga por subsanado el defecto denunciado y prosiga el recurso de suplicación por sus trámites legales.

³⁷¹ Así: El auto infringe lo dispuesto en el artículo 193.3 en relación con el art. 227, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral. En efecto, el depósito para recurrir se efectuó por medio de transferencia a la cuenta de Depósitos y Consignaciones del Juzgado [número y sede]. Requerida esta parte para hacer entrega del resguardo de depósito, se presentó escrito en el que se ponía de manifiesto la unión del resguardo de transferencia del depósito al escrito de anuncio del propósito de recurrir, adjuntando certificación bancaria acreditativa de la transferencia. Pese a la efectividad del ingreso del depósito, el Juzgado consideró no subsanado el defecto por no adjuntar el único documento requerido, es decir, el resguardo del depósito. Se incurre con ello en una interpretación rigorista y enervante del preceptos procesales que impiden de forma injustificada llegar a una solución de fondo del litigio, vulnerando con ello el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 194

1. *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.*

2. *En el escrito de interposición del recurso 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.*

3. *También habrán de señalarse de manera suficiente para que sean identificados, los documentos o pericias en que se base el motivo de la revisión de los hechos probados que se aduzca.*

INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

Si el recurso es admitido por el Juzgado, en la misma resolución se acordará poner los autos a disposición del abogado designado por la parte para que, en el plazo de un día, se haga cargo de ellos y proceda a la interposición del recurso en los diez días siguientes; este plazo correrá cualquiera que sea el momento en que el abogado recoja los autos puestos a su disposición (art. 193.1).

STSJ Murcia de 2 de mayo de 1997: “2) Formulan impugnación el sindicato UGT codemandado y la Unión de Pequeños Agricultores. Ambos aducen razones de fondo para oponerse al recurso, y singularmente, la representación de UGT interesa que se inadmita el recurso por haberse formalizado fuera de plazo, óbice que no puede ser aceptado pues como ha tenido ocasión de señalar esta Sala en Auto de fecha 20 diciembre 1993 (núm. 209), interpretando el art. 192.1 de la LPL

([RCL 1990\922](#) y 1049) (vigente art. 193.1), el plazo para formalizar el recurso de suplicación es de once días desde la notificación de la providencia de puesta a disposición de los autos, aunque se recojan el mismo día, tal como sucede en el presente caso en que al recurrente se le notificó la Providencia el 3 octubre 1996, se le entregaron los autos ese mismo día, y once días hábiles después (el 17 de octubre de 1996) se presentó el escrito de interposición” (AS 1997\2243).

Los arts. 47 y 48 se muestran reacios a que los autos originales salgan de la secretaría del Juzgado o Sala y sólo lo admiten en casos textualmente determinados; éste es uno de ellos. Lo que importa es que la entrega física de los autos se ha sustituido por la puesta a disposición, de modo que ha de ser el abogado del recurrente el que se pase por el Juzgado a retirar los autos y el plazo para interponer el recurso no empieza a correr desde que los recoja, sino desde que se le notifica que están a su disposición.

El escrito de interposición del recurso se presenta, pues, en el plazo de diez días, y ante el Juzgado que dictó la resolución impugnada, con tantas copias como partes recurridas (art. 194.1). Ese escrito constará de los siguientes requisitos:

a) Encabezamiento: Dirigido a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, aunque se presente en el Juzgado, se hará constar la identificación de la parte recurrente, del abogado que asume la representación con la forma en que ha sido conferida, la resolución que se impugna y los autos en que recayó.

b) Motivación: La importancia de esta parte del escrito proviene de la existencia de motivos limitados, de modo que tiene que quedar perfectamente identificado el motivo o motivos del recurso.

STC 93/1997, de 8 de mayo: “El artículo 194.2 LPL exige, ciertamente, que en el escrito de interposición del recurso se expresen, 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. Precepto que, como se dijo en la STC 18/1993 (en relación con su antecedente, el art. 156 de la LPL) es acorde con el artículo 24.1 CE en cuanto persigue que el contenido del recurso –la pretensión o pretensiones formuladas en éste y su fundamentación- sea conocido por la otra parte que pueda así debidamente defenderse, y por el órgano judicial, que ha de tener cabal

conocimiento del *thema decidendi*, para resolver congruentemente. De acuerdo con estas premisas, el TC también tiene establecido que, al enjuiciar el cumplimiento de los requisitos de admisión del recurso de suplicación, debe tenerse presente que éste no es un recurso de apelación, ni una segunda instancia, sino “un recurso de naturaleza extraordinaria, de objeto limitado, en el que el Tribunal *ad quem* no puede valorar *ex novo* toda la prueba practicada ni revisar el derecho aplicable, sino que debe limitarse a las concretas cuestiones planteadas por las partes” (SSTC 18/1993 y 294/1993). El carácter extraordinario del Recurso de Suplicación justifica la exigencia de estos requisitos procesales, aunque, ciertamente, como se dijo en la

STC 18/1993, desde la perspectiva constitucional lo relevante “no es la forma o técnica del escrito del recurso, sino su contenido”, y que “desde esta perspectiva, resulta obligado concluir que el órgano judicial, según una interpretación flexibilizadora y finalista de las normas disciplinadoras del recurso,

no debe rechazar *a limine* el examen de su pretensión por defectos formales o deficiencias técnicas, cuando el escrito correspondiente suministra datos suficientes para conocer precisa y realmente la argumentación de la parte” (Fº.Jº. 3º y 4º)”.

En síntesis el esquema formal ha de ser el siguiente:

1.º) Debe citarse el art. 189 y dentro de él el número y letra en que se concede el recurso.

2.º) Ha de citarse el art. 191 y dentro de él la letra que identifica el motivo o motivos. Si el recurso se interpone por varios motivos ha de respetarse el orden lógico del art. 191.

3.º) Si se recurre por el motivo de quebrantamiento de forma, debe citarse la norma procesal que se estime infringida o la garantía, especificando que se produjo indefensión y cómo, y citando cómo y cuándo se efectuó la protesta.

4.º) Cuando se trata de revisar los hechos declarados probados, debe indicarse el hecho o hechos que se impugnan o la adición que se pide, ofrecer texto alternativo e indicar el documento o pericia (o parte de los mismos) que evidencia el error cometido por el juzgador de instancia.

5.º) Si se pretende revisar la aplicación de las normas sustantivas o de la jurisprudencia, debe indicarse, primero, si se trata de norma o de jurisprudencia; tratándose de norma debe citarse concretamente ésta y si es de jurisprudencia deben citarse dos sentencias del Tribunal Supremo (o una si se dictó en casación para la unificación de doctrina y también una si es del Tribunal Constitucional).

Después de la cita requerida por cada motivo deberá razonarse la pertinencia y fundamentación de los motivos (art. 194).

c) Súplica: Depende del motivo alegado, de modo que:

1.º) Si se alegó quebrantamiento de forma, se pedirá la declaración de nulidad de lo actuado desde que se cometió la falta y que se repongan las actuaciones a aquel momento.

2.º) En los otros dos motivos, se pedirá que se revoque en todo o en parte la resolución impugnada y que se dicte otra en la que se estime o desestime la demanda, según quien sea el recurrente.

También deberá pedirse de modo accesorio que se devuelvan la consignación y el depósito.

d) Firma de abogado: El escrito necesariamente ha de estar firmado por abogado, y si éste no asume la representación harán falta dos firmas, la del representante y la del abogado.

e) Domicilio: Se hará constar en el escrito un domicilio en la localidad donde radique la Sala de lo Social del Tribunal Superior a efectos de notificaciones (art. 196).

f) Documentos: Al escrito deberá acompañarse el resguardo acreditativo de que se ha efectuado el depósito de 25.000 ptas. (150,25 euros), a que se refiere el art. 227.

Presentado el escrito, el juzgador debe dictar una de estas tres resoluciones:

1.ª) Providencia por la que se admite el escrito de interposición del recurso y se pasa a la fase de sustanciación (art. 195).

2.ª) Auto por el que se concede plazo para la subsanación de defectos u omisiones subsanables (art. 195); si no se subsana se inadmitirá el escrito y se declarará firme la resolución impugnada.

La LPL no especifica aquí ni el plazo, ni cuáles son los defectos u omisiones subsanables, pero:

1') Son subsanables: La falta de copias del escrito (debe estarse al art. 518 LEC), la falta del resguardo acreditativo del depósito (art. 227), la falta de firma de abogado y la no fijación del domicilio.

2') No es subsanable: El incumplimiento del plazo de diez días para la presentación del escrito.

El juzgador no puede convertirse en controlador del cumplimiento de los requisitos internos del escrito, es decir, de los relativos a la motivación y a la súplica, pues de lo contrario sería un ayudante del recurrente y un controlador de algo que él no debe decidir.

3.ª) Auto por el que se inadmite el escrito y se declara la firmeza de la resolución impugnada.

=====

FORMULARIOS

ESCRITO DE INTERPOSICIÓN DE RECURSO DE SUPPLICACIÓN CONTRA SENTENCIA

(art. 194 LPL)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE] PARA ANTE LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado, en la representación y defensa que consta acreditada de [parte] y en autos [número], ante el Juzgado de lo Social [número] de [sede] para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificada providencia de [día] por la que, teniendo por anunciado recurso de suplicación contra Sentencia [número], de [fecha], se ponen los autos a mi disposición para que me haga cargo de ellos en el plazo de una audiencia e interponga el recurso en el de los diez días hábiles siguientes.

Que por medio del presente escrito INTERPONGO RECURSO DE SUPPLICACIÓN contra [resolución, con indicación de número, fecha y Juzgado que la pronunció], con fundamento en los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1º. El día [fecha] se formuló demanda en materia de [objeto], cuyo conocimiento correspondió por turno de reparto al Juzgado de lo Social [número] de [sede], que la tramitó con el [número] de actuaciones. En la demanda se ejercitaba la siguiente pretensión: [resumen en extremo sucinto³⁷²].

³⁷² Así: ... siguiente pretensión: que se dictara Sentencia por la que se condenará a [nombre] al

2º. Los actos de conciliación y juicio se celebraron el día [fecha]. [Se indicará si se produjo indefensión, con referencia a la protesta efectuada³⁷³].

3º. El día [fecha] se dictó Sentencia [número], de [fecha], por la que, con base a los hechos declarados probados que obran en la misma, se [estimó/desestimó] la demanda [referencia del contenido del fallo³⁷⁴].

4º. El día [fecha] se anunció el propósito de interponer recurso de suplicación contra la sentencia de referencia.

5º. El día [fecha] se notificó a esta parte providencia de [fecha] por la que se tenía por anunciado el recurso y se ponían los autos a disposición del Letrado designado para que por el mismo se procediera a la pertinente interposición del recurso y que se efectúa al amparo de los siguientes:

II. FUNDAMENTOS Y REQUISITOS JURÍDICOS PROCESALES

I. Recurribilidad. Conforme con el artículo 189.1, apartado [a), b), c), d), e), f)] LPL, son recurribles en suplicación las sentencias dictadas por los Juzgados de lo Social que versen sobre [objeto³⁷⁵].

II. Plazos. Conforme con el artículo 193.1 LPL, el recurso se interpone en el plazo de los diez días siguientes al de finalización de una audiencia para retirada de los autos.

III. Forma. Conforme con el artículo 194.2 LPL, el escrito de interposición del recurso de suplicación, expresa, con suficiente precisión y claridad, los motivos en que se ampara, con cita de las normas del ordenamiento o de la jurisprudencia que se considere infringida, identificación de los documentos o pericias en que se basa la revisión de hechos declarados probados, y razonamiento de la pertinencia y fundamento de los motivos.

IV. Copias. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo 194.1 LPL, se presenta con tantas copias como partes sean las recurridas.

V. Presentación. El recurso se presenta ante el Juzgado que dictó la resolución impugnada para, tras su impugnación en su caso, se eleve a la Sala que haya de resolverlo, conforme impone el artículo 194.1 LPL.

VI. Letrados. El recurso se presenta con firma de Letrado que lo autoriza, conforme deriva de los artículos 21 y 229 LPL.

VII. Depósitos³⁷⁶ y consignaciones³⁷⁷. En cumplimiento de las previsiones contenidas en los

pago de la cantidad de [importe] pesetas en concepto de salarios devengados y no percibidos.

³⁷³ Así, En el acto del juicio esta parte formuló formal protesta, recogida en acta, como consecuencia de la indefensión que le irrogó la inadmisión de varias [preguntas/repreguntas] formuladas a diferentes testigos.

³⁷⁴ Así: declarando improcedente el despido sufrido por [nombre] y condenando a [empleador] a que, a su opción, readmitiese al actor en las mismas condiciones de trabajo que regían con anterioridad a la fecha del despido o le abonará una indemnización por importe de [cuantía] pesetas y, en ambos casos, al abono de los salarios dejados de percibir por el trabajador desde el despido y hasta la sentencia, a razón de [importe] pesetas diarias.

³⁷⁵ Despido, cantidad en cuantía superior a 3.000 €, conflicto colectivo, tutela de derechos fundamentales, etc., en función del correspondiente apartado del número 1 del artículo 189 LPL.

³⁷⁶ Cuando el recurrente no sea trabajador, beneficiario de un régimen público de Seguridad Social o titular del beneficio de gratuidad de justicia. Así, por ejemplo, quedan obligados a su constitución el empresario o el personal estatutario al servicio de Entidades Gestoras de la Seguridad Social, que no tienen la consideración de trabajadores

³⁷⁷ Siempre que el recurrente haya sido condenado al pago de cantidad y no sea trabajador, beneficiario de un régimen público de Seguridad Social o titular del beneficio de gratuidad de

artículos 227.1, a) y 228 LPL, esta parte ha ingresado el importe del depósito para recurrir y afianzado el importe de la condena en los términos legalmente previstos.

III. MOTIVOS DE RECURSO³⁷⁸

Primero. Con fundamento en el artículo 191, a) LPL, “reponer los autos al estado en que se encontraban en el momento de haberse infringido normas o garantías de procedimiento que hayan producido indefensión”.

[Se describirá, de forma sucinta y concreta, la infracción de normas o garantías de procedimiento causantes de indefensión así como la protesta efectuada, en su caso³⁷⁹, con indicación del momento al que deban retrotraerse las actuaciones].

Segundo. Con fundamento en el artículo 191, a) LPL, “reponer los autos al estado en que se encontraban en el momento de haberse infringido normas o garantías de procedimiento que hayan producido indefensión”.

[Se describirá, de forma sucinta y concreta, la segunda infracción de normas o garantías de procedimiento causantes de indefensión así como la protesta efectuada, en su caso³⁸⁰, con indicación del momento al que deban retrotraerse las actuaciones].

Tercero. Con fundamento en el artículo 191, b) LPL, “revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas [documentales/periciales] practicadas”³⁸¹.

justicia. La obligación puede venir referida al ingreso del capital importe de la prestación en la Tesorería General de la Seguridad Social o certificación acreditativa del inicio del abono de la prestación de que se trate.

³⁷⁸ Se individualizará cada motivo de recurso.

³⁷⁹ Son muchas las infracciones de procedimiento que puedan irrogar indefensión y, entre ellas, aquellas que impliquen la negación del derecho de contradicción. Así: *La Sentencia recurrida, a través de sus hechos declarados probados y fundamentos de derecho, pone de relieve la existencia de un mecanismo de sucesión en la titularidad de la empresa que propicia la condena de esta parte, considerada adquirente, sin haber sido llamada a juicio ni, por ello, darle la oportunidad de defenderse. Se dicta, así pues, una sentencia inaudita parte, con vulneración del artículo 24 de la Constitución. En efecto, si el actor derivó la responsabilidad hacía un posible sucesor en la titularidad de la empresa respecto de obligaciones nacidas con posterioridad a la transmisión, al hilo del art. 80 LPL debió dirigir la demanda contra al adquirente, que no contra el transmitente, quien, a mayor abundamiento, no compareció a los actos de conciliación y juicio.*

³⁸⁰ Ha de tenerse en cuenta que no siempre es posible efectuar protesta, dado el momento en que la infracción se produce; sea el caso de sentencias que incurran en incongruencia, al no pronunciarse sobre todas las cuestiones objeto de debate. Así: *La Sentencia incurre en vicio de incongruencia, con vulneración de los artículos 24 de la Constitución y 97 LPL. En efecto, entendida como desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formulan sus pretensiones, entraña una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial. Y es que, realizada la confrontación entre la parte dispositiva de la sentencia y el objeto del proceso, delimitado por referencia a sus elementos subjetivos (partes) y objetivos (causa de pedir y petitum), la resolución judicial ha modificado el petitum, imponiendo condena respecto de cuestiones [identificación] que no habían sido sometidas a debate ni objeto de pedimento. Tal incongruencia irroga indefensión hasta el punto de determinar la nulidad de la sentencia, como reiteradamente ha referido el Tribunal Constitucional (por todas, STC 305/94, de 14 de noviembre). Por ello procederá declarar la nulidad de la sentencia y devolver los autos al Juzgador de instancia para que dicte nueva sentencia, ceñida a las cuestiones objeto de debate.*

³⁸¹ A la vista del motivo de recurso, facilitamos el siguiente ejemplo: “Se propone la revisión del hecho declarado primero, del siguiente tenor: ‘El actor [nombre] comenzó a prestar servicios

Se propone la revisión del hecho declarado probado [ordinal], del siguiente tenor literal [reproducción].

En su sustitución se propone la siguiente redacción: [texto alternativo].

La modificación deriva del documento [número], [descripción].

La modificación pretendida tiene incidencia en el fallo por: [proyección concreta].

El error es evidente, sin necesidad de conjetura, deducción o interpretación.

El error se produce con relación a prueba documental.

Cuarto. Con fundamento en el artículo 191, b) LPL, “revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas [documentales/periciales] practicadas”³⁸². **Se propone la adición de un nuevo hecho declarado probado, con el número [ordinal] bis, del siguiente tenor literal [transcripción].**

La modificación de hechos declarados probados por adición de uno nuevo deriva del documento [número], [descripción].

La modificación pretendida tiene incidencia en el fallo por: [proyección concreta].

El error es evidente, sin necesidad de conjetura, deducción o interpretación.

El error se produce con relación a prueba documental.

Quinto. Con fundamento en el artículo 191, c) LPL, “examinar las infracciones de las normas sustantivas o de la jurisprudencia”.

[Identificación de la norma o jurisprudencia que se considere infringida, con un sucinto razonamiento³⁸³].

retribuidos por cuenta de [nombre] el día 12 de enero de 1967’. En su sustitución se propone la siguiente redacción: ‘EL ACTOR [NOMBRE], DE 24 AÑOS DE EDAD, COMENZÓ A PRESTAR SUS SERVICIOS RETRIBUIDOS POR CUENTA DE [NOMBRE] EL DÍA 12 DE ENERO DE 1987’. La modificación propuesta deriva del contrato de trabajo que obra unido al número cinco del ramo de prueba de la parte actora, donde consta la edad del trabajador y fecha de suscripción del contrato. La modificación propuesta incide en el fallo de la sentencia pues, fijada la indemnización por despido en función de los parámetros de salario y antigüedad, una sustancial modificación de uno de los elementos ha de repercutir notoriamente en la cuantía resultante. El error del juzgador se evidencia por la mera lectura del documento, siendo patente en todo caso pues el actor no había nacido a fecha de 12 de enero de 1967”.

382 A título de ejemplo: “Se propone la adición de un nuevo hecho declarado probado, con el número [ordinal] bis, del siguiente tenor literal: ‘El trabajador [nombre] estuvo ingresado, como preventivo, en el centro penitenciario de [nombre], desde el [día] hasta el [día]. La modificación de hechos declarados probados por adición de uno nuevo deriva del documento [número], certificación expedida por la Dirección del referido Centro Penitenciario de Detención y Cumplimiento. Dicha adición es relevante en orden al sentido del fallo de la sentencia en la medida que los días pasados por el actor en prisión preventiva coinciden los indicados como de ausencia injustificada en la carta de despido. El error es evidente, sin necesidad de conjetura, deducción o interpretación, respecto de prueba documental obrante en autos”.

383 A título de ejemplo: La sentencia impugnada infringe el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores. En efecto, la resolución del Juez a quo fija la responsabilidad solidaria de ambos demandados [nombre] y [nombre] respecto de obligaciones nacidas con posterioridad a la transmisión de la empresa. Esa responsabilidad solidaria sólo es exigible en la medida en que la transmisión haya sido declarada delito, pronunciamiento este que no se ha producido. En consecuencia, mi poderdante [nombre], transmitente de la empresa, no tiene la condición de titular de la obligación ni por tanto puede ser condenado en los términos que refiere el fallo de la

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por devueltos los autos, por interpuesto en tiempo y forma recurso de suplicación contra Sentencia [número] de [fecha], dar traslado del mismo a las demás partes, para su impugnación si así conviene a su derecho y, transcurrido el plazo, háyase impugnado el recurso o no, eleve los autos a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede].

Y, al propio tiempo,

SUPlico A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE] que, por interpuesto recurso de suplicación contra Sentencia [número] de [fecha], del Juzgado de lo Social [número] de [sede], dicte en su día Sentencia por la que, con expresa estimación de los motivos aducidos, [sentido del fallo³⁸⁴].

OTROSÍ DIGO que, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 196 LPL, designo como domicilio en [sede de la Sala de lo Social TSJ] el sito en [ubicación]. Y, por ello, SUPlico tenga por realizada la anterior manifestación a los efectos procedentes en Derecho.

Lugar y fecha y firma.

ESCRITO DE INTERPOSICIÓN DE RECURSO DE SUPLICACIÓN CONTRA SENTENCIA QUE
TENGA POR OBJETO SUBSANAR UNA FALTA

ESENCIAL DE PROCEDIMIENTO

(art. 194.2 y art. 189.1, d) LPL)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE] PARA ANTE LA SALA DE LO SOCIAL DEL
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado, en la representación y defensa que consta acreditada de [parte] y en autos [número], ante el Juzgado de lo Social [número] de [sede] para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificada providencia de [día] por la que, teniendo por anunciado recurso de suplicación contra Sentencia [número], de [fecha], se ponen los autos a mi disposición para que me haga cargo de ellos en el plazo de una audiencia e interponga el recurso en el de los diez días hábiles siguientes.

Que por medio del presente escrito INTERPONGO RECURSO DE SUPLICACIÓN contra Sentencia [número], de [fecha], del [Juzgado que la pronunció], con fundamento en los siguientes:

Sentencia combatida.

³⁸⁴ Téngase presente que la infracción de normas o garantías de procedimiento que hayan causado indefensión propicia la nulidad de la sentencia y retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior; en otro caso se interesará la revocación de la sentencia de instancia y, en su caso, concreta pretensión. Así: ... *con expresa estimación de los motivos aducidos, anule y deje sin efecto la sentencia impugnada, devolviendo los autos al Juzgador de instancia para que, con libertad de criterio, dicte nueva sentencia, fijados que sean con claridad y precisión los hechos declarados probados.* O también, ... *con expresa estimación de los motivos aducidos, anule y deje sin efecto la sentencia impugnada, resolviendo la cuestión de fondo planteada y absolviendo a mi poderdante de los pedimentos de la demanda como consecuencia de la inexistencia de despido.*

I. ANTECEDENTES

1º. El día [fecha] se formuló demanda en materia de [objeto], cuyo conocimiento correspondió por turno de reparto al Juzgado de lo Social [número] de [sede], que la tramitó con el [número] de actuaciones. En la demanda se ejercitaba la siguiente pretensión: [resumen en extremo sucinto].

2º. Previa citación de las partes, los actos de conciliación y juicio se celebraron el día [fecha].

3º. En el acto del juicio esta parte propuso los medios de prueba de confesión de la contraparte, testifical y documental. Llegada la práctica de dichos medios, seis de las siete posiciones fueron declaradas no pertinentes, dejándose constancia en el acta, previa formal protesta, igualmente reflejada. Otro tanto ocurriría con la prueba de testigos, pues sólo se admitió uno, de los tres propuestos y que debían testificar sobre diferentes extremos. Seis de las ocho preguntas efectuadas fueron declaradas no pertinentes, dejándose constancia de las mismas en el acta junto con la protesta efectuada en ese momento. Curiosamente, a la contraparte se le permitió repreguntar a dicho testigo, Sr. [nombre], con una amplitud que no constituía correlato del interrogatorio por esta parte propuesto, constituyéndose de hecho en prueba testifical autónoma. También entonces se efectuó protesta, transcribiéndose en el acta del juicio.

4º. El día [fecha] se dictó Sentencia [número], de [fecha], por la que, con base a los hechos declarados probados que obran en la misma, se [estimó/desestimó] la demanda [referencia del contenido del fallo]. En la propia sentencia obra mención a la inactividad de esta parte para probar su [pretensión/oposición].

5º. El día [fecha] se anunció el propósito de interponer recurso de suplicación contra la sentencia de referencia.

6º. El día [fecha] se notificó a esta parte providencia de [fecha] por la que se tenía por anunciado el recurso y se ponían los autos a disposición del Letrado designado para que por el mismo se procediera a la pertinente interposición del recurso y que se efectúa al amparo de los siguientes:

II. FUNDAMENTOS Y REQUISITOS JURÍDICOS PROCESALES

I. Recurribilidad. Conforme con el artículo 189.1, apartado d), LPL, son recurribles en suplicación las sentencias dictadas por los Juzgados de lo Social cuando tenga por objeto subsanar una falta esencial de procedimiento o la omisión del intento de conciliación obligatoria previa, siempre que se haya formulado la protesta en tiempo y forma y se haya producido indefensión.

II. Plazos. Conforme con el artículo 193.1 LPL, el recurso se interpone en el plazo de los diez días siguientes al de finalización de una audiencia para retirada de los autos.

III. Forma. Conforme con el artículo 194.2 LPL, el escrito de interposición del recurso de suplicación expresa, con suficiente precisión y claridad, los motivos en que se ampara, con cita de las normas del ordenamiento o de la jurisprudencia que se considere infringida e identificación de los acuerdos judiciales que, considerados infracción de normas de procedimiento, hayan irrogado indefensión.

IV. Copias. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo 194.1 LPL, se presenta con tantas copias como partes sean las recurridas.

V. Presentación. El recurso se presenta ante el Juzgado que dictó la resolución impugnada para, tras su impugnación en su caso, se eleve a la Sala que haya de resolverlo, conforme impone el artículo 194.1 LPL.

VI. Letrados. El recurso se presenta con firma de Letrado que lo autoriza, conforme deriva de los artículos 21 y 229 LPL.

VII. Depósitos³⁸⁵ y consignaciones³⁸⁶. En cumplimiento de las previsiones contenidas en los

³⁸⁵ Cuando el recurrente no sea trabajador, beneficiario de un régimen público de Seguridad Social o titular del beneficio de gratuidad de justicia. Así, por ejemplo, quedan obligados a su constitución el empresario o el personal estatutario al servicio de Entidades Gestoras de la

artículos 227.1, a) y 228 LPL, esta parte ha ingresado el importe del depósito para recurrir y afianzado el importe de la condena en los términos legalmente previstos.

III. MOTIVOS DE RECURSO

ÚNICO. Con fundamento en el artículo 191, a) LPL, “reponer los autos al estado en que se encontraban en el momento de haberse infringido normas o garantías de procedimiento que hayan producido indefensión”.

[Identificación de la norma infringida, de la indefensión causada con ello, y de la protesta efectuada, si fue posible³⁸⁷].

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por devueltos los autos, por interpuesto en tiempo y forma recurso de suplicación contra Sentencia [número] de [fecha], dar traslado del mismo a las demás partes, para su impugnación si así conviene a su derecho y, transcurrido el plazo, háyase impugnado el recurso o no, eleve los autos a la

Seguridad Social, que no tienen la consideración de trabajadores

³⁸⁶ Siempre que el recurrente haya sido condenado al pago de cantidad y no sea trabajador, beneficiario de un régimen público de Seguridad Social o titular del beneficio de gratuidad de justicia. La obligación puede venir referida al ingreso del capital importe de la prestación en la Tesorería General de la Seguridad Social o certificación acreditativa del inicio del abono de la prestación de que se trate.

³⁸⁷ La indefensión causada en sentencia no admite protesta. Piénsese en el supuesto de una citación por edictos, no precedida del intento de citación de personal del demandado, cuando el demandante conocía el domicilio de su contraparte por seguir al mismo tiempo otro proceso en diferente Juzgado entre iguales partes. Incomparecido el demandado al acto del juicio, se entera casualmente de su celebración al escuchar su abogado que es llamado por megafonía para entrar en Sala. Presente el Letrado ante el Juez, este decide no suspender la celebración del acto por entender que el demandado era conocedor del edicto de citación. Sobre este antecedente el motivo de recurso podría quedar redactado en los siguientes términos: *Han sido infringidos los artículos 56, 57, 82.1 y 83.1 LPL en relación con el artículo 24 CE. Esta parte tuvo conocimiento de la celebración de los actos de conciliación y juicio al oír la convocatoria por los sistemas de megafonía del Juzgado. Comparecido el Letrado, aprovechando que era portador de la escritura de apoderamiento, y solicitada la suspensión del juicio con petición de nueva citación, previo traslado de la demanda, se denegó la misma, celebrándose un juicio en que se efectuó oposición alguna ni se hizo uso de la palabra por ignorar cual la pretensión de contrario y hechos que le servían de fundamento, lo que propicio la imposición de una sanción por temeridad y condena al pago de las costas procesales. La protesta se efectuó, obrando reflejada en el acta del juicio. Sin duda se ha impedido el derecho de contradicción, inherente al fundamental de tutela judicial efectiva, al que de manera especial quedan afectas las normas reguladoras de los actos de comunicación. En efecto, la citación debió producirse en los términos fijados por el artículo 56 LPL y, ante su fracaso, no debiera haberse acudido directamente a la notificación edictal, sino, al hilo del artículo 81,1 LPL, requerir al demandante para que ofreciera nuevo domicilio del demandado o proceder en los términos contenidos en el artículo 57.1 LPL. No se hizo así cuando además el actor pudo facilitar el domicilio donde el demandado podía ser citado, como de hecho lo realizó en otra demanda, presentada con anterioridad y de la que conocía el Juzgado de lo Social [número y sede] al tiempo de celebrarse el acto del juicio, lo que se acreditó ante el Juez a quo sin efecto alguno. La celebración del acto de juicio debió ser acordada con base al artículo 83.1 LPL, señalándose nuevamente los actos de conciliación y juicio, con citación de las partes y mediando en todo caso in mínimo de cuatro días, con sujeción al artículo 82.1. Antes al contrario, se tuvo a esta parte por comparecida, impidiendo al tiempo acudir a la solicitud de audiencia al rebelde, en un proceso donde se negó el derecho a la contradicción.*

Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede].

Y, al propio tiempo,

SUPlico A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE] que, por interpuesto recurso de suplicación contra Sentencia [número] de [fecha], del Juzgado de lo Social [número] de [sede], dicte en su día Sentencia por la que, con expresa estimación del motivo aducido, declare la nulidad de la sentencia y de todas las actuaciones posteriores a la admisión a trámite de la demanda, ordenando reponer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de citación de las partes para su comparecencia a los actos de conciliación y juicio, a fin de que por el Juzgado se señale nuevamente su celebración con citación en legal forma de las partes.

OTROSÍ DIGO que, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 196 LPL, designo como domicilio en [sede de la Sala de lo Social TSJ] el sito en [ubicación]. Y, por ello, SUPlico tenga por realizada la anterior manifestación a los efectos procedentes en Derecho.

Lugar y fecha y firma.

ESCRITO DE INTERPOSICIÓN DE RECURSO DE SUPLICACIÓN CONTRA SENTENCIA QUE
DECIDE SOBRE LA COMPETENCIA DEL JUZGADO

POR RAZÓN DE LA MATERIA

[art. 194.2 y art. 189.1, e) LPL]

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE] PARA ANTE LA SALA DE LO SOCIAL DEL
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado, en la representación y defensa que consta acreditada de [parte] y en autos [número], ante el Juzgado de lo Social [número] de [sede] para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificada providencia de [día] por la que, teniendo por anunciado recurso de suplicación contra Sentencia [número], de [fecha], se ponen los autos a mi disposición para que me haga cargo de ellos en el plazo de una audiencia e interponga el recurso en el de los diez días hábiles siguientes.

Que por medio del presente escrito INTERPONGO RECURSO DE SUPLICACIÓN contra Sentencia [número], de [fecha], del [Juzgado que la pronunció], con fundamento en los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1º. El día [fecha] se formuló demanda en materia de [objeto], cuyo conocimiento correspondió por turno de reparto al Juzgado de lo Social [número] de [sede], que la tramitó con el [número] de actuaciones. En la demanda se ejercitaba la siguiente pretensión: [resumen en extremo sucinto].

2º. Previa citación de las partes, los actos de conciliación y juicio se celebraron el día [fecha].

3º. En el acto del juicio la demandada alegó la excepción de incompetencia del Juzgado por razón de la materia, siendo contestada por la parte actora. Seguido por sus trámites, se dispuso oír al Ministerio Fiscal, quien emitió informe con fecha de [día] y que obra unido en autos al folio [número].

4º. El día [fecha] se pronunció Sentencia [número], de [fecha], por la que, con base a los hechos declarados probados que obran en la misma, se [estimó/desestimó] excepción de incompetencia de jurisdicción por razón de la materia, dictándose fallo del siguiente tenor [indicación].

5º. El día [fecha] se anunció el propósito de interponer recurso de suplicación contra la sentencia de referencia.

6°. El día [fecha] se notificó a esta parte providencia de [fecha] por la que se tenía por anunciado el recurso y se ponían los autos a disposición del Letrado designado para que por el mismo se procediera a la pertinente interposición del recurso y que se efectúa al amparo de los siguientes:

II. FUNDAMENTOS Y REQUISITOS JURÍDICOS PROCESALES

I. Recurribilidad. Conforme con el artículo 189.1, apartado e), LPL, son recurribles en suplicación las sentencias dictadas por los Juzgados de lo Social que decidan sobre la competencia del Juzgado por razón de la materia, aun cuando el fondo del asunto no sea de los que posibiliten el recurso de suplicación, en cuyo caso la sentencia de suplicación se limitará al examen de la competencia.

II. Plazos. Conforme con el artículo 193.1 LPL, el recurso se interpone en el plazo de los diez días siguientes al de finalización de una audiencia para retirada de los autos.

III. Forma. Conforme con el artículo 194.2 LPL, el escrito de interposición del recurso de suplicación expresa, con suficiente precisión y claridad, los motivos en que se ampara, con cita de las normas del ordenamiento o de la jurisprudencia que se considere infringida e identificación de los acuerdos judiciales que, considerados infracción de normas de procedimiento, hayan irrogado indefensión.

IV. Copias. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo 194.1 LPL, se presenta con tantas copias como partes sean las recurridas.

V. Presentación. El recurso se presenta ante el Juzgado que dictó la resolución impugnada para, tras su impugnación en su caso, se eleve a la Sala que haya de resolverlo, conforme impone el artículo 194.1 LPL.

VI. Letrados. El recurso se presenta con firma de Letrado que lo autoriza, conforme deriva de los artículos 21 y 229 LPL.

VII. Depósitos y consignaciones³⁸⁸. En cumplimiento de las previsiones contenidas en los artículos 227.1, a) y 228 LPL, esta parte ha ingresado el importe del depósito para recurrir y afianzado el importe de la condena en los términos legalmente previstos.

III. MOTIVOS DE RECURSO

ÚNICO. Con fundamento en el artículo 191, a) LPL, “reponer los autos al estado en que se encontraban en el momento de haberse infringido normas o garantías de procedimiento que hayan producido indefensión”.

[Identificación de la norma que otorga o deniega la competencia material³⁸⁹ al orden social de

³⁸⁸ Téngase en cuenta la regulación legal de los depósitos y consignaciones, que en esta modalidad de recurso solo cabría en la medida en que, invocada la incompetencia de jurisdicción, la excepción hubiera sido desestimada y condenado el empresario/entidad gestora recurrente al pago de cantidad.

³⁸⁹ Así: *La sentencia estima la excepción de incompetencia de jurisdicción por razón de la materia, por lo que no entra en el fondo del asunto, que queda imprejuizado. Se vulneran así los artículos 9.5 LOPJ y 2.1 LPL en relación con su art. 3. En efecto, la cuestión objeto de debate no gira en torno a la impugnación de la resolución administrativa que fija las bases de las pruebas selectivas para la cobertura de puestos de trabajo en la Administración Pública mediante contratación laboral, sino que viene referida al derecho del recurrente a ocupar la plaza para la que fue contratado, una vez superadas las pruebas, dentro del plazo que fijaba la convocatoria misma, según comunicación remitida por la propia Administración demandada, con pretensión concreta de abono de una indemnización en concepto de daños y perjuicios, por el importe de los salarios que hubiera debido percibir desde la fecha en la que hubo de tomar posesión. Es, pues, una cuestión entre empresario y trabajador, derivada de la relación de servicios, aun cuando la prestación efectiva de los mismos no haya dado comienzo.*

la jurisdicción, razonando el posicionamiento del recurrente].

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por devueltos los autos, por interpuesto en tiempo y forma recurso de suplicación contra Sentencia [número] de [fecha], dar traslado del mismo a las demás partes, para su impugnación si así conviene a su derecho y, transcurrido el plazo, háyase impugnado el recurso o no, eleve los autos a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede].

Y, al propio tiempo,

SUPLICO A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE] que, por interpuesto recurso de suplicación contra Sentencia [número] de [fecha], del Juzgado de lo Social [número] de [sede], dicte en su día Sentencia por la que, con expresa estimación del motivo aducido, declare la nulidad de la sentencia y devuelva las actuaciones al Juzgado de instancia a fin de que por el mismo se proceda a dictar sentencia resolviendo en el fondo la cuestión planteada..

OTROSÍ DIGO que, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 196 LPL, designo como domicilio en [sede de la Sala de lo Social TSJ] el sito en [ubicación]. Y, por ello, SUPLICO tenga por realizada la anterior manifestación a los efectos procedentes en Derecho.

Lugar, fecha y firma.

ESCRITO DE INTERPOSICIÓN DE RECURSO DE SUPPLICACIÓN CONTRA SENTENCIA QUE
DECIDE SOBRE LA COMPETENCIA DEL JUZGADO POR RAZÓN DEL TERRITORIO

[art. 194.2 y art. 189.1, e), pár. II, LPL]

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE] PARA ANTE LA SALA DE LO SOCIAL DEL
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado, en la representación y defensa que consta acreditada de [parte] y en autos [número], ante el Juzgado de lo Social [número] de [sede] para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificada providencia de [día] por la que, teniendo por anunciado recurso de suplicación contra Sentencia [número], de [fecha], se ponen los autos a mi disposición para que me haga cargo de ellos en el plazo de una audiencia e interponga el recurso en el de los diez días hábiles siguientes.

Que por medio del presente escrito INTERPONGO RECURSO DE SUPPLICACIÓN contra Sentencia [número], de [fecha], del [Juzgado que la pronunció], con fundamento en los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1º. El día [fecha] se formuló demanda en materia de [objeto], cuyo conocimiento correspondió por turno de reparto al Juzgado de lo Social [número] de [sede], que la tramitó con el [número] de actuaciones. En la demanda se ejercitaba la siguiente pretensión: [resumen en extremo sucinto].

2º. Previa citación de las partes, los actos de conciliación y juicio se celebraron el día [fecha].

3º. En el acto del juicio la demandada alegó la excepción declinatoria de incompetencia del Juzgado por razón del territorio. El Ministerio Fiscal emitió informe en sentido [favorable/adverso] con fecha de [día] y que obra unido en autos al folio [número].

4º. El día [fecha] se pronunció Sentencia [número], de [fecha], por la que, con base a los hechos declarados probados que obran en la misma, se [estimó/desestimó] excepción de incompetencia de jurisdicción por razón del territorio, dictándose fallo del siguiente tenor [indicación].

5°. El día [fecha] se anunció el propósito de interponer recurso de suplicación contra la sentencia de referencia.

6°. El día [fecha] se notificó a esta parte providencia de [fecha] por la que se tenía por anunciado el recurso y se ponían los autos a disposición del Letrado designado para que por el mismo se procediera a la pertinente interposición del recurso y que se efectúa al amparo de los siguientes:

II. FUNDAMENTOS Y REQUISITOS JURÍDICOS PROCESALES

I. Recurribilidad. Conforme con el artículo 189.1, apartado e), párrafo segundo LPL, en relación con el [número y letra] del propio precepto, son recurribles en suplicación las sentencias dictadas por los Juzgados de lo Social que decidan sobre la competencia del Juzgado por razón del territorio cuando el fondo del asunto sea de los que posibiliten el recurso de suplicación, presupuesto que es de apreciar al versar la litis sobre [objeto] y, en consecuencia, inmerso en el ámbito de aplicación del artículo 189. [número y letra] LPL.

II. Plazos. Conforme con el artículo 193.1 LPL, el recurso se interpone en el plazo de los diez días siguientes al de finalización de una audiencia para retirada de los autos.

III. Forma. Conforme con el artículo 194.2 LPL, el escrito de interposición del recurso de suplicación expresa, con suficiente precisión y claridad, los motivos en que se ampara, con cita de las normas del ordenamiento o de la jurisprudencia que se considere infringida e identificación de los acuerdos judiciales que, considerados infracción de normas de procedimiento, hayan irrogado indefensión.

IV. Copias. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo 194.1 LPL, se presenta con tantas copias como partes sean las recurridas.

V. Presentación. El recurso se presenta ante el Juzgado que dictó la resolución impugnada para, tras su impugnación en su caso, se eleve a la Sala que haya de resolverlo, conforme impone el artículo 194.1 LPL.

VI. Letrados. El recurso se presenta con firma de Letrado que lo autoriza, conforme deriva de los artículos 21 y 229 LPL.

VII. Depósitos y consignaciones³⁹⁰. En cumplimiento de las previsiones contenidas en los artículos 227.1,a) y 228 LPL, esta parte ha ingresado el importe del depósito para recurrir y afianzado el importe de la condena en los términos legalmente previstos.

III. MOTIVOS DE RECURSO

Primero. Con fundamento en el artículo 191, b) LPL, “revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas [documentales/periciales] practicadas”³⁹¹. [Se señalarán los documentos que justifiquen la incompetencia del Juzgado por razón del territorio a fin de lograr una modificación de

³⁹⁰ Téngase en cuenta la regulación legal de los depósitos y consignaciones, que en esta modalidad de recurso solo cabría en la medida en que, invocada la incompetencia de jurisdicción, la excepción hubiera sido desestimada y condenado el empresario/entidad gestora recurrente al pago de cantidad.

³⁹¹ A la vista del motivo de recurso, facilitamos el siguiente ejemplo: “Se propone la adición de un nuevo hecho probado, con el número ordinal segundo bis, con el siguiente tenor literal: ‘El actor [nombre] presta sus servicios en el centro de trabajo sito en [ubicación], cuya titularidad corresponde a [empresa], con [domicilio/sede social] en [ubicación]. La modificación propuesta deriva de los siguientes documentos: a) folio [número], libro de matrícula de personal, asiento [número]; b) folio [número], comunicación de apertura de centro de trabajo a la autoridad laboral; c) folio [número], certificación de la Tesorería General de la Seguridad Social, expresiva de la existencia de un único centro de trabajo cuya titularidad corresponda a la demandada. La modificación propuesta incide en el fallo de la sentencia pues afecta a la incompetencia por razón del territorio del Juzgado que la pronunció para conocer del asunto. El error del juzgador se evidencia por la mera lectura de los documentos referidos.”.

hechos probados que posibilite revocar la sentencia en mérito de tal circunstancia].

Segundo. Con fundamento en el artículo 191, c) LPL, “examinar las infracciones de las normas sustantivas o de la jurisprudencia”.

[Identificación de la norma o jurisprudencia que se considere infringida, con un sucinto razonamiento³⁹²].

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por devueltos los autos, por interpuesto en tiempo y forma recurso de suplicación contra Sentencia [número] de [fecha], dar traslado del mismo a las demás partes, para su impugnación si así conviene a su derecho y, transcurrido el plazo, háyase impugnado el recurso o no, eleve los autos a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede].

Y, al propio tiempo,

SUPLICO A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE] que, por interpuesto recurso de suplicación contra Sentencia [número] de [fecha], del Juzgado de lo Social [número] de [sede], dicte en su día Sentencia por la que, con expresa estimación del motivo aducido, revoque la sentencia de instancia y, con resolución del debate, declare que la competencia territorial para el conocimiento y resolución del litigio corresponde a [Juzgado y sede] a fin de que por el recurrido pueda suscitarse demanda ante el mismo si así conviene a su Derecho .

OTROSÍ DIGO que, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 196 LPL, designo como domicilio en [sede de la Sala de lo Social TSJ] el sito en [ubicación]. Y, por ello, SUPLICO tenga por realizada la anterior manifestación a los efectos procedentes en Derecho.

Lugar, fecha y firma.

ESCRITO DE INTERPOSICIÓN DE RECURSO DE SUPPLICACIÓN CONTRA AUTO QUE DECIDE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DICTADO EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA

(art. 194.2 y art. 189.2 LPL)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE] PARA ANTE LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado, en la representación y defensa que consta acreditada de [parte] y en autos [número], ante el Juzgado de lo Social [número] de [sede] para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificada providencia de [día] por la que, teniendo por

³⁹² A título de ejemplo: *La sentencia impugnada infringe el artículo 24.2 de la Constitución (derecho al Juez predeterminado por la Ley, en relación con el artículo 10, regla primera, de la Ley de Procedimiento Laboral. En efecto, el Juzgado a quo debió admitir la declinatoria planteada, absteniéndose de entrar a conocer y resolver el fondo del asunto, una vez acreditado que la demanda se había suscitado ante un Juzgado en cuya demarcación no se ubicaba el centro de trabajo ni el domicilio del demandado. Con ello no se pretendió sino dificultar los mecanismos de defensa y contradicción al hacer mas gravosa o incluso imposible la práctica de la prueba testifical. Un ardid del actor, en consecuencia, de debió propiciar una sentencia procesal.*

anunciado recurso de suplicación contra Auto de [fecha], se ponen los autos a mi disposición para que me haga cargo de ellos en el plazo de una audiencia e interponga el recurso en el de los diez días hábiles siguientes.

Que por medio del presente escrito INTERPONGO RECURSO DE SUPLICACIÓN contra Auto de [fecha], del [Juzgado que la pronunció], por el que se [estima/desestima] el recurso de reposición contra otro Auto de [fecha], pronunciado en trámite de ejecución de sentencia, con fundamento en los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1°. El día [fecha] se formuló demanda en materia de [objeto], cuyo conocimiento correspondió por turno de reparto al Juzgado de lo Social [número] de [sede], que la tramitó con el [número] de actuaciones. En la demanda se ejercitaba la siguiente pretensión: [resumen en extremo sucinto].

2°. Previa citación de las partes, los actos de conciliación y juicio se celebraron el día [fecha], dictándose en definitiva sentencia [número], de [fecha], por la que, con estimación [total/parcial] de la demanda, se condenaba a [demandado] a [objeto de la condena].

3°. Por escrito de [fecha] se instó la ejecución de la anterior sentencia, dictándose auto de [fecha] por el que [contenido de su parte dispositiva].

4°. El día [fecha] se interpuso recurso de reposición contra Auto de [fecha], por el que se disponía [contenido], siendo [estimado/desestimado] por el Auto de [fecha]³⁹³.

5°. El día [fecha] se anunció el propósito de interponer recurso de suplicación contra el auto de referencia.

6°. El día [fecha] se notificó a esta parte providencia de [fecha] por la que se tenía por anunciado el recurso y se ponían los autos a disposición del Letrado designado para que por el mismo se procediera a la pertinente interposición del recurso y que se efectúa al amparo de los siguientes:

II. FUNDAMENTOS Y REQUISITOS JURÍDICOS PROCESALES

I. Recurribilidad. Conforme con el artículo 189.2 LPL, son recurribles en suplicación los autos que decidan el recurso de reposición interpuesto contra los que en ejecución de sentencia dicten los Juzgados de lo Social siempre que la sentencia ejecutoria hubiere sido recurrible en suplicación, cuando resuelvan puntos sustanciales no controvertidos en el pleito, no decididos en la sentencia o que contradigan lo ejecutoriado³⁹⁴.

II. Plazos. Conforme con el artículo 193.1 LPL, el recurso se interpone en el plazo de los diez días siguientes al de finalización de una audiencia para retirada de los autos.

III. Forma. Conforme con el artículo 194.2 LPL, el escrito de interposición del recurso de suplicación expresa, con suficiente precisión y claridad, los motivos en que se ampara, con cita de las normas del ordenamiento o de la jurisprudencia que se considere infringida e identificación de los acuerdos judiciales que, considerados infracción de normas de procedimiento, hayan irrogado

³⁹³ Así: *Trabado embargo por Auto de [fecha], el día [fecha] Don [nombre] promovió incidente de tercería de dominio, dictándose auto de [fecha] que declaraba no haber lugar a la misma. Interpuesto recurso de reposición, el mismo fue desestimado por Auto de [fecha], contra el que el recurso de suplicación se deduce.*

³⁹⁴ Así: **I. Recurribilidad.** *El auto que desestima el recurso de reposición contra auto que decide el incidente de tercería de dominio en trámite de ejecución dineraria de sentencia de despido es recurrible en suplicación, por resolver punto sustancial no controvertido en el pleito pues, conforme con el art. 189.2 LPL, son recurribles en suplicación los autos que decidan el recurso de reposición interpuesto contra los que en ejecución de sentencia dicten los Juzgados de lo Social siempre que la sentencia ejecutoria hubiere sido recurrible en suplicación, cuando resuelvan puntos sustanciales no controvertidos en el pleito, no decididos en la sentencia o que contradigan lo ejecutoriado.*

indefensión.

IV. Copias. En cumplimiento de lo prevenido en el artículo 194.1 LPL, se presenta con tantas copias como partes sean las recurridas.

V. Presentación. El recurso se presenta ante el Juzgado que dictó la resolución impugnada para, tras su impugnación en su caso, se eleve a la Sala que haya de resolverlo, conforme impone el artículo 194.1 LPL.

VI. Letrados. El recurso se presenta con firma de Letrado que lo autoriza, conforme deriva de los artículos 21 y 229 LPL.

III. MOTIVOS DE RECURSO

Primero. Con fundamento en el artículo 191, b) LPL, “revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas [documentales/periciales] practicadas”. [Se señalarán los documentos que justifiquen el error evidente del Juzgado de instancia con la finalidad de obtener una modificación de hechos probados susceptible de alterar el sentido de la parte dispositiva del auto³⁹⁵].

Segundo. Con fundamento en el artículo 191, c) LPL, “examinar las infracciones de las normas sustantivas o de la jurisprudencia”.

[Identificación de la norma o jurisprudencia que se considere infringida, con un sucinto razonamiento³⁹⁶].

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por devueltos los autos, por interpuesto en tiempo y forma recurso de suplicación contra Auto de [fecha], dar traslado del mismo a las demás partes, para su impugnación si así conviene a su derecho y, transcurrido el plazo, háyase impugnado el recurso o no, eleve los autos a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede].

Y, al propio tiempo,

SUPlico A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE] que, por interpuesto recurso de suplicación contra Auto de [fecha], del Juzgado de lo Social [número] de [sede], dicte en su día Sentencia por la que, con expresa estimación del motivo aducido, revoque la resolución impugnada y [pretensión concreta³⁹⁷].

OTROSÍ DIGO que, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 196 LPL, designo como

³⁹⁵ Así: Se propone la sustitución del antecedente de hecho segundo, en sus términos: el inmueble embargado pertenece a la sociedad legal de gananciales del matrimonio formado por Don [nombre] y Doña [nombre]. En su sustitución se propone la siguiente redacción alternativa: “El matrimonio formado por Don [nombre] y doña [nombre] se rige por el régimen económico de absoluta separación de bienes, correspondiendo la propiedad del inmueble embargado a Doña [nombre], quien la adquirió mortis causa, al fallecimiento de sus progenitores”. Dicha modificación tiene su origen en el documento obrante al folio [número], cuaderno particional, y folio [número], certificación registral de propiedad y cargas y folio [número], certificación de régimen económico matrimonial expedido por el Juzgado encargado del Registro Civil de [sede]. El error del Juzgador de instancia resulta evidente, trascendiendo a la parte dispositiva del auto impugnado por cuanto que, de estimarse la misma, se alzaría el embargo por no ostentar el titular de la obligación que se ejecuta derecho de propiedad alguno con relación al bien sobre el que se trabó embargo .

³⁹⁶ A título de ejemplo: El auto impugnado infringe el artículo 1098 del Código Civil en la medida en que manda ejecutar a costa de quien no es el deudor de la obligación que deriva del título.

³⁹⁷ Así, la estimación de la tercería de dominio, con levantamiento del embargo.

domicilio en [sede de la Sala de lo Social TSJ] el sito en [ubicación]. Y, por ello, SUPlico tenga por realizada la anterior manifestación a los efectos procedentes en Derecho.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 195

Interpuesto el recurso en tiempo y forma o subsanado sus defectos u omisiones, el Juez proveerá en el plazo de dos días dando traslado del mismo a la parte o partes recurridas por un plazo único de cinco días para todas. Transcurrido este plazo, háyanse presentado o no escritos de impugnación, se elevarán los autos a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, junto con el recurso y con aquellos escritos, dentro de los dos días siguientes.

Artículo 196

Las partes recurrentes y recurridas deberán 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 Superior a efectos de notificación.

Artículo 197

Si la Sala apreciara, recibidos los autos, defectos u omisiones subsanables en el recurso, concederá a la parte el plazo que estime suficiente y en ningún caso superior a ocho días, para que se aporten los documentos omitidos o se subsanen los defectos apreciados. De no efectuarse, la Sala dictará auto declarando la inadmisión del recurso y la firmeza de la resolución recurrida, con devolución del depósito constituido y remisión de las actuaciones al Juzgado de procedencia. Contra dicho auto sólo cabe recurso de súplica.

Artículo 198

1. Instruido de los autos por tres días el Magistrado ponente, dará cuenta a la Sala del recurso interpuesto y ésta podrá acordar la inadmisión del mismo, con audiencia del recurrente por haber ya desestimado la Sala en el fondo otros recursos en supuestos sustancialmente iguales.

2. La audiencia al recurrente se ajustará a las siguientes reglas:

a) El Tribunal, en los cinco días siguientes en que quedó instruido el Magistrado ponente, identificará, mediante relación sucinta, los precedentes jurisdiccionales de igualdad que constituyan una doctrina consolidada, así como el precepto o preceptos legales de referencia aplicables a dichas situaciones iguales y las razones que justifiquen la adopción del criterio ya seguido por la Sala, notificándoselo al recurrente.

b) Dentro de los cinco días siguientes a la notificación, el recurrente evacuará sus alegaciones sobre los extremos contenidos en el acuerdo de la Sala.

3. La resolución de inadmisión del recurso deberá dictarse motivadamente dentro de los tres días siguientes al transcurso de plazo de audiencia concedido a la parte, háyanse evacuado o no las alegaciones. Contra el auto de inadmisión no cabe recurso de súplica y se notificará a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia.

4. La inadmisión del recurso determinará la imposición de costas al recurrente en los términos establecidos en la presente Ley, así como la devolución del depósito de la cantidad fija y necesaria para recurrir, lo que se llevará a cabo cuando el auto sea firme.

SUSTANCIACIÓN DEL RECURSO

La tramitación de esta fase se divide entre el Juzgado y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, de modo que hay que precisar:

A) Ante el Juzgado

Admitido el escrito de interposición del recurso, el Juzgado proveerá, en el plazo de tres días, dando traslado de la copia del mismo a la parte recurrida, para que ésta formule su escrito de impugnación del recurso, en el plazo de cinco días (art. 195). El escrito de impugnación sólo tiene dos requisitos formales: Debe estar firmado por abogado y en él debe designarse un domicilio en la localidad sede de la Sala de lo Social del Tribunal Superior.

En este escrito el abogado del recurrido debe plantear su defensa atendiendo a dos tipos de argumentos:

1.º) Debe examinar si se han cumplido todos los presupuestos y requisitos del recurso, es decir: *) Si procede o no el recurso de suplicación, con base en el art. 189, *) Si se han cumplido los plazos propios, *) Si se han realizado la consignación

y el depósito, *) Si el recurrente tiene legitimación, gravamen y ha actuado con abogado y *) Si se ha incurrido en algún defecto formal.

2.º) Atenderá luego al fondo del recurso y se opondrá a la estimación del mismo, alegando en torno a la no concurrencia de los motivos.

En todo caso debe tenerse en cuenta que lo único que puede pedir el recurrido es que el recurso no sea estimado.

Transcurrido el plazo de cinco días para impugnar el recurso, háyase presentado o no el escrito de impugnación, el Juzgado, dentro de los días siguientes, elevará las actuaciones a la Sala de lo Social del Tribunal Superior (art. 195), sin emplazar a las partes ante ella.

B) Ante la Sala

Recibidas las actuaciones en la Sala, aparte de su registro, la primera actuación será la de nombrar magistrado ponente (art. 203 LOPJ) y a partir de ahí la tramitación puede ser:

a) Normal: Si a propuesta del magistrado ponente la Sala acuerda la admisión sin más del recurso, los únicos trámites ante la Sala son los generales de los arts. 249 y ss. de la LOPJ, es decir, señalamiento de día para la deliberación y votación, realización de este acto y dictar la sentencia en el plazo de diez días a contar desde el mismo, procediéndose a su notificación, a las partes y al Ministerio Fiscal (art. 199).

b) Anormal: Sobre la tramitación normal anterior pueden incidir cinco posibilidades de actuaciones que pueden considerarse extraordinarias y que son:

1.º) Subsanación en cuanto a la forma: Si la Sala, a través de la propuesta del magistrado ponente, aprecia defectos u omisiones formales en el recurso, deberá en primer lugar prever sobre ellos. Esos defectos u omisiones pueden ser:

1') Insubsanables: Deberá advertir del defecto, concediendo plazo a las partes para que aleguen y si después sigue estimando que el defecto es insubsanable debe dictar auto de inadmisión del recurso.

2') Subsanables: Habrá de conceder plazo no superior a ocho días para que se proceda por la parte a la subsanación; si se trata de defecto achacable al recurrente y éste no subsana, se dictará auto declarando inadmitido el recurso y firme la resolución impugnada (art. 196).

2.º) Inadmisión en cuanto al fondo: La Sala puede inadmitir el recurso por haber ya desestimado en el fondo otros recursos en supuestos sustancialmente iguales (art. 198). De lo que se trata es de que si un tipo de asunto ha sido ya resuelto por la Sala varias veces, y en el sentido de desestimar el recurso, no es preciso que recursos posteriores realicen toda la tramitación hasta la sentencia, pudiendo ser inadmitidos en este momento y por auto, con lo que simplifica la tramitación y se aligera el trabajo de la Sala.

Esta finalidad es imposible de conseguir con el procedimiento que debe seguirse para dictar el auto de inadmisión por razones de fondo. Basta leer el art. 198 para darse cuenta de que el procedimiento anormal de inadmisión es mucho más complicado que el procedimiento normal que antes hemos indicado, por lo que una Sala tendrá más trabajo si se dedica a inadmitir por razones de fondo que si admite todos los recursos por esta causa y los tramita normalmente.

3.º) Acumulación de recursos: Se regula en los arts. 33 y 232 por lo que la examinaremos al abordar las disposiciones comunes a los recursos de suplicación y casación.

4.º) Presentación de documentos: El art. 231 se refiere a esta presentación que veremos en las disposiciones comunes.

5.º) Alegación de hechos sobre derechos fundamentales: También se regula en el art. 231 y en el mismo lugar la estudiaremos.

=====

FORMULARIOS

ESCRITO DE IMPUGNACIÓN DE RECURSO DE SUPPLICACIÓN CONTRA SENTENCIA

(art. 195)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE] PARA ANTE LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [parte recurrida] y en el recurso de suplicación [número], interpuesto por [recurrente] contra Sentencia [número] de [fecha], ante el Juzgado, para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificada providencia de [fecha] por la que, con traslado del escrito de recurso de suplicación interpuesto por [recurrente], se me concede el plazo de cinco días para su impugnación.

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo referido en el artículo 195 LPL y en legal forma, evacuo el trámite, procediendo a formalizar IMPUGNACIÓN DE RECURSO DE SUPPLICACIÓN con fundamento en los siguientes:

I. ANTECEDENTES

[Se mostrará la conformidad o disconformidad con los expresados por el recurrente en su escrito de interposición del recurso, con referencia, en su caso, al posible incumplimiento de obligaciones formales cuya inobservancia constituya defecto insubsanable, como puedan ser las referidas a extemporaneidad, falta absoluta de depósito y consignación de la cantidad objeto de condena por quien no goce del beneficio de gratuidad de justicia, etc.³⁹⁸].

II – FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCESALES DE LA IMPUGNACIÓN

1º. El escrito de impugnación se presenta en el Juzgado que dictó la resolución impugnada en el plazo de los cinco días siguientes al de emplazamiento, conforme dispone el artículo 195 LPL.

2º. La impugnación se presenta con firma de Letrado en ejercicio, conforme impone el artículo 21 LPL.

III. INADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE SUPPLICACIÓN

Con carácter previo a la exposición de los motivos de impugnación del recurso de suplicación interpuesto por [recurrente] contra [resolución] del Juzgado de lo Social [número y sede], esta parte desea invocar las siguientes causas de inadmisibilidad:

Primera³⁹⁹. - Al amparo del [precepto] LPL, [causa de inadmisibilidad].

³⁹⁸ Así: El recurrente presentó el escrito de interposición en el Juzgado de Instrucción en funciones de guardia el viernes día [fecha], siendo así que el plazo de diez días finaba el sábado [día]. No siendo escrito de término, tampoco se comunicó al Juzgado la presentación de dicho recurso en el Juzgado de guardia al siguiente día hábil, teniendo entrada en el Juzgado de destino el martes día [fecha], una vez transcurrido con exceso el plazo de que disponía el recurrente.

³⁹⁹ Así: **Primera.- Al amparo del artículo 193.1 LPL, interposición extemporánea.**

El recurso se ha interpuesto una vez transcurrido el plazo legal del que el recurrente disponía. En efecto, notificada la providencia de puesta a disposición de autos y emplazamiento el día [fecha], el plazo comenzó a correr el día [fecha], finando el día [fecha]. El recurrente presentó su escrito en el Juzgado de guardia el día [fecha], siendo así que no era el último día del plazo. El

[Se razonará sobre la concurrencia de la causa].

Segunda⁴⁰⁰.- Al amparo del artículo 198.1 LPL. Desestimación en el fondo de otros recursos en supuestos sustancialmente iguales.

La Sala de lo Social que ha de resolver el recurso ha dictado sentencia en supuestos sustancialmente iguales, desestimándolos en el fondo. En este sentido pueden citarse las siguientes Sentencias:

1ª. Sentencia [número], de [fecha] en recurso de suplicación [número].

- **Hechos:** [resumen sucinto].
- **Fundamentos:** [resumen sucinto]
- **Pretensión:** [resumen]

2ª. Sentencia [número], de [fecha] en recurso de suplicación [número].

- **Hechos:** [resumen sucinto].
- **Fundamentos:** [resumen sucinto]
- **Pretensión:** [resumen]

3ª. Sentencia [número], de [fecha] en recurso de suplicación [número].

- **Hechos:** [resumen sucinto].
- **Fundamentos:** [resumen sucinto]
- **Pretensión:** [resumen].

recurrente no realizó al siguiente día hábil comparecencia alguna ni notificó al Juzgado de lo Social la presentación en el Juzgado de guardia, con incumplimiento de lo preceptuado por el artículo 45 LPL. El escrito de interposición tuvo entrada en el Juzgado de lo Social el [día], una vez había transcurrido en su totalidad el plazo de diez días otorgado por el artículo 193.1 LPL, por lo que el Juzgado debió dictar auto poniendo fin al trámite, con declaración de firmeza de la resolución impugnada.

También: Primera. Al amparo del artículo 189.1 LPL, irrecurribilidad de sentencias en procesos sobre clasificación profesional.

El litigio versó sobre clasificación profesional, acumulándose a la pretensión otra de condena al pago de la cantidad líquida de [importe] €, con causa en la realización del trabajo de la superior categoría profesional cuyo reconocimiento se reclamaba. El artículo 189.1 LPL postula la irrecurribilidad de las sentencias dictadas en procesos sobre clasificación profesional, siendo reiterada la doctrina del TS –por todas la STS de 16/2/98, dictada en unificación de la doctrina- que deniega la competencia de la Sala en suplicación merced a la irrecurribilidad de la sentencia, aun cuando a la misma se acumule reclamación de cantidad en cuantía superior a 300.000 €

⁴⁰⁰ Dada la previsión legal de tramitación de la cuestión de inadmisibilidad (art. 198 LPL), cuando el recurrido invoque esta posibilidad deberá identificar plenamente las sentencias que puedan utilizarse para contraste, realizando un breve análisis de la concurrencia de identidad sustancial en base a los mismos hechos, fundamentos y pretensiones. Con todo, la Sala podrá no plantear la inadmisibilidad a trámite o incluso modificar su anterior criterio, razonándolo debidamente en la Sentencia que dicte. Téngase en cuenta que por este cauce no se impugna ninguno de los motivos de recurso sino que se alega una causa de inadmisibilidad; ahora bien, puede ser útil para, vista por la Sala, resolver el recurso por auto, en menor tiempo, cerrando la puerta a la casación para la unificación de la doctrina, dado que éste recurso extraordinario se admite exclusivamente con relación a sentencias (art. 216 LPL) toda vez que el auto por el que se acuerda la inadmisión no es susceptible de recurso. El hecho de que sea la Sala quien de oficio propone la cuestión –que no a instancia de parte-, no impide que la parte recurrida ponga en conocimiento del Tribunal ad quem su concurrencia.

Esta línea interpretativa no hace sino recoger la doctrina unificada del Tribunal Supremo en la materia, pudiendo reseñarse, por todas, la Sentencia [número], de [fecha], pronunciada en el recurso de casación para la unificación de doctrina [número], que ciñe a los siguientes:

- Hechos: [resumen sucinto].
- Fundamentos: [resumen sucinto]
- Pretensión: [resumen].

La Sentencia objeto de impugnación versa sobre:

- Hechos: [resumen sucinto].
- Fundamentos: [resumen sucinto]
- Pretensión: [resumen].

Concurre, así pues, una sustancial igualdad entre hechos, fundamentos y pretensiones, que ha de conducir a la inadmisibilidad por auto del recurso con prioridad sobre su desestimación por sentencia.

IV. IMPUGNACIÓN DE LOS MOTIVOS DE RECURSO

Primero. Al amparo del artículo 191, a) LPL, inexistencia de infracción de normas o garantías de procedimiento que hayan causado indefensión.

[Se combatirá el motivo de recurso, fundamentando la inexistencia de cualesquiera infracciones de norma de procedimiento o, en su caso, de indefensión⁴⁰¹].

Segundo. Al amparo del artículo 191, b) LPL, improcedencia de la revisión de hechos declarados probados con base a pruebas documentales o periciales que obren en autos y evidencien el error del Juzgador.

[Se argüirá sobre la inexistencia de error o en torno a la ineficacia revisora de los documentos así como a la no incidencia de la modificación propuesta en el sentido del fallo⁴⁰²].

⁴⁰¹ Así: De contrario se invoca infracción del artículo 88.1 LPL en relación con el artículo 24 CE al denegarse, como diligencia para mejor proveer, la prueba documental consistente en requerir de la Tesorería General de la Seguridad Social certificación de cotizaciones del actor por el período de los cinco años anteriores a la presentación de la demanda. No puede, sin embargo, considerarse que la actuación del Juzgador de instancia se haya producido con infracción de normas de procedimiento ni muchos menos que se haya causado indefensión a la parte. En efecto, del artículo 88.1 LPL no deriva una obligación para el Juez; de otro lado, conforme impone el artículo 82.2 LPL impone a las partes acudir a juicio con todos los medios de prueba de los que intenten valerse; a mayor abundamiento, la parte actora, ahora recurrente, pudo solicitar de la Entidad Gestora, con la debida antelación, la emisión de la certificación interesada, aportándola en el acto del juicio; no corresponde al Juzgador de instancia sustituir la inactividad procesal de la parte. A las anteriores consideraciones debe añadirse el hecho de haber aportado esta parte los boletines de cotización del período interesado por el trabajador accionante, sin que se haya puesto tacha de falsedad a tales documentos. En consecuencia, procede la desestimación del primer motivo de recurso.

⁴⁰² Así: El recurrente propone la revisión del hecho probado segundo en mérito de prueba documental, refiriendo como tal el acta notarial de manifestaciones que obra unido al folio 18 de las actuaciones. No puede otorgarse al mismo el valor de documento en cuanto que el mismo es una mera declaración ante notario, no ratificado en el acto del juicio, que tan sólo recoge la manifestación de una persona que en todo momento pudo acudir a juicio y someterse a la prueba testifical contradictoria, sin perjuicio de haber solicitado el proponente el acto preparatorio que refiere el artículo 76.2 LPL si temió que, por las circunstancias previstas en el precepto, el testigo no hubiera podido acudir a juicio. A ello ha de añadirse que la modificación propuesta no incide en el sentido del fallo; en efecto, que el trabajador haya prestado sus servicios retribuidos por cuenta del empresario demandado en distintos centros de trabajo no determina la existencia de

Tercero. Al amparo del artículo 191, c) LPL, improcedencia del examen de infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia.

[Se argumentará sobre la correcta aplicación de normas sustantivas o de la jurisprudencia en la resolución objeto de recurso⁴⁰³].

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito en tiempo y forma, se sirva admitirlo, tenga por impugnado en tiempo y forma el recurso de suplicación interpuesto por [recurrente] contra [resolución] y, previos los restantes trámites de rigor, elevar las actuaciones a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede]. Y, al propio tiempo,

SUPLICO A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE] que tenga por impugnado el recurso de suplicación interpuesto por [recurrente] contra [resolución] [número], de [fecha], del Juzgado de lo Social [número y sede] y, previos los trámites de rigor, dicte Sentencia por la que, con expresa desestimación de los motivos de recurso, confirme la sentencia impugnada en todos sus pronunciamientos.

OTROSÍ DIGO que a efectos de notificaciones designo como domicilio en la sede del Tribunal el sito en [ubicación]. Y, por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 196, SUPLICO A LA SALA tenga por realizada la anterior designación a los efectos de la práctica de notificaciones y demás actos de comunicación.

Lugar, fecha y firma del Letrado.

una modificación sustancial de las condiciones de trabajo que redunde en perjuicio de la dignidad del trabajador con entidad suficiente como para justificar una extinción indemnizada del contrato de trabajo, máxime cuando todos los centros de trabajo se encuentran ubicados en la misma localidad y nunca se produjo la variación de la categoría o grupo profesional. De ahí que la modificación propuesta deba ser rechazada por los dos motivos expuestos: a) falta de amparo en el artículo 191, b) LPL; y, b) modificación propuesta irrelevante en orden a la modificación del sentido del fallo.

⁴⁰³ Así: El actor recurrente considera infringido el artículo 50.1,a) del Estatuto de los Trabajadores por entender que, al haberse producido una modificación sustancial de condiciones de trabajo que menoscaba su dignidad, debió el Juzgador de instancia extinguir la relación laboral con condena al pago de una indemnización en cuantía igual a la señalada para los supuestos de declaración de improcedencia del despido. Pero el motivo no puede ser acogido por las siguientes razones: a) el artículo 50.1,a) ET debe ponerse en relación directa con el artículo 41 ET; b) la modificación producida en la relación laboral queda enmarcada en el artículo 40.4 ET, es decir, desplazamiento temporal por razones económicas, técnicas, organizativas o de producción; c) el desplazamiento tiene una duración de tres meses, sin variación alguna en las restantes condiciones de trabajo y, en concreto, categoría profesional y retribución, sin perjuicio del abono de los gastos ocasionados por la medida de movilidad geográfica. A los anteriores argumentos debe añadirse que la pretensión actora constituye un manifiesto abuso de derecho como queda acreditado por las siguientes circunstancias: a) la demanda refiere menoscabo de dignidad por el mero hecho del desplazamiento, sin concreción de la causa-efecto; b) en el acto de conciliación previo el empresario ofreció reducir la duración del desplazamiento a dos meses, lo que no fue aceptado, concluyendo el acto sin avenencia; c) al tiempo de celebrarse el juicio el actor ya había sido repuesto en sus anteriores condiciones de trabajo, al haber desaparecido la causa que motivó el desplazamiento; d) pese a ello el actor mantuvo su pretensión; y, e) el actor cuenta en la actualidad con 63 años de edad por lo que la extinción indemnizada del contrato posibilitaría el acceso a las prestaciones de desempleo hasta alcanzar la edad de jubilación. De ello se hizo eco el Juzgador de instancia, desestimando la demanda con expreso apoyo en el artículo 7 del Código Civil.

**ESCRITO DE SUBSANACIÓN DE DEFECTOS A REQUERIMIENTO DE LA
SALA**

(art. 197)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, **en nombre de [defendido] y en el recurso de suplicación [número], ante la Sala, como mejor en Derecho proceda, DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificada providencia de [fecha] por la que se me concede plazo de [días]⁴⁰⁴ para subsanar el defecto de [descripción].

Que dentro del plazo concedido, conforme a lo dispuesto en el art. 197 de la LPL paso a cumplimentar el requerimiento mediante [identificación de la subsanación].

Por todo ello,

SUPLICO A LA SALA que, teniendo por presentado este escrito (en unión de la documentación que al mismo se acompaña), se sirva admitirlo, tenga por cumplimentado en tiempo y forma el requerimiento de subsanación efectuado y de curso al recurso por el trámite legalmente previsto.

Lugar, fecha y firma.

ESCRITO DE ALEGACIONES CON OCASIÓN DE INCIDENTE DE INADMISIÓN DEL RECURSO

(art. 198)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, **en nombre de [defendido] y en el recurso de suplicación [número], ante la Sala, como mejor en Derecho proceda, DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de la Sala de [fecha] por el que, con identificación, mediante relación sucinta, de los precedentes jurisdiccionales de igualdad que constituyen una doctrina consolidada, los preceptos legales de referencia aplicables a las situaciones de igualdad de referencia y las razones que justifican la adopción del criterio ya seguido por la Sala, me

⁴⁰⁴ Máximo de ocho días, conforme al art. 197 LPL.

concede el plazo de cinco días para evacuar el trámite de audiencia.

Que, conforme al artículo 198.1, b) LPL, dentro del plazo conferido y en legal forma, evacuo el trámite de audiencia en incidente de inadmisión del recurso de suplicación, elevando a la Sala las siguientes:

A L E G A C I O N E S

Primera. Inexistencia de identidad sustancial entre las resoluciones de contraste y la que motiva el recurso.

[Se expondrán aquellas circunstancias que pongan de relieve la inexistencia de paralelismo entre la resolución objeto de recurso y aquellas otras que identifica la Sala como precedente de una doctrina consolidada en base a una identidad de hechos, fundamentos y pretensiones⁴⁰⁵]

Segunda. Fundamentación del recurso sobre doctrina unificada.

El [número ordinal] motivo de recurso pretende el examen de las infracciones de normas sustantivas y de la jurisprudencia. En torno al tema de debate existe doctrina unificada, de la que es exponente la Sentencia de [fecha], del Tribunal Supremo, dictada en recurso de casación [número], contra otra de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], que casa y anula. La doctrina consolidada de la Sala a la que me dirijo coincide en términos generales con la que ha sido casada por el Tribunal Supremo y, por ello, contraria a ésta. En efecto, la Sentencia dictada en instancia versa sobre los siguientes:

- Hechos: [sucinta descripción]
- Fundamentos: [descripción]
- Pretensión: [concreción].
- Fallo: [contenido]

La referida sentencia del Tribunal Supremo versa sobre los siguientes:

- Hechos: [sucinta descripción]
- Fundamentos: [descripción]
- Pretensión: [concreción].
- Fallo: [contenido]

Esa sustancial identidad motiva que el recurso haya de ser acogido o, cuanto menos, ser desestimado por medio de Sentencia al objeto de posibilitar la interposición de recurso de casación para la unificación de la doctrina contra la misma. Un Auto de inadmisión impediría la utilización de este medio de impugnación y la necesidad de acudir ante el Tribunal Constitucional.

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por evacuado el trámite de audiencia en incidente de inadmisión de recurso de suplicación y, previos los demás trámites de rigor, dictar sentencia conforme a la súplica contenida en el escrito de interposición del recurso.

Lugar, fecha y firma de letrado.

=====

⁴⁰⁵ Así: *Discrepamos respetuosamente de la apreciación de la Sala por considerar que no concurre la identidad sustancial que posibilite la adopción de una resolución de inadmisión. En efecto, la sentencia objeto de recurso parte de una concreta situación:*

Artículo 199

1. De admitirse el recurso, la Sala dictará sentencia dentro del plazo de diez días, que se notificará a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia.

2. Firme que sea la sentencia, la Sala devolverá los autos, junto con la certificación de aquélla, al Juzgado de procedencia para su ejecución.

Artículo 200

Cuando la revocación de la resolución de instancia se funde en haberse infringido normas o garantías del procedimiento que hayan producido indefensión, la Sala, sin entrar en el fondo de la cuestión, mandará reponer los autos al estado en que se encontraban en el momento de cometerse la infracción; y si ésta se hubiera producido en el acto del juicio, al momento de su señalamiento.

Artículo 201

1. 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 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, una vez firme la sentencia.

2. Si estimado el recurso de suplicación se condenara a una cantidad inferior a 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.

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

Artículo 202

1. Cuando la Sala confirme la sentencia y el recurrente haya consignado las cantidades a las que se refiere la presente Ley, el fallo condenará a la pérdida de las consignaciones, a las que se dará el destino que corresponda cuando la sentencia sea firme.

2. En el caso de que el Juez haya impuesto a la parte que obró con mala fe o temeridad notoria la multa que señala el artículo 97.3 de esta Ley, la sentencia de

la Sala confirmará o no, en todo o en parte, también motivadamente, dicha multa, pronunciándose, asimismo, y, cuando el condenado fuere el empresario, sobre los honorarios de los abogados impuestos en la sentencia recurrida.

3. Si el recurrente hubiera asegurado el importe de la condena conforme a lo prevenido en esta Ley mandará la Sala en su fallo confirmatorio que se mantengan los aseguramientos prestados, hasta que el condenado cumpla la sentencia o hasta que en cumplimiento de la sentencia resuelva la realización de dichos aseguramientos.

4. Si el recurrente hubiera constituido el depósito necesario para recurrir, la sentencia confirmatoria dispondrá su pérdida, lo que se realizará cuando la sentencia sea firme.

DECISIÓN DEL RECURSO

Si en la sustanciación del recurso se ha seguido la tramitación normal o si se han superado los obstáculos de la tramitación anormal, la Sala dictará sentencia en el plazo de diez días a contar desde el día de la deliberación y votación, notificándose a las partes y al Ministerio Fiscal (art. 199.1).

A partir de esa notificación se abre otro plazo de diez días para que pueda prepararse el recurso de casación para la unificación de doctrina; si no se prepara este recurso, la Sala declarará la firmeza de su sentencia y devolverá las actuaciones al Juzgado de procedencia, con certificación de aquélla, para que, si la parte la insta, se proceda a la ejecución (art. 199.2).

A) Pronunciamientos principales

El contenido de la sentencia de la Sala viene condicionado por el motivo del art. 191 que se haya alegado, y así:

1.º) Si el recurso versaba sobre el quebrantamiento de forma del art. 191, a), la sentencia podrá desestimarla, con lo que se confirmará la sentencia recurrida (salvo que existan además otros motivos), o estimarla, con la consecuencia de declarar la nulidad de actuaciones desde que se cometió la falta, ordenando que se proceda a reponerlas a ese momento para que se repitan; si la falta se cometió en el juicio oral será preciso repetirlo completamente (art. 200).

2.º) Cuando el recurso se haya fundado en los motivos b) y c) del art. 191, la sentencia podrá desestimarla totalmente, confirmándose la sentencia recurrida, o estimarla, con lo que se revocará en todo o en parte la sentencia recurrida, realizándose por la Sala el pronunciamiento en cuanto al fondo del asunto.

STC 68/1999, de 26 de abril: “Por lo que concierne al recurso de suplicación en el proceso laboral, cuya naturaleza extraordinaria exige que las pretensiones impugnatorias sólo puedan respaldarse por causas legalmente tasadas (art. 191 de la Ley de Procedimiento Laboral), resulta claro que cada una de ellas se convierte en una concreta «causa petendi» (STC 87/1994). Por ello este Tribunal ya ha declarado en diversas ocasiones que no

dar respuesta a uno de los motivos del recurso de suplicación, aun cuando fuera para decidir su inadmisión, puede entrañar una incongruencia omisiva que lesiona el art. 24.1 de la CE (SSTC 28/1987, 5/1990, 95/1990, 87/1994, 150/1995, 85/1996 y 57/1997), pues ello significa una denegación técnica de justicia contraria a la efectiva tutela judicial”.

B) Pronunciamientos accesorios

Junto a los anteriores, y dependiendo de ellos, la Sala tendrá que decidir sobre aspectos complementarios:

a) Si la sentencia de la Sala desestima el recurso y confirma la resolución recurrida, deberá al mismo tiempo:

1.º) Condenar a la pérdida de la consignación del importe de la condena (art. 202.1); se trata de las consignaciones de los arts. 192.2 y 3, y 228.

2.º) Mandará que se mantenga el aval bancario hasta que el condenado haya cumplido la sentencia (art. 202.3); se trata del aseguramiento del art. 228.

3.º) Ordenará la pérdida del depósito de 25.000 ptas. (150,25 euros) (art. 202.4); se trata del depósito del art. 227.

4.º) Se impondrá al recurrente, salvo que goce del beneficio de justicia gratuita, las costas, que se resuelven en los honorarios del abogado del recurrido, cuyo importe fijará la Sala en cuantía no superior a 100.000 ptas. (601,01 euros) (art. 233).

5.º) Si el juez *a quo* impuso en la instancia la multa del art. 97.3, la Sala la confirmará o no, pero siempre motivadamente (art. 202.2).

b) Cuando la sentencia de la Sala estime el recurso y revoque totalmente la sentencia de instancia, en el fallo se dispondrá:

1.º) La devolución de las consignaciones y del depósito (art. 201.1).

2.º) La cancelación del aval bancario (art. 201.1).

c) Si la sentencia de la Sala estima el recurso y revoca en parte la sentencia del Juzgado, habrá de ordenar:

1.º) La devolución parcial de las consignaciones (art. 201.2).

2.º) La cancelación parcial del aval bancario (art. 201.2).

3.º) La devolución total del depósito de 25.000 ptas. (150,25 euros) (art. 201.3).

En todo caso en la notificación de la sentencia deberá indicarse a las partes (arts. 248.4 LOPJ y 100 LPL) que contra la misma cabe recurso de casación para la unificación de doctrina, con el detalle del plazo, consignaciones y depósito que habrán de efectuarse.

=====

FORMULARIOS

ESCRITO SOLICITANDO LA DEVOLUCIÓN DEL DEPÓSITO Y DE LA CONSIGNACIÓN (art. 201 LPL)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], Letrado, **en la representación y defensa que consta acreditada de [recurrente], en autos [número], como mejor en Derecho proceda, DIGO:**

Que la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] ha pronunciado Sentencia [número], de [fecha], en recurso de suplicación [número], contra [sentencia/auto] de [fecha], dictad[a/o] en las presentes actuaciones.

Que dicha Sentencia ha adquirido firmeza al no haberse preparado contra la misma recurso de casación para la unificación de doctrina por ninguna de las partes.

Que la Sentencia estima [total/parcial]mente el recurso interpuesto por esta parte.

Que tales extremos constan en el Juzgado al que tengo el honor de dirigirme.

Que procede, en consecuencia, la devolución de depósito y de la consignación, conforme dispone el artículo 201.1 LPL⁴⁰⁶.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo y disponga la devolución del depósito [y de la consignación en la cantidad de {importe} pesetas].

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPÍTULO III

Del recurso de casación

Artículo 203

1. *La Sala Cuarta del Tribunal Supremo conocerá de los recursos de casación interpuestos contra las sentencias 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.*

2. *Procederá dicho recurso contra las resoluciones que se determinan en esta Ley y por los motivos que en ella se establecen.*

EL RECURSO DE CASACIÓN

Al distribuirse la competencia objetiva entre los Juzgados de lo Social (art. 6), las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia (art. 7, a) y la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional (art. 8) y para conceder un recurso contra las resoluciones que todos esos órganos dictaran en la instancia, ha sido preciso regular dos recursos distintos aunque tengan la misma naturaleza:

1) El de suplicación se da contra las resoluciones que dicten los Juzgados y lo deciden las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia (arts. 7, b) y 188).

⁴⁰⁶ Se la sentencia objeto de recurso condenara al pago de una cantidad menor, se interesará al tiempo, la devolución parcial de la consignación por el importe diferencial.

2) El de casación se da contra las resoluciones que dicten en la instancia las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional y lo decide la Sala Cuarta del Tribunal Supremo (arts. 9, a), y 203.1).

El recurso de casación, atendida la competencia objetiva en la instancia de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional, es cuantitativamente menos importante que el de suplicación, aunque cualitativamente pueda referirse a asuntos de más trascendencia.

La casación tiene su origen en la Revolución Francesa, pero el modelo español de la misma se caracteriza porque:

1.º) Es un verdadero recurso y de naturaleza extraordinaria, en el sentido de que, primero, se dirige contra resoluciones que no son firmes y, segundo, tiene limitados los motivos.

2.º) Es un recurso por medio del que se trata de tutelar los derechos subjetivos de las partes, pero también de unificar la jurisprudencia, de modo que los dos fines son inseparables.

Artículo 204

Son recurribles en casación:

Primero. Las sentencias dictadas en única instancia por las Salas a las que se refiere el artículo anterior.

Segundo. Los autos que decidan el recurso de súplica interpuesto contra los que en ejecución de sentencia dicten dichas Salas, cuando resuelvan puntos sustanciales controvertidos en el pleito, no decididos en la sentencia o que contradigan lo ejecutoriado.

Tercero. Los autos que resuelvan el recurso de súplica interpuesto contra la resolución en que la Sala, acto seguido a la presentación de la demanda, se declare incompetente por razón de la materia.

RESOLUCIONES RECURRIBLES

a) Sentencias: Las dictadas por las Salas de lo Social de los Tribunales

Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional precisamente cuando conocen de un asunto en la instancia [arts. 7, a), 8, 202.1 y 204, 1.º]. Esta casación no se da contra las sentencias dictadas por los Tribunales Superiores de Justicia al conocer del recurso de suplicación.

ATS de 22 de enero de 1999:
“PRIMERO.- El recurrente pretende que se le admita un recurso de casación tradicional y ordinario contra una sentencia dictada en trámite de suplicación cuando dicho recurso está claramente excluido de las previsiones de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1995\1144](#) y 1563), como se desprende del estudio conjunto de los artículos 204 y 216 de aquella Ley. Según el sistema de recursos previsto en tales preceptos, en conformidad plena con lo recogido en la Ley de Bases de 1989 ([RCL 1989\816](#)), contra las sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia sólo cabe el recurso de casación para la unificación de doctrina -artículo 216 LPL-, mientras que el recurso de casación clásico anterior a la reforma de 1989, se halla reservado a las sentencias que aquellas Salas dicten en única instancia en los supuestos en los que tienen atribuida dicha función -artículo 7 a) de la Ley de Procedimiento Laboral-.

SEGUNDO.- 1. La recurrente parte de la indicada realidad jurídica, pero pretende que se admita el recurso por ella intentado en aplicación subsidiaria de la Ley de Enjuiciamiento Civil según lo previsto en la disposición adicional 1ª de la Ley de Procedimiento Laboral, y apelando a su derecho constitucional a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875), con apoyo en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375).

2. Los argumentos utilizados por el recurrente carecen de la consistencia necesaria para que pueda prosperar el

presente recurso, y ello por las siguientes razones: 1) En la disposición adicional 1ª de la Ley de Procedimiento Laboral se dispone que regirá como supletoria la Ley de Enjuiciamiento Civil «en lo no previsto en esta Ley». Como hemos visto, el régimen legal de los recursos contra sentencias se halla muy bien articulado y cerrado en la Ley de Procedimiento Laboral, por lo que no aparece justificado en modo alguno la remisión que el recurrente pretende que se haga a las previsiones de la Ley Procesal Civil; 2) El artículo 5.4 LOPJ dispone igualmente que «en todos los casos en que "según la Ley", proceda recurso de casación, será suficiente para fundamentarlo la infracción de precepto constitucional». Como puede apreciarse de su simple lectura, lo que el precepto en cuestión dispone no tiene nada que ver con la admisión o inadmisión del recurso de casación, remitiendo para ello a lo que proceda «según la ley», que no es otra que la Ley de Procedimiento Laboral; y 3) El artículo 24 de la Constitución garantiza, efectivamente, el derecho a la tutela judicial efectiva, pero es bien conocida y reiterada la doctrina del Tribunal Constitucional en relación con el derecho a los recursos en el sentido de entender que el indicado derecho no forma parte del contenido de la tutela judicial reconocida en el precepto constitucional de referencia (salvo en lo penal), más que en la medida en que ha sido recogido por el legislador ordinario, después de establecer una distinción fundamental entre lo que es el acceso a la justicia que forma parte incondicionada del contenido esencial de aquel derecho, y lo que es el acceso a los recursos, condicionado a lo dispuesto en la ley. Puede apreciarse tal doctrina en

numerosas sentencias del indicado Tribunal Constitucional, y por todas en la Sentencia 168/1998, de 21 de julio ([RTC 1998\168](#)) en la que la reitera con cita de las anteriores en el mismo sentido, cuales las 3/1983 ([RTC 1983\3](#)), 69/1987 ([RTC](#)

[1987\69](#)), 27/1994 ([RTC 1994\27](#)), 172/1995 ([RTC 1995\172](#)), 194 y 209/1996 ([RTC 1996\194](#) y [RTC 1996\209](#)) y 132/1997 ([RTC 1997\132](#))” (RJ 1999\820).

Por lo mismo se ha admitido el recurso contra las sentencias dictadas por estos tribunales al conocer de la audiencia el rebelde (ATS de 11 de octubre de 1993, RJ 1993\7593), si bien ahora el art. 505.1 de la LEC de 2000 dice que contra estas sentencias no cabe recurso alguno.

b) Autos: De los que dicten las Salas dichas son recurribles:

1.º) Los que resuelvan el recurso de súplica interpuesto contra la resolución en que la Sala, acto seguido a la presentación de la demanda se declare incompetente por razón de la materia (arts. 5.4 y 204, 3.º).

STS de 29 de mayo de 1992: “La interpretación del anterior precepto, de acuerdo con el significado atribuido al concepto de «competencia material» en la doctrina científica, conduce a la conclusión de la irrecurribilidad del auto de súplica impugnado. A diferencia de las competencias objetiva y funcional, que se refieren a los diferentes grados de jurisdicción y a distintos tipos de asuntos o «cuestiones litigiosas», la competencia por razón de la materia viene determinada por el ámbito del Orden Jurisdiccional correspondiente. Así pues, la competencia por razón de la materia a que alude el art. 203.3 TALPL abarca en

el caso de la jurisdicción Social las «pretensiones que se promuevan en la rama social del derecho». Siendo ello así, queda claro que la decisión impugnada de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional no significa una declaración de incompetencia por razón de la materia, sino una apreciación de que el proceso entablado por la vía de tutela de los derechos fundamentales debía haber sido encauzado jurisdiccionalmente por otra vía procesal distinta, que la propia Sala se encargó por cierto de concretar al demandante con la precisión exigible” (RJ 1992\3618).

2.º) Los que decidan el recurso de súplica interpuesto contra los que en ejecución de sentencia dicten dichas Salas, cuando resuelvan puntos sustanciales no controvertidos en el pleito, no decididos en la sentencia o que contradigan lo ejecutoriado (art. 204, 2.º).

STS de 21 de mayo de 1998: “ÚNICO.- El presente recurso de queja interpuesto por «La Fraternidad», Mutua de Accidentes de Trabajo y

Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social número 166, contra el Auto dictado en 8 enero 1998, por la Sala de lo Social de Madrid que declaró la inadmisión del recurso de casación

«ordinario», interpuesto contra el Auto dictado en 13 noviembre 1997, por la misma Sala desestimando el de súplica interpuesto contra el Auto de 2 octubre 1997, de la misma Sala resolviendo el recurso de suplicación contra Auto del Juzgado en ejecución de sentencias, debe desestimarse, pues contra dichos autos no cabe recurso alguno, como dicha Sala hizo constar en la parte dispositiva del Auto recurrido en casación y ello por imperativo legal; el art. 204 de la LPL ([RCL 1995\1144](#) y 1563), en el que se apoya el recurrente en relación con el art. 1687.2 de la LECiv [de 1881, derogada], establece que sólo procede recurso de casación contra las sentencias dictadas en única instancia por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y resoluciones específicas en el art. 204, que aparte de las sentencias son los autos

resolviendo recursos de súplica contra resoluciones dictadas en ejecución de dichas sentencias, dentro de las cuales obviamente no está el de autos, pues evidentemente no estamos ante un supuesto de resolución dictada en única instancia por la Sala de lo Social de Madrid o de autos dictados en ejecución de sentencia en dicho procedimiento. Aun en el caso hipotético de que se entendiera, que el recurso que se quiso preparar, y la Sala tuvo por preparado, fuese el extraordinario de casación para la unificación de doctrina tampoco procedía su admisión; el art. 216 LPL claramente dice que por dicha vía sólo son recurribles las sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, por tanto nunca los autos” (RJ 1998\5088).

Este recurso de casación en ejecución de sentencia, que era realmente tal, ha desaparecido en la LEC de 2000, pero de momento habrá de entenderse que subsiste en el proceso laboral.

Artículo 205

El recurso de casación habrá de fundarse en alguno de los siguientes motivos:

- a) Abuso, exceso o defecto en el ejercicio de la Jurisdicción.*
- b) Incompetencia o inadecuación de procedimiento.*
- c) 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.*
- d) 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.*
- e) Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.*

MOTIVOS DEL RECURSO

El art. 205 contiene una enumeración de los motivos que es exhaustiva y además de entre ellos el Tribunal Supremo sólo puede entrar en el examen del o de los alegados por el recurrente.

La STS de 19 de octubre de 1998 advierte que contra los autos dictados en ejecución de sentencia los motivos son los señalados en el número 2.º del artículo 204, y no los que se contemplan en el artículo 205 (RJ 1998\7868).

a) Abuso, exceso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción

El recurrente puede denunciar:

1.º) La infracción, por exceso o defecto, de los arts. 21 y 25 LOPJ que determinan la extensión y límites de la jurisdicción española.

2.º) La infracción, por exceso o defecto, de las normas de distribución de asuntos entre la Jurisdicción y la Administración.

3.º) La infracción, siempre por exceso o defecto, de los arts. 9.5 y 10 LOPJ y 1, 2 y 3 LPL, que declaran la competencia genérica de los órganos jurisdiccionales del orden social.

Nos hemos referido siempre al exceso y defecto y nunca al abuso de jurisdicción porque entre abuso y exceso no hay diferencias, por lo que la alusión del art. 205, a) al abuso es inútil.

b) Incompetencia o inadecuación del procedimiento

Se mezclan en este apartado dos motivos diferentes:

1.º) Incompetencia: Se refiere a las normas de competencia dentro del orden jurisdiccional social, es decir, a los arts. 6, 7, 8, 10 y 11 LPL.

2.º) Inadecuación del procedimiento: Independientemente de lo solicitado por la parte demandante el tribunal debe dar al proceso el trámite previsto en la ley, pero siempre se puede haber incurrido en error en la determinación del procedimiento.

STS de 11 de junio de 1997: “Como esta Sala declaró en su Sentencia de 23 octubre 1993 ([RJ 1993\8060](#)) la inadecuación de procedimiento, aun comportando la infracción de normas de orden público, naturaleza que tienen las procesales, no debe ser apreciada, con los consiguientes efectos de nulidad, más que cuando implique la ausencia de requisitos

indispensables para que sea alcanzado el fin insito al proceso o a los actos procesales afectados o cuando comporta la indefensión de parte -véanse art. 240.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375) y art. 204, c) de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1990\922](#) y 1049)-“ (RJ 1997\5393).

c) Quebrantamiento de las formas esenciales:

Se incluyen aquí dos motivos de muy diferente alcance:

1.º) Errores producidos en la aplicación de las normas procesales durante la operación lógica que realiza el juzgador para dictar sentencia. Hay que estimar incluidas aquí:

1') La infracción del art. 218 LEC con los requisitos de claridad, precisión (pronunciamientos contradictorios), exhaustividad y congruencia.

2') La infracción de la invariabilidad de la sentencia una vez dictada (arts. 214 LEC y 267 LOPJ).

3') La infracción del deber de motivar las resoluciones (arts. 120.3 CE, 208 LEC, 247 y 248 LOPJ).

4') La infracción del art. 97.2 LPL sobre la necesidad de declarar los hechos probados.

5') La infracción del art. 99 LPL sobre la liquidez de las sentencias.

6') La vulneración del principio de inmediación.

STS de 10 de junio de 1996: “La votación de las sentencias debe realizarse por los componentes de la Sala que hubiera presidido el juicio, conforme se desprende de lo establecido por los artículos 252 y 257 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375), cuyos mandatos, aplicables a todos los órdenes jurisdiccionales, adquieren mayor realce

en el proceso de trabajo, en tanto que presidido por el principio de inmediación (artículo 74 de la Ley de Procedimiento Laboral). No es admisible y constituye evidente infracción, por tanto, la sustitución de Magistrado que hubiera formado parte de la Sala que intervino en el acto del juicio por otro que no actuó en éste y que, consiguientemente, no presenció directamente las alegaciones de

las partes y las pruebas practicadas, ya que de esta forma no sólo resultan infringidos los preceptos citados y desatendido el mencionado principio,

sino también perjudicado el derecho que como fundamentado reconoce el artículo 24.1 de la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875)” (RJ 1996\5006).

2.º) Errores producidos en la aplicación de las normas procesales desde la iniciación del proceso hasta la sentencia (excluida ésta), con lo que se hace referencia a la nulidad y anulabilidad de los actos procesales. Para la configuración del motivo han de concurrir los siguientes requisitos:

1') Infracción de una norma o garantía procesales (no lo es la falta de reclamación previa, ni de acto de conciliación, ni de trámite similar ante la comisión paritaria).

STS de 21 de julio de 1998:
“Ahora bien, aun en el supuesto de que fuera cierta la tesis que sostiene la recurrente de que la conciliación se intentó ante un órgano inadecuado, procede tener en cuenta que, como ha dicho ya esta Sala en Sentencia de 13 julio 1993 ([RJ 1993\5673](#)) (Recurso número 2067/1991) no todas las infracciones de normas de procedimiento pueden ser alegadas para fundar un recurso de casación, sino únicamente aquellas que se relacionan en el apartado c) del artículo 205 de aquella Ley Procesal, y en dicho precepto no está previsto denunciar otros defectos

procesales que los relativos a las normas reguladoras de la sentencia o de las que rigen los actos y garantías procesales siempre que en este ultimo caso, se haya producido indefensión. Pues bien, ni el intento previo de conciliación es un acto procesal en sentido estricto, y por ello con fuerza suficiente como para aceptar que sobre la posible irregularidad en su celebración se articule un motivo de casación por quebrantamiento de forma, ni puede estimarse acreditado que con ello se haya producido ninguna indefensión a las partes...” (RJ 1998\7059).

2') La norma ha de poder calificarse de esencial (las garantías son siempre esenciales).

3') El recurrente ha de haber quedado en situación de indefensión.

4') La parte perjudicada ha de haber protestado en tiempo y forma.

d) Errores en la apreciación de la prueba

En la valoración de la prueba se pueden cometer dos errores:

1.º) De derecho: Si el juzgador desconoce una norma que atribuye valor legal a un medio de prueba está cometiendo un error de derecho y como tal incluido en el

apartado e) de este art. 205 (STS de 26 de diciembre de 1990, RJ 1990\9839). Este apartado d) produce el efecto de dar especial realce al error de derecho en la apreciación de la prueba documental, que debe denunciarse por este apartado.

2.º) De hecho: Los documentos en general son destacados por el legislador para que, aun cuando no tengan valor legal, sirvan para poner de manifiesto el error fáctico en que ha incurrido el juzgador de instancia, con lo que el Tribunal Supremo puede revisar los hechos probados comparándolos con lo que se deduce de los documentos obrantes en autos (STS de 5 de julio de 1999, RJ 1999\6013), siempre que no estén contradichos por otros medios de prueba.

STS de 25 de marzo de 1998:
“Concretamente, la revisión de hechos probados -de singular importancia, en cuanto la resultancia fáctica constituye la base indispensable para el examen del derecho aplicable- exige los siguientes requisitos (por todas STS 3 de marzo de 1998 [[RJ 1998\2072](#)]): 1º Fijar qué hecho o hechos han de adicionarse, rectificarse o suprimirse. 2º Citar concretamente la

prueba documental que, por sí sola, demuestre la equivocación del juzgador, de una manera manifiesta, evidente y clara, sin necesidad de cualquier otra argumentación o conjetura. 3º Precisar los términos en que deben quedar redactados los hechos probados y su influencia en la variación del signo del pronunciamiento” (RJ 1998\3012).

e) Infracción del ordenamiento jurídico

Se trata de los errores cometidos en la estimación o desestimación de la pretensión, por lo que generalmente se refieren a infracción de normas materiales o sustantivas, pero también pueden ser procesales en cuanto éstas sirvan para determinar el sentido de la resolución de fondo. No son normas las resoluciones de órganos administrativos ni de Entidades gestoras u organismos autónomos (no lo son las resoluciones del INEM, STS de 20 de diciembre de 1996, RJ 1996\9816).

Artículo 206

1. El recurso de casación deberá prepararse en el plazo de diez días siguientes a la notificación de la sentencia, bastando para considerarlo preparado la mera manifestación de las partes o de su abogado o representante, al hacerle la notificación de aquélla, de su propósito de entablarlo.

2. También podrá prepararse por comparecencia o por escrito de las partes o de su abogado o representante, dentro del mismo plazo señalado en el número anterior, ante la Sala que dictó la resolución que se impugna.

Artículo 207

1. Cumplidos los requisitos establecidos para recurrir, la Sala tendrá por preparado el recurso o los recursos de casación y emplazará a las partes para que comparezcan personalmente o por medio de abogado o representante ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en el plazo de quince días hábiles, si tuviesen su domicilio en la península, o de veinte cuando residan fuera de ella, remitiéndose los autos dentro de los cinco días siguientes al del emplazamiento.

2. Si la resolución impugnada no fuera recurrible en casación, si el recurrente infringiera su deber de consignar o de asegurar la cantidad objeto de condena o si el recurso no se hubiera preparado en tiempo, la Sala declarará, mediante auto motivado, tener por no preparado el recurso. Contra este auto podrá recurrirse en queja.

3. Si el recurrente hubiera incurrido en defectos u omisiones subsanables, la Sala le concederá el tiempo suficiente para que se subsanen los defectos apreciados, que en ningún caso será superior a diez días. De no efectuarlo, la Sala dictará auto que ponga fin al trámite del recurso, quedando firme la sentencia impugnada. Contra dicho auto podrá recurrirse en queja.

PREPARACIÓN DEL RECURSO

Se trata en esta fase de hacer constar, simplemente, el propósito de la parte de entablar el recurso. La preparación puede hacerla la propia parte, el representante de la misma (arts. 18, 19 y 20) y el abogado, aunque éste no tuviera la representación (art. 206.1), y las formas posibles son tres: 1) La mera manifestación hecha en el momento de notificarse la resolución que se quiere impugnar, 2) La comparecencia ante la secretaría de la Sala en el plazo legal, y 3) El escrito presentado dentro del plazo legal (STS de 8 de noviembre de 1994, RJ 1994\9947). Ese plazo es de diez días, contados desde el siguiente a la notificación de la sentencia o auto (art. 206). La presentación se hace ante el órgano que dictó la resolución recurrida (ATS de 19 de noviembre de 1998, RJ 1998\10006: ATS de 8 de febrero de 2000, RJ 2000\1743).

STS de 8 de junio de 1999:
“SEGUNDO.- Con carácter general, debe partirse de doctrina sentada desde hace años por este Tribunal, en el sentido de que «sólo la parte a la cual la resolución del Juez resulta desfavorable, puede, como perjudicado o gravado por ella, utilizar los medios de impugnación que la ley concede para que se reforme o revoque, y entre ellos destacadamente el recurso de casación». Así se dice por la Sala de lo Civil, en su Sentencia de 21 de junio de 1943 ([RJ 1943\838](#)), donde se invoca otras anteriores, como la de 12 de julio de 1899, y hasta el precedente que constituyen las Leyes de Partida. La Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 guardó silencio al respecto: pero, tras la reforma introducida por la Ley 34/1984, de 6 de agosto ([RCL 1984\2040](#); RCL 1985\39 y ApNDL 4257), su artículo 1691 expresamente previene que el recurso de casación podrá entablarse por quienes

«puedan resultar perjudicados por la sentencia o resolución recurrida», precepto aplicable en el proceso social, a tenor de la Ley de Procedimiento Laboral, disposición adicional 1ª.1. La doctrina identifica el perjuicio con la aparición de un pronunciamiento desfavorable para alguna de las partes, y lo relaciona con el requisito de la legitimación para recurrir en casación, aunque también se advierte que lo exigido es un interés de parte, que confiere causa suficiente, al menos en principio, al recurso, y lo hace por ello procesalmente viable. La jurisprudencia de esta Sala de lo Social ha introducido ciertamente temperamentos que suavizan la exigencia; pero la necesidad de un interés en recurrir sigue siendo elemento indispensable (cfr. Auto de 13 de octubre de 1998, y las decisiones que en el mismo se citan)” ([RJ 1999\57883](#)).

Al tiempo de la preparación del recurso debe realizarse la consignación del importe de la condena o su aseguramiento por aval bancario, conforme al art. 228.

Hecha la preparación por la parte, la Sala debe dictar una de estas tres resoluciones:

- 1.ª) Providencia teniendo por preparado el recurso.
- 2.ª) Auto teniendo por no preparado el recurso cuando la resolución no sea recurrible en casación, el recurrente no hubiera consignado el importe de la condena o no hubiera asegurado y cuando se haya intentado preparar fuera del plazo legal (art. 207.2).
- 3.ª) Auto concediendo plazo no superior a diez días para que se proceda a la subsanación de los efectos u omisiones subsanables; si la subsanación se produce se tendrá por hecha la preparación y si no se subsana se pondrá fin a la tramitación del recurso (art. 207.3).

En la misma resolución en la que tenga por preparado el recurso, la Sala *a quo* ordenará emplazar a las partes para que comparezcan ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, bien en el plazo de quince días si tuviesen su domicilio en la Península, bien el de veinte días cuando residan fuera de ella (ATS de 22 de octubre de 1998, RJ 1998\8913), y ordenará que se remitan las actuaciones a esa Sala dentro de los cinco días siguientes al del emplazamiento (art. 207.1).

=====

FORMULARIOS

ESCRITO DE PREPARACIÓN DE RECURSO DE CASACIÓN

(art. 206.2)

A LA SALA DE LO SOCIAL [DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE {SEDE}]/ DE LA AUDIENCIA NACIONAL]

[NOMBRE], Abogado⁴⁰⁷ de [parte], en autos [número], seguidos sobre [objeto del proceso] [frente a/ a instancia de] [parte], ante la Sala, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que el día [fecha] fue notificada a esta parte la Sentencia [número], de [fecha], de esta Sala, cuya parte dispositiva [sentido del fallo].

Que por medio del presente escrito, al amparo de los artículos 203, 204, [número] y 206, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral, **PREPARO RECURSO DE CASACIÓN** contra dicha Sentencia para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. A tal efecto señalo:

1º. Que, a tenor del artículo 203.1 y 204, [número], ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, son recurribles en casación las sentencias pronunciadas en única instancia por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia⁴⁰⁸.

⁴⁰⁷ El escrito de preparación puede efectuarse por el propio interesado, su representante o el Letrado que asumió la defensa.

2°. Que, conforme con el artículo 206 LPL, el escrito se presenta dentro del improrrogable plazo de diez días del que las partes disponen para preparar recurso de casación mediante escrito dirigido a la Sala que dictó la resolución objeto de impugnación.

3°. Que, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 228 LPL, se ha procedido a consignar la cantidad objeto de condena, acompañando al efecto el oportuno justificante de ingreso⁴⁰⁹.

Por todo ello,

SUPLICO A LA SALA que, por presentado este escrito [y documentación adjunta⁴¹⁰] con su copia, se sirva admitirlo, tenga por preparado en tiempo y forma recurso de casación contra [resolución] y emplace a las partes para que comparezcan ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

Lugar, fecha y firma.

ESCRITO DE PREPARACIÓN POR EL PROPIO RECURRENTE CUANDO INTERESA DESIGNACIÓN DE LETRADO DE OFICIO
(art. 207 y art. 208.2)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[**NOMBRE**], en autos [número], seguidos sobre [objeto del proceso] [frente a/ a instancia de] [parte], ante la Sala, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que el día [fecha] fue notificada a esta parte la Sentencia [número], de [fecha], de esta Sala, cuya parte dispositiva [sentido del fallo].

⁴⁰⁸ En su caso, de la Audiencia Nacional.

⁴⁰⁹ Sólo cuando la sentencia o auto imponga la obligación de pago de cantidad y el recurrente condenado al pago no tenga reconocido el beneficio de gratuidad de justicia, como pueda ser la condena al pago de indemnización en proceso sobre tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales. Cuando la consignación se sustituya por aval bancario solidario, se adjuntará el mismo al escrito de preparación. Ante el incumplimiento de esta obligación la Sala dictará auto por el que se tenga por no preparado el recurso.

⁴¹⁰ Cuando se haya consignado la cantidad objeto de condena o presentado aval bancario solidario.

Que por medio del presente escrito, al amparo de los artículos 203, 204, [número] y 206, todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral, **PREPARO RECURSO DE CASACIÓN** contra dicha Sentencia para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. A tal efecto señalo:

1º. Que, a tenor del artículo 203.1 y 204, [número], ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, son recurribles en casación las sentencias pronunciadas en única instancia por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia.

2º. Que, conforme con el artículo 206 LPL, el escrito se presenta dentro del improrrogable plazo de diez días del que las disponen para preparar recurso de casación mediante escrito dirigido a la Sala que dictó la resolución objeto de impugnación.

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por preparado en tiempo y forma recurso de casación contra [resolución] y emplaze a las partes para que comparezcan ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

OTROSÍ DIGO que, al amparo del artículo 229.1 en relación con el artículo 208.2, ambos LPL, intereso se proceda a la designación de Letrado del turno de oficio para que por el mismo se formalice el escrito de recurso.

Y, en su virtud,

SUPlico A LA SALA DEL TRIBUNAL SUPREMO que tenga por realizada la anterior petición y provea la designación de Letrado de turno de oficio.

Lugar, fecha y firma.

RECURSO DE QUEJA CONTRA AUTO QUE TIENE POR NO PREPARADO EL RECURSO DE CASACIÓN
(art. 207.2)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado, en nombre [parte], representación que consta acreditada en autos [número], seguidos por la Sala de Social de [Tribunal y Sede] a instancia de [actor] sobre [objeto], ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo comparezco y, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha] por el que se acuerda tener por no preparado el recurso de casación contra [sentencia/auto] de [fecha], haciéndome entrega, al tiempo, de copia certificada del mismo.

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 207.2 LPL, en relación con el artículo 494 LEC, interpongo contra el mismo RECURSO EN QUEJA con base en los siguientes:

ANTECEDENTES

Primero. El día [fecha] se presentó demanda por [actor] contra [demandado] por los trámites del proceso [modalidad procesal], con la pretensión de [expresión⁴¹¹].

Segundo. El día [fecha] se notificó a esta parte sentencia [número], de [fecha], del Juzgado de lo Social [número y sede], cuyo fallo [estimaba/desestimaba] la demanda.

Tercero. El día [fecha] esta parte preparó recurso de casación contra la citada resolución.

Cuarto. El día [fecha] se dictó Auto acordando tener por no preparado el recurso por [expresión del motivo legal].

MOTIVOS DE QUEJA

Único. Infracción del artículo 207.2 en relación con el artículo [número y, en su caso, letra] de la Ley de Procedimiento Laboral.

[Se razonará sobre la incorrecta inadmisión del anuncio de recurso⁴¹²]

FUNDAMENTOS JURÍDICO-PROCESALES.

I. La decisión judicial de tener por no anunciado el recurso de suplicación es susceptible de recurso en queja, conforme al artículo 207.2 LPL.

II. El recurso se interpone en el plazo de los diez días siguientes al de entrega de la copia certificada del auto que tiene por no preparado el recurso, conforme preceptúa el artículo 494 LEC, de aplicación por expresa remisión del artículo 187 LPL.

III. El recurso se interpone ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo por ser el competente para conocer del recurso de casación cuya preparación se tiene por no efectuada, en mérito de lo dispuesto en los artículos 187 LPL y 495 LEC en relación con los artículos 9, a) y 204, [número] LPL.

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello se sirva admitirlo, tenga por formulado recurso en queja contra Auto de [fecha], de la Sala de lo Social de [Tribunal] y, previos los trámites de rigor, estime la queja, comunicándolo a dicha Sala para que proceda a la admisión de la preparación del recurso de

⁴¹¹ Así: El día [fecha] se presentó demanda por [actor] contra [demandado] por los trámites del proceso de impugnación de convenios colectivos, con la pretensión de declaración de nulidad del artículo [número] del convenio colectivo de [identificación].

⁴¹² Así: El auto infringe lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley de Procedimiento Laboral en relación con su artículo 206.1. En efecto, el escrito de preparación del recurso de casación se presentó en las dependencias del Juzgado de Instrucción en funciones de guardia de la sede del Tribunal. Al siguiente día hábil se remitió telegrama con acuse de recibo, participando el anterior extremo; dicho telegrama tuvo entrada en Sala en la mañana del día [fecha]. En modo alguno el artículo 45 LPL impone la comparecencia personal, sino la constancia de la presentación por el medio más rápido. A mayor abundamiento, el escrito de preparación de recurso tuvo entrada en la Secretaría de la Sala esa misma mañana merced a la remisión, mediante agente, que efectuara el propio Juzgado receptor. La Sala ha incurrido en una interpretación rigorista y enervante de normas procesales que vulneran el derecho a la tutela judicial, al impedir la prosecución del trámite, no obstante el cumplimiento de las cargas procesales que el artículo 45 LPL impone a quien presenta escritos de término, al entender que tan sólo la comparecencia personal es medio idóneo para dejar constancia fehaciente de la presentación de escritos en el Juzgado en funciones de guardia.

casación y lo prosiga por sus trámites legales.

Lugar, fecha y firma del Letrado.

ESCRITO CUMPLIMENTANDO EL REQUERIMIENTO DE SUBSANACIÓN DE DEFECTOS

(art. 207.3)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[NOMBRE], Abogado de [parte], en autos [número], seguidos sobre [objeto del proceso], ante la Sala, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] fue notificada a esta parte la providencia de [fecha], por la que se le otorga el plazo de [número]⁴¹³ días para subsanar el defecto de [identificación], apreciado en el escrito de preparación de recurso de casación contra [resolución objeto de recurso].

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo concedido y en legal forma, procedo a subsanar el antedicho defecto y tal fin procedo a [acto concreto de subsanación]⁴¹⁴.

Y, en su virtud, invocando en cuanto sea de menester el artículo 207.3 LPL,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por cumplimentado en tiempo y forma el requerimiento de subsanación, por preparado el recurso de casación contra [resolución] y emplace a las partes para que comparezcan ante ella Sala de lo Social del Tribunal Supremo para hacer uso de su derecho.

Lugar, fecha y firma.

=====

⁴¹³ Nunca superior a diez días.

⁴¹⁴ Así: hacer entrega del resguardo de la consignación efectuada, aportar la escritura de apoderamiento, cuando la representación no conste acreditada, etc. La Sala pondrá fin al trámite de recurso, quedando firme la sentencia o auto, si el requerimiento de subsanación fuera inobservado. El auto que ponga fin al trámite es susceptible de recurso de queja en los términos expresados en el formulario anterior.

Artículo 208

1. Si el recurrente compareciera ante la Sala Cuarta personalmente o por medio de representante dentro del plazo establecido se le tendrá por parte a todos los efectos.

2. La petición de abogado de oficio hecha por el recurrente al preparar la casación le exime de comparecer ante la Sala Cuarta, sin perjuicio de que se entiendan las diligencias con dicho abogado.

3. Si el recurrente no comprendido en el número anterior dejase transcurrir el tiempo concedido para el emplazamiento sin comparecer ante la Sala de lo Social, ésta declarará desierto el recurso y devolverá las actuaciones a la Sala de procedencia.

Artículo 209

De no haberse presentado los poderes que acrediten la representación de la parte o el resguardo de haber constituido el depósito legalmente exigido, o de apreciarse en ellos algún defecto, la Sala concederá a la parte el plazo que estime pertinente, sin que exceda de diez días, para que se aporten los documentos omitidos o subsane los defectos apreciados. De no efectuarse, la Sala dictará auto declarando la inadmisión del recurso y la firmeza de la resolución recurrida, con devolución del depósito constituido y remisión de las actuaciones a la Sala de procedencia. Contra dicho auto sólo cabe recurso de súplica.

PERSONACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPREMO

Esta segunda fase se realiza ya ante el Tribunal Supremo y en ella deben distinguirse dos supuestos:

a) Con carga de comparecer

Si la parte no goza del beneficio de justicia gratuita asume la carga de personarse ante el Tribunal Supremo y en el plazo dicho.

Las consecuencias de la no personación son distintas según la parte:

1º) Recurrente: Si no se persona dentro del plazo el recurso se declarará desierto y se devolverán las actuaciones a la Sala de procedencia (art. 208.3); si se

persona se le tendrá por recurrente a todos los efectos (art. 208.1). La personación puede hacerla la parte personalmente o por medio de representante, y si no se hizo antes deberá designarse ahora abogado (art. 229) y deberá acreditarse que se ha hecho el depósito de 50.000 ptas. (300,51 euros) (art. 227).

2º) Recurrido: Si no se persona el recurso continuará sin él, pero puede personarse en cualquier momento posterior si bien asumiendo el recurso en el estado en que se encuentre.

b) Sin carga de comparecer

Si alguna de las partes goza del beneficio de justicia gratuita no tiene la carga de comparecer, sino que el Tribunal Supremo debe proceder a que se le nombre abogado del turno de oficio (arts. 208.2 y 229.4).

c) Resoluciones

Transcurrido el plazo de la personación y recibidas las actuaciones en la Sala del Tribunal Supremo, ésta debe decidir entre declarar desierto el recurso, conceder plazo para subsanación de defectos u omisiones y ordenar que continúe su tramitación.

Las resoluciones posibles son:

1) Declarar desierto el recurso, si el recurrente no se personó debiendo hacerlo o si lo hizo fuera del plazo.

2) Conceder plazo no superior a diez días para que se subsanen los defectos u omisiones; el art. 211 se refiere al recurrente, pero debe hacerse lo mismo para con el recurrido, si bien si aquél no subsana se declarará la inadmisión del recurso y si no lo hace éste se le tendrá sólo por no personado.

3) Acordar que se pongan las actuaciones a disposición del abogado del recurrente para que se formalice el recurso.

=====

COMPARECENCIA DEL RECURRENTE POR MEDIO DE ABOGADO⁴¹⁵

(art. 208.1)

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado, con estudio profesional que designo para notificaciones en [ubicación], en representación y defensa de [representado], según acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que sea, ante la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] se notificó a mi poderdante Auto de [fecha], de la Sala de lo Social de [Tribunal] por la que, teniendo por preparado el recurso de casación contra [resolución], se le emplazaba para que compareciese ante este Tribunal en el improrrogable plazo de los quince días hábiles⁴¹⁶ siguientes.

Que por medio del presente escrito, con anterioridad al término del emplazamiento, conforme a los artículos 207.1 y 208.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, comparezco como parte recurrente en el recurso de casación [número], interesando la entrega de los autos para su formalización en el plazo de los veinte días siguientes.

[Que, al propio tiempo, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 227.1,b) y 227.2 LPL, hago entrega de resguardo acreditativo de haber ingresado en la cuenta de depósitos y consignaciones la cantidad de 300'51 €, en concepto de depósito para recurrir⁴¹⁷.]

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copias de todo ello, se sirva admitirlo, me tenga por personado y parte recurrente en el recurso preparado contra [resolución], de [fecha], de [Tribunal] y, previos los trámites pertinentes, acuerde la entrega de autos con emplazamiento para formalizar el recurso preparado en su día.

Lugar, fecha y firma del Letrado.

COMPARECENCIA DE LA PARTE RECURRIDA POR MEDIO DE ABOGADO (art. 208)

⁴¹⁵ La comparecencia puede ser efectuada por el propio recurrente.

⁴¹⁶ Veinte días cuando el recurrente tenga su domicilio fuera de la Península.

⁴¹⁷ Cuando el recurrente no sea trabajador, beneficiario de un régimen público de Seguridad Social, no esté legalmente exento de su constitución o no goce del beneficio de justicia gratuita. En otro caso se indicará: *No se ha procedido a ingresar depósito por importe de 50.000 € al eximir de esta obligación el artículo 227.1 LPL por [condición que justifica la exención].*

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado, con estudio profesional que designo para notificaciones en [ubicación], en representación y defensa de [representado], según acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que sea, ante la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] se notificó a mi poderdante Auto de [fecha], de la Sala de lo Social de [Tribunal] por la que, teniendo por preparado el recurso de casación contra [resolución], se le emplazaba para que compareciese ante este Tribunal en el improrrogable plazo de los quince días hábiles⁴¹⁸ siguientes.

Que por medio del presente escrito, con anterioridad al término del emplazamiento, conforme a los artículos 207.1 y 208.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, comparezco como parte recurrida en el recurso de casación [número], interesando se sigan conmigo las sucesivas actuaciones.

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copias de todo ello, se sirva admitirlo, me tenga por personado y parte recurrida en el recurso preparado por [recurrente] contra [resolución], de [fecha], de [Tribunal] y, previos los trámites pertinentes, me de traslado del escrito de interposición para proceder a su impugnación.

Lugar, fecha y firma del Letrado.

COMPARECENCIA PERSONAL DE LA PARTE RECURRIDA⁴¹⁹

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], con domicilio en [ubicación] y titular del D.N.I. [número], ante la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me fue notificado Auto de [fecha], de la Sala de lo Social de [Tribunal] por la que, teniendo por preparado el recurso de casación contra [resolución], se me emplazaba para que compareciese ante este Tribunal en el improrrogable plazo de los quince días hábiles⁴²⁰ siguientes para hacer uso de mi derecho.

Que por medio del presente escrito, con anterioridad al término del emplazamiento, conforme a los artículos 207.1 y 208.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, comparezco como parte recurrida en el recurso de casación [número].

⁴¹⁸ Veinte días cuando el recurrente tenga su domicilio fuera de la Península.

⁴¹⁹ Bien pudiera parecer que la parte recurrida habrá de comparecer en todo caso asistida de Letrado, al imponer el artículo 209 LPL la presentación de los poderes que acrediten la representación de la parte, ya sea la recurrente, ya la recurrida. De otra parte, el artículo 229.3 atribuye la representación al Letrado que asuma la defensa cuando no haya expresa designación de representante. Sin embargo el artículo 207.1 LPL posibilita que las partes, una vez emplazadas, comparezcan ante el Tribunal Supremo personalmente o por medio de Abogado o representante. De otro lado el artículo 229 LPL admite la designación de Letrado sin necesidad del otorgamiento de poder en escritura pública o apoderamiento apud acta.

⁴²⁰ Veinte días cuando el recurrente tenga su domicilio fuera de la Península.

Que, con ocasión de la personación, intereso me sea designado Letrado del Turno de Oficio para que por el mismo se asuma la defensa de mis intereses con ocasión de la impugnación del recurso que se formalice⁴²¹.

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA⁴²² que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copias de todo ello, se sirva admitirlo, me tenga por personado y parte recurrida en el recurso preparado por [recurrente] contra [resolución], de [fecha], de [Tribunal] y, provea el nombramiento de Letrado de oficio y previos los demás trámites pertinentes, de traslado a esta parte del escrito de interposición para proceder a su impugnación.

Lugar, fecha y firma.

ESCRITO CUMPLIMENTANDO REQUERIMIENTO DE SUBSANACIÓN

(art. 209)

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [representado] y en los autos del recurso de casación [número], ante la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificada providencia de [fecha] por la que, poniendo de manifiesto el defecto de [descripción], se me otorga el plazo de [número]⁴²³ días para proceder a su subsanación, con apercibimiento de declarar la inadmisión del recurso y la firmeza de la resolución recurrida si dicho requerimiento resultase inobservado.

Que, por medio del presente escrito, dentro del plazo concedido al efecto, paso a cumplimentar el antedicho requerimiento y tal efecto [contenido de la subsanación]⁴²⁴.

Y, en su virtud, invocando en cuanto sea menester el artículo 209 LPL,

SUPlico A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO que, teniendo por

⁴²¹ Cuando no se solicite la designación de Letrado del Turno de oficio, el compareciente procederá a la designación de Letrado en los siguientes términos: *Que en este acto designo a Don [nombre], con estudio profesional sito en [ubicación], como Letrado que haya de asumir la defensa de mis intereses en este recurso.* La Ley de Procedimiento Laboral no contiene referencia alguna al momento en que la parte recurrida haya de designar Letrado, cuya intervención es en todo caso preceptiva, como así se desprende, entre otros, del art. 21 LPL.

⁴²² Cuando se haya efectuado la designación de Letrado en el propio escrito se indicará: **SUPlico A LA SALA** que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copias de todo ello, se sirva admitirlo, me tenga por personado y parte recurrida en el recurso preparado por [recurrente] contra [resolución], de [fecha], de [Tribunal], por efectuada designación de Letrado y, previos los demás trámites pertinentes, de traslado a esta parte del escrito de interposición para proceder a su impugnación.

⁴²³ Máximo de diez.

⁴²⁴ Así: *Que, por medio del presente escrito, dentro del plazo concedido al efecto, paso a cumplimentar el antedicho requerimiento y tal efecto acompaño escritura de poder a fin de acreditar la representación en virtud de la que actúo.*

presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por cumplimentado en tiempo y forma el requerimiento de subsanación y acordar la entrega de autos para la posterior formalización del recurso de casación.

Lugar, fecha y firma de Letrado.

RECURSO DE SÚPLICA CONTRA AUTO QUE DECLARA LA INADMISIÓN
DEL RECURSO
(art. 209)

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [recurrente] y en los autos del recurso de casación [número], ante la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de la Sala de [fecha] por el que se declara la inadmisión del recurso como consecuencia del incumplimiento del requerimiento de subsanación que fuera notificado el día [fecha].

Que, por medio del presente escrito, al amparo del artículo 209 en relación con los artículos 185.1 y 186 de la Ley de Procedimiento Laboral y concordante 452 LEC, en tiempo y forma interpongo contra dicho auto RECURSO DE SÚPLICA con fundamento en las siguientes:

ALEGACIONES

ÚNICA. Por infracción del artículo 209 LPL.

[Se razonara la infracción denunciada⁴²⁵]

Por todo ello,

⁴²⁵ Así: *Única. Por infracción del artículo 209 en relación con el artículo 229.3, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral. Con los debidos respetos, considera esta parte que la Sala debió entender subsanado el defecto y seguir el recurso de casación por sus trámites, frente al acuerdo de inadmisión adoptado al considerar incumplido el requerimiento de subsanación en la medida en que no se había incurrido en error o defecto. El recurrente compareció por sí mismo ante la Sala, con anterioridad al término del emplazamiento, designando a Letrado para la formalización del recurso. Requerido el recurrente comparecido con fecha de [día] para aportar los poderes que justificasen la representación, no se interpuso recurso de súplica pero, por el contrario, mediante escrito firmado por este Letrado, con entrada el día [fecha] se dejó constancia de la designación, poniendo de manifiesto que, a tenor del artículo 229.3 LPL, la falta de expresa designación de representante otorga esta condición al Letrado que asume la dirección del recurso. El argumento quedaba reiterado por la propia aceptación que implicaba su presentación. A fin de acreditar este extremo se acompañaba copia del escrito de personación. La Sala entiende que la falta de aportación del poder implica la falta de acreditación de la representación y, por ende, la de aportación de los documentos requeridos. Se incurre en una interpretación rigorista de normas de procedimiento que perjudica el acceso a los recursos legalmente establecidos con vulneración del artículo 24 de la Constitución.*

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por interpuesto en tiempo y forma recurso de súplica contra Auto de [fecha] y, previos los trámites de rigor, dicte nueva resolución por la que, con estimación del motivo de impugnación, anule y deje sin efecto la combatida, admita el recurso a trámite y lo siga por su cauce procesal, acordando, en definitiva, la entrega de los autos al Letrado designado para que por éste se proceda a la formalización del recurso de casación.

Lugar, fecha y firma de Letrado.

IMPUGNACIÓN DEL RECURSO DE SÚPLICA⁴²⁶

(art. 209)

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [parte recurrida] y en los autos del recurso de casación [número], ante la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificada providencia de [fecha] por la que, con traslado del recurso de súplica formulado por [recurrente] contra Auto de [fecha], se me concede el plazo de tres días para que proceda a su impugnación si así conviniera al derecho de esta parte.

Que, dentro del plazo otorgado al efecto y en legal forma, a tenor del artículo 186 de la Ley de Procedimiento Laboral y artículo 453 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, formalizo IMPUGNACIÓN DE RECURSO DE SÚPLICA con fundamento en las siguientes:

ALEGACIONES

Única. Adecuación a Derecho de la resolución impugnada.

[Se razonará sobre la improcedencia de la admisibilidad del motivo de recurso por la adecuación al ordenamiento del auto impugnado⁴²⁷].

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por impugnado en tiempo y forma el recurso de súplica formulado por [recurrente] contra Auto de [fecha], por el que se declara la inadmisión del recurso, y, previos los demás trámites de rigor, dicte Auto de desestimación, con expresa confirmación del impugnado en todos sus pronunciamientos.

⁴²⁶ Sólo cuando la parte recurrida haya comparecido con anterioridad a la formulación del recurso de súplica pues esta comparecencia es por la que se asume la condición de parte.

⁴²⁷ Prosiguiendo con cuestiones relativas a la representación: *El Letrado del recurrente se limitó a presentar un escrito de preparación con su firma, sin hacer expresa designación de representante ni Letrado en orden a la comparecencia y posterior formalización del recurso. El escrito de personación ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo se hizo por distinto letrado, sin que conste apoderamiento de la parte recurrente por lo que la Sala, al hilo de lo preceptuado en el artículo 209 LPL, requirió de subsanación para que se acreditara la representación con la que el Letrado firmante actuaba. Al no haberlo hecho así, aun cuando en el recurso de súplica obre la firma del Abogado que preparó el recurso, el requerimiento resultó incumplido por lo que la Sala adoptó el único acuerdo que el ordenamiento prevé, es decir, la inadmisión del recurso. Por ello no procede la revocación del Auto impugnado.*

Artículo 210

Recibidos los autos en la Sala Cuarta, ésta acordará su entrega al abogado designado por el recurrente o nombrado de oficio para que formalice el recurso en el plazo de veinte días, plazo que empezará a correr, cualquiera que sea el momento en que los retire, a partir de la fecha en que se le notifique que están los autos en la Secretaría de la Sala y a su disposición.

FORMALIZACIÓN DEL RECURSO

Cuando el recurso deba seguir adelante, la Sala acordará que se pongan los autos a disposición del abogado del recurrente, bien del designado por el mismo bien del nombrado de oficio, para que en el plazo de veinte días proceda a formalizar el recurso mediante la presentación del correspondiente escrito.

Si el recurrente tuvo la carga de personarse, el abogado habrá sido designado por él, y si gozaba del beneficio de justicia gratuita se le habrá nombrado del turno de oficio. Al abogado se le ponen las actuaciones a su disposición, es decir, no se le entregan en su despacho sino que es él quien debe pasar por la secretaría de la Sala para recogerlas.

Esta es otra excepción a los arts. 47 y 48, y dado el sistema de "entrega", el plazo para presentar el escrito de formalización empieza a correr desde el día siguiente a la notificación de la resolución por la que se comunica que los autos están a disposición del abogado en la secretaría de la Sala (art. 210.1).

En el escrito de formalización del recurso es donde tienen que especificarse cuáles son los motivos por los que se interpone, y de ahí su importancia pues delimita el objeto mismo sobre el que el recurso versa y el ámbito de los poderes de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

STC 17/1985, de 9 de febrero: "... es preciso distinguir entre el rigor formal

que viene exigido, o cuanto menos justificado, por la naturaleza del mismo recurso y que, como ha señalado la Sala

Sexta del Tribunal Supremo en su sentencia de 6 de junio 1979, sirve “para enmarcar el cuadro de actividades dentro del cual ha de desenvolverse la Sala en la decisión del recurso”, y un exceso formalista que no puede cumplir otra función que la de dificultar la utilización del instrumento procesal.(...) Si el recurrente en casación tiene el deber de motivar su recurso en términos que identifiquen claramente la infracción que denuncia para de ese modo “enmarcar el cuadro de la actividad dentro del cual ha de desenvolverse la Sala en decisión del mismo”, está claro que los demandantes de amparo han afrontado correctamente esa carga. Han determinado clara y precisamente qué preceptos creen que les debieron aplicar y cuál es el fundamento de su pretensión, y han determinado en iguales términos las normas cuya

aplicación reclaman. Y lo han hecho, además, atendiéndose a las formalidades legal y jurisprudencialmente fijadas. Citando las disposiciones en términos bien concretos, no “amalgamando” conceptos de infracción, y exponiendo éstos en párrafos separados y ordenados. Que aquella cita no se haya hecho siempre en el encabezamiento del motivo, sino en su cuerpo, y que estos párrafos no se denominen “motivos” sino que se traten como submotivos de uno que engloba, y que no se ordenen con números sino con letras, son infracciones que no restan en absoluto claridad y precisión al escrito Fundarse en ellas para denegar su admisión es tanto como negar el acceso a la tutela judicial por motivos que no guardan relación con la peculiar naturaleza del recurso de casación (...)”.

El escrito consta de estos requisitos:

1.º) Encabezamiento: Se dirigirá a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo indicando los datos de identificación de las personas, de las actuaciones y del recurso mismo.

2.º) Concurrencia de presupuestos procesales: Es conveniente destacar en su inicio que concurren los presupuestos y requisitos para que el recurso sea admitido, es decir, que la resolución impugnada es recurrible (art. 204), que el recurrente tiene legitimación para recurrir, que el recurso se preparó, se hizo la personación y se formaliza cumpliendo todos los requisitos, que se ha hecho la consignación o aseguramiento del importe de la condena (art. 228) y que se ha acreditado la realización del depósito (art. 227).

3.º) Motivación: En este apartado deberá expresarse:

1') Determinación concreta del motivo del art. 205 (o de los motivos, y entonces el orden es el de ese artículo y deberán especificarse en párrafos separados y numerados) (STS de 17 de junio de 1997, RJ 1997\4759).

STS de 4 de febrero de 2000:
“SEGUNDO.- La manifiesta irregularidad en la formalización del recurso, obliga a su desestimación, pues adolece de una tal falta de atenuamiento a las normas procesales, que es imposible conocer en qué sentido se dirigen las escasísimas citas de preceptos obrantes tanto en la demanda transcrita como en los párrafos introductorios y finales con que se adorna dicha transcripción. Y si bien esta Sala ha huido de exigir con formalismo rigorista la cita de los motivos que pueden fundamentar el recurso de casación y que son recogidos en el artículo 205 de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1995\1144](#)

y 1563), siempre ha exigido y exige, como es obvio que del cuerpo del recurso pueda inducirse claramente el motivo que lo ampara y autoriza, pues ello es elemento y nervio esencial del recurso de casación que no puede ni debe ser transformado en una segunda instancia. Y así como informa el Ministerio Fiscal es claro que el recurso incumple manifiestamente los requisitos exigidos para recurrir por lo que está incurso en causa de inadmisión del artículo 211.2 de la Ley de Procedimiento Laboral que en el presente trámite procesal se transforma en causa de desestimación del mismo” (RJ 2000\409).

2') Si se alegan los motivos a) o b) del art. 205 debe indicarse la clase de infracción, citando la norma procesal que se estime violada.

3') Si se alega infracción de las normas de los actos procesales, debe citarse esa norma, que se produjo indefensión y que en su momento se protestó.

4') Si el quebrantamiento se produjo en la sentencia, se citará la norma reguladora de ésta y su carácter esencial.

5') En el error en la apreciación de la prueba, deberá decirse si es de derecho (con cita de la norma que concede valor legal al documento) o de hecho (con mención específica del documento concreto que evidencia el error del juzgador de instancia).

6') Si se alega infracción de norma o de jurisprudencia, se dirá si el motivo se refiere a una u otra y se citará concretamente la norma o las sentencias del Tribunal Supremo.

4.º) Súplica: La petición vendrá condicionada por el motivo alegado y por sus efectos conforme al art. 213, aparte de las consecuencias accesorias del art. 214. Podrá pedirse que se realice vista y no acto de votación y fallo.

5.º) Firma de abogado.

=====

FORMULARIOS

ESCRITO DE FORMALIZACIÓN DE RECURSO DE CASACIÓN POR ABUSO, EXCESO O DEFECTO EN EL EJERCICIO DE LA JURISDICCIÓN

(arts. 205, a, y 210)

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [parte recurrente] y en los autos del recurso de casación [número], ante la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha] por el que se acuerda la admisión a trámite del recurso y dispone la entrega de los autos al Letrado de la parte recurrente para que proceda a su formalización en el plazo de los siguientes veinte días hábiles.

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo conferido y en legal forma, conforme a los artículos 205 y 210 de la Ley de Procedimiento Laboral, FORMALIZO RECURSO DE CASACIÓN con fundamento en los siguientes:

I – ANTECEDENTES⁴²⁸

Primero. El día [fecha] tuvo entrada en [Juzgado o Tribunal] demanda formulada por [demandante] contra [demandado], sobre [objeto del proceso], ejercitando la pretensión de [contenido].

Segundo. Tramitada la demanda por la modalidad procesal de [identificación], previa citación de las partes, el acto del juicio se celebró el día [fecha].

Tercero. Por Sentencia⁴²⁹ [número], de [fecha], de [órgano jurisdiccional], se revolió el debate, declarando la parte dispositiva de la sentencia [contenido del fallo].

Cuarto. Notificada dicha resolución a mi representado el día [fecha], el día [fecha] esta parte presentó ante la Sala de instancia escrito de preparación de recurso de casación.

Quinto. Emplazado mi poderdante por Auto de [fecha], compareció ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, para hacer uso de su derecho, el día [fecha], siendo puestos los autos a disposición del Letrado firmante por Auto de [fecha], notificado el día [fecha], lo que se lleva a efecto al amparo de los siguientes:

⁴²⁸ Tienen por objeto poner de relieve las incidencias surgidas a lo largo de la tramitación del litigio en la instancia y el cumplimiento de todos los actos procesales dentro de los plazos otorgados al efecto. En este sentido se dejará reflejar si el órgano judicial adoptó algún acuerdo que hubiera producido indefensión a la parte, con expresión de la protesta efectuada, si se alegó en el acto del juicio alguna excepción, como sea la de inadecuación de procedimiento, etc. El detalle será, lógicamente, más concreto cuando el recurso se entable contra el auto que desestime el recurso de súplica interpuesto contra el que en ejecución de sentencia hubiera dictado la Sala cuando resuelva puntos sustanciales no controvertidos en el pleito, no decididos en la sentencia o que contradigan lo ejecutoriado pues, en tal supuesto, habrá de reflejar con claridad el contenido del fallo, las actuaciones seguidas en la ejecución hasta el auto que motivó al súplica, con reseña de su contenido, recurso de súplica, su estimación o desestimación y fecha de notificación.

⁴²⁹ Téngase presente la posibilidad de entablar recurso contra autos.

II – FUNDAMENTOS JURÍDICO PROCESALES

I. A tenor del artículo 203.1 LPL, **la Sala de lo Social del Tribunal Supremo conocerá del recurso de casación que se interponga contra las Sentencias dictadas en única instancia por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional.**

II. A tenor de los artículos 203.2, y 204, [número] LPL, **procede dicho recurso contra [identificación de la resolución, según el número del artículo 204 LPL que la identifica].**

III. A tenor del artículo 206.1 LPL, **el recurso se preparó en el plazo de los diez días siguientes al de notificación de la resolución impugnada mediante [escrito/comparecencia] ante la Sala que la pronunció.**

IV. A tenor de los artículos 207.1 y 208.1 LPL, **esta parte compareció ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en el plazo de los [15/20] días siguientes al de emplazamiento efectuado por el Tribunal a quo.**

V. A tenor del artículo 229.1 LPL, **esta parte designó Letrado en momento hábil.**

VI. A tenor del artículo 227.1,b) LPL, **esta parte constituyó depósito por importe de 300'51 €⁴³⁰.**

VII. A tenor del artículo 228 LPL, **esta parte [consigno/avaló] la cantidad objeto de condena al tiempo de preparar el recurso⁴³¹.**

VIII. A tenor del artículo 21 LPL, **el recurso se formaliza por Letrado en ejercicio.**

IX. A tenor del artículo 210 LPL, **el escrito de formalización de recurso se presenta en presente en el plazo de los veinte días hábiles siguientes al de notificación del auto por el que se emplaza al Letrado de la parte recurrente, con entrega de los autos.**

X. A tenor del artículo 205 LPL, **el recurso se funda en el motivo autorizado por su letra a), lo que se efectúa con sometimiento a los siguientes:**

III – MOTIVOS DE RECURSO

ÚNICO. Con fundamento en el artículo 205, a) de la Ley de Procedimiento Laboral, por [exceso/defecto] de jurisdicción.

[Se fundamentará el motivo de recurso, con referencia a los hechos declarados probados si fuera necesario⁴³²].

⁴³⁰ Sólo cuando el recurrente venga obligado a ello por no gozar de beneficio de justicia gratuita, no ser trabajador, beneficiario de un régimen público de Seguridad Social o Administración Pública.

⁴³¹ Sólo cuando la Sentencia o auto impusiera al recurrente obligación de pago de cantidad líquida y éste no eximido de la consignación o afianzamiento en los términos indicados en nota anterior.

⁴³² Así: *El Tribunal a quo, al declarar su incompetencia para conocer del asunto por razón de la materia, infringe lo dispuesto en el artículo 9.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en relación con el artículo 2, l) de la Ley de Procedimiento Laboral. En efecto, el conflicto planteado tenía por objeto la interpretación del artículo [número] del Convenio Colectivo de [identificación]; establecida dicho precepto la participación de los miembros de los órganos de representación unitaria de los trabajadores en la comisión de contratación del personal laboral al servicio de la Administración-empresaria, el conflicto tenía por objeto determinar si dicha participación alcanzaba igualmente a los órganos de representación sindical de los trabajadores. El Tribunal a quo entiende que la Administración pública queda sometida al Estatuto de los Trabajadores cuando actúa como empleador en relaciones de trabajo, por lo que los conflictos surgidos habrán de dirimirse en el orden social de la jurisdicción, pero no así respecto de las decisiones en torno a la convocatoria de plazas y procesos de selección, donde ejerce sus potestades de Derecho público, argumento éste que determina la declaración de incompetencia de jurisdicción, sin entrar*

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por devueltos los autos, por formalizado en tiempo y forma recurso de casación contra Sentencia [número], de [fecha], de la Sala de lo Social de [Tribunal y sede] y, previos los trámites de rigor, dicte sentencia por la que, casando la impugnada, [pretensión⁴³³] y disponga la devolución de la consignación.

Lugar, fecha y firma del Letrado.

ESCRITO DE FORMALIZACIÓN DE RECURSO DE CASACIÓN POR INCOMPETENCIA

(arts. 205, b, y 210)

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [parte recurrente] y en los autos del recurso de casación [número], ante la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha] por el que se acuerda la admisión a trámite del recurso y dispone la entrega de los autos al Letrado de la parte recurrente para que proceda a su formalización en el plazo de los siguientes veinte días hábiles.

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo conferido y en legal forma, conforme a los artículos 205 y 210 de la Ley de Procedimiento Laboral, FORMALIZO RECURSO DE CASACIÓN con fundamento en los siguientes:

I – ANTECEDENTES

Primero. El día [fecha] tuvo entrada en [Juzgado o Tribunal] demanda formulada por [demandante] contra [demandado], sobre [objeto del proceso], ejercitando la pretensión de [contenido].

Segundo. Tramitada la demanda por la modalidad procesal de [identificación], previa citación de las partes, el acto del juicio se celebró el día [fecha].

Tercero. Por Sentencia [número], de [fecha], de [órgano jurisdiccional], se revolió el debate, declarando la parte dispositiva de la sentencia [contenido del fallo].

Cuarto. Notificada dicha resolución a mi representado el día [fecha], el día [fecha] esta parte presentó ante la Sala de instancia escrito de preparación de recurso de casación.

Quinto. Emplazado mi poderdante por Auto de [fecha], compareció ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, para hacer uso de su derecho, el día [fecha], siendo puestos los autos a disposición del Letrado firmante por Auto de [fecha], notificado el día [fecha], lo que se lleva a efecto al amparo de los siguientes:

a resolver el debate, que no es sino un conflicto colectivo en orden a la interpretación de determinados preceptos del convenio colectivo suscrito entra la propia empleadora contra la que se dirigió la demanda y su comité intercentros. Por todo ello la sentencia debe ser casada, con devolución de los autos al Tribunal de instancia para que dicte sentencia con amplitud de criterio.

⁴³³ Así: ... anule la sentencia impugnada, con devolución de los autos al Tribunal que la pronuncio para que, con libertad de criterio, dicte nueva sentencia resolviendo el debate planteado.

II – FUNDAMENTOS JURÍDICO PROCESALES

I. A tenor del artículo 203.1 LPL, **la Sala de lo Social del Tribunal Supremo conocerá del recurso de casación que se interponga contra las Sentencias dictadas en única instancia por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional.**

II. A tenor de los artículos 203.2. y 204. [número] LPL, **procede dicho recurso contra [identificación de la resolución, según el número del artículo 204 LPL que la identifica].**

III. A tenor del artículo 206.1 LPL, **el recurso se preparó en el plazo de los diez días siguientes al de notificación de la resolución impugnada mediante [escrito/comparecencia] ante la Sala que la pronunció.**

IV. A tenor de los artículos 207.1 y 208.1 LPL, **esta parte compareció ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en el plazo de los [15/20] días siguientes al de emplazamiento efectuado por el Tribunal a quo.**

V. A tenor del artículo 229.1 LPL, **esta parte designó Letrado en momento hábil.**

VI. A tenor del artículo 227.1. b) LPL, **esta parte constituyó depósito por importe de 300'51 €**

VII. A tenor del artículo 228 LPL, **esta parte [consignó/avaló] la cantidad objeto de condena al tiempo de preparar el recurso.**

VIII. A tenor del artículo 21 LPL, **el recurso se formaliza por Letrado en ejercicio.**

IX. A tenor del artículo 210 LPL, **el escrito de formalización de recurso se presenta en presente en el plazo de los veinte días hábiles siguientes al de notificación del auto por el que se emplaza al Letrado de la parte recurrente, con entrega de los autos.**

X. A tenor del artículo 205 LPL, **el recurso se funda en alguno de los motivos autorizados por el mismo y, en concreto, el descrito en sus letra b), lo que se efectúa con sometimiento a los siguientes:**

III – MOTIVOS DE RECURSO

ÚNICO. Con fundamento en el artículo 205, b) de la Ley de Procedimiento Laboral, sobre incompetencia.

[Se fundamentará el motivo de recurso, con referencia a los hechos declarados probados si fuera necesario⁴³⁴].

⁴³⁴ Téngase presente que no podrá recurrirse al amparo de este motivo cuando se haya dictado sentencia en casación contra el auto que declara no haber lugar a la inhibitoria o cuando el Tribunal Supremo haya resuelto la cuestión de competencia por inhibitoria. Así: *El Tribunal a quo, al declarar su incompetencia funcional para conocer y resolver el asunto, infringe lo dispuesto en el artículo 7,a) en relación con el artículo 151.1, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral y [número] del convenio colectivo de [identificación]. En efecto, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] era el competente para resolver el conflicto colectivo pues éste se suscitó en relación con la aplicación del artículo [número] del convenio colectivo de empresa, afectando a todo el personal que prestaba servicios para la misma mediante relación laboral ordinaria. La empresa, como se desprende de la documentación unida a autos, tiene centros de trabajo en distintos puntos de la Comunidad Autónoma en la que el Tribunal a quo tiene su sede. Ciertos trabajadores prestan sus servicios retribuidos a lo largo del territorio nacional, bajo relación laboral de carácter especial de personas que intervienen en relaciones mercantiles por cuenta de uno mas empresarios sin asumir el riesgo y ventura de las mismas, es decir, los denominados representantes de comercio a los que no resulta de aplicación el citado convenio colectivo, por no quedar incluidos en su ámbito de aplicación, sino expresamente excluidos, en virtud de lo dispuesto en el artículo [número] de la citada norma pactada. De ahí que, al no superar el conflicto el ámbito de la Comunidad Autónoma de [identificación], el Tribunal a quo debió desestimar la declinatoria que la demandada excepcionó a favor de la Sala de lo Social de la*

Por todo ello,

SUPlico A LA SALa DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por devueltos los autos, por formalizado en tiempo y forma recurso de casación contra Sentencia [número], de [fecha], de la Sala de lo Social de [Tribunal y sede] y, previos los trámites de rigor, dicte sentencia por la que, casando la impugnada, [pretensión⁴³⁵].

Lugar, fecha y firma del Letrado.

ESCRITO DE FORMALIZACIÓN DE RECURSO DE CASACIÓN POR PLURALIDAD DE MOTIVOS
(art. 205)

A LA SALa CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [parte recurrente] y en los autos del recurso de casación [número], ante la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha] por el que se acuerda la admisión a trámite del recurso y dispone la entrega de los autos al Letrado de la parte recurrente para que proceda a su formalización en el plazo de los siguientes veinte días hábiles.

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo conferido y en legal forma, conforme a los artículos 205 y 210 de la Ley de Procedimiento Laboral, FORMALIZO RECURSO DE CASACIÓN con fundamento en los siguientes:

I – ANTECEDENTES

Primero. El día [fecha] tuvo entrada en [Juzgado o Tribunal] demanda formulada por [demandante] contra [demandado], sobre [objeto del proceso], ejercitando la pretensión de [contenido].

Segundo. Tramitada la demanda por la modalidad procesal de [identificación], previa citación de las partes, el acto del juicio se celebró el día [fecha].

Tercero. Por Sentencia [número], de [fecha], de [órgano jurisdiccional], se revolió el debate, declarando la parte dispositiva de la sentencia [contenido del fallo].

Cuarto. Notificada dicha resolución a mi representado el día [fecha], el día [fecha] esta parte presentó ante la Sala de instancia escrito de preparación de recurso de casación.

Quinto. Emplazado mi poderdante por Auto de [fecha], compareció ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, para hacer uso de su derecho, el día [fecha], siendo puestos los autos a disposición del Letrado firmante para formalizar la interposición del recurso por Auto de [fecha], notificado el día [fecha], lo que se lleva a efecto al amparo de los siguientes:

II – FUNDAMENTOS JURÍDICO PROCESALES

Audiencia Nacional. De ahí que la sentencia deba ser anulada, con devolución de los autos a la Sala de procedencia para que, con libertad de criterio, resuelva el conflicto colectivo planteado.

⁴³⁵ Así: ... anule la sentencia impugnada, con devolución de los autos al Tribunal que la pronunció para que, con libertad de criterio, dicte nueva sentencia resolviendo el debate planteado.

I. A tenor del artículo 203.1 LPL, **la Sala de lo Social del Tribunal Supremo conocerá del recurso de casación que se interponga contra las Sentencias dictadas en única instancia por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional.**

II. A tenor de los artículos 203.2. y 204. [número] LPL, **procede dicho recurso contra [identificación de la resolución, según el número del artículo 204 LPL que la identifica].**

III. A tenor del artículo 206.1 LPL, **el recurso se preparó en el plazo de los diez días siguientes al de notificación de la resolución impugnada mediante [escrito/comparecencia] ante la Sala que la pronunció.**

IV. A tenor de los artículos 207.1 y 208.1 LPL, **esta parte compareció ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en el plazo de los [15/20] días siguientes al de emplazamiento efectuado por el Tribunal a quo.**

V. A tenor del artículo 229.1 LPL, **esta parte designó Letrado en momento hábil.**

VI. A tenor del artículo 227.1, b) LPL, **esta parte constituyó depósito por importe de 300'51 €**

VII. A tenor del artículo 228 LPL, **esta parte [consignó/avaló] la cantidad objeto de condena al tiempo de preparar el recurso.**

VIII. A tenor del artículo 21 LPL, **el recurso se formaliza por Letrado en ejercicio.**

IX. A tenor del artículo 210 LPL, **el escrito de formalización de recurso se presenta en el plazo de los veinte días hábiles siguientes al de notificación del auto por el que se emplaza al Letrado de la parte recurrente, con entrega de los autos.**

X. A tenor del artículo 205 LPL, **el recurso se funda en alguno de los motivos autorizados por el mismo y, en concreto, el descrito en su letra b), lo que se efectúa con sometimiento a los siguientes:**

III – MOTIVOS DE RECURSO⁴³⁶

PRIMERO. Con fundamento en el artículo 205, b) de la Ley de Procedimiento Laboral, sobre incompetencia.

[Se fundamentará el motivo de recurso, con referencia a los hechos declarados probados si fuera necesario⁴³⁷].

SEGUNDO. Con fundamento en el artículo 205, b) de la Ley de Procedimiento Laboral, por inadecuación de procedimiento.

[Se fundamentará el motivo de recurso, con referencia a los hechos declarados probados si fuera necesario⁴³⁸].

⁴³⁶ En pura lógica los argumentos utilizados para fundamentar cada uno de los motivos de recursos deberán contener un apoyo eficaz en la doctrina del propio Tribunal Supremo. En los ejemplos utilizados se ha omitido toda referencia a la jurisprudencia por elaborarse a partir de un hecho hipotético y plantear, al tiempo, cuestiones generales.

⁴³⁷ Estése al ejemplo del anterior formulario.

⁴³⁸ Así: *El Tribunal a quo, al admitir a trámite la demanda, conocer del litigio y dictar con posterioridad sentencia resolviendo el debate infringió el artículo 151.1 de la Ley de Procedimiento Laboral en relación con el artículo 41.2 y 41.4 del Estatuto de los Trabajadores. En efecto, la modificación sustancial de condiciones de trabajo operada en el seno de la empresa no tenía el alcance de colectiva, visto el número de trabajadores afectados por la misma en relación con la plantilla y el tiempo transcurrido desde una anterior modificación sustancial de condiciones de trabajo, que si tuvo la naturaleza de colectiva. De ahí que no debiera haberse tramitado el litigio por los trámites del conflicto colectivo, reservado para las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores, sino como conflicto plural por los trámites de la modalidad procesal prevista en el artículo 138 LPL, a demanda de los legitimados. En*

TERCERO. Con fundamento en el artículo 205, c) de la Ley de Procedimiento Laboral, por quebrantamiento de las normas reguladoras de la sentencia.

[Se fundamentará el motivo de recurso, con referencia a los hechos declarados probados si fuera necesario⁴³⁹].

CUARTO. Con fundamento en el artículo 205, d) de la Ley de Procedimiento Laboral, por error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obren en auto y que demuestren la equivocación del Juzgador, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

[Se utilizan tantos motivos de recurso como modificaciones se propongan⁴⁴⁰].

QUINTO. Con fundamento en el artículo 205, e) de la Ley de Procedimiento Laboral, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico, y en concreto el artículo 41.1 del Estatuto de los Trabajadores, tal y como ha sido interpretado por la jurisprudencia, específicamente la Sentencia de esa Sala del Tribunal

consecuencia, con estimación de la excepción alegada por esta parte en el acto del juicio, procede casar y anular la sentencia recurrida.

439 Así: La sentencia recurrida incurre en falta de motivación, con vulneración de lo dispuesto en los artículos 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral en relación con el artículo 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En efecto, siendo objeto de debate la dimensión, individual o colectiva de la medida de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, no existe en los hechos declarados probados referencia alguna al número de trabajadores afectados por la decisión empresarial, número de los trabajadores que en su cómputo total prestan servicios para la empresa y fecha en la que se hubiera producido una anterior modificación sustancial de las condiciones de trabajo. Tras no razonarse en los fundamentos de Derecho las razones que lleven a considerar colectiva la decisión empresarial de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, el fallo de la Sentencia declara injustificada la decisión empresarial de dimensión colectiva de modificación sustancial de condiciones de trabajo. La falta de fundamentación fáctica y jurídica de la Sentencia recurrida debe determinar su nulidad, con devolución de los autos a la Sala de procedencia para que dicte nueva sentencia con amplitud de criterio.

440 Así: Se propone la adición de un nuevo hecho, con el ordinal quinto bis, del siguiente tenor literal: “La empresa demandada tenía concertada con [mercantil] la atención del servicio de cafetería ubicada en la misma durante la jornada de trabajo en dicha entidad, lo que se llevaba a efecto de lunes a viernes en horario comprendido entre las 9 y 14 horas y las 16 y 18 horas. El IV Convenio Colectivo aplicable a dicha mercantil modificó la jornada de trabajo y horario con efectos desde el día [fecha], fijándose en 35 horas semanales, a realizar de lunes a viernes, con inicio a las 8 horas y finalización a las 15 horas. Dicha cafetería era atendida por los trabajadores afectados por la modificación sustancial de condiciones de trabajo afectante a su horario”

La adición propuesta resulta de los siguientes documentos:

- a) Documento obrante al folio [número], comunicación de la mercantil [nombre], comunicando su nuevo horario y jornada como consecuencia de la entrada en vigor del nuevo convenio colectivo.
- b) Documento obrante al folio [número], IV Convenio colectivo del sector [identificación], publicado en [diario oficial y fecha], página [número], artículo [número].
- c) Documento [número]: Contrato de adjudicación de servicio de cafetería suscrito entre la demandada y la mercantil [nombre], página [número], cláusula [número], sobre horario de prestación del servicio.

Los anteriores documentos acreditan la existencia de la causa que motiva la modificación del horario de los trabajadores afectados, sin que dichos documentos hayan sido contradichos por otras pruebas.

La adición propuesta tiene especial relevancia en orden al sentido del fallo respecto de la justificación de la medida empresarial.

Supremo de [cita].

[Se fundamentará el motivo de recurso, con plena identificación de las normas infringidas y de la jurisprudencia que las interpreta⁴⁴¹].

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por devueltos los autos, por formalizado en tiempo y forma recurso de casación contra Sentencia [número], de [fecha], de la Sala de lo Social de [Tribunal y sede] y, previos los trámites de rigor, dicte sentencia por la que, casando la impugnada, [pretensión⁴⁴²]

Lugar, fecha y firma de letrado.

=====

Artículo 211

1. Instruido de los autos por tres días el Magistrado ponente, dará cuenta a la Sala del recurso interpuesto y ésta podrá acordar oír al recurrente sobre la inadmisión del recurso.

2. Son causas de inadmisión el incumplimiento de manera manifiesta e insubsanable de los requisitos para recurrir, la falta de contenido casacional de la pretensión y el haberse ya desestimado en el fondo otros recursos en supuestos sustancialmente iguales.

3. La audiencia sobre la inadmisión del recurso la evacuará la parte dentro de los tres días siguientes a aquel en que le fue notificada la resolución de la Sala; y se conferirá traslado de los autos al Ministerio Fiscal por plazo de ocho días

⁴⁴¹ Así: La sentencia recurrida interpreta erróneamente el artículo 41.1 del Estatuto de los Trabajadores pues, siendo causal la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, la concurrencia de causa organizativa viene determinada por el sometimiento al horario de trabajo que rige en la empresa con la que la demandada tiene concertada la atención del servicio de cafetería, obligación ésta que a su vez viene impuesta en el contrato de concesión que a ambas vincula. En este sentido tiene declarado ese Alto Tribunal, en Sentencia de [fecha], dictada en unificación de doctrina [recurso número] que la dicción “mejor respuesta a las exigencias de la demanda” contenida en el artículo 49.1 del Estatuto de los Trabajadores debe ser interpretada en el sentido de [reproducción de los términos de la sentencia]. De ahí que una sentencia de fondo debiera haber declarado justificada la decisión empresarial de modificación sustancial de condiciones de trabajo.

⁴⁴² Se ajustará a los motivos de recurso, debiendo distinguir aquellos cuya admisión comporten la declaración de nulidad de actuaciones de aquellos otros que, con carácter alternativo, se formularon en relación con la modificación de hechos y la interpretación y aplicación del Derecho. Así: declare su nulidad y devuelva los autos al Tribunal que la pronunció para que dicte nueva sentencia con amplitud de criterio y, subsidiariamente, para el caso de ser rechazado el [número/s] motivos de recurso, resolviendo el debate, acepte la modificación de hechos propuesta y declare justificada la modificación de sustancial de condiciones de trabajo adoptada en la Empresa [nombre], ordenando al tiempo la devolución del depósito.

para que informe sobre la inadmisión de todos los motivos del recurso o de alguno de ellos.

4. Si la Sala estimara que concurre alguna de las causas de inadmisión referidas, dictará en plazo de tres días auto motivado declarando la inadmisión del recurso y la firmeza de la resolución recurrida con imposición de costas al recurrente en los términos establecidos en esta Ley, con devolución del depósito necesario para recurrir, sin que quepa recurso contra dicha resolución. Si la inadmisión no fuera de todos los motivos aducidos, así lo resolverá la Sala mediante el auto motivado que dicte, igualmente irrecurrible, continuando la tramitación del recurso respecto de los motivos no afectados por el auto de inadmisión parcial.

INADMISIÓN DEL RECURSO

Presentado el escrito de formalización del recurso, los autos se pasarán al magistrado ponente para instrucción por tres días, y éste dará cuenta a la Sala para que ésta decida sobre la admisión o inadmisión del recurso.

En realidad las resoluciones posibles de la Sala son tres:

1) Admitir sin más el recurso y continuar su tramitación por el art. 212.

2) Acordar que se requiera al recurrente para subsanación, cuando haya incumplido requisitos subsanables. El art. 211 no se refiere expresamente a esta posibilidad de subsanación, pero si la Sala se percatara en este momento de que falta o está defectuoso un requisito subsanable, no tiene más opción que propiciar su subsanación.

3) Poner en marcha el trámite de inadmisión regulado en el art. 211.

El art. 211.2 se refiere a la posibilidad de que la Sala ponga en marcha un trámite de inadmisión, que puede versar sobre las causas siguientes:

1.ª) Falta de los requisitos para recurrir.

Estos requisitos son los procesales, de modo que quedan incluidas las causas para tener por no preparado el recurso (art. 207.2) y las causas de inadmisión (art. 208).

2.ª) Falta de contenido casacional de la pretensión, lo que puede suponer:

1”) Cuando la sentencia recurrida se limita a asumir la doctrina sentada por el Tribunal Supremo.

ATS de 11 de enero de 2001:
“SEGUNDO.- La función institucional del recurso de casación para la unificación de doctrina es procurar la aplicación uniforme del ordenamiento jurídico por los órganos judiciales del orden social. De ahí que carezcan de contenido casacional de unificación de doctrina aquellos recursos interpuestos

contra sentencias cuyas decisiones sean coincidentes con la doctrina sentada por esta Sala del Tribunal Supremo (autos de 21 de mayo [[RJ 1992\3588](#)] y 7 de octubre de 1992 y sentencias de 14 de diciembre de 1996 [[RJ 1996\9463](#)], 21 [[RJ 1998\7296](#)], 23 de septiembre [[RJ 1998\7424](#)] y 27 de octubre de 1998 [[RJ 1998\9046](#)])” (RJ 2001\2804).

2”) Cuando el recurrente no se somete a los motivos del art. 205 y formula el recurso por razones no incluidas en ese artículo.

STS de 22 de diciembre de 2000:
“En cuanto a la denuncia sobre quebrantamiento de las reglas de proceso por falta de conciliación previa, existe falta de contenido casacional del motivo al no estar amparado por el artículo 205 de la Ley de Procedimiento Laboral, como reitera la jurisprudencia de este Tribunal, que en su sentencia 15 de junio de 1999 ([RJ 1999\5217](#)), señala que «la omisión del intento de la conciliación, a la que es asimilable la falta de reclamación previa, era un motivo del recurso de casación por quebrantamiento de forma en el artículo 168.6º de la Ley de Procedimiento Laboral de 13 de junio de 1980 ([RCL 1980\1719](#) y ApNDL 8311) y en las Leyes Procesales anteriores ([RCL 1958\1385](#), 1439, 1617; RCL 1963, 194, 445; RCL 1966, 736;

RCL 1973, 1811, 2158 y ApNDL 18500). Pero se trataba de una regla excepcional del proceso laboral... y la mención a la misma desaparece en la vigente Ley de Procedimiento Laboral, sin duda porque, como había puesto de relieve la doctrina científica, no resultaba lógico y era contrario a la economía procesal anular en un recurso extraordinario el proceso para iniciar un trámite administrativo previo que ya había demostrado su inutilidad como medio de evitación de aquél. Este criterio ha sido reiterado por las sentencias de 28 de octubre de 1997 ([RJ 1997\7682](#)), 2 de junio de 1998 ([RJ 1998\4941](#)) y 25 de marzo de 1999 ([RJ 1999\3518](#)) (recurso 2093/1998) en relación con los trámites previos ante órganos paritarios previstos por los convenios colectivos» (RJ 2001\1874).

3.ª) Desestimación de otros recursos iguales.

De lo que se trata es de que el Tribunal Supremo puede inadmitir el recurso cuando el mismo tipo de asunto haya sido ya resuelto reiteradamente en un sentido y la sentencia recurrida haya seguido el criterio del Tribunal Supremo, pues

entonces se sabe de antemano cuál será la solución y realizar todo el trámite hasta el final carece de utilidad práctica.

Los problemas de estas causas de inadmisión se refieren a su procedimiento. Si se atiende al regulado en el art. 211 se comprobará que es más complicado que el procedimiento normal del recurso, por lo que la utilización del mismo no sirve para dar rapidez a la solución de un recurso ni para hacer que los demás se tramiten más rápidamente.

FORMULARIOS

ESCRITO DE ALEGACIONES EN TRÁMITE DE INADMISIÓN (art. 211.3)

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [parte recurrente] y en los autos del recurso de casación [número], ante la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha] por el que se me concede el plazo de tres días para evacuar trámite de alegaciones con ocasión de incidente de inadmisibilidad por falta de contenido casacional del recurso formalizado.

Que, dentro del plazo referido por el artículo 211.3 LPL y en legal forma, en TRÁMITE DE AUDIENCIA, elevo las siguientes:

ALEGACIONES

Primera. Con relación a incumplimiento de manera manifiesta e insubsanable de los requisitos para recurrir.

La Sala considera incumplido el requisito de [descripción], cuya inobservancia considera insubsanable por lo que, con fundamento en el artículo 206.3 LPL propone la inadmisión.

[Exposición de los motivos que justifiquen haber cumplido los requisitos para recurrir o la subsanabilidad de la que es susceptible el defecto⁴⁴³]

⁴⁴³ Así: La Sala considera incumplido el deber de consignar la cantidad objeto de condena, con infracción de lo dispuesto en el artículo 228.1 LPL por lo que, con fundamento en el artículo 206.3 LPL, propone la inadmisión. Sin embargo, esta parte no ha incurrido en el defecto señalado; en efecto, condenada mi poderdante al pago de una indemnización en proceso sobre tutela de la libertad sindical, preparó el recurso mediante comparecencia acto seguido de serle notificada la Sentencia objeto de recurso en la Secretaría de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. Ese mismo día consigno la cantidad objeto de condena en una cuenta errónea, la de Depósitos y Consignaciones de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, justificando a

Segunda. Con relación a la desestimación en el fondo de otros recursos en supuestos sustancialmente iguales.

La Sala propone la inadmisión del recurso por haber desestimado en el fondo otros recursos en supuestos sustancialmente iguales. A tal fin señala como sentencia de referencia la de fecha [día], dictada en recurso de casación [número].

Con los debidos respetos, esta parte considera que no es apreciable ni concurre la identidad sustancial que posibilita la inadmisión del recurso. En efecto, puede obtenerse la disparidad o diferencia a través del siguiente cotejo:

- a) Proceso que motiva la sentencia recurrida:
 - Hechos: [descripción sucinta]
 - Fundamentos [identificación]
 - Pretensión [concreción]
- b) En la sentencia ofrecida de contraste, como colofón a la doctrina en ella contenida, se constatan los siguientes:
 - Hechos: [descripción sucinta]
 - Fundamentos [identificación]
 - Pretensión [concreción]

Así pues, la falta de identidad sustancial entre hechos, fundamentos y pretensiones en ambos supuestos hace inaplicable la causa de inadmisión que refiere el artículo 211.2 LPL.

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por evacuado en tiempo y forma el trámite de audiencia con relación a inadmisión de recurso de casación y, previos los trámites de rigor, dicte auto por el que se acuerde la prosecución del medio de impugnación por sus cauces hasta sentencia por la que se estime el recurso en los términos que obran expuestos en el escrito de su formalización.

Lugar, fecha y firma del Letrado.

=====

Artículo 212

1. De admitirse parcial o totalmente el recurso, se entregarán los autos por plazo de diez días a la parte o partes recurridas y personadas, para que formalicen escrito de impugnación, plazo que empezará a correr, cualquiera que sea el

continuación su efectividad ante la Sala ante la que se había preparado el recurso. Por ello se tuvo por preparado el mismo, emplazando a las partes para que comparecieran ante el Tribunal Supremo para hacer uso de su derecho. Así pues se consignó la cantidad objeto de condena, si bien debe llevarse a efecto el acuerdo de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid por el que se dispone solicitar de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo la remisión del importe de la consignación a efectos de una posible ejecución provisional de la Sentencia recurrida. De ahí que mi poderdante no haya incurrido en el defecto insubsanable de no consignar de la cantidad objeto de condena, obligación que ha sido atendida, aunque efectivamente sea apreciable el defecto de no haberla consignado en debida forma, por lo que, al hilo del artículo 209 LPL, la Sala a la que me dirijo debió requerir a esta parte de subsanación. No entenderlo así supone una interpretación rigorista y enervante de las normas procesales que impide el acceso a los recursos legalmente previstos, con vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

momento en que se retire, a partir de la fecha en que se las notifique que están los autos en la Secretaría de la Sala y a su disposición.

2. Si el Ministerio Fiscal no hubiera sido parte en el pleito, pasarán a él seguidamente los autos para que en el plazo de diez días informe sobre la procedencia o improcedencia de la casación pretendida.

3. Devueltos los autos por el Ministerio Fiscal, junto con su informe, la Sala, si lo estima necesario, señalará día y hora para la celebración de la vista o, en otro caso, para votación y fallo, debiendo celebrarse una u otros dentro de los diez días siguientes.

4. 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.

SUSTANCIACIÓN DEL RECURSO

Admitido el recurso, parcial o totalmente, pueden producirse dos tipos de tramitación:

A) Normal

En la misma resolución ordenará la Sala que se entreguen los autos originales, por plazo de diez días, a la parte o partes recurridas (y en este caso sucesivamente), para formalizar el escrito de impugnación del recurso, teniendo siempre en cuenta que esa "entrega" es una puesta a disposición para que sean recogidos en la secretaría de la Sala (art. 212.1) (STC 76/1994, de 14 de marzo).

El escrito de impugnación tiene un único requisito: firma de abogado, y en él se planteará la defensa en dos escalones; debe atenderse, primero, a si concurren todos los presupuestos procesales y a si se han cumplido todos los requisitos, con lo que se cuestionará la admisibilidad del recurso, y luego se atenderá al fondo, es decir, se alegará sobre la desestimación del recurso argumentando sobre él o los motivos aducidos por el recurrente.

Si el Ministerio Fiscal fue parte en la instancia, en el recurso será tratado como tal, pero si no fue parte se le dará, después del escrito de impugnación, traslado de las actuaciones, por el plazo de diez días, para que informe sobre la procedencia o improcedencia de la casación pretendida (art. 212.2).

Devueltos los autos por el Fiscal, con su informe, la Sala tiene que optar entre celebrar o no vista; si elige la vista hará el señalamiento para la misma y, en caso contrario, señalará para votación y fallo, y en los dos casos para dentro de los diez días siguientes (art. 212.3). En la LPL no se establece criterio alguno con base en el que tomar esa decisión. Dentro de los diez días siguientes al de la vista o al de la votación y fallo la Sala debe dictar la sentencia.

B) Anormal

Sobre la tramitación normal antes dicha pueden incidir varios supuestos de anormalidad procedimental. A alguno ya nos hemos referido (subsanações e inadmisión) y otros serán aquí simplemente recordados, dado que los veremos en las Disposiciones comunes; se trata de la acumulación de recursos (arts. 33 y 232), la presentación de documentos y la alegación de hechos sobre derechos fundamentales (art. 231).

=====

FORMULARIOS

ESCRITO DE IMPUGNACIÓN DE RECURSO DE CASACIÓN (art. 212.1)

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [parte recurrida] y en los autos del recurso de casación [número], ante la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificada providencia de [fecha] por la que, con traslado del escrito de formalización de recurso de casación, se ponen los autos a disposición de esta parte y se me emplaza para que en los siguientes días hábiles, formalice escrito de impugnación del recurso.

Que, por medio del presente escrito, conforme al artículo 212.1 LPL, dentro del plazo concedido al efecto y en legal forma, FORMALIZO IMPUGNACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN, con sujeción a los siguientes:

I – ANTECEDENTES⁴⁴⁴

⁴⁴⁴ Pueden aceptarse los contenidos en el escrito de recurso o matizarse; así, supuesto que el recurso de casación se interpusiera contra sentencia sobre audiencia al rebelde, caso de haber pasado desapercibida la caducidad para el Tribunal a quo y no excepcionada, nada obstaría a que

Primero. **Se aceptan los del escrito de formalización del recurso.**

Segundo. **Emplazado mi poderdante por Auto de [fecha], compareció ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, para hacer uso de su derecho, el día [fecha], siendo puestos los autos a disposición del Letrado firmante para evacuar trámite de impugnación por Auto de [fecha], notificado el día [fecha], lo que se lleva a efecto al amparo de los siguientes:**

II – FUNDAMENTOS JURÍDICO-PROCESALES DE LA IMPUGNACIÓN

I. A tenor del artículo 207.1 LPL, **esta parte compareció ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en el plazo de los [15/20] días siguientes al de emplazamiento efectuado por el Tribunal a quo.**

II. A tenor del artículo 229.1 LPL, **esta parte designó Letrado en momento hábil.**

III. A tenor del artículo 21 LPL, **el recurso se formaliza por Letrado en ejercicio.**

IV. A tenor del artículo 212.1 LPL, **el escrito de impugnación del recurso de casación se presenta en el plazo de los diez días hábiles siguientes al de notificación del auto por el que se emplaza al Letrado de la parte recurrente, con entrega de los autos.**

III – RAZONES DE LA IMPUGNACIÓN

PRIMERO. Con fundamento en el artículo 205, b) de la Ley de Procedimiento Laboral, sobre incompetencia.

[Se fundamentará la razón de la impugnación, con referencia a los hechos declarados probados si fuera necesario⁴⁴⁵].

SEGUNDO. Con fundamento en el artículo 205, b) de la Ley de Procedimiento Laboral, por inadecuación de procedimiento.

[Se fundamentará la razón de la impugnación, con referencia a los hechos declarados probados si fuera necesario⁴⁴⁶].

en antecedentes se pusiera de manifiesto que la solicitud se formuló de forma extemporánea, con expresión del día de publicación de la Sentencia en el BOP y el de presentación de la petición, añadiendo la consabida frase “una vez transcurrido el plazo de caducidad al que el pedimento queda sometido”, precisamente porque la caducidad ha de ser apreciada de oficio. De la misma forma cabra manifestar que el recurrente no formuló protesta con relación a la infracción de normas de procedimiento sobre las que fundamenta alguno de los motivos de recurso, siempre que la misma hubiera podido realizarse, con exclusión, por tanto, de infracciones en las que incurra la Sentencia impugnada.

⁴⁴⁵ Así: *El objeto de recurso no puede prosperar al haber recaído resolución sobre cuestión de competencia. En efecto, planteada inhibitoria y desestimada por Auto de [fecha], de la Sala de lo Social de [Tribunal], la Sala a la que me dirijo, por Auto [número], de [fecha], confirmó el auto recurrido. El motivo de recurso, por tanto, pretende la revisión de resolución firme, lo que esta vedado en trámite casacional.*

⁴⁴⁶ Así: *El Tribunal a quo, al admitir a trámite la demanda, conocer del litigio y dictar con posterioridad sentencia resolviendo el debate no infringió, como se pretende contrario, el artículo 151.1 de la Ley de Procedimiento Laboral en relación con el artículo 41.2 y 41.4 del Estatuto de los Trabajadores. En efecto, la modificación sustancial de condiciones de trabajo operada en el seno de la empresa tenía el alcance de colectiva, visto el número de trabajadores afectados por la misma en relación con la plantilla y el tiempo transcurrido desde una anterior modificación sustancial de condiciones de trabajo. Así lo pone de relieve el hecho de ser [número] los trabajadores afectados por la modificación con relación a una plantilla de [número], aunque [número] de empleados aceptase la modificación en mérito del principio de autonomía de la voluntad. La existencia de acuerdo o desacuerdo no entre afectados y empresario no perjudica la dimensión individual o colectiva de la modificación sustancial.*

TERCERO. Con fundamento en el artículo 205, c) de la Ley de Procedimiento Laboral, por quebrantamiento de las normas reguladoras de la sentencia.

[Se fundamentará la impugnación, con referencia a los hechos declarados probados si fuera necesario⁴⁴⁷].

CUARTO. Con fundamento en el artículo 205, d) de la Ley de Procedimiento Laboral, por error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obren en auto y que demuestren la equivocación del Juzgador, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

[Se utilizan tantos razones de la impugnación como modificaciones se propongan, combatiendo en su caso la idoneidad del documento para alterar el sentido del fallo o la deficiente proposición del motivo⁴⁴⁸].

QUINTO. Con fundamento en el artículo 205, e) de la Ley de Procedimiento Laboral.

[Se fundamentará la impugnación del motivo de recurso, con plena identificación de las normas infringidas y de la jurisprudencia que las interpreta⁴⁴⁹].

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, por devueltos los autos, por formalizada impugnación en tiempo y forma del recurso de casación deducido contra sentencia [número], de [fecha], de la Sala de lo Social de [Tribunal] y, previos los trámites de rigor, dicte Sentencia por la que se acuerde su expresa desestimación, con declaración de firmeza de la resolución impugnada [e imposición de las costas causadas a la parte recurrente⁴⁵⁰]

⁴⁴⁷ Así: No es de apreciar el motivo invocado en el escrito de interposición del recurso pues, si bien es cierto que la sentencia recurrida no contiene un pronunciamiento expreso sobre la incompetencia de jurisdicción invocada en el acto del juicio por la parte demandada, no menos cierto que, al resolver el debate, entrando en el fondo del asunto, se desestimaba tal excepción. El motivo de recurso debió formularse al amparo del apartado a) del artículo 205. Al no hacerlo así el recurrente acepta una competencia cuya ausencia excepcionó en la instancia, sin que la falta de un concreto pronunciamiento perjudique una sentencia que da debida respuesta al estimar el propio Tribunal a quo su competencia para decidir el pleito.

⁴⁴⁸ Así: No propone la adición del nuevo hecho propuesto en el escrito de interposición del recurso en la medida que no revela un error evidente en la apreciación de la prueba ni el documento sobre el que el pretendido error se invoca despliega la eficacia probatoria que de contrario quiere otorgarse al mismo. En efecto, el motivo de recurso se residencia en un acta de infracción de la Inspección Provincial de Trabajo, iniciadora de un expediente sancionador, que fue archivado en vía administrativa merced a los defectos formales en que los que el acta incurría, según quedo acreditado en Resolución [número], de [fecha], de [Autoridad Laboral], obrante al folio [número] de las actuaciones].

⁴⁴⁹ Así: La sentencia recurrida interpreta y aplica el artículo 41.1 del Estatuto de los Trabajadores en consonancia con la Sentencia [número], de [fecha], recaída en recurso de casación para unificación de doctrina [número] pues, como ha quedado acreditado en los incombatisos hechos declarados probados, la anterior modificación sustancial de condiciones de trabajo se produjo en [fecha], es decir, tras el transcurso de un período superior a [tiempo] y por diferente causa, como fuera [causa que la justificó]. Por ello el motivo de recurso debe ser desestimado.

⁴⁵⁰ Cuando el recurrente no tenga reconocido el beneficio de gratuidad de justicia ni sea trabajador, beneficiario de un régimen público de Seguridad Social o Administración pública. Con carácter general rige el principio de vencimiento salvo en materia de conflictos colectivos, donde cada parte corre con sus gastos, sin perjuicio de la posible imposición por manifiesta temeridad o

=====

Artículo 213

Si se estimare el recurso por todos o algunos de los motivos, la Sala, en una sola sentencia 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 el párrafo c) del artículo 205 de esta Ley, se mandarón 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 mandarón reponer al momento, de su señalamiento.

Si la infracción cometida versara sobre las reglas reguladoras de la sentencia, la estimación del motivo obligará a la Sala a resolver 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, acordará la nulidad de dicha resolución y de las siguientes actuaciones procesales y mandará reponer las mismas al momento de dictar sentencia, para que se salven las insuficiencias advertidas y sigan los autos su curso legal.

c) De estimarse alguno de los restantes motivos comprendidos en el artículo 205, la Sala resolverá lo que corresponda dentro de los términos en que aparezca planteado el debate.

Artículo 214

1. 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 al depósito necesario para recurrir, el fallo dispondrá la devolución de todas las consignaciones y del depósito y la cancelación de los aseguramientos prestados.

2. 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.

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

Artículo 215

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, así como la necesidad de que se mantengan los aseguramientos prestados hasta que se cumpla la sentencia o se resuelva, en su caso, la realización de los mismos y la pérdida de la cantidad objeto del citado depósito.

DECISIÓN DEL RECURSO

La sentencia que se dicte en el recurso puede estimar o desestimar el recurso mismo, y en los dos casos su fallo viene prácticamente determinado por la ley.

A) Sentencia desestimatoria

Si se desestima el recurso, el fallo no debe decir nada más, en lo que se refiere al pronunciamiento principal.

Respecto de los pronunciamientos accesorios el fallo debe:

- 1) Condenar a la pérdida de lo consignado (arts. 215 y 228).
- 2) Mantener el aseguramiento por aval bancario hasta que se cumpla la sentencia o se resuelva sobre el mismo (arts. 215 y 228).
- 3) Condenar a la pérdida del depósito de 50.000 ptas. (300,51 euros) (arts. 214 y 227).
- 4) Imponer las costas al recurrente, determinando el importe de los honorarios del abogado del recurrido en cuantía no superior a 150.000 ptas. (901,52 euros) (art. 233).
- 5) Pronunciarse sobre la confirmación o no de la multa del art. 97.3.

Todos estos pronunciamientos dependen de la existencia del hecho mismo previo a cada uno de ellos, es decir, sólo existirán si hubo consignación, si se aseguró por aval bancario, etc.

B) Sentencia estimatoria

Si se estima el recurso, el contenido del fallo, en lo que se refiere al pronunciamiento principal, vendrá determinado por el motivo que se estime (art. 213), y así:

1.º) Exceso o defecto de jurisdicción: Si es exceso se anulará la sentencia de instancia y se dejará a salvo el derecho de ejercitar la pretensión ante quien corresponda, pero si es defecto se anulará la sentencia y se devolverán las actuaciones a la Sala de procedencia para que dicte otra entrando en el fondo del asunto.

2.º) Incompetencia: Si la sentencia de instancia declaró la competencia y entró en el fondo del asunto, se anulará esa sentencia dejando a salvo el derecho de la parte; si se declaró la incompetencia y no se entró en el fondo del asunto, se anulará la misma y se devolverán las actuaciones a la Sala de procedencia para que se dicte otra pronunciándose sobre el fondo del asunto.

3.º) Inadecuación del procedimiento: A pesar de lo que dice el art. 213, a) lo procedente será declarar la nulidad de las actuaciones desde el momento de la admisión de la demanda, haciéndolas retroceder hasta entonces para que se utilice el procedimiento adecuado.

4.º) Quebrantamiento de forma: Si el quebrantamiento se produjo por infracción de las normas o garantías de los actos procesales, se declarará la nulidad de lo actuado con reposición al momento de producirse la falta procesal.

5.º) Quebrantamiento de las normas de la sentencia: Normalmente el Tribunal Supremo, después de casar la sentencia recurrida, deberá resolver en cuanto el fondo.

Con todo, lo anterior no podrá hacerse si la infracción estimada fue la falta de exhaustividad de la sentencia de instancia (la llamada incongruencia por defecto), si los hechos declarados probados son insuficientes para que el Tribunal Supremo entre en el fondo del asunto y si la sentencia recurrida no condenaba a cantidad líquida. En estos casos se declarará la nulidad de la sentencia y se devolverán las actuaciones para que la Sala a quo dicte otra (STS de 20 de junio de 1991, RJ 1991\5158).

6.º) Error en la apreciación de la prueba: Se establecerá primero cuáles son los hechos probados y luego se resolverá lo que corresponda aplicando el derecho.

7.º) Infracción de norma o de jurisprudencia: Casará la sentencia y se pronunciará sobre el fondo del asunto.

Los pronunciamientos accesorios dependen de que se revoque totalmente o en parte la sentencia impugnada:

1) Si la revocación es total: Se ordenará la devolución de la consignación del importe de la condena o la cancelación del aseguramiento y se devolverán las 50.000 ptas. (301,51 euros), del depósito (art. 214.1).

2) Si la revocación es parcial: Se ordenará la devolución parcial de la consignación o la cancelación parcial del aseguramiento, con referencia a la diferencia entre la condena de la sentencia y la del recurso, y se devolverá el depósito de 50.000 ptas. (301,51 euros) (arts. 214.2 y 3).

CAPÍTULO IV

Del recurso de casación para la unificación de doctrina

EL RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA

Este recurso parte de la constatación de dos circunstancias que se derivan de la organización de los tribunales del orden social tal y como quedó configurada en la LOPJ de 1985 y ha tenido que ser asumida en las LPL de 1990 y de 1995:

1.ª) La mayor parte de los procesos laborales deberían finalizar su tramitación ante los Tribunales Superiores de Justicia, dado que aquellos tienen una instancia ante los Juzgados de lo Social y un recurso de suplicación ante la Sala de lo Social de esos Tribunales, debiendo tenerse en cuenta que existen 21 Salas en los 17 Tribunales Superiores.

2.ª) Al Tribunal Supremo no iban a llegar la mayor parte de los procesos laborales, con lo que aquél no podría cumplir su función de unificación de la jurisprudencia.

Ante esta situación se ha optado por la creación de un nuevo recurso del que importa resaltar su:

a) Objeto: Es básicamente la unificación de la jurisprudencia, sin perjuicio de que al mismo tiempo se atienda a la tutela de los derechos subjetivos de las partes.

STC 17/1995, de 24 de enero: “La doctrina, se apellide legal o no, es, en definitiva, la jurisprudencia que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del Derecho, con un valor normativo complementario (art. 1.6 CC). El recurso para su unificación devuelve a la casación

su prístino significado, como salvaguardia de la pureza de la Ley más que en interés de los litigantes, sirviendo al principio de igualdad en su aplicación y a la seguridad jurídica, al tiempo que dota de contenido real a la supremacía de su autor, configurada constitucionalmente (art. 123 CE)”.

b) Causa: Es la existencia de al menos una sentencia contradictoria con la recurrida y dictada por alguno de los órganos judiciales superiores del orden social, de modo que la contradicción entre dos sentencias se concibe como presupuesto de admisibilidad del recurso.

c) Motivo: Es una infracción legal cometida en la sentencia recurrida, sin la cual carecería de sentido la estimación del recurso.

Artículo 216

Son recurribles en casación para la unificación de doctrina las sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia.

RESOLUCIONES RECURRIBLES

Son recurribles en esta casación especial "las sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia" (art. 216), pero siempre que esa sentencia se refiera a un supuesto en el que cabe ese recurso de suplicación (STS de 30 de abril de 1999, RJ 1999\4659; si no cabía recurso de suplicación y, a pesar de ello, se tramitó, no cabe recurso de unificación y el TS debe apreciar de oficio la falta de competencia funcional). Con esa regla general se están excluyendo del recurso:

1.º) Otras resoluciones dictadas por las mismas Salas de los Tribunales Superiores, y en concreto:

1') Las sentencias dictadas en única instancia, pues contra ellas cabe recurso de casación ordinario (art. 204, 1.º).

2') Los autos dictados por esas Salas; contra algunos de ellos cabe casación ordinaria (art. 204, 2.º y 3.º) y contra las demás no cabe recurso devolutivo alguno.

ATS de 30 de septiembre de 1996:
"PRIMERO.- Disponiendo el art. 217 de la vigente LPL ([RCL 1995\1144](#) y 1563) taxativamente que el recurso de casación para la unificación de doctrina tiene por objeto tal unificación «con ocasión de las sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia que fueran contradictorias entre sí, con la de otra u otras Salas de los referidos Tribunales o con sentencias del Tribunal Supremo», es

evidente, y no necesita más razonamientos que no procede dicho recurso contra autos dictados por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, resolviendo recursos de queja interpuestos al amparo del art. 187 LPL ante dichas Salas, por no tener por preparado recurso de suplicación por el Juzgado de lo Social, por tanto procede la inadmisión del presente recurso para la unificación de doctrina" (RJ 1996\7216).

2.º) Todas las resoluciones dictadas por órganos judiciales distintos de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia.

En todos estos casos no cabe tampoco recurso en interés de la ley, al haber sido suprimido por la Disp. Adic. 1.^a.2 LPL.

La necesidad de la interposición del recurso, a pesar de ser considerado como excepcional, de modo previo a la interposición del amparo ha sido reiterada.

STC 211/1999, de 29 de noviembre: “3. En el caso que nos ocupa, el problema que se plantea es el de si es o no necesario interponer el recurso de casación para la unificación de doctrina a efectos de entender agotada la vía judicial previa. Respecto a dicho recurso hemos afirmado reiteradamente que «aunque se trata de un recurso de carácter excepcional condicionado legalmente a rígidos requisitos de admisión, cuando no quepa duda respecto de la procedencia y la posibilidad real y efectiva de interponerlo, así como de su adecuación para reparar la lesión de los derechos fundamentales invocados en la demanda de amparo, tal medio de impugnación debe ser utilizado antes de impetrar el amparo constitucional (SSTC 337/1993 [RTC 1993\337], 347/1993 [RTC

1993\347], 354/1993 [RTC 1993\354], 377/1993 [RTC 1993\377], 83/1994 [RTC 1994\83], 132/1994 [RTC 1994\132], 140/1994 [RTC 1994\140], 152/1994 [RTC 1994\152], 287/1994 [RTC 1994\287], 318/1994 [RTC 1994\318], 3/1995 [RTC 1995\3], 17/1995 [RTC 1995\17], 31/1995 [RTC 1995\31], 192/1995 [RTC 1995\192], 193/1995 [RTC 1995\193] y 194/1995 [RTC 1995\194] y AATC 70/1991 [RTC 1991\70 AUTO], 366/1991 [RTC 1991\366 AUTO], 117/1992 [RTC 1992\117 AUTO] y 206/1993 [RTC 1993\206 AUTO])» (STC 191/1996 [RTC 1996\191]; en el mismo sentido, SSTC 93/1997 [RTC 1997\93], 13/1999 [RTC 1999\13], 110/1999 [RTC 1999\110], 155/1999 [RTC 1999\155] y 173/1999 [RTC 1999\173])”.

Artículo 217

El recurso tendrá por objeto la unificación de doctrina con ocasión de sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, que fueran contradictorias entre sí, con la de otra u otras Salas de los referidos Tribunales Superiores o con sentencias del Tribunal Supremo, respecto de los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación donde, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos.

PRESUPUESTO DE ADMISIBILIDAD: LA CONTRADICCIÓN

La admisibilidad del recurso queda condicionada a la concurrencia de un presupuesto rígido: la existencia de contradicción entre sentencias.

A) Sentencias contradictorias

a) Ha de existir, al menos, una sentencia (firme, STC 132/1997, de 15 de julio) y sólo se citará una, con la que la recurrida sea contradictoria, en el sentido de que las dos lleguen a pronunciamientos contrarios entre sí.

STS de 14 de julio de 1995: “Esta naturaleza del recurso se produce en que en él el principio «pro accione» palidezca frente a su finalidad y que las resoluciones recurridas nazcan como se ha dicho con vocación de firmeza, por lo que únicamente si al momento de su publicación tienen la excepcional condición de ser contradictorias en los términos previstos en la ley son recurribles. Desde este punto de vista, es claro que la firmeza de las sentencias alegadas como contrarias con las que se pretenden recurrir han de gozar de

firmeza al momento de publicarse las primeras, pues como se ha razonado y se apuntaba por esta Sala en los decisivos Autos de 13 noviembre 1992 ([RJ 1992\8807](#) y [RJ 1992\8808](#)), las sentencias que dictan las Salas de los Tribunales Superiores de Justicia conociendo de los recursos de suplicación que les atribuye la ley, son firmes, salvo que sean de modo efectivo y definitivo contrarias con las que el artículo 217 concede valor referencial” (RJ 1995\6587).

b) La sentencia (no auto, ATS de 22 de octubre de 1996, RJ 1996\7784) con la que hay que comparar la recurrida debe proceder de:

1.º) La misma Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia (STS de 18 de febrero de 1994, RJ 1994\1060), pero en sentencias dictadas en suplicación, no en instancia única (ATS de 28 de marzo de 2000, RJ 2000\3133).

2.º) Otra Sala de lo Social del mismo o de distinto Tribunal Superior de Justicia.

3.º) La Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

El art. 217 deja fuera de la contradicción las sentencias dictadas por los Juzgados de lo Social, por razones obvias, pero también las sentencias dictadas por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, por el extinto Tribunal Central de Trabajo, por otras Salas del Tribunal Supremo (ATS de 2 de junio de 1998, RJ 1998\6154) e incluso por la Sala de Conflictos del art. 42 LOPJ (aunque ésta Sala dicta sólo autos) (ATS de 18 de noviembre de 1992, RJ 1992\8820; ATS de 23 de

septiembre de 1998, RJ 1998\8550) y el Tribunal Constitucional (STS de 29 de abril de 1995, RJ 1995\5352, ATS de 19 de enero de 2000, RJ 2000\2030).

B) Identidades

La contradicción entre la sentencia recurrida y la anterior sólo existirá si concurren entre las dos las siguientes identidades:

1.ª) Subjetiva: Si las dos sentencias han de referirse "a los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación" (art. 217) dicho está que no es necesario que los litigantes sean los mismos sino que basta con que entre las partes de uno y otro proceso exista una misma relación jurídica material.

2.ª) Objetiva: Debe tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales", dice el art. 217, con lo que está empleando las palabras sin el menor sentido técnico. Lo que se quiere realmente decir es que:

1.º) Los hechos declarados probados en la sentencia recurrida y en la que sirve de comparación han de ser sustancialmente iguales (STS de 7 de febrero de 1992, RJ 1992\921).

STS de 14 de junio de 1996:
"Aunque pueda resultar paradójico que respecto a una idéntica real situación económico-productiva de la misma empresa se llegue a conclusiones judiciales distintas, es lo cierto que toda sentencia basa su parte dispositiva en un determinado «factum» al que se aplica la correspondiente fundamentación jurídica. De aquí que, para que se dé la contradicción judicial, se exija, por preceptiva del artículo 217 del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral «identidad sustancial de hechos, de fundamentos de derecho y de

pretensiones». Cuando esta identidad de presupuestos no se da, alguna de las sentencias en comparación podrá no ajustarse debidamente a Derecho o podrá haber incurrido en error de hecho no subsanado oportuna y adecuadamente, pero lo que resulta inviable es el que entre esas sentencias comparadas se origine el fenómeno jurídico de la contradicción judicial, que es al único al que responde el recurso de casación para unificación de doctrina, según definición del artículo 217 del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral" (RJ 1996\5164).

2.º) Los dos relatos históricos han de ser el supuesto fáctico de una misma norma, es decir, han de ser sustancialmente iguales desde el punto de vista jurídico (STS de 14 de abril de 1994, RJ 1994\3239).

3.º) Las peticiones han de ser también sustancialmente iguales en un doble sentido: Han de referirse al mismo bien de la vida y a la misma clase de tutela judicial (STS de 15 de junio de 1998, RJ 1998\5797).

Desde esta perspectiva puede entenderse que existan supuestos para los que este recurso será difícilmente aplicable, por tratarse de la existencia de conductas que no se repiten en sus exactos términos (invalidéz permanente, ATS de 19 de enero de 2000, RJ 2000\979; resolución del contrato por el trabajador). Posiblemente el caso más claro sea el del despido disciplinario.

STS de 25 de enero de 1996: “A tal objeto, es preciso recordar que esta Sala ha declarado, con marcada reiteración, que en los casos de despido disciplinario, y en lo que atañe a la calificación del mismo, es muy difícil que pueda producirse la contradicción que exige el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1995\144](#) y 1563). Esto es así, por cuanto que la determinación de la existencia o inexistencia de un incumplimiento contractual, la gravedad del mismo, su tipificación o no en alguno de los supuestos previstos por la ley (ante todo en el artículo 54.2 del Estatuto de los Trabajadores), así como la entidad y trascendencia de tal incumplimiento son

todas ellas cuestiones de carácter absolutamente particular e individualizado en las que es así imposible establecer generalizaciones o pautas válidas que puedan aplicarse a distintas situaciones, ya que la adopción de cada solución concreta depende fundamentalmente de las circunstancias, datos y elementos que en cada caso específico concurren, por lo que tal solución difícilmente puede ser trasladable a otro supuesto parecido, pero no exactamente igual. Cualquier divergencia o disparidad en esas circunstancias, datos o elementos puede ser la razón esencial por la que se aprecie o no la existencia o la gravedad del incumplimiento” (AS 1996\199).

C) Alegación, acreditamiento y control

Si la finalidad del recurso es básicamente la unificación de doctrina con referencia a las 21 Salas de lo Social de los 17 Tribunales Superiores de Justicia, la existencia de la contradicción, como presupuesto de admisibilidad, ha de ser alegada y acreditada por la parte recurrente, y ha de ser controlada, primero, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior ante la que se prepara el recurso y, después, por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ante el que se interpone. Cabe así distinguir entre:

1.º) En el escrito de preparación del recurso del art. 219 ha de ser alegada la existencia de contradicción, lo que exige cita concreta de la o las sentencias contrarias con la recurrida, con “exposición sucinta de la concurrencia de los requisitos exigidos” (STS de 6 de febrero de 2001, RJ 2001\5108).

ATS de 14 de marzo de 2001: “A este propósito, y con carácter general, conviene recordar la doctrina de la Sala sobre el sentido y significado de la exigencia, por el art. 219.2 LPL, de una «exposición sucinta de la concurrencia de los requisitos exigidos», la cual aparece reflejada en varios pronunciamientos, siendo significativos al respecto nuestras sentencias de 23 julio 1996 ([RJ 1996\6390](#)) (recurso 461/1996) y de 27 marzo 2000 ([RJ 2000\3127](#)) (recurso 2817/1999), con el auto 20 febrero 2001 (recurso 2075/2000), donde se dice lo siguiente:

«a) Con relación al escrito de preparación del recurso de casación para la unificación de doctrina ha sido la doctrina de esta Sala, iniciada por los autos de 13 de noviembre de 1992 ([RJ 1992\8807](#) y [8808](#)), dictados por la Sala constituida en Sala General, seguida por multitud de autos posteriores y por la jurisprudencia contenida en las sentencias de 27 de septiembre ([RJ 1993\7047](#)), 22 de noviembre ([RJ 1993\9619](#)) y 3 de diciembre de 1993 ([RJ 1993\9627](#)), 17 de enero ([RJ 1994\191](#) y [RJ 1994\193](#)), 15 de febrero ([RJ 1994\1047](#)), 14 ([RJ 1994\6310](#)) y 18 de marzo ([RJ 1994\2546](#) y [RJ 1994\2547](#)), 17 de junio ([RJ 1994\5444](#)), 23 de septiembre ([RJ 1994\7176](#)) y 7 de diciembre de 1994 ([RJ 1994\9956](#)), entre otras muchas, la que ha determinado el alcance de la expresión legal “exposición sucinta de la concurrencia de los requisitos exigidos”, que puede precisarse en estos extremos:

1º.- El recurso de casación para la unificación de doctrina es, además de

extraordinario como recurso de casación, excepcional en cuanto rompe el principio general del doble grado jurisdiccional que inspira el sistema de recursos, según la base 31ª de la Ley de Bases de Procedimiento Laboral 7/1989, de 12 de abril ([RCL 1989\816](#)).

2º.- La contradicción entre la sentencia recurrida y otras con valor referencial no se inserta en la motivación del recurso, sino que constituye propiamente un presupuesto o requisito de recurribilidad que, como tal, ha de ser objeto de la exposición sucinta que exige el art. 219.2 de la LPL.

3º.- La exposición sucinta no es, desde luego, la relación precisa y circunstanciada de la contradicción que exige el art. 222 de la Ley, pero tampoco se identifica con una mera afirmación de que la contradicción existe, sino que debe mostrarse su realidad haciéndola visible.

4º.- Esta demostración de la contradicción no implica el análisis comparativo de las identidades, lo que es propio de la formalización del recurso, pero sí exige la identificación del núcleo básico de la contradicción como la de las sentencias respecto de las cuales ésta se produce, sentencias que luego habrán de ser precisamente sobre las que podrá versar el escrito de formalización del recurso y que certificadas se aporten al mismo.

b) Argumentándose que “lo expuesto constituye una exigencia razonable, pues quien afirma responsablemente que existe una contradicción y con tal afirmación provoca efectos de gran trascendencia en

el proceso como son la paralización de la cosa juzgada y de la ejecución definitiva de una sentencia dictada en un recurso extraordinario como es el de suplicación, debe conocer los términos en que esta contradicción se produce y debe exponerlos como garantía de la seriedad de su propósito”.

c) Advirtiéndose, además, que “la doctrina que las citadas sentencias establecen, con criterio que el Tribunal Constitucional en su auto de 20 de julio de 1993 ([RTC 1993\260 AUTO](#)) ha considerado conforme con el art. 24.1 de

la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875), supone que la falta de determinación del núcleo básico de la contradicción y de las sentencias contrarias no es requisito subsanable, pues no se trata de la omisión de un requisito formal, sino de lo que constituye un verdadero presupuesto de la recurribilidad de la sentencia por ser datos que identifican la contradicción producida, exigible a quien prepara el recurso en un trámite que exige la intervención de Letrado”» (RJ 2001\2838).

2.º) La Sala de lo Social del Tribunal Superior no debe admitir el recurso si falta la alegación y cita anteriores, y éste es un defecto no subsanable.

3.º) La contradicción será argumentada y acreditada en el escrito de interposición del recurso del art. 222.

4.º) La falta de esa argumentación y acreditamiento ha de llevar a la Sala del Tribunal Supremo a la inadmisión del recurso por incumplimiento de requisitos del recurso.

5.º) En la sentencia deberá examinarse en profundidad si concurre realmente el presupuesto de la contradicción y, en caso contrario, se desestimará el recurso.

MOTIVO DEL RECURSO

Dado que estamos ante un recurso de casación, si bien especial, la naturaleza extraordinaria del mismo exige limitación en los motivos, de modo que el recurso no puede ser una instancia. Además la contradicción antes dicha no puede ser motivo del recurso porque la existencia de la misma, sin más, supondrá su admisión pero no la estimación. Según el art. 222 el recurso tiene un único motivo: "infracción legal cometida en la sentencia impugnada".

La referencia a esa "infracción legal" supone, de entrada, que en el recurso no podrán suscitarse dos tipos de cuestiones:

1.ª) Todo lo relativo a los hechos materiales: Los errores que se hayan podido cometer en la sentencia recurrida en torno a la existencia o inexistencia de un hecho, no pueden tener repercusiones en la doctrina jurisprudencial al no ser generalizables, por lo que con relación a ellos carece de sentido hablar de unificación de doctrina.

STS de 29 de junio de 2001: “Y esta Sala IV ha señalado con reiteración que la finalidad institucional del recurso de casación para la unificación de doctrina determina que no sea posible en este excepcional recurso revisar los hechos probados de la sentencia recurrida ni abordar cuestiones relativas a la valoración de la prueba (sentencia de 3 de junio de 1992 [[RJ 1992\4737](#)] y las que en ella se citan), pues «es claro que el error de hecho no puede fundar un recurso de casación para la unificación de doctrina, como se desprende de los artículos 217 y 222 de la Ley de Procedimiento Laboral, y ello tanto si la

revisión se intenta por la vía directa de la denuncia de un error de hecho como si, de forma indirecta, se plantea como una denuncia de infracción de las reglas sobre valoración legal de la prueba, sobre la distribución de su carga o sobre los límites de las facultades de revisión fáctica de la Sala de suplicación (sentencias de 9 de julio [[RJ 1991\5878](#)] y 12 de noviembre de 1991 [[RJ 1991\8215](#)], 6 de febrero de 1992 [[RJ 1992\917](#)], 9 de febrero de 1993 [[RJ 1993\757](#)], 14 de marzo [[RJ 2000\2856](#)] y 9 de octubre de 2000 [[RJ 2000\9419](#)]; y auto de 17 de enero de 1997 [[RJ 1997\1833](#)])» (RJ 2001\7796).

2.ª) Lo relativo a hechos procesales: Las cuestiones que puedan suscitarse sobre la existencia y circunstancias de un acto procesal tampoco pueden tener trascendencia general, y al quedar limitadas a un caso concreto tampoco respecto de ellas cabe hablar de unificación de doctrina.

La infracción legal puede entenderse:

a) Referida a normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate, siempre que unas y otras sean materiales.

b) Relativa a normas procesales siempre que la infracción se haya cometido en la sentencia, no en cualquier otro momento anterior a la misma y no se inste la nulidad de actuaciones (STS de 21 de noviembre de 2000, RJ 2001\1425 y 1426).

Toda la regulación del recurso en la LPL está partiendo del prejuicio de que la infracción legal se refiere a normas materiales y la posibilidad de unificar la jurisprudencia respecto de normas procesales fue olvidada. Con todo, esta posibilidad no debe descartarse, si bien entonces lo que sucederá es que las identidades a que antes nos hemos referido quiebran y han de adecuarse a este supuesto, teniendo siempre como razón última la unificación de la jurisprudencia.

STS de 29 de junio de 2001:
“Desconoce con ello la doctrina unificada que esta Sala IV estableció en su sentencia de 4-12-1991 ([RJ 1991\9038](#)) (recurso 233/1991) –constituida al efecto en Sala General conforme al art. 197 de la LOPJ ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375)– y ha reiterado luego en otras muchas de las que cabe destacar dos de fecha 21-11-2000 ([RJ 2001\1426](#) y [RJ 2001\1425](#)) (recurso 2856/1999 y 234/2000) y la de 28-2-2001 ([RJ 2001\2823](#)) (rec. 1902/2000) todas ellas dictadas, como la primera, por la totalidad de los Magistrados que la componen. En ellas se sostiene que «cuando se trata de valorar la contradicción judicial respecto a una materia procesal, se exige también la más perfecta identidad subjetiva, objetiva y de

pretensión procesal entre las sentencias comparadas dentro del recurso. De modo que para viabilizar el recurso, aunque los motivos de impugnación se centren exclusivamente en infracciones procesales, la parte ha de acreditar la contradicción que justifica su existencia. En otro caso, la protección solicitada podría tener lugar por medio del incidente de nulidad de actuaciones, del artículo 240 de la LOPJ, de acuerdo con la reforma introducida por la Ley Orgánica 13/1999, del 14 de mayo ([RCL 1999\1305](#)); del error judicial de los artículos 293 y siguientes de la misma Ley reguladora del Poder Judicial; e incluso por medio del Recurso de Amparo, pero no por medio de un recurso cuya finalidad no es declarar nulidades procesales...» (RJ 2001\7796).

Artículo 218

El recurso podrá prepararlo cualquiera de las partes o el Ministerio Fiscal dentro de los diez días siguientes a la notificación de la sentencia impugnada.

Artículo 219

1. El recurso se preparará mediante escrito dirigido a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia que dictó la sentencia de suplicación.

2. El escrito deberá ir firmado por abogado y expresará el propósito de la parte de formalizar el recurso con exposición sucinta de la concurrencia de los requisitos exigidos.

3. Si la sentencia de suplicación reconociera el derecho a percibir pensiones y subsidios se harán los ingresos o aportarán las certificaciones que para recurrir en suplicación exige el artículo 192 de esta Ley, en el modo que en él se establece, debiendo entenderse hechas a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia las menciones que al Juzgado se contienen en dicho precepto.

PREPARACIÓN DEL RECURSO

Esta fase se realiza ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia que dictó la sentencia que se impugna (ATS de 8 de febrero de 2000, RJ 2000\1743, no en el Juzgado; tampoco en correos, ATS de 24 de septiembre de 1998, RJ 1998\7582), y podrán preparar el recurso cualquiera de las partes (siempre que no se hubiera conformado con la sentencia de instancia en lo que le fuera desfavorable, STS de 28 de febrero de 1997, RJ 1997\2833) y el Ministerio Fiscal, mediante escrito dirigido a esa Sala presentado dentro de los diez días siguientes a la notificación de la sentencia que se recurre (ATS de 27 de mayo de 1996, RJ 1996\4676, y ATS de 1 de abril de 1998, RJ 1998\9285), con la firma de abogado (ATS de 10 de junio de 1992, RJ 1992\4566) y "con exposición sucinta de la concurrencia de los requisitos exigidos" (arts. 218 y 219).

Los "requisitos exigidos" son básicamente dos, aparte del plazo y de la firma de abogado:

a) En el escrito se ha de citar concretamente por lo menos una sentencia anterior con la que es contradictoria la que se recurre. No es este el momento de argumentar ni de acreditar la contradicción, pero sí de alegarla haciendo constar la esencia de la contradicción (ATS de 14 de marzo de 2001, RJ 2001\2838, antes citado).

ATS de 10 de noviembre de 1999:
"PRIMERO.- Esta Sala ha declarado, con reiteración, a partir de los Autos de 13 de noviembre de 1992 ([RJ 1992\8807](#) y [RJ 1992\8808](#)) que, conforme a lo previsto en el artículo 219.2 de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1995\1144](#) y 1563), el escrito de preparación del recurso, al exponer la concurrencia de los requisitos exigidos para recurrir, debe delimitar el planteamiento del recurso.

Estos Autos añaden que si bien en el escrito de preparación «no será necesario el análisis comparativo de las identidades que constituye el ámbito propio de la relación precisa y circunstanciada del escrito de interposición», aquel escrito sí que «deberá identificar tanto el núcleo básico de la contradicción -es decir, la determinación del sentido y alcance de la divergencia existente entre las resoluciones comparadas- como las

sentencias en relación con las que ésta se produce», en designación que vincula la del escrito de interposición. Por otra parte, hay que señalar que el incumplimiento de estos requisitos constituye defecto procesal insubsanable, porque no está prevista su subsanación en el artículo 206.3 de la Ley de Procedimiento Laboral en relación con el artículo 192.3 de la misma Ley y se trata además de «una omisión injustificada imputable a quien prepara el recurso en un trámite que, a diferencia de lo que ocurre con la casación ordinaria y la suplicación, exige la intervención de Letrado, y esa omisión afecta a la regularidad del procedimiento, al retrasar,

también de forma injustificada, la firmeza de la Sentencia de suplicación con el consiguiente perjuicio para la parte que ha obtenido un pronunciamiento favorable». Este criterio ha sido aplicado por numerosas resoluciones de esta Sala (entre otras Sentencias de 7 de diciembre de 1994 [[RJ 1994\9956](#)], 13 de junio de 1995 [[RJ 1995\6582](#)] y 3 de febrero de 1998 [[RJ 1998\1433](#)]). Por su parte, el Auto del Tribunal Constitucional de 20 de julio de 1993 ([RTC 1993\260](#) Auto.) ha establecido que este criterio no es contrario al artículo 24 de la Constitución Española ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875)” (RJ 1999\8522).

b) En el tiempo de la preparación puede tener que realizarse alguna de estas consignaciones:

1.º) La relativa al importe de la condena o a su aseguramiento, en los términos del art. 227.

2.º) La atinente a la Seguridad Social, pues el art. 219.3 se remite al art. 192.

=====

FORMULARIOS

ESCRITO DE PREPARACIÓN DEL RECURSO

(art. 219)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado **del Ilustre Colegio de Abogados de [sede] y de [parte], en el Recurso de suplicación [número], ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], como mejor en Derecho proceda, DIGO:**

Que el día [fecha] se notificó a esta parte Sentencia [número], de [fecha], por la que se resuelve el recurso de suplicación [número], interpuesto contra [sentencia/auto] [número], de [fecha], del Juzgado de lo Social [número] de [sede], pronunciada en autos [número]

Que por medio del presente escrito PREPARO RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA contra la referida sentencia para ante la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo.

Que, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 219 de la Ley de Procedimiento

Laboral, esta parte justifica el cumplimiento de los requisitos exigidos para recurrir y, a tal efecto, manifiesta:

1°. Que el recurso se prepara contra Sentencia [número], de [fecha], de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], pronunciada en el recurso de suplicación [número].

2°. Que esta parte tiene el firme propósito de formalizar el recurso, lo que manifiesta de forma expresa en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 219.2 LPL.

3°. Que el Recurso se prepara contra sentencia de Sala de lo Social de Tribunal Superior de Justicia que resuelve recurso de suplicación, conforme autoriza el artículo 216 de la Ley de Procedimiento Laboral.

4°. Que el recurso se prepara por quien ha sido parte en el recurso de suplicación, conforme autoriza el artículo 218 LPL.

5°. Que el recurso se prepara con anterioridad al transcurso de los diez días siguientes al de notificación de la sentencia objeto de impugnación, dentro del plazo fijado por el artículo 218 LPL.

6°. Que el recurso se prepara mediante escrito, con firma de Letrado, en cumplimiento de lo preceptuado por el artículo 219.2 LPL.

7°. Que en el escrito de preparación se identifica la sentencia contraria así como el núcleo de la contradicción, a tenor de lo ordenado por el artículo 219.2 LPL.

8°. [Que, resultando mi defendido condenado al pago de cantidad, se ha procedido a consignar la cantidad objeto de condena, por así exigirlo el artículo 228 LPL⁴⁵¹].

9°. [Que el justificante del ingreso del depósito⁴⁵² para recurrir se presentará en la Secretaría de la Sala del Tribunal Supremo al tiempo de la personación, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 227.1, a) y 227.2 LPL].

10°. Que el recurso tiene por objeto la unificación de doctrina con ocasión de sentencia dictada en suplicación por Sala de lo Social de Tribunal Superior de Justicia, que sea contradictoria con la de otra del mismo o distinto Tribunal Superior de Justicia o con sentencias del Tribunal Supremo, respecto de los mismos litigantes u otros diferentes, en idéntica situación, donde, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se haya llegado a pronunciamientos distintos, por ser este el objeto que refiere el artículo 217 LPL.

Que, siendo la contradicción requisito y presupuesto de recurribilidad, paso a continuación a la plena identificación de la sentencia contraria y del núcleo de la contradicción. A tal efecto pongo de manifiesto:

Se identifica como contradictoria la Sentencia⁴⁵³ [número], de [fecha], de la Sala de lo Social

⁴⁵¹ La consignación será sustituible por aval bancario solidario u otro afianzamiento suficiente, debiendo efectuarse al tiempo de preparar el recurso. No será necesaria la consignación cuando la sentencia que resuelve el recurso de suplicación confirme la de instancia, siempre que para interponer recurso contra la misma hubiese sido necesario consignar la cantidad objeto de condena. Es posible, no obstante, que la ampliación de la consignación resulte necesaria; sea el caso de preparación de recurso de casación para la unificación de doctrina contra sentencia resolutoria del recurso de suplicación que califica como nulo el despido inicialmente declarado improcedente, siempre que se hubiera efectuado opción a favor del abono de la indemnización pues, no existiendo ejecución provisional de la sentencia de instancia merced a la opción realizada, **la cuantía de los salarios de tramitación se** ve sensiblemente incrementada, corriendo su total importe por cuenta del empresario condenado. La consignación no será exigible a los trabajadores, beneficiarios de un régimen público de Seguridad Social, Administración Pública y a quienes tengan reconocido el beneficio de gratuidad de justicia. Véase el artículo 227 en relación con el artículo 228 LPL.

⁴⁵² Estese a la nota anterior en cuanto a los obligados a tal depósito.

⁴⁵³ El Tribunal Supremo limita la elección de sentencias contrarias a una. El propio Tribunal

del Tribunal Superior de Justicia⁴⁵⁴ de [sede], dictada en recurso de suplicación⁴⁵⁵ [número]. Dicha sentencia es anterior a ésta contra la que el recurso de casación para la unificación de la doctrina se prepara, y firme.

Entre ambas resoluciones concurre contradicción a los efectos de formalización de recurso de casación para la unificación de la doctrina. En efecto:

1º. Sentencia [número], de [fecha] de [Tribunal], contra la que el recurso se prepara⁴⁵⁶;

a) Hechos: [descripción pormenorizada].

b) Fundamentos: [identificación].

c) Petición: [objeto].

2º. Sentencia [número], de [fecha] de [Tribunal], identificada a efectos de contraste⁴⁵⁷:

a) Hechos: [descripción pormenorizada].

b) Fundamentos: [identificación].

c) Petición: [objeto].

No obstante la identidad sustancial, las sentencias llegan a pronunciamientos distintos. En efecto:

a) Pronunciamiento de la Sentencia contra la que el recurso se prepara: [contenido del fallo]

b) Pronunciamiento de la Sentencia de contraste: [contenido del fallo].

Que la formalización del recurso se realizará por Don [nombre], Letrado en ejercicio, cuyo estudio profesional, sito en Madrid, [calle], designo como propio a los efectos de la práctica de actos de comunicación entre la Sala del Tribunal Supremo y esta parte.

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE] que, por presentado este escrito en unión de la copia que al mismo se acompaña, se sirva admitirlo,

Supremo requiere al recurrente para que elija una, caso de invocación plural; ante la falta de selección, el Tribunal Supremo limita el análisis de la contradicción a la más reciente. Sin embargo se identificarán tantas sentencias contrarias como contradicciones se pongan de relieve entre hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales. La limitación a una única sentencia no ha sido considerada contraria al derecho de tutela judicial efectiva por entender el Tribunal Constitucional que la hermenéutica del artículo 217 LPL es cuestión de legalidad ordinaria..

⁴⁵⁴ En su caso, del Tribunal Supremo.

⁴⁵⁵ En su caso, de casación o casación para la unificación de doctrina.

⁴⁵⁶ Así: **Hechos:** despido de trabajador seguido de acto de conciliación en el empresario, titular del derecho de opción entre readmisión y abono de indemnización, reconoce la improcedencia del despido y ofrece al trabajador la indemnización legalmente fijada. Conclusión del acto sin avenencia por no ofrecer el empresario el importe de los salarios devengados desde la fecha del despido hasta la de celebración del acto de conciliación. Consignación por el empresario, en el Juzgado y a disposición del trabajador, de la indemnización ofrecida, lo que se lleva a cabo dentro del plazo de las cuarenta y ocho horas siguientes; **Fundamento:** art. 56.2 ET; **Pretensión:** inaplicabilidad de la limitación de salarios de tramitación por no ofrecer ni consignar, además de la indemnización, los salarios devengados entre la fecha del despido y el día de celebración del acto de conciliación.

⁴⁵⁷ Lógicamente, hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales a los que obran en nota anterior.

tenga por preparado en tiempo y forma recurso de casación para la unificación de doctrina contra Sentencia [número], de [fecha], pronunciada por esta Sala en el recurso de suplicación [número], y, previos los trámites de rigor, emplazar a esta parte para que comparezca ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo para hacer uso de su derecho mediante la formalización del recurso aquí preparado.

Lugar, fecha y firma de Letrado.

OTROSÍ EN EL ESCRITO DE PREPARACIÓN INTERESANDO LA DESIGNACIÓN DE LETRADO DE OFICIO⁴⁵⁸

(art. 219)

OTROSÍ DIGO: que esta parte interesa la designación de Letrado del Turno de Oficio, adscrito al Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, para que por el mismo se proceda a la formalización del recurso que se prepara.

Y, por ello,

SUPLICO A LA SALA que, teniendo por realizada la anterior manifestación, se sirva admitirla y oficie al Ilustre Colegio de Abogados de Madrid para que por este se proceda a la designación del Letrado del Turno de Oficio que deba formalizar el recurso de casación para la unificación de la doctrina.

=====

Artículo 220

Cumplidos los requisitos para recurrir, la Sala tendrá por preparado el recurso siguiéndose los trámites establecidos en los artículos 207, 208 y 209 de la presente Ley.

ADMISIÓN DEL RECURSO

Presentado el escrito de preparación del recurso la Sala a quo debe dictar una de estas tres resoluciones:

⁴⁵⁸ Puede solicitar dicha designación el trabajador y el beneficiario de un régimen público de Seguridad Social o el empresario persona física que tenga reconocido el beneficio de gratuidad de justicia, cuando el recurso se prepare por estos. La solicitud de designación de Letrado del turno de oficio desde la posición procesal de parte recurrida se interesara ante la propia Sala de lo Social del Tribunal Supremo con ocasión de la personación, según deriva del propio artículo 207.1 LPL.

1.^a) Providencia teniendo por preparado el recurso, si se han cumplido todos los requisitos. En la misma resolución se ordenará emplazar a las partes, conforme al art. 207.1 que regula el emplazamiento en la casación ordinaria, y se ordenará remitir las actuaciones al Tribunal Supremo.

2.^a) Auto advirtiendo de los defectos u omisiones subsanables, también según lo dispuesto en el art. 207 para la casación ordinaria; la falta de cita de la sentencia contradictoria con la recurrida no es subsanable.

3.^o) Auto teniendo por no preparado el recurso, cuando se haya incurrido en defecto no subsanable, siempre según el art. 207.

Artículo 221

1. La parte que hubiera preparado el recurso presentará ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, dentro de los veinte días siguientes a la fecha en que se le hizo el emplazamiento, el escrito de interposición del recurso. De no hacerlo así, la Sala dictará auto poniendo fin al trámite del recurso.

2. Salvo que se trate de abogado designado por el turno de oficio o del libremente designado por la parte después del resultado infructuoso del nombramiento de oficio, no será necesaria la entrega de los autos al abogado recurrente para que formalice el recurso, a menos que así lo pidiera éste expresamente, sin que dicha petición altere el transcurso del plazo de interposición.

Artículo 222

El escrito de interposición del recurso deberá contener una relación precisa y circunstanciada de la contradicción alegada, con aportación certificada de la sentencia o sentencias contrarias y con fundamentación de la infracción legal cometida en la sentencia impugnada, así como del quebranto producido en la unificación de la interpretación del derecho y la formación de la jurisprudencia. La no aportación de la certificación de la sentencia o sentencias contrarias deberá subsanarse en el plazo de diez días, a menos que la parte acredite haberla solicitado en tiempo oportuno y no habérsele expedido, en cuyo caso la Sala Cuarta del Tribunal Supremo la reclamará de oficio.

INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

a) Si la parte recurrente no gozó del beneficio de justicia gratuita puede optar entre dos posibilidades:

1.ª) Primero comparecer y luego interponer el recurso: La remisión que hace el art. 220 a los arts. 208 y 209 supone que la parte puede realizar la personación en forma ante la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, cumpliendo los requisitos del art. 207 y que cabe la subsanación del art. 209, y después proceder a presentar el escrito de interposición del recurso.

En este caso lo que importa es tener en cuenta que, aun existiendo dos plazos: uno para comparecer (el del art. 207.1) y otro para interponer el recurso (el del art. 221.1), los dos no son sucesivos sino que corren al mismo tiempo (“paralelo”, ATS de 3 de marzo de 1997, RJ 1997\2204), de modo que el escrito de interposición ha de presentarse, en todo caso, dentro de los veinte días siguientes. Incluso en el caso de que el letrado pida expresamente los autos para interponer el recurso el plazo se mantiene (ATS de 20 de noviembre de 1998, RJ 1998\10012).

ATS de 18 de abril de 2001: “a) «El art. 221.1 de la LPL ([RCL 1995\1144](#) y 1563), ordena de forma clara y tajante que el escrito de interposición del recurso de casación para la unificación de doctrina tiene que presentarse ante la Sala IV del Tribunal Supremo “dentro de los veinte días siguientes a la fecha en que se hizo el emplazamiento”. Por consiguiente el término para entablar o formalizar dicho recurso por el recurrente es por completo independiente y ajeno a la personación del mismo ante esta Sala, pues su cómputo se realiza sin tener en cuenta para nada esa personación, y sin que se tenga que esperar para el inicio del mismo a que tal personación se haya

llevado a efecto; antes al contrario, se trata de dos plazos cuya cuenta comienza el mismo día y que corren de forma conjunta, si bien uno de ellos (el de personación) es más breve que el otro (el de interposición). Así pues, si no se lleva a cabo la interposición de este recurso en los indicados veinte días siguientes a aquel en que fue emplazado el recurrente de comparecencia ante este Tribunal, es obligado dictar “auto poniendo fin al trámite del recurso”, como prescribe con toda claridad el mencionado art. 221.1, y ello aun cuando el interesado se hubiese personado en tiempo y forma ante esta Sala» (RJ 2001\2839).

2.ª) Comparecer e interponer el recurso al mismo tiempo: Cabe que la parte recurrente en un solo acto y escrito se persone e interponga el recurso, siempre dentro de los veinte días siguientes a del emplazamiento, con lo que ha de cumplir

los requisitos propios de la personación (del art. 208, con la subsanación del art. 209) y de la interposición (STS de 8 de octubre de 1996, RJ 1996\7502).

ATS de 2 de abril de 1998: "... teniendo su sede el Tribunal Supremo en Madrid, ante el cual debe presentarse el escrito de interposición del recurso de casación para la unificación de doctrina (artículo 221.1) se deben excluir del cómputo del mentado plazo

exclusivamente -además de las fiestas del ámbito nacional- las de carácter local de la capital de España para fijar los días inhábiles (Autos de esta Sala de 3 abril 1992, 18 octubre 1994 [[RJ 1994\9717](#)] y 26 diciembre 1996, entre otros)" (RJ 1998\9286).

b) Cuando el recurrente gozó del beneficio de justicia gratuita en la instancia no tiene la carga de personarse ante el Tribunal Supremo, sino que éste debe proceder a que se le nombre abogado del turno de oficio, y después se estará a lo dispuesto en los arts. 230 y 221.2, de modo que el plazo de veinte días se computará desde la puesta a disposición.

El escrito de interposición del recurso se regula en el art. 222 LPL (STC 111/2000, de 5 de mayo sobre sus requisitos) y de él lo que importa es que:

1.º) Debe expresar la causa del recurso, que es la contradicción, y lo debe hacer distinguiendo entre:

1') Alegación de la contradicción: Se trata de "una relación precisa y circunstanciada de la contradicción alegada", es decir, existencia como mínimo de una sentencia contradictoria y concurrencia de las identidades subjetiva y objetiva, lo que supone dejar expresa constancia de los hechos, fundamentos y pretensiones de las sentencias a comparar. Entre los requisitos de la preparación y los de la interposición tiene que existir una diferencia cualitativa. Ahora bien:

*) Sólo puede referirse la contradicción a las sentencias citadas en el escrito de preparación (STS de 14 de julio de 1997, RJ 1997\6264).

*) Ha acabado por estimarse que sólo puede citarse como contradictoria una sentencia por cada cuestión (desde ATS de 15 de marzo de 1995, RJ 2016, y STS), y ello ha sido considerado admisible por la STC 89/1998, de 21 de abril.

STS de 14 de noviembre de 2001:
"Es sabido que, aun cuando la Ley de

Procedimiento Laboral ([RCL 1995\1144](#) y 1563) no limita de forma explícita, el

número de las sentencias que se puedan alegar como contrapuestas a la que se impugna, esta Sala, a partir de su auto de 15 de marzo de 1995 ([RJ 1995\2016](#)), sentó la doctrina de que, en una adecuada interpretación de los arts. 217 y 222 de la Ley procesal laboral, tan sólo es válida la alegación de una sola sentencia por cada tema o motivo de contradicción. Esta doctrina fue seguida luego por la sentencia de 7 de febrero de 1996 ([RJ 1996\857](#)), y posteriormente se ha aplicado, sin dudas ni fisuras, en todos los recursos de casación para la unificación de doctrina tramitados en la Sala en que concurriese esa circunstancia de alegación de más de una sentencia. Son numerosísimas las sentencias de la Sala que han ratificado estos criterios,

2') Acreditamiento de la misma: Acompañará copia certificada de la sentencia o sentencias contrarias con la recurrida; la no aportación de la certificación deberá subsanarse en el plazo de diez días, a menos que la parte acredite haberla solicitado en tiempo oportuno y no habérsele expedido, en cuyo caso la Sala Cuarta del Tribunal Supremo la reclamará de oficio.

ATS de 13 de marzo de 1998: “2. Es doctrina de esta Sala, contenida, entre otros, en la STS/IV 29 septiembre 1993 ([RJ 1993\8046](#)) (recurso 2634/1992) y ..., la siguiente:

a) «De lo que disponen los arts. 216 y 221 LPL ([RCL 1990\922](#) y 1049) - actuales 217 y 222 LPL- se deduce claramente que quien interpone el recurso de casación para la unificación de doctrina, está obligado, para la eficacia y operatividad del mismo, a presentar las certificaciones de las sentencias de contraste que alegue, unidas al escrito de interposición o formalización, o si no es así deberá acreditar en ese momento que ha solicitado previamente ante el órgano judicial competente la expedición de esas certificaciones. Si el interesado no cumple ninguna de estas dos exigencias,

pudiéndose mencionar a tal respecto las de 17 de abril ([RJ 1996\3321](#)), 3 de julio ([RJ 1996\5751](#)) y 20 de noviembre ([RJ 1996\9450](#)) de 1996, y 27 de enero ([RJ 1997\632](#)), 28 de febrero ([RJ 1997\1609](#)) y 17 de marzo ([RJ 1997\2557](#)) de 1997, entre otras muchas. Y el Tribunal Constitucional, en su sentencia 89/1998, de 21 de abril ([RTC 1998\89](#)), entendió que el citado criterio no es contrario a la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875), afirmando que «la interpretación del Tribunal Supremo, en cuanto al requisito exigido en el art. 222 LPL, no restringe injustificadamente la posibilidad de acceder al recurso hasta el punto de considerarla lesiva del derecho a la tutela judicial» ([RJ 2001\9882](#)).

es decir no aporta las certificaciones de las sentencias ni demuestra que ha instado su expedición con anterioridad a la formalización del recurso, únicamente es posible subsanar estos defectos de planteamiento presentando ante la Sala IV del Tribunal Supremo las certificaciones dichas dentro del plazo de diez días que ésta le concederá a tal fin, como prescribe el art. 221 -ahora 222 LPL».

b) «De lo que este precepto expresa y ordena se desprende con claridad meridiana que, en el ámbito del recurso de casación para la unificación de doctrina y a los efectos del mismo, carecen de todo valor y trascendencia, por lo que son manifiestamente inoperantes: a) Las solicitudes de expedición de certificaciones de

sentencias formuladas ante las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia por el recurrente después de que se le hubiese concedido el plazo que fija el art. 221 -ahora 222 LPL-; téngase en cuenta que, así como si aquél acredita haber realizado anteriormente tal petición, la Sala IV del Tribunal Supremo está obligada a recabar de oficio del Tribunal Superior de Justicia correspondiente el libramiento de esas certificaciones, en cambio, cuando dicha petición no se ha efectuado en ese momento, la única posibilidad que resta para subsanar ese grave defecto es la de presentar, dentro de los diez días referidos, las certificaciones de las sentencias; la presentación en este plazo de la simple solicitud de expedición de éstas es absolutamente intrascendente e inútil; b) También carece de todo valor y relevancia, a los fines comentados, la aportación de las certificaciones de las sentencias alegadas, realizada después de haber vencido el comentado plazo de diez días del art. 221 -ahora 222 LPL-».

c) En suma, que las certificaciones de sentencias, «*deben solicitarse en tiempo oportuno*», como dice el art. 222 LPL, lo que implica que la solicitud de expedición de las mismas se haga dentro del plazo de interposición del recurso que fija el art. 221.1 LPL,

aunque sea el último día del mismo; si el recurrente no las aporta, y por tal motivo se le concede el plazo de diez días del art. 222 LPL, para que subsane este defecto y dentro del mismo, se limita a acreditar haber formulado la solicitud al respecto ante el Tribunal correspondiente, después de dictarse dicho proveído, no procede que la Sala reclame de oficio la expedición de las certificaciones, debiendo decretar la inadmisión del recurso, ya que éstas no se habían pedido en tiempo oportuno.

d) Además, las certificaciones de correos carecen de idoneidad para acreditar la solicitud en tiempo, ni tampoco son suficientes para acreditar la recepción en tiempo por la Sala de destino, porque, de acuerdo con una reiterada doctrina de esta Sala en relación con el art. 44 LPL, ha de estarse no a la fecha de la presentación del escrito en la oficina de correos, sino a la de registro del mismo en el órgano judicial al que se dirija. Doctrina, esta última, contenida entre otros muchos, en los Autos de fechas 9 mayo 1991, 6 junio 1991, 6 marzo 1992, 27 noviembre 1992, 22 diciembre 1994, 15 marzo 1994 (recurso 2427/1993), 8 noviembre 1994 ([RJ 1994\9947](#)) (recurso 3992/1992) ... y 24 diciembre 1997 (recurso 2226/1997) (RJ 1998\2569).

2.º) Habrá de fundamentar el motivo del recurso, esto es, "la infracción legal cometida en la sentencia impugnada" (STS de 18 de marzo de 1992, RJ 1992\1662), pues la contradicción es mero presupuesto de admisibilidad del recurso, dependiendo su estimación de esta infracción.

STS de 26 de febrero de 1999: "TERCERO.- A mayor abundamiento, tampoco sería admisible el recurso, al no cumplir lo dispuesto en el artículo 222 de la Ley Procesal Laboral, en cuanto exige «fundamentación de la infracción legal cometida en la sentencia impugnada, así

como del quebranto producido en la unificación de la interpretación del derecho y la formación de la jurisprudencia», ya que no es suficiente afirmar, que son aplicables o inaplicables determinados preceptos, cuando están en juego opciones interpretativas diversas que han dado lugar a diferentes

pronunciamientos jurisprudenciales. Que es lo que ocurre en el supuesto de autos, de donde la recurrente se limita a decir, que «nos vemos obligados a formular el presente recurso exclusivamente por aplicación indebida del artículo 54.2, d) del TR de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, ya que aunque sean ciertos

los hechos que se imputan a la actora, entendemos que no alcanzan las cotas de culpabilidad y gravedad suficientes para que su despido pueda ser declarado procedente, tal y como, siguiendo criterios de esa alta Sala, señalan las ...(sentencias invocadas como contradictorias)» (RJ 1999\2024).

3.º) Tendrá que referirse al objeto del recurso, es decir, al "quebranto producido en la unificación de la interpretación del derecho y la formación de jurisprudencia", aunque este requisito ha ido perdiendo sustantividad.

4.º) Supuesto especial es el la infracción de normas de carácter procesal, y sobre él ha estimado la STS de 4 de febrero de 1994 (RJ 1994\2470) que “las infracciones de normas procesales pueden fundar un recurso de casación para la unificación de doctrina (...) pero también ha establecido que no toda disposición procesal es eficaz para ello, pues de acuerdo con el carácter extraordinario de este recurso, ha de tratarse de infracciones procesales susceptibles de dar lugar a la casación conforme al art. 204 TALPL”.

STS de 5 de abril de 1993: “La existencia de vicios procesales con un tratamiento procesal diferenciado no constituye sin más una contradicción de sentencias a los fines de este recurso, y así es preciso (...) que las irregularidades formales que se invocan sean homogéneas y que hayan producido (...)

la indefensión de parte, amén de haber de producirse la identidad en la posición procesal de los litigantes, la sustancial igualdad de hechos, fundamentos y pretensiones y la diferenciación en los pronunciamientos como exige el art. 216 TALPL” (RJ 1993\2910).

5.º) Naturalmente los hechos declarados probados en la sentencia de instancia, con las posibles modificaciones del recurso de suplicación, no pueden ser alterados en este recurso especial (STS de 12 de julio de 1994, RJ 1994\6553).

=====

FORMULARIOS

ESCRITO DE PERSONACIÓN⁴⁵⁹ DE LA PARTE RECURRENTE CON ANTERIORIDAD A LA
FORMALIZACIÓN DEL RECURSO

(art. 221)

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado **con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [recurrente],** representación y defensa que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] se notificó a mi poderdante Auto de [fecha], de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], por el que, teniendo por preparado el recurso de casación para la unificación de doctrina contra Sentencia [número], de [fecha], pronunciada en recurso de suplicación [número], se le emplaza para que en comparezca ante la Sala a la que me dirijo en el plazo de [15/20]⁴⁶⁰ días.

Que, por medio del presente escrito comparezco en el referido recurso, mostrándome parte recurrente y manifestado el propósito de formalizar el recurso de casación para la unificación de doctrina que fuera preparado en su día.

[Que, habiendo sido designado este Letrado por el turno de oficio⁴⁶¹, intereso la entrega de los autos a fin de formalizar el recurso].

[Que acompaño a este escrito resguardo acreditativo de haber ingresado el depósito para recurrir]

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA CUARTA DEL TRIBUNAL SUPREMO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, me tenga por personado y parte en nombre de [recurrente] en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, [tenga por interesada la entrega de los autos], [por acreditado el ingreso del depósito] y lo siga por sus trámites.

Lugar, fecha y firma de Letrado.

ESCRITO DE PERSONACIÓN DE LA PARTE RECURRIDA

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado **con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [recurrente],**

⁴⁵⁹ Téngase presente que en el recurso de casación para la unificación de doctrina el plazo de formalización es de veinte días a partir del emplazamiento. De ahí que, a diferencia de la casación ordinaria, se comparezca y formalice el recurso en un único escrito.

⁴⁶⁰ Según el recurrente tenga su domicilio en la Península (15) o fuera de ella (20)

⁴⁶¹ Alternativamente, *Que, efectuada libre designación de Letrado por la parte recurrente después del resultado infructuoso del nombramiento de oficio...*

representación y defensa que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] se notificó a mi poderdante Auto de [fecha], de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], por el que, teniendo por preparado el recurso de casación para la unificación de doctrina por [parte recurrente] contra Sentencia [número], de [fecha], pronunciada en recurso de suplicación [número], se le emplaza para que en comparezca ante la Sala a la que me dirijo en el plazo de [15/20]⁴⁶² días.

Que, por medio del presente escrito, dentro del emplazamiento, conforme con el artículo 207.1 LPL, comparezco en el referido recurso, mostrándome parte recurrida, interesando se sigan conmigo las sucesivas actuaciones.

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA CUARTA DEL TRIBUNAL SUPREMO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo y me tenga por personado y parte en nombre de [parte recurrida] en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, disponiendo se entiendan conmigo las sucesivas actuaciones

OTROSÍ DIGO que, a los efectos de recibir notificaciones, señalo como domicilio en Madrid el sito en [ubicación].

Y, por ello, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 53.2 LPL,

SUPlico A LA SALA que tenga por efectuada la anterior designación.

Lugar, fecha y firma de Letrado.

ESCRITO DE PETICIÓN DE AUTOS

(art. 221)

A LA SALA CUARTA DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado de [parte recurrente], en el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina [número], ante la Sala, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que por medio del presente escrito intereso la entrega de autos, sin perjuicio del transcurso del plazo para su formalización.

Y, por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 221.2 LPL,

SUPlico A LA SALA que tenga por presentado este escrito y disponga la entrega de autos a este Letrado en orden a la formalización del recurso de casación para la unificación de doctrina en trámite.

Lugar, fecha y firma de Letrado.

ESCRITO DE FORMALIZACIÓN DEL RECURSO

⁴⁶² Según el recurrente tenga su domicilio en la Península (15) o fuera de ella (20)

(art. 221 en relación con el art. 222)

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [recurrente], representación y defensa que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] se notificó a mi poderdante Auto de [fecha], de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], por el que, teniendo por preparado el recurso de casación para la unificación de doctrina contra Sentencia [número], de [fecha], pronunciada en recurso de suplicación [número], se le emplaza para que en comparezca ante la Sala a la que me dirijo a fin de formalizar el recurso en el plazo de veinte días.

Que, por medio del presente escrito, dentro del plazo fijado en el artículo 221.1 LPL, COMPAREZCO Y FORMALIZO RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA con fundamento en los siguientes:

I. ANTECEDENTES

Primero. El Juzgado de lo Social [número] de [sede] conoció de autos [número], seguidos a instancia de [demandante] contra [demandado] en materia de [objeto del proceso]. Por Sentencia⁴⁶³ [número] de [fecha], se [estimó/deestimó] la demanda.

Segundo. Contra la anterior resolución se interpuso en tiempo y forma recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], que, tramitado con el número [indicación], fue resuelto por Sentencia [número], de [fecha].

Tercero. El día [fecha] se notificó a mi poderdante la citada sentencia.

Cuarto. El día [fecha] se presentó ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] escrito de preparación del recurso de casación para la unificación de doctrina [en unión de justificante del ingreso de la consignación de la cantidad objeto de condena].

Quinto. Por auto de dicha Sala, de [fecha], notificado el [día [fecha]], [una vez subsanados los defectos advertidos⁴⁶⁴], se tuvo por preparado el recurso, emplazando a esta parte para que compareciera ante el Alto Tribunal al que me dirijo para y formalizara el recurso en el plazo de los veinte días siguientes.

Sexto. Que, con anterioridad al término del emplazamiento, se formaliza el recurso de casación para la unificación de la doctrina conforme a los siguientes:

II. FUNDAMENTOS JURÍDICO PROCESALES

I. Recurribilidad. A tenor del artículo 216 LPL, son recurribles en casación para la unificación de doctrina las sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia.

II. Objeto. A tenor del artículo 217 LPL, el recurso tiene por objeto la unificación de la doctrina con ocasión de sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de Tribunales

⁴⁶³ Téngase presente que el recurso de suplicación puede interponerse contra autos, como sean los dictados en ejecución de sentencia. En tal caso la referencia se efectuará en relación a dicho auto, dejando constancia del órgano y número de procedimiento. Así: **Primero.** *El Juzgado de lo Social [número] de [sede] conoció de autos [número], seguidos a instancia de [demandante] contra [demandado] en materia de [objeto del proceso]. Por auto de [fecha], dictado en ejecución de sentencia, dicho Juzgado acordó [contenido del auto]*

⁴⁶⁴ Cuando la Sala haya requerido de subsanación.

Superiores de Justicia que fueren contradictorias entre sí, con la de otra u otras Salas de los referidos Tribunales Superiores o con sentencias del Tribunal Supremo, respecto de los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación, donde, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiera llegado a pronunciamientos distintos. La sentencia referida como contraria es firme y anterior a la impugnada.

III. Legitimación. A tenor del artículo 218 en relación con el artículo 221.1, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, puede preparar y formalizar el recurso de casación para la unificación de doctrina quien haya sido parte en el de suplicación.

IV. Plazos. A tenor del artículo 221 LPL, el recurso se formaliza en el plazo de los veinte días siguientes a la fecha en que se hizo el emplazamiento.

V. Intervención de Letrado. A tenor del artículo 21 LPL, el escrito de formalización está autorizado por firma de Letrado.

VI. Depósitos. A tenor del artículo 227.1, b) LPL, ha sido consignada, como depósito, la cantidad de 300'51 €⁴⁶⁵

VII. Contenido del escrito de formalización del recurso. A tenor del artículo 222 LPL, el escrito de interposición del recurso contiene la relación precisa y circunstanciada de la contradicción alegada, fundamentación de la infracción legal cometida en la sentencia impugnada y del quebranto producido en la unificación de la interpretación del derecho y la formación de la jurisprudencia.

VIII. Justificación de la contradicción. A tenor del artículo 222 LPL, se acompaña certificación de la sentencia contraria⁴⁶⁶

III. CONTRADICCIÓN ENTRE SENTENCIAS.

Como contradictoria se ha invocado la Sentencia [número], de [fecha] de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo⁴⁶⁷.

La referida Sentencia es válida a los efectos de la interposición y fundamentación del recurso de casación para la unificación de doctrina por cuanto que:

1º. Se ha dictado por la Sala de lo Social del Tribunal [expresión] con ocasión de recurso de [suplicación/casación para la unificación de doctrina].

2º. Es anterior a la combatida.

3º. Es firme.

4º. No ha sido revocada, anulada ni casada.

El núcleo de la contradicción con la sentencia impugnada viene definido por sus hechos, fundamentos y pretensiones. En efecto:

⁴⁶⁵ Sólo cuando el recurrente no sea trabajador, beneficiario de un régimen público de Seguridad Social, Administración pública o empresario individual que tenga reconocido el beneficio de gratuidad de justicia.

⁴⁶⁶ Cuando la certificación no haya sido expedida por el Tribunal al que se solicitó se justificará documentalmente la petición. Así: **Justificación de la contradicción.** A tenor del artículo 222 LPL, se ha intentado acompañar certificación de la sentencia contraria, lo que no ha sido posible al no haber sido expedido y entregado por la Secretaría de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] a esta parte la certificación interesada de la Sentencia [número], de [fecha], acreditando en este acto la petición de dicho documento a fin de que por la Sala a la que me dirijo se reclame de oficio.

⁴⁶⁷ En su caso, Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, con expresión de la Comunidad Autónoma y, en su caso, sede. Téngase presente que el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía tiene Salas en las provincias de Sevilla, Málaga y Granada; el de Canarias las tiene en Santa Cruz de Tenerife y Las Palmas; el de Castilla y León en Burgos y Valladolid.

- a) Respecto de los hechos: [descripción].
- b) Respecto de los fundamentos: [identificación].
- c) Respecto de la pretensión: [concreción].
- d) Respecto del sentido del fallo: [pormenorización].

La Sentencia combatida a través de este recurso llega a un pronunciamiento opuesto, concretado en [sentido del fallo], pese a la identidad sustancial entre hechos, fundamentos y pretensiones. En efecto:

- a) Respecto de los hechos: [descripción].
- b) Respecto de los fundamentos: [identificación].
- c) Respecto de la pretensión: [concreción].

Así pues, concurre el presupuesto de recurribilidad que deriva de la contradicción de la sentencia impugnada con otra pronunciada por Sala de lo Social de [Tribunal Superior de Justicia/Tribunal Supremo] en supuestos de sustancial igualdad entre hechos, fundamentos y pretensiones.

IV. INFRACCIÓN LEGAL

La Sentencia objeto de recurso infringe lo dispuesto en el artículo [número] de [norma] y jurisprudencia que la aplica.

[Se razonará y fundamentará la infracción denunciada⁴⁶⁸].

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga [por devueltos los autos], por interpuesto en tiempo y forma recurso de casación para la unificación de doctrina contra Sentencia [número], de [fecha], de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], dictada en el recurso de suplicación [número] y, previos los trámites de rigor dicte sentencia por la que, estimando el recurso, [pedimento concreto].

Lugar, fecha y firma de Letrado⁴⁶⁹.

=====

Artículo 223

⁴⁶⁸ Así: En efecto, la Sentencia impugnada infringe el artículo 189.1 de la Ley de Procedimiento Laboral por cuanto que, presentada demanda sobre cantidad, derivada de la realización de trabajos de superior categoría, la Sala de lo Social que conoció del recurso de suplicación pronunció sentencia si resolver el fondo del recurso por entender que contra la Sentencia de instancia no cabía suplicación por versar el litigio sobre clasificación profesional. Esa infracción comporta un defecto de jurisdicción en cuanto que, no discutida la categoría profesional ni pretendido el reconocimiento de una superior categoría, el objeto de la litis quedó limitado a la reclamación de cantidad por diferencias salariales en cuantía superior a 300.000 €

La Sentencia impugnada quebranta la unidad de la doctrina, apartándose de la contenida, entre otras, en Sentencia de ese Tribunal Supremo de 19 de abril de 1996, doctrina que, por el contrario, se encuentra recogida en la sentencia invocada como contradictoria.

⁴⁶⁹ Téngase presente que el Letrado asume igualmente la representación cuando no haya sido designado expresamente un representante, según refiere el artículo 229.3 LPL.

1. Cuando la parte hubiera incumplido de manera manifiesta e insubsanable los requisitos procesales para recurrir o cuando la pretensión carezca de contenido casacional, el Magistrado ponente dará cuenta a la Sala en tres días de la causa de inadmisión existente y ésta acordará oír al recurrente sobre la inadmisión referida, audiencia que tendrá lugar dentro de igual plazo de tres días. Cuando el Ministerio Fiscal no hubiere interpuesto el recurso, se le dará traslado para que informe en el plazo de ocho días sobre la inadmisión del recurso.

2. Si la Sala estimase que concurre alguna de las causas de inadmisión referidas dictará en el plazo de tres días auto motivado declarando la inadmisión y la firmeza de la resolución recurrida, con imposición al recurrente de las costas causadas, en los términos establecidos en esta Ley. Contra dicho auto no cabe recurso alguno. El auto de inadmisión acarreará, en su caso la pérdida del depósito constituido, dándose a las consignaciones y aseguramientos prestados el destino que corresponda, de acuerdo con la sentencia de suplicación.

3. Cuando la Sala entendiera que el recurso se interpuso con propósito dilatorio, podrá imponer además al recurrente una sanción pecuniaria que no podrá exceder de 150.000 pesetas (901,52 euros).

4. Para el despacho ordinario y resolución de la inadmisión de este recurso, la Sala se constituirá con tres Magistrados.

INADMISIÓN DEL RECURSO

El escrito de interposición del recurso puede haberse presentado, bien junto con la comparecencia, bien solo y después de la misma, y en los dos casos, puede tenerse que proceder a conceder plazo al recurrente para subsanación de defectos u omisiones subsanables. Superado ese trámite los autos pasarán al magistrado ponente y éste dará cuenta a la Sala, la cual en el plazo de tres días podrá acordar o admitir sin más el recurso, continuando su tramitación como dispone el art. 224, o que se abra el trámite de inadmisión.

El art. 223 se refiere a ese trámite y las causas de inadmisión son:

1.ª) Falta de requisitos procesales para recurrir

Deben incluirse aquí los supuestos de los arts. 206.2 y 209, pero sobre todo de lo que se trata es de controlar: Si la sentencia alegada como contradictoria lo es manifiestamente, si existe en el escrito la relación precisa y circunstanciada de la

contradicción, si alegó la infracción legal (no si ésta existe realmente) y si falta claramente toda referencia al quebranto en la unificación de doctrina.

2.ª) Falta de contenido casacional de la pretensión

Se repite literalmente la causa del art. 211.2 y, como allí puede referirse a que el recurrente interponga el recurso por motivo distinto del único admitido legalmente que es la infracción legal, pero además al contenido específico de este recurso, es decir: “a) Cuando la pretensión impugnatoria se refiere a los hechos y no a la «doctrina» de la sentencia impugnada [STS de 27 de mayo de 1996, RJ 1996\4684]; b) Cuando la doctrina de ésta coincide con jurisprudencia consolidada y uniforme de esta Sala que se quiere mantener [ATS de 11 de enero de 2001, RJ 2001\2804]; y c) Cuando no existe divergencia o contradicción entre la sentencia recurrida y las que se aportan para su contraste, supuesto que integra el motivo específico de inadmisión que se suele designar como falta o carencia de contradicción entre las sentencias comparadas” (ATS de 30 de octubre de 1992, RJ 1992\7863). Para un caso claro de existencia de doctrina unificada: STS de 28 de febrero de 1998 (RJ 1998\2218).

STS de 29 de noviembre de 2000:
“... el recurso de la señora P. deviene inadmisibile, pero por falta de contenido casacional, a que alude el art. 223.1 LPL; noción que, en uno de sus principales significados, se reconduce a la hipótesis en que la doctrina de la sentencia

impugnada coincide con la jurisprudencia consolidada y uniforme de este Tribunal, salvo los supuestos excepcionales en que haya lugar a un cambio de criterio, lo que evidentemente no es el caso. Cfr. SSTs de 18 enero 1998 y 28 febrero 1998 ([RJ 1998\2218](#)), entre otras” (RJ 2001\1440).

También aquí los problemas de estas causas de inadmisión se refieren al procedimiento. El regulado en el art. 223 sigue siendo demasiado complejo y obliga a dictar dos autos, con lo que se da más trabajo a la Sala que si dicta una sentencia (y, además, se valora menos en los baremos del trabajo de los magistrados). Con todo no faltan estos autos y pueden verse, por ejemplo, ATS de 9 de marzo de 1994 (RJ 1994\2223) sobre la no audiencia del recurrido; AATS de 30 de junio de 1998 (RJ 1998\6700) y de 20 de noviembre de 1998 (RJ 1998\10010) sobre costas; ATS de 22 de noviembre de 2000 (RJ 2000\10423), ATS de 23 de noviembre de 2000

(RJ 2000\10304), y AATS de 11 de enero de 2001 (RJ 2001\835 y 2804); ATS de 6 de febrero de 2001 (RJ 2001\1553). Contra ese auto no cabe recurso alguno (ATS de 6 de marzo de 1998, RJ 1998\2557).

=====

FORMULARIOS

ESCRITO DE ALEGACIONES EN INCIDENTE DE INADMISIÓN

(art. 223.1)

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado **con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [recurrente], representación y defensa ya acreditada en el recurso indicado, a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:**

Que el día [fecha] se notificó a esta parte Auto de la Sala, de [fecha], por el que se acuerda oír al recurrente sobre la inadmisión del recurso por carecer la pretensión de contenido casacional, otorgando al efecto el plazo de tres días.

Que, por medio del presente escrito, dentro del plazo concedido y en legal forma, al amparo del artículo 223.1 LPL, EVACUO TRAMITE DE AUDIENCIA, pretendiendo la admisión a trámite del recurso con base en las siguientes:

ALEGACIONES

Primera.- **La Sala a la que me dirijo justifica la ausencia de contenido casacional del recurso al haber resuelto en fondo y en sentido contrario otros recursos respecto de los que concurre identidad sustancial en cuanto a hechos, pretensiones y fundamentos. A tal efecto identifica la siguientes sentencias: [referencia].**

Segunda.- **[Se justificará la no concurrencia de causa de inadmisión⁴⁷⁰].**

⁴⁷⁰ Así: **Segunda.-** Esta parte discrepa, con los debidos respetos, del criterio de la Sala en cuanto a la identidad sustancial y, en mérito de la misma, ausencia de contenido casacional. En efecto, es bien conocida la doctrina de la Sala que, interpretando el artículo 137 de la Ley de Procedimiento Laboral, mantiene la irrecurribilidad en suplicación de las sentencias pronunciadas en procesos sobre clasificación profesional, inimpugnabilidad que se hace extensible a la acción accesorio de reclamación de cantidad cuando la misma se acumula a la acción principal de clasificación de la que trae causa. Así es de ver en cuantas sentencias identifica la Sala como exponente de una consolidada doctrina. Sin embargo, entiende esta parte que no concurre la señalada identidad pues la acción se entabló con la única pretensión de condena al pago de cantidad, sin hacerla depender de otra principal o de clasificación profesional, si bien dicha cuantía se reclamaba como consecuencia de la encomienda y subsiguiente realización de trabajos de superior categoría por tiempo determinado. Es más, el propio Convenio Colectivo de [identificación], que rige las relaciones laborales en la empresa demandada, a través de su artículo [número] impide el ascenso a superior categoría por otra vía que no sea la selectiva entre trabajadores que reúnan el concreto requisito de antigüedad en puesto de la categoría inferior inmediata, mediante pruebas juzgadas por una comisión paritaria, compuesta por representantes de la Empresa y miembros de los

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por evacuado en tiempo y forma trámite de audiencia en incidente de inadmisión y dicte auto por el que se acuerde proseguir el recurso por sus trámites hasta sentencia.

Lugar, fecha y firma de Letrado.

=====

Artículo 224

1. De admitirse el recurso, la Sala dará traslado del escrito de interposición a la parte o partes personadas para que formalicen su impugnación dentro del plazo de diez días, que empezará a correr, cualquiera que sea el momento en que se retiren, a partir de la fecha en que se le notifique que están los autos en la Secretaría de la Sala y a su disposición.

2. Si el Ministerio Fiscal no fuera el recurrente, pasarán a él seguidamente los autos para que en el plazo de diez días informe sobre la procedencia o improcedencia de la casación pretendida.

Artículo 225

1. Devueltos los autos por el Ministerio Fiscal, junto con su informe, la Sala acordará convocar, dentro de los diez días siguientes, para votación y fallo. La sentencia deberá dictarse en el plazo de diez días, contados desde el siguiente al de la celebración de la votación.

2. Si la trascendencia o complejidad del asunto lo aconsejara, el Presidente o la mayoría de la Sala podrá acordar que ésta se constituya con cinco Magistrados.

SUSTANCIACIÓN DEL RECURSO

Si el recurso es admitido la tramitación siguiente puede ser:

órganos de representación unitaria de los trabajadores. De ahí que no concurra la pretendida identidad sustancial que prive de contenido casacional al recurso interpuesto.

A) Normal

Se procederá a poner los autos originales a disposición de la o las partes recurridas y personadas para que, en el plazo de diez días, formalicen el escrito de impugnación del recurso (art. 224.1).

Si hay varios recurridos la puesta a disposición de los autos será sucesiva, y en todo caso el plazo empieza a correr a partir de la fecha de la notificación de que los autos están a su disposición en la secretaría de la Sala, no a partir de cuando se recojan.

El escrito de impugnación tiene un único requisito: firma de abogado. También aquí la defensa debe atender primero al examen de si concurren todos los presupuestos procesales y de si se han cumplido todos los requisitos (pues la admisión del recurso no impiden esta alegación, teniendo en cuenta que la causa de inadmisión llegado el momento de la sentencia se convierte en causa de desestimación, por ejemplo STS de 16 de febrero de 1995, RJ 1995\1159) y, luego, al motivo del recurso argumentando sobre la no existencia de infracción legal.

Si el Ministerio Fiscal no ha sido el recurrente se le pasarán los autos por diez días para que informe sobre la procedencia o improcedencia del recurso (art. 224.2).

Devueltos los autos por el Fiscal, con su informe, la Sala convocará, dentro de los diez días siguientes, para votación y fallo, sin que exista opción entre ese acto y el de vista. La Sala puede integrarse para dictar sentencia con sólo tres magistrados, pero si la trascendencia o complejidad del asunto lo aconsejara, el presidente o la mayoría de sus miembros puede acordar que se constituya con cinco magistrados. La sentencia se dictará en el plazo de diez días (art. 225).

A) Anormal

Existen varios supuestos de tramitación anormal como son los relativos al trámite de inadmisión y a la acumulación de recursos, pero lo que aquí importa es

que la presentación de documentos y la alegación de hechos sobre derechos fundamentales del art. 231 no son posibles en este recurso.

FORMULARIOS

ESCRITO DE IMPUGNACIÓN DEL RECURSO

(art. 224.1)

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Letrado con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [recurrido], representación y defensa que consta acreditada en el recurso de casación para la unificación de doctrina [número], ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] me fue notificado Auto de [fecha], de la Sala por el que, teniendo por interpuesto el recurso de casación para la unificación de doctrina contra Sentencia [número], de [fecha], pronunciada en recurso de suplicación [número], con traslado del mismo, se me emplaza para que en los diez días siguientes presente escrito de impugnación.

Que, por medio del presente escrito, dentro del plazo fijado en el artículo 224.1 LPL, FORMALIZO IMPUGNACIÓN DE RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA con fundamento en los siguientes:

I. ANTECEDENTES

Primero. Por auto de dicha Sala, de [fecha], notificado el [día [fecha] se tuvo por preparado recurso de casación para la unificación de doctrina contra Sentencia [número], de [fecha], dictada en recurso de suplicación [número], emplazando a esta parte para que compareciera ante el Alto Tribunal al que me dirijo como parte recurrida.

Segundo. Con fecha de [día] mi representado compareció ante la Sala a la que me dirijo, mostrándose parte recurrida y designando Letrado a fin de que por el mismo, en momento procesal hábil, se formalizara oposición al recurso, lo que se efectúa con sujeción a los siguientes:

II. FUNDAMENTOS JURÍDICO PROCESALES

I. Plazos. A tenor del artículo 224.1 LPL, el recurso se impugna en el plazo de los diez días hábiles siguientes a la fecha en que se hizo el emplazamiento.

II. Intervención de Letrado. A tenor del artículo 21 LPL, el escrito de impugnación está autorizado por firma de Letrado.

III. FUNDAMENTO DE LA IMPUGNACIÓN

Primero. Inidoneidad de la sentencia invocada como contradictoria.

Como contradictoria se ha invocado la Sentencia [número], de [fecha] de la Sala de lo Social del [Tribunal].

[La referida Sentencia no es válida a los efectos de la interposición y fundamentación del recurso de casación para la unificación de doctrina por cuanto que no es firme, al seguirse contra la misma el recurso de casación para la unificación de doctrina {número}⁴⁷¹].

⁴⁷¹ En su caso, por no haber transcurrido el plazo para preparar el recurso casacional, supuesto de concurrir esta causa de inadmisión.

[Ha sido casada por Sentencia {número}, de {fecha}, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, pronunciada en recurso de casación para unificación de doctrina {número}⁴⁷²].

Segundo. Inexistencia de contradicción.

No es de apreciar la contradicción pretendida entre la sentencia de contraste y la impugnada. En efecto:

a) Respecto de la sentencia de contraste, son de apreciar los siguientes hechos, pretensiones y fundamentos:

a.1) Hechos: [descripción]

a.2) Pretensiones: [descripción]

a.3) Fundamentos: [descripción].

a.4) Fallo de la Sentencia: [contenido]

b) La Sentencia combatida a través de este recurso llega a un pronunciamiento distinto, que no opuesto, en la medida en que son distintos los hechos, pretensiones y fundamentos sobre los que la misma reposa. En efecto:

b.1) Hechos: [descripción]

b.2) Pretensiones: [descripción]

b.3) Fundamentos: [descripción]

No concurre, así pues, el presupuesto de recurribilidad que deriva de la inexistencia de contradicción entre la sentencia impugnada y la referida como contradictoria, pronunciada por Sala de lo Social de [Tribunal Superior de Justicia/Tribunal Supremo] en mérito de hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales.

Tercero. Ausencia de impugnación de la sentencia resolutoria de suplicación.

El recurrente no combate la sentencia resolutoria de la suplicación sino que introduce cuestiones nuevas, no abordadas en el recurso utilizado contra la sentencia de instancia, lo que esta vedado en esta vía casacional. En efecto, [se identificará la cuestión que se plantea ex novo⁴⁷³]

Cuarto. Inexistencia de infracción de normas sustantivas ni quebranto de la jurisprudencia.

La Sentencia objeto de recurso no infringe lo dispuesto en el artículo [número] de [norma] y ni la jurisprudencia que interpreta dicho precepto. En efecto, la Sentencia de la Sala de [fecha], reiterando una consolidada doctrina, de la que son exponentes las SSTs de [fechas], ha venido interpretando el artículo [número] de [norma] en el sentido de [exposición de la línea interpretativa]. Este mismo criterio hermenéutico y aplicativo se encuentra en la Sentencia impugnada, por lo que el motivo de recurso debe decaer

Por todo ello,

⁴⁷² En caso de apreciarse la presencia de esta causa de inadmisión.

⁴⁷³ Así: *En efecto, mientras que el recurso de suplicación, a través de la examen de la infracción de normas sustantivas, se persigue que el efecto del despido del trabajador implique la condición de fijo no de plantilla, merced a la condición de Administración Pública de la empleadora, y hasta la cobertura reglamentaria de la plaza, a través del recurso de casación se intenta que la declaración de improcedencia del despido con imposibilidad de readmisión merced a la previa inexistencia de pruebas selectivas en la contratación que hubieran satisfecho los principios de publicidad, mérito y capacidad, invocando, ex novo, el artículo 103 de la Constitución. No se combare, en definitiva, la aplicación que del Derecho se efectúa en la sentencia recurrida. La naturaleza extraordinaria y excepcional que es propia de este recurso lleva consigo, cuando lo formula quien interpuso el de suplicación, que el planteamiento haya de corresponder con el que hizo en éste. Así se pone de manifiesto en Sentencia (ud) de la Sala de 26 de febrero de 1998.*

SUPlico A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO **que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga [por devueltos los autos], por impugnado en tiempo y forma recurso de casación para la unificación de doctrina contra Sentencia [número], de [fecha], de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], dictada en el recurso de suplicación [número] y, previos los trámites de rigor dicte sentencia por la que acuerde su desestimación, [con expresa imposición de las costas a la parte recurrente]**⁴⁷⁴

Lugar, fecha y firma de Letrado.

=====

Artículo 226

1. Los pronunciamientos de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo al resolver estos recursos, en ningún caso alcanzarán a las situaciones jurídicas creadas por las resoluciones precedentes a la impugnada.

2. Si la sentencia del Tribunal Supremo declarara que la recurrida quebranta la unidad de doctrina, casará y anulará esta sentencia y resolverá el debate planteado en suplicación con pronunciamientos ajustados a dicha unidad de doctrina, alcanzando a las situaciones jurídicas particulares creadas por la sentencia impugnada. En la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo se resolverá lo que proceda sobre consignaciones, aseguramientos, costas, honorarios y multas, en su caso, derivados del recurso de suplicación de acuerdo con lo prevenido en esta Ley. Si se hubiere constituido depósito para recurrir, se acordará la devolución de su importe.

3. La sentencia desestimatoria por considerar que la sentencia recurrida contiene la doctrina ajustada acarreará la pérdida del depósito para recurrir. El fallo dispondrá la cancelación o el mantenimiento de las consignaciones o aseguramientos prestados, de acuerdo con sus pronunciamientos.

DECISIÓN DEL RECURSO

Si la sentencia desestima el recurso se limitará a ese pronunciamiento principal, y después lo hará respecto del depósito, consignaciones y costas (art. 226.5).

Pero importa más la sentencia cuando es estimatoria del recurso. Con carácter general deben tenerse en cuenta dos cuestiones iniciales:

⁴⁷⁴ Cuando no goce del beneficio de gratuidad de justicia o se dicte con ocasión de conflictos colectivos, salvo que la sentencia aprecie manifiesta temeridad, mala fe o propósito dilatorio.

1.^a) La sentencia que se dicte por el Tribunal Supremo afectará a la sentencia recurrida, pero no podrá tener incidencia sobre la o las sentencias anteriores que se citaron por el recurrente como contradictorias; estas sentencias eran firmes y deben seguir siéndolo (art. 226.1).

2.^a) El Tribunal Supremo para estimar el recurso tiene que llegar a dos conclusiones: Que existe contradicción y que en la sentencia recurrida se ha incurrido en infracción legal, y precisamente por ese orden. Sin embargo, esto no tiene que significar necesariamente que la doctrina sentada en las sentencias contradictorias era la correcta (STC 172/1994, de 7 de junio).

STS de 14 de julio de 1992:
“Constatada la contradicción de sentencias, y habiendo sido ésta suficientemente explicada en el recurso interpuesto por el INSS, esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo debe pronunciarse sobre la solución más

ajustada a derecho para el caso controvertido, que puede ser, como se ha precisado en sentencias anteriores, la de alguna de las sentencias comparadas o una solución distinta que la Sala establezca como doctrina unificada” (RJ 1992\5619).

a) Pronunciamiento principal

El art. 226.2 coloca a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en dos posiciones jurídicas:

1.^a) Actuando como Sala del Tribunal Supremo estimará el recurso declarando que la sentencia de la Sala del Tribunal Superior de Justicia quebranta la unidad de la doctrina, por lo que la casará y anulará.

2.^a) Asumiendo, a continuación, la posición de Sala de Tribunal Superior de Justicia deberá decidir si estima o desestima el recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Social, y a partir de ahí realizará todos los pronunciamientos propios de una sentencia de suplicación.

b) Pronunciamentos accesorios

1.^o) Depósito: Ordenará devolver el depósito de 50.000 ptas. (301,51 euros) del art. 227, y en su caso se pronunciará sobre el depósito de 25.000 ptas. (150,25 euros) que hubo de hacerse para recurrir en suplicación.

2.º) Consignación y aseguramiento: Tendrá que pronunciarse sobre la devolución o cancelación de una u otra, según el art. 228.

3.º) Costas: No puede imponer las costas a ninguna de las partes.

4.º) Multa del art. 97.3: Tendrá que pronunciarse sobre esa sanción, tanto en lo relativo a su imposición como respecto de la cuantía.

CAPÍTULO V

De las disposiciones comunes a los recursos de suplicación y casación

Artículo 227

1. Todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social intente interponer recurso de suplicación o casación, consignará como depósito:

a) 25.000 pesetas (150,25 euros), si se trata de recurso de suplicación.

b) 50.000 pesetas (300,51 euros), si el recurso fuera el de casación incluido el de casación para la unificación de doctrina.

2. Los depósitos se constituirán en la entidad de crédito correspondiente, debiendo el recurrente hacer entrega del resguardo acreditativo en la Secretaría del Juzgado, al tiempo de interponer el recurso de suplicación, o en la Secretaría de la Sala al tiempo de personarse en ella.

Si no se constituyesen estos depósitos en la forma indicada, se estará a lo establecido en esta Ley en los artículos correspondientes.

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

4. El Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales, los organismos autónomos dependientes de todos ellos y quienes tuvieran reconocido el beneficio de justicia gratuita quedarán exentos de constituir el depósito referido y las consignaciones que para recurrir vienen exigidas en esta Ley.

DEPÓSITO

En los recursos extraordinarios es constante la exigencia de que el recurrente deposite una cantidad de dinero como requisito para la admisión del recurso mismo, depósito con el que el legislador pretende garantizar su seriedad. A ese depósito es al que se refiere el art. 227.

Su cuantía es diferente para la suplicación (25.000 ptas. 150,51 euros) y las casaciones (50.000 ptas., 300,51 euros) y están exentos del depósito, en general, las personas que gozan del beneficio de asistencia jurídica gratuita.

Más específicamente el art. 227 exceptúa de la necesidad del depósito a:

1) Trabajadores y causahabientes suyos (en todos los procesos, aunque se trate de actuar como afiliado a un sindicato, STS de 21 de junio de 1999, RJ 1999\6739).

STS de 11 de julio de 1995:
“PRIMERO.- Los trabajadores tienen reconocido el beneficio de justicia gratuita... lo que supone que están exentos de constituir depósitos y consignaciones para plantear recursos... Este régimen opera cuando el trabajador actúa por sí en el ejercicio de acciones individuales y también cuando por imperativo legal tienen que litigar a través de un sujeto colectivo por impedirles la ley el acceso directo a determinados procesos, como son los de conflicto colectivo o la impugnación de convenios colectivos, según disponen los artículos 151 y 162 de la Ley de Procedimiento Laboral. Sólo los sujetos colectivos que enumeran estos preceptos están legitimados para iniciar tales procesos y en tal caso tienen la condición de postulantes procesales de los intereses

generales de los Trabajadores con carácter necesario, trasladándose a ellos el beneficio de justicia gratuita que la ley reconoce a los trabajadores, como si fueran éstos los que actuaran directamente.

El Sindicato en este caso no actúa ejerciendo acciones propias y privativas de su condición de persona jurídica, sino que lo hace en función de la representación que la Constitución Española ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875) y la ley le atribuyen de defensa de los intereses generales de los trabajadores y por tanto, al plantear un conflicto colectivo cumpliendo tal misión, asume el beneficio de justicia gratuita que ostentan los trabajadores como si ellos mismos ejercitaran la acción” (RJ 1995\6126).

Desde la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de abril de 1996 (RJ 1996\2972) y pasando por multitud de resoluciones posteriores, entre las que se puede contar últimamente con el ATS de 2 de abril de 2001 (RJ 2001\3723), es doctrina consolidada que: *) El personal estatutario de la Seguridad Social no goza del beneficio de justicia gratuita por ministerio de la ley, y *) Tampoco está exento de hacer el depósito para recurrir a que se refiere el artículo 227 LPL.

2) Beneficiarios del régimen público de la Seguridad Social.

3) Estado, Comunidades Autónomas, Entidades locales y Organismos autónomos dependientes de todos ellos (INEM y Fogasa).

El art. 12 de la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de asistencia jurídica al Estado e Instituciones Públicas, declara que el Estado y sus organismos autónomos, las entidades públicas empresariales, los organismos públicos regulados por su normativa específica dependientes de ambos y los órganos constitucionales están exentos de la obligación de constituir los depósitos y cualquier otro tipo de garantía previsto en las leyes.

4) Quienes gocen del beneficio de asistencia jurídica gratuita (y lo tienen las Entidades gestoras de la Seguridad Social, STS de 22 de octubre de 1992, RJ 1992\7669).

5) El Ministerio Fiscal.

El depósito se constituye en la "Cuenta de Depósitos y Consignaciones" que cada órgano judicial tiene, y ante el Juzgado o Sala se presenta el resguardo acreditativo de que se ha efectuado:

1.º) En suplicación: Al tiempo de interponer el recurso (la contradicción entre los arts. 193.3 y 227.2 debe resolverse a favor de este último).

2.º) En casaciones: En el momento de personarse ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

La sentencia que resuelva el recurso tiene que pronunciarse sobre este depósito; si el recurso es desestimado, se ordenará la pérdida del mismo y se ingresará en el Tesoro Público; si el recurso es estimado, en todo o en parte, se ordenará la devolución del importe del depósito al recurrente.

Artículo 228

Cuando la sentencia impugnada hubiere condenado al pago de cantidad, será indispensable que el recurrente que no gozare del beneficio de justicia gratuita acredite, al anunciar el recurso de suplicación o al preparar el recurso de casación, haber consignado en la oportuna entidad de créditos y en la «Cuenta de Depósitos y Consignaciones» abierta a nombre del Juzgado o de la Sala de instancia la cantidad objeto de la condena, pudiendo sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que deberá hacerse constar la responsabilidad solidaria del avalista. El resguardo de consignación en metálico o, en su caso, el documento de aseguramiento quedará bajo custodia del Secretario, que expedirá testimonio de los mismos para su unión a los autos facilitando el oportuno recibo.

CONSIGNACIÓN DEL IMPORTE DE LA CONDENA

Cuando el demandado ha sido condenado en la sentencia a pagar una cantidad de dinero y recurre contra la misma será indispensable que proceda a esta consignación (art. 228).

Esta consignación atiende a los casos en que se condena en la sentencia a una cantidad líquida de dinero. Caso distinto es el de que se condene a una prestación periódica de Seguridad Social, supuesto que sólo puede darse en los procesos de esa naturaleza, que son siempre competencia de los Juzgados y en los que sólo es posible el recurso de suplicación, por lo que la regulación se encuentra en el art. 192.

La consignación del importe de la condena a que aquí nos referimos, cuya constitucionalidad fue afirmada ya en la STC 3/1983, de 25 de enero), no comprende ni los intereses de demora (ATS de 5 de julio de 1999, RJ 1999\5274) ni los honorarios del letrado (ATS de 23 de noviembre de 2000, RJ 2001\1447), en la cumple cuatro finalidades:

- 1) Evitar recursos meramente dilatorios.
- 2) Garantizar el cumplimiento de la sentencia recurrida, si llega a confirmarse.
- 3) Sustituir a la medida cautelar de embargo preventivo.

4) Facilitar la ejecución provisional.

Están obligados a hacer la consignación todos los recurrentes que no gocen del beneficio de asistencia jurídica gratuita, con lo que se efectúa una remisión a la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, pero además se excluyen de la consignación al Estado, Comunidades Autónomas, Entidades locales y Organismos autónomos dependientes de todos ellos (art. 227.4), aparte naturalmente del Ministerio Fiscal. En caso de condena solidaria a más de una persona puede efectuarse una sola consignación, siempre que se aclare que la misma afecta a todos los recurrentes.

ATS de 10 de diciembre de 1998:
“Sólo mediante su afección conjunta y solidaria a las obligaciones de cada uno de los condenados y recurrentes, podrá un solo depósito o una sola caución, ser útil para cubrir el requisito legal, en relación con cada uno de aquéllos y en tanto en

cuanto lo sea. Pero no cuando se limite al deber individualizado, que puede obtener resultado favorable en el recurso, y seguir la suerte prevista en el artículo 226.3 de la misma Ley de Procedimiento Laboral”·
(RJ 1999\1681).

La carga se refiere únicamente a las sentencias de condena en las que se imponga una prestación líquida en dinero (no en las declarativas, STSJ Cataluña de 27 de enero de 1999, AS 1999\1102), pero los problemas prácticos han venido refiriéndose al juicio de despido:

1) Nulo: Sólo habrá de consignarse el importe de los salarios dejados de percibir, pues es la única condena dineraria que se establece en las sentencias declarando nulo el despido (STS de 14 de junio de 2000, RJ 2000\5955).

2) Improcedente: Si el empresario opta por la readmisión también deberá consignar el importe de la condena alternativa de indemnización, además de los salarios dejados de percibir; si la opción corresponde al trabajador representante y ha elegido la readmisión no será preciso consignar el importe de la condena alternativa de indemnización (ATS de 4 de mayo de 1998, RJ 1998\5255), pero sí si ha optado por la indemnización (ATS 22 de mayo de 1998, RJ 1998\5256).

La consignación tiene en realidad dos modalidades:

a) Consignación en metálico: Se efectúa en la "Cuenta de Depósitos y Consignaciones" que cada órgano judicial tiene abierta; en el Juzgado o Sala se presentará el resguardo acreditativo de que la consignación se ha efectuado.

b) Aseguramiento por aval bancario: El recurrente puede no consignar en metálico sino sustituir éste por aval bancario, en el que se hará constar que el avalista asume responsabilidad solidaria, y en este caso en el Juzgado o Sala se presentará el documento del aval.

En cualquier caso uno u otro documento habrá de presentarse en el momento de anunciar el recurso de suplicación o de preparar los recursos de casación. La falta de la consignación tiene carácter de defecto insubsanable, aunque la insuficiencia sí sea subsanable.

STS de 26 de septiembre de 2001:
“TERCERO.- El incumplimiento de la obligación de consignar o avalar la cantidad objeto de condena provoca, por imperativo legal, «ex» artículo 193.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, la declaración de tener por no anunciado el recurso; declaración esta que está íntimamente vinculada con lo normado en el artículo 228 de la propia Ley, en cuanto preceptúa que será indispensable que el recurrente que no gozare del beneficio de justicia gratuita acredite, cuando la sentencia impugnada hubiera condenado al pago de cantidad, al anunciar el recurso de suplicación, haber consignado en la oportuna entidad de crédito y en la «Cuenta de Depósitos y Consignaciones» del Juzgado, la cantidad objeto de condena o su aseguramiento mediante aval bancario –incluso con garantía hipotecaria, como ha declarado el Tribunal Constitucional en la sentencia de 27 de enero de 1994 ([RTC 1994\30](#))–; y no habiendo consignado o avalado debidamente el ahora recurrente la cantidad importe de los salarios de trámite al anunciar el recurso, es evidente que no puede hacer uso del medio de

impugnación que pretende, ya que el abono directo que ha realizado es extemporáneo, además de incompleto, y aunque lo ha sido en virtud de lo acordado en el auto del Juzgado una vez transcurridos 16 días hábiles desde la notificación de la sentencia, esta resolución, es ineficaz por contravenir frontalmente el mandato contenido en el antes citado artículo 228 de la Ley de Ritos Laboral y lo que el Juzgado debía haber acordado, por imperio de lo preceptuado en el también citado artículo 193.2 de la propia Ley, era con revocación de la providencia recurrida, tener por no anunciado el recurso; siendo de destacar, además, la clara distinción entre la no consignación a que se remite el citado núm. 2 del artículo 193 y la insuficiencia de la consignación previa en el núm. 3 del mismo precepto, produciendo cada uno de ellos efectos distintos, ya que la primera, como defecto insubsanable, provoca tener por no anunciado el recurso, mientras que la segunda, con defecto subsanable, determina a la concesión de un plazo, no superior a cinco días, para la subsanación.

En todo caso la cuestión ha sido, ya, unificada por esta Sala en sentencia de 14 de junio de 2000 ([RJ 2000\5955](#)) y 19 de junio de 2001 ([RJ 2001\6315](#)), en el sentido de la sentencia «contraria». Tesis que, igualmente, ha sido mantenida reiteradamente y con anterioridad, por autos dictados en el trámite de inadmisión del recurso (entre otros, AATS de 3 de marzo de 1997 [[RJ 1997\2834](#)] y 11 de enero de 1999 ([RJ 1999\803](#)); y así lo ha interpretado igualmente el Tribunal Constitucional, cual puede apreciarse en

su sentencia 343/1993 de 22 de noviembre ([RTC 1993\343](#)), en la que expresamente ha considerado insubsanable la falta total de consignación argumentando que en estos supuestos en los que «hay inexistencia de actividad consignataria y no sólo insuficiencia, no cabe la subsanación, ya que no puede dejarse al arbitrio de la parte la ampliación del plazo...», previsto en la LPL para recurrir” (RJ 2002\319).

La STC 30/1994, de 27 de enero, ha admitido la posibilidad, aunque como excepcional, de que el aseguramiento del importe de la condena se efectúe por medio de constitución de hipoteca unilateral, con lo que ha llegado más allá de lo permitido por la ley, pero, sobre todo, no ha dicho a favor de quién se constituye la hipoteca, quién será el ejecutante en su caso, ni porqué procedimiento se efectuará la ejecución. Por ello pareciera como si el propio TC hubiere dado marcha atrás en la STC 64/2000, de 13 de marzo (sobre sus pasos el ATS de 20 de febrero de 2001, RJ 2001\3721).

En la sentencia que se dicte en el recurso deberá efectuarse pronunciamiento sobre esta consignación o aseguramiento. Si el recurso es desestimado, la sentencia dispondrá la pérdida de lo consignado o el mantenimiento del aseguramiento hasta que el condenado cumpla la sentencia o hasta que se resuelva la realización del aval bancario (art. 202.1 y 3, 215 y 226.3). Si el recurso es estimado totalmente, se dispondrá la devolución de la consignación y la cancelación del aseguramiento (arts. 201.1, 214.1 y 226), y si es estimado en parte de modo que se condena a una cantidad inferior de la que se condenaba en la sentencia recurrida, se dispondrá la devolución parcial de lo consignado o la cancelación parcial de lo asegurado (arts. 201.2, 214.2 y 226.3).

Artículo 229

1. Si el recurso que se entabla es el de suplicación el nombramiento de letrado se hará ante el Juzgado en el momento de anunciarlo. Si el recurso es el de casación, tanto ordinario como para la unificación de doctrina, se realizará ante la Sala de lo Social de procedencia si se verifica dentro del plazo señalado para prepararlo o ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo dentro del de emplazamiento.

2. La designación se podrá hacer por comparecencia o por escrito. En este caso, y de no acompañarse poder notarial, no habrá necesidad de ratificarse.

3. Si no hubiere designación expresa de representante, se entenderá que el letrado lleva también la representación de su defendido.

4. Cuando el recurrente no hiciere designación expresa de letrado, si es un trabajador o un empresario que goce del beneficio de justicia gratuita, se le nombrará de oficio por el Juzgado, en el día siguiente a aquel en que concluya el plazo para anunciar el recurso, o por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, dentro del día siguiente al que venza el tiempo de emplazamiento.

Artículo 230

1. Si el letrado recurrente hubiera sido designado de oficio, se le entregarán los autos con el fin de que interponga el recurso de suplicación o formalice el de casación dentro del plazo de diez o veinte días, respectivamente. Estos plazos empezarán a correr desde la fecha en que se le notifique que están los autos en la Secretaría y a su disposición.

2. Si el defensor de oficio estimase improcedente el recurso, lo expondrá por escrito sin razonar su opinión, en el plazo de tres días. En este caso dentro de los dos siguientes, se nombrará nuevo letrado y si éste opinare como el anterior, lo que expondrá en la forma y en el plazo antes indicado, se hará saber a la parte el resultado habido para que dentro de los tres días siguientes pueda valerse, si así lo deseara, de abogado de su libre designación que habrá de formalizar dicho recurso dentro del plazo señalado en la Ley. La parte comunicará la designación de abogado al Juzgado o a la Sala dentro del mismo plazo de tres días acordando éstos la entrega de los autos al designado, en la forma que se dispone en el apartado anterior. En otro caso, se pondrá fin al trámite del recurso.

3. El letrado designado de oficio que no devuelva los autos dentro del plazo de tres días referido en el apartado anterior, manifestando su opinión de ser improcedente el recurso, quedará obligado a interponerlo en el plazo legalmente establecido.

NOMBRAMIENTO DE ABOGADO

La defensa por medio de abogado es obligatoria en los recursos (art. 21.1) y de ahí que el art. 229 prevea cómo debe procederse al nombramiento del mismo, aunque se refiere sólo al recurrente (es un requisito subsanable, STC 92/1990, de 23 de mayo). La designación puede hacerse:

a) De abogado de confianza: El recurrente puede designar al abogado que estime conveniente, asumiendo el pago de sus honorarios, incluso en el caso de que tenga concedido el beneficio de justicia gratuita.

El tiempo para hacer la designación es:

1) Suplicación: En el tiempo concedido por el art. 192.1 para anunciar el recurso y ante el Juzgado (STSJ Cataluña de 11 de octubre de 1997, AS 1997\3999).

2) Casaciones: Puede hacerse bien en el plazo para preparar el recurso y ante la Sala *a quo* (arts. 206 y 218) bien en el tiempo del emplazamiento y ante la Sala *ad quem* (arts. 207.1 y 220).

La forma puede ser por mera comparecencia o por escrito, y en este segundo caso si no se acompaña poder notarial lo lógico es que será necesaria ratificación (aunque el tenor de la norma diga lo contrario).

Si al mismo tiempo que se nombra abogado no se designa representante, se entiende que el abogado asume la defensa técnica y la representación.

b) De abogado de oficio: Cuando el recurrente goza del beneficio de justicia gratuita y no nombra abogado de su confianza, se le nombrará abogado del turno de oficio.

Esta designación habrá de hacerse:

1) Suplicación: Pasado el plazo del anuncio del recurso, al día siguiente procederá el Juzgado a que se nombre el abogado.

2) Casaciones: De los arts. 208.2 y 3, 220 y 229.4 se desprenden dos posibilidades:

*) Que el recurrente al preparar la casación pida expresamente abogado del oficio: El Tribunal Supremo al día siguiente del vencimiento del plazo del emplazamiento procederá al nombramiento, y

*) Que el recurrente no haga esa petición: A pesar de la falta del requisito formal de la petición si el recurrente gozó del beneficio de justicia gratuita en la instancia debe procederse igualmente a la designación de abogado de oficio.

Para cuando se proceda a la designación de abogado del turno de oficio el art. 230 regula la excusa de la defensa por ser insostenible la pretensión (STC 12/1993, de 18 de enero).

=====

FORMULARIOS

ESCRITO DEL DEFENSOR DE OFICIO COMUNICANDO LA IMPROCEDENCIA DEL RECURSO

(art. 230.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL/A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO⁴⁷⁵

[NOMBRE], **Letrado**, designado por turno de oficio para la defensa de [nombre] en el recurso de [suplicación/casación/casación para la unificación de doctrina] [anunciado/preparado] contra Sentencia [número], de [fecha], de [Juzgado o Tribunal], ante [órgano jurisdiccional], como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] fueron puestos a mi disposición los autos a fin de que procediera a [interponer el recurso de suplicación/formalizar el recurso de casación⁴⁷⁶].

⁴⁷⁵ Según sea recurso es de suplicación o de casación, ordinaria o para la unificación de doctrina.

Que dentro del plazo de los tres días siguientes, procedo a la devolución de los autos sin [interponer/formalizar] dicho medio de impugnación por estimar improcedente el mismo.

Por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 230.2 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico [AL JUZGADO / A LA SALA] que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por devueltos los autos, por comunicada la renuncia a la [interposición/formalización] del recurso y dar a los autos el curso que en Derecho proceda.

Lugar, fecha y firma del Letrado.

DESIGNACIÓN DE LETRADO TRAS LA RENUNCIA DE LOS DESIGNADOS DE OFICIO
(art. 230.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL/A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL

SUPREMO⁴⁷⁷

[NOMBRE], parte recurrente en el recurso de [suplicación/casación/casación para la unificación de doctrina] [anunciado/preparado] contra Sentencia [número], de [fecha], de [Juzgado o Tribunal], ante [órgano jurisdiccional], como mejor en Derecho proceda,
DIGO:

Que el día [fecha] fui requerido para que en el plazo de tres días designara Abogado que se encargara de la [interposición/formalización] del recurso [anunciado/preparado], una vez comunicada por los letrados designados de oficio su renuncia por considerar improcedente la impugnación.

Que, conforme con lo dispuesto en el artículo 230.2 de la Ley Procesal, dentro del plazo de los tres días siguientes al de notificación del requerimiento, designo para la de

⁴⁷⁶ Casación o casación para la unificación de doctrina.

⁴⁷⁷ Según sea recurso es de suplicación o de casación, ordinaria o para la unificación de doctrina.

[interposición/formalización] del recurso al Letrado don [nombre], con estudio profesional sito en [ubicación], quien, en prueba de conformidad y aceptación, firma este escrito.

Por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 230.2 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico [AL JUZGADO / A LA SALA] que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga designado Letrado encargado de la [interposición/formalización] del recurso y de a los autos el curso que en Derecho proceda.

Lugar, fecha y firmas del recurrente del Letrado.

=====

Artículo 231

1. La Sala no admitirá a las partes documento alguno ni alegaciones de hechos que no resulten de los autos. No obstante, si el recurrente presentara algún documento de los comprendidos en el artículo 506 de la Ley de Enjuiciamiento Civil o escrito que contuviese elementos de juicio necesarios para evitar la vulneración de un derecho fundamental, la Sala, oída la parte contraria dentro del plazo de tres días, dispondrá en los dos días siguientes lo que proceda, mediante auto motivado contra el que no cabrá recurso de súplica.

2. El trámite al que se refiere el apartado anterior interrumpirá el que, en su caso, acuerde la Sala sobre la inadmisión del propio recurso.

PRESENTACIÓN DE DOCUMENTOS Y ALEGACIONES DE HECHO

El art. 231 parte de dos prohibiciones que son consustanciales a los recursos extraordinarios: No pueden aportarse en ellos documentos materiales, es decir, los que son medios de prueba, y no cabe hacer alegaciones de hechos que no resulten ya de las actuaciones, esto es, no cabe suscitar cuestiones nuevas. Frente a esas dos prohibiciones el art. 231 establece a continuación dos excepciones:

a) El recurrente puede presentar alguno de los documentos comprendidos en el art. 506 LEC. La remisión está hecha a la LEC/1881, y hoy debe entenderse hecha al art. 270 LEC/2000, si bien este artículo debe adaptarse al proceso laboral.

De esa adaptación resulta, no que se puede pretender la práctica de un medio de prueba (STSJ Murcia de 29 de julio de 1997, AS 1997\3359; STSJ Cataluña de 15 de febrero de 1999, AS 1999\895), sino que los documentos a presentar pueden ser:

1.º) De fecha posterior al acto del juicio oral en la instancia (STSJ Galicia de 25 de enero de 1999, AS 1999\42), atendido que es en el juicio cuando se presentan normalmente los documentos materiales (no junto con la demanda); en este caso lo normal es que con el documento se alegue un hecho nuevo, pero teniendo en cuenta que ese hecho no puede alterar la causa de pedir de la pretensión.

2.º) De fecha anterior al acto del juicio oral, y entonces es posible: *) O que el recurrente tenga que justificar que no tenía conocimiento del documento en aquel momento, *) O que no pudo adquirir el documento por causas a él no imputables, aunque en el acto del juicio tuvo que hacer mención del archivo o protocolo donde se encontraba el documento. En estos dos casos no cabrá alegar hecho nuevo.

En todo caso el documento debe ser autosuficiente y de trascendencia para el fallo (STSJ Andalucía (Sevilla) de 5 de diciembre de 1997, AS 1997\4992)

b) También puede presentar escrito que contenga elementos de juicio necesarios para evitar la vulneración de un derecho fundamental.

Esta alegación requiere que:

1.º) Se refiera a hechos nuevos o de nuevo conocimiento y normalmente vendrá acompañada de la presentación de un documento.

2.º) El fin perseguido ha de ser necesariamente el evitar la vulneración de un derecho fundamental, no de cualquier otro derecho.

La utilización de estas dos excepciones presupone la presentación de un escrito, que suspenderá el trámite de inadmisión del recurso de los arts. 198 y 211, y del que deberá darse traslado, por tres días, a la parte contraria, para que ésta alegue sobre la admisibilidad de la excepción y sobre el fondo, resolviendo después la Sala lo que proceda. No falta resolución en la que se ha estimado que la evidente falta de

los requisitos puede declararse sin necesidad de abrir el dicho incidente (STSJ Cataluña de 15 de febrero de 1999, AS 1999\895).

Los problemas de las dos excepciones atienden a:

1.º) En el auto que debe dictarse inmediatamente lo único que debe resolver la Sala es si el documento o la alegación son admisibles por cumplir los requisitos del art. 231.

2.º) Si la excepción es admisible, en la sentencia que se dicte al final del recurso cabe que:

1') La Sala entienda que el documento o la alegación no puede alterar al relato fáctico de la sentencia de instancia recurrida, y entonces lo declarará así y entrará a resolver el recurso.

STSJ Comunidad Valenciana de 21 de julio de 1998: “La vía del artículo 231 de la Ley de Procedimiento Laboral permite introducir, en la fase ante el Tribunal «ad quem», elementos probatorios, que no han sido valorados por el Juez «a quo» y deberán serlo por el Tribunal «ad quem» y que en la mayoría de los supuestos ni siquiera fueron tenidos en cuenta a la hora de confeccionar el contenido del recurso de suplicación, lo que generan en muchas ocasiones dificultad para ensamblar lo aportado con lo interesado y argumentado en el recurso, debiendo la Sala integrar esas disfunciones; ello hace que en ocasiones se resuelvan las cuestiones planteadas relativas a un mismo extremo, de forma conjunta, sin singularizar cada elemento probatorio, dando respuesta

genérica a la controversia. En el presente supuesto, si bien la resolución recurrida indica por qué razones no debe prosperar la revisión fáctica interesada, no se refiere expresamente a la documental aportada por la parte recurrente en base al artículo 231 de la Ley de Procedimiento Laboral, y por tanto debe considerarse que no fue valorada, lo que debe ser estimado como un defecto de forma de la resolución que genera indefensión a la parte recurrente. Por lo que en base al artículo 240.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, debe acogerse el recurso interpuesto contra la Sentencia de esta Sala de fecha 4 diciembre 1997, la que se anula y se deja sin efecto, debiendo procederse a un nuevo señalamiento para votación y fallo” (AS 1998\2993).

2') Por el contrario la Sala considere que el documento o la alegación pueden alterar el resultado producido en la instancia, y entonces declarará la nulidad de las actuaciones y las repondrá al momento del señalamiento para el juicio oral; en ese nuevo juicio se tomarán en cuenta el documento y la alegación a los efectos de dictar la sentencia que proceda.

STS de 5 de enero de 2000: “SEGUNDO.- El hecho de la posibilidad de incorporar un nuevo documento al recurso, en los términos antes referidos, que es común a los recursos de suplicación y casación -sin distinción entre éstos- conforme el artículo 231.1 LPL, plantea el problema de conciliar los principios de oralidad e inmediación, propios de la instancia, con los que derivan del carácter extraordinario de los recursos mencionados -máxime cuando se trata del de casación para unificación de doctrina, cuya naturaleza y significado excluyen toda revisión fáctica-. En principio, y, entre los diversos planteamientos atendibles, cabrían dos soluciones: declarar la nulidad de actuaciones y retrotraerlas al momento de la celebración del juicio oral o abstenerse de toda declaración de nulidad y entrar a conocer del recurso. Creemos que en el presente supuesto debiera acogerse la conclusión anulatoria, dado que: a) de

una parte el pronunciamiento de la sentencia viene singularmente afectado por la aportación del documento y hecho que incorpora, de modo que la argumentación de la sentencia «contraria», que versa exclusivamente sobre el modo de cotización del trabajo desarrollado a tiempo parcial, puede verse alterada por el examen de un nuevo dato de cotización, que hace desplazar el núcleo de la cuestión a la existencia de estos nuevos hechos, de manera que el período de carencia pudiera existir aún con el criterio establecido en la sentencia de contraste, que establece la doctrina de esta Sala del Tribunal Supremo, respecto a la cotización a tiempo parcial; b) de otra, la declaración de nulidad permitiría al juzgador de instancia formar de nuevo, su convicción, teniendo en cuenta el nuevo documento y no provoca la indefensión a la parte, que no conoció dicho documento en la fase procesal oportuna” (RJ 2000\916).

Al referirse el documento y la alegación a hechos que pueden alterar el sentido de la resolución judicial, estas excepciones no deberían ser posibles en el recurso de casación para la unificación de doctrina (la STS de 22 de octubre de 1991, RJ 1991\7745, lo admite de modo “residual”) pero la sentencia anterior es un ejemplo de lo contrario.

=====

FORMULARIOS

ESCRITO SOLICITANDO LA UNIÓN DE DOCUMENTOS
(art. 231.1)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL [SUPREMO/SUPERIOR DE JUSTICIA DE {COMUNIDAD AUTÓNOMA}]

[NOMBRE], Letrado, en los autos del recurso de [suplicación/casación/casación para la unificación de doctrina] [número], ante la Sala, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que, al amparo del artículo 231 de la Ley de Procedimiento Laboral, aporto, para su unión al recurso, el siguiente documento [descripción⁴⁷⁸].

Dicha unión queda autorizada por el referido precepto en cuanto que, de notoria transcendencia en orden a la sentencia que haya de pronunciarse, es de los comprendidos en el artículo 270, [número] de la Ley de Enjuiciamiento Civil⁴⁷⁹.

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito y documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo y acuerde, previa audiencia de la parte contraria, la unión de dicha documentación a este recurso.

Lugar, fecha y firma del Letrado.

ESCRITO DE ALEGACIONES CON OCASIÓN DE PETICIÓN DE UNIÓN DE DOCUMENTOS
(art. 231)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL [SUPREMO/SUPERIOR DE JUSTICIA DE {COMUNIDAD AUTÓNOMA}]

⁴⁷⁸ Por ejemplo, certificación de escrito del empresario mostrando la conformidad con acta de liquidación derivada de falta de cotización en relación con el trabajador respecto del que en el orden social de la jurisdicción se seguía proceso sobre calificación jurídica, laboral o no, de la relación que unía a las partes y que propicia el recurso.

⁴⁷⁹ Es decir: a) posterior a la fecha del interposición o formalización del recurso; b) anterior, cuando la parte que los presente jure no haber tenido conocimiento de su existencia con anterioridad; y, c) cuando no haya sido posible adquirirlo con anterioridad por causas no imputables a la parte interesada, siempre que se hubiera efectuado la designación en tiempo y forma.

[NOMBRE], Letrado, en los autos del recurso de [suplicación/casación/casación para la unificación de doctrina] [número], ante la Sala, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificada Diligencia de ordenación de [fecha] por la que, con traslado del escrito de la contraparte por la que interesa la unión del documento adjunto al mismo, se me concede el plazo de cinco días hábiles para alegaciones.

Que, dentro del referido plazo, al amparo del artículo 231 de la Ley de Procedimiento Laboral, intereso se acuerde la no unión de tales documentos en mérito de las siguientes:

ALEGACIONES

Primera. [Se razonará en torno a la posible exclusión del documento por no estar comprendido en ninguno de los supuestos referidos por el artículo 270 LEC⁴⁸⁰].

Segunda. [Se argumentará sobre la no incidencia del documento en la resolución del recurso⁴⁸¹].

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por evacuado el trámite de alegaciones y acuerde la devolución del documento a la parte que lo aportó, previa declaración de improcedencia de su unión.

Lugar, fecha y firma.

=====

⁴⁸⁰ Así: *El documento no se encuentra en ninguno de los supuestos descritos en el artículo 270 LEC pues, aun cuando la resolución administrativa cuya unión se pretende es efectivamente posterior a la fecha de interposición del recurso de suplicación, dicha resolución es consecuencia de la conformidad empresarial prestada al acta de liquidación, extremo del que la parte contraria tuvo conocimiento con anterioridad al acto del juicio en la medida en que, interesado en el procedimiento administrativo, se le dio traslado de dicha conformidad, lo que posibilitó su aportación como prueba documental.*

⁴⁸¹ Así: *Dicho documento no incide en la Sentencia que haya de resolver el recurso porque en el mismo no se discute la naturaleza jurídica de la relación, sino la observancia o inobservancia de medidas de seguridad y, a resultas de esta concreción, la procedencia o improcedencia del recargo de prestaciones con ocasión del accidente de trabajo sufrido por el recurrente.*

Artículo 232

1. La Sala podrá acordar, de oficio o a instancia de parte, antes del señalamiento para votación y fallo o para vista, en su caso, la acumulación de los recursos en trámite en los que exista identidad de objeto y de alguna de las partes. Antes de acordar lo que proceda sobre la acumulación, la Sala oirá, dentro del plazo único y común de cinco días, a las partes comparecidas en los recursos a acumular. La audiencia versará sobre la existencia o no de identidad objetiva.

2. Se designará Magistrado ponente de los recursos acumulados al que de ellos hubiera sido primeramente nombrado, y en igualdad de fechas, al más moderno.

3. El acuerdo de la Sala sobre la acumulación se adoptará por auto motivado.

ACUMULACIÓN DE RECURSOS

Esta acumulación es la que se regula en los arts. 33 (con el complemento de los arts. 34.2 y 35) y 232.

Hay que tener en cuenta que la expresión "acumulación de recursos" puede tener dos sentidos:

a) El general, según el cual cuando contra una misma resolución se interpongan dos o más recursos todos se sustanciarán y decidirán en un mismo procedimiento (pieza), que es aplicable en el proceso laboral.

b) El especial de la LPL que se refiere a cuando dos o más recursos se interponga contra distintas resoluciones.

Esta acumulación se permite cuando concurren los siguientes requisitos:

1.º) Conexión subjetiva: Una de las partes en los dos o más recursos a acumular ha de ser la misma.

2.º) Conexión objetiva: Ha de existir "identidad de objeto".

Por "identidad" debe entenderse realmente igualdad; no puede exigirse que los dos recursos tengan identidad de objeto porque ello supondría que en los dos se

está manteniendo la misma pretensión. La palabra "objeto" se refiere a los recursos, de modo que en los dos o más se persiga la obtención del mismo fallo formal. No se trata, pues, de que los objetos de los dos o más procesos, respecto de los que se interponen los recursos, sean iguales, sino que se trata de igualdad entre los recursos.

La acumulación puede pedirse por las partes o acordarse de oficio por la Sala, después de que se haya decidido la admisión de los recursos (arts. 198 y 199; 209 y 211; y 224) y antes del señalamiento para la votación y fallo o, en su caso, para la vista.

ATS de 18 de julio de 2000:
"SEGUNDO.- Esta Sala en auto de 8 de abril de 1997 (recurso 2658/1996), ha señalado que «La infracción de los artículos 33, 34.2 y 35 de la Ley de Procedimiento Laboral que la parte hace consistir en no haberse acordado la acumulación solicitada y en haberse fundamentado tal decisión en el diferente estado de tramitación en que se encontraban los dos recursos y cuya acumulación solicitaba, tampoco puede ser estimada. En primer lugar porque se trata de una decisión discrecional de la Sala».

A esta facultad discrecional del Tribunal también se refiere el auto de fecha 6 de mayo de 1998 ([RJ 1998\9287](#)) (recurso 4629/1997) cuando expresa que

«la acumulación de recursos es una facultad potestativa de la Sala conforme previene el invocado artículo 33 de la Ley de Procedimiento Laboral; constituyendo práctica reiterada de esta Sala el denegarla cuando los recursos se encuentran en momentos procesales distintos como ocurre en el presente caso, ya que en otro supuesto se provocarían importantes descoordinaciones de plazos y de otra índole en su tramitación conjunta. Siendo claro, por otra parte, que el acceder o no a una pretensión de una de las partes cuando ello es una facultad de la Sala, no entraña ninguna vulneración del artículo 24.1 de la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875) sobre tutela judicial efectiva» (RJ 2000\7200).

Antes de decidirla la Sala oirá (por escrito) a las partes personadas de todos los recursos, en el plazo de cinco días comunes a todas ellas, y después dictará el auto de acumulación, a partir del cual se tramitará un único procedimiento, con un solo magistrado ponente, y se dictará una única sentencia, la cual habrá de contener tantos pronunciamientos como recursos se acumularon.

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DE ACUMULACIÓN DE RECURSOS

(art. 232.1)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL [SUPREMO/SUPERIOR DE JUSTICIA DE {COMUNIDAD AUTÓNOMA}]

[**NOMBRE**], **Letrado**, en los autos del recurso de [suplicación/casación/casación para la unificación de doctrina] [número], ante la Sala, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 232.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, intereso la **ACUMULACIÓN** de este recurso al que la Sala sigue con el [número], promovido contra [sentencia/auto] de [fecha], de [Juzgado o Tribunal].

A tal efecto, manifiesto:

Primero. La acumulación se interesa con anterioridad al señalamiento para [votación y fallo/vista].

Segundo. Concorre identidad entre alguna de las partes y el objeto. En efecto, [concreción de tales identidades⁴⁸²].

Por todo ello,

SUPLICO A LA SALA que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, dicte auto motivado por el que disponga la acumulación de este recurso al que se sigue en la Sala con el número [identificación] y designe Magistrado Ponente al que de ellos hubiera sido primeramente nombrado y en igualdad de fechas, al más moderno.

Lugar, fecha y firma.

⁴⁸² Así: *En efecto, ambos recursos se suscitan contra sentencias dictadas por Juzgado de lo Social contra el mismo demandado en procesos sobre reingreso de trabajador excedente voluntario. En ambos casos las sentencias de instancia son favorables a los demandantes por idénticos hechos y fundamentos. En ambos recursos es parte recurrente el demandado condenado en instancia. Por último, ambos recursos pretenden el examen del derecho aplicado en la Sentencia recurrida en base a una misma interpretación del artículo 46 del Estatuto de los Trabajadores.*

ALEGACIONES EN RELACIÓN CON ACUMULACIÓN DE RECURSOS
(art. 232.1)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL [SUPREMO/SUPERIOR DE JUSTICIA DE {COMUNIDAD AUTÓNOMA}]

[NOMBRE], **Letrado**, en los autos del recurso de [suplicación/casación/casación para la unificación de doctrina] [número], ante la Sala, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me he sido emplazado para evacuar trámite de alegaciones con ocasión de acumulación de este recurso con el que se sigue en la Sala con el [número], otorgándome al efecto el plazo de cinco días.

Que, dentro del plazo concedido, conforme al artículo 232.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, formulo **OPOSICIÓN A LA ACUMULACIÓN**⁴⁸³ en mérito de las siguientes:

ALEGACIONES

ÚNICA. [Se pondrán de manifiesto las circunstancias que evidencien la inexistencia de identidad objetiva⁴⁸⁴].

⁴⁸³ No será necesario presentar escrito alguno cuando nada obste a la acumulación, sin perjuicio de presentar escrito mostrando la conformidad, en cuyo caso se señalaría: *Que, dentro del plazo concedido, conforme al artículo 232.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, muestro mi conformidad con dicha acumulación.* La súplica del escrito se limitaría a indicar que se tenga por evacuado el trámite de audiencia y por manifestada conformidad con la acumulación propuesta de oficio o a instancia de parte.

⁴⁸⁴ Así: *El recurso con respecto del que la acumulación se pretende tiene por objeto la reposición de los autos al momento anterior a producirse infracción de normas de procedimiento que irrogaron indefensión en tanto que este recurso se limita al examen de normas sustantivas aplicadas en la Sentencia recurrida. Si ambos recursos tienen distinto objeto, no puede negarse, al tiempo, la falta de identidad objetiva entre las pretensiones decididas en instancia; en efecto: a) la*

Por todo ello,

SUPlico A LA SALA que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por evacuado trámite de audiencia con ocasión de acumulación de recursos y, previos los trámites de rigor, dictar auto motivado por el que disponga la no acumulación de este recurso al seguido con el número [identificación] y prosiga la sustanciación independiente de ambos medios de impugnación.

Lugar, fecha y firma de Letrado.

=====

Artículo 233

1. La sentencia impondrá las costas a la parte vencida en el recurso, excepto cuando goce del beneficio de justicia gratuita. Las costas incluirán los honorarios del abogado de la parte contraria que hubiera actuado en el recurso, sin que dichos honorarios puedan superar la cantidad de 100.000 pesetas (601,01 euros), en recursos de suplicación, y de 150.000 (901,52 euros) en recursos de casación.

2. La regla establecida en el apartado anterior 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 la parte que en dicho proceso hubiera recurrido con temeridad.

COSTAS

A pesar de su escasa técnica lo que el art. 233 está disponiendo es que:

1.º) La sentencia que estime el recurso no puede hacer pronunciamiento alguno sobre los honorarios de los abogados (STS de 17 de julio de 1996, RJ 1996\6112).

2.º) La sentencia que desestime el recurso de suplicación o de casación impondrá al recurrente, de modo preceptivo, el pago de los honorarios del abogado

pretensión deducida en el proceso respecto del que se pretende la acumulación del recurso gira en torno a reclamación de cantidad en concepto de salarios devengados y no percibidos por mero impago; b) el litigio promovido por mi poderdante se contrae a una reclamación de diferencia retributiva derivada de la encomienda temporal de trabajos de superior categoría.

del recurrido, fijando su importe que no podrá exceder de 100.000 ptas. (601,01 euros), en la suplicación y de las 150.000 ptas. (901,52 euros), en las casaciones.

ATS de 31 de mayo de 1999:
“PRIMERO.- La cuestión litigiosa ya esta resuelta por esta Sala en Sentencia de 24 de octubre de 1994 ([RJ 1994\10334](#)). En ella se establece la siguiente doctrina: «Respecto de este único aspecto en litigio, es de significar que, si bien, conforme a lo previsto en los artículos 18 y 218 del Texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1990\922](#) y 1049), la intervención del Procurador no es precisa en la tramitación de los recursos dentro del proceso laboral, pudiendo, al respecto, o intervenir las propias partes procesales asistidas de letrado o concederse la representación a este último director técnico del recurso, con lo que aquella intervención pudiera reputarse superflua y excluible, por tanto, de la tasación de costas -artículo 424 de la Ley de Enjuiciamiento civil [de 1881, derogada]-, sin embargo, es lo cierto que no puede imponerse la representación procesal al Letrado que dirige el recurso, cuando la parte no interviene directamente.

Desde esta perspectiva enjuiciadora no cabe la menor duda que

no pueden ser incluibles en la tasación de costas los derechos del procurador del que se valen, voluntariamente, las partes, cuando, éstas, residen en el mismo lugar del órgano judicial llamado a resolver el pleito o recurso. Pero esta regla general tiene una excepción, prevista en el artículo 11 de la Ley de Enjuiciamiento Civil [de 1881, derogada], de aplicación supletoria en el proceso laboral -disposición adicional 1ª del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral- cuando la residencia de la parte no coincide con la sede del Órgano Judicial correspondiente. Esta circunstancia es la que concurre en el caso de autos, en el que la empresa demandada recurrida tiene su domicilio en Santander y el recurso se sustancia ante la Sala de lo Social de este Tribunal Supremo en Madrid. Por esta razón, resultan incluibles en la tasación de costas los derechos del procurador de la empresa "Astilleros del Atlántico, SA", por lo que no cabe acceder a la postulación de la parte recurrente, de considerarlos indebidos» ([RJ 1999\5004](#)).

3.º) De esos honorarios será acreedora la parte recurrida, no su abogado; aquélla pagará a éste según lo convenido entre ellos.

4.º) De la imposición de honorarios están exentos los recurrentes que gocen del beneficio de justicia gratuita, pero no en el caso de mala fe o temeridad (STS de 2 de febrero de 1998, [RJ 1998\1251](#)) (no lo está el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades locales y los Organismos autónomos dependientes de todos ellos, STS de 26 de noviembre de 1993, [RJ 1993\9081](#); tampoco el personal estatutario, STS de 1 de abril de 1996, [RJ 1996\2972](#)). Si lo están las Entidades

gestoras de la Seguridad Social (STS de 17 de mayo de 2000, RJ 2000\5512) y el INEM (STS de 21 de febrero de 2000, RJ 2000\2060).

5.º) En principio no ha lugar a la imposición en el recurso sobre procesos en conflictos colectivos, pero si la Sala estima que hubo temeridad en el recurso cabe la imposición de los honorarios.

CAPÍTULO VI

Del recurso de revisión

Artículo 234

Contra cualquier sentencia dictada por los órganos del orden jurisdiccional social procederá el recurso de revisión previsto en la Ley de Enjuiciamiento Civil. El recurso se interpondrá ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que habrá de resolverlo con arreglo a lo dispuesto en dicha Ley de Enjuiciamiento, si bien el depósito para recurrir tendrá la cuantía que en la presente Ley se señala para los recursos de casación.

EL “JUICIO” DE REVISIÓN

Si la cosa juzgada material se basa en la seguridad jurídica que lleva a que la decisión judicial de un proceso se convierta en irrevocable, el llamado legalmente "recurso" de revisión es una concesión del ordenamiento jurídico a la justicia en detrimento de la seguridad.

A) Concepto

Cuando la actividad de las partes o del juzgador ha estado condicionada por una serie de circunstancias que pudieran haber hecho que se dictara una sentencia con contenido posiblemente distinto del que hubiera tenido de no concurrir esas circunstancias, la ley concede a las partes la posibilidad de incoar otro proceso para

lograr la rescisión de aquella sentencia. La petición de rescisión no se funda en el convencimiento de que la sentencia sea injusta, sino en la posibilidad de que lo sea.

Por medio de la revisión no se trata de lograr la nulidad de actuaciones por los vicios intrínsecos o inmanentes del proceso a que la revisión se refiere, ni se basa en errores cometidos en la sentencia. Se basa en que después del proceso y de la sentencia se ha descubierto la concurrencia de circunstancias que permiten pensar que puede no ser justa, aunque se acomodara a los materiales de que dispuso el juzgador a la hora de dictarla.

En cualquier caso, la revisión no es un recurso. Mediante ella no se continúa con la pretensión y la resistencia que fueron objeto del anterior proceso, sino que se ejercita una pretensión nueva por la que se pide que se rescinda la sentencia firme, alegando causas no examinadas en el proceso anterior. No se trata, pues de un recurso, sino de un nuevo juicio.

En la LPL no se contiene una regulación específica de la revisión, sino que el art. 234 (al que ha dado nueva redacción la Disposición Final 11.^a de la LEC de 2000) se limita a remitirse a la LEC, a sus arts. 509 a 516, si bien introduciendo alguna especialidad.

Las únicas resoluciones impugnables son las sentencias firmes dictadas por los órganos del orden jurisdiccional social (art. 234.1); todas las sentencias firmes dictadas en el proceso laboral, con independencia del órgano judicial que las haya dictado. No los autos dictados en ejecución de sentencia (STS de 16 de enero de 1992, RJ 1992\43).

B) Causas de revisión

Las razones o motivos de revisión, que son las posibles causas de pedir, vienen establecidas de modo tasado (STS de 27 de septiembre de 2000, RJ 2000\8219) en el art. 510 LEC (de interpretación restrictiva, STS de 31 de marzo de 1998, RJ 1998\3164; STS de 15 de marzo de 2001, RJ 2001\3846)), si bien a ellas hay que añadir una exclusiva de lo laboral y enunciada en el art. 86.3 LPL.

1.ª) Si después de pronunciada la sentencia se recobraren u obtuvieren documentos decisivos, de los que no se hubiere podido disponer por fuera mayor o por obra de la parte en cuyo favor se hubiere dictado. Estos documentos han de ser, pues, de fecha anterior (STS de 10 de abril de 2000, RJ 2000\2763)

2.ª) Si hubiere recaído la sentencia en virtud de documentos que al tiempo de dictarse ignoraba una de las partes haber sido declarados falsos en un proceso penal (STS de 7 de julio de 1993, RJ 1993\5551), o cuya falsedad se declarase después penalmente (STS de 20 de junio de 2001, RJ 2001\6324).

3.ª) Si hubiese recaído la sentencia en virtud de prueba testifical o pericial, y los testigos o los peritos hubieren sido condenados por falso testimonio, dado en las declaraciones que sirvieron de fundamento a la sentencia (STS de 25 de octubre de 1999, RJ 1999\8151).

4.ª) Si la sentenciase hubiere ganado injustamente en virtud de cohecho, violencia o maquinación fraudulenta (STS de 25 de mayo de 2000, RJ 2000\4641).

STS de 4 de julio de 2001:
“Igualmente hay que destacar que la maquinación fraudulenta, susceptible de producir los efectos de revisar una sentencia firme, es «todo artificio realizado por la parte que haya obtenido la sentencia deseada, que implique una conducta o actuación maliciosa, llevada a cabo mediante la falacia o el engaño por el litigante vencedor con consciente y voluntario aprovechamiento a través de actos directos o inmediatos que provocan una grave irregularidad procesal con la consiguiente indefensión de la contraparte» –como dice la Sentencia del 5 de noviembre de 1999 ([RJ 1999\7842](#)) ratificando doctrina anterior– y como expresa la sentencia del mismo tribunal Supremo de 9 de febrero de 1998 ([RJ 1998\1648](#)) –recurso 1576/1996– reiterando su doctrina, «la maquinación fraudulenta que puede dar lugar a la

revisión de sentencia ha de derivarse, excepto en los casos de evidente fraude procesal, no de hechos alegados y discutidos en el pleito sino de otros ajenos al mismo, ocurridos fuera de él, ya que si cupiera hacer alegaciones y pruebas tardíamente se convertiría el recurso de revisión en una tercera instancia, desvirtuándose su naturaleza, a la vez que se quebrantaría la seguridad jurídica producida por las ejecutorias recaídas con plena audiencia de las partes», de forma que «ha de mantenerse con firmeza el principio de tomar sólo en cuenta maquinaciones extraprocesales trascendentes al proceso cuestionado y no las inmanentes al proceso mismo», pues «el recurso de revisión no puede servir para suplir la inoperancia de la parte en el proceso anterior, respecto de las alegaciones formuladas o de las pruebas propuestas» (RJ 2001\7002).

De todas estas causas la más alegada en la práctica es la relativa a la "maquinación fraudulenta", consistente casi siempre en la realización por el demandante de ardides que impiden al demandado el conocimiento de la existencia del pleito que contra él se tramita (se da en la demanda un domicilio distinto del verdadero y el demandado no es citado) (STS de 2 de octubre de 2001, RJ 2001\8973).

5.ª) Como la cuestión prejudicial penal no suspende el proceso laboral (art. 86.1) es posible que la sentencia laboral se dicte partiendo de la existencia de un hecho o de la participación en el mismo de una de las partes, y que luego se dicte sentencia en el proceso penal en la que se absuelva al acusado bien por inexistencia del hecho bien por no haber participado en el mismo el acusado, y en este caso se concede también revisión (art. 86.3).

Esta situación se puede dar especialmente en el juicio de despido. Es posible que el despido sea declarado procedente con base en unos hechos (apropiación de dinero) que son al mismo tiempo constitutivos de delito, y que en el proceso penal se dicte luego sentencia absolutoria precisamente declarando que no existieron esos hechos o que el trabajador no participó en los mismos. No toda sentencia absolutoria penal dará lugar a la causa de revisión; si se absolvió por falta de pruebas no se constituye la causa de revisión.

C) Procedimiento

La demanda de revisión ha de presentarse ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (art. 234 LPL) dentro de dos plazos concurrentes y de caducidad. En ningún caso puede iniciarse la revisión transcurridos cinco años desde la fecha de la publicación de la sentencia que la motiva (art. 512.1 LEC), pero además la demanda debe interponerse en el plazo de tres meses desde el día en que se descubrieron los documentos decisivos, el cohecho, la violencia o el fraude, o en que se hubiere reconocido o declarado la falsedad (art. 512.2 LEC).

<i>STS de 20 de noviembre de 2001:</i>	esta Sala ha sido reiterada en mantener
“Sobre este punto, la Jurisprudencia de	los dos principios de actuación

siguientes: a) Que corresponde al demandante de revisión demostrar cuándo tuvo noticia de los hechos que denuncia como constitutivos de fraude – por todas ver la STS 21-12-1998 (Rec. 578/1998) ([RJ 1999\443](#)) y la STS 13-5-1999 (Rec. 2073/1998) ([RJ 1999\4824](#))–, y b) Que, en cualquier caso, demostrado que el conocimiento de tales hechos

pretendidamente fraudulentos se produjo con antelación superior a la de caducidad, debe de aceptarse la misma, en cumplimiento estricto del precepto legal –por todas SSTs de 22-3-1999 ([RJ 1999\3754](#)) y 13-7-1999 ([RJ 1999\6459](#)) (Rec. 663/1998 y 4092/1998), respectivamente, con las que en ellas se citan–“ RJ 2002\357).

El procedimiento se inicia por medio de demanda sujeta a los requisitos del art. 399 LEC (no a los del art. 80 LPL). Con ella debe presentarse el documento justificativo de haber depositado 50.000 pesetas (300,51 euros), en la "Cuenta de Depósitos y Consignaciones" de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo (art. 234 LPL), si bien están exentos los que gocen del beneficio de justicia gratuita. Admitida la demanda el Tribunal Supremo llamará a sí todas las actuaciones del pleito cuya sentencia se impugna y mandará emplazar a cuantos en él hayan sido parte, para que en el plazo de veinte días comparezcan a sostener lo que a su derecho convenga (art. 514.1 LEC).

Comparecidos el o los demandados (o declarados en rebeldía), los trámites sucesivos se seguirán conforme a lo establecido en la LEC para el juicio verbal, es decir, según los arts. 437 a 447, oyendo siempre al Ministerio Fiscal antes de dictar sentencia (art. 514 LEC). A tener en cuenta que la admisión de la demanda no suspende la ejecución de la sentencia firme que la motiva (art. 515 LEC), aunque el tribunal competente para la ejecución puede ordenar, a instancia de parte y previa caución, la suspensión de las actuaciones (art. 566 LEC) (ATS de 31 de mayo de 2000, RJ 2000\6146).

La sentencia puede:

1.º) Desestimar la revisión: La sentencia firme impugnada permanece invariada y se condenará al demandante a la pérdida del depósito (art. 516.2 LEC) (STS de 30 de septiembre de 1997, RJ 1997\6627).

2.º) Estimar la revisión: Se procederá a rescindir la sentencia impugnada, limitándose a este efecto rescindente o negativo, con lo que la situación entre las

partes quedará como si entre ellas no hubiere existido el proceso anterior ni la sentencia con cosa juzgada. Las partes tienen la posibilidad de iniciar otro proceso con el mismo objeto que el primero, pero se trata de una posibilidad, no de la necesidad de iniciar ese segundo proceso. Si este segundo juicio se inicia en él no podrán ya discutirse las declaraciones hechas en la sentencia de revisión, que habrán de tomarse como base (art. 516.1 LEC).

=====

FORMULARIOS

INTERPOSICIÓN DE RECURSO DE REVISIÓN
(art. 234)

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], **Procurador de los Tribunales** y de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que bastanteada acompaño, ante la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo comparezco y, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que mediante el presente escrito interpongo **RECURSO DE REVISIÓN** contra la sentencia [número], de [fecha], dictada por [Juzgado o Tribunal] en autos [número], seguidos en materia de [objeto] a instancias de don [demandante], con domicilio en [ubicación], contra [demandado], con domicilio en [ubicación].

Fundamentando la pretensión en los siguientes:

HECHOS

Primero.- [Referencia de la sentencia y de su parte dispositiva⁴⁸⁵].

Segundo.- [Justificación fáctica de la causa que sirva de fundamento al recurso de revisión⁴⁸⁶].

⁴⁸⁵ Así: *La Sentencia [número], de [fecha], de [Juzgado o Tribunal], dictada en autos [número], seguidos a instancia de [demandante] contra [demandado] sobre [objeto] contenía el siguiente pronunciamiento: [resumen o descripción]. A los oportunos efectos acompaño a este escrito testimonio de la referida sentencia.*

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Competencia.- Se invocan el artículo 234.2 de la Ley de Procedimiento Laboral en relación con el artículo 509 LEC.

II.- Legitimación.- Mi poderdante goza de legitimación activa por le hecho de haber sido parte [demandante/demandada] en los autos que motivaron la sentencia cuya rescisión se interesa, y resultar perjudicado en sus [derechos subjetivos/intereses legítimos], conforme al artículo 17 LPL en relación con los artículos 245.3 LOPJ y 511 LEC. La legitimación pasiva de [contraparte] deriva del hecho de tener su favor la sentencia contra la que el recurso de revisión se dirige.

III.- Postulación y defensa.- Esta parte comparece representada por Procurador⁴⁸⁷ y defendida por Letrado en ejercicio⁴⁸⁸, dada su preceptiva intervención, según dispone el artículo 21 LPL en relación con el artículo 31 LEC.

⁴⁸⁶ Así: *En el escrito de demanda el trabajador demandante señaló como domicilio del demandado, a efectos de la práctica de actos de citación y comunicación el sito en [ubicación], consciente de la imposibilidad de ser hallado el demandado en el mismo. En efecto en fecha [día] el centro de trabajo sito en la ubicación referida fue clausurado y traslado a un nuevo emplazamiento, sito en [emplazamiento]. El trabajador demandante llegó a prestar servicios en dicho centro, como se acredita con los siguientes documentos que acompaña: 1º) copia compulsada por Notario del Libro de Matrícula de personal, correspondiente al nuevo centro de trabajo, donde obra la firma del trabajador demandante; 2º) Solicitud de celebración de acto de conciliación en materia de cantidad y certificación del acta extendida. Por tanto, el entonces actor facilitó un domicilio del demandado consciente de la imposibilidad de practicarse la citación en el mismo. Devuelta la citación al Juzgado, este dispuso la citación personal mediante entrega de cédula al destinatario, también frustrada. Requerido el trabajador para que facilitase nuevo domicilio del demandado, manifestó desconocerlo, procediéndose en consecuencia a la citación mediante edictos, publicados en el Boletín Oficial de la Provincia de [provincia], distinta de aquella en la que en la actualidad se encuentra instalado el centro de trabajo. Dictada sentencia, el trabajador, en su solicitud de ejecución de sentencia, facilitó al Juzgado el domicilio real de la empresa. Con ello se había garantizado la inasistencia de la contraparte al acto del juicio, impidiendo su legítimo derecho a la contradicción y defensa así como la efectividad de una sentencia ganada de forma injusta, como se acredita por el hecho de haber instado dicha ejecución el día [fecha], una vez transcurrido por tan sólo un día el plazo para solicitar la audiencia al demandado rebelde, contado desde la publicación de tal resolución en el Boletín Oficial de la Provincia de [provincia]. Todos estos extremos obran en autos [número], seguidos por el Juzgado de referencia.*

⁴⁸⁷ De designación potestativa, conforme al artículo 18 LPL.

⁴⁸⁸ En su caso, representada y defendida por Letrado.

IV. Constitución de depósitos.- Conforme con lo dispuesto en el artículo 234.2 LPL en relación con su artículo 227.1, b) y 513 LEC, se ha efectuado el preceptivo depósito, cuyo justificante se acompaña a este escrito⁴⁸⁹.

V. Resoluciones susceptibles de recurso de revisión.- Al amparo de lo previsto en ella artículo 234.1 LPL en relación con el artículo 509 LEC, el recurso de revisión procede contra sentencias firmes dictadas por Juzgados y Tribunales del orden social de la Jurisdicción.

VI. Motivos de revisión. Se invoca el artículo 234 LPL en relación con el artículo 510, [apartado] LEC. En efecto, fundamento de la causa alegada⁴⁹⁰]

VII. Plazo de interposición.- El recurso se interpone dentro del plazo de tres meses, contados a partir del hecho que motiva la revisión, sin que hayan transcurrido cinco años desde la fecha de publicación de la Sentencia contra la que se interpone, conforme al artículo 512 LEC⁴⁹¹.

IX. Procedimiento.- El recurso se sustanciará por los trámites establecidos en los arts. 514 y ss. LEC, dada la remisión que a los mismos efectúa el art. 233 TALPL.

X.- Efectos de las sentencias dictadas en virtud de recurso de revisión.- Se invoca el artículo 516 LEC.

Por todo lo expuesto,

⁴⁸⁹ Salvo que el demandante esté exento, como sea el supuesto de trabajador, beneficiario de un régimen público de Seguridad Social, Administración Pública y demás entidades que gocen legalmente del beneficio de gratuidad de justicia.

⁴⁹⁰ Así: ... *En efecto, constituye maquinación fraudulenta la ocultación del domicilio del demandado con el fin de impedir su comparecencia a juicio, extremo que en este caso ha quedado suficientemente acreditada en la medida en que el trabajador prestó servicios en el centro de trabajo que posteriormente fue cerrado; se incorporó a su puesto de trabajo en el nuevo centro de trabajo; ejerció acciones contra mi poderdante facilitando como domicilio el del nuevo centro de trabajo, ubicado a pocos kilómetros pero en diferente provincia; por último, en el escrito por el que instaba ejecución indicó como domicilio del ejecutado el correcto, silenciando como había llegado a conocimiento del mismo; a mayor abundamiento, la ejecución se instó una vez transcurridos los plazos para interesar la audiencia al demandado rebelde. Nada impide referir alguna Sentencia del Tribunal Supremo, dictada en recurso de revisión, respecto de hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales. La maquinación fraudulenta utilizada como ejemplo es, lamentablemente, de frecuente uso.*

⁴⁹¹ Corresponde al recurrente la acreditación del *dies a quo*.

SUPlico A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por interpuesto en tiempo y forma recurso extraordinario de revisión contra la Sentencia [número], de [fecha], dictada por [Juzgado o Tribunal] de [número y sede] en autos [número], reclame dichos autos y, previo el emplazamiento de [contraparte] y demás trámites de rigor, dicte en su día sentencia estimatoria por la que, declarando la procedencia de la revisión instada, rescinda la sentencia impugnada con los efectos inherentes a tal declaración

Lugar, fecha y firma.

OTROSÍ⁴⁹² SOLICITANDO LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA FIRME

OTROSÍ DIGO que esta parte interesa y solicita la suspensión de los actos de ejecución de la Sentencia firme objeto del recurso de revisión, con fundamento en el artículo 515 LEC, dado que, de continuarse los trámites de ejecución, supuesto de ser estimada la revisión, se irrogarían daños de imposible o difícil reparación y ello por [justificación suficientemente acreditada del motivo y eventuales perjuicios⁴⁹³]. Se interesa, al tiempo, se exima a esta parte del deber de constituir fianza en los términos a los que se refiere el art. 566 LEC dado que la garantía de la ejecución, en su caso, queda salvada con la anotación de embargo practicada en el Registro de la Propiedad de [indíquese], cuya certificación acompaño, y los perjuicios que la inejecución de la sentencia, para el caso de que el recurso fuera desestimado, quedarían garantizados por el incremento legal de mora.

⁴⁹²De no haberse formulado en el escrito de interposición del recurso, podrá articularse por medio de escrito independiente.

⁴⁹³Así: título de ejemplo: *la subasta de los bienes inmuebles embargados, que impediría su reincorporación al patrimonio, con los perjuicios inherentes a tal pérdida, máxime cuando, por estar éstos afectos al proceso productivo, tal subasta pudiera propiciar la extinción de algunos contratos de trabajo.*

Y, por ello,

SUPlico A LA SALA que, por realizada la anterior solicitud, se sirva admitirla y ordenar la suspensión de las diligencias de ejecución de la sentencia firme objeto del recurso de revisión.

ESCRITO DE CONTESTACIÓN A LA DEMANDA DE REVISIÓN

A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO

[NOMBRE], Procurador de los Tribunales y de [poderdante], representación que tengo acreditada en los autos del recurso de revisión [número], promovido por [recurrente], ante la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] se me dio traslado de la demanda de revisión para comparecer y, en su caso. Contestar a la demanda, lo que hago por medio del presente escrito, dentro del plazo otorgado por el artículo 514.1 LEC, alegando en primer lugar la siguiente:

CAUSA DE INADMISIÓN

[Se alegará en torno al incumplimiento de los requisitos específicos de la revisión, como puede ser, por ejemplo, alguno de los plazos de art. 512 LEC].

HECHOS

Primero.- Se admite el hecho primero de la demanda, en tanto que se limita a determinar la sentencia recurrida, pero el resto de los hechos se impugnar expresamente.

Segundo.- [Se efectuará la narración de hechos desde la perspectiva del demandado⁴⁹⁴]

⁴⁹⁴ Así: Si bien es cierto, como se dice en el escrito de recurso, que el centro de trabajo fue traslado al nuevo emplazamiento que refiere el solicitante, no menos cierto es que éste tiene su domicilio en la planta alta del inmueble en el que se encontraba el primer centro de trabajo. La demanda se formuló ante el Juez del domicilio del demandado si bien la citación personal no fue posible pues,

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Competencia.- Se invoca el artículo 234.2 de la Ley de Procedimiento Laboral.

II.- Legitimación.- Se invoca el artículo 17 LPL en relación con el art. 245.3 LOPJ.

III.- Casos en los que no procede el recurso de revisión.- De carácter excepcional, sólo es admisible por las causas legalmente establecidas. Invocado de contrario, como fundamento, el artículo 510, [número] LEC, el precepto resulta inaplicable por [se fundamentará cómo la causa alegada de contrario no es eficiente a los efectos de revisión pretendidos en relación a los hechos de oposición puestos de manifiesto⁴⁹⁵].

Por todo lo expuesto,

SUPlico A LA SALA CUARTA, DE LO SOCIAL, DEL TRIBUNAL SUPREMO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, y, previos los trámites de rigor y el recibimiento a prueba que expresamente intereso, dicte en su día sentencia por la que se declare la improcedencia de la revisión, condenando al recurrente al pago de las costas de este juicio y a la pérdida del depósito.

Lugar, fecha y firma.

=====

LIBRO IV

De la ejecución de las sentencias

según consta el la diligencia de citación, la vecina, Doña [nombre], se negó a hacerse cargo de la cédula de citación alegando desconocer al destinatario y ausentarse del domicilio durante muchas horas por razón de su trabajo. Silenció curiosamente que era nuera de la persona contra la que se dirigía la demanda.

⁴⁹⁵ Así: La citación por vía postal y la posterior citación personal infructuosa no propicia la revisión cuando estas se practican en el domicilio del destinatario, sin que este la reciba por causas no imputables a la contraparte. No concurre la maquinación fraudulenta pretendida sino una elección del Juzgado según las reglas de competencia contenidas en el artículo 10 de la Ley de Procedimiento Laboral.

TÍTULO PRIMERO

De la ejecución definitiva

CAPÍTULO PRIMERO

Disposiciones de carácter general

NOCIONES GENERALES SOBRE LA EJECUCIÓN

La jurisdicción no se limita a la declaración del derecho. La ejecución forma parte también de la jurisdicción (STC 73/1991, de 8 de abril). En la fórmula constitucional se expresa todo ello con las palabras "juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado" (art. 117.3 CE), haciéndose referencia al esquema más sencillo y lógico: primero se declara el derecho (proceso de declaración) y luego se procede a su ejecución (proceso de ejecución).

A) Concepto y naturaleza

La tutela judicial efectiva no se logra normalmente con la mera declaración del derecho, sino que es precisa una actividad posterior que acomode la realidad fáctica al deber ser establecido en la sentencia. Esa actividad posterior puede realizarse de dos maneras:

1.^a) Cumplimiento: El demandado y condenado puede voluntariamente proceder a cumplir la prestación que la impone la sentencia, pero esa actividad no tiene carácter procesal.

2.^a) Ejecución: Si el demandado y condenado no cumple voluntariamente aparecerá la posibilidad de que el demandante y vencedor en el proceso de declaración inste la ejecución. Esta se resuelve en un proceso en el que, partiendo de la pretensión del ejecutante, se realiza por el órgano jurisdiccional una conducta física productora de un cambio real en el mundo exterior, para acomodarlo a lo establecido en el título que sirve de fundamento a la pretensión de la parte y a la actividad jurisdiccional.

Este esquema conceptual, que es el más sencillo, no se produce en todos los casos, de modo que además de él existen:

a) Supuestos de declaración no seguidos de ejecución: En ocasiones la tutela judicial efectiva se logra sin más con la declaración contenida en la sentencia, lo que ocurre con la estimación de las pretensiones declarativas puras y de las constitutivas en las que no es posible actividad posterior (art. 521 LEC). Esa actividad puede ser necesaria sólo tratándose de las pretensiones-sentencias de condena, pues es entonces cuando la sentencia produce un doble efecto: cosa juzgada más título ejecutivo.

b) Supuestos de ejecución no precedidos de declaración: A veces la ley permite instar el proceso de ejecución sin que haya existido un proceso de declaración previo, lo que en lo laboral ocurre cuando:

1.º) Se permite la formación de un título judicial pero no jurisdiccional, que es lo que sucede en la conciliación judicial según el art. 84.4.

2.º) Se crea un título ejecutivo de modo extrajudicial, como es el caso de la conciliación previa, según el art. 68.

Sea cual fuere el esquema en el Derecho español la ejecución (no el cumplimiento) tiene siempre naturaleza jurisdiccional. En otros países podrá tratarse de actividad administrativa, pero en España el art. 117.3 CE la integra en la función jurisdiccional y se procede a la misma por medio de un verdadero proceso.

B) Caracteres esenciales

En el comentario al art. 74 nos referimos a los principios y reglas conformadoras del proceso de declaración y es preciso ahora realizar alguna puntualización para el proceso de ejecución:

a) Sustitución: La actividad judicial ejecutiva es sustitutiva de la conducta que debiera haber realizado el ejecutado si voluntariamente hubiera procedido a cumplir la prestación contenida en el título ejecutivo, de modo que todo lo que el condenado pudo hacer para cumplir debe poder hacerlo el juez para ejecutar.

b) Contradicción: Los principios que atienden a la actuación de las partes en el proceso (dualidad, contradicción e igualdad) se dan también en el de ejecución, si bien en éste la contradicción y la igualdad se ven en alguna medida atenuados porque, atendida la existencia de título ejecutivo, se presupone la existencia del derecho del ejecutante y de la obligación del ejecutado.

Conviene, con todo, tener en cuenta que la presunción de existencia del derecho y de la obligación se refieren a la relación jurídica material, y de ahí que el ejecutado no pueda discutir lo que ya está resuelto en la sentencia que se ejecuta o cubierto por el título ejecutivo (pero vid. después "La oposición del ejecutado"). Ahora bien, en lo que se refiere al proceso en sentido estricto las partes han de estar en situación de contradicción a igualdad, pues de lo contrario no se trataría de un verdadero proceso.

c) Proceso: También la ejecución se rige por los principios de oportunidad y dispositivo; la actividad puede ser distinta, pero no lo es la necesidad de que alguien pida su incoación.

El art. 237 empieza diciendo que la ejecución de las sentencias firmes (y debía haber dicho de todos los títulos ejecutivos) se iniciará a instancia de parte, pero luego introduce dos especialidades laborales:

1.ª) General: La realización de la ejecución se tramitará conforme al impulso de oficio, de modo que se sigue el mismo principio que en el proceso de declaración (no ocurre lo mismo en el proceso civil, en el que la ejecución combina el impulso de parte y el de oficio).

2.ª) Especial: En los procedimientos de oficio (es decir, los de los arts. 146 a 148) la ejecución se inicia de oficio por el juzgador, y aquí sí la expresión "de oficio" debe entenderse en sentido estricto, es decir, como actividad iniciada por el propio juez competente, no por un órgano administrativo.

d) Procedimiento: Este no puede responder al principio de oralidad pues la ejecución, atendida su configuración, sólo puede ser escrita. Cuando en el proceso

de ejecución se intercala una actividad declarativa para la misma se estará a la oralidad, como demuestra el art. 236.

C) Objeto del proceso

El objeto de la ejecución es la pretensión ejecutiva, y respecto de ella mantenemos la definición general, pues se trata de una petición fundada que se dirige a un órgano jurisdiccional, contra otra persona, y relativa un bien de la vida.

Cuando se cuestiona el objeto de la ejecución suele decirse que la actividad ejecutiva se refiere exclusivamente al patrimonio del ejecutado, no a su persona, pero esta respuesta es errónea porque: 1) Existen casos de ejecución no patrimonial (y así véase el art. 283), y 2) Está confundiéndose lo que es el objeto del proceso (la pretensión) con lo que es objeto del embargo (los bienes de la propiedad del ejecutado).

Si el objeto del proceso es la pretensión, debe estarse a los elementos identificadores de ésta:

a) Petición: Dentro de la que hay que distinguir:

1.º) Objeto inmediato: Es una cierta actividad jurisdiccional que aquí atiende a una conducta física que debe producir un cambio para acomodar la realidad al título ejecutivo; esa actividad puede ser muy variada como veremos.

2.º) Objeto mediato: El título determina la existencia de una obligación cuyo objeto es una prestación, entendida ésta como un comportamiento del deudor; según el art. 1.088 CC ese comportamiento puede ser: hacer, no hacer y dar alguna cosa.

b) Causa de pedir: El fundamento de la pretensión es siempre el título ejecutivo; éste por sí solo establece el hecho relevante para fundar la petición, individualizándola de las demás, no siendo preciso alegar nada más. El ejecutante no precisará probar nada para que la ejecución sea despachada y se lleve hasta el final, pues en el título se resumen todas sus alegaciones y pruebas. Cabe que el ejecutado alegue contra la ejecución y a él le corresponderá entonces toda la prueba.

TÍTULOS EJECUTIVOS

Lo determinante de la ejecución es la existencia de un título ejecutivo y ello hasta el extremo de que *nulla executio sine titulo*. En el sentido en que aquí se emplea la palabra título se trata de un documento típico y de naturaleza procesal que es el presupuesto de la ejecución.

La referencia a documento típico presupone que no puede darse un concepto abstracto de título ejecutivo, por cuanto los documentos con esa eficacia son los que el legislador decide; atendiendo a razones de oportunidad política el legislador atribuye a determinados documentos la condición de título ejecutivo, por lo que no cabe dar un concepto general y luego ir determinando caso por caso qué documentos entran en ese concepto. De los títulos ejecutivos se hace una enumeración, no se da un concepto.

De la misma forma esos documentos importan desde la perspectiva del proceso de ejecución, careciendo a estos efectos de interés su valor en las relaciones materiales. Desde el proceso el título es presupuesto de la ejecución, de modo que sin título no puede existir el proceso de ejecución.

Lo que importa, pues, es enumerar los títulos ejecutivos según la LPL:

a) Sentencias firmes de condena: En principio el título lo constituye la sentencia firme de condena, es decir, aquella contra la que no cabe recurso alguno (arts. 207 LEC), pero es preciso tener en cuenta:

1.º) Existen sentencias definitivas que la ley convierte en títulos ejecutivos, y así aparece la ejecución provisional.

2.º) Aunque la firmeza se produce como un todo, de modo que una resolución es o no firme en su conjunto, no por partes, el art. 240 LPL permite la ejecución definitiva de una sentencia sujeta a recurso respecto de los pronunciamientos de la misma que no se han impugnado.

b) Otras resoluciones: Cabe ir rastreando una serie de autos a los que la ley convierte en títulos ejecutivos: los de los arts. 267.3 y 291.1 LPL.

c) Certificación de la conciliación judicial: Si termina con avenencia la certificación del acta es título ejecutivo en los términos del art. 84.4.

Lo anterior es lo que ha venido admitiéndose tradicionalmente, pero en estos momentos debe cuestionarse cuál es realmente el título ejecutivo atendido lo dispuesto en el art. 517.1, 3.º de la LEC. Si según éste el título es la resolución judicial que apruebe u homologue transacciones judiciales y acuerdos logrados en el proceso (acompañada, si fuere necesario para constancia de su concreto contenido, de los correspondientes testimonios de las actuaciones), debe llegarse ahora a la conclusión de que también en este caso de la conciliación judicial el acuerdo que se logre debe ser homologado por medio de auto, y es esta resolución la que se convierte en título.

d) Certificación de la conciliación previa: También si hay avenencia la certificación del acta es título ejecutivo, conforme al art. 68 (este título se ampara en el art. 517.2, 9.º de la LEC)

e) Laudos arbitrales firmes dictados por el órgano que pueda constituirse mediante los acuerdos interprofesionales y los convenios colectivos del art. 83 del ET (Disp. Adic. 7.ª LPL).

CLASES O FORMAS DE EJECUCIÓN

Procedimentalmente la LPL obliga a distinguir varias clases de ejecución, sobre todo atendiendo a:

a) Ejecuciones ordinarias: Se han previsto de modo general y con *vis attractiva*, debiendo distinguirse dentro de ellas por el tipo de obligación a ejecutar entre:

1.º) Por obligaciones pecuniarias.

2.º) Por obligaciones no pecuniarias, y a su vez dentro de ellas: de hacer, de no hacer, de dar cosa determinada y de dar cosa genérica.

b) Ejecuciones especiales: Lo son por estar previstas para supuestos específicos de pretensiones ejecutivas, viniendo normalmente unidas a un proceso especial de declaración:

1.º) De sentencias de despido.

2.º) De seguridad social.

3.º) Frente a entes públicos, en las que la especialidad radica, no en el objeto, sino en la naturaleza del ejecutado.

LA ACUMULACIÓN DE EJECUCIONES

El fenómeno de la acumulación se ha referido tradicionalmente al proceso de declaración pero la LPL, correctamente, lo ha admitido en el de ejecución, en el que ha regulado una acumulación sucesiva por reunión, es decir, una acumulación de "autos", de procesos de ejecución ya incoados que tuvieron su origen en títulos ejecutivos distintos (arts. 36 a 41).

Al definir la acumulación decíamos que se trata de un fenómeno procesal basado en la conexión entre pretensiones. En el proceso de ejecución la conexión atiende a tres aspectos:

1.º) Las varias ejecuciones han de dirigirse contra un mismo deudor, de modo que el elemento subjetivo imprescindible se refiere a la identidad de ejecutado en todas las ejecuciones a acumular.

2.º) La causa de pedir no puede ser elemento de conexión, porque esta acumulación se refiere precisamente a ejecuciones derivadas de distintos títulos ejecutivos.

3.º) El objeto mediato, es decir, la prestación entendida como comportamiento del deudor, no puede ser la misma, pero el objeto inmediato, esto

es, la actividad jurisdiccional o conducta física productora de un cambio en el mundo exterior, sí ha de poder ser la misma.

La finalidad de esta acumulación puede ser la economía procesal, pero no el evitar sentencias contradictorias por la evidente razón de que en la ejecución no se dicta sentencia.

En la LPL se distinguen dos tipos de acumulación de ejecuciones con requisitos y finalidades distintas. Respecto de las dos debe tenerse en cuenta que si las ejecuciones a acumular están pendientes ante un mismo órgano judicial es posible la acumulación tanto sea ese órgano un Juzgado como una Sala de lo Social, mientras que si las ejecuciones están pendientes ante órganos judiciales distintos, sean de la misma o de distinta circunscripción, la acumulación sólo es posible tratándose de Juzgados de lo Social, no de Salas.

a) Acumulación preceptiva

Para que deba decretarse la misma es preciso que concurran los siguientes requisitos (art. 37.1):

1.º) Todas las pretensiones a acumular han de tender a lograr la entrega de una cantidad de dinero.

2.º) Han de existir indicios de que los bienes del deudor común son insuficientes para satisfacer todos los créditos que se ejecutan.

3.º) Si de las dos o más ejecuciones conoce un mismo órgano judicial la acumulación debe decretarse de oficio o a instancia de parte, pero si de las ejecuciones conocen distintos Juzgados sólo se decretará a instancia de parte.

Lo que importa de esta acumulación es que el fin más importante que se persigue con ella es el reparto proporcional del dinero obtenido con las ejecuciones y entre los varios acreedores.

b) Acumulación facultativa

Los requisitos para que pueda decretarse la misma son (art. 37.2):

1.º) Las pretensiones pueden referirse a cualquier clase de prestación (hacer, no hacer y dar alguna cosa).

2.º) Los criterios para acordarla son la economía procesal y la conexión entre las diversas obligaciones que se ejecutan.

Por quién y a cómo se decreta esta acumulación de ejecuciones se refieren los arts. 38 a 41:

1.º) El órgano judicial competente para decretarla, cuando las varias ejecuciones penden ante Juzgados distintos, es:

1') Si las ejecuciones penden ante Juzgados de la misma circunscripción: el Juzgado que haya iniciado antes su ejecución.

2') Si penden ante Juzgados de distinta circunscripción; el criterio preferente es el temporal, pero subsidiariamente puede entrar en juego el de quien trabó el embargo sobre la totalidad o la mayor parte de los bienes del deudor común.

2.º) Respecto del cómo el art. 39 prevé la realización de un incidente, que puede iniciarse de oficio o a instancia de parte, con tramitación distinta según se trate de ejecuciones pendientes ante el mismo o diferentes órganos judiciales, sobre el que al final puede tener que decidir la Sala de lo Social del tribunal superior inmediato y común.

Artículo 235

1. Las sentencias firmes se llevarán a efecto en la forma prevenida en la Ley de Enjuiciamiento Civil para la ejecución de las sentencias, con las especialidades previstas en esta Ley.

2. La ejecución se llevará a efecto por el órgano judicial que hubiere conocido del asunto en instancia. Cuando en la constitución del título no hubiere mediado intervención judicial, será competente el Juzgado en cuya circunscripción se hubiere constituido.

3. En los supuestos de acumulación de ejecuciones y en los de atribución en exclusiva del conocimiento de la ejecución a determinados Juzgados de lo Social en el ámbito de una misma circunscripción, se estará a su regulación específica.

4. Donde hubiere varios Juzgados de lo Social podrá establecerse, en los términos previstos en la Ley Orgánica del Poder Judicial, que el conocimiento de las ejecuciones se asuma en exclusiva por determinados Juzgados de la misma circunscripción, con exclusión total o parcial del reparto de otros asuntos.

EL ÓRGANO JUDICIAL COMPETENTE

Si la ejecución es una actividad jurisdiccional, un proceso, el primer elemento a considerar es el de la competencia para conocer del mismo distinguiendo dos supuestos:

a) Cuando se pretenda la ejecución de una sentencia o de otro título formado judicialmente (incluido lo convenido en la conciliación judicial) el criterio determinante es el funcional, de modo que la competencia se atribuye al órgano que hubiera conocido del asunto en la instancia (art. 235.2) (STS de 1 de octubre de 1984, RJ 1984\5205), con lo que puede tenerla tanto un Juzgado de lo Social (art. 6), como una Sala de lo Social de Tribunal Superior de Justicia (según el art. 7) o de la Audiencia Nacional (por el art. 8).

b) Cuando se proceda a la ejecución de un título formado sin intervención judicial, que es el caso del laudo arbitral y de lo convenido en la conciliación previa, entran en juego los criterios objetivo y territorial, de modo que será competente el Juzgado de lo Social en cuya circunscripción se hubiere constituido el título (art. 235.2). Donde exista más de un Juzgado se estará a las normas de reparto.

STSJ Cataluña de 2 de mayo de 1995: “Para los títulos judiciales, se mantiene el principio clásico, ya contenido en el artículo 919 de la Ley de Enjuiciamiento Civil [de 1881, derogada], de competencia funcional, sin incidencia modificadora de la territorial, de que «la ejecución se llevará a efecto por el órgano judicial que hubiere conocido del asunto de instancia», por consiguiente, además de los Juzgados de lo Social, también son competentes para conocer de los procesos de ejecución las Salas de lo Social de los Tribunales

Superiores de Justicia o la de la Audiencia Nacional, si el título está constituido por las sentencias susceptibles de ejecución que hubieren dictado como órganos de instancia (artículos 7, a, y 8) o de las conciliaciones aprobadas por ellos (artículo 84).

Para los segundos, es decir «cuando la constitución del título no hubiere mediado intervención judicial, será competente el Juzgado en cuya circunscripción se hubiera constituido», lo que comporta el que sólo los Juzgados de lo Social conocerán de los procesos de

ejecución derivados de tales títulos, con independencia del asunto objeto de conciliación o del ámbito territorial a que afecte. Competencia que se determinará, sin aplicación de los criterios

delimitadores del artículo 10, en favor del Juzgado en cuya circunscripción se hubiere constituido el título (artículo 234.2 de la Ley de Procedimiento Laboral)”.

Estas son las normas generales, pero el art. 235 establece, además, dos normas especiales que pueden alterar las anteriores:

1.º) Acumulación de ejecuciones: Los arts. 36 a 41 regulan esta acumulación y para ella se prevé que se estará a sus reglas específicas.

2.º) Juzgado de ejecuciones: El art. 98 de la LOPJ permite al CGPJ que, en las circunscripciones donde exista más de un Juzgado de la misma clase, uno o varios de ellos asuman en exclusiva el conocimiento de determinados asuntos, y esto es lo que han hecho respecto de la ejecución los Acuerdos del CGPJ de 13 de diciembre de 1989, de 29 de enero de 1992 y de 18 de diciembre de 1996 para Barcelona y de 20 de diciembre de 1989 para Valencia.

STS de 16 de noviembre de 1989:
“SEGUNDO.- El Auto del 23 de noviembre de 1987 dictado por la Magistratura n.º 23 de Barcelona en relación con la ejecución de la sentencia dictada por la Magistratura n.º 14, razonó ampliamente que el art. 98 de la Ley 6/1985 de 1 de julio, posibilita, previo informe de la Sala de Gobierno a propuesta de la Junta de Jueces, por acuerdo del Consejo del Poder Judicial, la asunción en las circunscripciones en que exista más de un Juzgado de la misma clase, de determinadas clases de asuntos propios del Orden Jurisdiccional de que

se trate, y que la atribución en pretensiones ejecutivas de la Magistratura n.º 23 de las de Barcelona es perfectamente correcta, dado el Acuerdo del Consejo del Poder Judicial de 17 de diciembre de 1986 sin que el art. 117 de la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 1975-85, 2875), ni su art. 24, sean óbice a tal conclusión por tratarse de un tema de legalidad ordinario, citando al respecto las Sentencias del Tribunal Constitucional de 7 de octubre de 1985 ([RTC 1985\105](#)) y 10 junio 1987 ([RTC 1987\97](#))” (RJ 1989\8065).

LA REMISIÓN A LA LEC

Con referencia sólo a las ejecuciones ordinarias el art. 235.1 LPL dice que las sentencias firmes (y debería haber dicho todos los títulos ejecutivos) se llevarán a efecto en la forma prevista en la LEC para la ejecución de las sentencias, con las

especialidades previstas en la propia LPL (texto redactado por la Disposición Final 11.ª de la LEC/2000)

Las normas reguladoras de las ejecuciones ordinarias en el proceso laboral son, primero, las específicas contenidas en la LPL, y, luego, las generales de la LEC. Resulta así que, sin haberse modificado la redacción de los artículos de la LPL, el haberse dictado una nueva LEC ha supuesto un cambio de gran trascendencia en la ejecución laboral. No podía ser de otra manera si se recuerda la naturaleza de proceso civil especial del proceso laboral.

Artículo 236

Las cuestiones incidentales que se promuevan en ejecución se sustanciarán citando de comparecencia, en el plazo de cinco días, a las partes que podrán alegar y probar cuanto a su derecho convenga, concluyendo por auto que habrá de dictarse en el plazo de tres días.

LAS CUESTIONES INCIDENTALES

Tradicionalmente las leyes procesales han regulado las cuestiones incidentales y los incidentes (véase lo dicho en torno al art. 4) sólo con relación al proceso de declaración, si bien ello no ha impedido que se plantearan más frecuentemente en el de ejecución. En el proceso laboral, ante la falta de regulación específica, se discutió cuál debía ser su tramitación. Esta discusión es la que ha resuelto el art. 236 disponiendo que se realizarán de modo oral.

STS de 24 de febrero de 1997: “A través del procedimiento incidental ex art. 236 LPL podrá suscitarse cualquier tipo de incidente, en sentido amplio, que pueda surgir en la ejecución y cuyo conocimiento incumba al orden jurisdiccional social, con carácter principal o como cuestión previa o prejudicial (argumento ex arts. 1 a 3, 4, 258 y 273 LPL), en especial cuando su

tramitación no tenga modalidades específicas dentro del propio proceso de ejecución (como, entre otros, el denominado incidente de no readmisión - arts. 278, 279 y 281 LPL-, las tercerías de dominio -art. 258 LPL- o las de mejor derecho -art. 273 LPL-), no encuadre en la de los meros recursos o de resultar necesaria la práctica de prueba para su resolución” (RJ 1997\1887).

En esa norma por cuestiones incidentales debe entenderse su sentido más general, es decir, el referido a todas las cuestiones que se susciten en la ejecución y que exceda de lo que pueda calificarse de tramitación normal de ésta (por ejemplo arts. 239.2 y 3, 243.1, 258.3, 270, 271 y 273.1). Como dice la STSJ Comunidad Valenciana de 10 de febrero de 1998 (AS 1998\5215): “los Tribunales vienen entendiendo que deberán ser consideradas como tales (cuestiones incidentales) (STSJ Andalucía, Málaga, 9 mayo 1995) todas aquellas que excedan de lo que pueda considerarse como una tramitación normal de la ejecución, es decir, aquellas que no son un trámite necesario del proceso de ejecución, admitiendo opción judicial respecto de varias alternativas, y para las cuales el legislador ha querido que los derechos e intereses de las partes queden salvaguardados mediante los principios de inmediación, concentración, oralidad y celeridad propios del proceso laboral”. Por ejemplo la STS de 16 de abril de 2000 (RJ 2000\3970) reconduce a este incidente la determinación de la responsabilidad por daños ocasionados a los bienes embargados.

STS de 10 de diciembre de 1997:
“«a) La existencia de un cambio de titularidad de empresa o supuestos a ello asimilados, así como de su alcance y consecuencias, pueden determinarse y declararse en el ámbito del proceso de ejecución laboral. La posibilidad del cambio de la parte ejecutada ya fue aceptada por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 206/1989, de 14 diciembre ([RTC 1989\206](#)), en la que se permite como válida la extensión subjetiva de la eficacia de la sentencia, afirmándose que no resultaría incompatible con el derecho fundamental contenido en el artículo 24 de la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875) el que, sin haber sido una entidad parte en el proceso laboral, ni condenada en el fallo de la sentencia que le puso término, dictada exclusivamente contra otra entidad, pudiera, sin embargo, ser obligada a cumplirla, de haberse

producido una eventual sucesión de empresa y que, en consecuencia, fuera aplicable lo dispuesto por el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, en virtud del cual el nuevo empresario queda subrogado en los derechos y obligaciones laborales del anterior.

b) La modificación o cambio de partes en la ejecución -en especial, en cuanto ahora nos afecta, de la ejecutada-, debe efectuarse, como regla, de mediar oposición y ser necesaria prueba, a través del trámite incidental del artículo 236 LPL, efectuándose en la comparecencia las alegaciones y practicándose la prueba oportuna, y con posibilidad de intervención, en condiciones de igualdad con las partes, de todos los interesados (art. 238 LPL). La ausencia de tales garantías, de originar indefensión, debe comportar la nulidad del pleno derecho de los actos procesales viciados (art.

238.3 Ley Orgánica Poder Judicial [[RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375]).

c) Ahora bien, en cuanto al fondo, cuestión distinta es la que para que puede declararse el cambio procesal de partes en el proceso de ejecución, es requisito indispensable que el cambio sustantivo en que se funde se hubiere producido con posterioridad a la constitución del título ejecutivo que constituya la base del concreto proceso de ejecución o, dicho de otro modo, que esté fundado en circunstancias distintas y posteriores al previo enjuiciamiento. Argumento que es

La existencia de un acto oral debe llevar a la aplicación de las reglas derivadas de la oralidad e inmediación: tiene que dictar el auto el mismo magistrado que presidió la realización de la comparecencia, aunque en la sentencia siguiente se llega a solución contraria.

STSJ Canarias (Santa Cruz) de 17 de febrero de 1997: “SEGUNDO.- Correctamente amparado en el apartado a) del art. 191 de la LPL ([RCL 1995\1144](#) y 1563), la parte recurrente estima que se ha infringido el art. 74 de la LPL en relación con los artículos 24 y 117 de la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875). Estima que se han vulnerado los principios y derechos consagrados en esos artículos ya que, celebrada el 28 de febrero de 1996 la comparecencia a que se refiere el art. 236 de la LPL, fue acordada por Auto de 12 diciembre 1995, ante un determinado Magistrado, y se recibe por la parte recurrente Auto de fecha 3 septiembre 1996 dictado por Magistrado distinto a aquél ante el que se realizó la mencionada comparecencia. Entiende que se han vulnerado normas de Orden Público, de obligado cumplimiento, con la consiguiente indefensión causada a esta parte, por lo que solicitan la nulidad del auto recurrido.

Según doctrina del Tribunal Supremo «el proceso laboral, como

dable también deducir de la STC 194/1993, de 14 junio ([RTC 1993\194](#)).

d) Por lo que, en suma, de producirse tal cambio sustantivo con posterioridad a la constitución del título, y acreditarse en el proceso de ejecución - a través del trámite incidental (art. 236 LPL)-, ello podrá comportar, en consecuencia, un cambio o ampliación procesal de partes en la ejecución, sin necesidad de iniciar un nuevo proceso declarativo frente a los sucesores que quedarán vinculados por el título ejecutivo dictado contra su causante» (RJ 1997\9046).

versión matizada del juicio verbal regulado en la Ley de Enjuiciamiento Civil, se apoya en los pilares básicos de los principios de inmediación, oralidad, concentración y celeridad como proclama el artículo 74 de la Ley de Procedimiento Laboral y la aplicación de estos presupuestos es una exigencia para que el proceso cumpla su función, sin que puedan dejar de observarse por los Jueces y Tribunales. El principio de unidad de acto que inspira la comparecencia impone que ésta no se divida en compartimentos estancos, pero eso no es incompatible con la sucesión de diversas fases en el juicio que comprenden las alegaciones, la prueba y las conclusiones, y tampoco impide que se pueda paralizar la dinámica del juicio por el tiempo imprescindible para que, por ejemplo, las partes puedan examinar la prueba documental de la contraria». Igualmente es perfectamente posible y ajustado a la legalidad que en los incidentes de ejecución de sentencia, la comparecencia se pueda efectuar ante un Juez y el auto lo dicte otro. Pues la Ley de Procedimiento Laboral lo que sí deja muy claro es cuándo tiene obligación

de resolver el mismo Juez ante el que han comparecido los litigantes y sólo lo reserva como ya hemos apuntado para el juicio y la sentencia. No se trata en el caso de autos ni de un juicio ni de una sentencia sino de un auto dictado en ejecución de una sentencia. Eso unido a los principios procesales de economía, seguridad jurídica y conservación de los actos procesales por un lado y por otro el

que, como expresa el auto recurrido, si bien lo ideal es el mismo Juez para todo el procedimiento, las circunstancias sobrevenidas, a veces hacen imposible la realización de este ideal, no pudiendo recaer en los administrados, en la medida de lo posible, dichas consecuencias. Por todo lo razonado se inadmite el motivo sin que pueda decretarse la nulidad del auto de instancia” (AS 1997\867).

Ahora bien, el supuesto más general de cuestión incidental se derivará de la oposición que pueda formular el propio ejecutado.

LA OPOSICIÓN DEL EJECUTADO

En la LEC de 1881, y en la LPL en tanto que su continuadora de la concepción, parecía partirse de la regla de que en la ejecución el ejecutado no puede formular oposición alguna, dado que el título ejecutivo presupone la existencia de la obligación que se ejecuta. Esta concepción llevó a que ni en la LEC de 1881 ni en la LPL se regulara claramente la oposición del ejecutado a la ejecución, aunque esa falta de regulación no impidió que la realidad se impusiera a una errónea concepción teórica.

La LEC de 2000 ha asumido la construcción doctrinal de la oposición a la ejecución, y con ella hay que distinguir entre:

A) Oposición al conjunto de la ejecución

La oposición puede referirse, de modo principal, a la existencia misma del proceso de ejecución, pretendiéndose por el ejecutado que éste finalice, y para ello puede atender a dos tipos de motivos o razones:

a) Defectos procesales

Se trata de alegar por el ejecutado en torno a los requisitos y presupuestos procesales, de los que el art. 559 LEC (adaptado al proceso laboral) enumera los siguientes:

- 1.º) Carecer el ejecutado del carácter o representación con que se le demanda.
- 2.º) Falta de capacidad o de representación del ejecutante o no acreditar el carácter o representación con que demanda.
- 3.º) Nulidad radical del despacho de la ejecución por no contener la sentencia o el laudo arbitral pronunciamientos de condena.
- 4.º) No cumplir el documento presentado los requisitos legales exigidos para llevar aparejada ejecución (cuando se trate de título no judicial).

Estas alegaciones pueden referirse a defecto insubsanables o a defectos subsanables. En el segundo caso, después de declararse el defecto, como veremos, el juzgado deberá conceder diez días plazo al ejecutante para que subsane (por ejemplo acreditar la representación con que demanda). Si se produce la subsanación se mandará seguir adelante la ejecución; si no se subsana se archivarán las actuaciones.

b) Motivos de fondo

Cuando el título ejecutivo es una sentencia, auto o documento asimilado (como es siempre el caso en el proceso laboral) la oposición del ejecutado, que ha de formularse por escrito, en el plazo de los diez días siguientes a la notificación del auto despachando la ejecución (art. 556 LEC, adaptado), podrá basarse en:

- 1.º) La prescripción de la acción ejecutiva (art. 241.1 LPL).
- 2.º) Pago o cumplimiento (total o parcial), que deberá acreditarse documentalmente.
- 3.º) Pactos y transacciones que se hubieren convenido para evitar la ejecución, siempre que consten en documento público (y teniendo en cuenta la prohibición de la transacción y de la renuncia de los derechos reconocidos por sentencias favorables al trabajador, del art. 245 LPL).

Para la tramitación de la oposición a la ejecución no puede estarse a lo dispuesto en la LEC/2000, sino a lo previsto en el art. 236 LPL, pues la oposición

implica un incidente declarativo intercalado en la ejecución. El auto que el magistrado dicte resolviendo el incidente por motivos de fondo tiene naturaleza sumaria, en el sentido de que especifica el art. 564 LEC, por lo que nada impide acudir a un proceso declarativo posterior.

B) Oposición a los actos ejecutivos

En este tipo de oposición se atiende sólo a actos concretos y determinados de la ejecución, respecto de los cuales se pide su modificación (adecuándolos a la norma o al título) o anulación. La oposición puede basarse en:

a) Infracción de norma procedimental o procesal

La ejecución está sujeta al principio de legalidad aún en mayor medida que el proceso de declaración y el ejecutado ha de poder exigir que los concretos actos ejecutivos se sujeten a ese principio. Cabe así oposición ante la infracción de una norma procedimental (no se le da traslado cuando debía dársele) o procesal (se embarga un bien inembargable). A esta oposición se refiere el art. 562 LEC/2000, que estima que el cauce adecuado son los recursos previstos en la ley.

b) Infracción del título ejecutivo

El título ejecutivo es la medida de la ejecución por lo que el juzgado ha de acomodarse al mismo. Si el juzgado provee en contradicción con el título, la parte perjudicada ha de poder interponer los recursos admisibles según la ley (art. 563 LEC). Esos recursos son el de reposición y el de suplicación (con la limitación del art. 189.2 LPL).

=====

FORMULARIOS

OPOSICIÓN A LA EJECUCIÓN (art. 236)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [ejecutado], en autos [número] y ejecución [número], ante el Juzgado de lo Social [número y sede], como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que el día [fecha] ha sido notificado a mi representado Auto de ese Juzgado de [fecha] por el que se acuerda despachar ejecución sobre sus bienes y derechos por un principal de [importe] euros, más otros [importe] euros en concepto de intereses, y [importe] euros para costas, procediéndose, acto seguido, a la traba de embargo.

Que por medio del presente escrito formulo **OPOSICIÓN A LA EJECUCIÓN** instada de contrario con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Único.- [Se podrán de manifiesto aquellos pormenores fácticos que justifiquen la improcedencia de la ejecución⁴⁹⁶].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Único. [Se fundamentará jurídicamente el motivo de oposición alegado⁴⁹⁷]

Por ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito con la documentación adjunta y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada oposición a la ejecución, cite a las partes de comparecencia y, previos los trámites pertinentes y el recibimiento a prueba que expresamente intereso, dicte auto por el que se acuerde el

⁴⁹⁶ Por ejemplo, y con relación a la prescripción. **Único.** *La sentencia que se pretende ejecutar alcanzó firmeza el día 12 de noviembre de 1997 y la solicitud de ejecución se ha presentado por la contraparte el día 15 de noviembre de 1998, esto es, más de un año después.* Por ejemplo y respecto del pago: **Único:** *La cantidad reclamada por el ejecutante le fue pagada en la hoja de salarios correspondientes al mes de junio, como se desprende el documento núm. 1 que se adjunta.*

⁴⁹⁷ Así: **Único.** *Según el artículo 241.2 de la Ley de Procedimiento Laboral en todo caso el plazo para reclamar el cumplimiento de las obligaciones de entregar sumas de dinero será de un año, plazo que debe empezar a computarse desde que la parte tuvo la posibilidad de instar la ejecución, esto es, desde que la sentencia se convirtió en firme.* También: **Único:** *El art. 556 de la LEC permite oponer el pago de la obligación, siempre que se acredite por medio de documento.*

levantamiento del embargo de los bienes y se proceda al cierre y archivo de las actuaciones.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 237

1. La ejecución de las sentencias firmes se iniciará a instancia de parte, salvo las que recaigan en los procedimientos de oficio, cuya ejecución se iniciará de este modo.

2. Iniciada la ejecución, la misma se tramitará de oficio, dictándose al efecto las resoluciones y diligencias necesarias.

LA INICIACIÓN DE LA EJECUCIÓN

También la ejecución se rige por los principios de oportunidad y dispositivo; la actividad puede ser distinta pero no lo es la necesidad de que alguien pida su incoación.

La regla especial se refiere a los procedimientos que la LPL llama de oficio, es decir los de los arts. 146 a 148, pues en ellos la ejecución se inicia de oficio por el juzgador, y aquí la expresión “de oficio” debe entenderse en su sentido literal. No se trata ya de que un órgano administrativo pueda instar la ejecución, sino de que es el propio juzgador el que podrá en marcha la ejecución aunque no exista parte que se lo pida.

Salvo en el caso de los procedimientos de oficio (art. 237.1), la ejecución se inicia sólo cuando una parte lo pide.

A) Demanda

Tanto si el título es de formación judicial como si lo es extrajudicial, debe partirse de la presentación de un escrito en el que el ejecutante interese la incoación

del proceso de ejecución. Ese escrito es una verdadera demanda como demuestra el art. 549 LEC/2000.

Según ese art. 549 LEC “sólo se despachará ejecución a petición de parte, en forma de demanda, en la que se expresarán: 1º. El título en que se funda el ejecutante, 2º. La tutela ejecutiva que se pretende, en relación con el título ejecutivo que se aduce, precisando, en su caso, la cantidad que se reclame conforme a lo dispuesto en el artículo 575 de esta Ley, 3º. Los bienes del ejecutado susceptibles de embargo de los que tuviere conocimiento y, en su caso, si los considera suficientes para el fin de la ejecución, 4º. En su caso, las medidas de localización e investigación que interese al amparo del artículo 590 de esta Ley, y 5º. La persona o personas, con expresión de sus circunstancias identificadoras, frente a las que se pretenda el despacho de la ejecución, por aparecer en el título como deudores o por estar sujetos a la ejecución según lo dispuesto en los artículos 538 a 544 de esta Ley”.

Ahora bien, “cuando el título ejecutivo sea una sentencia o resolución dictada por el tribunal competente para conocer de la ejecución, la demanda ejecutiva podrá limitarse a la solicitud de que se despache la ejecución, identificando la sentencia o resolución cuya ejecución se pretenda”.

Por lo mismo esa demanda deberá ir acompañada de los documentos procesales y materiales a que se refiere el art. 550 LEC, aunque debe tenerse en cuenta que se si se trata de un título judicial, como el mismo tiene constar en el Juzgado, no será preciso acompañarlo.

B) Auto despachando la ejecución

Al escrito inicial debe contestar el órgano judicial por medio de un auto, en el que denegará o despachará la ejecución con base en el examen de los requisitos formales del título.

Ese examen suele carecer de problemas cuando el título se ha formado judicialmente, pero puede presentarlos cuando se trata de la certificación del acta de

conciliación previa. Con todo, lo que realmente importa es poner de manifiesto que en este momento el juzgador no puede controlar el tema de fondo, es decir, la legalidad o justicia de la condena que en el título se contiene.

El contenido de ese auto se determina en el art. 553.1 LEC: “El auto en que se despache ejecución deberá contener los siguientes extremos: °. La determinación de la persona o personas frente a las que se despacha ejecución; si se despacha en forma solidaria o mancomunada y cualquier otra precisión que, respecto de las partes o del contenido de la ejecución, resulte procedente realizar, 2º. En su caso, la cantidad por la que se despacha ejecución, 3º. Las medidas de localización y averiguación de los bienes del ejecutado que procedan, conforme a lo previsto en los artículos 589 y 590 de esta Ley, 4º. Las actuaciones judiciales ejecutivas que proceda acordar, desde ese momento, incluido, si fuere posible, el embargo de bienes concretos, y 5º. El contenido del requerimiento de pago que deba hacerse al deudor, en los casos en que la ley establezca este requerimiento”.

La decisión de denegar la ejecución o de despacharla se debe tomar sin oír al ejecutado. Si se deniega cabe reposición (o súplica) y aún puede haber suplicación (o casación) (arts. 189.2 y 204, 2º). Si se despacha deben, al mismo tiempo, ordenarse las medidas ejecutivas que, atendida la pretensión del ejecutante, sean adecuadas a la obligación documentada en el título.

El auto por el que se despacha la ejecución, con copia de la demanda ejecutiva, debe ser notificado al ejecutado, sin citación ni emplazamiento, el cual podrá en cualquier momento personarse en las actuaciones (art. 553.2 LEC), pero cuando se trate de la ejecución de un título judicial habrá de entenderse que esa personación ya se hizo en el proceso de declaración.

EL IMPULSO DE OFICIO

Aunque el art. 237 de la LOPJ y el art. 179 de la LEC disponen que el impulso de oficio regirá en el proceso civil, lo cierto es que esta disposición no ha

logrado hacerse efectiva en el proceso de ejecución civil, en el que, en su regulación existen continuas referencia a la instancia de parte. En la LEC de 2000 se encuentran muchas ocasiones en que se dice a “instancia del ejecutante” (por ejemplo, arts. 590, investigación del patrimonio del ejecutado; 612, mejora del embargo; 629, anotación preventiva de embargo de inmuebles, etc.). Sin embargo, existen otros tantos supuestos en que, al no decirse que la realización de una actividad ejecutiva requiere instancia de parte, debe entenderse que el tribunal actuará de oficio (por ejemplo, arts. 589, manifestación de bienes; 621 y ss., garantías de la traba de bienes muebles y derechos; 644, convocatoria de la subasta, etc.).

En el proceso laboral las cosas suceden de muy distinta manera. La tradición es aquí la contraria y este art. 237 de la LPL dispone expresamente que en el proceso de ejecución no será preciso el impulso de parte, con lo que el impulso de oficio es efectivo. Este impulso oficial significa que, siendo necesaria la instancia de parte para la iniciación del proceso, a partir de la misma el órgano judicial dictará todas las resoluciones y practicará todas las diligencias que sean necesarias para conducir la ejecución hasta el final. No se trata de privar de derechos procesales al ejecutante; éste puede actuar a lo largo del proceso, y pueda instar lo que estime pertinente, pero el órgano judicial no precisará de que se le inste para realizar toda la actividad necesaria.

STS de 13 de enero de 1996: “Al instarse la ejecución del fallo se está instando, en definitiva, que se lleven a término los pronunciamientos del mismo, tanto los que ya inicialmente poseen y en todo momento han de poseer un contenido económico (salarios de tramitación) como los restantes, de los cuales ya sabe el ejecutante que su definitivo sentido (readmisión, indemnización) ha de ser establecido por el Juez de la ejecución, conforme a la explícita previsión legal (artículos 278 y 279).

Es por ello por lo que, instada en este caso la ejecución de la sentencia de despido en junio de 1990, resultaban aplicables primero el artículo 201 de la Ley de 1980 y luego el artículo 236 de la Ley de 1990, de modo que, una vez dictado el expresado Auto de 6 septiembre 1990, no había de esperarse a la instancia de parte (producida mediante escrito de febrero de 1992) para continuar la ejecución, pues el órgano judicial podía ya desde la fecha de dicho auto, conforme al último de los preceptos citados, adoptar de oficio los proveídos necesarios a fin de hacer efectivos los

derechos del ejecutante, entre ellos, en su caso, los relativos a informe de bienes del

ejecutado (actuales artículos 247 y 248)” (RJ 1996\120).

=====

FORMULARIOS

DEMANDA DE EJECUCIÓN DINERARIA DE LO ACORDADO EN CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA

(art. 237.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, con despacho profesional sito en [ubicación], en nombre de [ejecutante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito de formulo **DEMANDA EJECUTIVA** con fundamento en el título que es la certificación de lo acordado en acto de conciliación administrativa de los del artículo 68 de la Ley de Procedimiento Laboral, a cuyo efecto hago constar:

A) Identificación del ejecutado

La ejecución habrá de dirigirse contra [ejecutado], con domicilio en [ubicación] y titular del D.N.I./NIF [número], en base a los siguientes:

B) Tutela que se pretende

La tutela que se pretende consiste en la actividad ejecutiva necesaria para el total cumplimiento de la obligación dineraria a que luego se hará referencia, con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero.- El día [fecha] se celebró el acto de conciliación en el expediente [número], seguido ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación de [sede] entre mi poderdante y [ejecutado], finalizando con avenencia al lograrse acuerdo en los

siguientes términos: [reproducción⁴⁹⁸]. A los oportunos efectos, adjunto certificación del acta.

Segundo.- La parte frente a la que la ejecución se insta ha incumplido las obligaciones asumidas en tal conciliación y en concreto [incumplimiento].

Tercero.- La presente ejecución se insta por un importe de [importe] euros en concepto de principal, mas [importe] euros que se calculan para intereses, y [importe] euros para costas⁴⁹⁹, sin perjuicio de su ulterior liquidación.

Cuarto.- Bienes a embargar y medidas que se interesan:

a) Designación de bienes del ejecutado susceptibles de embargo: [lista de bienes]⁵⁰⁰

b) Medidas de localización e investigación de los bienes a embargar: [...] ⁵⁰¹

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. No habiendo mediado intervención judicial en la constitución del título, la competencia para conocer de esta ejecución viene atribuida al Juzgado en cuya circunscripción se hubiese constituido, conforme impone el artículo 235.2 de la Ley de Procedimiento Laboral.

II. Legitimación. La legitimación activa de mi poderdante y pasiva del ejecutado devienen del artículo 538 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dado que estas son las personas designadas en el título ejecutivo.

⁴⁹⁸ Así: *Abono de la cantidad de 6.000 €. en tres pagos, por importe de 2.000 €. Cada uno de ellos, con vencimientos sucesivos a fechas de 1 de julio, 1 de agosto y 1 de septiembre del año en curso.*

⁴⁹⁹ Debe recordarse lo dispuesto en el artículo 249, a la hora de determinar lo que puede pedirse por intereses y costas; es conveniente no pedir una única cantidad por estos dos conceptos, sino una cantidad para cada uno de ellos.

⁵⁰⁰ Se designarán los bienes del ejecutado susceptibles de embargo de los que el ejecutante tenga conocimiento, con indicación de si son o no suficientes para la ejecución.

⁵⁰¹ Se trata de pedir la adopción de las medidas del art. 589 y de los actos de investigación del art. 590, los dos de la LEC.

III. Título ejecutivo. El artículo 68 LPL dota de fuerza ejecutiva a lo pactado en conciliación, sin necesidad de ratificación ante el Juzgado, por lo que a tal efecto constituye título hábil la certificación del acta expedida por el Letrado Conciliador.

IV. Trámite. Iniciada a instancia de parte, por así imponerlo el artículo 237.1 LPL, se sustanciará por el cauce fijado en sus artículos 234, siguientes y concordantes en relación con los artículos 548 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al disponer el artículo 68 LPL que lo pactado en conciliación se llevará a efecto por el procedimiento establecido para la ejecución de sentencias firmes.

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, teniendo por presentado este escrito en unión del documento que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo y me tenga por comparecido en la representación que acredito, y

a) Despache la ejecución contra [ejecutado] por un principal de [cuantía] euros más [cuantía] euros calculados provisionalmente para intereses, y [cuantía] euros para costas, sin perjuicio de su ulterior liquidación.

b) Decrete el embargo de los bienes indicados antes como de la propiedad del [ejecutado].

c) Adopte las medidas de localización y de investigación de los bienes también indicadas.

d) Siga la tramitación del proceso de ejecución hasta hacer completo pago a mi mandante.

Lugar, fecha y firma.

**DEMANDA DE EJECUCIÓN NO DINERARIA DE LO ACORDADO EN
CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA**

(art. 237.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, con despacho profesional sito en [ubicación], en nombre de [ejecutante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que sea, ante el Juzgado de lo Social de [sede] comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito de formulo **DEMANDA EJECUTIVA** con fundamento en el título que es la certificación de lo acordado en acto de conciliación administrativa de los del artículo 68 de la Ley de Procedimiento Laboral, a cuyo efecto hago constar:

A) Identificación del ejecutado

La ejecución habrá de dirigirse contra [ejecutado], con domicilio en [ubicación] y titular del D.N.I./NIF [número], en base a los siguientes:

B) Tutela que se pretende

La tutela que se pretende consiste en la actividad ejecutiva necesaria para la sustitución de la obligación específica de [vuelta a las condiciones anteriores] por la de rescisión indemnizada.

HECHOS

Primero.- El día [fecha] se celebró el acto de conciliación en el expediente [número], seguido ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación de [sede] entre mi poderdante y [ejecutado], en materia de [objeto], finalizando con avenencia al lograrse acuerdo en los siguientes términos: [reproducción⁵⁰²]. A los oportunos efectos, adjunto certificación del acta.

Segundo.- La parte frente a la que la ejecución se insta ha incumplido las obligaciones asumidas en tal conciliación en la medida en que [concreción del incumplimiento⁵⁰³].

⁵⁰² Así: *Reconocimiento de la injustificación de la decisión empresarial de modificación sustancial de las condiciones de trabajo relativa a horario y obligación de reposición en las anteriores condiciones de trabajo con efectos al día [fecha].*

⁵⁰³ Así: *... en la medida en que no ha repuesto a mi poderdante en las anteriores condiciones de trabajo en el plazo indicado, señalando al tiempo la imposibilidad de cumplir lo pactado en escrito*

Tercero.- La presente ejecución se insta con el objeto de que por el Juzgado se proceda a declarar la extinción indemnizada del contrato de trabajo que une a mi poderdante con [ejecutado], señalando a tal fin que su antigüedad en la empresa se remonta al día [fecha], percibiendo un salario mensual por importe de [euros], incluido el prorrateo de pagas extraordinarias.

Cuarto.- Bienes a embargar y medidas que se interesan:

a) Designación de bienes del ejecutado susceptibles de embargo: [lista de bienes]⁵⁰⁴

b) Medidas de localización e investigación de los bienes a embargar: [...] ⁵⁰⁵

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. No habiendo mediado intervención judicial en la constitución del título, la competencia para conocer de esta ejecución viene atribuida al Juzgado en cuya circunscripción se hubiese constituido, conforme impone el artículo 235.2 de la Ley de Procedimiento Laboral.

II. Legitimación. La legitimación activa de mi poderdante y pasiva del ejecutado devienen de los artículos 41 del Estatuto de los Trabajadores y 538 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dada la respectiva posición de acreedor y deudor en la obligación establecida por ambos según el título ejecutivo.

III. Título ejecutivo. El artículo 68 LPL dota de fuerza ejecutiva a lo pactado en conciliación, sin necesidad de ratificación ante el Juzgado, por lo que a tal efecto constituye título hábil la certificación del acta expedida por el Letrado Conciliador.

de [fecha].

⁵⁰⁴ Se designarán los bienes del ejecutado susceptibles de embargo de los que el ejecutante tenga conocimiento, con indicación de si son o no suficientes para la ejecución.

⁵⁰⁵ Se trata de pedir la adopción de las medidas del art. 589 y de los actos de investigación del art. 590, los dos de la LEC.

IV. Plazo para instar la ejecución. Conforme a lo dispuesto en el artículo 241.1 LPL, la ejecución se insta dentro del plazo fijado para el ejercicio de la acción tendente al reconocimiento del derecho⁵⁰⁶.

V. Trámite. Iniciada a instancia de parte, por así imponerlo el artículo 237.1 LPL, se sustanciará por el cauce fijado en sus artículos [identificación⁵⁰⁷].

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, teniendo por presentado este escrito en unión de los documentos que al mismo se acompañan y copia de todo ello, se sirva admitirlo y

a) Despache la ejecución instada contra [ejecutado] y, [pretensión⁵⁰⁸].

b) Siga la tramitación del proceso de ejecución hasta hacer completo pago a mi mandante.

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA⁵⁰⁹

(art. 237.1)

⁵⁰⁶ Así: ... fijado en veinte días hábiles por el artículo 59.4 en relación con su número 3, del Estatuto de los Trabajadores.

⁵⁰⁷ Así: ... 277 y siguientes, dada la remisión que a la ejecución de sentencias de despido contiene su artículo 138, debiéndose citar de comparecencia a las partes y, de acreditarse el incumplimiento, dictar auto por el que se extinga la relación de trabajo, condenando al ejecutado al pago de la indemnización legal de cuarenta y cinco días de salario por año de servicio, con un máximo de cuarenta y dos mensualidades.

⁵⁰⁸ Así: ... previa citación de las partes a comparecencia y el recibimiento a prueba que expresamente intereso, dicte auto por el que acuerde la extinción del contrato de trabajo que une a mi poderdante con [ejecutado] y condene a éste al pago de una indemnización de 45 días de salario por año de servicio, con un máximo de 42 mensualidades.

⁵⁰⁹ El modelo que se propone es apto para solicitar la ejecución de determinados autos, como puedan ser los dictados en ejecución de sentencia, cuando modifican el contenido de la obligación (readmisión por abono de indemnización), una vez el mismo haya adquirido firmeza.

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[**NOMBRE**], **Letrado**, con despacho profesional sito en [ubicación], en nombre de [ejecutante], representación consta acreditada en autos [número], seguidos frente a [ejecutado], ante el Juzgado de lo Social [número y sede], como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que por medio de la presente demanda insto el **DESPACHO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA** recaída en los referidos autos, contra [ejecutado], con domicilio en [ubicación] y titular del D.N.I./NIF [número], en base a los siguientes:

HECHOS

Primero.- Por sentencia [número], de [fecha], de [órgano jurisdiccional]⁵¹⁰ se condenó [ejecutado] a [contenido de la obligación que refiere el fallo de la sentencia].

Segundo.- Dicha Sentencia adquirió firmeza el día [fecha].

Tercero.- El ejecutado no ha dado cumplimiento, total o parcial, al fallo de la sentencia, pese a las gestiones realizadas al efecto.

Cuarto.- [Otras circunstancias de hechos que deban ser tenidas en cuenta a la hora de ejecutar la sentencia⁵¹¹].

Quinto.- La presente ejecución se insta por un principal de [cuantía] ptas. mas [cuantía] ptas. en concepto de intereses, gastos y costas.

Sexto.- Bienes a embargar y medidas que se interesan:

a) Designación de bienes del ejecutado susceptibles de embargo: [lista de bienes]⁵¹²

⁵¹⁰ Téngase presente que la sentencia ejecutiva puede ser la resolutoria del recurso de suplicación, de casación o, en su caso, de casación para unificación de doctrina.

⁵¹¹ En ocasiones hay circunstancias de hecho cuya determinación se produce en ejecución de sentencia, como sea la antigüedad o el salario respecto de procesos sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo, si las mismas no fueron objeto de debate en juicio ni obran en la sentencia ejecutoria; sea igualmente la necesidad de determinar quién haya de resultar obligado al cumplimiento en el supuesto de sucesión en la titularidad de la empresa, etc.

⁵¹² Se designarán los bienes del ejecutado susceptibles de embargo de los que el ejecutante tenga conocimiento, con indicación de si son o no suficientes para la ejecución.

b) Medidas de localización e investigación de los bienes a embargar: [...] ⁵¹³

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde al Juzgado al que me dirijo por ser el que conoció del asunto en la instancia, conforme determina el artículo 235.2 LPL.

II. Legitimación. Mi poderdante ostenta legitimación activa por ser quien tiene sentencia a su favor, dirigiendo su petición frente a [ejecutado] por ser el titular de la obligación que el título define, como así deriva del artículo 239.1 LPL.

III. Plazo. Conforme impone el artículo 241 LPL, la ejecución se insta dentro del plazo que la Ley otorga para el ejercicio de la acción, concretado en [plazo], según refiere [artículo y norma].

IV. Título. Constituye título ejecutivo la sentencia firme, a tenor de los artículos 245.3 LOPJ y 235 LPL.

V. Procedimiento ejecutivo. La presente ejecución se sustanciará por los trámites establecidos en los artículos 235 y ss., todos ellos de la Ley de Procedimiento Laboral, y concordantes 538 y ss. de la LEC.

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tener por instada en tiempo y forma la ejecución de la Sentencia núm. [indíquese], de fecha [indíquese] y, previo los trámites de rigor, dicte auto despachando ejecución y acordando el embargo de los bienes y derechos de [ejecutado] en cantidad suficiente para cubrir el principal de [importe] euros, más [importe] euros en concepto de intereses, y [importe] euros Para las costas puedan originarse, sin perjuicio de su ulterior liquidación.

PRIMER OTROSÍ DIGO que, sin perjuicio de que las actuaciones ejecutivas sigan los trámites previstos en los arts. 246 y siguientes LPL y el orden establecido en el

⁵¹³ Se trata de pedir la adopción de las medidas del art. 589 y de los actos de investigación del art. 590, los dos de la LEC.

artículo 592 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, interesa a esta parte el embargo de los siguientes bienes y derechos, propiedad del ejecutado:

1) Embargo de bienes muebles.

a) Se proceda al embargo de los siguientes bienes muebles [descripción], que se encuentran depositados en [ubicación].

b) Se proceda al embargo de los siguientes vehículos: [marca, modelo y matrícula]

2) Embargo de derechos.

A) Se proceda al embargo de pagarés, títulos, valores y efectivo en metálico existente en las siguientes cuentas y entidades bancarias:

a) [Banco, Ag. Urbana y domicilio].

b) [Banco, Ag. Urbana y domicilio].

B) Se proceda al embargo de los siguientes derechos:

a) [Descripción]

b) [Descripción]

3) Embargo de bienes inmuebles.

Se proceda al embargo de los siguientes bienes inmuebles:

a) Piso sito en [ubicación], inscrito en el Registro de la Propiedad de [sede], al tomo [número].

b) Finca rústica sita en [ubicación], inscrita en el Registro de la Propiedad de [sede], al tomo [número].

Y, por lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por hecha la designación de bienes embargables, se sirva admitirla y, previos los trámites de rigor, se acuerde el embargo de los mismos.

SEGUNDO OTROSÍ Digo que intereso la citación para la asistencia a la práctica de la diligencia de embargo al objeto de proceder a la designación de bienes y, en su caso, nombrar depositario de los mismos, sin traslado de la misma al ejecutado para de esta forma garantizar la efectividad de dicha diligencia.

Y, por ello, invocando los arts. 54.3, y 252 y siguientes de la LPL,

SUPlico AL JUZGADO acuerde citar a esta parte para la asistencia a la práctica de la diligencia de embargo de bienes de la ejecutada en los términos interesados.

Lugar, fecha y firma.

**OTROSÍ RELATIVO A ENTREGA DE EXHORTO PARA LA PRACTICA DE
LAS DILIGENCIAS DE NOTIFICACIÓN, REQUERIMIENTO DE PAGO
Y EMBARGO DE BIENES.**

OTROSÍ DIGO que, teniendo su domicilio el ejecutado en [ubicación], lugar donde se encuentran los bienes sobre los que ha de trabarse embargo, y por ello, fuera de la circunscripción del Juzgado, intereso, al amparo del artículo 273 y siguientes LOPJ en relación con los artículos 169 y ss., LEC y 62 LPL, se recabe auxilio judicial del Juzgado de [sede], librándose exhorto en el que se interese la práctica de las siguientes diligencias:

- a) Notificación del auto de ejecución.
- b) Requerimiento de pago
- c) En su caso, ante el impago, se proceda a la traba de embargo sobre los bienes y derechos del deudor.

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por realizada la anterior manifestación, se sirva admitirla y, previos los trámites pertinentes, se expida exhorto al Juzgado de [indíquese], haciendo entrega a esta parte con las más amplias facultades para su diligenciamiento.

=====

Artículo 238

Quienes, sin figurar como acreedores o deudores en el título ejecutivo o sin haber sido declarados sucesores de unos u otros, aleguen un derecho o interés

legítimo y personal que pudiera resultar afectado por la ejecución que se trate de llevar a cabo, tendrán derecho a intervenir en condiciones de igualdad con las partes en los actos que les afecten.

LAS PARTES DEL PROCESO

No hay que dar aquí un concepto de parte distinto del que dimos en el comentario al art. 16. Sí advertir que tradicionalmente se suele hablar de ejecutante o acreedor, que es la persona que interpone la pretensión ejecutiva, y de ejecutado o deudor, que es frente a quien se interpone. Naturalmente tampoco hay especialidades respecto de la capacidad. Lo que sí requiere alguna mención es la legitimación.

1.º) En principio el título determinará la legitimación activa y pasiva y el aparecer en él es suficiente para que el juzgador estime a las partes legitimadas.

STSJ Galicia de 5 de mayo de 1997: “SEGUNDO.- En cuanto al fondo del asunto, denuncia la infracción de los artículos 1435 y 1437 del Código Civil (CC), pues el título ejecutivo -sentencia- es posterior a la vigencia del régimen económico matrimonial de separación de bienes con su esposo, titular de la empresa demandada-ejecutada.

Este motivo sí debe acogerse, de acuerdo con las siguientes consideraciones:

1.ª El proceso de ejecución de sentencias firmes (arts. 919 Ley de Enjuiciamiento Civil [de 1881, derogada] y 235 LPL) consiste en el cumplimiento de lo previsto en el fallo (STC 231/1994 [[RTC 1994\231](#)]), de modo que el título ejecutivo que abre tal vía procesal lo constituye precisamente la sentencia a ejecutar, no la respectiva y anterior demanda rectora, como erróneamente sostiene el F. 2.º del Auto de 11 julio 1996, criterio que ratifica y al que

expresamente se remite la resolución impugnada (F. 2.º).

2.ª En tal sentido, la escritura notarial de capitulaciones matrimoniales otorgada por la recurrente y su esposo con fecha 12 de marzo de 1996 y en virtud de la que optaron por el sistema de separación de bienes, tiene plena eficacia por ser anterior al momento en que el título ejecutivo -la sentencia- se generó (27 de marzo de 1996), conforme al artículo 1317 CC. Además, por haber tenido acceso al Registro Público correspondiente antes (29 de marzo de 1996) que el acreedor formulara su primera petición ejecutiva (19 de abril de 1996) y, en consecuencia, antes también de que el Juzgado adoptara las medidas propias de dicha fase procesal (19 de abril de 1996), resultan oponibles al ejecutante (STS 1.ª 26 junio 1992), sin perjuicio de la facultad que le asiste para proceder a su impugnación si las estimara otorgadas en fraude de su derecho (arts. 1111 y 1335 Código Civil)” (AS 1997\1660).

2.º) En ocasiones puede suceder que una persona no esté designada en el título y, sin embargo, sí esté legitimada.

El supuesto más normal es el de la legitimación derivada que puede tener su origen después de la formación del título; en efecto, el proceso de declaración puede haberse realizado por una persona física y, después del mismo, haberse producido la sucesión universal o inter vivos, con lo que afirmación de titularidad podrá hacerla el heredero o cesionario o podrá hacerse frente al heredero o deudor; se trata de persona jurídica pueden darse fenómenos de fusión o absorción.

STS de 15 de febrero de 1999: “a) En línea de principio, cabe despachar la ejecución, no solamente frente a la persona que como deudor figura en el título ejecutivo, sino también frente a aquella otra persona que haya sido declarada sucesora de la primera en virtud de hechos o actos jurídicos relevantes, ocurridos tras la formación del título, pues en otro caso, la llamada del sucesor tendría que haberse hecho en el seno del anterior proceso declarativo; aunque por razones obvias, ese momento temporal preclusivo es referible. Además, a la fecha en que concluyen las posibilidades alegatorias de las partes. Siendo de desear que la constatación del acontecimiento que autoriza la sucesión se lleve a efecto en el interior de la ejecución misma.

En esta orientación se sitúa la vigente LPL, ya que, según el artículo 238, preocupado por el requisito de la

legitimación, hace ver que el apremio se abre frente a quienes figuran en el título como deudores, o frente a quienes hayan «sido declarados sucesores» de los primeros. Declaración que cabe sustanciar en el procedimiento incidental instrumentado por el artículo 236, donde son de aplicación, «mutatis mutandis», los principios y las reglas a que se somete el proceso declarativo ordinario (LPL, artículo 80 y siguientes), por lo que las personas concernidas disponen de las máximas garantías en cuanto a la defensa de sus intereses y a la contradicción argumental que es propia de los procesos cognitivos. La aparición del fenómeno sucesorio y su establecimiento en el procedimiento incidental inserto dentro de la ejecución es algo que admite y da por sentado la Sala en su Sentencia de 24 de febrero de 1997 ([RJ 1997\1887](#))” (RJ 1999\2595).

El art. 238 hace mención de quienes figuren como acreedor o deudor en el título ejecutivo y de quienes hayan sido declarados sucesores de uno u otro, con lo que quedan comprendidos los dos casos antes dichos.

LOS TERCEROS

También aquí, como en el proceso de declaración, tercero es quien no es parte. Las diferencias empiezan cuando se constata que en la ejecución los terceros pueden verse afectados en una variedad grande de situaciones y de modo más directo.

En general los terceros pueden verse afectados en el proceso de ejecución tanto activa como pasivamente:

1.º) La posición activa del tercero puede verse implicada cuando se trata de que la ejecución afecta a un derecho de crédito del que el tercero es titular frente al ejecutado; en este caso las situaciones posibles son muy variadas pues se refieren a que ese crédito goce de preferencia con relación a un bien determinado (en cuyo caso el principio de subsistencia de las cargas preferentes o anteriores significa que no se verá afectado), a que el crédito tenga preferencia genérica (forzando al tercero a acudir a la tercería de mejor derecho), o a que el crédito no sea preferente (caso en el que al tercero debe hacerse la notificación de los art. 659 de la LEC y 259.2 de la LPL).

2.º) La ejecución puede colocar al tercero en una posición pasiva cuando la misma se dirige frente a bienes que son de su propiedad, lo que puede hacerse unas veces de modo lícito (cuando el bien embargado pasa después a ser propiedad del tercero o cuando se embarga un bien ganancial) o ilícito (con lo que puede ser necesaria la tercería de dominio).

En especial la LPL ha regulado varios supuestos de entrada de terceros en el proceso de ejecución, admitiendo que éste no es algo que afecte sólo al ejecutante y al ejecutado, sino que puede llegar, por ejemplo, a poner fin a la actividad de la empresa y con ella a todas las relaciones de trabajo en que figura como empleadora. Aparece así en la LPL toda una serie de intervenciones de terceros en el proceso de ejecución, a las que se refieren los arts. 238, 243, 250, 274 y 275 que iremos viendo en su momento.

Aquí hay que referirse al caso más amplio que es el del art. 238, por cuanto atiende a todos los terceros que aleguen un derecho o interés legítimo y personal que puede resultar afectado por la ejecución. Estamos ante una legitimación amplísima para intervenir en la que hay que tener en cuenta:

1.º) El tercero tiene que alegar un derecho o interés legítimo y personal, siendo lo normal el que afirme que es titular de un derecho de crédito contra el ejecutado.

2.º) Afirmará también que su derecho de crédito se verá afectado por la ejecución, bastando que esa afectación sea de hecho, es decir, que la ejecución está condicionando su viabilidad económica.

3.º) La intervención no convertirá al tercero en parte, pero sí le conferirá las facultades procesales de las partes con relación a los actos procesales que incidan en la relación jurídica de que es titular.

=====

FORMULARIOS

PETICIÓN DE TERCERO SOLICITANDO INTERVENIR EN LA EJECUCIÓN (art. 238)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL DE [indíquese]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social [número y sede], en la ejecución [número], promovida por [ejecutante] contra [ejecutado], comparezco y, como mejor en Derecho proceda,
DIGO:

Que, al amparo de los art. 54.2 y 238 LPL, intereso que se me reconozca el derecho a intervenir en condiciones de igualdad en relación con los actos que me afecten

en esta ejecución como titular de un derecho o interés legítimo y personal que puede resultar afectado por la ejecución que se lleva a cabo.

En efecto, no siendo acreedor ni deudor según el título ejecutivo ni habiendo sido declarado sucesor de uno u otro, invoco el siguiente derecho o interés legítimo y personal: [se identificara con la suficiente precisión y detalle, estableciendo el nexo entre el mismo y la ejecución así como la lesión que al mismo pueda irrogársele⁵¹⁴, acompañando la documentación justificativa].

Y, por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, teniendo por presentado este escrito con sus documentos y copias, se sirva admitirlo y reconozca el derecho el derecho de mi poderdante a intervenir en condiciones de igualdad con las partes en los actos que en la ejecución que se sigue y le afecten, dándoseme traslado de cuantas actuaciones se sucedan.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 239

1. La ejecución se llevará a efecto en los propios términos establecidos en la sentencia.

2. Frente a la parte que, requerida al efecto dejare transcurrir, injustificadamente, el plazo concedido sin efectuar lo ordenado y mientras no cumpla o no acredite la imposibilidad de su cumplimiento específico, el Juzgado o Tribunal, con el fin de obtener y asegurar el cumplimiento de la obligación que ejecute, podrá, tras audiencia de las partes, imponer apremios pecuniarios, cuando ejecute obligaciones de dar, hacer o no hacer o para obtener el cumplimiento de las obligaciones legales impuestas en una resolución judicial. Para fijar la cuantía de dichos apremios se tendrá en cuenta su finalidad, la resistencia al cumplimiento y la capacidad económica del requerido, pudiendo modificarse o dejarse sin efecto, atendidas la ulterior conducta y la justificación que sobre aquellos extremos pudiera efectuar el apremiado. La cantidad fijada, que se ingresará en el Tesoro,

⁵¹⁴ Normalmente ese interés se referirá a ser acreedor del ejecutado, de modo que la ejecución le afectará económicamente en cuanto que es posible que la ejecución conduzca al ejecutado a una situación de insolvencia, a partir de la cual el cobro del crédito del tercero puede resultar imposible de hecho.

no podrá exceder, por cada día de atraso en el cumplimiento de la cuantía máxima prevista para las multas en el Código Penal como pena correspondiente a las faltas.

3. De la misma forma y con idénticos trámites, el órgano judicial podrá imponer multas coercitivas a quienes, no siendo parte en la ejecución, incumplan injustificadamente sus requerimientos tendentes a lograr la debida y completa ejecución de lo resuelto o para obtener el cumplimiento de las obligaciones legales impuestas en una resolución judicial.

LA EJECUCIÓN EN FORMA ESPECÍFICA

La aspiración de toda ejecución debe consistir en acabar ofreciendo al ejecutante la exacta prestación que se contiene en el título, lo que supone que la ejecución debe llevarse a efecto "en los propios términos establecidos en la sentencia" (art. 239.1) (STC 73/1991, de 8 de abril).

Cuando el título ejecutivo contiene una obligación específica no dineraria es posible que existan causas que imposibiliten la ejecución "en sus propios términos". Esas causas pueden ser: 1) Naturales, referidas a la naturaleza de las cosas que hacen la ejecución específica imposible (se condena a la readmisión pero la empresa ya no existe), y 2) Jurídicas, que se derivan de la interrelación del ordenamiento jurídico (se condena a entregar una cosa cierta pero la misma no pertenece ya al condenado).

Ante supuestos de verdadera imposibilidad la ley no puede insistir en la ejecución específica, no quedando más alternativa que la ejecución genérica, es decir, su sustitución por dinero, pero lo que el art. 239.1 está disponiendo es que la ejecución genérica sólo es admisible ante verdaderas causas de imposibilidad, no simplemente ante la voluntad rebelde del condenado.

STC 3/1998, de 12 de enero: "La correcta delimitación del problema que hemos de resolver y del derecho fundamental afectado tiene especial trascendencia en este caso puesto que con carácter general, la jurisprudencia constitucional ha tenido ocasión de

declarar, desde su STC 58/1983 ([RTC 1983\58](#)), que el derecho a la ejecución de las sentencias no alcanza a cubrir las modalidades con las que aquélla se pueda satisfacer ya que tan constitucional resulta una ejecución en la que se observe identidad total entre el contenido del fallo y lo ejecutado finalmente, como aquélla

en la que, bien por disposición legal bien por razones atendibles, la condena original se sustituya por su equivalente pecuniario u otro tipo de prestación (doctrina posteriormente reiterada en SSTC 69/1983 [[RTC 1983\69](#)], 67/1984 [[RTC 1984\67](#)], 205/1987 [[RTC 1987\205](#)], 149/1989 [[RTC 1989\149](#)], 194/1991 [[RTC 1991\194](#)], 61/1992 [[RTC 1992\61](#)], 322/1994 [[RTC 1994\322](#)]). De acuerdo con este criterio, corresponde al órgano judicial tanto la interpretación de los preceptos legales que eventualmente prevean la sustitución

mencionada como la determinación y ponderación de las circunstancias y razones atendibles que puedan justificarla (SSTC 33/1987 [[RTC 1987\33](#)], 194/1991, 61/1992 y AATC 393/1984 [[RTC 1984\393 AUTO](#)] 700/1984 [[RTC 1984\700 AUTO](#)]), tareas estas que, con independencia del acierto con que se lleven a cabo en términos de legalidad ordinaria, no pueden ser revisadas en amparo, salvo que la decisión de los órganos judiciales exceda de aquellos términos y alcance a vulnerar derechos fundamentales (STC 58/1983)”.

De esta manera la ejecución en sus propios términos se ha visto desconocida en la práctica.

APREMIOS PECUNIARIOS Y MULTAS COERCITIVAS

Para asegurar en lo posible la ejecución "en los propios términos", el art. 239 pone en manos del juzgador dos importantes medios a los que llama “apremios pecuniarios” y “multas coercitivas”. Por su parte en la LEC se habla de “apremios”, “apremios económicos” y “multas coercitivas”.

La palabra apremio tiene un sentido muy amplio que la hace equivaler a compeler, obligar, mandar por la autoridad, de modo que puede entenderse que apremiar es mandar por la autoridad a una persona que cumpla alguna obligación. Por ello a la realización forzosa de los bienes embargados se la ha denominado tradicionalmente “procedimiento de apremio”. El “apremio personal” supone, por tanto, el mandato dirigido al ejecutado para que cumpla la obligación contenida en el título ejecutivo, con la posibilidad de acudir al uso de la coacción sobre su persona. La única vez que la LEC utiliza esta expresión es la del art. 699. De “apremios” habla en los arts. 591 (equivaliendo a multa coercitiva), 664 y 701 (en sentido muy general).

Con las expresiones “apremio económico” o “apremio pecuniario” y “multa coercitiva” se está haciendo referencia a una única institución, nueva en el Derecho

procesal pero ya antigua en el Derecho administrativo, conocida como multa coercitiva. No se trata de la *astreinte* del Derecho francés, que tiene su origen en la teoría del resarcimiento de daños y perjuicios y que destina el dinero obtenido a ingresarlo en el patrimonio del ejecutante, mientras que en la multa coercitiva la cantidad obtenida se ingresa en el Tesoro Público, sino que es una institución común o general, con manifestaciones en el Derecho administrativo (arts. 96 y 99 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común) y en el Derecho procesal (art. 95.4 LOTC, art. 239.2 LPL y art. 711 LEC).

En los dos casos las multas coercitivas se caracterizan porque: 1) No son sanciones, pues por ellas se trata de remover la resistencia pasiva del ejecutado, forzando su voluntad para que cumpla, y de ahí que deba concedérsele el tiempo necesario para ello, y 2) Impone al ejecutado una obligación nueva y distinta de la establecida en el título ejecutivo que se trata de ejecutar.

En este art. 239 LPL se hace mención de:

1.º) *Apremio pecuniario*: Cuando se ejecutan obligaciones de dar, hacer o no hacer, el juzgador para obtener y asegurar el cumplimiento de la obligación puede imponer al ejecutado apremio pecuniario consistente en una cantidad de dinero por cada día que pase sin proceder al cumplimiento específico. Este apremio no es una *astreinte* en sentido estricto, sino, como hemos dicho una variedad de la multa coercitiva que se caracteriza por imponerse a la parte.

2.º) *Multa coercitiva*: *Frente a los que no sean parte en la ejecución pero deban cumplir requerimientos para que pueda lograrse la debida y completa ejecución, el juzgador puede imponer multa coercitiva de una cantidad de dinero por día.*

La norma dice que esa cantidad de dinero no podrá exceder por cada día de la cuantía máxima prevista para las multas en el Código Penal correspondiente a las faltas. Esa cuantía era el viejo Código Penal de 100.000 pesetas, pero en el Código

Penal de 1995 las cosas han cambiado pues ahora el sistema de las multas se fija por días-multa y se hace tomando en consideración: 1) Un elemento fijo que no puede superar las 50.000 pesetas (art. 50 CP), y 2) Un elemento variable que se refiere a los días y que en su máximo es de 60 días. Por ello pudiera pensarse que el máximo de la cantidad día es de 3.000.000 de pesetas, equivalente a 18.030,36 euros, lo que no es, desde luego, razonable.

Por ello es por lo que se ha venido sosteniendo que la regla del art. 239 LPL se refirió en su origen a 100.000 pesetas (601,01 euros) y que la misma debe mantenerse.

EJECUCIONES ORDINARIAS NO DINERARIAS

La LPL no se refiere directamente a las ejecuciones ordinarias no dinerarias, con lo que plantea el problema de la aplicación supletoria de la LEC, que las regula en sus arts. 699 a 711. Aunque otra cosa se haya pretendido lo que el art. 239 LPL produce es sólo un cambio de tratamiento, conforme al cual se refuerza el intento de lograr la ejecución específica y manifestación de ello es el apremio pecuniario, pero al final puede que no haya más remedio que acudir a la aplicación supletoria de la LEC.

A) Obligaciones de hacer

Partiendo de la incoación de la ejecución por el ejecutante, el órgano judicial en el auto despachando la ejecución requerirá al ejecutado para que haga y le señalará plazo para ello, según la naturaleza del hacer y las circunstancias que concurran (art. 705 LEC). Dentro de ese plazo el ejecutado puede:

1.º) Hacer completamente y bien la actividad ordenada: La ejecución específica termina aquí, quedando únicamente pendiente el pago de las costas para las que se procederá a su tasación y exacción, en su caso, por los trámites de la ejecución de las obligaciones dinerarias.

2.º) No hacer la actividad ordenada o realizarla en parte o realizarla defectuosamente: En cualquiera de estos tres casos el juzgador convocará a las partes a la comparecencia del art. 236.

En esa comparecencia se tratará de:

1) Resolver si la actividad se ha hecho en parte o, mejor, qué parte queda por realizar.

2) Decidir si la actividad se ha realizado o no defectuosamente.

3) Resolver si se ha acreditado o no la imposibilidad del cumplimiento específico.

4) Precisar si la obligación es fungible o infungible.

5) Determinar si se impone o no el apremio pecuniario y fijar su cuantía.

6) Adoptar cualquier otra medida necesaria para asegurar la efectividad de la sentencia.

Para cumplir estas finalidades debe aclararse si la condena contenida en el título es fungible o infungible. Una conducta es fungible cuando es indiferente que la realice una u otra persona, dado que el resultado será el mismo; naturalmente una conducta es infungible cuando ha de realizarse precisamente por una persona determinada, atendidas sus cualidades propias y específicas.

a) Cuando la conducta es fungible o no personalísima y el ejecutado no la ha realizado en el plazo fijado, el acudir al apremio pecuniario del art. 239.2 LPL no tiene sentido; lo más lógico es acudir a la solución del art. 706 LEC: el ejecutante podrá pedir que se le faculte para encargo a un tercero, a costa del ejecutado, o reclamar el resarcimiento de daños y perjuicios. En cualquier caso, al final, se habrá transformado la ejecución de hacer por otra de dar dinero.

b) Si la conducta es infungible o personalísima y el ejecutado no la realizó en el plazo fijado, la imposición del apremio pecuniario del art. 239.2 LPL (que sustituye a la multa del art. 709 LEC) será, normalmente, la primera solución pero

no tiene porqué ser la única ni tiene porqué ser automática. Nada se opone a que el ejecutante pida la transformación de la ejecución específica en la genérica del resarcimiento de los perjuicios.

STS de 7 de mayo de 1998: “5. Por esta Sala, entre otras, en su STS/IV 26 enero 1998 ([RJ 1998\1059](#)) (Recurso 1776/1997), se ha declarado que la exigencia de que la ejecución se lleve a efectos en sus propios términos, establecida en los arts. 118 CE ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875), 18.2 LOPJ ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375) y 239.1 LPL ([RCL 1995\1144](#) y 1563), debe comportar, además del derecho a obtener el cumplimiento de la obligación en forma específica o su sustitución por equivalente, en su caso, el derecho del ejecutante a ser indemnizado de los daños y perjuicios sufridos, no sólo en el supuesto de incumplimiento total o parcial, sino también, cuando el ejecutado en el cumplimiento de sus obligaciones,

objeto de ejecución, incurra en dolo, negligencia o morosidad o cuando de cualquier modo contraviniera al tenor de aquéllas. Esta conclusión se fundamenta, también, en normas tales como las contenidas en los arts. 1101 Código Civil, 921 y 1803 LECiv y 75.3 LPL. Señalándose que también, en esta línea interpretativa, la jurisprudencia constitucional ha declarado que el derecho a la tutela judicial efectiva implica también el derecho a que el fallo judicial se cumpla y a que el recurrente sea repuesto en su derecho y compensado, si hubiere lugar a ello, por el daño sufrido (entre otros, ATC 354/1982 y SSTC 206/1993 [[RTC 1993\206](#)] y 69/1996 [[RTC 1996\69](#)])” (RJ 1998\4103).

Nada impide que en ocasiones, como cuando se condena a mantener al demandante en una determinada situación de mejoras en materia de seguridad social (STSJ Madrid de 5 de diciembre de 1996, AS 1996\3981) la única posibilidad de ejecución sea en sus propios términos.

B) Obligaciones de no hacer

Teóricamente las conductas de no hacer son siempre infungibles pues no cabe que otra persona no haga por el condenado. La verdadera ejecución entra en juego cuando el condenado ha quebrantado lo dispuesto en el título. Si las obligaciones son muy variadas, también lo son los modos de incumplirlas:

1.º) Unas veces la obligación consistirá en omitir una conducta, que puede ser:

1') Continuada o indefinida en el tiempo: Si a pesar del requerimiento para que el condenado cese en la conducta, la orden no se cumple y el condenado sigue actuando de la misma manera, podrá acordarse el apremio pecuniario e incluso

ordenar a la policía judicial que impida al ejecutado seguir haciendo o acudir al proceso penal por desobediencia.

2') De acto único: Si el condenado hace, la ejecución forzosa debe adecuarse a la consecuencia producida por ese acto, de modo que cabrá acudir a deshacer lo mal hecho y a costa del ejecutado o puede que no quede más remedio que estar a la indemnización de daños y perjuicios (art. 710 LEC).

2.º) Otras veces el no hacer consistirá en permitir que otra persona haga lícitamente y su violación radicará en impedir esa actuación; en estos casos la ejecución puede ser muy variada: destruir lo mal hecho y a costa del ejecutado (art. 710 LEC), imponer el apremio pecuniario (art. 239.2 LPL), ordenar a la policía judicial que garantice el derecho del ejecutante.

C) Obligaciones de dar cosa específica

Estas obligaciones no serán normalmente impuestas en el proceso laboral, pero si se ordena entregar alguna cosa mueble o inmueble la ejecución puede consistir en:

a) Cosa mueble: Si el ejecutado no lleva a cabo la entrega dentro del plazo que se señale, el tribunal pondrá al ejecutante en posesión de la cosa empleando los medios que sean necesarios, incluidos los apremios pecuniarios (art. 239.2 LPL), la entrada en lugar cerrado y el auxilio de la fuerza pública; cabe apremiar también al ejecutando con el apercibimiento de incurrir en desobediencia. En último caso podrá estarse a la compensación pecuniaria (art. 701 LEC).

b) Bien inmueble: Se estará a lo dispuesto en el título, disponiendo la adecuación del Registro al mismo y acudiendo, en su caso, al lanzamiento del ejecutado (art. 703 LEC), existiendo previsión expresa para el caso de que el ocupante del inmueble sea la vivienda del ejecutado o estuviere ocupado por terceras personas (art. 704 LEC).

D) Obligaciones de dar cosa genérica

Tratándose de cosas genéricas, es decir, fungibles o sustituibles (de las que se pesan, se cuentan o se miden) puede ocurrir que:

1.º) La cosa se encuentre en poder del ejecutado: Se ordenará al ejecutado que la entregue y no haciéndolo podrá acordarse bien el apremio pecuniario bien la puesta en posesión del ejecutado, utilizando la fuerza necesaria.

2.º) La cosa no esté en poder del ejecutado pero esté en el mercado: Podrá acordarse tanto el apremio pecuniario como que se cumpla la obligación a expensas del ejecutado.

3.º) La cosa no esté ni en poder del ejecutado ni en el mercado: No habrá más remedio que proceder a su reducción a dinero, combinando el incidente del art. 236 LPL con el sistema de reducción de los arts. 712 y siguientes LEC.

=====

FORMULARIOS

ESCRITO ACREDITANDO EL INGRESO DE CANTIDAD POR LA QUE SE DESPACHA EJECUCIÓN

(art. 239)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación que consta acreditada de [ejecutado], en la ejecución [número], seguida a instancia de [ejecutante], ante el Juzgado de lo Social [número y sede], como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que a través del presente escrito pongo en conocimiento de ese Juzgado el cumplimiento a la obligación de pago derivada de la presente ejecución mediante ingreso en la cuenta de depósitos y consignaciones de ese Juzgado la cantidad total de [importe] €,

de los que [importe] €. corresponden al principal, [importe] €. a las presupuestadas provisionalmente para intereses, y [importe] para gastos y costas⁵¹⁵.

Acompaño a este escrito resguardo del citado ingreso.

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por cumplida la obligación de pago derivada de la presente ejecución y, previos los trámites de rigor, deje sin efecto los embargos acordados, procediéndose a la liquidación definitiva de intereses, gastos y costas, haciéndome entrega del sobrante que por estos conceptos pueda resultar y disponiendo el cierre y archivo de las presentes actuaciones.

Lugar, fecha y firma.

PETICIÓN DE IMPOSICIÓN DE APREMIO PECUNIARIO

(art. 239.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], Letrado, con despacho profesional sito en [ubicación], en nombre de [ejecutante], representación consta acreditada en autos [número], seguidos frente a [ejecutado], ante el Juzgado de lo Social [número y sede], como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por Sentencia [número], de [fecha], de [órgano jurisdiccional] se condenó a [ejecutado] a [contenido de la obligación].

Que dicha sentencia en la actualidad es firme.

Que el ejecutado ha dejado transcurrir, injustificadamente el plazo concedido sin efectuar lo ordenado, por lo que en la actualidad la obligación continua incumplida.

⁵¹⁵ Con frecuencia el ingreso se limita al capital, solicitando en el mismo escrito que por el Secretario Judicial se practique a la liquidación de intereses, gastos y costas. Sin embargo, el Juzgado no acordará el alzamiento del embargo sobre los bienes hasta que estén cumplidas en su totalidad todas las obligaciones.

Que, con el fin de lograr el cumplimiento y no perturbar el derecho a la ejecución de lo juzgado, intereso del Juzgado que, previa audiencia de las partes, imponga al ejecutado el apremio pecuniario que se estime oportuno, manteniendo la efectividad de lo mismo mientras tanto no satisfaga el derecho de mi poderdante.

Por todo ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 239.2 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por interesada la imposición de apremio pecuniario a [ejecutado] y, previa audiencia de las partes, dicte auto por el que acuerde su imposición en la cuantía que el Juzgado señale, manteniendo el mismo hasta tanta que la obligación sea satisfecha.

Lugar, fecha y firma.

PETICIÓN DE REVOCACIÓN DE APREMIO PECUNIARIO
(art. 239.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [ejecutado], en la ejecución [número], seguida a instancia de [ejecutante], ante el Juzgado de lo Social [número y sede], como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que por auto de [fecha], se acordó la imposición a mi poderdante de apremio pecuniario por importe de [cuantía] €/día, manteniendo la efectividad del mismo hasta tanto no se procediera por el mismo al cumplimiento de la obligación de [contenido].

Que dicha obligación ha sido satisfecha, quedando en su consecuencia extinguida, según acredito mediante [justificación] que apporto.

Por todo ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 239.2 de la Ley de Procedimiento Laboral,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por realizadas las manifestaciones contenidas en el mismo, por acreditado el

cumplimiento de la obligación y, previa audiencia de la parte ejecutante, dicte Auto por el que se acuerde dejar sin efecto el antedicho apremio pecuniario.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 240

Podrá ejecutarse parcialmente la sentencia, aunque se hubiere interpuesto recurso contra ella, respecto de los pronunciamientos de la misma que no hubieren sido impugnados.

LA EJECUCIÓN PARCIAL

Cuando una resolución judicial es impugnada sólo en algunos de sus pronunciamientos, no en la totalidad, los pronunciamientos no impugnados no se convierten en firmes, dado que la firmeza es algo que afecta a toda la resolución y que no se produce por partes. Con todo este art. 240, sin apoyo en la LBPL de 1989, admite la ejecución de sentencias no firmes, si bien con referencia sólo a la parte de la sentencia no recurrida.

STS de 24 de junio de 1997: “Estos términos «pronunciamientos no impugnados» constituyen, precisamente, la piedra de toque para determinar la posibilidad legal de admitir o no la ejecución de la sentencia y su valoración ha de hacerse en cada caso concreto. En el asunto debatido, el auto, dictado en ejecución de sentencia de despido de carácter firme, ha declarado extinguida la relación laboral, y fijado el doble «quantum» indemnizatorio, conforme al parámetro legal: cuarenta y cinco días de indemnización por año de antigüedad, más salarios de tramitación. Dicho auto no ha sido impugnado por el empleador demandado, y sí por el trabajador recurrente, quien, estando conforme con la extinción de la relación laboral,

discrepa del auto judicial en cuanto al montante económico de la indemnización y de los salarios de tramitación. Siendo ello así, es evidente que el resultado del recurso de suplicación interpuesto por una de las partes del proceso -el actor/trabajador- no puede afectar, negativamente, al doble resarcimiento -tasado legalmente- fijado en el auto recurrido, a cuyo pago ha sido condenada la parte demandada, y ello porque no cabe establecer una «reformatio in peius», en la sentencia que ponga fin al recurso de suplicación interpuesto por el trabajador -esto no ocurre ni siquiera en los procesos de apelación, en que el órgano jurisdiccional tiene más amplios poderes-.

En definitiva, la extinción de la relación laboral y la obligación pecuniaria consecuentemente establecida en la resolución judicial, que el trabajador recurrió en suplicación, solamente respecto al «quantum» económico, ha devenido «invariable» y firme desde el momento en que se dictó la resolución del recurso, y éste no puede afectar negativamente a la indemnización

debatida, dado que nuestro derecho no admite la posibilidad de una «reformatio in peius» (de todas formas es de hacer notar, que, según se afirma en autos, con posterioridad a la interposición del recurso de suplicación, y antes de su resolución, fue desestimado el mismo por la Sala de lo Social del Tribunal Superior)” (RJ 1997\4943).

A pesar de la existencia de la norma existen problemas que la mismo no sólo no resuelve sino que ni siquiera plantea, de modo que quedan en la indeterminación la mayoría de las cuestiones posibles:

a) La ejecución podrá instarla cualquier favorecido por alguno de sus pronunciamientos, sin que exista disposición que reduzca la posibilidad de instaría a sujetos determinados. Los arts. 288.1, 293 y 296 al regular la ejecución provisional reducen la posibilidad de instaría al trabajador y al beneficiario de la Seguridad Social, pero en el art. 240 no existe limitación alguna.

STSJ Cataluña de 16 de mayo de 2000: “No podemos estar de acuerdo con que sea facultad del órgano judicial admitir o no a trámite la petición de ejecución provisional en base a la palabra «podrá» del artículo 240 LPL; antes bien, entiende la Sala que dicha palabra se refiere a la facultad del hipotético ejecutante, quien tiene la facultad de ejercer la ejecución parcial o esperar a la obtención del título firme, para entonces y en su caso, instar la ejecución

definitiva. Ello deriva del propio contexto de la LPL que cuando otorga facultades al Juzgador lo hace de forma expresa (así artículos 239.3, 243.1, 244.2, 266.2, 285.2 en relación con el 285.1.), pero que además configura la ejecución como un derecho de la parte, que puede decidir o no instarla, pero que una vez manifestada tal decisión se sigue de oficio, debiendo limitarse el órgano judicial a comprobar la validez del título a tales efectos” (AS 2000\2624).

b) Tampoco existe limitación respecto de quien haya interpuesto el recurso, de modo que podrá instar la ejecución parcial el favorecido por algún pronunciamiento, sea quien fuere el recurrente.

STSJ Andalucía (Málaga) de 25 de septiembre de 1998: “... el precepto denunciado como infringido, posibilita efectivamente la ejecución parcial de sentencia aunque se hubiere interpuesto recurso contra ella, respecto de los

pronunciamientos de la misma que no hubieren sido impugnados, pudiendo instarla el favorecido por la sentencia aun si se hubiere interpuesto el recurso por la propia parte instante de la ejecución parcial. Forma de ejecución, que, al decir de la doctrina constitucional, aun con el

hipotético riesgo de una ulterior declaración de nulidad de oficio de toda la sentencia por el Tribunal que conozca del recurso interpuesto, posibilita el que el favorecido por los referidos

pronunciamientos pueda lograr la satisfacción plena y definitiva de su pretensión hasta ese momento reconocida” (RJ 1998\3988).

c) No parece que exista obstáculo alguno para admitir la conjugación de la ejecución parcial con la ejecución provisional. Estimamos posible que respecto de una sentencia recurrida se inste, por un lado, la ejecución parcial, respecto de los pronunciamientos no recurridos, y, de otro, la ejecución provisional, respecto de los pronunciamientos si recurridos, con lo que se estará ante la ejecución total de la sentencia, si bien por caminos diferentes.

d) Aunque no exista precisión en la LPL creemos que la ejecución parcial no será posible cuando el recurrente pretenda en suplicación la reposición de los autos al estado en que se encontraban en el momento de haberse infringido normas o garantías del procedimiento que haya producido indefensión [art. 191, a)], o el motivo de casación sea alguno de los recogidos en las letras a) y b) del artículo 205 o en la segunda parte de la letra c) del mismo art.. En estos casos no pueden existir pronunciamientos no impugnados, pues el motivo procesal atiende a todo el procedimiento, bien desde el inicio bien desde que se cometió la falta.

STSJ Aragón de 26 de septiembre de 1998: “TERCERO.- Por otro lado, y respecto al argumento en que se funda el auto recurrido, la hipótesis de una declaración de nulidad de actuaciones, no es óbice para la ejecución de la sentencia, pues el incidente de nulidad de actuaciones, según el art. 240.3 LOPJ ([RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375), reformado por Ley Orgánica 5/1997, de 4 diciembre ([RCL 1997\2878](#)), es viable incluso contra sentencias firmes, caso en el cual, dice el núm. 4 del mismo precepto, «no quedará en suspenso la ejecución y eficacia de la sentencia o resolución irrecurribles, salvo que se

acuerde de forma expresa para evitar que el incidente pueda perder su finalidad ...», de lo que se concluye que el incidente de nulidad de actuaciones seguido después de la firmeza de la sentencia, no suspende por sí mismo la ejecución de la misma.

A mayor abundamiento, nada impide (ver STC 407/1992, de 1 julio [[RTC 1992\407](#)]) que una eventual declaración de nulidad de actuaciones respete como firmes, ejecutivos y ejecutados, pronunciamientos parciales de la resolución que en el resto se anula” (AS 1998\3153).

e) La LPL no determina el momento a partir del cual puede decirse que un pronunciamiento no ha sido impugnado, y es preciso distinguir:

1.º) Si quien pide la ejecución parcial es, al mismo tiempo, el único recurrente, es posible que en el momento del anuncio del recurso (suplicación, art. 192.1) o de su preparación (casación, art. 206; y casación para la unificación de doctrina, art. 219) precise qué pronunciamientos son los que recurre y cuáles no, con lo que dejará despejado el momento inicial.

2.º) Si quien recurre no es la parte que pide la ejecución parcial las cosas se complican, pues al recurrente no puede obligársele a que precise los pronunciamientos recurridos sino en el momento de interposición del recurso de suplicación (artículo 194), de formalización de la casación (art. 210) y de interposición de la casación para la unificación de doctrina (arts. 221.1 y 222), con lo que sólo en ese momento, esto es, avanzada ya la tramitación del recurso, podrá pedirse la ejecución parcial.

f) El paso siguiente se refiere al momento final en que puede instarse la ejecución, momento que vendrá determinado por la firmeza de la resolución a dictar por el tribunal que conozca del recurso, por lo menos teóricamente. Las cosas, con todo, no podrán dejarse hasta ese momento, porque una petición de ejecución parcial hecha cuando el procedimiento del recurso esté próximo a finalizar carecerá de sentido práctico. Naturalmente no cabrá aquí aplicar el plazo de prescripción a que se refiere el art. 241.

g) Respecto del órgano competente para conocer de la ejecución parcial debe, en principio, estarse a la regla general del art. 235.2, por lo que lo será el que hubiere conocido del asunto en la instancia. Ahora bien, esta regla plantea cuestiones muy complejas atinentes al procedimiento:

1.º) Puede ocurrir que cuando se inste la ejecución parcial la tramitación del recurso se encuentre todavía en una fase de la competencia del órgano que debe realizar la ejecución, en cuyo caso, antes de elevar los autos al tribunal competente para conocer del recurso, deberá dejarse testimonio de la sentencia, de lo necesario de los autos para que pueda ejecutarse en parte y del escrito de anuncio o

preparación (o aun del de interposición, en el caso del recurso de suplicación) para poder proceder a la ejecución.

2.º) Si cuando se insta la ejecución parcial la tramitación del recurso se encuentra ya pendiente del conocimiento del tribunal competente para decidirlo, no queda más opción que, primero, pedir a este órgano testimonio de la sentencia, de lo necesario de los autos para la ejecución y del escrito de la parte en que quedaran fijados los pronunciamientos no impugnados, y, luego, acudir al órgano competente para la ejecución instando ésta y presentándole los documentos dichos.

3.º) En los dos casos anteriores el juzgador dictará auto denegando la ejecución parcial o despachándola, en términos similares y con los mismos recursos que vimos al comentar el art. 237 y la iniciación de la ejecución.

h) Cuando se trata de ejecutar la sentencia en la parte atinente a una obligación pecuniaria queda en la LPL sin aclarar la relación entre ejecución parcial y consignación. El art. 288.2 se refiere a esta relación cuando se trata de la ejecución provisional, y lo hace disponiendo que esa ejecución se hará a cargo de la consignación, pero garantizando el Estado la devolución al empresario si la sentencia es revocada. Al no disponer nada la LPL para la ejecución parcial todas las soluciones posibles teóricamente carecen de base legal. En efecto:

1.º) Podría pensarse que la ejecución parcial se hiciera con cargo a la consignación, pero en este caso el Estado no asumiría responsabilidad solidaria en la devolución, aparte de que no existe norma alguna que permita al juzgador disponer de lo consignado para ejecutar parcialmente.

2.º) También hubiera sido admisible que la consignación se redujera en la parte no impugnada de la sentencia condenatoria, pero ello sigue careciendo de apoyo legal y nada permite al juzgador reducir el importe de la cantidad a consignar.

Cegados los caminos razonables por la imprevisión legal, podría asistirse al absurdo de que una parte consigne el importe de la condena para poder recurrir y

que, al mismo tiempo, se inste contra ella la ejecución, debiendo o bien ser embargado o bien pagar, a pesar de que había consignado, con lo que, por decirlo gráficamente, habrá pagado dos veces. Naturalmente ante esta eventualidad lo razonable será recurrir todos los pronunciamientos de la sentencia.

i) Desde luego no cabe exigir fianza al que insta ejecución definitiva parcial, pues la misma no tiene base legal.

STSJ Comunidad Valenciana de 24 de junio de 1997:

"b) La ejecución parcial está configurada en la Ley de P. L. -art. 240- como un supuesto concreto de ejecución definitiva, y no existe ningún supuesto de ejecución definitiva en nuestro derecho, sea en la Ley de P. L. sea en la Ley de Enjuiciamiento Civil en que al que tiene una sentencia a su favor, merecedora de ejecución, se le exija que presente un aval o garantía para poder ejecutarla ante un peligro posible pero no probable como en el supuesto de ejecución parcial se puede producir; en efecto esta situación se halla prevista únicamente en la Ley de Enjuiciamiento Civil -art. 1722- para los supuestos de ejecución provisional, y en la Ley de P. L. para concretas situaciones cuales las de que se produzca con la ejecución para los trabajadores dependientes del ejecutado perjuicios desproporcionados - supuesto del art. 243-, y

por lo tanto en interés de los trabajadores y no del ejecutado, o cuando proceda suspender la ejecución porque los actos ejecutivos «pudieran producir un perjuicio de difícil reparación», pero en este último supuesto sólo por el plazo máximo de un mes; se trata en todos estos casos de situaciones tan diferentes a la producida en la presente ejecutoria que impide aplicar la analogía como método de integración de posibles lagunas, en tanto en cuanto no se dan los requisitos que lo harían posible de conformidad con las previsiones que se contienen en el art. 4.1 del Código Civil; y c) No cabe ninguna duda que el legislador laboral ha querido expresamente que la ejecución parcial se lleve adelante como una ejecución definitiva puesto que está partiendo de la realidad de una sentencia «parcialmente firme», lo que supone aceptarlo así, a pesar de los riesgos que ello conlleva en algunos

casos, puesto que es la única manera de dar cumplimiento a lo específicamente previsto en el art. 240 precitado en cuanto dispone, sin ninguna contraprevisión que «podrá ejecutarse parcialmente la

sentencia, aunque se hubiere interpuesto recurso contra ella, respecto de los pronunciamientos de la misma que no hubieran sido impugnados» (RJ 1997\2082).

j) Lo más grave del artículo es que deja sin resolver los problemas relativos a la revocación de la sentencia. En el artículo comentado se parte de que los pronunciamientos no impugnados no pueden ser revocados, pero ello simplemente no es cierto. En la práctica son cada día más frecuentes los casos en que el tribunal superior declara de oficio la nulidad de lo actuado, haciendo retrotraer las actuaciones al momento en que se cometió la infracción procesal, y estos casos quedan sin solución en la LPL, tanto si el pronunciamiento ejecutado se refiere a obligaciones dinerarias como a cualquier otro tipo de obligación. Naturalmente las cosas deben ser repuestas a la situación anterior a la ejecución y en el mismo proceso de ejecución.

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DE EJECUCIÓN PARCIAL SENTENCIA⁵¹⁶

(art. 240)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [representado] y en autos [número], seguidos contra [condenado] en reclamación sobre [objeto], ante el Juzgado de lo Social [número y sede], como mejor en Derecho proceda,

DIGO:

⁵¹⁶ La solicitud podrá ser formulada por quien tenga a su favor el pronunciamiento aun cuando sea la parte recurrente en relación con otros pronunciamientos de la sentencia. Cabe pensar así en el supuesto de un trabajador que, disconforme con la valoración de la prueba documental, formula recurso en relación con la cuantificación de la deuda salarial pero no así respecto de otros conceptos no salariales, en relación con los que no formula el recurso, cuando la sentencia no es recurrida por el empresario condenado al pago. La ejecución parcial se vincula a los pronunciamientos no recurridos de una sentencia impugnada, que no a la persona del recurrente y posición procesal del mismo en trámite de recurso.

Que por medio del presente escrito, al amparo de lo dispuesto en el art. 240 LPL, insto contra [condenado] **EJECUCIÓN PARCIAL** de la sentencia [número], de [fecha], dictada en las presentes actuaciones, en base a los siguientes:

HECHOS

Primero.- La Sentencia [número], de [fecha] condena a [demandado] a [objeto detallado de la condena⁵¹⁷].

Segundo.- El demandado y condenado anunció e interpuso en tiempo y forma recurso de suplicación contra dicha sentencia con el único objeto [concreción⁵¹⁸], sin combatir el resto de los pronunciamientos de la sentencia y, por tanto, la condena relativa a [objeto⁵¹⁹], que ha adquirido firmeza.

Tercero.- Aun estimado el recurso, la sentencia que lo resuelva nunca podrá afectar a [pronunciamiento no impugnado] al no ser motivo de examen o discusión mediante tal medio de impugnación.

Cuarto.- La presente ejecución parcial se insta por un total de [indíquese] euros, en cuanto que dicha cantidad atañe a los pronunciamientos que no han sido objeto de recurso y que, por ello, no se verían afectados por una hipotética estimación de aquél.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Competencia. Corresponde al Juzgado al que me dirijo por ser el que dictó la sentencia, conforme se deriva del artículo 235.2 LPL.

II.- Legitimación. La legitimación activa de mi defendido y pasiva del empleador viene fijada en el artículo 239 LPL.

III. Título ejecutivo. Constituye título la sentencia de condena, aunque no sea firme, en la parte

⁵¹⁷ Así: al pago de la cantidad de 5.000 €, en concepto de salarios devengados y no percibidos mas otros 6.000 €. por los conceptos de dietas e indemnización de gastos ocasionados por el traslado del trabajador.

⁵¹⁸ Así: revisar los hechos declarados probados en orden a la determinación del débito por conceptos salariales, que se postula de contrario en 3.220 €.

⁵¹⁹ En el ejemplo que seguimos, el pronunciamiento referido a dietas e indemnización de los gastos de traslado.

de la misma que no ha sido recurrida, atendido lo dispuesto en el artículo 240 LPL.

IV. Trámite de la ejecución. **Incumplida la obligación que impone el título, la ejecución se seguirá por los trámites previstos en los artículos 246 y siguientes⁵²⁰. LPL, iniciada que sea a instancia de parte, según dispone el artículo 237.1 LPL, siguiéndola por sus trámites legales hasta el total cumplimiento de la obligación.**

V. Costas. **Serán por cuenta del ejecutado, según previene el artículo 539 LEC, de supletoria aplicación, conforme la disposición adicional primera LPL.**

Por todo lo expuesto,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito con sus documentos y copias, se sirva admitirlo tenga por instada la ejecución parcial de la Sentencia [número], de [fecha] y acuerde despachar ejecución contra [demandado], requiriéndose a [ejecutado] para que proceda a realizar manifestación de sus bienes, decrete su embargo por un principal de [importe] euros, más otras [importe] euros que se calculan para intereses, y [importe] euros para y costas y, previa su realización, acuerde el pago al ejecutante.

Lugar, fecha y firma

OPOSICIÓN A LA EJECUCIÓN PARCIAL⁵²¹

(art. 240)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [representado] y en autos [número], seguidos contra [condenado] en reclamación sobre [objeto], ante el Juzgado de lo Social [número y sede], como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha] por el que se despacha ejecución contra [demandado] por [importe] euros de principal y [importe] euros,

⁵²⁰ Referidos a la ejecución dineraria, supuesto típico de ejecución parcial.

⁵²¹ Esta oposición se sustanciará como cuestión incidental por el trámite previsto en el artículo 236 LPL, citando de comparecencia a las partes, quienes podrán alegar y probar cuanto a su derecho convenga.

calculadas inicialmente para intereses y otras [importe] euros para costas y se le requiere de señalamiento de bienes para proceder a su embargo.

Que por medio del presente escrito formulo **OPOSICIÓN A LA EJECUCIÓN PARCIAL** de la sentencia núm. [indíquese], dictada en las presentes actuaciones, instada por don [indíquese], en base a los siguientes:

HECHOS

Único.- No procede la ejecución parcial de la sentencia dictada por ese Juzgado por cuanto que [hechos que sirva de fundamento⁵²²].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Único.- El artículo 239, en relación con el artículo 240, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, dispone que la ejecución se llevará a efecto por los propios términos establecidos en la sentencia, admitiéndose la ejecución parcial respecto de los pronunciamientos de condena que no hayan sido objeto de impugnación. [Se razonará sobre la improcedencia de la ejecución⁵²³].

Por todo lo expuesto, invocando en cuanto sea de menester el artículo 240 en relación con el artículo 236, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral,

⁵²² Así: **Único.** *No procede la ejecución parcial de la sentencia dictada por ese Juzgado por cuanto que ha procedido a hacer efectivo el importe de la condena no afectada por el recurso mediante transferencia a la cuenta [número], de [entidad bancaria], de la que es titular el trabajador ejecutante y por la que ha venido percibiendo sus emolumentos. Dicha transferencia le fue comunicada mediante telegrama de [fecha].* Sirva también como ejemplo: **Único.-** *No procede la ejecución parcial de la sentencia dictada por ese Juzgado por cuanto que mi representado fue absuelto en la instancia, consecuencia de la estimación de la excepción de falta de legitimación pasiva, sin que el recurso combata tal exclusión de responsabilidad en la medida que con él se pretende fijar las obligaciones que el codemandado [nombre] debe asumir en orden a la antigüedad en la empresa, derivada de una sucesión en la titularidad que tampoco es objeto de debate. Se trata de una obligación nacida con posterioridad a la transmisión empresarial, que libera de toda responsabilidad al empresario cedente, como así señaló la sentencia impugnada y admite expresamente el recurrente en su escrito de interposición del recurso (antecedente primero)*

⁵²³ Así: *Por ello no cabe la ejecución frente a quien ha cumplido la obligación que impone el título (art. 1098 CC).* O, también: *Por ello, conforme con el artículo 1098 en relación con el artículo 1088, ambos del Código Civil, no procede despachar ejecución contra quien no ostenta la titularidad de la obligación.*

SUPlico AL JUZGADO que, teniendo por presentado este escrito [con sus documentos] y copias, se sirva admitirlo, tener por formulada oposición a la ejecución parcial de sentencia instada de contrario, citar de comparecencia a las partes y, previos los demás trámites pertinentes, dictar auto acordando no haber lugar a la misma.

Lugar, fecha y firma.

**RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA AUTO DESPACHANDO EJECUCIÓN
PARCIAL
(arts. 240 y 184 LPL)**

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [representado] y en autos [número], seguidos contra [condenado] en reclamación sobre [objeto], ante el Juzgado de lo Social [número y sede], como mejor en Derecho proceda,
DIGO:

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha] por el que se despacha ejecución contra [demandado] por [importe] euros de principal, [importe] euros, calculados inicialmente para intereses y [importe] euros para costas y se le requiere de señalamiento de bienes para proceder a su embargo.

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo de los cinco días siguientes al de su notificación, conforme al artículo 184 LPL, interpongo contra el mismo **RECURSO DE REPOSICIÓN** con fundamento en las siguientes:

ALEGACIONES

ÚNICA. Por infracción del artículo del artículo 240 en relación con el artículo 235.1, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral.

[Se justificará la improcedencia de la ejecución parcial⁵²⁴].

⁵²⁴ Así: *La Sentencia cuya ejecución parcial se pretende de contrario no es firme. En efecto, el*

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por interpuesto en tiempo y forma recurso de reposición contra Auto de [fecha] y, previos los trámites de rigor, dictar nuevo Auto por el que, estimando la impugnación, acuerde revocar el impugnado y declare no haber lugar a la ejecución parcial interesada de contrario.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 241

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 277, el plazo para instar la ejecución será igual al fijado en las leyes sustantivas para el ejercicio de la acción tendente al reconocimiento del derecho cuya ejecución se pretenda. Dicho plazo será de prescripción a todos los efectos.

2. En todo caso, el plazo para reclamar el cumplimiento de las obligaciones de entregar sumas de dinero será de un año. No obstante, cuando se trate del pago de prestaciones periódicas de la Seguridad Social, el plazo para instar la ejecución será el mismo que el fijado en las leyes sustantivas para el ejercicio de la acción para el reconocimiento del derecho a la prestación de que se trate o será imprescriptible si dicho derecho tuviese este carácter en tales leyes.

Si la Entidad Gestora o Colaboradora de la Seguridad Social hubiese procedido por aplicación del artículo 126 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, al pago de las prestaciones económicas de las que haya sido declarada responsable la empresa, podrá instar la ejecución de la sentencia en los plazos establecidos en el párrafo anterior a contar a partir de la fecha de pago por parte de la Entidad que hubiera anticipado la prestación.

3. Iniciada la ejecución, no se interrumpirá la prescripción mientras no esté cumplida en su integridad la obligación que se ejecute, incluso si las actuaciones hubieren sido archivadas por declaración de insolvencia provisional del ejecutado.

motivo de recurso afecta a dicha su resolución en su integridad pues se predica su nulidad. En efecto, declarada por la Sala la nulidad de una anterior sentencia por inconcreción de hechos declarados probados, la nueva sentencia fue dictada por distinto Juez, con infracción de lo impuesto por el artículo 98.1 LPL por óbito del Magistrado que presidió el acto del juicio, siendo así que éste debió celebrarse nuevamente. Una eventual estimación del recurso ha de suponer, de nuevo, la nulidad de la sentencia y, por tanto, de todos sus pronunciamientos, por lo que no es admisible su ejecución parcial.

PRESCRIPCIÓN DE LA “ACCIÓN EJECUTIVA”

El art. 241 resuelve las dudas en torno a la prescriptibilidad de las "acciones" para exigir la ejecución de obligaciones establecidas en un título ejecutivo, fijando en general el plazo de un año (salvo para el despido).

En realidad el art. 241 está contemplando dos hipótesis:

1.ª) De modo directo (obligaciones de dar sumas de dinero) o indirecto (todas las demás obligaciones) fija el plazo de un año para la prescripción, bien entendido que el *dies a quo* es aquél en que pudo instarse la ejecución.

La Ley 50/1998, de 30 de diciembre, al modificar la redacción del núm. 2 de este art. 241, ha pretendido resolver dudas sobre la prescripción cuando se trata de prestaciones de la Seguridad Social, y lo ha hecho atendiendo a dos supuestos:

1ª) Tratándose de prestaciones periódicas, el plazo para instar la ejecución será el mismo que el fijado en las leyes sustantivas para el ejercicio de la acción para el reconocimiento del derecho a la prestación de que se trate, teniendo en cuenta que en algunos casos el derecho puede ser imprescriptible, y

2ª) Cuando la Entidad gestora o colaboradora hubiere procedido, atendido el art. 126 de la LGSS, al pago de las prestaciones económicas de las que haya sido declarada responsable la empresa, el plazo de un año se cuenta a partir de la fecha del pago por la Entidad.

STSJ Galicia de 17 de septiembre de 1998: “El recurrente ejercita una pretensión ejecutiva respecto a una sentencia firme, la decisión judicial impugnada rehusa despacharla por entender que la acción está prescrita, es decir, anticipa una resolución de fondo, cual es la apreciación de una excepción de carácter material, para rechazar la iniciación del trámite ejecutivo, lo que supone una clara extralimitación y conculcación del derecho a la tutela judicial efectiva, que no se limita a la

obtención de una sentencia que decida el litigio sino a llevar a efecto lo fallado.

Pero no concluyen ahí las irregularidades en la actuación judicial, pues al acogerse la excepción de prescripción se ha resuelto el tema de fondo, aun cuando tenga carácter de excepción, al que el Juzgado no podría acceder sino a través de una previa alegación de parte, pues una reiterada doctrina de casación ha venido entendiendo que la prescripción para que pueda ser apreciada y aceptada por los Tribunales, es de todo punto necesario

que sea alegada en el proceso por alguna de las partes (SSTS 18 noviembre y 16 diciembre 1987 [[RJ 1987\8019](#) y [RJ 1987\8955](#)], 6 noviembre 1990 [[RJ 1990\8554](#)] y 5 octubre 1994 [[RJ 1994\7750](#)], citadas todas en la más reciente de 29 julio 1996 [[RJ 1996\6427](#)]), añadiendo que la prescripción en la medida en que se funda en un hecho meramente excluyente, que

no afecta por sí mismo a la existencia del derecho que se ejercita, no puede ser apreciada de oficio por el Juez, de ahí que la aplicación de dicha doctrina al supuesto de autos exigiría que el Juzgado hubiese despachado la ejecución y en su caso tendría vedada la posibilidad de aplicar la excepción de prescripción a la espera de que fuese invocada por alguno de los ejecutados” (AS 1998\2807).

2.ª) La reconducción de un problema de caducidad de la instancia a la prescripción de las acciones ya ejercitadas es un claro error, pues lo que se está diciendo es que la suspensión en la tramitación de la ejecución, incluso en el caso de archivo por insolvencia provisional del ejecutado, no reabre el plazo de prescripción, cuando lo correcto hubiera sido decir que no se produce caducidad de la instancia. Instada la ejecución no cabe ya hablar de prescripción.

Un problema diferente pero complementario es el de la posible aplicación en el proceso laboral del plazo de caducidad contenido en el art. 518 de la LEC. En este se dispone que la acción ejecutiva fundada en sentencia, en resolución judicial que aprueba una transacción judicial o un acuerdo alcanzado en el proceso o en resolución arbitral caducará en el plazo de cinco años a contar desde la firmeza de la sentencia o resolución.

Una cosa es que ese plazo difícilmente se podrá aplicar en el proceso laboral, atendido que en éste los plazos de prescripción son más breves, y otra que no sea posible su aplicación teórica. No existe nada que impida esta aplicación.

Artículo 242

1. La ejecución únicamente podrá ser suspendida en los siguientes casos:

a) Cuando así lo establezca la Ley.

b) A petición del ejecutante, salvo que la ejecución derive de un procedimiento de oficio.

2. Suspendido o paralizado el proceso a petición o por causa imputable al ejecutante y transcurrido un mes sin que haya instado su continuación, el órgano

judicial requerirá a éste a fin de que manifieste, en el término de cinco días, si la ejecución ha de seguir adelante y solicite lo que a su derecho convenga, con la advertencia de que transcurrido este último plazo se archivarán provisionalmente las actuaciones.

LA PARALIZACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

El desarrollo normal del procedimiento de ejecución puede verse alterado en algunos supuestos de paralización del mismo:

1.º) El ejecutante puede, en cualquier momento, pedir la paralización del procedimiento (salvo en los procesos de oficio), con las consecuencias previstas en el art. 242.2 que se refiere a que si pasado un mes no insta la continuación el órgano judicial le requerirá a fin de que manifieste, en el plazo de cinco días, si la ejecución ha de seguir adelante y solicite lo que a su derecho convenga, con la advertencia de que pasado ese plazo se archivarán provisionalmente las actuaciones.

2.º) La ley prevé casos de paralización que se derivan de la naturaleza misma del proceso.

En este apartado puede hacerse referencia a supuestos muy variados: el planteamiento de una cuestión prejudicial penal relativa a la falsedad de un documento (art. 4.4), el requerimiento de inhibición, bien de un órgano administrativo (art. 11 de la LO 2/1987, de 18 de mayo, de conflictos jurisdiccionales), bien de un órgano judicial no social (art. 48 LOPJ), de petición de nombramiento de abogado del turno de oficio (art. 21.5), el inicio del incidente de acumulación de ejecuciones (art. 40), la impugnación de alguna resolución (art. 244), la tercería de dominio (art. 258.2) y de mejor derecho (art. 273.2).

3.º) En algunos casos específicos de la ejecución laboral en los que se atiende a las repercusiones generales de una ejecución determinada.

Estos supuestos son básicamente los de los arts. 243 (cuando la ejecución puede ocasionar perjuicios desproporcionados por poner en peligro cierto la continuidad de las relaciones laborales subsistentes en la empresa deudora, caso en

que el órgano judicial puede conceder un aplazamiento en la ejecución por el tiempo imprescindible, lo que se convierte en una causa de suspensión) y 275 (en que el Fogasa puede pedir la suspensión de la ejecución por el plazo de treinta días para valorar la imposibilidad de satisfacción de los créditos laborales así como los efectos de la enajenación judicial de los bienes embargados sobre la continuidad de las relaciones subsistentes en la empresa deudora).

=====

FORMULARIOS

PETICIÓN DE SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN POR EL EJECUTANTE

(art. 242.1, b)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [ejecutante] y en la ejecución [número], seguida contra [ejecutado], ante el Juzgado de lo Social, como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 242.1, b) LPL, intereso la suspensión de la ejecución y ello por [referencia a la causa⁵²⁵].

Y, por ello, al amparo del artículo 242.1, b) LPL

SUPlico AL JUZGADO que por presentado este escrito, se sirva admitirlo y acuerde la suspensión de la ejecución en curso, dictándose para ello los proveídos necesarios.

Lugar, fecha y firma

⁵²⁵ Así, por ejemplo, el ofrecimiento de la propiedad de un inmueble como forma de pago y la necesidad de examinar las cargas que recaen sobre el mismo para analizar la conveniencia de su aceptación.

SOLICITUD DE ALZAMIENTO DE LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN

(art. 242.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [ejecutante] y en la ejecución [número], seguida contra [ejecutado], ante el Juzgado de lo Social, como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que por proveído de [fecha], a instancia de esta parte, se acordó la suspensión de la ejecución seguida frente a [ejecutado].

Que, desaparecida la causa⁵²⁶ que propició la petición y no habiendo transcurrido un mes desde que la suspensión se acordara, al amparo del art. 242.2 LPL, intereso el alzamiento de la suspensión y la prosecución de la ejecución por sus trámites legales.

Por ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo y disponga la continuación de los actos procesales de ejecución contra Don [indíquese], dándose a los autos el trámite que en Derecho corresponda.

Lugar, fecha y firma.

CONTESTACIÓN AL REQUERIMIENTO SOBRE PROSECUCIÓN DE LA EJECUCIÓN (art. 242.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [ejecutante] y en la ejecución [número], seguida contra [ejecutado], ante el Juzgado de lo Social, como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

⁵²⁶ Nada obsta a que en este escrito se haga referencia al motivo que justificó la suspensión y las causas por las que se insta la prosecución, si bien el artículo 242.1, b) no exige que la petición de suspensión se razone.

Que, el día [fecha] esta parte fue requerida a fin de que en plazo de cinco días alegase cuanto a su derecho conviniera en relación a la continuación o archivo provisional de las actuaciones.

Que, por medio del presente escrito, en tiempo y forma, al amparo del art. 242.2 LPL, intereso se prosiga la ejecución contra [ejecutado] y hasta el total cumplimiento de la obligación contenida en el título, intereses y pago de las costas.

Y, por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por contestado el requerimiento efectuado y disponga la continuación de los actos procesales de ejecución contra [ejecutado].

Lugar, fecha y firma.

ESCRITO DESISTIENDO DE LA EJECUCIÓN

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación que consta acreditada de [ejecutante] y en la ejecución [número], ante el Juzgado [número y sede], como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito **DESISTO** de la ejecución promovida contra [ejecutado], por haber sido satisfecha la obligación contenida en el título, solicitando el cierre y archivo de las actuaciones.

Por lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, teniendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga a esta parte por desistida en la presente ejecución y disponga el archivo de las actuaciones.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 243

1. Si el cumplimiento inmediato de la obligación que se ejecuta pudiera ocasionar a trabajadores dependientes del ejecutado perjuicios desproporcionados en relación a los que al ejecutante se derivarían del no cumplimiento exacto, por poner en peligro cierto la continuidad de las relaciones laborales subsistentes en la empresa deudora, el órgano judicial ejecutor podrá, previa audiencia de los interesados y en las condiciones que establezca, conceder un aplazamiento por el tiempo imprescindible.

2. El incumplimiento de las condiciones que se establezcan comportará, sin necesidad de declaración expresa ni de previo requerimiento, la pérdida del beneficio concedido.

EL APLAZAMIENTO DE LA EJECUCIÓN

Con la finalidad de que una, o varias ejecuciones acumuladas, no impliquen causar a los demás trabajadores dependientes del ejecutado un perjuicio irreparable, el art. 243 permite al órgano judicial acordar un aplazamiento en el cumplimiento de la obligación contenida en el título ejecutivo. De entrada hay que tener en cuenta:

1.º) La ley no permite el cambio en el tipo de obligación a ejecutar, sino sólo el aplazamiento en la ejecución de la obligación tal y como ésta se establece en el título.

2.º) El aplazamiento puede ser posible en la ejecución de todo tipo de obligaciones, aunque parece más indicado para aquellas de contenido dinerario que suponen el embargo y realización forzosa de los bienes de la empresa imprescindibles para su existencia como unidad de producción.

3.º) Se trata de un beneficio que, indirectamente, alcanzará a la empresa ejecutada, pero que está concebido para favorecer a los trabajadores de la empresa.

4.º) El otorgamiento del beneficio, a pesar de su indeterminación legal, no tiene carácter discrecional, sino que viene condicionado por la concurrencia de dos circunstancias complementarias:

1") Que la ejecución inmediata de la obligación ocasione a los trabajadores de la empresa un perjuicio consistente en poner fin a su relación laboral. La redacción del artículo 243.1 se refiere a «pudiera ocasionar», «se derivarían» y

«peligro cierto», expresiones de orden condicional, pero estimamos que la gravedad de la medida a adoptar no puede venir referida a una posibilidad de perjuicio, sino que ha de atender a una realidad o, por lo menos, a una probabilidad inminente.

2”) Que tal perjuicio resulte desproporcionado con el que se cause al ejecutante por la no ejecución inmediata de la obligación, con lo que estamos ante la apreciación judicial de la proporcionalidad entre dos perjuicios.

STSJ Cataluña de 20 de mayo de 1999: “Concurren en el caso enjuiciado todas y cada una de las circunstancias y requisitos que este precepto legal existe, pues: 1º) la empresa ejecutada y 29 de sus trabajadores, de los cuales 7 de ellos son también ejecutantes, solicitan la suspensión de la subasta de los bienes embargados, consistentes exclusivamente en la maquinaria de la empresa, ofreciendo como propuesta alternativa el pago aplazado de la deuda a razón de 500.000 ptas. mensuales; y 2º) se acuerda la suspensión de la subasta de la maquinaria embargada a la empresa, condicionada a la obligación de la ejecutada de efectuar consignaciones mensuales por importe mínimo de 500.000 ptas., y presentar al finalizar el ejercicio económico la documentación acreditativa de su resultado; comportando el incumplimiento de estas condiciones la pérdida del beneficio concedido.

La excepcional posibilidad de suspender la ejecución que contempla el

Partiendo de estos presupuestos lo más indeterminado en la ley son los términos del aplazamiento, tanto que:

a) En lo que se refiere al tiempo, lo único que se dispone es que lo será por el «imprescindible», con lo que únicamente se está ofreciendo un criterio al órgano judicial que éste debe aplicar en cada caso concreto; lo imprescindible es, naturalmente, relativo y ha de referirse al fin mismo del aplazamiento, esto es, al mantenimiento de los puestos de trabajo.

art. 243.1º de la Ley de Procedimiento Laboral, tiene como única finalidad la de evitar que los trabajadores de la empresa cuyos contratos de trabajo se mantienen en vigor, puedan verse perjudicados hasta el punto incluso de perder su empleo, de ejecutarse bienes de la empresa imprescindibles para que la misma pueda seguir desarrollando su actividad productiva. En el caso de autos la ejecución se suspende exclusivamente en lo que se refiere a la maquinaria embargada a la empresa; se mantiene la traba existente sobre la misma, y se imponen unas concretas garantías y condiciones que deberán ser cumplidas para mantener el beneficio concedido, articulándose un sistema cautelar de control de su cumplimiento que obliga a la empresa a rendir cuentas al Juzgado de su situación financiera, a la vez que deberá cumplir con el pago mensual de una importante cantidad destinada a liquidar la deuda” (AS 1999\1906).

b) Con relación a las otras condiciones estamos ante la indeterminación absoluta y ante la concesión al órgano judicial del más amplio arbitrio (STSJ Cataluña de 10 de enero de 2000, RJ 2000\1661). Lo único claro es que no podrá tratarse de una declaración de insolvencia a los efectos del reconocimiento de prestaciones del Fogasa, que es el supuesto contemplado en el art. 275 con sustantividad propia; si concurren los presupuestos para esta declaración de insolvencia el juzgador deberá declararla, pero el art. 243 se está refiriendo a algo distinto, y esas dos normas no pueden aplicarse de modo simultáneo. Esas condiciones pueden consistir en:

1.º) Fraccionar el pago de la obligación dineraria, estableciendo períodos de tiempo.

2.º) Aumentar los intereses devengados por las cantidades adeudadas.

3.º) Establecer indemnización pecuniaria por el atraso.

4.º) Hacer depender el aplazamiento de la realización por la empresa de actos u omisiones determinados e, incluso, de circunstancias ajenas a la voluntad de las partes y de los terceros, como podría ser la evolución del mercado, la recuperación objetiva de la empresa, su nivel de ventas, etc.

Atendidas estas condiciones el aplazamiento puede dejarse sin efecto en cualquier momento cuando se produzca su incumplimiento. No tiene porqué tratarse siempre de una especie de sanción a la empresa en caso de que no cumpla lo ordenado, sino que puede tratarse del acontecer previsto en las condiciones. Si una de ellas se refería, por ejemplo, a la viabilidad económica reflejada en el nivel de ventas, el índice de éstas puede suponer, sin más, la pérdida del beneficio.

Llama la atención, por otro lado, que la norma no se refiera a la adopción de garantías para la concesión del beneficio, pero parece indudable que el aplazamiento no puede significar levantar las garantías adoptadas en la ejecución y ha de permitir adoptar algunas otras. El caso más común será el del embargo, el cual habrá de ser mantenido aunque se conceda el aplazamiento.

Por último, falta en la LPL la necesaria coordinación entre ejecuciones. Es perfectamente posible que en una ejecución el juzgador acuerde el aplazamiento y que en otra ejecución, que puede ser laboral o no, se continúe adelante, con lo que puede quedar frustrado completamente el aplazamiento decidido en la primera. Aquí el caso más común será el de la concurrencia de embargos (art. 246), con la realización forzosa por el segundo embargante. Por esta vía, ignorada en la LPL, puede dejar de tener utilidad el art. 243.

SU PROCEDIMIENTO

Con relación al procedimiento en que puede acordarse el aplazamiento el artículo 243 contiene una única disposición: “previa audiencia de los interesados», que puede ser completada con la comparecencia del art. 236. Quedan así muchos cabos sueltos:

1.º) El aplazamiento puede concederse de oficio, a instancia de alguna de las partes y también a instancia de los trabajadores beneficiarios del aplazamiento mismo.

2.º) La legitimación de los trabajadores puede ser muy variada; en unos casos estaremos ante una aplicación concreta del art. 250, de modo que los representantes de los trabajadores de la empresa deudora, a los que se haya notificado alguna resolución, podrán instar el aplazamiento, de conformidad con sus normas específicas de representación, pero en otros casos no podrá negarse legitimación a los trabajadores de la empresa individualmente considerados, teniendo en cuenta los arts. 62 y 63 del ET y la existencia o no de delegados de personal y de comité de empresa.

3.º) Bien de oficio bien a instancia de parte o de tercero, el órgano judicial convocará la comparecencia a que se refiere el art. 236, citando a las partes y a los terceros. El art. 243.1 se refiere a “los interesados», no a las partes, de modo que,

aun en el caso de que los representantes de los trabajadores o éstos individualmente no hubieren instado el aplazamiento, a la comparecencia deberán ser convocados.

4.º) La comparecencia versará, primero, sobre la conveniencia o no de acordar el aplazamiento, para lo que se estará a la concurrencia de las circunstancias que antes hemos dicho, y, luego, a la fijación de las condiciones, incluido el tiempo. Para lo primero aún podría decirse que estamos ante una valoración jurídica (con dudas), pero el segundo extremo, el de las condiciones, es económico-empresarial y exigirá del juzgador algo más que sentido común jurídico, pues no se trata de ponderar la aplicación de una norma a un supuesto de hecho, por lo que puede discutirse incluso su carácter jurisdiccional.

5.º) Atendidas las alegaciones y pruebas de los intervinientes, el juzgador dictará auto decidiendo sobre la adopción del aplazamiento y, en su caso, las condiciones y, además, las garantías. Contra ese auto sólo cabrá reposición (o súplica).

6.º) El aplazamiento puede terminar bien por expiración de su tiempo, cumplidas las condiciones, bien por el incumplimiento de las condiciones. A pesar de lo que dice el art. 243.2 sobre este segundo caso, esto es, la no exigencia de declaración expresa ni de previo requerimiento, las cosas pueden no ser tan simples. En ocasiones (el incumplimiento de un plazo en el pago fraccionado) la pérdida del beneficio puede ser automática, aunque siempre exigirá resolución judicial que la declare, pero en otras (el nivel de ventas de la empresa) habrá necesidad de otra comparecencia, para alegar y probar sobre el cumplimiento de la condición, y de un auto.

=====

FORMULARIOS

**SOLICITUD DE APLAZAMIENTO DE LA EJECUCIÓN POR POSIBLES
PERJUICIOS A TRABAJADORES⁵²⁷**

(art. 243)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], Letrado con domicilio a efectos de notificaciones en [ubicación], en nombre del Comité de Empresa de [nombre], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social [número y sede], en la ejecución [número], comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que, al amparo de los arts. 243.1, y 250 LPL, solicito **APLAZAMIENTO DE LA EJECUCIÓN** seguida a instancia de [ejecutante] contra [ejecutado], pretensión que fundamento en las siguientes:

ALEGACIONES

Primera.- En la diligencia de embargo practicada se trabaron los siguientes bienes afectos al proceso productivo [indíquense].

Segunda.- La inmediata realización de los bienes habría de producir los siguientes perjuicios que ponen en peligro la continuidad de las relaciones laborales de la empresa ejecutada: [descripción⁵²⁸].

Tercera.- Que en la ejecutada prestan sus servicios [número] trabajadores.

Cuarta.- El perjuicio que haya de causarse a los distintos trabajadores es desproporcionado en relación a los que al ejecutante irrogaría el no cumplimiento exacto, por poner en peligro cierto la continuidad de las relaciones laborales subsistentes en la Empresa.

⁵²⁷ La petición podrá ser formulada por cualquiera de las partes o, en su caso, de los representantes de los trabajadores.

⁵²⁸ Así, que se haya acordado la distribución por lotes de forma que ninguno de ellos tenga sustantividad propia como para constituir una unidad productiva autónoma, lo que implicaría la pérdida de los puestos de trabajo.

Quinta.- Encontrándose los bienes embargados afectos al proceso productivo de la empresa deudora y prosiguiendo ésta su actividad, deberá darse traslado de escrito al Fondo de Garantía Salarial a los efectos previstos en el art. 275 LPL.

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo y, previos los trámites de rigor, con audiencia de los interesados y del Fondo de Garantía Salarial, acuerde el aplazamiento de la ejecución seguida contra [ejecutado] por el tiempo imprescindible.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 244

1. Salvo en los casos expresamente establecidos en la Ley, las resoluciones dictadas en ejecución se llevarán a efecto no obstante su impugnación y no será necesario efectuar consignaciones para recurrirlas.

2. No obstante, el órgano ejecutor podrá durante un mes, excepcionalmente prorrogable por otro, suspender cautelarmente, con o sin exigencia de fianza, la realización de los actos ejecutivos que pudieran producir un perjuicio de difícil reparación. Igual facultad tendrá la Sala que conozca del recurso interpuesto contra las resoluciones del órgano ejecutor y por el tiempo de tramitación del recurso.

3. La suspensión o su denegación podrá ser modificada en virtud de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron conocerse al tiempo de haberse resuelto sobre la suspensión.

LOS RECURSOS EN LA EJECUCIÓN

También en el proceso de ejecución son posibles los recursos de reposición (art. 184), súplica (art. 185), suplicación (art. 189.2), casación (art. 204, 2.º) y queja (art. 187).

Merecen atención especial la suplicación y la casación. En los dos recordemos que cabe el recurso contra los autos en ejecución de sentencia cuando

resuelvan puntos sustanciales no controvertidos en el pleito, no decididos en la sentencia o que contradigan lo ejecutoriado. El recurso se dirige contra autos, pero también contra providencias, cuando debió dictarse aquella resolución y se dictó ésta (STS de 21 de enero de 1999, RJ 1999\817).

Ante estas normas tan limitadoras de los recursos en la ejecución la jurisprudencia está ampliando las posibilidades de recurrir y lo está haciendo a base de:

a) Distinguir entre casos en los que cabe el recurso, que son los dichos en las normas, y motivos del recurso, que son los de los arts. 191 y 205, respectivamente (STS de 24 de febrero de 1997, RJ 1997\1887).

STS de 7 de abril de 1998:
“SEGUNDO.- 1.-La cuestión ahora planteada ya ha sido resuelta por esta Sala en favor de la tesis de la recurribilidad en suplicación de tales autos resolutorios de incidentes declarativos surgidos en el ámbito del proceso de ejecución, en especial a partir de su STS/IV 24 febrero 1997 ([RJ 1997\1887](#)) (Recurso 1977/1996), cuya doctrina ha consolidado en la materia que ahora nos afecta, entre otras, la STS/IV 10 abril 1997 ([RJ 1997\3054](#)) (Recurso 1800/1995), recaída en un supuesto relativo a un incidente de tercería de dominio y subsidiaria de mejor derecho, y la STS/IV 17 noviembre 1997 ([RJ 1997\8314](#)) (Sala General, Recurso 3707/1996), relativa a un incidente en ejecución de sentencia concluido por auto que decidió sobre la pretendida preferencia de los créditos ejecutados sobre cualquier otro crédito que pesara sobre los inmuebles donde los ejecutantes habían realizado sus tareas profesionales, proclamándose, en la citada sentencia dictada en Sala General, que «la Sala expresamente declara que el auto del Juzgado es subsumible en el núm. 2 del art. 189 LPL, pues decide sobre una cuestión no resuelta por la ejecutoria, cuyo contenido es, a la inversa, el de una tercería de mejor derecho, lo que viabiliza el grado de Suplicación, que

abre el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, en términos del art. 216 de la citada Ley».

2.-En la citada STS/IV 24 febrero 1997, en la que se abordaba con carácter general esta problemática, se establecía que:

a) «Cabe interpretar la norma contenida en el art. 189.2 LPL en el sentido de que es factible interponer recurso de suplicación contra los autos que pongan fin al procedimiento incidental cuando decidan cuestiones nuevas de carácter sustancial no decididas o contenidas en el título ejecutivo, o en la terminología legal cuando decidan puntos sustanciales no contenidos en la sentencia. Es decir, como con rigor se ha defendido doctrinalmente, cabe también el recurso de suplicación cuando el Juez executor afronta y resuelve una cuestión que, en cuanto no debatida ni decidida en el título, es nueva en el apremio, del que constituye una incidencia con efectos prejudiciales en sentido amplio».

b) «En estos supuestos, no obstante, dado el contenido del auto impugnado resolutorio de un incidente declarativo que se inserta de forma instrumental en la ejecución pero que consiste materialmente en una actividad de cognición, la finalidad y motivos del

recurso no pueden ser, a diferencia de lo que acontece en aplicación del principio general en el ámbito de los recursos en la ejecución, la estricta de "aseguramiento de la inmutabilidad del contenido de la parte dispositiva del título objeto de ejecución" que comporta "sus propios y específicos motivos de fundamentación" (STC 99/1995 de 20 junio [[RJ 1996\99](#)] y STS/IV 24 abril 1996 [[RJ 1996\3405](#)] -

Recurso 2218/1995-), sino que cuando ostente el carácter de verdadero incidente declarativo planteado en el ámbito de la ejecución la finalidad del recurso de suplicación y sus motivos serán los comunes a tal tipo de recursos, en concreto los enumerados en el artículo 191 Ley de Procedimiento Laboral» (RJ 1998\3472).

b) Referir la posibilidad de suplicación a todos los casos en los que se dicta un auto resolutorio de incidentes declarativos surgidos en el ámbito de la ejecución.

STS de 21 de septiembre de 1999:
"SEGUNDO.- 1. La cuestión ahora planteada ya ha sido resuelta por esta Sala en favor de la tesis de la recurribilidad en suplicación de los autos resolutorios de incidentes declarativos surgidos en el ámbito del proceso de ejecución.

2. Así, desde el propio inicio de la casación unificadora, con respecto a los autos resolutorios del denominado incidente de no readmisión recaídos sobre puntos sustanciales en procesos de ejecución definitiva derivados de títulos ejecutivos judiciales o extrajudiciales, como se refleja, entre otras muchas, en las SSTs/IV 21-1-1994 ([RJ 1994\1510](#)) (recurso 1552/1993), 28-2-1994 ([RJ 1994\2042](#)) (recurso 1197/1993), 2-3-1994 ([RJ 1994\3229](#)) (recurso 953/1993), 4-2-1995 ([RJ 1995\3734](#)) (recurso 1450/1994), 20-3-1998 ([RJ 1998\3001](#)) (recurso 196/1997) y 28-4-1998 ([RJ 1998\3873](#)) (recurso 3235/1997).

3. Pero en especial, tras la reforma sustancial que en la ejecución laboral supuso la LPL/1990 ([RCL 1990\922](#) y 1049), la referida doctrina en favor de la recurribilidad se ha extendido con carácter general a los restantes incidentes declarativos en ejecución definitiva, a partir de su STS/IV 24-2-1997 ([RJ](#)

[1997\1887](#)) (recurso 1977/1996), cuya doctrina han consolidado, entre otras:

a) la STS/IV 10-4-1997 ([RJ 1997\3054](#)) (recurso 1800/1995), recaída en un supuesto relativo a un incidente de tercería de dominio y subsidiaria de mejor derecho;

b) la STS/IV 17-11-1997 ([RJ 1997\8314](#)) (Sala General, recurso 3707/1996), relativa a un incidente en ejecución de sentencia concluido por auto que decidió sobre la pretendida preferencia de los créditos ejecutados sobre cualquier otro crédito que pesara sobre los inmuebles donde los ejecutantes habían realizado sus tareas profesionales, proclamándose que «la Sala expresamente declara que el auto del Juzgado es subsumible en el núm. 2 del art. 189 LPL, pues decide sobre una cuestión no resuelta por la ejecutoria, cuyo contenido es, a la inversa, el de una tercería de mejor derecho»;

c) la STS/IV 7-4-1998 ([RJ 1998\3472](#)) (recurso 1822/1997), en la que se declaró la procedencia del recurso de suplicación contra un auto en el que se negaba acción a los demandantes incidentales para instar la cancelación registral de determinadas anotaciones e inscripciones de embargo anteriores que gravaban la finca adjudicada, argumentándose que en el mismo se

afronta y resuelve a través del auto referido una cuestión sustancial que afecta de manera trascendente al contenido y alcance de la adjudicación efectuada y que obviamente no pudo ser prevista en el título ejecutivo y que debe ser resuelta en el incidente adecuado en el ámbito del proceso laboral, en cuanto no debatida ni decidida en el título, es nueva en el apremio, del que constituye una incidencia;

d) la STS/IV 21-1-1999 ([RJ 1999\817](#)) (recurso 3222/1998), que declara la procedencia del recurso de suplicación contra el auto resolutorio de un recurso de reposición contra una providencia despachando ejecución por importe correspondiente al IRPF previamente descontado de las cantidades reconocidas en la sentencia firme de despido improcedente que se ejecutaba, argumentándose que aquella inicial resolución ejecutiva era materialmente un auto y que la resolución impugnada resolvía sobre un punto sustancial no decidido en el título;

e) la STS/IV 15-2-1999 ([RJ 1999\2595](#)) (recurso 2566/1997), en la que se declara que está fuera de duda la recurribilidad en suplicación de dos autos dictados en ejecución, ya que «se atacan dos autos que han resuelto "puntos sustanciales no controvertidos en el pleito (ni) decididos en sentencia", según expresión utilizada por el art. 189.2 LPL,

con terminología tomada de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, reformada en 1984 ([RCL 1984\2040](#); RCL 1985\39 y ApNDL 4257), art. 1687.2º, y que la primitiva Ley de 1881 ubicada en el art. 1695», añadiendo que «en su originario significado, según la más autorizada exégesis de la época, la norma aludía a cuestiones nuevas que aparecen en el seno de la ejecución, y que, en cuanto tales, no pudieron surgir en la fase contenciosa, ni ser resueltas en la sentencia que le puso fin», «cuestiones que por su naturaleza lógica están precisadas de un tratamiento cognitivo, como el que para las llamadas cuestiones incidentales, surgidas cabalmente en el apremio, instrumenta la Ley de Procedimiento Laboral vigente en su art. 236»; y

f) la STS/IV 14-6-1999 ([RJ 1999\5215](#)) (recurso 2722/1998), sobre la declaración de inembargabilidad efectuada en ejecución definitiva de una fianza obligatoriamente constituida por la ejecutada, pues se «afronta y resuelve a través del auto referido una cuestión sustancial que afecta de manera trascendente a la vía de apremio que trata de llevarse a efecto y que obviamente no pudo ser prevista en el título ejecutivo y que debe ser resuelta en el incidente adecuado en el ámbito del proceso laboral» (RJ 1999\7302)

Lo propio, con todo, de los recursos en ejecución son las notas que se desprenden del art. 244:

1.ª) La impugnación de una resolución no impedirá que se lleve a efecto lo ordenado en ella, con lo que se está diciendo que todos los recursos se admiten sin efecto suspensivo.

El mismo artículo establece después excepciones a esa regla, en cuanto permite suspender la realización de los actos ejecutivos:

1') Por el órgano judicial ejecutor, pudiendo tener entonces la suspensión la duración de un mes, excepcionalmente prorrogable por otro.

2') Por la Sala que conozca del recurso devolutivo, caso en el que la suspensión podrá tener la duración del recurso mismo.

En los dos casos la suspensión deberá basarse en que la realización de los actos ejecutivos puede producir un perjuicio de difícil reparación y será posible exigir fianza a la parte recurrente y beneficiada por la suspensión.

ATS de 30 de junio de 1999:
“ÚNICO.- 1. La suspensión de la ejecución acordada por existir la apariencia de buen derecho en la pretensión del recurrente tras la interposición del recurso extraordinario de revisión es una medida cautelar que tiene por finalidad garantizar la efectividad de la resolución futura que pudiera dictarse, debiendo adoptarse intentando generar los menores perjuicios al recurrido, siendo susceptible de ser modificada o dejada sin efecto la medida adoptada en virtud de circunstancias sobrevenidas o que no pudieran conocerse al tiempo de haberse resuelto sobre la suspensión (argumento «ex» arts. 24 CE [[RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875], 1803 LECiv y 244.3 LPL [[RCL 1995\1144](#) y 1563]), afirmando la jurisprudencia constitucional que el

contenido de las resoluciones en las que se adoptan medidas cautelares «está constituido por medidas cuya subsistencia ha de mantenerse "rebus sic stantibus" y a ellas han de adaptarse» (STC 105/1994, de 11-4 [[RTC 1994\105](#)]). Por otra parte, del principio de que la medida adoptada deba salvaguardar todos los intereses en juego se deduce la exigencia para el órgano judicial de deber adoptar, entre las procedentes, la medida que resulte menos gravosa o perjudicial para el demandado o para los terceros que pudieran resultar afectados (arg. «ex» arts. 11.1 LOCJ [[RCL 1987\1256](#)], 48.2 LOPJ [[RCL 1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375], 56 y 57 LOTC 2/1979, de 3-10 [[RCL 1979\2383](#) y ApNDL 13575], 243 y 244 Ley del Procedimiento Laboral)” (RJ 1999\6224).

2.ª) La interposición del recurso no precisa la consignación del importe de la condena o de su aseguramiento (la consignación del art. 228), pero sí del depósito para recurrir (el del art. 227).

=====

FORMULARIOS

RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA AUTO EN EJECUCIÓN (art. 244)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [representado] y en autos [número], seguidos contra [condenado] en reclamación sobre [objeto], ante el Juzgado de lo Social [número y sede], como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificado providencia de [fecha] por la que se despacha ejecución contra [demandado] por [importe] euros de principal, [importe] euros, calculados inicialmente para intereses y [importe] euros para costas y se le requiere de señalamiento de bienes para proceder a su embargo.

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo de los cinco días siguientes al de su notificación, conforme al artículo 184 LPL, interpongo contra el mismo **RECURSO DE REPOSICIÓN** con fundamento en las siguientes:

ALEGACIONES

ÚNICA. Por infracción del artículo del artículo 249 de la Ley de Procedimiento Laboral.

[Se justificará la improcedencia de la ejecución o de alguno de sus aspectos⁵²⁹].

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por interpuesto en tiempo y forma recurso de reposición contra providencia de [fecha] y, previos los trámites de rigor, dictar Auto por el que, estimando la impugnación, acuerde revocar el impugnado, en la parte relativa a los intereses, y declare que la ejecución, por ese concepto, asciende a la cantidad de [importe] ptas.

⁵²⁹ Así: *El art. 249 dispone que, salvo que motivadamente se disponga otra cosa, la cantidad por la que se despache la ejecución en concepto de intereses no podrá exceder del importe de los que se devengarían en un año, y para las costas que su importe no excederá del 10 por 100 del principal. Pues bien, la cantidad por la que se ha despachado la ejecución en concepto de principal asciende a la cantidad de [importe] ptas., según se dice muy claramente en el fallo de la sentencia que se ejecuta, y en el mismo se expresa que los intereses son los normales de demora del art. 29.3 del ET, es decir, el 10 por 100, y así las cosas la cantidad por la que se despacha la ejecución en concepto de intereses no puede alcanzar, en ningún caso, la cantidad de [importe] ptas. a la que se refiere la providencia aquí recurrida. La norma que se alega como infringida admite la posibilidad de que motivadamente se exceda de ese importe, pero ello requiere de auto, al tratarse de resolución motivada.*

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 245

Se prohíbe la transacción o renuncia de los derechos reconocidos por sentencias favorables al trabajador.

LA INDISPONIBILIDAD DE LOS DERECHOS

Este artículo procede de modo prácticamente literal del art. 1.1 de la Ley de 10 de noviembre de 1942, por la que se creó en favor de los trabajadores el Fondo de Anticipos Reintegrables sobre Sentencias Recurridas, habiéndose llegado a ordenar por la antigua Dirección General de Jurisdicción de Trabajo, en la circular de 24 de diciembre de 1942, que las Magistraturas debían advertir a las partes en las sentencias de la prohibición de transacciones o renunciaciones de los derechos reconocidos a los trabajadores en las mismas sentencias.

Estamos ante lo que cabe considerar una irrenunciabilidad reforzada respecto de lo dispuesto en el art. 3.5 del ET, aunque la misma queda muy atenuada si se tiene en cuenta que la ejecución ha de iniciarse a instancia del ejecutante, de modo que bastará que el trabajador, favorecido por una sentencia, no inste la ejecución para que la prohibición pierda su virtualidad y quede reducida a un buen deseo del legislador.

Es cierto que en estrictos términos jurídicos no cabe decir que el no instar la ejecución, dando lugar a que transcurra el plazo de prescripción de los arts. 237 y 277, supone una especie de renuncia tácita. En estos casos no se produce la extinción del derecho por la voluntad tácita del trabajador, sino que se trata simplemente de que entonces el ejecutado podrá, en su caso, alegar la prescripción. Recuérdesse que prescribir no es lo mismo que extinguir.

Los problemas prácticos a los que cabe hacer referencia son:

1.º) Como ha dicho la STS de 1 de diciembre de 1987 (RJ 1987\8803) la prohibición se refiere a las sentencias firmes, de modo que es válido el acuerdo al que lleguen las partes pendiente un recurso contra la sentencia.

2.º) Siendo la sentencia firme la transacción no es posible ni aun en el caso de que el magistrado la aprobara (STCT de 26 de octubre de 1983).

3.º) La prohibición se refiere a las sentencias, y la misma no puede extenderse a la transacción judicial mediante una interpretación analógica del art. 245 de la LPL en relación con el art. 4.1 del CC. No se trata ya del carácter prohibitivo de la norma, sino sobre todo de que:

1") En la transacción judicial, aun existiendo aprobación por el magistrado de lo convenido (art. 84 de la LPL), no hay actuación jurisdiccional del derecho objetivo.

2") A pesar de lo que diga el art. 1.816 del CC la transacción no produce cosa juzgada; una cosa es que lo convenido en conciliación se convierta en título ejecutivo, para proceder por los trámites de ejecución de sentencia, y otra muy distinta que tenga eficacia de cosa juzgada. Para convencerse del error del CC téngase en cuenta:

*) La vinculación de las partes a la sentencia proviene del *imperium* estatal, mientras que en la transacción se está a un acuerdo entre las partes mismas.

*) La sentencia sólo queda sujeta a un posible "recurso" de revisión, mientras que la transacción puede ser declarada nula, anulada, rescindida o resuelta como cualquier contrato.

*) La transacción no puede tener en un proceso posterior el mismo tratamiento procesal que la cosa juzgada (así en relación con el art. 421 de la LEC).

*) La transacción nunca podrá apreciarse de oficio en un proceso declarativo posterior, mientras que la cosa juzgada sí podría llegar a serlo.

*) Si llega a surgir un proceso declarativo posterior la cosa juzgada será alegada para evitar un segundo pronunciamiento sobre el fondo del asunto, mientras que con la alegación de la transacción se perseguirá un pronunciamiento acorde con la misma.

*) En un proceso declarativo posterior la cosa juzgada se impondrá al juzgador como inmutabilidad, mientras que sobre la transacción cabría discutir respecto de su validez y eficacia.

4.º) El verdadero significado de la prohibición de transigir y renunciar se manifiesta en que, incluso después de realizar estos negocios jurídicos, el trabajador puede instar la ejecución completa, sin que frente a él tenga validez la alegación que de los mismos haga el ejecutado. Cabe así que el trabajador transija, y que perciba parte del derecho reconocido en la sentencia que es abonado voluntariamente por el empresario, y que después inste la ejecución por el resto, sin que entonces pueda oponérsele válidamente la realización de la transacción (STS de 13 de febrero de 1987, RJ 1987\852).

CAPÍTULO II

De la ejecución dineraria

SECCIÓN PRIMERA

Normas generales

EJECUCIÓN ORDINARIA POR OBLIGACIONES DINERARIAS

Cuando el título ejecutivo impone directamente una obligación pecuniaria, o bien cuando la obligación de hacer, de no hacer o dar cosa distinta del dinero se transforma en su equivalente dinero, la actividad tiende a extraer del patrimonio del ejecutado los bienes necesarios para que, una vez convertidos en dinero, pueda hacerse pago al ejecutante.

La actividad ejecutiva se integra aquí por una serie muy compleja de actos cuyo esquema es el siguiente:

1.º) Demanda del ejecutante.

2.º) Embargo de bienes del ejecutado.

3.º) Realización de los bienes embargados: Esta fase puede no ser necesaria si el embargo recayó sobre dinero, pues entonces se pasa directamente a la fase siguiente. Normalmente la realización se resuelve en la enajenación forzosa, pero puede consistir en la adjudicación o en la administración forzosas.

4.º) Pago al acreedor.

Todo este conjunto de actos puede verse frustrado si el ejecutado no tiene bienes que embargar. En este caso la ejecución no acabará con el pago al acreedor sino con la declaración de insolvencia.

A pesar de los muchos artículos (del 246 a 275) que la LPL dedica a esta clase de ejecución, los mismos no la regulan completamente, siendo necesario acudir a la LEC supletoriamente.

La primera fase de la ejecución por obligaciones dinerarias se integra naturalmente por la demanda del ejecutante (arts. 237.1 LPL y 549 LEC) y por el auto despachando la ejecución (art. 553 LEC), en el cual se ordenarán las medidas de localización y averiguación de los bienes del ejecutado que procedan y el embargo. Dado que esta primera fase es común a todas las ejecuciones nos remitimos a lo que dijimos antes. Con todo hay que hacer mención aquí de dos especialidades en lo laboral:

1.ª) En el auto despachando la ejecución se limitan las cantidades respecto de intereses y cosas (art. 249 LPL norma especial respecto del general art. 575 LEC).

En el auto despachando la ejecución deben hacerse mención de tres conceptos:

1') Principal: Su determinación cuantitativa no ofrece problemas pues ha de referirse a la cantidad expresada en el título ejecutivo.

2') Intereses: Los ya devengados en el momento de despacharse la ejecución, bien con base en el art. 29.3 ET, bien en el art. 576 LEC (norma aplicable también en el proceso laboral), son cantidad líquida, pero respecto de los que se devenguen mientras dure la ejecución lo que dice el art. 249 LPL es que se calcularán con relación a un año.

3') Costas: La cantidad calculada para las mismas no excederá del 10 por 100 del principal.

2.ª) El auto despachando la ejecución (y las demás resoluciones en las que se decrete un embargo) se notificará a los representantes de los trabajadores de la empresa deudora "atendida la cantidad objeto de apremio", a efecto de que puedan comparecer en el proceso (art. 250 LPL).

Los arts. 580 a 583 LEC se refieren a la necesidad de que el ejecutado sea requerido de pago, y establecen esa necesidad en los casos de títulos ejecutivos que no sean resoluciones judiciales o arbitrales, o transacciones o convenios aprobados judicialmente. En el proceso de ejecución laboral el único caso cuestionable es el del art. 68 LPL: lo acordado en la conciliación administrativa previa. Por mucho que esta norma diga que se lleva a efecto por el trámite de ejecución de sentencias, esto no puede suponer excluir de la necesidad del requerimiento de pago. Esa exigencia debe, pues, cumplirse y como ordenan las normas dichas.

Artículo 246

1. En caso de concurrencia de embargos decretados por órganos judiciales del orden jurisdiccional social sobre unos mismos bienes, la preferencia para seguir la vía de apremio contra ellos corresponde, sin perjuicio de lo establecido en esta Ley en los supuestos de acumulación de ejecuciones, al órgano que con prioridad trabó dichos bienes.

No obstante, el embargante posterior podrá continuar la vía de apremio si quedan garantizados los derechos de los embargantes anteriores.

2. La regla anterior no afectará a la prelación de créditos entre diversos acreedores.

3. Las acciones que puedan ejercitar los trabajadores para el cobro de los salarios que les puedan ser adeudados no quedarán en suspenso por la tramitación de un procedimiento concursal.

LA CONCURRENCIA DE EJECUCIONES

El art. 246 puede parecer de entrada enrevesado, pero un examen más detenido del mismo hace llegar a la conclusión de que, por un lado, es baladí y de que, por otro, es reiterativo. En él se atiende a dos supuestos:

A) Concurrencia de embargos laborales

En el párrafo 1 se contempla la posibilidad, muy frecuente por otra parte, de que sobre unos mismos bienes del ejecutado se hayan producido dos o más embargos decretados por órganos judiciales del orden social, esto es, se prevé el caso de la concurrencia de embargos (reembargo; art. 256), y se da una norma estrictamente procesal en virtud de la cual la preferencia para seguir la vía de apremio corresponde al órgano que antes en el tiempo trabó los bienes. Con ello no se hace sino asumir legislativamente una orientación jurisprudencial que, por lo demás, es obvia.

La naturaleza procesal de la norma implica que la misma está haciendo referencia exclusivamente a preferencia para la tramitación procedimental de las ejecuciones pendientes ante dos o más órganos judiciales laborales, sin que afecte a la prelación de créditos, como recuerda el párrafo 3. Ahora bien, lo que importa respecto de la norma son sus matizaciones:

1.^a) La preferencia en la tramitación procedimental a favor del órgano judicial laboral que antes en el tiempo realizó la traba, ha de referirse a aquellos casos en que la acumulación de ejecuciones (de los arts. 36 a 41) no se hubiese decretado (o todavía no se hubiera decidido el incidente).

2.^a) Dicha preferencia, y la norma en general, carece de sentido cuando lo embargado sea un bien inmueble (o mejor un derecho real sobre bien inmueble, art. 1 de la LH y art. 2 del RH), pues entonces la regla sobre la subsistencia de las cargas preferentes y anteriores hace que lo previsto en el art. 246.1 quede sin sentido al estar garantizados los derechos de los embargantes anteriores.

3.^a) La preferencia procedimental no es absoluta, pues el segundo órgano judicial laboral embargante (y se entiende el tercero y posteriores) puede continuar su ejecución (obviamente en caso de paralización de la primera ejecución) siempre que queden garantizados los derechos de los acreedores anteriores. Naturalmente cuando aquí se habla de «garantizar» no se está aludiendo a nada similar a afianzar, sino simplemente a tomar los recaudos necesarios para que la prelación de créditos quede asegurada. En el mismo sentido se usa la palabra «garantizar» en el art. 256.2, con referencia a las medidas oportunas para su efectividad.

Lo más grave del art. 246.1 no es lo que dice, sino lo que no dice. Se resuelve la preferencia procedimental en la concurrencia de embargos laborales, pero no se dice nada sobre esa preferencia cuando los embargos provienen uno de un órgano judicial laboral y otro de un órgano judicial civil. Es cierto que los redactores de la LPL pudieron entender que la regulación de esta concurrencia quedaba fuera del posible contenido de la ley procesal laboral, pero el caso es que resolvieron el problema menor y dejaron sin solución el mayor. En cualquier caso ello no puede impedir que su solución sea generalizable por cuanto es, como hemos dicho, obvia. Por ello:

1.^o) Entre tribunal social y órgano administrativo recaudador:

S. Tribunal de Conflictos de Jurisdicción de 7 de julio de 1997: “SEGUNDO.- Es doctrina consolidada de este Tribunal de Conflictos que, en caso de concurrencia de embargos administrativo y judicial sobre unos mismos bienes, corresponde seguir con la ejecución a la autoridad que se adelantó a trabar y anotar preventivamente el

embargo (Sentencia 5/1995, de 11 diciembre [[RJ 1995\9784](#)]). En el presente caso no es cuestión controvertida que la Agencia Tributaria se adelantó a trabar y anotar preventivamente el embargo de unos bienes al embargo practicado posteriormente por el Juzgado, y que procedió a la subasta administrativa de los correspondientes bienes, cuyo precio

obtenido pretende el Juzgado se ponga a su disposición, estimándose competente para decidir sobre ello, pues el Juzgado de lo Social no ha cuestionado ni la existencia del embargo administrativo sobre idéntico bien, ni la competencia administrativa para la ejecución del embargo.

2.º) Entre órgano del orden social y órgano el otro orden jurisdiccional.

A *Sala de Conflictos de Competencia de 4 de junio de 1996*: “3.- Centrada ya la cuestión a resolver, la solución que procede es, como acertadamente informa el Ministerio Fiscal, la de declarar la competencia del Juzgado de 1.ª Instancia para conocer de la tercería de mejor derecho que inadecuadamente ha sido planteada. En efecto, la previsión contenida en el art. 273 de la vigente Ley de Procedimiento Laboral ([RCL 1995\1144](#) y 1563) descansa en el supuesto de que, tramitada ejecución por órgano del Orden Social y embargado determinado bien del deudor, un tercero, sea o no acreedor laboral del ejecutante, alegue su mejor derecho en orden a que, con referencia a tal bien, su crédito se reintegre con preferencia al del acreedor ejecutante. En tal caso, y sólo en tal caso, tiene competencia el órgano del Orden Social que practica la ejecución

Como ya se ha dicho, es cuestión totalmente independiente la de la preferencia de los créditos, que debe resolverse según las reglas materiales que le son propias, y la de cuál sea el órgano que tenga competencia para conocer sobre el alcance de esa preferencia” (RJ 1997\5917).

para decidir sobre el problema preferencial indicado. Mas no es éste el caso debatido, pues en el mismo, los que son ejecutantes en las actuaciones seguidas por el Juzgado de lo Social, lo que pretenden es que, existiendo previo proceso civil sustanciado por Juzgado de 1.ª Instancia, en el que con anterioridad a la traba realizada por el Juzgado de lo Social se había embargado el mismo bien, dicho Juzgado de lo Social declare la preferencia del crédito de aquéllos. Tal planteamiento olvida que esta declaración tiene que ser solicitada ante el Juzgado de 1.ª Instancia a través del procedimiento establecido por los arts. 1532 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin posibilidad, por tanto, de acogerse a lo dispuesto por el art. 273 de la Ley de Procedimiento Laboral, dado que lo que dicho art. ordena ha de ser interpretado en los términos expuestos” (RJ 1996\9186).

B) Concurrencia de ejecución laboral con procedimiento concursal

En el párrafo 3 no se hace más que copiar literalmente el art. 32.5 del ET, con lo que se dejan las cosas tal y como estaban antes de la LPL. También aquí es cierto que los redactores de la LPL no podían modificar el ET, al no existir delegación legislativa, pero así las cosas lo mejor hubiera sido no reproducir una norma ya existente.

El art. 32 del ET regula las garantías del salario y le concede una cierta prelación, para acabar disponiendo que el proceso que inste el trabajador para el cobro del mismo no quedará en suspenso por la tramitación de un procedimiento

concurzal. A partir de aquí se inició la discusión en tomo a lo que debe entenderse por «salario» a los efectos del art. 32 del ET, discusión que no resuelve el artículo 246.3 de la LPL.

a) Una primera postura entiende que para la determinación de lo que sea salario debe estarse a lo dispuesto en el art. 26 del mismo ET, en el que se excluyen expresamente las indemnizaciones. En este sentido la STS de 15 de marzo de 1984 dijo que la aplicación del art. 26 del ET tenía que llevar forzosamente a la exclusión de la indemnización, reconocida en sentencia a un trabajador que instó la resolución de su contrato, del concepto de salario y con ello a la aplicación del art. 9 de la LSP que ordena, en general, la suspensión de todos los embargos y administraciones que pudieran haberse constituido y su sustitución por la actuación de los interventores.

b) La segunda posición viene defendiendo una interpretación amplia de salario, y para ello se sirve básicamente del art. 33 del ET. En éste aparece el Fogasa anticipando salarios e indemnizaciones a los trabajadores y subrogándose en sus derechos, y en su apartado 4.11 dice: «conservando el carácter de créditos privilegiados que les confiere el art. 32 de esta Ley», y de aquí hay que concluir que el privilegio se refiere a salarios e indemnizaciones, por lo que la norma sólo tiene sentido si en el art. 26 en el «salario» se entienden incluidas las indemnizaciones.

La primera postura es la que, a la postre, está defendiendo la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, específicamente en las SS de 25 de enero de 1991 y 11 de mayo de 1992, en las que decididamente se inclina por concluir que los privilegios que consagra al art. 32 del ET sólo afectan al salario, entendido según el concepto que ofrece el art. 26 del mismo ET, sin abarcar, por tanto, las indemnizaciones por cese.

Por su parte la Sala de lo Social del mismo Tribunal Supremo se inclina, sin duda, por la segunda postura y con reiteración (SSTS de 23 de enero de 1986, de 30 de junio de 1987, de 27 de julio y 15 de diciembre de 1988, de 26 de febrero de 1990 ha sostenido que el ámbito de protección del art. 32 del ET se extiende también a las indemnizaciones que son debidas al trabajador por la extinción del

contrato de trabajo. Esta es la posición que en la doctrina ha defendido con mejores argumentos Ríos Salmerón, el cual hizo equivaler crédito salarial a crédito laboral.

Por su parte la Sala especial de Conflictos de Competencia en las ocasiones en que ha tenido que pronunciarse sobre la cuestión, ha sentado el criterio que coincide con la jurisprudencia consolidada de la Sala de lo Social, como puede verse en los AA de 28 de enero de 1983, 24 de enero de 1986, 12 de junio y 19 de octubre de 1987, 22 de octubre de 1991 y, sobre todo, de 27 de junio de 1992.

La sentencia citada de 26 de febrero de 1990 resuelve también otra cuestión muy debatida, la que se centraba en la distinción «deudas *en* la masa» y «deudas *de* la masa». Era común sostener que las primeras, las deudas del quebrado existentes al iniciarse el procedimiento concursal, estaban sujetas al proceso colectivo, mientras que las segundas, las originadas por las propias operaciones o negocios de conservación de la masa y, en su caso, de fomento de los bienes, podían tener ejecución separada. La STS de 1990 citada se refería a un caso en el que la quiebra de la empresa se declaró después de comenzada la ejecución de la sentencia que condenaba a la misma empresa a la indemnización derivada de la extinción del contrato de trabajo por voluntad del trabajador (arts. 49.10, y 50 del ET) y afirma que la preferencia de los créditos laborales se manifiesta también en el aspecto procesal, en términos de autorizar su ejecución separada o extraconcursal, lo que no obsta al planteamiento de problemas sobre la prelación.

A Sala de Conflictos de Competencia de 17 de diciembre de 1997: “ÚNICO.- La única razón esgrimida por el Juzgado civil es que la ejecución instada por los trabajadores, comenzó después de la declaración de quiebra y anotación de ésta en el registro, invocando además el brocardo «prior tempore potior iure»; y tal fundamentación en modo alguno permite decidir el conflicto a favor del orden civil, puesto que a ello se opone el texto del artículo 32 del Estatuto de los Trabajadores ([RCL 1995\997](#)) que al

reconocer el privilegio en favor de sus salarios, sólo lo limita al tiempo de caducidad del privilegio, y el número cinco del citado artículo declara que no se suspende la ejecución laboral por las ejecuciones en procesos concursales. Así lo ha dicho reiteradamente esta Sala, por ejemplo el 25 julio 1993, el 4 abril 1994 ([RJ 1994\3197](#)), 22 junio 1992 y 27 junio 1992 ([RJ 1993\2412](#)), y además ha declarado que las indemnizaciones por despido tienen el mismo tratamiento que los salarios (Auto de 6 julio 1994 [[RJ 1994\10582](#)])” (RJ 1998\1325).

En situación especial se encuentra la liquidación administrativa de las entidades aseguradoras, atendido lo dispuesto en el art. 32 de la Ley 33/1984, de 2 de agosto, de ordenación del seguro privado, conforme al cual se configura una especie de «quiebra administrativa» que si puede suspender la tramitación de cualquier proceso. La norma ha sido sorprendentemente declarada constitucional por la STC 4/1988, de 21 de enero, a pesar de que difícilmente podrá encontrarse una disposición que atente más claramente al principio de exclusividad de la jurisdicción.

=====

FORMULARIOS

DEMANDA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA CUANDO EL EJECUTADO SE ENCUENTRA AFECTO A UN PROCESO CONCURSAL

(art. 246)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[**NOMBRE**], **Letrado**, con despacho profesional sito en [ubicación], en nombre de [ejecutante], representación consta acreditada en autos [número], seguidos frente a [ejecutado], ante el Juzgado de lo Social [número y sede], como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito promuevo **DEMANDA DE EJECUCIÓN DEFINITIVA Y SEPARADA DE SENTENCIA** [número], de [fecha], contra [ejecutado], cuyos demás datos constan en autos, afecta a proceso concursal de suspensión de pagos, siendo los interventores de la misma Don [nombre], con domicilio en [ubicación] y Don [nombre], con domicilio en [ubicación].

Fundamento la petición de esta ejecución en los siguientes:

HECHOS

Primero.- Por sentencia [número], de [fecha], de [órgano jurisdiccional]⁵³⁰ se condenó [ejecutado] a [contenido de la obligación que refiere el fallo de la sentencia].

Segundo.- Dicha Sentencia adquirió firmeza el día [fecha].

Tercero.- El ejecutado no ha dado cumplimiento [total o parcial], al fallo de la sentencia, pese a las gestiones realizadas al efecto.

Cuarto.- [Otras circunstancias de hechos que deban ser tenidas en cuenta a la hora de ejecutar la sentencia⁵³¹].

Quinto.- La presente ejecución se insta por un principal de [cuantía] euros más [cuantía] euros en concepto de intereses, y [cuantía] para y costas.

Sexto.- La parte condenada se encuentra incurso en proceso de suspensión de pagos que se sigue ante el Juzgado de Primera Instancia [número y sede] con el [número] de actuaciones.

Séptimo.- Bienes a embargar y medidas que se interesan:

a) Designación de bienes del ejecutado susceptibles de embargo: [lista de bienes]⁵³²

b) Medidas de localización e investigación de los bienes a embargar: [...] ⁵³³

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

⁵³⁰ Téngase presente que la sentencia ejecutiva puede ser la resolutoria del recurso de suplicación, de casación o, en su caso, de casación para unificación de doctrina.

⁵³¹ En ocasiones hay circunstancias de hecho cuya determinación se produce en ejecución de sentencia, como sea la antigüedad o el salario respecto de procesos sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo, si las mismas no fueron objeto de debate en juicio ni obran en la sentencia ejecutoria; sea igualmente la necesidad de determinar quién haya de resultar obligado al cumplimiento en el supuesto de sucesión en la titularidad de la empresa, etc.

⁵³² Se designarán los bienes del ejecutado susceptibles de embargo de los que el ejecutante tenga conocimiento, con indicación de si son o no suficientes para la ejecución.

⁵³³ Se trata de pedir la adopción de las medidas del art. 589 y de los actos de investigación del art. 590, los dos de la LEC.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde al Juzgado al que me dirijo por ser el que conoció del asunto en la instancia, conforme determina el artículo 235.2 LPL.

II. Legitimación. Mi poderdante ostenta legitimación activa por ser quien tiene sentencia a su favor, dirigiendo su petición frente a [ejecutado] por ser el titular de la obligación que el título define, como así deriva del artículo 239.1 LPL.

III. Plazo. Conforme impone el artículo 241 LPL, la ejecución se insta dentro del plazo que la Ley otorga para el ejercicio de la acción, concretado en [plazo], según refiere [artículo y norma].

IV. Título. Constituye título ejecutivo la sentencia firme, a tenor de los artículos 245.3 LOPJ y 235 LPL.

V. Procedimiento ejecutivo. La presente ejecución se sustanciará por los trámites establecidos en los artículos 235 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral, sin perjuicio de la remisión supletoria a la Ley de Enjuiciamiento Civil.

VI. Del derecho a la ejecución separada. Tiene su amparo en el art. 32.5 del Estatuto de los Trabajadores y en el art. 246.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, en cuanto que las acciones que puedan ejercitarse para el cobro de salarios e indemnizaciones adeudadas al trabajador no quedarán en suspenso por la tramitación de un proceso concursal.

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tenga por instada en tiempo y forma la ejecución de la Sentencia [número], de [fecha] y, previo los trámites de rigor, dicte auto acordando despachar ejecución y el embargo de los bienes y derechos de [ejecutada] en cantidad suficiente para cubrir el principal de [importe] euros, más [importe] euros que se calculan en concepto de intereses, y [importe] euros para costas, sin perjuicio de su ulterior liquidación.

OTROSÍ DIGO que, a los efectos de lo dispuesto en los arts. 33 E.T. y 23, 250, 273 y 274 LPL, interesa a esta parte se emplace, con traslado de las actuaciones, al Fondo de Garantía Salarial.

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por realizada la anterior manifestación y disponga el emplazamiento del Fondo de Garantía Salarial.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 247

1. El ejecutado está obligado a efectuar, a requerimiento del órgano judicial, manifestación sobre sus bienes o derechos, con la precisión necesaria para garantizar sus responsabilidades. Deberá, asimismo, indicar las personas que ostenten derechos de cualquier naturaleza sobre sus bienes y de estar sujetos a otro proceso, concretar los extremos de éste que puedan interesar a la ejecución.

2. Esta obligación incumbirá, cuando se trate de personas jurídicas, a sus administradores o a las personas que legalmente las representen; cuando se trate de comunidades de bienes o grupos sin personalidad, a quienes aparezcan como sus organizadores, directores o gestores.

3. En el caso de que los bienes estuvieran gravados con cargas reales, el ejecutado estará obligado a manifestar el importe del crédito garantizado y, en su caso, la parte pendiente de pago en esa fecha.

Esta información podrá reclamarse al titular del crédito garantizado, de oficio o a instancia de parte o de tercero interesado.

LA MANIFESTACIÓN SOBRE BIENES Y DERECHOS

Lo que no se logró en la ejecución civil, ni con la Ley 34/1984, de 6 de agosto, ni con la 10/1992, de 30 de abril, se introdujo en la LPL de 1990, y se mantuvo lógicamente en la LPL de 1995 y en este artículo 247, si bien con algunas peculiaridades. Ahora debe recordarse que la LEC de 2000 regula ya la manifestación de bienes del ejecutado en su art. 589, sin perjuicio de lo cual primero deberá estarse a la aplicación de la norma especial laboral y sólo supletoriamente a la aplicación de la norma procesal civil.

A) Legalidad y constitucionalidad

Lo primero que debía hacerse antes era advertir que a la manifestación no se refería la LBPL de 1989, por lo que cabía cuestionar la legalidad de su inclusión en la LPL. Ya antes nos inclinábamos por la legalidad atendidas dos circunstancias:

1.^a) Que el deber procesal que se está imponiendo al ejecutado no se resuelve ni en prohibición ni en sanción, en este segundo caso por lo menos de modo directo. Es cierto que para la realización de la manifestación puede utilizarse el apremio pecuniario para obtener el cumplimiento de obligaciones impuestas en una resolución judicial (art. 239.2), pero entonces la duda de legalidad hay que referirla al apremio pecuniario, no a la manifestación.

2.^a) Que aunque sea muy en general la inclusión de la manifestación podría encontrar apoyo en aquellas bases que se referían a la actuación de la parte con arreglo a los principios de veracidad y probidad y a la adopción de medidas tendentes a garantizar los derechos que pudieran corresponder a las partes y a asegurar la efectividad de la resolución judicial, aunque esta última estaba preordenada para las medidas cautelares.

Inmediatamente hay que aclarar que la manifestación tampoco puede entenderse contraria al derecho «a no declarar contra sí mismo» del art. 24.2 CE. Aparte de que esta norma está preordenada al proceso penal, hay que tener en cuenta que, en todo caso, el «no declarar» hay que referirlo a no proporcionar el elemento específico de la declaración *contra se* como medio de prueba para ser condenado, y que no puede referirse a los procesos civiles, a prohibir la imposición a la parte de colaborar lealmente con el órgano judicial en la obtención de una mayor justicia. Si la manifestación atentara contra ese derecho habría que declarar inconstitucional, sólo en la LPL, los art. 85.2, 88.2, 91 y 94.2, por poner unos ejemplos.

Naturalmente después de la LEC las cosas se han simplificado, pues si hubiera alguna duda de legalidad en el desarrollo del Texto Refundido en todo caso habría de estarse a la aplicación supletoria de la LEC.

B) Contenido

Admitida la legalidad y constitucionalidad de la manifestación debemos determinar su contenido:

a) Subjetivo: La manifestación debe, obviamente, realizarla el ejecutado, lo que no ofrece problemas tratándose de personas físicas, pero la norma ha querido dejar claras dos situaciones:

1.ª) Si se trata de persona jurídica la obligación, dice el párrafo 2, incumbe «a sus administradores o a las personas que legalmente las representen», con lo que se está utilizando una técnica poco precisa. Más correcto hubiera sido decir que la obligación incumbe, en el caso de que la parte no esté rebelde, al órgano persona física que ha comparecido en el proceso por la persona jurídica, bien personalmente, bien otorgando poder a representante procesal, y si la parte está rebelde al órgano = persona física que, con arreglo a la ley y a los estatutos, tiene la competencia para formar y declarar la voluntad del ente social, añadiendo que si fuesen varias las personas físicas en esta situación la obligación incumbe a quien ocupa el puesto de mayor rango en la entidad.

2.ª) Si se trata de comunidades de bienes o grupos sin personalidad la obligación recae sobre «quienes aparezcan como sus organizadores, directores o gestores», con lo que se repite la fórmula del art. 16.5, sí bien dejando claro que los grupos pueden ser, no sólo actores y ejecutantes, sino también demandados y ejecutados.

b) Objetivo: La manifestación comprende los bienes y derechos, hay que entender susceptibles de ser embargados, sin valorarlos, pero con tres informaciones complementarias:

1.^a) Los derechos de cualquier naturaleza que otra persona ostente sobre esos bienes, concepto dentro del que puede tener especial interés que el bien tenga la condición de ganancial.

2.^a) Si el bien está afectado a otro proceso habrán de concretarse los extremos de éste que puedan interesar a la ejecución.

3.^a) Si el bien está gravado con cargas reales deberá especificarse el importe del crédito garantizado y, en su caso, la parte pendiente de pago en la fecha en que se haga la manifestación.

En este último caso la información puede reclamarse también del titular del crédito garantizado, pero entonces ya no estamos ante la manifestación sino ante algo que se asimila más al deber de colaboración de los terceros a que se refiere el artículo siguiente.

C) Forma y momento

Lo más indeterminado en la LPL es la forma y el cuándo debe realizarse la manifestación:

a) Respecto de la forma parece claro que ha de tratarse de un requerimiento del órgano judicial, que podrá formularse de oficio o a instancia de parte e incluso de un tercero de los del art. 238, y atendida la complejidad de los datos a manifestar lo más conveniente es que tanto el requerimiento como la manifestación se hagan por escrito. Nada obsta a que el órgano judicial cite al ejecutado (o al titular del crédito garantizado) y que, ya ante la persona del juzgador, éste le requiera oralmente para que en el acto y también oralmente realice la manifestación, pero esta forma, que en ocasiones puede conducir a un resultado favorable, tiene el inconveniente de que, al no haberse concedido plazo ni oído a las partes, no permitirá imponer de inmediato el apremio pecuniario del art. 239.2 (o tratándose del titular del crédito la multa coercitiva del art. 239.3). Por ello lo más conveniente es acudir al requerimiento escrito, con concesión de plazo y advertencia expresa de

que el incumplimiento puede conducir a la imposición de apremio pecuniario, y a la manifestación por escrito.

b) Sobre el cuándo no existe indicación alguna en la Ley, por lo que el requerimiento y la manifestación podrán hacerse en cualquier momento del proceso de ejecución, no estando condicionados por un intento de embargo frustrado o insuficiente.

Las posibilidades prácticas pueden ser muy variadas. Cabe que el ejecutado voluntariamente designe bienes y derechos suficientes sobre los que practicar el embargo, que el acreedor designe bienes a embargar y aun que la Comisión del Juzgado los encuentre sin designación del deudor o del acreedor, pero también es posible que, sin intentar el embargo de modo previo, el órgano judicial requiera al ejecutado para que haga la manifestación, o que una y otra se hagan después de un intento frustrado de embargo. La posibilidad de acordar inicialmente el requerimiento para la manifestación se encuentra ahora en el auto despachando la ejecución de la LEC, en su art. 553.1, 3.º.

En cualquier caso para lograr el cumplimiento de la obligación de manifestar puede acudirse a la imposición del apremio pecuniario al ejecutado, en los términos del artículo 239.3. Por último, nada impide, en sus supuestos, acudir a los artículos 556 y 622 (desobediencia) del CP.

=====

FORMULARIOS

MANIFESTACIÓN DE BIENES, DERECHOS Y CARGAS, A REQUERIMIENTO DEL JUZGADO (art. 247)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [ejecutado], en la ejecución [número], seguida a instancia de [ejecutante], ante el Juzgado de lo Social [número y sede], como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que el día [fecha] mi poderdante fue requerido por ese Juzgado para que, de conformidad con el art. 247 LPL, efectúe manifestación sobre bienes y derechos en relación con la ejecución que por un principal de [cuantía] euros más [cuantía] euros, calculados para intereses gastos y costas, se sigue a instancia de [ejecutante].

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo conferido al efecto, evacuo el trámite haciendo la siguiente:

MANIFESTACIÓN DE BIENES Y DERECHOS

[Se expresará la relación de bienes y derechos propios del deudor, diferenciándolos según su naturaleza y conforme al orden que refiere el artículo 592 LEC. Se identificará igualmente a las personas que ostenten derechos de cualquier naturaleza sobre los bienes, indicando en que consisten éstos. También se referirá a si dichos bienes están afectos a otros procesos, detallando, en su caso, los extremos de dicho proceso. El ejecutado estará obligado a manifestar el importe de los créditos garantizados y la parte pendiente de pago, cuando los bienes estén gravados con cargas reales]

Por todo lo expuesto,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo y tenga por cumplido el requerimiento de manifestación de bienes, derechos y gravámenes.

Lugar, fecha y firma.

PETICIÓN DE INFORMACIÓN SOBRE SITUACIÓN DEL CRÉDITO

(art. 247.3)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación que consta acreditada de [ejecutante] y en la ejecución [número], seguida contra [ejecutado], ante el Juzgado de lo Social, como mejor proceda en Derecho, **DIGO:**

Que se ha procedido al embargo del siguiente bien [mueble/inmueble] del ejecutado: [descripción].

Que dicho bien se encuentra gravado y afecto al pago de un crédito concedido por [entidad].

Que interesa se oficie a [entidad acreedora], con domicilio en [ubicación] para que manifieste el importe del crédito garantizado y la parte pendiente de pago a fecha de hoy.

Y, por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 247.3 LPL,

SUPlico AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito, por realizadas las manifestaciones contenidas en el cuerpo del mismo y requiera a [entidad acreedora] para que, con destino a esta ejecución, participe el importe del crédito garantizado y la parte pendiente de pago.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 248

1. Si no se tuviere conocimiento de la existencia de bienes suficientes, el órgano judicial deberá dirigirse a los pertinentes organismos y registros públicos a fin de que faciliten la relación de todos los bienes o derechos del deudor de los que tengan constancia, tras la realización por éstos, si fuere preciso, de las averiguaciones legalmente posibles.

2. También podrá el órgano judicial, dentro de los límites del derecho a la intimidad personal, dirigirse o recabar la información precisa, para lograr la efectividad de la obligación pecuniaria que ejecute, de entidades financieras o depositarias o de otras personas privadas que por el objeto de su normal actividad o por sus relaciones jurídicas con el ejecutado deban tener constancia de los bienes o derechos de éste o pudieran resultar deudoras del mismo.

LA INVESTIGACIÓN DE LOS BIENES DEL EJECUTADO

En la localización de los bienes del ejecutado un segundo aspecto es el que se refiere a la investigación y es el que se regula en este art. 248 LPL que fue un gran avance sobre el sistema de la LEC, se entiende de 1881. Las cosas han cambiado con la LEC de 2000 pues en ella se regula ya esa investigación.

A) En el proceso civil

El tribunal a instancia el ejecutante acordará dirigirse a las entidades financieras, organismos y registros públicos y personas físicas y jurídicas que el ejecutante indique, para que faciliten la relación de bienes o derechos del ejecutado de los que tengan constancia (art. 590).

Esta investigación se condiciona a que: 1.º) El ejecutante lo pida y expresando las razones por las que estime que la entidad, organismo, registro o persona de que se trate dispone de información sobre el patrimonio del ejecutado, 2.º) Los datos no puedan ser obtenidos por el propio ejecutante o su procurador.

La investigación sólo puede ser útil partiendo del deber de colaborar que tienen todas las personas y entidades, públicas y privadas, las cuales están obligadas a facilitar al tribunal cuantos documentos y datos tengan en su poder, sin más limitaciones que las que imponen el respeto a los derechos fundamentales o a los límites que, para casos determinados, expresamente impongan las leyes (art. 591).

Este deber de colaboración tiene especial énfasis cuando se trata de la Administración Tributaria. Respecto de ella debe recordarse que el art. 113.1 de la Ley 230/1963, de 28 de diciembre, General Tributaria, dice: “h) La colaboración con los Jueces y Tribunales para la ejecución de resoluciones judiciales firmes. La solicitud judicial de información exigirá resolución expresa, en la que previa ponderación de los intereses públicos y privados afectados en el asunto de que se trate y por haberse agotado los demás medios o fuentes de conocimiento sobre la existencia de bienes y derechos del deudor, se motive la necesidad de recabar datos de la Administración tributaria”.

Previo audiencia de los interesados, el tribunal podrá imponer multas coercitivas periódicas a las personas y entidades que no presten la colaboración requerida (art. 591 LEC).

B) En el proceso laboral

Si con relación a la fase de localización de los bienes del ejecutado la manifestación fue un paso nuevo dado por el art. 247, la investigación a que se refiere este art. 248 consistió en el perfeccionamiento de un paso dado en 1958.

Con base en una práctica anterior de las Magistraturas de Trabajo, el art. 194 de la LPL de 1958 dispuso que «si no se encontrasen bienes al ejecutado en los que hacer traba y embargo, se practicarán las necesarias averiguaciones en la Alcaldía y Registros de la Propiedad, y si fuesen negativas, oída la declaración de tres testigos, la Magistratura de Trabajo dictará auto declarando la insolvencia de aquél, que siempre se entenderá provisional, hasta que se conozcan bienes al ejecutado». El art. 204 de la LPL de 1980 perfeccionó el texto incluyendo la Delegación de Hacienda, refiriéndose a la insolvencia parcial y recogiendo la necesidad de oír al Fondo de Garantía Salarial.

La diferencia entre la LEC de 1881 y la LPL no radicaba en los organismos públicos a los que podía dirigirse la investigación, ni en el alcance de ésta, ni en aspectos específicos como la intervención del Fogasa; la diferencia esencial residía en el impulso de parte o de oficio. Mientras en la LEC la investigación que el Juzgado podía hacer debía instada por el ejecutante, en la LPL la investigación judicial había de realizarse de oficio.

En este camino propio de la ejecución laboral ha incidido la nueva LPL de 1995 que en su art. 248 perfecciona el art. 204 de la LPL de 1980, eliminando la referencia a órganos públicos concretos, suprimiendo la declaración de los tres testigos solventes y, sobre todo, distinguiendo entre órganos públicos y personas privadas. En cualquier caso el deber de investigación judicial se ha de conjugar con

el deber de colaboración que, con los jueces y tribunales, impone a todas las personas el artículo 118 de la CE.

El punto de partida, pues, para conjugar el deber judicial de investigación y el deber de colaboración de los terceros, es el que no se tuviese conocimiento de la existencia de bienes suficientes del ejecutado sobre los que efectuar el embargo. El art. 248 no condiciona la investigación y la colaboración a la realización infructuosa de un intento de embargo, ni al inútil requerimiento al deudor para que haga manifestación de sus bienes. Además, ahora se debe tener en cuenta lo que puede pedirse en la demanda ejecutiva y decretarse en el auto despachando la ejecución respecto de las medidas de localización e investigación conforma a lo previsto en el art. 590 LEC.

LA COLABORACIÓN DE ORGANISMOS PÚBLICOS

El párrafo 1 del artículo 248 desarrolla el deber constitucional de colaboración con los jueces y tribunales, en la ejecución de lo resuelto de los órganos públicos, y lo hace en dos frentes:

a) En facilitar la relación de todos los bienes y derechos del deudor de los que tenga constancia: En este primer apartado los problemas pueden derivarse de:

1.º) Que los órganos públicos entiendan que algunas informaciones tienen carácter reservado o secreto: No se trata aquí de la confrontación del deber de colaboración con el derecho a la intimidad, sino de la pretensión de la Administración de reservar para sí determinadas informaciones. En nuestra opinión frente a la orden del órgano judicial no existen materias reservadas o secretas; una cosa es que determinados datos no se hagan públicos y otra que sean secretas para un juez o tribunal; frente a éstos no hay secretos públicos en el marco delimitado por los fines a que atiende el art. 248, que es la búsqueda de bienes y derechos del ejecutado.

2.º) Que en concreto la Administración Tributaria funde su negativa a facilitar la relación de bienes en el artículo 113.1, h) de la LGT, aunque ya hemos visto que esa sería hoy una negativa ilegal, siempre que se cumplieran por la autoridad judicial los requisitos indicados.

b) En realizar las averiguaciones legalmente posibles para llegar a tener conocimiento de los bienes y derechos del ejecutado: Este segundo apartado supone que todos los organismos públicos quedan obligados a realizar para el órgano judicial aquellas averiguaciones que puedan legalmente realizar para sus propios fines, con lo que todo el aparato administrativo ha de ponerse al servicio de la investigación judicial de bienes y derechos del ejecutado. Por poner un ejemplo, todo lo que la Administración Tributaria puede hacer para cumplir su finalidad de exacción fiscal, debe hacerlo ante el mandato judicial.

A la hora de fijar qué organismos y registros públicos quedan sujetos al deber de colaboración, el art. 248.1 está redactado con tal generalidad que no puede excluirse ninguno. Específicamente nos importa resaltar la policía y, más en concreto, la judicial. El art. 126 de la CE parte del error de referir su ámbito de actuación únicamente a lo penal, pero el art. 445.1 de la LOPJ, al referirse a sus funciones lo hace con tal generalidad que no puede excluirse la investigación civil o laboral.

La petición de colaboración a cualquier organismo público puede estar apoyada por la imposición de la multa coercitiva a que se refiere el art. 239.3. Debe tenerse en cuenta que el art. 285.2.d) excluye la aplicación del art. 239 cuando se trata de ejecución de sentencias frente a Entes públicos, esto es, en el caso de que el ejecutado sea el mismo órgano público, pero la exclusión no puede referirse al caso de que el órgano público sea tercero con relación a la ejecución tramitada contra un ejecutado persona privada. En este caso el juzgador tendrá, primero, que especificar la autoridad o el funcionario concreto al que se impone el deber de colaboración y, luego, imponer la multa coercitiva a una persona física determinada. Y aun es posible la exigencia de responsabilidad en los términos del art. 75.2 y 3.

LA COLABORACIÓN DE PERSONAS PRIVADAS

El deber constitucional de colaboración con los jueces y tribunales en la ejecución de lo resuelto atiende sólo, cuando se trata de personas privadas, a suministrar la información precisa para lograr la efectividad de la obligación pecuniaria que se ejecute, sin alcanzar a la realización de averiguaciones. Lo que importa aquí es resaltar que, a pesar de lo que pudiera desprenderse de la literalidad del párrafo 2 del art. 248, no existen personas privadas excluidas del deber de colaboración.

Cuando la norma se refiere a las «personas privadas que por el objeto de su normal actividad o por sus relaciones jurídicas con el ejecutado deban tener constancia de los bienes o derechos de éste o puedan resultar deudoras del mismo», no está incluyendo a unas personas privadas y, al mismo tiempo, excluyendo a otras. Se trata, simplemente, de que el deber de colaboración puede exigirse de todas las personas que puedan tener información útil sobre los bienes y derechos del ejecutado, no respecto de las que, por no tener relaciones con el ejecutado, carecen de esa información. Si el deber no comprende la investigación, el requerimiento de información ha de hacerse a quien tiene conocimiento.

En este apartado los problemas pueden derivarse del límite que representa el derecho a la intimidad personal, bien entendido que el mismo puede ser también económico, en el marco del artículo 18 de la CE, si bien la LO 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen, no proporciona elementos válidos de interpretación a los fines aquí perseguidos. Los aspectos de más interés se refieren a:

1.º) Los movimientos de cuentas bancarias: En la STC 110/1984, de 26 de noviembre, se consideró admisible constitucionalmente la información de esos movimientos bancarios a la Administración Tributaria y, por tanto y con mejores razones, habrá de informarse a los jueces y tribunales. La sentencia estimó que las

certificaciones sobre los extractos de cuentas, sin especificar sus causas concretas, no tienen relevancia para la intimidad personal, como no la tiene la declaración de la renta o del patrimonio. Incluso cuando se investigan datos que sí afectan al derecho a la intimidad, no por ello ha de entenderse conculcado el art. 18 de la CE, siempre que la actuación tienda a un fin legítimo y cuente con amparo legal.

2.º) El secreto profesional: La misma STC 110/1984 se ocupa de distinguir entre:

1") Secreto bancario: No existiendo consagración explícita y reforzada de este tipo de secreto como profesional, su fundamento no puede ser otro que el derecho a la intimidad del cliente en los términos del artículo 18.1 de la CE, por lo que habrá de estarse a lo que antes hemos dicho.

2") Secreto profesional: Cuando se trata de profesionales que tienen, no sólo el derecho, sino el deber de secreto, como es el caso de los abogados (arts. 32 y 42 del RD 658/2001, de 22 de junio, de Estatuto General de la Abogacía), dice la STC 110/1984 que no cabe resolver en forma abstracta las zonas específicas de relaciones abogado-cliente cubiertas por el secreto profesional por lo que debe estarse al caso concreto. En especial el conocimiento del nombre del cliente y de las cantidades pagadas por él en concepto de honorarios, no queda cubierto por el secreto profesional, pero no creemos que pueda decirse lo mismo de la información que sobre bienes y derechos haya suministrado el cliente al abogado.

3.º) La intimidad de las personas jurídicas: La STC 137/1985, de 17 de octubre, ha negado que el derecho a la intimidad del art. 18.1 de la CE pueda referirse a las personas jurídicas, sin perjuicio de que las actividades de estas entidades queden protegidas legalmente, aunque ello será al margen de la intimidad.

Como en el caso anterior la petición de colaboración puede estar apoyada por la imposición de la multa coercitiva del art. 239.3. También aquí la persona privada puede ser jurídica, caso en el que será aplicable supletoriamente el art. 247.2.

Artículo 249

Salvo que motivadamente se disponga otra cosa, la cantidad por la que se despache ejecución en concepto provisional de intereses de demora y costas no excederá para los primeros, del importe de los que se devengarían durante un año y, para las costas, del 10 por 100 de la cantidad objeto de apremio en concepto de principal.

LIMITACIÓN DE INTERESES Y COSTAS

Contra una práctica judicial en la que, por un lado, se despachaban ejecuciones por cantidades desproporcionadas de intereses y costas y, por otro, se embargan bienes excesivos del ejecutado, este art. 249 pretende, salvaguardando todos los derechos, poner límites a las cantidades por las que cabe despachar la ejecución. Esta norma es especial respecto del art. 575 de la LEC. Hay que aludir a tres conceptos:

a) Principal: En su determinación cuantitativa no debe haber problemas, en principio, por cuanto las sentencias han de ser líquidas, de conformidad con el artículo 99. Las dudas pueden provenir de algunos supuestos en los que las obligaciones de hacer, no hacer y dar se transformen en dinero; para esas liquidaciones en algún caso existe incidente específico, como es el regulado en los artículos 278 y 279 para el despido, que finalizará con un auto líquido; en los demás casos habrá de acudirse al incidente general del artículo 236 para realizar la liquidación de la indemnización de daños y perjuicios.

b) Intereses: Si en la LEC debe estarse al art. 575, respecto del art. 249 de la LPL convendría distinguir:

1.º) Los intereses devengados en el momento de despacharse la ejecución, bien por la aplicación del art. 29.3 del ET bien atendido lo dispuesto en el art. 576 de la LEC (norma aplicable en lo laboral, STS de 6 de noviembre de 1993, RJ 1993\9618; también cuando la condena se produce por primera vez en el recurso, STS de 11 de febrero de 1997, RJ 1997\1298), son cantidad líquida por cuanto, conocido el tipo de interés y el plazo, la liquidación se reduce a una operación

matemática. No se está aquí ante una previsión de futuro, sino ante algo que se refiere al pasado y, por tanto, a ellos no puede referirse la limitación contenida en este artículo.

2.º) Los intereses que se devengarán, durante la ejecución, los del art. 575.1 de la LEC (los que puedan devengarse durante la ejecución), son ilíquidos, dado que conocido el tipo se desconoce el plazo, y para ellos se establece una limitación: en el auto despachando la ejecución esos intereses se calcularán con relación al plazo de un año.

STC 114/1992, de 14 de septiembre: "... consignación y pago de intereses son dos instituciones distintas que responden a finalidades diversas. La primera es una medida cautelar tendente al logro de un triple objetivo: Asegurar la ejecución de la Sentencia, evitando que recaiga sobre el trabajador el *periculum morae*; reducir el planteamiento de recursos meramente dilatorios y, por último, propiciar la operatividad del principio de irrenunciabilidad de derechos (STC 3/1983). La segunda, aunque también puede contribuir a limitar la interposición de recursos sin posibilidades de éxito, posee esencialmente un cariz compensatorio o

reparador del perjuicio causado al acreedor por la demora en el pago de una deuda, tratando de conservar su valor nominal consignado en la resolución judicial; es una consecuencia inherente al uso de la administración de justicia que viene a compensar a la parte triunfante en el juicio de los daños que el planteamiento o la continuación del proceso le hubieran podido originar (AATC 1.126/1987 y 1.192/1987). Por tanto, la exigencia de abono de intereses no puede calificarse de una consecuencia irrazonable o desproporcionada realmente disuasoria del ejercicio del derecho al recurso".

Esta limitación inicial no puede impedir:

1") Que si la ejecución dura más de un año el importe de los intereses exceda de los inicialmente permitidos para embargar; su importe exacto se conocerá cuando el secretario practique la liquidación a que se refiere el art. 267.1.

2") Que pendiente la ejecución, y atendida su duración, se proceda a la mejora del embargo, que permite el art. 257.2, con base en que la cantidad por intereses excede ya de la calculada al despachar la ejecución.

STS de 6 de octubre de 2000: "Esta doctrina, es también la sustentada por la sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 27 de febrero de

1999 ([RJ 1999\1135](#)) (recurso número 2751/1994), que en el fundamento de derecho cuarto «in fine», afirma que «La fecha final del devengo de intereses, según el artículo 921 del Código Civil, es

aquella en que la sentencia resulta totalmente ejecutada, y ésta no puede ser otra que la de la consignación efectuada por esta parte, ... En primer lugar, porque tal consignación fue tenida por hecha por el Juzgado por providencia ... y tal providencia no fue recurrida ... [y no se] ... ha impugnado la eficacia de dicha consignación. Y en segundo, frente a lo que sostiene el auto recurrido, la consignación efectuada por esta parte es una verdadera consignación y produce, desde la fecha en que se efectúa, todos los efectos del pago». Incluso se añade en el fundamento sexto que «respecto a la

c) Costas: La cantidad calculada para costas en el momento de despachar la ejecución no puede exceder «del 10 por 100 de la cantidad objeto de apremio en concepto de principal», dice el art. 249. Aquí la duda puede surgir con relación a si en el principal pueden entenderse incluidos los intereses devengados ya cuando se despacha la ejecución, y nuestra respuesta es afirmativa atendido lo que antes hemos dicho.

STS de 22 de mayo de 1996: “... debe razonarse que, si bien el procedimiento laboral es gratuito en la fase de instancia, no así en la de ejecución, y, aunque es cierto que para iniciar la fase de ejecución basta con la solicitud de la parte, a tenor del art. 237.1 de la citada Ley de Procedimiento, y dicha fase procesal se tramitará de oficio, según el núm. 2 del mismo precepto, no lo es menos que el citado art. 21.1 de la reiterada Ley limita la atribución de los honorarios de Letrado a quien

otra cuestión en él suscitada: fijación de la fecha final del devengo de intereses, en cuanto que la misma debe establecerse en la de 30 de diciembre de 1993, en coincidencia con la del ingreso bancario que tuvo lugar, máxime, cuando el Juzgado lo tuvo por hecha en providencia de 1 de febrero de 1994, y cuando no es posible omitir que estamos en presencia de un incidente en ejecución de sentencia, por lo que la prevalencia de la fecha primeramente señalada no implica contrariar lo dispuesto en los artículos 1176 y siguiente del Código Civil» RJ 2000\8671).

voluntariamente utiliza los servicios del Profesional «a la fase de instancia», con lo que deja abierto el cauce para que estos gastos no sigan la misma suerte en fases procesales posteriores. Tal limitación de la atribución de dichos gestos es acorde con el art. 25 en que se limita la gratuidad del procedimiento a la fase de instancia, lo que «a contrario sensu», significa que las fases posteriores no gozan de la gratuidad, por lo que sus gastos deben ser atribuidos a alguien” (RJ 1996\4609).

La norma permite que el juzgador motivadamente no respete los límites de intereses y de costas que para despachar la ejecución contiene el artículo. Queda así abierta la posibilidad de supuestos excepcionales que son difíciles de imaginar.

Artículo 250

Atendida la cantidad objeto de apremio, los autos en que se despache la ejecución o demás resoluciones en que se decreten embargos, se notificarán a los

representantes de los trabajadores de la empresa deudora, a efectos de que puedan comparecer en el proceso.

NOTIFICACIÓN A REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES

Como anunciamos al comentar el art. 238, la LPL regula varios supuestos de entrada de terceros en el proceso de ejecución, partiendo de la idea de que ésta no es algo que afecte sólo a ejecutante y ejecutado, sino que puede llegar a condicionar la efectividad de otros derechos e intereses. Uno de esos supuestos es el contemplado en este art. 250 que se refiere a los demás trabajadores de la empresa ejecutada y por ellos a sus representantes.

Esta norma no es más que una especificación de la más general contenida en el art. 54.2, según el cual las resoluciones que dicten los órganos judiciales laborales se notificarán, además de a las partes y a las personas a las que se refieran, a quienes puedan parar perjuicio u ostentaren interés legítimo en el asunto debatido. La especificación consiste en que se atiende a una resolución determinada: aquella en la que se decreta el embargo.

STSJ Madrid de 17 de diciembre de 1993: “La omisión del trámite que el art. 249 de la Ley de Procedimiento Laboral preceptúa supone una grave alteración procesal, como el Juzgador de instancia así apreció, para decretar la nulidad ahora combatida. La audiencia o notificación a los interesados que en tal precepto se consagra es una salvaguarda normativa de derechos de terceros que pudieron verse afectados por la decisión o notoriamente perjudicados por ella, sin posibilidad alguna de actuar si tal trámite fuera omitido. De ahí que no puedan admitirse las consideraciones que de contrario se formulan sobre extremo basado en orden público procesal, en donde además de dejar tal decisión notificatoria al arbitrio judicial, quien será quien ponderaría la trascendencia del trámite en razón a la cuantía de los bienes

apremiados, no es menos cierto que el valor de los mismos (315.000.000) objetivizan con elocuente evidencia lo procedente del acuerdo. Las suposiciones sobre identidad domiciliaria de los recurrentes y la Letrada en nada obstan a lo acordado ante lo incierto de lo expuesto y lo ineludible de lo acordado, ni tampoco obvian tal pronunciamiento las imputadas maquinaciones de ilegalidad que puedan ser corregidas -previa probanza- en otra vía, o el desenlace ulterior de las relaciones laborales mantenidas, ya que todas son acontecimientos posteriores al momento en que la omisión procesal grave y transcendente se cometió, a cuyo momento -como el Juzgador acertadamente decretó- han de reponerse los autos, lo que conlleva a la desestimación del recurso con la consiguiente confirmación de la sentencia” (AS 1993\5550).

La exégesis del precepto exige analizar tres circunstancias del mismo:

1.^a) Cuándo es preceptiva la notificación: El artículo se limita a decir «atendida la cantidad objeto de apremio», con lo que se está dando una respuesta no absoluta a la pregunta, sino relativa, por cuanto deberá atenderse a la trascendencia que la cantidad objeto de apremio tenga respecto de la empresa deudora. Una misma cantidad puede ser insignificante para una empresa y determinante de su propia existencia para otra, por lo que la norma no podía ser más explícita. Naturalmente no será necesario para hacer la notificación que la cantidad por la que se ejecuta ponga en riesgo la continuidad de la empresa, aunque sería el caso extremo; bastará con que de alguna manera puedan resultar afectados en su efectividad los derechos e intereses de los demás trabajadores de la empresa.

2.^a) A quién debe notificarse: La norma dice a los representantes de los trabajadores de la empresa deudora, con lo que está efectuando una remisión implícita a los arts. 62 y 63 del ET, es decir, a los delegados de personal y al comité de empresa. Con todo en los casos en que, atendido el número de trabajadores, no llegue a constituirse el órgano de representación creemos que la notificación deberá hacerse a los trabajadores mismos; la norma no puede interpretarse tan restrictivamente que deje fuera los casos de empresas con menos de diez trabajadores.

3.^a) Efectos de la notificación: La notificación se realiza «a efectos de que puedan comparecer en el proceso» pero no se especifica qué actos podrán realizar en el proceso. Algunas posibilidades de actuación son evidentes, como aquellas a las que se refiere el art. 243, pero hay que distinguir entre:

1^o) Terceros que alegan un derecho o interés legítimo y personal, que asumen la intervención en condiciones de igualdad con las partes en los actos que les afecten (art. 238), y

2") Representantes de los trabajadores, que no pueden alegar un derecho o interés personal, por lo que su condición procesal no cabrá asimilarse a la de la parte.

Con todo, si bien deben tenerse claras las diferencias teóricas, hay que admitir que será difícil en los casos concretos establecer diferencias prácticas. Una vez que se ha comparecido en el proceso, aunque no se tenga un derecho o interés personal que defender, ha de poder instarse la realización de actos concretos y de impugnarse las resoluciones que se dicten, pues de lo contrario la comparecencia carecería de sentido útil.

El artículo no se refiere a la forma en que se realizará la comparecencia. No atendemos ahora a que la decisión en el comité de empresa se adopte por mayoría, sino a si es o no preciso el incidente del art. 236; en nuestra opinión si la comparecencia ha sido «provocada» por la notificación, no cabe luego acudir al incidente para decidir sobre su admisión. En último caso será posible que se impugne por una de las partes el mandato de que se notifique la resolución, pero si esa impugnación no existe no cabrá luego oponerse a la comparecencia.

=====

FORMULARIOS

PERSONACIÓN DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES DE LA EMPRESA EJECUTADA

(art. 250)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], Letrado, con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre del Comité de Empresa de [empresa], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el

Juzgado [número y sede], en la ejecución [número], promovida por [ejecutante] contra [ejecutado], como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] se emplazó a mis poderdantes para que pudieran comparecer en la ejecución que se sigue frente a [ejecutado], a la vista de la cantidad objeto de apremio.

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 250 LPL, **COMPAREZCO** en la representación que ostento, mostrándome parte en la ejecución [número] se sigue a instancia de [ejecutante] por un principal de [importe] euros, más otros [importe] euros, calculados en concepto de intereses y otros [importe] euros para costas, por un total de [importe] euros, interesando se me de traslado de las sucesivas actuaciones.

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo y tenerme por personado y parte en nombre del Comité de Empresa en la ejecución que contra [ejecutado] se sigue ante ese Juzgado.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 251

1. El Fondo de Garantía Salarial y las Entidades gestoras o servicios comunes de la Seguridad Social, cuando estén legitimados para intervenir en el proceso, quedan obligados a asumir el depósito, la administración, intervención o peritación de los bienes embargados, designando a tal fin persona idónea, desde que se les requiera judicialmente. De tal obligación podrán liberarse con autorización judicial, si justifican la imposibilidad de cumplirla o su desproporcionada gravosidad.

2. Igual obligación y con los mismos límites puede, motivadamente, imponerse a cualquier persona o entidad que por su actividad y medios pueda hacerse cargo de la misma, sin perjuicio del resarcimiento de gastos y abono de las remuneraciones procedentes conforme a la Ley.

3. Las actuaciones materiales relativas al depósito, conservación, transporte, administración y publicidad para su venta de los bienes judicialmente embargados podrá encomendarse a entidades autorizadas administrativamente con tal fin, si así lo acordara el órgano judicial.

SUPUESTOS DE COLABORACIÓN INSTRUMENTAL

Si al comentar el art. 248 nos referimos al deber de colaboración de organismos públicos y de personas privadas con el órgano judicial para localizar bienes y derechos del ejecutado sobre los que efectuar el embargo, el art. 251 se refiere a otros supuestos de colaboración que podemos denominar instrumentales. Los mismos se relacionan con garantías del embargo, como son la administración, la intervención y el depósito judicial (arts. 254 y 255), con la valoración de los bienes embargados (art. 259) y con la realización por enajenación forzosa (art. 261), por lo que a los artículos citados debe estarse para su total comprensión.

Aquí es preciso explicar el porqué de estos deberes de colaboración y los extremos que son exclusivos de este artículo. Con relación al porqué hay que insistir, una vez más, en las consecuencias del impulso de oficio establecido en el art. 237.2 LPL. Existe todo un conjunto de cargas que no tiene que asumirlas el ejecutante laboral porque el órgano judicial impulsa de oficio el proceso. Naturalmente esto supone echar sobre el ejecutor toda una serie de deberes que no siempre está en situación de levantar con eficacia, y es con relación a algunos de esos deberes para los que se han establecido en la LPL colaboraciones instrumentales, bien a cargo de ciertas partes públicas bien a cargo de terceros privados.

Mención aparte merece el párrafo 3 del art. 251, al que hay que añadir el art. 260.1, a), en los que se ha llegado mucho más lejos, por cuanto en ellos se asiste a un fenómeno de desjudicialización que el legislador inició en la LPL y que ahora ha llegado a la LEC.

LA COLABORACIÓN DE ENTES PÚBLICOS DETERMINADOS

Estos entes públicos son el Fondo de Garantía Salarial y las Entidades gestoras (INSS, INSALUD, IMSERSO, INEM (?) y ISM) y Servicios comunes de la Seguridad Social (TGSS y Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad

Social, RD 692/2000, de 12 de mayo), a los que puede imponerse la asunción del depósito, la administración, la intervención y la peritación de los bienes embargados, debiendo proceder a designar persona idónea. La norma deja algunos extremos dudosos:

a) El deber de colaboración puede imponerse a estas personas juridico-públicas cuando estén legitimadas para intervenir en el proceso, con lo que se deja a la interpretación la determinación concreta de lo que deba entenderse por «intervenir». Indudablemente se comprenden todos los casos en que estos entes sean ejecutantes (no los ejecutados porque entonces estaríamos ante el supuesto del art. 285), pero las dudas existen:

1.º) Respecto del Fogasa sobre si comprende:

1") Todos los casos en los que el Fondo puede comparecer en el proceso de declaración por las vías del art. 23, lo hubiera o no hecho efectivamente, con lo que quedarían comprendidas todas las ejecuciones relativas a créditos salariales y a despidos y extinciones del contrato de trabajo, es decir, un tanto por ciento muy alto de los procesos de ejecución. La inclusión o no de estos supuestos en la palabra «intervenir» es muy dudosa; si se dice que no el deber de colaboración del Fondo se deja reducido a casi nada, pero si se dice que sí se echaría sobre el Fondo una carga muy pesada que no sabemos si podría levantar. En esta duda nos inclinamos por la respuesta afirmativa, pero sólo en atención a que la norma tiene que significar algo en la realidad, lo que no sería posible con la respuesta negativa.

2") Todos los casos en que, por una u otra razón, el Fondo puede o debe ser oído en el proceso de ejecución, atendido lo dispuesto en los arts. 270, 274 y 275, con lo que podrían quedar incluidas todas las ejecuciones dinerarias, por lo menos las derivadas de créditos salariales y de indemnización por extinción del contrato de trabajo. En realidad estos casos son una repetición de los anteriores, por lo que debemos estar a lo dicho antes.

3") Los supuestos de ejecución provisional de los arts. 290, 291, 293 y 299, en relación con la Disp. Adicional 4.^a.

2.º) Respecto de los entes de la Seguridad Social sobre si incluir o no los casos de intervención a que se refiere el art. 140, con lo que quedarían comprendidos, además de los procesos de Seguridad Social estricta del Capítulo VI del Libro II, todos los casos en que se ventile una pretensión de algún modo relacionada con la Seguridad Social. Aquí nuestra respuesta es negativa porque en este segundo caso no cabría exigir responsabilidad a estas Entidades.

b) No hay limitación en los bienes sobre los que puede recaer la colaboración de estas partes públicas; naturalmente el depósito se referirá a los bienes muebles y la administración y la intervención a los frutos y rentas y empresas (en los términos que veremos al comentar el art. 254), pero cualquier clase de bien queda incluida. En atención a esta variedad debe haberse incluido en la norma la posibilidad de que la persona pública se libere del deber de colaboración acreditando la imposibilidad de cumplirlo o su desproporcionada gravosidad.

c) Así como en el párrafo 2 hay una referencia expresa a los gastos y remuneraciones, ésta falta en el apartado 1, lo que deja sin solución clara si a las partes públicas habrá que resarcirlas de los gastos y abonarles las remuneraciones. En nuestra opinión estamos aquí ante una norma especial respecto de la más general del art. 17.1 de la LOPJ; en éste se dispone con carácter general que el deber de colaboración que están obligadas a prestar las personas públicas y las privadas en la ejecución de lo resuelto, es sin perjuicio del resarcimiento de los gastos y del abono de las remuneraciones debidas, pero respecto de esa norma general el art. 251.1 de la LPL puede establecer, y establece, una norma especial en cuanto el legislador puede disponer de los ingresos y gastos de las partes públicas.

Si lo anterior no fuere como decimos carecería de sentido el apartado final del párrafo 1. Si el Fogasa y las entidades de la Seguridad Social pueden excusarse de la obligación de colaboración en casos de gravosidad desproporcionada, es porque han de asumir esa "gravosidad". A lo que debe unirse que la persona física

concreta designada por la entidad pública para realizar la colaboración será, normalmente, funcionario de ella, con lo que queda excluida la remuneración especial.

d) Por estimar que concurren los presupuestos el órgano judicial impondrá a la parte pública el deber de colaboración, lo que podrá hacer incluso en resolución no motivada, procediéndose luego a requerirla formalmente. Contra la resolución esa parte no podrá recurrir por razones de fondo (sí de forma), pero podrá alegar la imposibilidad de cumplir la actuación concreta de colaboración o su desproporcionada gravosidad, y después justificar su alegación, lo que en principio deberá hacerse en el incidente del art. 236, con audiencia de las demás partes e interesados comparecidos. Nada obsta para que el cumplimiento de la colaboración se refuerce con el apremio pecuniario del art. 239.1.

LA COLABORACIÓN DE CUALQUIER PERSONA

Si la colaboración anterior podía exigirse de concretos entes públicos y cuando, de cualquier forma, podían intervenir en el proceso, esta otra colaboración se refiere a «cualquier persona o Entidad», con lo que hay que entender incluidas principalmente las personas privadas, físicas o jurídicas, pero sin excluir las públicas, que no tengan relación alguna con el asunto debatido judicialmente. Estamos aquí ante una aplicación especial del art. 17.1 de la LOPJ, en cuanto referida a los actos de depósito, administración, intervención y peritación.

La imposición del deber de colaboración viene condicionada a que:

1.º) El tercero por su actividad y medios pueda hacerse cargo de la colaboración especial que se le impone: Es obvio que la norma no está preordenada para que el órgano judicial pueda acudir a la colaboración de personas que pudiéramos llamar ordinarias, sino que está referida a personas con cualificación técnica y medios adecuados; en este sentido cabría pensar sobre todo en empresas de almacenamiento, profesionales de la administración de empresas, peritos, etc.

2.º) No hay duda aquí del resarcimiento de gastos y del abono de las remuneraciones, que pueden anticiparse al pago del principal (art. 266.2).

3.º) La imposición de la colaboración debe hacerse por auto, es decir, motivadamente, con referencia a la concurrencia de los presupuestos de clase de acto y calidad de la persona elegida, debiendo producirse después el requerimiento. Contra la resolución, el tercero no puede recurrir por razones de fondo (sí de forma), pero puede alegar y justificar la imposibilidad de cumplir la obligación en los términos que antes hemos visto para los entes públicos determinados.

En nuestra opinión la «desproporcionada gravosidad» no libera al tercero de la obligación, por cuanto le serán abonados los gastos, y aun anticipándolos al principal. La gravosidad, sin embargo, sí debe ser puesta de manifiesto por el tercero al órgano judicial, pero a los efectos de que éste reconsidere su decisión de imponer la obligación de colaboración.

En cualquier caso siempre cabrá acudir a la multa coercitiva del art. 239.3, y también a la responsabilidad del art. 75.3.

LAS ENTIDADES AUTORIZADAS ADMINISTRATIVAMENTE

El párrafo 3 del art. 251 ha de ponerse en relación con el art. 261.1 a) y con la Disp. Adicional 3.ª para comprender que hoy carece de virtualidad práctica y que implica encomendar a entidades privadas o públicas autorizadas administrativamente la realización de actos que tienen naturaleza judicial.

Dada la falta de desarrollo por el Gobierno de la autorización contenida en la Disp. Adicional 3.ª de la LPL no es del caso ahora extenderse sobre esta pretendida desjudicialización, de la que no hizo mención la LBPL de 1989, pero de la que tendremos que ocuparnos después al aludir a la realización por persona o entidad especializada del art. 641 LEC.

SECCIÓN SEGUNDA

El embargo

Artículo 252

De constar la existencia de bienes suficientes, el embargo que se decrete se ajustará al orden legalmente establecido. En caso contrario y al objeto de asegurar la efectividad de la resolución judicial cuya ejecución se insta, se efectuará la adecuación a dicho orden una vez conocidos tales bienes.

Artículo 253

1. Si los bienes embargados fueren inmuebles u otros inscribibles en registros públicos, el órgano judicial ordenará de oficio que se libre y remita directamente al Registrador mandamiento para que practique el asiento que corresponda relativo al embargo trabado, expida certificación de haberlo hecho, de la titularidad de los bienes y, en su caso, de sus cargas y gravámenes.

2. El Registrador deberá comunicar al órgano judicial la existencia de ulteriores asientos que pudieren afectar al embargo anotado.

Artículo 254

1. Podrá constituirse una administración o una intervención judicial cuando por la naturaleza de los bienes o derechos embargados fuera preciso.

2. Con tal fin, el órgano judicial citará de comparecencia a las partes para que lleguen a un acuerdo o, en su caso, efectúen las alegaciones y pruebas que estimen oportunas sobre la necesidad o no de nombramiento de administrador o interventor, persona que deba desempeñar tal cargo, exigencia o no de fianza, forma de actuación, rendición de cuentas y retribución procedente.

3. El administrador o, en su caso, el interventor nombrado deberá rendir cuenta final de su gestión.

Artículo 255

Puede ser designado depositario el ejecutante o el ejecutado, salvo oposición justificada de la parte contraria. También podrá el órgano judicial aprobar la designación como depositario de un tercero, de existir común acuerdo de las partes o a propuesta de una de ellas, sin oposición justificada de la contraria.

Artículo 256

1. De estar previamente embargados los bienes, el órgano judicial reembargante adoptará las medidas oportunas para su efectividad.

2. El órgano judicial o administrativo al que se comuniquen el embargo acordará lo procedente para garantizarlo y, en el plazo máximo de diez días, informará al reembargante sobre las circunstancias y valor de los bienes, cantidad objeto de apremio de la que respondan y estado de sus actuaciones.

3. Deberá, asimismo, comunicar al órgano que decretó el embargo las ulteriores resoluciones que pudieren afectar a los acreedores reembargantes.

Artículo 257

1. El órgano judicial, tras la dación de cuenta de la diligencia de embargo positiva ratificará o modificará lo efectuado por la comisión ejecutiva, acordando, en su caso, la adopción de las garantías necesarias para asegurar la traba según la naturaleza de los bienes embargados.

2. Podrá también, en cualquier momento, atendida la suficiencia de los bienes embargados, acordar la mejora, reducción o alzamiento de los embargos trabados.

EL EMBARGO EJECUTIVO

En el comentario al art. 79 nos referimos al embargo preventivo como medida cautelar. Debe ahora atenderse al ejecutivo.

A) Concepto

Con Carreras entendemos por embargo "aquella actividad procesal compleja llevada a cabo en el proceso de ejecución, enderezada a elegir los bienes del ejecutado que deben sujetarse a la ejecución y a afectarlos concretamente a ella, engendrando en el acreedor ejecutante una facultad meramente procesal a percibir el producto de la realización de los bienes afectados, y sin que se limite jurídicamente ni se expropie la facultad de disposición del ejecutado sobre dichos bienes".

El embargo se resuelve básicamente en la afección de unos bienes al proceso de ejecución y, por tanto, el mismo existe desde que se decreta por resolución

judicial, o se reseña la descripción de un bien en el acta de diligencia de embargo, aunque no se hayan adoptado todavía las medidas de garantía o de publicidad de la traba (art. 587 LEC). Por lo mismo es nulo el embargo sobre bienes o derechos cuya efectiva existencia no conste (art. 588 LEC).

STSJ Murcia de 18 de septiembre de 1997: "... la razón de ser o justificación del embargo es la afección a un proceso de bienes determinados. Esto es, está constituido por aquella declaración judicial de afectación. Como efecto produce una vinculación o afección de los bienes trabados al proceso de ejecución, pero no al crédito del actor.

El embargo no garantiza al acreedor el cobro de su crédito, sino al demandante el resultado satisfactorio del proceso. Y dada la posible incidencia de tercerías de mejor derecho, resulta que el embargo carece de titular determinado, aunque determinable: el acreedor que obtenga su satisfacción en el proceso" (AS 1997\3383).

Como actividad compleja que es el embargo está integrado por diversas fases, las cuales sí pueden aislarse en el plano conceptual en algunos supuestos se superponen prácticamente.

Antes de entrar en esas fases es necesario determinar qué bienes son susceptibles de embargo. En general el art. 1.911 CC parte de la base de que el deudor responde con todos sus bienes, presentes y futuros, del cumplimiento de sus obligaciones, lo que supone que en principio todos los bienes son embargables. Con todo, debe tenerse en cuenta que:

1.º) El embargo no recae sobre el patrimonio del deudor como un todo, sino sobre bienes diferenciados e individualmente considerados.

2.º) Existen bienes que están excluidos de la ejecución y que, por tanto, no son embargables (arts. 605 a 607 LEC); esa inembargabilidad puede responder a tres razones:

1') No patrimonialidad de algunos bienes: Los que se califican de no patrimoniales (patria potestad, políticos, administrativos) no pueden embargarse.

2') No alienabilidad: Los bienes no enajenables (públicos y algunos privados) no pueden embargarse.

3') No embargabilidad por disposición expresa de la Ley: De modo especial importa destacar que la STC 113/1989, de 12 de junio, declaró que las pensiones de la Seguridad Social son embargables a partir del importe del salario mínimo interprofesional.

El embargo trabado sobre bien inembargable es nulo de pleno derecho (art. 609 LEC).

B) Localización de los bienes del deudor

Despachada la ejecución y ordenado el embargo es obvio que lo primero que debe hacerse es descubrir qué bienes embargables existen en el patrimonio del deudor. Esa búsqueda puede hacerla inicialmente el ejecutante y, como resultado de la misma, en la demanda ejecutiva deberá indicar:

a) Los bienes del ejecutado susceptibles de embargo de los que tuviere conocimiento y, en su caso, si los considera suficientes para el fin de la ejecución (art. 549.1, 3.º, LEC). Si lo hace así no serán precisas otras actividades de búsqueda, y el tribunal, en el auto despachando la ejecución, podrá determinar los bienes concretos sobre los que recae el embargo (art. 553.1, 4.º, LEC), quedando desde esa resolución hecho el embargo y sin perjuicio de que las medidas de garantía se adopten posteriormente (art. 587.1).

Siempre es posible que los bienes del ejecutado sea buscados por la Comisión Ejecutiva del Juzgado. El art. 257.1 LPL prevé el supuesto de que la diligencia de embargo hecha por esta Comisión Ejecutiva haya resultado positiva, ordenando entonces que se dé cuenta de la misma al juzgador, el cual ratificará o rectificará lo hecho por ella, con lo que se pone de manifiesto que quien embarga es el juzgador, no la Comisión Ejecutiva.

b) Las medidas de localización e investigación que, al amparo del art. 590, interese (art. 549.1, 4.º, LEC). Cuando el ejecutante no ha encontrado bienes del ejecutado en la demanda ejecutiva instará esas medidas, pero el tribunal podrá acordar, en el auto despachando la ejecución (art. 553.1. 3.º, LEC), dos importantes

medidas de averiguación. Estas medidas eran antes de la LEC/2000 importantes especialidades de proceso de ejecución laboral, pero ahora se encuentran también en la ejecución civil, de modo que las normas de ésta servirán para colmar las lagunas de aquél.

1.º) La manifestación sobre bienes y derechos (art. 247 LPL): El órgano judicial puede requerir al ejecutado para que éste manifieste sus bienes y derechos con la precisión necesaria para garantizar sus responsabilidades (art. 589 LEC).

El deber de manifestar se atribuye al ejecutado y el art. 247 puntualiza el caso de que el mismo sea una persona jurídica (corresponde entonces a sus administradores o a la persona que legalmente la represente) o una comunidad de bienes o grupo sin personalidad (se atribuye a sus organizadores, directores o gestores). Objetivamente el deber comprende: 1) Los derechos de cualquier naturaleza, 2) Si el bien está afectado a otro proceso, 3) El importe del crédito garantizado si el bien está gravado con carga real.

2.ª) La colaboración de organismos públicos y personas privadas (arts. 248 LPL y 590 LEC): Respecto de los organismos públicos se distingue entre: 1) Facilitar la relación de todos los bienes y derechos del ejecutado de que tengan constancia (y no se excluye la Administración tributaria), y 2) Realizar las averiguaciones legalmente posibles para llegar a tener conocimiento de los bienes y derechos del ejecutado. Con relación a personas privadas su deber de colaboración puede referirse a proporcionar la información de que dispongan sobre los bienes del ejecutado, pero no a que realicen actos de investigación.

Si después de todo lo anterior no se ha encontrado bien alguno del ejecutado, o si los encontrados son insuficientes, lo normal será proceder a la declaración de insolvencia, total o parcial, de la empresa ejecutada (art. 274 LPL). Caben, con todo, actuaciones de integración del patrimonio del ejecutado que pueden ser:

1) Ejercicio de las "acciones" del deudor, con lo que estamos ante la acción subrogatoria del art. 1.111 CC, que es un caso de sustitución procesal (lección 4.ª).

2) Impugnación de las transmisiones fraudulentas, tratándose entonces de la acción revocatoria o pauliana del mismo art. 1.111 CC.

Estos actos de integración del patrimonio serán normalmente de la competencia del orden jurisdiccional civil.

C) Prelación de bienes

La determinación puede hacerse, en primer lugar, por pacto entre el acreedor y el deudor, pacto que cabe que sea anterior a la ejecución o que se concierte pendiente la misma, de modo que todas las reglas que decimos a continuación entran en juego ante la no existencia de ese pacto. Esto supone que el acto que desconozca las reglas legales es anulable (no nulo), debiendo impugnarse por alguna de las partes (art. 592.1 LEC).

A falta de pacto, el tribunal determinara el bien o bienes del ejecutado a embargar teniendo en cuenta:

a) El orden debe establecerse atendiendo a dos razones distintas pero complementarias: Mayor facilidad de su enajenación y menor onerosidad de ésta para el ejecutado (art. 592.1 LEC).

b) Si resulta imposible o muy difícil la aplicación de los criterios anteriores se estará al orden previsto en el art. 592.2 y 3 LEC, en el cual están incluidos todos los bienes patrimoniales, alienables y embargables del ejecutado:

El art. 252 LPL se limita a remitirse al orden legal del art. 592 LEC, sin introducir matización alguna. El orden legal es el siguiente: 1º. Dinero o cuentas corrientes de cualquier clase, 2º. Créditos y derechos realizables en el acto o a corto plazo, y títulos, valores u otros instrumentos financieros admitidos a negociación en un mercado secundario oficial de valores, 3º. Joyas y objetos de arte, 4º. Rentas en dinero, cualquiera que sea su origen y la razón de su devengo, 5º. Intereses, rentas y frutos de toda especie, 6º. Bienes muebles o semovientes, acciones, títulos o valores no admitidos a cotización oficial y participaciones sociales, 7º. Bienes inmuebles, 8º. Sueldos, salarios, pensiones e ingresos procedentes de actividades profesionales

y mercantiles autónomas, 9º. Créditos, derechos y valores realizables a medio y largo plazo, y 10º. También podrá decretarse el embargo de empresas cuando, atendidas todas las circunstancias, resulte preferible al embargo de sus distintos elementos patrimoniales.

D) Designación de los bienes

El problema de designar los bienes sobre los que ha de recaer el embargo tiene sentido cuando se han encontrado bienes del ejecutado y cuando los encontrados exceden en su valor de la cantidad por la que se despachó la ejecución. En este caso la regla última es que la de determinación corresponde al juzgador, pero deben tenerse en cuenta dos límites:

1.º) Cualitativo: Tiene que respetarse el orden del art. 592 LEC.

Nada impide que se realice un embargo y que luego se descubran otros bienes del ejecutado, siendo estos últimos preferentes sobre los primeros, en cuyo caso se procederá a desembargar y embargar. La variación puede provenir también de que se estime una tercería de dominio.

2.º) Cuantitativo: Los bienes que tienen que embargarse son los suficientes para cubrir el importe de la cantidad por la que se despachó la ejecución.

Este límite cuantitativo también es variable y a su modificación se refiere el art. 257.2 LPL, pudiendo consistir en:

1') Mejorar el embargo, que es extenderlo a bienes que inicialmente no se embargaron al descubrirse que los embargados son insuficientes (art. 612 LEC).

2') Reducir el embargo, es decir, levantarlo respecto de algún bien cuando se descubre que hubo exceso en la traba (art. 612 LEC).

3') Levantar el embargo en este contexto significa quitar la traba sobre todos los bienes, lo que sucederá cuando la ejecución acabe bien porque el ejecutado paga, bien porque se estima la oposición formulada por el ejecutado contra la misma existencia de la ejecución.

E) Afección de bienes

La afección es una declaración de voluntad del juzgador, explícita (resolución judicial) o implícita (descripción de un bien en el acta de diligencia de embargo), por la que se vincula un bien determinado a la ejecución. En términos estrictos la afección es el elemento fundamental del embargo y debería ser siempre expresa, pero la LEC y la LPL se han centrado en los actos de garantía, con olvido de que el embargo sólo existe cuando se produce la declaración de voluntad del juzgador.

El juzgador, antes de realizar la traba en que se resuelve la afección, debe controlar de oficio los requisitos siguientes: 1) Que el bien sea embargable (art. 609 LEC), 2) Que se respete el orden del art. 592 LEC, 3) Que no se exceda en la suficiencia (art. 584 LEC), y 4) Que el bien pertenezca al ejecutado.

Presupuesto de la afección es que el bien a trabar sea de la propiedad del ejecutado y en la determinación de la misma debe tenerse en cuenta que bastará que pueda presumirse la pertenencia del bien al ejecutado, siendo su indicio básico el que el bien se encuentre dentro del señorío físico del mismo, que tenga su posesión.

La falta anterior de reglas legales ha sido suplida por el art. 593 LEC: Para juzgar sobre la pertenencia al ejecutado de los bienes que se proponga embargar, el tribunal, si necesidad de investigaciones ni otras actuaciones, se basará en indicios y signos externos de los que razonablemente pueda deducir aquélla. A partir de ahí el art. 393 LEC atiende a consideraciones prácticas, en sentido favorable y contrario a la traba, con posible notificación y audiencia de tercero.

Lo anterior posibilita que en la práctica pueda embargarse un bien de persona distinta del ejecutado. En este caso el remedio general para sacar el bien de la ejecución es la denominada tercería de dominio, que está regulada en el art. 258 LPL y en su complemento los arts. 595 a 604 LEC.

F) Garantías de la afección

El embargo propiamente dicho se resuelve en la afección, en la declaración de voluntad del juzgador que afecta un bien a la ejecución; desde ese momento existe la traba para las partes procesales. La fase siguiente no se refiere, pues, a la constitución de la traba, sino a garantizar su existencia.

Las garantía se refieren a un doble aspecto:

1.º) Frente al ejecutado: Para evitar que realice cualquier acto de ocultación o disposición que haga imposible la continuación de la ejecución.

2.º) Frente a terceros: Para que tengan conocimiento de la existencia de la traba, tanto a efectos de publicidad como de preferencia en el cobro de créditos respecto del bien.

Naturalmente la garantía concreta a adoptar depende de la clase de bien; hay una serie de bienes y otra de garantías.

a) Anotación preventiva en Registro Público

1.º) Bienes inmuebles

Decretado el embargo al órgano judicial ordenará de oficio que se libre y remita directamente al Registro de la Propiedad mandamiento por duplicado para que se practique el asiento de anotación preventiva del embargo trabado (art. 253.1 LPL). Es supletorio el art. 629 LEC sobre la remisión por fax y la posibilidad de tomar anotación preventiva de la suspensión de la anotación del embargo si bien no está inscrito y si lo está a favor de persona distinta del ejecutado pero de la que éste trae causa.

Especial interés tiene en lo laboral que en el mandamiento se haga mención expresa de que la ejecución se sigue para el cobro de salarios correspondientes a los últimos treinta días, atendido el superprivilegio del art. 32.1 ET.

Al mismo tiempo que se hace el mandamiento de anotación preventiva de embargo, se ordenará al registrador que emita certificación de: haber hecho la

anotación, de la titularidad del bien y, en su caso, de las cargas y gravámenes. Con ello el art. 252 LPL está uniendo en un solo mandamiento lo que en la LEC son dos, el del art. 629 y el del art. 656, y de la misma manera unificando dos certificaciones del Registro en una sola.

Naturalmente si la certificación de titularidad y de cargas y gravámenes se hace en este momento procesal, es lógico que el art. 252.2 diga a continuación que el registrador deberá comunicar al órgano judicial la existencia de ulteriores asientos que pudieren afectar al embargo anotado.

2.º) Bienes muebles

Para estos bienes la garantía normal es el depósito, como veremos después, pero el embargo de algunos bienes muebles tiene acceso a registros públicos, en concreto al Registro de Bienes Muebles creado por el RD 1828/1999, de 3 de diciembre, con la siguientes Secciones: 1ª Sección de Buques y Aeronaves, 2ª Sección de Automóviles y otros Vehículos de Motor; 3ª Sección de Maquinaria industrial, establecimientos mercantiles y bienes de equipo; 4ª Sección de otras Garantías reales; 5ª Sección de otros bienes muebles registrables, y 6ª Sección del Registro de Condiciones Generales de la Contratación.

El Registro de Bienes Muebles es un Registro de titularidades y gravámenes sobre bienes muebles, así como de condiciones generales de la contratación. Dentro de cada una de las secciones que lo integran se aplicará la normativa específica reguladora de los actos o derechos inscribibles que afecten a los bienes, o a la correspondiente a las condiciones generales de la contratación.

b) Administración o intervención judicial

El art. 254 LPL contiene regulación específica para la administración e intervención judiciales que no ha derogado la LEC pero sí la ha relegado a la condición de supletoria.

En la ejecución civil existen dos supuestos de estas garantías:

1.º) General, que atiende sólo a la administración y se refiere al caso de embargo de frutos y rentas (art. 630.2 LEC).

2.º) Especial, que atiende a la administración y a la intervención cuando lo embargado fuere un establecimiento mercantil o fabril (art. 630.1 LEC). Ha quedado derogado el Decreto Ley de 20 de octubre de 1969 sobre embargo de empresas.

En el art. 254 LPL se admite la administración y la intervención "cuando por la naturaleza de los bienes o derechos embargados fuera preciso", y determina también cómo se procede a la adopción de esas garantías.

El órgano judicial citará de comparecencia a las partes para que, primero, aleguen y prueben en torno a la necesidad de la administración o de la intervención y, decidido que se adoptará una de estas garantías, las partes podrán ponerse de acuerdo sobre la persona del administrador o interventor, exigencia o no de fianza, forma de actuación, rendición de cuentas (siendo imprescindible la del final de la gestión) y retribución procedente, teniendo en cuenta que si no hay acuerdo, y si no se aplica el art. 251, las partes podrán alegar y probar en torno a todas estas circunstancias que deben ser resueltas por el juzgador en el auto que debe dictar al final de la comparecencia (art. 236).

c) Depósito judicial

Aquellos bienes que pueden desaparecer necesitan de la aprehensión física para que conste a los terceros su afección a la ejecución. Por depósito judicial se entiende la tenencia de bienes muebles o semovientes afectados a una ejecución, para guardarlos y retenerlos a disposición del órgano judicial hasta que éste ordene su entrega a otra persona. En este depósito no es esencial la traslación física de los bienes, pudiendo consistir en sujetar a su régimen jurídico bienes que se encuentran y se mantienen en poder de una persona.

Existen tres clases de depósito:

1.º) Institucional

El dinero, cheques y divisas convertibles se ingresarán, el mismo día del embargo, en la "Cuenta de Depósitos y Consignaciones" (art. 621 LEC y RD 34/1988, de 21 de enero). Los títulos valores u objetos especialmente valiosos y necesitados de especial conservación, se depositarán en el establecimiento público o privado que resulte más adecuado (art. 626.1 LEC).

2.º) Personal

Si el embargo recae sobre bienes muebles distintos de los anteriores y de los que diremos después, el órgano judicial puede designar depositario:

1') De conformidad con el art. 251 LPL, es decir, *) Al Fogasa y a las Entidades gestoras y Servicios comunes de la Seguridad Social (cuando estén legitimados para intervenir en el proceso) *) A cualquier persona o entidad (cuando por su actividad y medios puedan hacerse cargo del bien, pero con remuneración y abono de gastos), y *) A entidades autorizadas administrativamente (aunque hasta ahora no existe ninguna).

2') Al ejecutante o al ejecutado, salvo oposición justificada de la parte contraria, tramitada por el incidente del art. 236.

3') A cualquier persona, en la que se hayan puesto de acuerdo las dos partes o a propuesta de una de ellas sin oposición de la contraria.

STSJ Cataluña de 22 de marzo de 1999: "El art. 2, letra a) de la Ley de Procedimiento aboral ([RCL 1995\1144](#) y 1563) establece que los órganos del orden social conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo. Cabría admitir por esta vía las reclamaciones de trabajadores o empresarios que guarden algún tipo de relación con el contrato de trabajo por mínima que ésta sea; pero lo que en ningún caso cabe es una reclamación como la de autos que se dirige contra un tercero que no tiene carácter de

empresario y cuya única vinculación con las partes es puramente de carácter procesal al haber sido designado depositario de los bienes embargados a la empresa ejecutada. No hay relación laboral alguna entre los ejecutantes y el tercero frente al que se dirige la pretensión, y la posible obligación de indemnizar imputable al mismo no surge como una incidencia más o menos directa del contrato de trabajo, sino tan sólo por una supuesta negligencia en la custodia de los bienes en depósito, circunstancia absolutamente ajena al vínculo laboral del que trae causa el procedimiento de ejecución, por lo que el orden social de la jurisdicción es incompetente para conocer

de una cuestión litigiosa que no es subsumible en ninguno de los supuestos que recoge el art. 2 de la Ley de Procedimiento Laboral. Contra el criterio que manifiesta en su informe el Ministerio Fiscal y la opinión de las partes que intervienen en la ejecución; y sin que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 8 de septiembre de 1992 ([AS 1992\4168](#)) que estos últimos invocan, sea vinculante para esta Sala, que no comparte la tesis, que en la misma se expone, porque de lo dispuesto en el art. 251.2º de la Ley de Procedimiento Laboral que establece la posibilidad de que el depositario de los bienes que ha sido obligado a asumir esta

obligación pueda reclamar el resarcimiento de gastos y abono de las remuneraciones procedentes conforme a la ley, no se deriva esta consecuencia, pues con independencia de que no se indica ante qué jurisdicción podrá reclamarlos y de que no se trata del mismo supuesto de depositario del art. 255 de la Ley de Procedimiento Laboral que corresponde al caso de autos, no puede extraerse de este precepto que cualquier controversia respecto a las incidencias surgidas en las relaciones entre el depositario y los ejecutantes deba ser debatida ante la Jurisdicción Social” (AS 1999\1739).

3.º) Retención sin desapoderamiento

Cuando se trata de bienes incorporales (créditos, sueldos, pensiones) la aprehensión física no es posible. La garantía se articula en dos medidas:

1º) Orden dirigida al deudor del ejecutado de que conserve el derecho bajo su responsabilidad a disposición del órgano judicial absteniéndose de pagar al ejecutado.

2º) Simple notificación al ejecutado de la existencia de la orden anterior.

EL REEMBARGO

Sobre un mismo bien del ejecutado pueden desarrollarse coetáneamente varias ejecuciones y manifestación de ello es el reembargo, que consiste en la afección de un bien, embargado ya en un proceso de ejecución, a una segunda o posterior ejecución. Debe estarse, primero, a los arts. 256 y 246 LPL y, luego, al art. 610 LEC.

Con carácter general debe tenerse en cuenta:

1.º) El órgano judicial que reembargue adoptará las medidas oportunas para la afectividad de su embargo (art. 256.1 LPL), lo que significa que comunicará la existencia de su embargo al órgano judicial o administrativo que embargó primero.

2.º) El primer embargante informará al segundo y posteriores, en el plazo de diez días, de las circunstancias y valor del bien, cantidad por la que despachó la ejecución y estado de sus actuaciones (art. 256.2), y seguirá comunicándole las resoluciones que dicte y que afecten a los posteriores reembargantes (art. 256.3).

a) Sin garantía registral inmobiliaria

Con relación a todos los bienes cuya garantía no consista en la anotación del embargo en el Registro de la Propiedad, debe partirse de la existencia de dos posibilidades:

1.ª) En principio la preferencia para seguir la ejecución corresponde al órgano que embargó en primer lugar, pero entonces ese órgano, del dinero obtenido en la realización del bien, retendrá la parte que exceda del importe de la primera ejecución y la entregará al segundo órgano embargante.

2.ª) Con todo, es posible que el órgano segundo embargante continúe con su ejecución, si bien entonces el dinero obtenido en la realización se destinará, primero, a pagar al primer ejecutante y sólo si sobra algo se podrá pagar al segundo ejecutante (art. 246.1 y 2) y así sucesivamente.

b) Con garantía registral inmobiliaria

Respecto de los bienes inmuebles las posibilidades son también dos pero las condiciones son distintas:

1.ª) Cabe que continúe con la ejecución el primer órgano embargante y entonces del precio obtenido en la realización se pagará íntegramente al primer ejecutante y, sólo si sobra algo, podrá cobrar el segundo ejecutante, procediéndose en todo caso a la cancelación de las anotaciones preventivas del segundo y posteriores embargos.

2.ª) Si es el segundo embargante el que sigue con la ejecución, el primer embargo (como anterior) quedará subsistente después de la realización forzosa, sin destinarse a su cancelación el precio del remate, subrogándose en la responsabilidad de él el rematante que adquiere el bien.

El art. 246.3 LPL se limita a copiar el art. 32.5 ET, con lo que deja en la misma situación en que estaban los problemas relativos a qué debe entenderse por "salario". Recuérdese que la discusión se basa en una concepción amplia (la del art. 33 ET que hace equivaler deuda salarial a deuda laboral) y otra estricta (la del art. 26 ET que excluye las indemnizaciones).

Cosa distinta es el embargo de sobrante, ahora regulado en el art. 611 LEC.

=====

FORMULARIOS

ESCRITO DESIGNANDO DEPOSITARIO

(art. 255)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación que consta acreditada de [ejecutante/ejecutado] y en la ejecución [número], ante el Juzgado de lo Social, como mejor proceda en Derecho, **DIGO:**

Que, habiéndose trabado embargo sobre los bienes que aparecen relacionados en la diligencia de [fecha], por medio del presente escrito intereso la designación de don [nombre y D.N.I.], con domicilio en [ubicación], como depositario de dichos bienes y hasta se produzca la adjudicación.

Por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 255 LPL en relación con el artículo 626 LEC

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por designado depositario a Don [nombre] y, previa audiencia de las demás partes,

apruebe dicha designación, disponiendo se haga entrega al mismo de los bienes sobre los que se trabó embargo.

Lugar, fecha y firma.

SOLICITUD DE REMOCIÓN DE DEPOSITARIO

(art. 255)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[**NOMBRE**], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [ejecutante/ejecutado] y en la ejecución [número], ante el Juzgado de lo Social, como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que el día [fecha] se procedió a la práctica de la diligencia de embargo sobre los bienes del deudor, nombrándose depositario de los mismos a [nombre]; en la actualidad se encuentran depositados en [ubicación].

Que por medio del presente escrito, al amparo de los dispuesto en los arts. 255 LPL y 627.1 LEC, intereso la **REMOCIÓN DEL DEPOSITARIO**, designado, para este cargo [nombre, apellidos, D.N.I. profesión y domicilio] y ello por [causa que justifique la remoción⁵³⁴].

Y, por ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, acuerde la remoción del actual depositario de los bienes embargados, Don [nombre] y, previa audiencia de las demás partes, nombre a [identificación] para dicho cometido.

Lugar, fecha y firma.

⁵³⁴ Así, almacenar los bienes en un lugar con manifiesto riesgo de sustracción o incendio, aun cuando el depositario deba responder de la integridad de los bienes embargados.

SOLICITUD DE MEJORA DE EMBARGO

(art. 257)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [ejecutante] y en la ejecución [número], seguida contra [ejecutado], ante el Juzgado de lo Social, como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que por medio del presente escrito intereso **MEJORA DE EMBARGO**⁵³⁵ sobre los bienes de [ejecutado] dada la insuficiencia de los trabados para responder de la cantidad de [importe] euros de principal, más otros de [importe] euros, calculada provisionalmente para intereses, y otras [importe] euros para costas.

Que, a tal efecto, sin perjuicio de que las actuaciones ejecutivas sigan los trámites previstos en los arts. 246 y ss LPL y el orden establecido en el artículo 606 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, señalo los siguientes bienes sobre los que trabar embargo: [descripción pormenorizada, con indicación de su naturaleza y ubicación].

Por todo lo expuesto, invocando el art. 612 LEC,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo y acuerde la mejora del embargo interesada, procediendo a la traba de bienes suficientes para responder del principal y demás cantidades calculadas provisionalmente para intereses y costas.

Lugar, fecha y firma.

SOLICITUD DE REDUCCIÓN DEL EMBARGO

(art. 257)

⁵³⁵ El supuesto más claro en el que puede pedirse la mejora del embargo es el de la formulación de alguna tercera, sea de dominio o de mejor derecho (art. 612 LEC).

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Ltrado**, en la representación que consta acreditada de [ejecutado], en la ejecución [número], seguida a instancia de [ejecutante], ante el Juzgado de lo Social [número y sede], como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que por medio del presente escrito intereso la **REDUCCIÓN DEL EMBARGO** en mérito de las siguientes:

ALEGACIONES

Primera.- La ejecución se sigue por un principal de [importe] euros, más [importe] euros, calculados para intereses, y [importe] euros para costas.

Segunda.- La traba de embargo afecta a los siguientes bienes y derechos propiedad del ejecutado: [descripción].

Tercera.- Según el avalúo llevado a efecto, los bienes embargados alcanzan un valor por importe de [cantidad] euros.

Cuarta.- La totalidad de la deuda, aun en tercera subasta, quedaría cubierta con la realización de los siguientes bienes [identificación], cuya valoración asciende a [importe] euros.

Quinta.- Procede, por ello, conforme a lo dispuesto en el artículo 612 LEC, reducir del embargo, y decretar su alzamiento respecto de los siguientes bienes y derechos: [descripción]

Y, por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con sus documentos y copias, se sirva admitirlo, tener por interesada la reducción del embargo y, previos los trámites de rigor, de lugar a la misma, alzando la traba sobre los bienes referidos en la alegación quinta de este escrito.

Lugar, fecha y firma.

=====

1. El tercero que invoque el dominio sobre los bienes embargados, adquirido con anterioridad a su traba, podrá pedir el levantamiento del embargo ante el órgano del orden jurisdiccional social que conozca la ejecución, que a los meros efectos prejudiciales resolverá sobre el derecho alegado, alzando en su caso el embargo.

2. La solicitud, a la que se acompañará el título en que se funde la pretensión, deberá formularse por el tercerista con una antelación a la fecha señalada para la celebración de la primera subasta no inferior a quince días.

3. Admitida la solicitud, se seguirá el trámite incidental regulado en esta Ley. El órgano judicial sólo suspenderá las actuaciones relativas a la liquidación de los bienes discutidos hasta la resolución del incidente.

LA TERCERÍA DE DOMINIO

Tradicionalmente se ha venido sosteniendo que esta tercería era una acción reivindicatoria, pero hoy no puede seguir sosteniéndose tal cosa porque:

1.º) La reivindicación sólo puede referirse a cosas susceptibles de dominio, con lo que si el embargo ha recaído sobre un bien distinto la consecuencia absurda sería que no cabe la tercería.

2.º) El dominio no puede ser el único fundamento de la tercería, pudiendo ser éste cualquier derecho que se oponga al embargo tal y como ha sido trabado o a la futura enajenación forzosa.

3.º) La tercería puede dar lugar a un litisconsorcio pasivo necesario por ministerio de la ley cuanto se ha de demandar al ejecutante y al ejecutado para obtener un pronunciamiento único: que se levante el embargo. El art. 600 LEC permite demandar sólo al ejecutante, pero impone este litisconsorcio, es decir, impone que se debe demandar al ejecutante y al ejecutado, cuando el bien embargado haya sido designado por éste.

La reforma fundamental operada por el art. 258 de la LPL consiste en que se ha atribuido competencia al órgano judicial que está conociendo de la ejecución laboral para conocer de las tercerías de dominio que se interpongan sobre los bienes embargados en aquella. A pesar de que no ha sido siempre comprendido por los

tribunales civiles y así puede verse la absurda STS, Civil, de 11 de marzo de 1999 (RJ 1999\1673) (Auto Sala de Conflictos de Competencia de 19 de diciembre de 1997, RJ 1998\1333).

Se da así lugar a un incidente:

1.º) Objeto: Es la petición de levantamiento del embargo sobre un bien concreto, siendo todo lo demás accesorio, incluso lo relativo al motivo por el que se pide el alzamiento (art. 601 LEC).

STSJ Madrid de 24 de marzo e 1997: “SEGUNDO.- El artículo 1532 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dice que la tercería de dominio habrá de fundarse en el dominio sobre los bienes embargados al deudor, y el artículo 258 de la Ley de Procedimiento Laboral insiste en que el tercero ha de invocar el dominio sobre los bienes embargados. A raíz de estos preceptos antigua jurisprudencia del Tribunal Supremo venía sosteniendo que esta tercería es una acción reivindicatoria, o como mínimo, que ofrece una marcada analogía con la misma, pero últimamente el Alto Tribunal ha abandonado esta posición (Sentencias de 29 octubre 1984 [[RJ 1984\5077](#)] y 11 abril 1988 [[RJ 1988\3120](#)]). La tercería de dominio no es una acción reivindicatoria por lo que no se resuelve sobre dicha cuestión sustantiva del dominio sobre la cosa, ni se ha de acordar sobre la necesidad de entregar la posesión de la misma (lo que es propio de la acción reivindicatoria), sino que lo que el tercero interpone es una pretensión que se limita a solicitar una declaración del órgano de ejecución sobre la improcedencia de la traba recaída sobre un determinado bien precisamente porque no pertenece al ejecutado, y el «petitum» de la tercería de dominio ha de ser, invariablemente, que el Juez levante la traba sobre los bienes embargados, como así se dice expresamente en el

artículo 258.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Confirma la tesis de que la única petición que ha de hacerse en la tercería de dominio es la de que se levante el embargo, y que en definitiva que es dicha cuestión la única que se plantea con dicha acción especial y la única sobre la que se ha de resolver, el hecho de que la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 ([RCL 1990\922](#) y 1049), en su artículo 257.1 (hoy 258.1), haya atribuido la competencia al órgano judicial social para resolver estas tercerías, pues este precepto viene a romper la regla tradicional de que el conocimiento de las demandas de tercería de dominio correspondía a los órganos del orden civil de la jurisdicción en todo caso, en atención a que en ellas se pretendía una resolución sobre la propiedad del bien. Y solamente puede quedar justificada esta atribución de competencia con base en el artículo 10.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que dice que a los solos efectos perjudiciales, cada orden jurisdiccional podrá conocer de asuntos que no le estén atribuidos privativamente, insistiendo el artículo 258.1 en que el Juzgado de lo Social resuelve sobre el derecho alegado (que es el dominio según dice el propio precepto) a los meros efectos perjudiciales, y en el entendimiento de que se ha atribuido la competencia exclusiva al orden jurisdiccional social para determinar el

levantamiento del embargo acordado por dicho órgano con el absoluto respeto a que el tercerista pueda iniciar el proceso que corresponda sobre la propiedad del bien o sobre la titularidad del derecho ante el orden civil que es el competente para ello, por cuanto en el incidente de la ejecución laboral no se habrá resuelto con efectos de cosa juzgada sobre dicho punto. De todo ello se deduce que, manteniéndose la exclusividad de la competencia para el orden civil de la

jurisdicción en cuanto determinar la propiedad de las cosas, la Ley solamente ha atribuido la competencia al orden social de la jurisdicción para determinar si procede, o no procede, levantar el embargo que ha acordado, y que ello es la concreta cuestión litigiosa que exclusivamente se ha de resolver en la tercería de dominio regulada en el artículo 258 de la Ley de Procedimiento Laboral (AS 1997\701).

2.º) Condición de tercero: La demanda de tercería sólo puede presentarse por quien es tercero en la ejecución (STSJ Andalucía, Málaga, de 1 de diciembre de 2000, AS 2001\488, no el condenado solidariamente).

3.º) Título: A la demanda de tercería hay que acompañar "el título en que se funde la pretensión", entendiendo por título principio de prueba por escrito (arts. 595.3 LEC).

STSJ Andalucía (Málaga) de 15 de marzo de 1999: "Al igual que se exige en la LECiv (art. 1537), junto con la demanda la tercería deberá acompañarse el título en que el tercerista funde su pretensión. Lo que se viene interpretando por la jurisprudencia en un sentido amplio, considerando que no cabe limitarla a un documento preconstituido, ni siquiera privado, sino a la justificación inicial por el actor de su derecho; sin perjuicio de que una vez cumplido este requisito para dar curso a la demanda, pueda la parte actora esgrimir los medios de prueba adecuados para acreditar su derecho dominical, cuya carga le incumbe. En suma, tal exigencia, análoga a la contenida en el art. 1537 de la supletoria LECiv, en el que se añade que «sin cuyo requisito no se le dará curso», no tiene otro alcance, en caso de incumplimiento, que el de un mero presupuesto de admisibilidad de la demanda de tercería, que no comporta el que la misma deje de admitirse cuando no

se presente el título, sino solamente que no se le dé curso, lo cual significa que en tales casos sólo debería quedar en suspenso su admisión hasta que se presente el título o documento en que se funde (entre otras, SSTS, Sala 1, 25 de mayo 1946 [[RJ 1946\571](#)], 5 de octubre de 1972 [[RJ 1972\3914](#)], 27 de febrero de 1983 [análoga a [RJ 1983\6998](#)], 15 de diciembre de 1985 [análoga a [RJ 1985\4483](#)] y 7 de mayo de 1993 [[RJ 1993\3463](#)]).

En cuanto a qué debe conceptuarse como «título» a los efectos de este proceso incidental, puede también entenderse de aplicación la jurisprudencia civil declarativa de que «la titulación constará en documento público o privado, o en la apariencia o en la posesión para los bienes inmuebles» y que «tratándose de bienes muebles basta con acreditar su posesión, para que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 464 del Código Civil, se considere en principio como título adecuado» (entre otras, TS, Sala 1ª,

de 19 de diciembre de 1900, 10 de junio de 1941 [[RJ 1941\742](#)] y 7 de mayo de

1993 [[RJ 1993\3463](#)]” (RJ 1999\5682).

4.º) Tiempo: La demanda ha de presentarse con una antelación no inferior a quince días a la fecha señalada para la subasta.

STSJ Andalucía (Málaga) de 18 de diciembre de 2000: “En cualquier caso, no aprecia la Sala de ninguna forma la posible inconstitucionalidad del art. 258.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, que se limita a establecer un determinado plazo de preclusión para el ejercicio de acciones de tercería de dominio, exactamente igual que también lo hace el art. 1533.2º de la LECiv. El que el plazo fijado en el precepto de la Ley Procesal Laboral no sea coincidente con la Ley Procesal Civil no es en modo alguno motivo para estimarlo inconstitucional, pues las normas que regulan uno y otro tipo de proceso no han de ser necesariamente coincidentes y, como ocurre en otras muchas materias, es perfectamente posible el establecimiento de plazos distintos para el ejercicio de acciones o la realización de actuaciones en una y otra jurisdicción, estando justificado el diferente tratamiento legal en las diferencias que por su propia naturaleza se dan entre uno y otro procedimiento, lo que impide cualquier comparación a efectos de determinar la necesaria identidad de situaciones jurídicas que permitiría entrar a considerar la eventual infracción por este motivo del principio de igualdad que consagra el art. 14 de la Constitución

([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875). Tanto la Ley de Procedimiento Laboral como la LECiv, y como no puede ser de otra forma, establecen un plazo determinado para el ejercicio de acciones de tercería de dominio, de tal manera que no puedan ni tan siquiera admitirse a trámite una vez que el proceso de ejecución ha llegado a una cierta fase. Lo contrario supondría causar una total inseguridad jurídica de no establecer límite alguno al ejercicio de este tipo de acciones, y llegados a este extremo, la misma «indefensión» puede sufrir el tercerista con una y otra forma procesal cuando no tiene conocimiento previo del proceso de ejecución seguido contra bienes muebles de los que supuestamente sea titular. Ciertamente el art. 1533.2º de la LECiv dilata el momento hasta el que puede ejercitarse la tercería, pero la especial naturaleza del procedimiento laboral, los singulares derechos en juego que se dilucidan en el mismo, la mayor agilidad que caracteriza a los procesos de esta jurisdicción en todas sus fases y trámites, y la particular relación jurídica entre trabajadores y empresarios, al margen de otro tipo de consideraciones, justifican sobradamente una regulación de esta cuestión diferente a la contenida en la Ley Procesal Civil” (AS 2000\4528).

4.º) Procedimiento: La tercería da lugar a uno de los incidentes orales regulados en el art. 236 LPL (STSJ Andalucía, Málaga, de 9 de mayo de 1995), finalizando con un auto en el que se decidirá si se levanta o mantiene el embargo.

5.º) Efectos: Hay que distinguir entre.

1') De admisión de la demanda: Respecto de la ejecución en marcha sólo produce la suspensión de las actuaciones relativas a la realización forzosa del bien discutido.

2') De la estimación de la pretensión: El bien embargado sale de la ejecución, debiendo levantarse el embargo y cancelar la medida de garantía adoptada.

STS (Civil) de 24 de julio de 1992:
“Para la resolución de la cuestión planteada ha de tenerse presente que nos hallamos ante un juicio de tercería de dominio que tiene, pese a sus analogías con la acción reivindicatoria, una sustantividad independiente, pues se fundamenta, como dice el art. 1532 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en el derecho del tercero al dominio de los bienes embargados al deudor. Por consiguiente, como esta Sala ha declarado -SS. 29-10-1984 ([RJ 1984\5077](#)) y 8-5-1986 ([RJ 1986\2348](#)), entre otras- mientras la acción

reivindicatoria se interpone contra el poseedor o detentador, la tercería de dominio va contra el ejecutante, que no posee ni detenta, y frente al ejecutado que en muchos tampoco es poseedor; de ahí que mientras la acción reivindicatoria pretende la reivindicación de la posesión, en la tercería la acción se dirige al levantamiento del embargo. Es decir que el objeto de la tercería lo constituye no la recuperación del bien trabado sino el levantamiento del embargo mismo -S. 21-11-1987 ([RJ 1987\8638](#))-“ (RJ 1992\6453).

Lo anterior explica que la decisión del orden jurisdiccional social tenga meros efectos prejudiciales, es decir, sin pronunciarse sobre la propiedad del bien. Si lo único que se decide es sobre levantar o no el embargo, es posible la existencia de un proceso civil posterior sobre el dominio o sobre cualesquiera otras circunstancias.

SAP Barcelona de 16 de julio de 2001: “SEGUNDO.- El artículo 1532 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dice que la tercería de dominio habrá de fundarse en el dominio sobre los bienes embargados al deudor, y el artículo 258 de la Ley de Procedimiento Laboral insiste en que el tercero ha de invocar el dominio sobre los bienes embargados. A raíz de estos preceptos antigua jurisprudencia del Tribunal Supremo venía sosteniendo que esta tercería es una acción reivindicatoria, o como mínimo, que ofrece una marcada analogía con la misma, pero últimamente el Alto

Tribunal ha abandonado esta posición (Sentencias de 29 octubre 1984 [[RJ 1984\5077](#)] y 11 abril 1988 [[RJ 1988\3120](#)]). La tercería de dominio no es una acción reivindicatoria por lo que no se resuelve sobre dicha cuestión sustantiva del dominio sobre la cosa, ni se ha de acordar sobre la necesidad de entregar la posesión de la misma (lo que es propio de la acción reivindicatoria), sino que lo que el tercero interpone es una pretensión que se limita a solicitar una declaración del órgano de ejecución sobre la improcedencia de la traba recaída sobre un determinado bien precisamente porque no pertenece al ejecutado, y el

«petitum» de la tercería de dominio ha de ser, invariablemente, que el Juez levante la traba sobre los bienes embargados, como así se dice expresamente en el artículo 258.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Confirma la tesis de que la única petición que ha de hacerse en la tercería de dominio es la de que se levante el embargo, y que en definitiva que es dicha cuestión la única que se plantea con dicha acción especial y la única sobre la que se ha de resolver, el hecho de que la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 ([RCL 1990\922](#) y 1049), en su artículo 257.1 (hoy 258.1), haya atribuido la competencia al órgano judicial social para resolver estas tercerías, pues este precepto viene a romper la regla tradicional de que el conocimiento de las demandas de tercería de dominio correspondía a los órganos del orden civil de la jurisdicción en todo caso, en atención a que en ellas se pretendía una resolución sobre la propiedad del bien. Y solamente puede quedar justificada esta atribución de competencia con base en el artículo 10.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que dice que a los solos efectos perjudiciales, cada orden jurisdiccional podrá conocer de asuntos que no le estén atribuidos privativamente,

insistiendo el artículo 258.1 en que el Juzgado de lo Social resuelve sobre el derecho alegado (que es el dominio según dice el propio precepto) a los meros efectos prejudiciales, y en el entendimiento de que se ha atribuido la competencia exclusiva al orden jurisdiccional social para determinar el levantamiento del embargo acordado por dicho órgano con el absoluto respeto a que el tercerista pueda iniciar el proceso que corresponda sobre la propiedad del bien o sobre la titularidad del derecho ante el orden civil que es el competente para ello, por cuanto en el incidente de la ejecución laboral no se habrá resuelto con efectos de cosa juzgada sobre dicho punto. De todo ello se deduce que, manteniéndose la exclusividad de la competencia para el orden civil de la jurisdicción en cuanto determinar la propiedad de las cosas, la Ley solamente ha atribuido la competencia al orden social de la jurisdicción para determinar si procede, o no procede, levantar el embargo que ha acordado, y que ello es la concreta cuestión litigiosa que exclusivamente se ha de resolver en la tercería de dominio regulada en el artículo 258 de la Ley de Procedimiento Laboral (JUR 2001\271888).

La anterior sentencia es otra demostración de que los tribunales del orden civil siguen sin entender la especialidad laboral. En efecto, una cosa es que después de la decisión de la tercería laboral pueda acudirse aun proceso civil ordinario, lo que es evidente, y otra que se pueda acudir a la tercería civil obviando al tercería laboral, lo que no puede admitirse. Es absurdo lo decidido por la anterior sentencia y así se pone ahora de manifiesto con el art. 603 de la LEC de 2000, pues también la tercería civil decide únicamente a los efectos de la ejecución.

=====

FORMULARIOS

DEMANDA DE TERCERÍA DE DOMINIO

(art. 258)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado** con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social [número y sede], en la ejecución [número], seguida a instancia de [ejecutante] contra [ejecutado], comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, al amparo de lo dispuesto en el artículo 258 LPL, promuevo demanda de **TERCERÍA DE DOMINIO** en la presente ejecución contra el [ejecutante] y contra [ejecutado], en sus respectivas posiciones de parte ejecutante y ejecutada, con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero.- Consecuencia de los actos de ejecución, por diligencia de [fecha] se procedió a la traba de embargo sobre el siguiente bien en la creencia de corresponder al ejecutado su titularidad: [descripción detallada, con indicación de los datos registrales, en su caso].

Segundo.- La propiedad sobre el bien embargado es ostentada por mi poderdante desde fecha anterior a la [de constitución del título ejecutivo/traba de embargo], según acredito con la aportación de copia auténtica de la escritura pública de propiedad que sirve de fundamento a la pretensión de alzamiento del embargo⁵³⁶.

⁵³⁶ Debe aquí realizarse la exposición de los hechos en virtud de los cuales el demandante en la tercería de dominio adquirió la propiedad sobre el bien embargado. Es muy frecuente que esa propiedad se haya adquirido en virtud de compraventa, siendo vendedor el ejecutado, documentada en escritura pública, aunque la misma no se haya inscrito en el Registro de la Propiedad, o que existan capitulaciones matrimoniales, en las que el bien se adjudica a la esposa de modo privativo. En cualquier caso no se tratará solo de adjuntar el título, sino también de exponer los hechos que dieron lugar a la adquisición, que deben haberse producido antes del embargo. En todo caso ha de

Tercero.- La demanda de tercería de dominio se promueve con una antelación de quince días en relación a la fecha señalada para la celebración de la primera subasta.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Competencia. Corresponde al Juzgado al que me dirijo por la atribución que contienen los artículos los arts. 258 LPL y 10 LOPJ en relación con el artículo 599 LEC.

II.- Legitimación.- Corresponde la activa a mi poderdante por invocar el dominio sobre el bien embargado, dirigiendo su pretensión contra ambas partes, ejecutante y ejecutada, dado el interés de las mismas sobre la controversia, conforme dimana del artículo art. 258.1 LPL y concordante art. 600 LEC.

III.- Procedimiento.- La tercería se sustanciará por el trámite incidental previsto en el artículo 236 LPL, dada la remisión que al mismo efectúa su artículo 258.3.

IV.- Plazos.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 258.2 LPL, la tercería se interpone en tiempo hábil, con una antelación a la fecha señalada para la celebración de la subasta no inferior a quince días.

V.- Del dominio.- Se invocan los arts. 348 y ss del Código Civil, aportándose el título en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 258.2 LPL.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copias de todo ello para su traslado a las demás partes, se sirva admitirlo, tenga por promovida tercería de dominio contra [ejecutante y ejecutado], disponga la suspensión de las actuaciones relativas a la liquidación del bien discutido, cite a las partes de comparecencia y, previo el recibimiento a prueba que expresamente intereso y demás trámites de rigor, dicte auto por el que, con estimación de la pretensión, se acuerde el alzamiento del embargo que pesa sobre [bien embargado].

Lugar, fecha y firma.

aportarse un principio de prueba.

=====

SECCIÓN TERCERA

Realización de los bienes embargados

Artículo 259

1. Cuando fuere necesario tasar los bienes embargados previamente a su realización, el órgano judicial designará el perito tasador que corresponda de entre los que presten servicio en la Administración de Justicia, y además o en su defecto, podrá requerir la designación de persona idónea a las entidades obligadas legalmente a asumir la peritación.

2. El nombramiento efectuado se pondrá en conocimiento de las partes o terceros que conste tengan derechos sobre los bienes a tasar para que, dentro del segundo día, puedan designar otros por su parte, con la prevención de que, si no lo hicieran, se les tendrá por conformes.

Artículo 260

Si los bienes o derechos embargados estuvieren afectos con cargas o gravámenes que debieran quedar subsistentes tras la venta o adjudicación judicial, el Secretario con la colaboración pericial y recabando los datos que estime oportunos, practicará la valoración de aquéllos y deducirá su importe del valor real de los bienes, con el fin de determinar el justiprecio.

Artículo 261

1. Para la liquidación de los bienes embargados, podrán emplearse estos procedimientos:

a) Por venta en entidad autorizada administrativamente con tal fin, si así lo acordara el órgano judicial, cualquiera que fuere el valor de los bienes.

b) Por subasta ante fedatario público en los términos que se establezcan reglamentariamente.

c) Mediante subasta judicial, en los casos en que no se empleen los procedimientos anteriores.

2. Si lo embargado fueren valores, se venderán en la forma establecida para ellos en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

3. A fin de dotarla de mayor efectividad, la venta de los bienes podrá realizarse por lotes o por unidades.

Artículo 262

La realización de los bienes embargados mediante subasta judicial se ajustará a lo dispuesto en la legislación procesal civil, con las modalidades siguientes:

a) En la tercera subasta no se admitirán posturas que no excedan del 25 por 100 de la cantidad en que se hubieren justipreciado los bienes. Si hubiere postor que ofrezca suma superior se aprobará el remate.

b) De resultar desierta la tercera subasta, tendrán los ejecutantes o en su defecto los responsables legales solidarios o subsidiarios el derecho a adjudicarse los bienes, por el 25 por 100 del avalúo, dándoseles a tal fin el plazo común de diez días. De no hacerse uso de este derecho, se alzarán el embargo.

Artículo 263

Si la adquisición en subasta o la adjudicación en pago se realiza en favor de parte de los ejecutantes y el precio de adjudicación no es suficiente para cubrir todos los créditos de los restantes acreedores, los créditos de los adjudicatarios sólo se extinguirán hasta la concurrencia de la suma que sobre el precio de adjudicación debería serles atribuida en el reparto proporcional. De ser inferior al precio deberán los acreedores adjudicatarios abonar el exceso en metálico.

Artículo 264

Sólo la adquisición o adjudicación practicada en favor de los ejecutantes o de los responsables legales solidarios o subsidiarios podrá efectuarse en calidad de ceder a tercero.

Artículo 265

1. No será preceptivo documentar en escritura pública el auto de adjudicación.

2. Será título bastante para la inscripción del auto de adjudicación el testimonio expedido por el Secretario del Juzgado o Tribunal, comprensivo del referido auto y de las circunstancias necesarias para verificar aquélla.

LA REALIZACIÓN DE LOS BIENES EMBARGADOS

Practicado el embargo ejecutivo se puede pasar a la tercera fase del proceso de ejecución por obligaciones dinerarias, a la realización forzosa, a la que la LPL dedica los arts. 259 a 265, en los que se establecen disposiciones especiales sobre el sistema regulado en la LEC. En ésta la realización forzosa se regula en los arts. 634 a 680 y con la vieja denominación del procedimiento de apremio.

Debe tenerse en cuenta que:

1.º) La realización no siempre es necesaria: Si lo embargado fue dinero se cuenta ya con el medio necesario para pasar a la fase de pago al ejecutante, no siendo necesaria ni posible la actividad de realización.

Esto es lo que ocurre, según el art. 634 LEC, cuando lo embargado ha sido: 1) Dinero efectivo, 2) Saldos de cuentas corrientes y otras de inmediata disposición, 3) Divisas convertibles, previa conversión, en su caso, 4) Cualquier otro bien cuyo valor nominal coincida con su valor de mercado, o que, aunque inferior, el acreedor acepte la entrega del bien por su valor nominal, y 5) Si se trata de saldo en cuenta con vencimiento diferido, habrá que esperar al vencimiento, adoptando el tribunal mientras tanto las medidas oportunas para lograr su cobro (pudiendo incluso nombrar un administrador cuando fuere conveniente o necesario para la realización) (art. 634.2).

2.º) La realización no siempre se resuelve en la enajenación forzosa: La enajenación es el sistema normal en la LEC y en la LPL, pero cabe que la realización consista en la adjudicación o en la administración forzosas.

LA ENAJENACIÓN FORZOSA

Es la actividad procesal por la que el órgano judicial acaba transmitiendo a un tercero un bien embargado al ejecutado, en virtud de su potestad jurisdiccional, como medio para obtener dinero con el que pagar al ejecutante y satisfacer así la pretensión ejecutiva.

Tratándose de obligaciones dinerarias la actividad que debe desplegar el órgano judicial ha de ser sustitutiva de la del ejecutado. Si éste para poder cumplir la prestación debía utilizar el valor en cambio de sus bienes, de modo que vendería alguno o algunos de ellos para obtener dinero con el que pagar, la actividad del órgano judicial ha de consistir en sustituir esa actividad. Naturalmente el órgano judicial no realizará un negocio jurídico privado (compraventa), pero sí una actividad procesal de contenido económico semejante.

A) Enajenación por fedatario público

Si lo embargado fueron valores se venderán en la forma establecida para ellos en la LEC, dice el art. 261.2 LPL (reformado por la Disp. Final 11.^a de la LEC/2000), con lo que se configura una venta directa.

El art. 635 LEC se refiere a dos posibilidades:

1.^a) Acciones, obligaciones u otros valores admitidos a negociación en un mercado secundario oficial: Estos mercados son las Bolsas de Valores, el Mercado de Deuda Pública en Anotaciones, los Mercados de Futuro y Opciones y otros, de ámbito estatal u autonómico, que cumpliendo los requisitos legales se autoricen por el Gobierno o por las Comunidades Autónomas con competencia (art. 31 de la Ley 24/1988, reformado por la Ley 37/1998), y el juzgador se dirigirá al organismo rector (en las Bolsas a la sociedad anónima que la dirige y en el Mercado de Deuda a la Central de Anotaciones) a fin de que adopten medidas necesarias para la venta.

2.^a) Otros valores y especialmente las acciones y participaciones societarias que no coticen en Bolsa: Se venderán a través de notario.

B) Otros sistemas de enajenación

Cuando se trata de bienes distintos de los anteriores, la LEC abre varias posibilidades de enajenación forzosa (art. 636), que hay que compaginar con las posibilidades de la LPL (art. 261.1). Se trata de establecer los siguientes criterios:

a) Se estará, en primer lugar, al convenio que pueda lograrse entre las partes y los interesados para determinar la forma de realización, convenio que debe ser aprobado por el tribunal.

En la LPL no hay alusión al convenio entre las partes, pero no parece dudoso que debe estarse a lo dispuesto en el art. 640 LEC/2000, que ha regulado este sistema de realización de los bienes embargados.

b) A falta de convenio la enajenación puede llevarse a cabo por tres procedimientos:

1.º) Por medio de persona o entidad especializada, pues se trata de conjugar la aplicación de los arts. 641 y 642 LEC con el art. 261.1, a) LPL.

2.º) Por subasta ante fedatario público (cuando así se desarrolle reglamentariamente, lo que ha no ha podido suceder hasta ahora porque esta referencia debe tenerse por no puesta).

3.º) Por subasta judicial, bien entendido que este tercer procedimiento es el que cabe considerar ordinario, tanto que, después del embargo, se han de poner en marcha las actuaciones precisas para la subasta judicial, que se producirá en el día señalado si antes no se solicita y acuerda una manera diferente de llevar a cabo la realización forzosa.

C) Enajenación por subasta judicial

De todos los sistemas posibles de enajenación el ordenamiento español se ha inclinado por la subasta judicial como método normal, aunque ahora el art. 261.1 parece aspirar a reducirlo a procedimiento subsidiario. La subasta se regula en la

LEC, a la que se remite el art. 262 LPL, introduciendo dos únicas especialidades, si bien las dos han dejado de tener sentido después de la LEC/2000.

a) Situación jurídica de los bienes

Antes de sacar un bien inmueble a subasta es preciso dejar establecida su situación jurídica; esa situación se acredita con la certificación del registrador y con los títulos de propiedad.

El art. 253 LPL dispone que cuando se remita al Registro el mandamiento de anotación del embargo, el registrador debe emitir certificación de haber practicado la anotación, de la titularidad del bien y de las cargas y gravámenes que soporte, y que después deberá ir comunicando al órgano judicial los ulteriores asientos que pudieran afectar al embargo anotado, con lo que en este momento inicial de la realización forzosa ya se conoce la situación jurídica del bien.

Con todo, ha de seguir siendo aplicable el art. 663 LEC/2000, de modo que ha de requerirse al ejecutado para que, en el plazo de diez días, presente el título de propiedad del bien. Frente a ese requerimiento el ejecutado puede: 1) Presentar los títulos, lo que se comunicará al ejecutante para que manifieste sobre su suficiencia y subsanación (art. 663), y 2) No presentarlos, y entonces cabe apremiarlo u obtenerlos por medio de certificación del Registro o de copia auténtica de notario (art. 664).

Cuando conste en el procedimiento la existencia e identidad de personas, distintas del ejecutado, que ocupen el inmueble embargado, se les notificará la existencia de la ejecución para que presenten en el tribunal los títulos que justifiquen su situación (art. 661 LEC).

b) Valoración y justiprecio

Si un bien ha de salir a subasta es preciso antes determinar el tipo de la misma, y para ello pueden ser precisas dos operaciones:

1.ª) Valoración: Se trata de determinar cuál es el valor de mercado del bien, para lo que es necesario tener conocimientos específicos.

La valoración así entendida (salvo que exista acuerdo entre ejecutante y ejecutado, art. 637 LEC) implica su realización por peritos:

1”) El órgano judicial designará perito tasador, bien de entre los que presten servicios en la Administración de Justicia, bien requiriendo al Fogasa, Entidad gestora o Servicio común de la Seguridad Social, bien imponiendo la actividad de peritación o persona o entidad que pueda hacerla (arts. 259.1 y 251.1 y 2).

2”) Hecha esa designación se pondrá en conocimiento de las partes y terceros (cuando éstos últimos tengan derechos sobre el bien a tasar) para que, dentro del segundo día, designen otros peritos, con la advertencia de que si no lo hacen se les tendrá por conformes (art. 259.2).

2.ª) Justipreciación: Fijado el valor de mercado es necesario, si el bien está afecto con carga o gravamen que deba subsistir tras la realización forzosa, determinar el tipo por el que saldrá a subasta, operación que se confía al secretario (art. 260 LPL).

Si el bien está sujeto a carga o gravamen la solución de los problemas que ello plantea se logra distinguiendo entre:

1”) Cargas posteriores y no preferentes: La enajenación judicial supondrá su extinción, de modo que quien adquiera el bien en la subasta lo hará sin las mismas.

2”) Cargas anteriores y preferentes: La regla consiste en la subsistencia de las mismas, con lo que el adjudicatario recibirá el bien subrogándose en estas cargas. Esto es lo que obliga a distinguir entre:

*) Valor real del bien: El que fijan los peritos.

*) Justiprecio: El que ha de servir de tipo en la subasta, que se logra restando del valor real el importe de las cargas.

c) Anuncio de la subasta

Determinado el tipo de la subasta, debe procederse a la convocatoria de la misma, con fijación de fecha, hora y lugar (art. 644 LPL).

Este señalamiento, sólo en el caso de bienes inmuebles, debe ser notificado al ejecutado, en todo caso, y al menos con veinte días de antelación, en el domicilio que conste en el título ejecutivo (art. 667).

1.º) Anuncio: La convocatoria de la subasta debe anunciarse, distinguiéndose entre:

1”) Plazo: Sólo para los bienes inmuebles el art. 667 LEC exige que el anuncio se haga, al menos, con veinte días de antelación, no existiendo norma de plazo mínimo para los bienes muebles.

2”) Contenido del anuncio: En el edicto se contendrán todas las condiciones de la subasta, generales y particulares, y cuantos datos y circunstancias sean relevantes para el éxito de la misma (art. 646 LEC).

2.º) Publicidad: La Ley sólo impone la publicidad derivada de la fijación del edicto en sitio destacado, público y visible en la sede del tribunal y lugares públicos de costumbre, y luego remite a la petición de parte y al criterio del tribunal cualquier otro tipo de publicidad (art. 645 LEC).

d) Subasta

Respecto de la misma la LPL contiene escasas especialidades (las del art. 262 LPL, ay aun son hoy inaplicables) por lo que debe estarse a la LEC.

En el sistema de la LEC la subasta judicial es de oferta limitada, porque no se admite puja que no cubra cierta cantidad, al alza, porque sólo se puede admitir puja que supere a la anterior, y pública, porque todos los licitadores han de conocer las pujas que se vayan haciendo. Partiendo de este sistema hay que precisar:

1.º) Para participar en la subasta hay que depositar el 20 (muebles) o el 30 (inmuebles) por 100 del tipo fijado para la misma.

2.º) La presidencia de la subasta corresponde al secretario, pero la aprobación final del remate al juzgador.

3.º) Las pujas pueden hacerse oralmente o por escrito.

El sistema de las tres subastas ha desaparecido en la LEC/2000. Ahora se regula una única subasta en la que, sin límite de tiempo, se van sucediendo las pujas, hasta que, por estimar que no hay quien mejore la última de ellas, el secretario da por terminado el acto, anunciando al público el precio del remate y el nombre del mejor postor, procediéndose a levantar acta, con los nombres de los postores y de las posturas que formularon (art. 649.3 LEC).

Hemos partido en lo anterior que a la subasta concurrió algún postor, pero si no ha sido así el acreedor podrá pedir la adjudicación de los bienes por el 30 (bienes muebles) o por el 50 (bienes inmuebles) por 100 del tipo o, en su caso, por la cantidad que se le deba por todos los conceptos. Si en el plazo de veinte días, el acreedor no hace uso de esta facultad se procederá al alzamiento del embargo, a instancia del ejecutado (arts. 651 y 671).

e) Aprobación del remate

A pesar de que la subasta es presidida por el secretario, la aprobación del remate sigue precisando de resolución judicial, que ha de ser un auto. Esa aprobación viene condicionada por multitud de supuestos posibles, distinguiendo además entre bienes muebles e inmuebles.

1.º) Si la mejor postura fuera igual o superior al 50 por 100 (bienes muebles) o al 70 por 100 (bienes inmuebles) del valor por el que el bien hubiere salido a subasta, el tribunal, el mismo día o el siguiente y mediante auto, aprobará el remate en favor del mejor postor.

2.º) Si sólo se hicieren posturas superiores al 50 ó al 70 por 100 del valor por el que el bien hubiere salido a subasta, pero ofreciendo pagar a plazos con garantías suficientes, bancarias o hipotecarias, del precio aplazado, se harán saber al ejecutante quien, en los 5 (muebles) o en los 20 (inmuebles) días siguientes, podrá pedir la adjudicación del bien por el 50 ó por 70 por 100 (respectivamente) del valor de salida. Si el ejecutante no hiciere uso de este derecho, se aprobará el remate en

favor de la mejor de aquellas posturas, con las condiciones de pago y garantías ofrecidas en la misma.

3.º) Cuando la mejor postura ofrecida en la subasta sea inferior al 50 ó al 70 por 100, respectivamente, del valor por el que el bien hubiere salido a subasta, podrá el ejecutado, en el plazo de diez días, presentar tercero que mejore la postura ofreciendo cantidad superior al 50 ó al 70 por 100 del valor de tasación o que, aun inferior a dicho importe, resulte suficiente para lograr la completa satisfacción del derecho del ejecutante.

Transcurrido el indicado plazo sin que el ejecutado realice lo previsto en el párrafo anterior, el ejecutante podrá, en el plazo de cinco días, pedir la adjudicación del inmueble por el 50 o por el 70 por 100 de dicho valor o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos, siempre que esta cantidad sea superior a la mejor postura.

Cuando el ejecutante no haga uso de esta facultad, se aprobará el remate en favor del mejor postor, siempre que la cantidad que haya ofrecido supere el 30 (muebles) o el 50 (inmuebles) por ciento del valor de tasación o, siendo inferior, cubra, al menos, la cantidad por la que se haya despachado la ejecución, incluyendo la previsión para intereses y costas.

4.º) Si la mejor postura no cumpliera ni siquiera los últimos requisitos, el tribunal, oídas las partes, resolverá sobre la aprobación del remate a la vista de las circunstancias del caso y teniendo en cuenta especialmente la conducta del deudor en relación con el cumplimiento de la obligación por la que se procede, las posibilidades de lograr la satisfacción del acreedor mediante la realización de otros bienes, el sacrificio patrimonial que la aprobación del remate suponga para el deudor y el beneficio que de ella obtenga el acreedor. Cuando el tribunal deniegue la aprobación del remate, se procederá con arreglo a lo dispuesto para la subasta sin ningún postor.

Se ha consumado de este modo en la LEC lo que el art. 262 de la LPL pretendía: no tolerar, en beneficio del ejecutado, enajenaciones por precio simbólico, por no decir ridículo (STSJ Andalucía, Málaga, de 22 de enero de 1999, AS 1999\501, caso en el que una finca valorada en 9.500.000 pesetas pretendía adjudicarse por 105.000 pesetas).

5.º) En cualquier momento anterior a la aprobación del remate o de la adjudicación al acreedor, podrá el deudor liberar sus bienes pagando íntegramente lo que se deba al ejecutante por principal, intereses y costas.

Sólo tratándose de bienes inmuebles: 1) Quien resulte adjudicatario del bien inmueble habrá de aceptar la subsistencia de las cargas o gravámenes anteriores, si los hubiere y subrogarse en la responsabilidad derivada de ellos, y 2) Cuando se le reclame para constituir la hipoteca a que se refiere el número 12.º del art. 107 de la LH, el secretario judicial expedirá inmediatamente testimonio del auto de aprobación del remate, aun antes de haberse pagado el precio, haciendo constar la finalidad para la que se expide. La solicitud suspenderá el plazo para pagar el precio del remate, que se reanudará una vez entregado el testimonio al solicitante.

f) Entrega del bien

En el mismo auto en el que se aprueba el remate, el juez ordenará al rematante consignar el importe de la postura (menos el depósito) en el plazo de 10 (muebles) o de 20 (inmuebles) días y en la Cuenta de Consignaciones y Depósitos.

Tratándose de bien mueble, hecha la consignación del precio se pondrá al rematante en posesión de aquél. No dice la LEC cómo, pero recuérdese que normalmente el bien estará depositado judicialmente. Si el bien fuera inmueble, la situación es mucho más compleja.

Debe atenderse a:

1.º) Inscripción de la adquisición: Es título bastante para la inscripción en el Registro de la Propiedad el testimonio del auto de aprobación del remate, expresando en él que se ha consignado el precio y las demás circunstancias

necesarias para la inscripción según la legislación hipotecaria (arts. 265 LPL 674.1 LEC).

2.º) Entrega de la posesión: Si el bien no se hallare ocupado, al adquirente se le pondrá en posesión del mismo (art. 675.1).

En la ejecución laboral hay que hacer constar dos importantes especialidades:

1.ª) Cesión del remate a terceros: Esta cesión sólo es posible cuando el bien ha sido adquirido o adjudicado por el ejecutante o por alguno de los responsables legales solidarios o subsidiarios (art. 264 LPL, mientras que el art. 847.3 LEC se refiere sólo al ejecutante).

2.ª) Aplicación de la proporcionalidad: Cuando existen varios ejecutantes en el procedimiento de ejecución, uno o varios de ellos se convierten en adquirentes o adjudicatarios y el importe del precio es inferior a la suma de todos los créditos ejecutados, el art. 263 dispone que los créditos de los ejecutantes adquirentes o adjudicatarios sólo se extinguirán hasta la concurrencia de la suma que sobre el precio de adquisición o adjudicación debería serles atribuida en el reparto proporcional.

STSJ Navarra de 28 de julio de 2000: "... la redacción del artículo 263 de la Ley de Procedimiento Laboral es tajantemente clara al señalar que «si la adquisición en subasta o la adjudicación en pago se realiza en favor de parte de los ejecutantes y el precio de la adjudicación no es suficiente para cubrir todos los créditos de los restantes acreedores, los créditos de los adjudicatarios sólo se extinguirán hasta la concurrencia de la suma que sobre el precio de adjudicación debería serles atribuida en el reparto proporcional. De ser inferior al precio

deberán los acreedores adjudicatarios abonar el exceso en metálico». Por su parte, al Fondo de Garantía Salarial, en su calidad de subrogado le es de aplicación el artículo 33-4 que de forma evidente establece que «si los créditos del Fondo de Garantía Salarial, por el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el artículo 33-1, 2 y 3 del Estatuto de los Trabajadores, concurriesen con los que puedan conservar los trabajadores por la parte no satisfecha por el Fondo, unos y otros se abonarán a prorrata de sus respectivos importes» (AS 2000\2743).

LA ADJUDICACIÓN FORZOSA

Este sistema de realización forzosa no tiene regulación específica en la LPL, por lo que debe estarse plenamente a la LEC/2000, en la que es posible en dos casos sustancialmente distintos:

A) Adjudicación para pago

Cuando lo embargado fuesen sueldos, pensiones u otras prestaciones periódicas y créditos realizables en el acto, no puede hacerse pago inmediatamente al ejecutante sino que estaremos ante una adjudicación para pago.

La adjudicación precisa de una resolución expresa del juzgador en la que así se disponga, de modo que a partir de la misma del sueldo, pensión o crédito queda vinculado a un determinado ejecutante, sin que quepa alterar en el futuro la preferencia aunque aparezcan otros acreedores. Además se ordenará al pagador del sueldo o pensión o al deudor del ejecutado que entregue el dinero al órgano judicial, bien periódicamente bien de una sola vez, para que se pague al ejecutante.

A) Adjudicación en pago

Es una actividad procesal por la que el órgano judicial transmite al ejecutante (o a los responsables legales solidarios o subsidiarios) un bien previamente embargado al ejecutado, en virtud de su potestad jurisdiccional, como medio para lograr la satisfacción de la pretensión. Es una manifestación subsidiaria de la realización forzosa pues entra en juego cuando ha fracasado la enajenación forzosa.

La adjudicación en pago es posible:

1.º) Arts. 650.3 y 670.3 LEC: El ejecutante puede pedir la adjudicación por el 50 (muebles) o por 70 (inmuebles) por 100 del tipo de la subasta.

2.º) Arts. 650.4, II, y 670.4, II, LEC: El ejecutante puede pedir la adjudicación por el 50 (muebles) o por el 70 (inmuebles) del tipo o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos siempre que esa cantidad sea superior a la mejor postura de la subasta.

3.º) Arts. 651 y 671 LEC: Frustrada la subasta por la no concurrencia de postores, el ejecutante puede pedir la adjudicación del bien por el 30 (muebles) o el 50 (inmuebles) del tipo o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos.

El art. 262, b) LPL dispone que, de resultar desierta la tercera subasta (ahora la única subasta) los ejecutantes o, en su defecto, los responsables legales solidarios o subsidiarios, pueden pedir la adjudicación por el 25 por 100 del avalúo. De esta norma se desprende: 1) El derecho a la adjudicación corresponde en la ejecución laboral, además de a los ejecutantes, a los dichos responsables (en ello no hay duda), y 2) Ese derecho, y para toda clase de bienes, se centra en el 25 por 100 del avalúo (y ello es hoy muy dudoso atendido lo que dispone la LEC/2000).

LA ADMINISTRACIÓN FORZOSA

Esta tercera forma de realización puede pedirla el ejecutante en cualquier momento de la ejecución y consiste en que se le entreguen el o los bienes embargados para aplicar sus rendimientos al pago del principal, intereses y costas. Los bienes son, pues, utilizados por valor en uso o, si se prefiere, por sus frutos, lo que supone que el bien tiene que ser productivo (“cuando la naturaleza del bien así lo aconseje”) (arts. 676 a 680 LEC).

El bien embargado es aquí utilizado por su valor en uso, por sus frutos, y para ello el juzgador ordenará que se le entregue el bien al ejecutante, bajo inventario, y que se le dé a conocer como administrador a las personas que designe. El régimen de la administración puede determinarse bien por acuerdo entre ejecutante y ejecutado bien por la costumbre del lugar, debiendo rendirse cuentas anualmente y al final de la administración. El ejecutante tiene el derecho de hacer suyos los frutos y la obligación de mantener el bien en el estado en que se le entregó, aparte la rendición de cuentas.

=====

FORMULARIOS

DESIGNACIÓN DE PERITO TASADOR DE LOS BIENES EMBARGADOS

(art. 259)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [ejecutante] y en la ejecución [número], seguida contra [ejecutado], ante el Juzgado de lo Social, como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que por providencia de [fecha], notificada el [día], me ha sido participada la designación de perito tasador, concediéndome el plazo de dos días para que pueda designar otro perito.

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo otorgado, al amparo del artículo 259.2 LPL, designo perito tasador para el avalúo de los bienes embargados a Don [nombre, apellidos, DNI y profesión], con domicilio en [ubicación], a quien deberá notificársele el nombramiento para su aceptación y desempeño del cargo.

Por todo lo expuesto,

SUPLICO AL JUZGADO que, teniendo por presentado este escrito con su copia, tenga por designado a instancia de parte perito tasador a Don [nombre] para el avalúo de los bienes embargados, le participe el nombramiento y le requiera para aceptación y desempeño del cometido.

Lugar, fecha y firma

PETICIÓN DE VENTA DE LOS BIENES EMBARGADOS POR LOTES O

POR UNIDADES

(art. 261.3)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [ejecutante] y en la ejecución [número], seguida contra [ejecutado], ante el Juzgado de lo Social, como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que se ha acordado la realización de los bienes embargados mediante subasta judicial, por lo que, en aras a la efectividad de dicha venta, interesa al derecho de esta parte, conforme al art. 261.3 LPL, que se proceda a la realización por unidades y lotes según la siguiente configuración:

a) Unidades.

Unidad 1ª: [descripción]

Unidad 2ª: [descripción]

b) Lotes:

Lote 1: [descripción de su contenido]

Lote 2: [descripción de su contenido]

El resto de los bienes no incluidos en dichos lotes deberán ser sacados a pública subasta mediante la venta separada e independiente.

Y, por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo y acuerde se saquen a pública subasta los bienes embargados en los términos contenidos en este escrito.

Lugar, fecha y firma.

SOLICITUD DE PUBLICIDAD DE EDICTOS

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [ejecutante] y en la ejecución [número], seguida contra [ejecutado], ante el Juzgado de lo Social, como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que, atendida la naturaleza y la valoración de los bienes sobre los que se trabó embargo, por medio del presente escrito intereso se me haga entrega del edicto por el que se acuerda sacar a pública subasta los bienes embargados para su inserción en [designación].

Al objeto de agilizar el trámite, esta parte hará efectivo el importe de las inserciones en los referidos diarios, sin que ello implique renuncia a su ulterior resarcimiento a costa del apremiado, a cuyo efecto se hará entrega a ese Juzgado de la factura correspondiente para su inclusión en la tasación de costas que se practique.

Por lo expuesto, invocando el artículo 262 LPL en relación con los arts. 645, 646 y 668 LEC,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, disponga la publicación de edictos y me haga entrega de los mismos para procurar la misma.

Lugar, fecha y firma.

**SOLICITUD DE ADJUDICACIÓN DE BIENES AL EJECUTANTE TRAS RESULTAR
DESIERTA LA SUBASTA
(art. 262, b)**

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación que consta acreditada de [ejecutante] y en la ejecución [número], seguida contra [ejecutado], ante el Juzgado de lo Social, como mejor proceda en Derecho, **DIGO:**

Que el día [fecha] se notificó a esta parte proveído de [fecha] por la que se otorga a esta parte el derecho a adjudicarse los bienes como consecuencia de haber resultado desierta la subasta.

Que, dentro del plazo de los diez días que al efecto me confiere el artículo 262, b) LPL, ejerzo el derecho a la adjudicación de los bienes embargados⁵³⁷ por [importe] €, cantidad equivalente al [30 ó 50 por 100 del avalúo, según sean bienes muebles o inmuebles].

[Dicha adjudicación se efectúa en calidad de ceder a tercero en los términos autorizados por el artículo 264 LPL, en relación con el artículo 647.3 LEC.]

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo y acordar la adjudicación a esta parte de los bienes embargados referidos en el cuerpo de este escrito, por el [30/50] por 100 de su avalúo, cuya cantidad asciende a [importe] euros [y en calidad de ceder a terceros].

Lugar, fecha y firma.

=====

SECCIÓN CUARTA

Pago a los acreedores

Artículo 266

1. Las cantidades que se obtengan en favor de los ejecutantes se aplicarán, por su orden, al pago del principal, intereses y costas una vez liquidados aquéllos y tasadas éstas.

2. Si lo hubiere aprobado previamente el órgano judicial, podrá anticiparse al pago del principal el abono de los gastos que necesariamente hubiere requerido la propia ejecución y el de los acreditados por terceros obligados a prestar la colaboración judicialmente requerida.

⁵³⁷ Se indicará si de la totalidad o parte de los mismos, con identificación en este último caso de cuales sean los designados.

Artículo 267

1. Cubierta la cantidad objeto de apremio en concepto de principal, el Secretario practicará diligencia de liquidación de los intereses devengados.

2. La liquidación de intereses podrá formularse al tiempo que se realice la tasación de costas y en la propia diligencia. Si se impugnaran ambas operaciones, su tramitación podrá acumularse.

3. Los honorarios o derechos de abogados incluidos los de las Administraciones públicas, procuradores y graduados sociales colegiados devengados en la ejecución podrán incluirse en la tasación de costas.

Artículo 268

De estar acumuladas las ejecuciones seguidas contra un mismo deudor y ser insuficientes los bienes embargados para satisfacer la totalidad de los créditos laborales, se aplicarán soluciones de proporcionalidad, con respeto, en todo caso, a las preferencias de créditos establecidas en las leyes.

Artículo 269

1. Entre los créditos concurrentes de igual grado, se repartirán proporcionalmente las cantidades obtenidas, sin tener en cuenta ningún tipo de prioridad temporal.

2. Si las cantidades obtenidas no son suficientes para cubrir la totalidad de los créditos, se procederá del siguiente modo:

a) Si ninguno de los acreedores concurrentes alegare preferencia para el cobro, el órgano judicial dispondrá la distribución proporcional de cantidades conforme se vayan obteniendo.

b) Si alguno de ellos alega preferencia podrán presentar los acreedores o requerírseles para que lo hagan, en el plazo que se les fije, una propuesta común de distribución.

3. No presentándose o no coincidiendo las propuestas formuladas, el órgano judicial en el plazo de cinco días, dictará providencia estableciendo provisionalmente los criterios de distribución y ordenando al Secretario que practique, conforme a ellos, diligencia de distribución concretando las cantidades correspondientes a cada acreedor.

Artículo 270

1. De la propuesta común o de la formulada por el Juzgado o Tribunal, se dará traslado en su caso, a los acreedores no proponentes, al ejecutado y al Fondo de Garantía Salarial para que manifiesten su conformidad o disconformidad en el plazo de tres días.

2. Si no se formulara oposición, el órgano judicial deberá aprobar la propuesta común presentada o se entenderá definitiva la diligencia de distribución practicada. De formularse aquélla, se convocará a todos los interesados a una comparecencia, dándose traslado de los escritos presentados.

Artículo 271

1. Si en la comparecencia se lograre un acuerdo de distribución, podrá aprobarse en el mismo acto. A los interesados que no comparezcan injustificadamente se les tendrá por conformes con lo acordado por los comparecientes.

2. De no lograrse acuerdo, continuará el incidente, efectuándose las alegaciones y pruebas relativas, en su caso, a la existencia o subsistencia de las preferencias invocadas. Se resolverán, mediante auto, las cuestiones planteadas y se establecerá la forma de distribución.

Artículo 272

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

Artículo 273

1. Las tercerías fundadas en el derecho del tercero, sea o no acreedor laboral del ejecutado, a ser reintegrado de su crédito con preferencia al acreedor ejecutante, deberán deducirse ante el órgano judicial del orden social que esté conociendo de la ejecución, sustanciándose por el trámite incidental regulado en esta Ley.

2. La tercería así promovida no suspenderá la ejecución tramitada, continuándose la misma hasta realizar la venta de los bienes embargados y su importe se depositará en la entidad de crédito correspondiente.

PAGO A LOS ACREEDORES

Entendida la expresión "pago a los acreedores" como una fase del proceso de ejecución por obligaciones pecuniarias, sólo existirá cuando se haya obtenido una cantidad de dinero, bien porque se embargó directamente dinero (difícil), bien porque se procedió a la enajenación forzosa de un bien embargado.

El principio del que debe partirse es el recogido en el art. 613.2 LEC, que está ordenando al juzgador el destino que ha de dar al dinero obtenido, que es pagar al ejecutante, y que está reconociendo a éste un derecho a que ese pago no sea obstaculizado por la existencia de otros acreedores del ejecutado. Con todo, el mismo artículo prevé la posibilidad de que otros créditos contra el ejecutado sean declarados preferentes, con lo que hace referencia a la tercería de mejor derecho.

En el proceso laboral esta tercería se regula el art. 273, que se limita a:

1) Declarar las tercerías de mejor derecho competencia del órgano judicial que está realizando o la ejecución, sea el crédito alegado como preferente laboral o no. Cuando la ejecución la realiza un órgano administrativo, por ejemplo TGSS, la competencia para la tercería no es del orden social, sino de civil (STS de 13 de abril de 1998\3475).

2) Decir que se sustanciarán por el trámite incidental regulado en el art. 236.

3) Disponer que la interposición de esta tercería no suspende la ejecución, salvo llegado el momento del pago, pues entonces habrá de esperarse a que se declare cuál de los créditos es preferente.

Los verdaderos problemas de esta fase de la ejecución aparecen cuando la cantidad de dinero obtenida es insuficiente para cubrir el importe del o de los créditos ejecutados. En realidad la insuficiencia puede referirse a dos supuestos:

A) Distribución por conceptos

Los arts. 266 y 267 LPL atienden al supuesto de distribución de la cantidad obtenida entre los diversos conceptos que componen la obligación, y lo hacen

estableciendo la regla general de que se atenderá primero al principal, después a los intereses y, por último, a las costas, si bien existe alguna de ellas que puede resultar privilegiada.

Por principal debe entenderse la cantidad contenida en el título ejecutivo, respecto de la que el ejecutante instó el proceso y el juzgador despachó la ejecución.

Los intereses pueden ser de dos tipos de aparición sucesiva:

1.º) Intereses por mora en el pago del salario, a los que se refiere el art. 29.3 ET que los fija en el 10 por 100 de lo adeudado. Cubren el período de tiempo que va desde el día en que el salario debió ser pagado hasta el día en que entra en juego la aplicación del art. 576 LEC.

2.º) Intereses de la cantidad contenida en la sentencia de condena, a los que alude el art. 576 LEC, y que comienzan a devengarse desde que dicta la resolución que condena al pago de cantidad líquida y hasta que sea totalmente pagada, fijándose el tipo en el legal del dinero incrementado en dos puntos (STS de 26 de enero de 1998, RJ 1998\1059).

Las costas son las producidas en el proceso de ejecución, en el que no rige la gratuidad, y estando a cargo del ejecutado. En las costas se incluyen expresamente los honorarios o derechos de abogados, procuradores y graduados sociales.

STS de 23 de junio de 1997: “2. Dicha cuestión ha sido resuelta por esta Sala en su Sentencia del Pleno de la misma de fecha 24 abril 1996 ([RJ 1996\3405](#)) (Recurso 2218/1995), seguida por las SSTS/IV 30 mayo 1996 ([RJ 1996\4710](#)) (Recurso 3832/1995), 2 julio 1996 ([RJ 1996\5629](#)) (Recurso 2901/1995) y 14 noviembre 1996 ([RJ 1996\8619](#)) (Recurso 2344/1995), a cuya doctrina debe estarse por razones de seguridad jurídica, y en las que, en esencia, se sustenta que no procede recurso de suplicación ni por ende de casación contra los autos de los Juzgados en relación con la inclusión de los

honorarios de los letrados devengados en ejecución de sentencia firme. Para llegar a tal conclusión se parte de que la cuestión relativa a los honorarios de Letrado en la fase de ejecución de sentencia firme, es ajena a la fase de conocimiento y decisión del pleito, por ser exclusivo de aquélla, no estando comprendido en ninguno de los supuestos enumerados en el art. 188.2 LPL que dan lugar al recurso de suplicación, por tanto no puede existir contradicción con lo ejecutoriado, al estar resolviendo cuestiones no decididas por la ejecutoria, siendo complementario del fallo por decidir cuestiones surgidas con posterioridad al mismo y por ello no

puede discrepar o acomodarse con el fallo, y que tampoco con lo decidido en el auto en relación a la impugnación de los honorarios de Letrados se resuelven puntos sustanciales no controvertidos en

el pleito no decididos en la sentencia, pues lo resuelto sobre tal extremo es accesorio respecto al fondo litigioso” (RJ 1997\4939).

El art. 266.2 permite alterar el orden antes dicho, posibilitando que algunas costas sean pagadas con preferencia incluso sobre el principal.

La determinación del importe del principal no precisa de tasación, pero esta operación sí es necesaria para los intereses y costas y debe realizarla el secretario. Las dos liquidaciones pueden practicarse en una única diligencia de ordenación, que puede impugnarse, bien porque se consideren excesivos los honorarios del abogado, perito o cualquier persona no sujeta a arancel (art. 245 LEC), bien por cualquier otro concepto (incidente del art. 236 LPL).

B) Distribución entre ejecutantes

En las ejecuciones laborales se partía de la regla de que el embargo otorga al ejecutante un *ius prioritatis* para cobrar con el importe del bien, de modo que el acreedor más diligente en iniciar la ejecución podía cobrar totalmente su crédito mientras que los demás acreedores sólo cobraban si sobraba algo. Esta regla es la que altera la LPL al establecer una solución de proporcionalidad que va unida a la acumulación de ejecuciones.

Cuando existen dos o más procesos de ejecución acumulados contra un mismo deudor y la cantidad obtenida en la realización forzosa es insuficiente (o se prevé que lo será) para satisfacer todos los créditos, se abren dos posibilidades:

a) Sin alegación de preferencia

Si ninguno de los acreedores laborales concurrentes alega preferencia para el cobro, es decir, si los créditos son del mismo grado, el órgano judicial dispondrá la distribución proporcional de las cantidades de dinero, conforme se vayan obteniendo en las ejecuciones acumuladas, entre los titulares de esos créditos [art. 269.1 y 2, a)]. En esa distribución participarán los acreedores que en el momento de

obtenerse cada cantidad tengan la condición de ejecutantes con auto firme despachando la ejecución a su favor (art. 272).

b) Con alegación de preferencia

Si alguno de los acreedores laborales concurrentes alega que su crédito es preferente, los arts. 269.2, b) a 271 regulan el procedimiento para determinar, primero, la existencia de la preferencia y, luego, el método de distribución de las cantidades obtenidas. Esta alegación de preferencia será rara en la práctica, pues ha de referirse a los privilegios del art. 32 ET relacionando unos créditos con otros, y como todos han de ser laborales difícilmente operará la preferencia, a no ser en el caso del art. 32.1 ET.

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DE PAGO DE GASTOS CON PRIORIDAD SOBRE PRINCIPAL

(art. 266.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], mayor de edad, titular del DNI [número] y con domicilio en [ubicación], en la ejecución [número], ante el Juzgado comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que ha sido celebrada la subasta de los bienes de [ejecutado], obteniéndose por la venta forzosa de sus bienes la cantidad de [importe] euros.

Que la ejecución se seguía por un principal de [importe] euros, más otros [importe] euros calculadas para intereses y otras [importe] euros para costas.

Que los gastos ocasionados por los servicios prestados en los trámites de ejecución y los pagos anticipados por el compareciente ascienden a la cantidad de [importe] euros, según obra debidamente documentado en autos.

Que, por medio del presente escrito, al amparo del artículo 266.2 LPL, intereso se anticipe al pago del principal el abono de tales gastos y pagos, ocasionados en y por la

propia ejecución, en la medida en que ello no ha de perjudicar el derecho del ejecutante a la percepción de la totalidad del principal, intereses y costas, dado el importe obtenido en la subasta de los bienes del ejecutado.

Esta petición se justifica por [razones⁵³⁸].

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo y apruebe el anticipo al pago del principal del abono al compareciente de los gastos y pagos necesarios justificados.

Lugar, fecha y firma.

SOLICITUD DE LIQUIDACIÓN DE INTERESES

(art. 267.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[**NOMBRE**], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [ejecutante] y en la ejecución [número], seguida contra [ejecutado], ante el Juzgado de lo Social, como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que, cubierto el principal, los intereses devengados ascienden a la cantidad de [importe] euros, según el siguiente cálculo, obtenido por aplicación de las reglas contenidas en los artículos 29.3 del ET y 576 LEC⁵³⁹: [desglose y cuantificación]

Período del [día] al [día], al interés del [%], por un importe de [cantidad] euros.

⁵³⁸ Así, razones de fiscalidad, como sea la necesidad de ingresar el Impuesto sobre el valor añadido y el pago fraccionado por los peritos que intervinieron en la tasación de los bienes cuando se rijan por el criterio de devengo, o el pago anticipado de la publicación del edicto en el periódico oficial.

⁵³⁹ Se realizará por periodos, indicando el interés legal aplicable a cada uno de ellos, teniendo en cuenta que los intereses del art. 29.3 del ET deben constar en la sentencia de condena, mientras los intereses del art. 576 LEC se entienden impuestos por ministerio de la ley.

Período del [día] al [día], al interés del [%], por un importe de [cantidad] euros.

Período del [día] al [día], al interés del [%], por un importe de [cantidad] euros.

Período del [día] al [día], al interés del [%], por un importe de [cantidad] euros.

Que intereso la práctica por el Sr. Secretario Judicial de la diligencia de liquidación de intereses devengados, conforme previenen el art. 267 en relación con el art. 29.3 del ET y el art. 576 LEC.

Por lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo y tenga por interesada la práctica de liquidación de intereses y proceda a su inclusión en la diligencia de tasación de costas que se realice.

Lugar, fecha y firma.

**ALEGACIÓN DE PREFERENCIA DE CRÉDITO EN EJECUCIONES
ACUMULADAS
(art. 269.2, b)**

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], mayor de edad, titular del DNI [número] y con domicilio en [ubicación], en la ejecución [número], ante el Juzgado comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que, por medio del presente escrito, al amparo del artículo 269.2, b) LPL, invoco **PREFERENCIA DE CRÉDITO** respecto de los restantes créditos concurrentes, con fundamento en las siguientes:

ALEGACIONES

Primera. La presente ejecución se ha seguido por un principal de [importe] euros más [importe] euros para intereses y [importe] euros para costas, habiéndose obtenido por la venta forzosa de los bienes del ejecutado la cantidad de [importe] euros en la subasta.

Segunda. En la distribución de cantidad obtenida por la realización de los bienes concurren, excluido el del compareciente, los siguientes créditos:

- a) [Nombre], por [importe] euros.
- b) [Nombre], por [importe] euros.

Tercera. El crédito del compareciente asciende a la cantidad de [importe] euros.

Cuarta. Dada la insuficiencia de la cantidad obtenida de la realización de los bienes para atender al pago de los distintos créditos, deberá atenderse en primer término a la satisfacción del ostentado por el compareciente en la medida en que [justificación de la preferencia]. Esta preferencia no es observable en los restantes créditos.

Por todo ello, al amparo del art. 269.2, b) y ss. LPL,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por alegada preferencia de crédito para el cobro de la cantidad de [importe] euros y, previos los trámites pertinentes, disponga que por el Sr. Secretario se practique diligencia de distribución sobre la base de la preferencia alegada, concretando las cantidades correspondientes a cada acreedor.

Lugar, fecha y firma.

**ALEGACIÓN DE DISCONFORMIDAD⁵⁴⁰ CON PROPUESTA DE
DISTRIBUCIÓN DE CANTIDADES OBTENIDAS
(art. 270.1)**

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

⁵⁴⁰ La alegación de conformidad no requiere justificación alguna y, además, se entiende prestada si en el plazo de tres días no se formula observación alguna.

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [ejecutante] y en la ejecución [número], ante el Juzgado [número y sede], como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que el día [fecha] me ha sido notificado proveído de [fecha] por el que, con traslado de propuesta de distribución entre acreedores de las cantidades obtenidas en subasta, se me concede el plazo de tres días para que muestre mi conformidad o disconformidad con la misma.

Que al amparo del art. 269 LPL, en tiempo y forma, muestro **disconformidad** con la antedicha propuesta [común/ judicial] de distribución con fundamento en las siguientes:

ALEGACIONES

Única.- [Justificación de oposición⁵⁴¹]

Por todo lo expuesto, invocando los arts. 270 y ss. LPL,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por manifestada oposición a la propuesta de distribución entre los acreedores de las cantidades obtenidas por la realización de los bienes embargados y, con traslado de este escrito a los restantes acreedores, convoque a todos ellos a comparecencia y, previos los trámites de rigor y el recibimiento a prueba, dicte en definitiva auto por el que establezca la forma de distribución, reconociendo [pretensión concreta⁵⁴²].

Lugar, fecha y firma.

⁵⁴¹ Como pueda ser la inexistencia de proporcionalidad en la distribución o la omisión de preferencias de crédito que debieran haber sido tenidas en consideración, como sea la derivada de los últimos treinta días de salario, según le viene reconocida por el artículo 32 ET. En este caso se propondrá una propuesta alternativa a fin de poder ser discutida en el incidente que a través de este escrito se promueve. Así: **Única.** *La propuesta no atiende a criterios de proporcionalidad; en efecto, ascendiendo al crédito de [acreedor A] a [importe] euros, el de [acreedor B] a [importe] euros y el del compareciente a [importe] euros, la distribución proporcional debiera haber arrojado el siguiente resultado: [Acreedor A], [importe] euros, [Acreedor B], [importe] euros. y [importe] euros al compareciente.*

⁵⁴² En función de la propuesta contenida en el cuerpo del escrito, con ocasión de la manifestación de disconformidad.

SOLICITUD DE PARTICIPACIÓN EN LA DISTRIBUCIÓN PROPORCIONAL
(art. 272)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado** con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [ejecutante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social [número y sede], en la ejecución [número], seguida a instancia de [ejecutante] contra [ejecutado], como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que mi poderdante ostenta la condición de ejecutante en proceso acumulado, con Auto firme despachando ejecución a su favor cuyo testimonio acompaño.

Que, por medio del presente escrito, al amparo del artículo 272 LPL, intereso se tenga a mi parte por partícipe en la distribución proporcional de las cantidades a repartir entre acreedores.

Y, por ello,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito y disponga la inclusión de esta parte en la distribución proporcional de las cantidades obtenidas por la realización de los bienes de [ejecutado].

Lugar, fecha y firma.

DEMANDA DE TERCERÍA DE MEJOR DERECHO
(art. 273)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], **Letrado** con estudio profesional sito en [ubicación], en nombre de [poderdante], representación que acredito con copia de escritura de poder que acompaño, con el ruego de su devolución, testimoniada que lo sea, ante el Juzgado de lo Social

[número y sede], en la ejecución [número], seguida a instancia de [ejecutante] contra [ejecutado], comparezco y, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que, al amparo de lo dispuesto en el artículo 273 LPL, promuevo **TERCERÍA DE MEJOR DERECHO** frente a [ejecutante/s] y [ejecutado] con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero.- La ejecución contenciosa se sigue a instancias de [ejecutante] contra [ejecutado] por un principal de [importe] euros, incrementada en [importe] euros en concepto de intereses y en [importe] euros para costas, derivando dicha ejecución de [acto de conciliación/sentencia firme]. El crédito es de naturaleza [identificación⁵⁴³]

Segundo.- Mi poderdante es titular de un crédito por importe de [cantidad] euros contra el ejecutado, que tiene su origen en [descripción⁵⁴⁴]. A los oportunos efectos probatorios, acompaño a este escrito copia testimoniada de la Sentencia y del auto de ejecución.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Competencia. Viene atribuida al Juzgado que conoce de la ejecución, por así disponerlo el artículo 273.1 LPL.

II.- Legitimación.- Se ostenta por mi poderdante, conforme al art. 273, como titular de un crédito privilegiado contra el ejecutado.

III.- Procedimiento.- Conforme al art. 273 LPL, la tercería se sustanciará por el trámite incidental previsto en el art. 236 LPL, una vez acompañado el título en el que se fundamenta la pretensión, según dispone el art. 614 LEC⁵⁴⁵.

⁵⁴³ Salarial, indemnizatoria, etc.

⁵⁴⁴ Así, auto firme del Juzgado de Familia por el que se dispone la ejecución en relación con cantidades debidas a hijos por alimentos.

⁵⁴⁵ La necesidad de acompañar el título no será siempre precisa en la tercería de mejor derecho a interponer en la ejecución laboral, y ello como consecuencia de que el trabajador no siempre dispondrá de ese título cuando se trate, por ejemplo, de créditos salariales; en cambio sí en la ejecución laboral se interpone una tercería de mejor derecho por créditos civiles o mercantiles sí

IV.- Plazos.- El incidente se promueve con antelación a la efectividad del pago a acreedores ejecutantes, según dispone el art. 615 LEC, de aplicación supletoria.

V.- Preferencia de crédito y del mejor derecho.- [Reseña del precepto que reconozca la preferencia del acreedor tercerista, sea o no laboral]

VI.- Efectos.- Conforme al art. 273.2 LPL, el planteamiento de la tercería de mejor derecho no produce efectos suspensivos de la ejecución, que se seguirá por sus trámites hasta la realización de la venta de los bienes embargados. La cantidad así obtenida se depositará en la entidad de crédito correspondiente, hasta tanto se resuelva el incidente, procediéndose a la liquidación según lo que disponga el Auto que la resuelva.

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con sus documentos y copias de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por promovida tercería de mejor derecho y, previos los trámites de rigor, previa audiencia de las partes y el recibimiento a prueba que expresamente intereso, dicte auto por el que, con estimación de la pretensión, resolviendo sobre el derecho alegado, declare la preferencia del crédito invocado por mi poderdante sobre el del ejecutante y el derecho de esta parte a ser reintegrada de su crédito, por importe de [indíquese] euros, y se disponga su satisfacción con anterioridad y preferencia respecto del que originó la ejecución.

Lugar, fecha y firma.

=====

SECCIÓN QUINTA

Insolvencia empresarial

Artículo 274

1. Previamente a la declaración de insolvencia, si el Fondo de Garantía Salarial no hubiere sido llamado con anterioridad, se le dará audiencia, por un

parece que será necesario presentar el título.

plazo máximo de quince días, para que pueda instar la práctica de las diligencias que a su derecho convenga y designe los bienes del deudor principal que le consten.

2. Dentro de los treinta días siguientes a la práctica de las diligencias instadas por el Fondo de Garantía Salarial, el órgano judicial dictará auto declarando, cuando proceda, la insolvencia total o parcial del ejecutado, fijando en este caso el valor pericial dado a los bienes embargados. La insolvencia se entenderá a todos los efectos como provisional hasta que se conozcan bienes al ejecutado o se realicen los bienes embargados.

3. Declarada judicialmente la insolvencia de una empresa, ello constituirá base suficiente para estimar su pervivencia en otras ejecuciones, pudiéndose dictar el auto de insolvencia sin necesidad de reiterar los trámites de averiguación de bienes establecidos en el artículo 248 de esta Ley, si bien en todo caso se deberá dar audiencia previa a la parte actora y al Fondo de Garantía Salarial para que puedan señalar la existencia de nuevos bienes.

4. De estar determinadas en la sentencia que se ejecute las cantidades legalmente a cargo del Fondo de Garantía Salarial, firme la declaración de insolvencia, se le requerirá en su caso de abono, en el plazo de diez días y, de no efectuarlo, continuará la ejecución contra el mismo.

Artículo 275

1. Cuando los bienes susceptibles de embargo se encuentren afectos al proceso productivo de la empresa deudora y ésta continúe su actividad, el Fondo de Garantía Salarial podrá solicitar la suspensión de la ejecución, por el plazo de treinta días, a fin de valorar la imposibilidad de satisfacción de los créditos laborales, así como los efectos de la enajenación judicial de los bienes embargados sobre la continuidad de las relaciones laborales subsistentes en la empresa deudora.

2. Constatada por el Fondo de Garantía Salarial la imposibilidad de satisfacer los créditos laborales por determinar ello la extinción de las relaciones laborales subsistentes, lo pondrá de manifiesto motivadamente, solicitando la declaración de insolvencia a los solos efectos de reconocimiento de prestaciones de garantía salarial.

LA INSOLVENCIA EMPRESARIAL

La actividad ejecutiva por obligaciones dinerarias puede verse frustrada cuando el ejecutado no tiene (o no se le encuentran) bienes que embargar, no pudiéndose entonces seguir adelante. Cabe también que se embargue un bien y que

luego la realización forzosa fracase porque quede desierta la subasta y nadie se adjudique el bien (art. 262, b). Es posible, por último, que se haya embargado un bien y que se enajene o adjudique pero que el dinero obtenido sea insuficiente para hacer frente al pago del crédito ejecutado.

En todos estos casos en el proceso de ejecución no queda más remedio que proceder al archivo provisional de las actuaciones, en espera de que en el futuro ingresen otros bienes en el patrimonio del ejecutado.

STC 18/1997, de 10 de febrero:

“En el *iter* procesal de la ejecución de una sentencia dictada en el ámbito laboral bien puede suceder que, tras la práctica de las distintas diligencias averiguatorias señaladas, el proceso se archive por insolvencia total o parcial del ejecutado, cuando no se encontraren bienes o bienes suficientes en los que hacer traba o embargo. La declaración por parte del Juez de la insolvencia del deudor y el consiguiente archivo de las actuaciones son facultades que la Ley concede al órgano judicial en determinadas circunstancias; por lo que, de concurrir éstas, aquel acuerdo no vulnera por sí mismo derecho fundamental alguno.

Lo cierto es que la declaración de insolvencia del ejecutado se decide, en cualquier caso, de forma provisional, no

definitiva (arts. 204 LPL de 1980; 273.2 LPL de 1990 y 274 LPL de 1995), lo que, por una parte, asegura, incluso en caso de archivo por esa causa, que no se interrumpa la prescripción de la acción ejecutiva mientras no esté cumplida en su integridad la obligación que se ejecuta (arts. 240.3 LPL de 1990 y 241.3 LPL de 1995); por otra, permite proseguir o reabrir la ejecución si se conocen bienes del deudor por haber venido a mejor fortuna. Cuestión distinta es la de que tal posibilidad pueda ser más teórica que real si persiste la insolvencia del deudor. Mas ello, como se ha dicho, no afecta a la integridad de la tutela judicial efectiva, pues el art. 24.1 CE no garantiza la solvencia de los deudores (STC 171/1991 [[RTC 1991\171](#)], fundamento jurídico 4.º)”.

Lo específico del proceso laboral atiende a la existencia del Fogasa, que es responsable subsidiario en el pago de ciertos créditos laborales. En el caso de que sea ejecutada una empresa y los créditos sean de los que el Fogasa garantiza, no pueden archivar sin más las actuaciones, sino que es preciso antes dejar constituido el presupuesto de la asunción por el Fondo de su responsabilidad; ese presupuesto es el auto de insolvencia, que puede ser total o parcial.

Lo que el art. 274 de la LPL regula es:

1.º) Cómo se dicta el auto de insolvencia: Antes de dictarlo será preciso, si el Fogasa no intervino en la ejecución con anterioridad, concederle audiencia por

plazo de quince días para que inste la práctica de las diligencias que estime oportunas con el fin de descubrir bienes del ejecutado. Si el Fondo no pide esas diligencias o si resultan infructuosas las pedidas, el juzgador dictará auto declarando la insolvencia total o parcial de la empresa ejecutada, que es siempre provisional, y en el que se fijará el valor pericial dado a los bienes embargados, si existe alguno.

STSJ Castilla y León (Valladolid) de 14 de octubre de 1997: “En su proceso discursivo, el Fondo de Garantía Salarial alega que la sentencia de instancia infringe el artículo 274 de la Ley de Procedimiento Laboral, razonándose en el mismo que no fue demandado en el proceso principal, por lo que no pudo alegar la existencia de un grupo de empresas hasta el momento actual. En realidad en el motivo se confunden conceptos jurídicos diferentes, el artículo 274 que se cita como infringido en concordancia con lo establecido en el artículo 33.6.º del Estatuto de los Trabajadores ([RCL 1995\997](#)), exige que en el procedimiento en que se declaró la insolvencia de la empresa en que prestaban servicios los actores debe ser oído el Fondo de Garantía Salarial, y este

artículo se cumplió de forma rigurosa según es de ver en los autos de insolvencia de dicha empresa que se dictó por el Juzgado de lo Social competente y que obran unidos a los autos, lo que no exige la Ley es que se demande al Fondo de Garantía Salarial en el asunto principal del que puede derivar su obligación subsidiaria de pagar a los trabajadores, pero a ello debe añadirse que no existe obstáculo procesal alguno para que en el procedimiento de declaración de responsabilidades pecuniarias del Fondo de Garantía Salarial, tramitado judicialmente se alegue por el mismo todas las excepciones que estime oportuno como de hecho ha realizado en el presente proceso, aunque no hubiera obtenido éxito” (AS 1997\3962).

2.º) Sus efectos: Dictado el auto de insolvencia de una empresa en una ejecución, no será preciso en otras ejecuciones contra la misma reiterar los trámites de averiguación de sus bienes, pero en todas las ejecuciones posteriores debe dictarse un auto de insolvencia propio de cada una, dado que ese auto es presupuesto necesario para que el Fondo asuma su responsabilidad.

El art. 275 se refiere a dos cosas distintas pero complementarias:

1.ª) El Fondo puede pedir la suspensión de la ejecución cuando los bienes embargados afecten al proceso de producción de la empresa ejecutada.

2.ª) El mismo Fondo puede pedir la declaración de insolvencia de la empresa ejecutada a los solos efectos de reconocer prestaciones de garantía salarial, cuando

la ejecución vaya a suponer la extinción de las relaciones laborales subsistentes en la empresa y con el fin de evitar esa extinción.

CAPÍTULO III

De la ejecución de las sentencias firmes de despido

LA EJECUCIÓN DE LA READMISIÓN

Esta ejecución especial no comprende en su ámbito todas las sentencias que se dictan en el juicio por despido, sino solamente aquellas que condenan a una obligación de hacer, como es la readmisión. La sentencia en el despido disciplinario puede declarar éste procedente, improcedente o nulo, y respecto de esos pronunciamientos debe tenerse en cuenta que sólo precisa ejecución especial el que condena a la readmisión.

La ejecución especial no comprende, pues, todos los pronunciamientos posibles de las sentencias en los juicios por despido disciplinario, sino sólo aquél que se refiere a la readmisión. Y lo mismo cabe decir respecto de las sentencias en los juicios por extinción del contrato de trabajo por causas objetivas, pues el art. 123.2 se remite a lo dispuesto para el despido disciplinario. Por último, la ejecución especial comprende también la declaración de nulidad del despido colectivo por causas económicas, organizativas, técnicas o de producción, del art. 124, pues esa nulidad debe conducir a la readmisión.

Partiendo, por tanto, de que estamos ante una obligación de hacer (readmitir), el principio del que debería partirse es el de la ejecución en sus propios términos o específica (art. 18.2 de la LOPJ), pero sucede que la LPL no lleva el principio a su consecuencia natural sino que distingue dos supuestos: 1) De sustitución por la ejecución genérica, que se resuelve en la sustitución de la readmisión por una indemnización, con lo que al final de acaba en una cantidad de dinero (arts. 277 a 279), que es aplicable también cuando la readmisión proviene de una conciliación

administrativa previa (STS de 20 de marzo de 1998, RJ 1998\3001) y de una conciliación judicial (STS de 28 de abril de 1998, RJ 1998\3873), y 2) De imposición de la ejecución específica, en la que se aspira a que la readmisión se produzca en sus “propios términos” (arts. 280 a 282 y 284).

Artículo 276

Cuando el empresario haya optado por la readmisión deberá comunicar por escrito al trabajador, dentro de los diez días siguientes a aquel en que se le notifique la sentencia, la fecha de su reincorporación al trabajo, para efectuarla en un plazo no inferior a los tres días siguientes al de la recepción del escrito. En este caso, serán de cuenta del empresario los salarios devengados desde la fecha de notificación de la sentencia que por primera vez declare la improcedencia hasta aquella en la que tenga lugar la readmisión, salvo que, por causa imputable al trabajador, no se hubiera podido realizar en el plazo señalado.

Artículo 277

1. Cuando el empresario no procediere a la readmisión del trabajador, podrá éste solicitar la ejecución del fallo ante el Juzgado de lo Social:

a) Dentro de los veinte días siguientes a la fecha señalada para proceder a la readmisión, cuando ésta no se hubiere efectuado.

b) Dentro de los veinte días siguientes a aquel en el que expire el de los diez días a que se refiere el artículo anterior, cuando no se hubiera señalado fecha para reanudar la prestación laboral.

c) Dentro de los veinte días siguientes a la fecha en la que la readmisión tuvo lugar, cuando ésta se considerase irregular.

2. No obstante, y sin perjuicio de que no se devenguen los salarios correspondientes a los días transcurridos entre el último de cada uno de los plazos señalados en los párrafos a, b y c y aquel en el que se solicite la ejecución del fallo, la acción para instar esta última habrá de ejercitarse dentro de los tres meses siguientes a la firmeza de la sentencia.

3. Todos los plazos establecidos en este artículo son de prescripción.

Artículo 278

Instada la ejecución del fallo, el Juez citará de comparecencia a las partes dentro de los cuatro días siguientes. El día de la comparecencia, si los interesados hubieran sido citados en forma y no asistiese el trabajador o persona que lo represente, se le tendrá por desistido de su solicitud; si no compareciese el empresario o su representante, se celebrará el acto sin su presencia.

Artículo 279

1. En la comparecencia, la parte o partes que concurran serán examinadas por el Juez sobre los hechos de la no readmisión o de la readmisión irregular alegada, aportándose únicamente aquellas pruebas que, pudiéndose practicar en el momento, el Juez estime pertinentes. De lo actuado se extenderá la correspondiente acta.

2. Dentro de los tres días siguientes, el Juez dictará auto en el que, salvo en los casos donde no resulte acreditada ninguna de las dos circunstancias alegadas por el ejecutante:

a) Declarará extinguida la relación laboral en la fecha de dicha resolución.

b) Acordará se abone al trabajador la indemnización a la que se refiere el apartado 1 del artículo 110 de esta Ley. En atención a las circunstancias concurrentes y a los perjuicios ocasionados por la no readmisión o por la readmisión irregular, podrá fijar una indemnización adicional de hasta quince días de salario por año de servicio y un máximo de doce mensualidades. En ambos casos, se prorratearán los períodos de tiempo inferiores a un año y se computarán, como tiempo de servicios, el transcurrido hasta la fecha del auto.

c) Condenará al empresario al abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha de la notificación de la sentencia que por primera vez declare la improcedencia hasta la de la mencionada solución.

SUSTITUCIÓN POR EJECUCIÓN GENÉRICA

Se refiere al caso de que la sentencia haya declarado el despido improcedente y de que, entre la readmisión o la indemnización, el empresario haya optado por la primera, tanto de modo expreso como tácito (arts. 56 del ET y 110 de la LPL).

A) Cumplimiento voluntario

En el caso dicho puede procederse sin más al cumplimiento de la sentencia, para lo que el empresario deberá comunicar por escrito al trabajador, dentro de los diez días siguientes a aquél en que se le notifique la sentencia (STS de 23 de

noviembre de 1998, RJ 1998\10019 y STS de 18 de octubre de 2000, RJ 2000\9680), la fecha de su incorporación al trabajo, para efectuarla en un plazo no inferior a los tres días siguientes a la recepción del escrito (art. 276).

Hasta aquí no estamos propiamente en la ejecución forzosa sino en el cumplimiento voluntario, pero el art. 276:

1.º) No se refiere al supuesto de que sea el trabajador quien inste al empresario extrajudicialmente su readmisión, lo que es perfectamente posible, debiendo estarse a la respuesta del segundo para comprobar si existe o no cumplimiento voluntario.

2.º) Se hace mención de un plazo mínimo (tres días siguientes a la recepción del escrito), pero no se fija su plazo máximo.

3.º) La falta de ese plazo máximo deja inciertos los salarios; está claro que el empresario los soporta, en principio, hasta que tenga lugar la readmisión (STS de 9 de diciembre de 1999, RJ 1999\9718), pero pasarán a no devengarse por el trabajador si, por causa imputable al mismo, no hubiere tenido lugar la readmisión "en el plazo señalado", que ha de entenderse si no se ha producido la reincorporación en la fecha señalada por el empresario.

B) Ejecución forzosa

La verdadera ejecución aparece cuando no existe cumplimiento voluntario; el incumplimiento puede deberse tanto a que existe ausencia total de readmisión como a que ésta se ha realizado de modo irregular. Es entonces cuando puede instarse la ejecución, lo que lógicamente hará el trabajador (sin perjuicio de que en alguna ocasión puede ser el empresario el interesado en instarla, STC 61/1992, de 23 de abril, y STC 188/1993, de 14 de junio)). Esta ejecución se caracteriza por:

a) Plazos

El art. 277 establece dos plazos complementarios y superpuestos:

1.º) Veinte días: El trabajador puede instar la ejecución dentro de este plazo (STS de 1 de julio de 1998, RJ 1998\5706), en cuyo caso conservará el derecho a percibir los salarios correspondientes a los días que el mismo abarca. En este plazo no se computan los días inhábiles (arts. 185 de la LOPJ y 43 de la LPL).

El cómputo del plazo es idéntico en todas las situaciones posibles, pero puede variar el *dies a quo*, de modo que:

1º) Si el empresario no fijó fecha para la reincorporación, el plazo comienza a computarse a partir del día en que expira el plazo de los diez días para el cumplimiento voluntario (art. 277.1, b).

2º) Si se fijó fecha para la readmisión y ésta no se produjo, el día inicial es el siguiente a la fecha señalada para la readmisión (art. 277.1, a).

3º) Si se produjo la readmisión pero de modo irregular, el plazo se inicia en la fecha de la readmisión misma (art. 277.1, c).

2.º) Tres meses: Si la ejecución no se insta en el plazo anterior es posible pedirla dentro de los tres meses siguientes a la firmeza de la sentencia, pero entonces se pierde el derecho a los salarios correspondientes a los días transcurridos entre el último del plazo anterior de veinte días y aquél en que se solicita la ejecución del fallo (art. 277.2).

Estos plazos, dice el art. 277.3, son de prescripción (no de caducidad), pero en realidad el único plazo sujeto a verdadera prescripción es el de tres meses, pues es en el único en que se pueden producir los efectos propios de la misma, con independencia del mantenimiento o no del derecho a los salarios; el derecho a instar la ejecución prescribe sólo a los tres meses, nunca a los veinte días. Los días del mes de agosto son hábiles en el despido, también en la ejecución (ATS de 18 de enero de 1999, RJ 1999\83).

b) Incidente de no readmisión

Instada la ejecución del fallo, dice el art. 278, el juez citará de comparecencia a las partes dentro de los cuatro días siguientes. Se configura así el que viene

denominándose tradicionalmente incidente de no readmisión, en el que se trata de declarar si la readmisión ha tenido o no lugar, incluido el caso de su irregularidad.

Estamos, pues, ante una actividad declarativa, inserta en un proceso de ejecución, que ha de regularse, por tanto, por las normas propias del proceso de declaración ordinario. Consiguientemente:

1.º) La incomparecencia de las partes se rige por las reglas del art. 83.2 y 3 y 278, de modo que si no asiste el trabajador se le tendrá por desistido de su solicitud, y si no asiste el empresario se celebrará el acto en su ausencia.

2.º) El objeto del incidente vendrá delimitado fácticamente, en el sentido de que sólo podrá discutirse sobre el hecho de la no readmisión o sobre su irregularidad (STC 3/1998, de 12 de enero).

STS de 28 de abril de 1998:
“QUINTO.- Por otra parte, respecto del alegato de la recurrente, del que la limitación de las pruebas en la comparecencia prevista en el artículo 279 de la Ley de Procedimiento Laboral le causó indefensión puesto que no pudo alegar nada respecto de la antigüedad y salarios del trabajador, determinantes para fijar la indemnización, la Sala comparte la fundamentación de la sentencia impugnada en el sentido de que tales circunstancias pudieron debatirse en dicha comparecencia si la empresa no estaba conforme con las alegadas en la demanda como se desprende de la nueva redacción de lo que hoy es el artículo 279.1 de la Ley de Procedimiento Laboral; antes, durante la vigencia de la Ley de Procedimiento Laboral de 1980 ([RCL 1980\1719](#) y ApNDL 8311), la alegación y prueba de las partes sólo

podían versar sobre el hecho concreto de la no readmisión o readmisión irregular; hoy, la palabra «concreto» se ha suprimido con lo que se da más amplitud al contenido posible de la comparecencia; en cualquier caso, de sostener otro criterio, nada impediría al afectado intentar entonces la celebración de otra comparecencia, la genérica del artículo 236, para tratar lo que en la incidental por despido no se aceptara.

Por otra parte, es obvio que cuando el trabajador solicitase la condena a la indemnización adicional prevista en el artículo 279.2, b) en atención a las circunstancias concurrentes y a los perjuicios ocasionados por la no readmisión, tendrá que acreditar en la comparecencia tales circunstancias” (RJ 1998\3873).

Adviértase, con todo, que atendido el art. 279.2, b) podrá necesariamente alegarse sobre "las circunstancias concurrentes y los perjuicios ocasionados" a los efectos de la indemnización adicional.

3.º) Los medios de prueba a utilizar vendrán limitados en un doble sentido: el general que han de poder practicarse en el momento y el específico que han de referirse a los hechos alegables.

4.º) A pesar de que el art. 279.1 diga que las partes "serán examinadas por el Juez" no se están alterando los principios dispositivo y de aportación de parte, sino que se trata de una manera incorrecta de precisar el objeto de la prueba.

Dentro de los tres días siguientes el Juez dictará auto, y contra el mismo ha de poder recurrirse en suplicación (art. 189.2), dado que en él se resuelven puntos no decididos en la sentencia (STS de 21 de septiembre de 1999, RJ 1999\7302).

c) Contenido del auto

Atendido el objeto del incidente el auto que le pone fin podrá declarar que:

1.º) No ha resultado acreditado el incumplimiento alegado por el trabajador, de modo que ha de entenderse entonces que la readmisión sí se produjo o que la misma fue regular, con lo que estaremos ante una resolución meramente declarativa.

2.º) Sí ha resultado acreditado que la readmisión no se produjo o que lo fue irregularmente. En este caso es cuando surgen los problemas.

Si se declara que no se cumplió la sentencia, el paso lógico siguiente sería proceder a la ejecución específica, es decir, a adoptar las medidas necesarias para imponer coactivamente al empresario la obligación de hacer. Sin embargo, la LPL ordena proceder a sustituir la obligación específica por otra genérica en dinero, de modo que en el auto el juzgador procederá a:

1º) Declarar extinguida la relación laboral en la fecha de la resolución. Debe tenerse en cuenta que: *) Se trata de un pronunciamiento no meramente declarativo sino constitutivo, pues es el juez quien extingue la relación laboral. *) Teóricamente la extinción debe producirse con el auto, si bien la jurisprudencia anterior hacía retroceder esa fecha al momento en que quedó acreditado el incumplimiento del empresario, atendiendo a evitar al empresario el perjuicio derivado del retraso en la tramitación del incidente.

2”) Acordar se abone al trabajador la indemnización del art. 110.1, que es la propia del despido improcedente.

3”) Podrá imponer una indemnización adicional de hasta veinticinco días de salarios (STS de 7 de diciembre de 1990, RJ 1990\9760) por año de servicio, con un máximo de doce mensualidades, en atención a las circunstancias concurrentes y a los perjuicios ocasionados por la no readmisión o por la readmisión irregular. Esta indemnización es discrecional en el sentido de que habrá de estarse a las circunstancias de cada caso.

4”) Condenará al abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha de la notificación de la sentencia que por primera vez declaró la improcedencia y hasta la del auto mismo.

Debe tenerse en cuenta la repercusión del art. 209 de la LGSS en la redacción dada por el RD-Ley 5/2002, de 24 de mayo. En este momento procesal puede asistir a las siguientes situaciones: *) Si el trabajador ha percibido prestaciones por desempleo, continuará percibiéndolas, pero el empresario, respecto de las prestaciones percibidas hasta la extinción de la relación laboral, procederá a ingresar en la Entidad gestora las cantidades percibidas por el trabajador, deduciéndolas de los salarios dejados de percibir, con el límite de tales salarios y *) Si el trabajador no ha percibido prestación por desempleo comenzará a percibirlas a partir del momento en que se declare extinguida la relación laboral.

Sustituida la obligación de hacer por otra obligación dineraria se estará ya a esta ejecución ordinaria, en la que el título ejecutivo será el auto (aunque se ha insistido en que no es un nuevo proceso de ejecución, STS de 23 de enero de 1996, RJ 1996\120).

=====

FORMULARIOS

COMUNICACIÓN DEL EMPRESARIO⁵⁴⁶ INDICANDO AL TRABAJADOR LA FECHA DE REINCORPORACIÓN

(art. 276)

Sr. Don [Trabajador]

[Dirección]

[DP-LOCALIDAD]

Lugar y fecha.

Muy Sr. mío:

Habiéndonos sido notificada la sentencia [número], de [fecha], de [órgano jurisdiccional], y procediendo a tenor de la misma su reincorporación a su puesto de trabajo, pongo en su conocimiento que su reingreso se realizará el próximo día [fecha]⁵⁴⁷, a las [horas]. Las condiciones de trabajo serán las mismas que regían la relación laboral con anterioridad a producirse el despido de que fuera objeto en su día.

[Al tiempo de su reingreso le serán abonados los salarios netos que, devengados, tiene pendientes de percibir⁵⁴⁸]

Ruego acuse recibo de esta comunicación.

Atentamente,

[Firma].

SOLICITUD DE EJECUCIÓN EN DESPIDO DECLARADO IMPROCEDENTE, EN RELACIÓN CON SENTENCIA NO RECURRIDA, CUANDO LA REINCORPORACIÓN NO SE HAYA PRODUCIDO

(art. 277)

⁵⁴⁶ En orden a probar la comunicación misma y el *dies a quo* para el cómputo del plazo de prescripción, es conveniente que quede constancia de la comunicación y de su recepción por el interesado. En este sentido es eficaz el telegrama o el buro-fax con acuse de recibo, pero no así la carta certificada con acuse de recibo, dado que con ello no queda reflejado el contenido, salvo remisión por conducto notarial. Podrá comunicarse al trabajador en forma oral, siendo conveniente la presencia de testigos.

⁵⁴⁷ Tres días entre la fecha de recepción y la de reingreso.

⁵⁴⁸ Son salarios comprendidos durante el período de notificación de la sentencia que por primera vez declaró la improcedencia del despido y aquella en que tenga lugar la readmisión, salvo que no se haya realizado en el plazo señalado por causa imputable al trabajador. En cuanto que salarios, están sujetos a cotización a la Seguridad Social y retención fiscal, por lo que el abono será de salarios netos. La cotización, por todo el período, se ingresará en la Tesorería General de la Seguridad Social durante el mes siguiente, sin recargo alguno. El conocimiento y resolución de las cuestiones relativas al tipo de retención fiscal aplicada y cuantía retenida corresponde al orden contencioso administrativo, sin que por ello sea admisible la ejecución de sentencia ante los Juzgados de lo Social por cuestiones vinculadas a fiscalidad sobre salarios.

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [trabajador], representación y defensa que consta acreditada en autos [número], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que mediante el presente escrito promuevo EJECUCIÓN DE SENTENCIA FIRME DE DESPIDO IMPROCEDENTE contra [empleador], con domicilio en [ubicación], con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. El Juzgado al que me dirijo, por Sentencia [número], de [fecha], dictada en autos [número], calificó como improcedente el despido del que mi representado había sido objeto.

Segundo. Dicha sentencia adquirió firmeza el día [fecha] por [expresión de la causa⁵⁴⁹].

Tercero. La firmeza de la sentencia comporta la readmisión de mi defendido en sus anteriores condiciones de trabajo dado que [sentido de la opción o de su ausencia⁵⁵⁰].

Cuarto. La sentencia fue notificada⁵⁵¹ al empresario el día [fecha].

Quinto. [Se indicará si se comunicó al trabajador la fecha de reingreso, poniendo de manifiesto que la misma no se llevó a cabo⁵⁵²].

⁵⁴⁹ Ya porque la misma no haya sido recurrida, ya por que, anunciado el recurso de suplicación contra la misma, éste se tenga por no anunciado o se haya puesto fin al trámite. En caso de haberse interpuesto recurso de queja, se dejará constancia de este extremo y de su desestimación. El ejercicio del derecho de opción alcanza una considerable importancia pues sólo se tendrá que efectuar de forma expresa cuando lo sea por el abono de la indemnización; ahora bien, implica, pues, que la ausencia de opción expresa lo será, en todo caso, a favor de la readmisión. Véase el artículo 110.3 LPL. Así: **Segundo:** *Dicha sentencia ha adquirido firmeza al haberse puesto fin al trámite de recurso, por no atender el requerimiento de subsanación efectuado, y haberse desestimado el recurso de queja contra el Auto que así lo acordó por otro de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], de [fecha].* Por tratarse de hechos, no se hará referencia alguna al art. 110.3 LPL.

⁵⁵⁰ Así: ... *el [empresario/trabajador], titular del derecho de opción, lo ejercitó en favor de la readmisión mediante [escrito/comparecencia] de fecha [día].* O, en su caso ... *el [empresario/trabajador], titular del derecho de opción, no lo ejercitó en forma expresa a favor de alguna de las alternativas legales.*

⁵⁵¹ El plazo para instar la ejecución computa desde la notificación de la sentencia, no desde la fecha de su firmeza, matiz de extrema importancia en orden al cómputo del plazo de los diez días que el empresario tiene para comunicar la trabajador la fecha de reingreso. Ese plazo de diez días es superior al legalmente fijado para anunciar el propósito de interponer recurso de suplicación contra la sentencia, pero coincide con el establecido para preparar el recurso de casación para la unificación de la doctrina. Por lo tanto, al objeto de no frustrar la ejecución, ésta deberá solicitarse una vez el trabajador tenga constancia de la firmeza de la sentencia. Por ello, con relación a sentencias resolutorias del recurso de suplicación, el plazo de diez días de que dispone el empresario para comunicar el reingreso, vencerá el mismo día en que lo haga el señalado para la preparación del recurso de casación, lo que debe ser tenido en consideración a fin de solicitar la ejecución dentro de los siguientes veinte días si el empresario no prepara el recurso ni tampoco comunica fecha de reingreso.

⁵⁵² Corresponde al trabajador acreditar la existencia o inexistencia de comunicación y, en su caso, de la fijación de la fecha de reingreso, cuestión relevante en orden a la fijación del *dies a quo* para instar la ejecución, máxime cuando el empresario puede oponer la prescripción en el correspondiente incidente. Así: **Quinto.** *El reingreso, previsto para el día [fecha], según*

Sexto. El salario actual, en cómputo anual, para la categoría profesional de [categoría del trabajador], según el convenio colectivo de [identificación], aplicable en la empresa ejecutada, asciende a la cantidad de [importe] euros.

Séptimo. El incumplimiento de la obligación por el ejecutado ha comportado para mi defendido los siguientes perjuicios [descripción⁵⁵³]

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde al Juzgado al que me dirijo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 235.2 LPL, por ser el que conoció del asunto en la instancia.

II. Legitimación. La legitimación activa de mi defendido y pasiva del empleador viene fijada en el artículo 277.1 LPL.

III. Plazos. La ejecución se insta dentro del plazo de prescripción de veinte días fijado en el artículo 277.1, [apartado] LPL, debido a [circunstancia que motiva la inclusión en uno u otro apartado del precepto⁵⁵⁴], y con anterioridad al transcurso de tres meses desde la firmeza de la sentencia ejecutoria, conforme impone el artículo 277.2 LPL.

IV. Título ejecutivo. Constituye título el documento solemne en el que conste la sentencia firme de condena, como es ésta cuya ejecución se insta, conforme con los artículos 517.1 y 245.3 LOPJ.

V. Ejecución. Incumplida la obligación que impone el título, la ejecución se seguirá por los trámites previstos en los artículos 278 y 279 LPL., iniciada que sea a instancia de parte, según dispone el artículo 237.1 LPL.

VI. Resolución. Estimada la pretensión ejecutoria, deberá el Juez declarar extinguida la relación laboral, condenando al empleador al pago de una indemnización de cuarenta y cinco días de salario por año de servicio prorrateándose por meses los períodos inferiores al año, hasta un máximo de 42 mensualidades, al pago de una indemnización adicional por perjuicios derivados de la no readmisión, a razón de hasta quince días de salario por año de servicio y un máximo de doce mensualidades, y al abono de los salarios devengados desde la firmeza de la sentencia que por primera vez declaró la improcedencia del despido, conforme dispone el artículo 279.1 LPL

VI. Costas. Serán por cuenta del ejecutado, según previene el artículo 539 LEC, de supletoria aplicación, conforme la disposición adicional primera LPL.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito [en unión de la documentación adjunta al mismo] y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por instada ejecución contra [empleador] ejecución de la sentencia [número], de [fecha], cite de comparecencia a las partes y, previos los trámites de rigor y el recibimiento a prueba que expresamente intereso, dicte auto por el que declare extinguida la relación laboral y condene a [empleador al pago de la indemnización de 45 días de salario por año de servicio, hasta un máximo de 42 mensualidades, [al pago de otra indemnización adicional, en concepto de perjuicios derivados de la no readmisión, de quince días de

comunicación efectuada por el empresario, no se produjo por negativa del mismo.

Alternativamente, **Quinto.** El empresario no comunicó a mi representado la fecha de reingreso en el plazo de diez días del que a tal fin disponía.

⁵⁵³ Piénsese, por ejemplo, en el rechazo de una oferta de empleo cuando, comunicada la readmisión, esta no se produce, y la imposibilidad de posterior aceptación por cobertura de la plaza ofrecida al trabajador, aun cuando fuese para puesto de trabajo de inferior retribución. La carga de la prueba corresponderá al trabajador en el correspondiente incidente.

⁵⁵⁴ Así, fecha señalada para proceder a la readmisión (apartado a) o fecha transcurso del plazo de diez días cuando el empresario no haya comunicado la fecha de reingreso (apartado b).

salario por año de servicio, hasta un máximo de doce mensualidades⁵⁵⁵], al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha de notificación de la sentencia⁵⁵⁶ que declaró la improcedencia del despido y pago de las costas causadas en esta ejecución.

OTROSÍ DIGO que, solicitado el recibimiento a prueba, interesa al derecho de esta parte y propone en este acto, para su práctica en la comparecencia que ha de celebrarse, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de parte, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tal fin con los apercibimientos legales.

2ª. Documental, requiriéndose a la empresa, con los apercibimientos legales, para que aporte a dicho acto los siguientes documentos: [enumeración y descripción].

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea su práctica.

Lugar, fecha y firma.

SOLICITUD DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA DE DESPIDO DECLARADO IMPROCEDENTE, CON READMISIÓN IRREGULAR, EN RELACIÓN CON SENTENCIA NO RECURRIDA

(art. 277)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [trabajador], representación y defensa que consta acreditada en autos [número], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que mediante el presente escrito promuevo EJECUCIÓN DE SENTENCIA FIRME DE DESPIDO IMPROCEDENTE contra [empleador], con domicilio en [ubicación], con fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. El Juzgado al que me dirijo, por Sentencia [número], de [fecha], dictada en autos [número], calificó como improcedente el despido del que mi representado había sido objeto.

⁵⁵⁵ Siempre y cuando en los hechos se haya dejado constancia de la existencia del perjuicio. La posible condena al pago de una indemnización de daños y perjuicios no opera de forma automática, siendo discrecional del juez fijar la extensión, que puede llegar hasta quince días de salario por año de servicio, con el límite de una anualidad, pero nada impide que el parámetro de días por año sea inferior. Aunque deben tenerse en cuenta las consecuencias de haber “revivido” el texto de la LPL publicado en el BOE de 2 de mayo de 1990, especialmente en lo que se refiere a esta indemnización de perjuicios.

⁵⁵⁶ La condena al pago de salarios viene referida a la primera sentencia que declaró la improcedencia del despido, por lo que no será necesaria su concreción cuando sea la inimpugnada de instancia.

Segundo. Dicha sentencia adquirió firmeza el día [fecha] por [expresión de la causa]⁵⁵⁷].

Tercero. La sentencia fue notificada⁵⁵⁸ al empresario el día [fecha].

Cuarto. La opción efectuada por [titular] fue en favor de la readmisión de mi defendido en sus anteriores condiciones de trabajo, según [comparecencia/escrito] de [fecha]⁵⁵⁹.

Quinto. El empleador comunicó a mi defendido que debía reincorporarse al trabajo en sus anteriores condiciones laborales, reingreso que debía producirse el día [fecha], según escrito recibido por [trabajador] el día [fecha].

Sexto. Si bien el reingreso se efectuó el día señalado, el empleador no mantuvo las anteriores condiciones de trabajo. En efecto, [se pondrá de manifiesto la variación producida]⁵⁶⁰]

Séptimo. El salario actual, en cómputo anual, para la categoría profesional de [categoría del trabajador], según el convenio colectivo de [identificación], aplicable en la empresa ejecutada, asciende a la cantidad de [importe] euros.

Octavo. El incumplimiento de la obligación por el ejecutado ha comportado para mi defendido los siguientes perjuicios [descripción]⁵⁶¹]

557 Ya porque la misma no haya sido recurrida, ya por que, anunciado el recurso de suplicación contra la misma, éste se tenga por no anunciado o se haya puesto fin al trámite. En caso de haberse interpuesto recurso de queja, se dejará constancia de este extremo y de su desestimación. El ejercicio del derecho de opción alcanza una considerable importancia pues sólo se tendrá que efectuar de forma expresa cuando lo sea por el abono de la indemnización; ahora bien, implica, pues, que la ausencia de opción expresa lo será, en todo caso, a favor de la readmisión. Véase el artículo 110.3 LPL. Así: **Segundo.** *Dicha sentencia ha adquirido firmeza al haberse puesto fin al trámite de recurso, por no atender el requerimiento de subsanación efectuado, y haberse desestimado el recurso de queja contra el Auto que así lo acordó por otro de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], de [fecha].* Por tratarse de hechos, no se hará referencia alguna al art. 110.3 LPL.

558 El plazo para instar la ejecución computa desde la notificación de la sentencia, no desde la fecha de su firmeza, matiz de extrema importancia en orden al cómputo del plazo de los diez días que el empresario tiene para comunicar la trabajadora la fecha de reingreso. Ese plazo de diez días es superior al legalmente fijado para anunciar el propósito de interponer recurso de suplicación contra la sentencia, pero coincide con el establecido para preparar el recurso de casación para la unificación de la doctrina. Por lo tanto, al objeto de no frustrar la ejecución, ésta deberá solicitarse una vez el trabajador tenga constancia de la firmeza de la sentencia. Por ello, con relación a sentencias resolutorias del recurso de suplicación, el plazo de diez días de que dispone el empresario para comunicar el reingreso, vencerá el mismo día en que lo haga el señalado para la preparación del recurso de casación, lo que debe ser tenido en consideración a fin de solicitar la ejecución dentro de los siguientes veinte días si el empresario no prepara el recurso ni tampoco comunica fecha de reingreso.

559 En su caso se indicará que la readmisión procede por falta de opción expresa.

560 Así: *En efecto, con anterioridad al despido el ejecutante prestaba servicios en el centro de trabajo que la empresa tiene en [ubicación], con la categoría profesional de Administrativo, Jefe de 1ª, teniendo a su cargo a siete trabajadores. Al día siguiente de la reincorporación mi representado fue traslado a distinto centro de trabajo, en concreto el que la empresa tiene en la colindante población de [nombre], y a puesto de trabajo sin responsabilidad alguna sobre otro personal de la empresa. En dicho centro de trabajo, destinado a almacén, no hay puesto de trabajo que deba desempeñarse con la categoría de Jefe Administrativo de 1ª.*

561 Piénsese, por ejemplo, en el rechazo de una oferta de empleo cuando, comunicada la readmisión, esta no se produce, y la imposibilidad de posterior aceptación por cobertura de la plaza

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. **Corresponde al Juzgado al que me dirijo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 235.2 LPL, por ser el que conoció del asunto en la instancia.**

II. Legitimación. **La legitimación activa de mi defendido y pasiva del empleador viene fijada en el artículo 277.1 LPL.**

III. Plazos. **La ejecución se insta dentro del plazo de prescripción de veinte días desde que se produjo la readmisión que se considera irregular, conforme con el artículo 277.1, c) LPL, y con anterioridad al transcurso de tres meses desde la firmeza de la sentencia ejecutoria, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 277.2 LPL.**

IV. Título ejecutivo. **Constituye título el documento solemne en el que conste la sentencia firme de condena, como es ésta cuya ejecución se insta, conforme con los artículos 517.1 LEC y 245.3 LOPJ.**

V. Ejecución. **Incumplida la obligación que impone el título, la ejecución se seguirá por los trámites previstos en los artículos 278 y 279 LPL., iniciada que sea a instancia de parte, según dispone el artículo 237.1 LPL.**

VI. Resolución. **Estimada la pretensión ejecutoria, deberá el Juez declarar extinguida la relación laboral, condenando al empleador al pago de una indemnización de cuarenta y cinco días de salario por año de servicio prorrateándose por meses los períodos inferiores al año, hasta un máximo de 42 mensualidades, al pago de una indemnización adicional por perjuicios derivados de la no readmisión, a razón de hasta quince días de salario por año de servicio y un máximo de doce mensualidades, y al abono de los salarios devengados desde la firmeza de la sentencia que por primera vez declaró la improcedencia del despido, conforme dispone el artículo 279.1 LPL**

VII. Costas. **Serán por cuenta del ejecutado, según previene el artículo 539 LEC, de supletoria aplicación, conforme la disposición adicional primera LPL.**

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito [en unión de la documentación adjunta al mismo] y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por instada ejecución contra [empleador] ejecución de la sentencia [número], de [fecha], cite de comparecencia a las partes y, previos los trámites de rigor y el recibimiento a prueba que expresamente intereso, dicte auto por el que declare extinguida la relación laboral y condene a [empleador al pago de la indemnización de 45 días de salario por año de servicio, hasta un máximo de 42 mensualidades, [al pago de otra indemnización adicional, en concepto de perjuicios derivados de la no readmisión, de quince días de salario por año de servicio, hasta un máximo de doce mensualidades⁵⁶²], al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha de notificación de la sentencia⁵⁶³ que declaró la improcedencia del despido y pago de las costas causadas en esta ejecución.

OTROSÍ DIGO que, solicitado el recibimiento a prueba, interesa al derecho de esta parte y

ofrecida al trabajador, aun cuando fuese para puesto de trabajo de inferior retribución. La carga de la prueba corresponderá al trabajador en el correspondiente incidente.

⁵⁶² Siempre y cuando en los hechos se haya dejado constancia de la existencia del perjuicio. La posible condena al pago de una indemnización de daños y perjuicios no opera de forma automática, siendo discrecional del juez fijar la extensión, que puede llegar hasta quince días de salario por año de servicio, con el límite de una anualidad, pero nada impide que el parámetro de días por año sea inferior. Aunque deben tenerse en cuenta las consecuencias de haber “revivido” el texto de la LPL publicado en el BOE de 2 de mayo de 1990, especialmente en lo que se refiere a esta indemnización de perjuicios

⁵⁶³ La condena al pago de salarios viene referida a la primera sentencia que declaró la improcedencia del despido, por lo que no será necesaria su concreción cuando sea la inimpugnada de instancia.

propone en este acto, para su práctica en la comparecencia que ha de celebrarse, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de parte, **en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tal fin con los apercibimientos legales.**

2ª. Documental, **requiriéndose a la empresa, con los apercibimientos legales, para que aporte a dicho acto los siguientes documentos: [enumeración y descripción].**

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea su práctica.

Lugar, fecha y firma.

SOLICITUD DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA DE DESPIDO IMPROCEDENTE, CUANDO LA READMISIÓN NO SE HAYA PRODUCIDO O SE CONSIDERE IRREGULAR, EN RELACIÓN CON SENTENCIA RECURRIDA

(art. 277)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [trabajador], representación y defensa que consta acreditada en autos [número], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que mediante el presente escrito promuevo EJECUCIÓN DE SENTENCIA FIRME DE DESPIDO IMPROCEDENTE contra [empleador], con domicilio en [ubicación], con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. El Juzgado al que me dirijo, por Sentencia [número], de [fecha], dictada en autos [número], calificó el despido del que mi representado había sido objeto como [inexistente/nulo/procedente/improcedente].

Segundo. Por [empresario/trabajador] se anunció en tiempo y forma el propósito de interponer recurso de suplicación contra dicha sentencia e, interpuesto, fue resuelto por Sentencia [número], de [fecha], de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], cuya parte dispositiva, [estimando/desestimando] el recurso, calificó el despido como [pronunciamiento].

Tercero⁵⁶⁴. Contra la anterior sentencia se preparó recurso de casación para la unificación de doctrina por [empresario/trabajador] que, seguido por sus trámites, fue resuelto por Sentencia⁵⁶⁵ [número], de [fecha], de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. Su parte dispositiva, [estimando/desestimando] el recurso, [sentido del fallo].

⁵⁶⁴ Supuesto de haberse preparado y formalizado contra la Sentencia que decidió el recurso de suplicación.

⁵⁶⁵ Téngase presente la posible inadmisión del recurso a través de auto, ya por no formalizarlo en tiempo y forma, ya como consecuencia de la tramitación de incidente por falta de contenido casacional debido a ausencia de contradicción.

Cuarto. La sentencia firme⁵⁶⁶ fue notificada al empresario el día [fecha].

Quinto. La primera calificación de improcedencia del despido se produjo en la Sentencia [identificación⁵⁶⁷], realizándose opción⁵⁶⁸ a favor de la readmisión por el empresario mediante [escrito/comparecencia] de fecha [día].

Sexto. El empleador comunicó a mi defendido que debía reincorporarse al trabajo en sus anteriores condiciones laborales, reingreso que debía producirse el día [fecha], según escrito recibido por [trabajador] el día [fecha]⁵⁶⁹.

Séptimo. Si bien el reingreso se efectuó el día señalado, el empleador no mantuvo las anteriores condiciones de trabajo. En efecto, [se pondrá de manifiesto la variación producida⁵⁷⁰]

Octavo. El salario actual, en cómputo anual, para la categoría profesional de [categoría del trabajador], según el convenio colectivo de [identificación], aplicable en la empresa ejecutada, asciende a la cantidad de [importe] euros.

Noveno. El incumplimiento de la obligación por el ejecutado ha comportado para mi defendido los siguientes perjuicios [descripción⁵⁷¹]

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde al Juzgado al que me dirijo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 235.2 LPL, por ser el que conoció del asunto en la instancia.

II. Legitimación. La legitimación activa de mi defendido y pasiva del empleador viene fijada en el artículo 277.1 LPL.

III. Plazos. La ejecución se insta dentro del plazo de prescripción de veinte días desde que se produjo la readmisión que se considera irregular, conforme con el artículo 277.1, c) LPL, y con anterioridad al transcurso de tres meses desde la firmeza de la sentencia ejecutoria, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 277.2 LPL.

IV. Título ejecutivo. Constituye título el documento solemne en el que conste la sentencia firme de condena, como es ésta cuya ejecución se insta, conforme con los artículos 517.1 LEC y 245.3 LOPJ.

V. Ejecución. Incumplida la obligación que impone el título, la ejecución se seguirá por los trámites previstos en los artículos 278 y 279 LPL., iniciada que sea a instancia de parte, según dispone

⁵⁶⁶ En su caso auto, que convierte en firma la sentencia contra la que se interpuso el recurso. Así: *El auto de [fecha], de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, por el que se dispuso la inadmisión del recurso, fue notificado a la empresa el día [fecha], lo que motivó la firmeza de la sentencia que resolvió el recurso de suplicación.*

⁵⁶⁷ Instancia, resolutoria del recurso de suplicación o a través de la pronunciada en casación para la unificación de la doctrina.

⁵⁶⁸ Alternativamente: **Quinto.** *La primera calificación de improcedencia del despido se acordó por Sentencia de [descripción], siendo la opción a favor de la readmisión por ausencia de ejercicio expreso del derecho de elección entre readmisión o abono de la indemnización objeto de condena.*

⁵⁶⁹ En su caso se indicará que el empresario no comunicó fecha alguna de reingreso o que, notificada, este no se produjo, refundiendo en un único ordinal los hechos sexto y séptimo.

⁵⁷⁰ Así: *En efecto, con anterioridad al despido el ejecutante prestaba servicios en el puesto de trabajo de [descripción] y régimen de jornada partida, siendo readmitido en el diferente puesto de trabajo de [descripción] bajo régimen de jornada a turnos.*

⁵⁷¹ Piénsese, por ejemplo, en la dimisión en otro puesto de trabajo para reincorporarse al antiguo, afectado por el despido.

el artículo 237.1 LPL.

VI. Resolución. Estimada la pretensión ejecutoria, deberá el Juez declarar extinguida la relación laboral, condenando al empleador al pago de una indemnización de cuarenta y cinco días de salario por año de servicio prorrateándose por meses los períodos inferiores al año, hasta un máximo de 42 mensualidades, al pago de una indemnización adicional por perjuicios derivados de la no readmisión, a razón de hasta quince días de salario por año de servicio y un máximo de doce mensualidades, y al abono de los salarios devengados desde la firmeza de la sentencia que por primera vez declaró la improcedencia del despido, conforme dispone el artículo 279.1 LPL

VI. Costas. Serán por cuenta del ejecutado, según previene el artículo 539 LEC, de supletoria aplicación, conforme la disposición adicional primera LPL.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito [en unión de la documentación adjunta al mismo] y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por instada ejecución contra [empleador] ejecución de la sentencia [número], de [fecha], cite de comparecencia a las partes y, previos los trámites de rigor y el recibimiento a prueba que expresamente intereso, dicte auto por el que declare extinguida la relación laboral y condene a [empleador al pago de la indemnización de 45 días de salario por año de servicio, hasta un máximo de 42 mensualidades, [al pago de otra indemnización adicional, en concepto de perjuicios derivados de la no readmisión, de quince días de salario por año de servicio, hasta un máximo de doce mensualidades⁵⁷²], al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha de notificación de la sentencia⁵⁷³ que declaró la improcedencia del despido y pago de las costas causadas en esta ejecución.

OTROSÍ DIGO que, solicitado el recibimiento a prueba, interesa al derecho de esta parte y propone en este acto, para su práctica en la comparecencia que ha de celebrarse, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de parte, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tal fin con los apercibimientos legales.

2ª. Documental, requiriéndose a la empresa, con los apercibimientos legales, para que aporte a dicho acto los siguientes documentos: [enumeración y descripción].

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea su práctica.

Lugar, fecha y firma.

SOLICITUD DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA DE DESPIDO IMPROCEDENTE CUANDO,

⁵⁷² Siempre y cuando en los hechos se haya dejado constancia de la existencia del perjuicio. La posible condena al pago de una indemnización de daños y perjuicios no opera de forma automática, siendo discrecional del juez fijar la extensión, que puede llegar hasta quince días de salario por año de servicio, con el límite de una anualidad, pero nada impide que el parámetro de días por año sea inferior. Aunque deben tenerse en cuenta las consecuencias de haber “revivido” el texto de la LPL publicado en el BOE de 2 de mayo de 1990, especialmente en lo que se refiere a esta indemnización de perjuicios.

⁵⁷³ La condena al pago de salarios viene referida a la primera sentencia que declaró la improcedencia del despido, por lo que no será necesaria su concreción cuando sea la inimpugnada de instancia.

CONSECUENCIA DE LA SENTENCIA QUE RESUELVE
EL RECURSO, SE MODIFICA EL SENTIDO DE LA OPCIÓN
EMPRESARIAL A FAVOR DE LA READMISIÓN
(art. 277.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [trabajador], representación y defensa que consta acreditada en autos [número], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que mediante el presente escrito promuevo EJECUCIÓN DE SENTENCIA FIRME DE DESPIDO IMPROCEDENTE contra [empleador], con domicilio en [ubicación], con fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. El Juzgado al que me dirijo, por Sentencia [número], de [fecha], dictada en autos [número], calificó el despido del que mi representado había sido objeto como improcedente, condenando a [empresario] a que, a su opción, readmitiese al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo o le abonase una indemnización por importe de [cuantía] euros, y, en ambos casos, al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido, a razón de [importe] euros/día.

Segundo. Mediante [escrito/comparecencia] de [fecha], el empresario optó expresamente a favor del abono de la indemnización.

Tercero. Contra la sentencia de instancia se anunció e interpuso en tiempo y forma recurso de suplicación por [trabajador]; seguido por sus trámites, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] por sentencia [número] de [fecha], estimando el recurso, elevó el importe de la indemnización a la cantidad de [importe] euros.

Cuarto. Dado el fallo de la anterior sentencia, por [escrito/comparecencia] de [fecha] el empresario modificó el sentido inicial de la opción a favor de la readmisión⁵⁷⁴.

Quinto. La sentencia firme fue notificada al empresario el día [fecha].

Sexto. El empleador comunicó a mi defendido que debía reincorporarse al trabajo en sus anteriores condiciones laborales, reingreso que debía producirse el día [fecha], según escrito recibido por [trabajador] el día [fecha]⁵⁷⁵.

Séptimo. Si bien el reingreso se efectuó el día señalado, el empleador no mantuvo las anteriores condiciones de trabajo. En efecto, [se pondrá de manifiesto la variación producida]⁵⁷⁶

Octavo. El salario actual, en cómputo anual, para la categoría profesional de [categoría del

⁵⁷⁴ Es posible el cambio del sentido de la opción cuando, siendo el empresario titular del derecho de opción, la sentencia que resuelva el recurso interpuesto por el trabajador eleve el importe de la indemnización, así como cuando, siendo el trabajador titular del derecho de opción, la sentencia que resuelva el recurso de suplicación interpuesto por el empresario reduzca el importe de la indemnización, siempre que, en ambos casos, se hubiera efectuado la opción inicial a favor del abono de la indemnización. Véanse los artículos 111.1, b) y 112.1, b) LPL.

⁵⁷⁵ En su caso se indicará que el empresario no comunicó fecha alguna de reingreso o que, notificada, este no se produjo, refundiendo en un único ordinal los hechos sexto y séptimo.

⁵⁷⁶ Así: *En efecto, con anterioridad al despido el ejecutante prestaba servicios en el puesto de trabajo de [descripción] y régimen de jornada partida, siendo readmitido en el diferente puesto de trabajo de [descripción] bajo régimen de jornada a turnos.*

trabajador], según el convenio colectivo de [identificación], aplicable en la empresa ejecutada, asciende a la cantidad de [importe] euros.

Noveno. El incumplimiento de la obligación por el ejecutado ha comportado para mi defendido los siguientes perjuicios [descripción⁵⁷⁷]

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde al Juzgado al que me dirijo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 235.2 LPL, por ser el que conoció del asunto en la instancia.

II. Legitimación. La legitimación activa de mi defendido y pasiva del empleador viene fijada en el artículo 277.1 LPL.

III. Plazos. La ejecución se insta dentro del plazo de prescripción de veinte días desde que se produjo la readmisión que se considera irregular, conforme con el artículo 277.1, c) LPL, y con anterioridad al transcurso de tres meses desde la firmeza de la sentencia ejecutoria, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 277.2 LPL.

IV. Título ejecutivo. Constituye título el documento solemne en el que conste la sentencia firme de condena, como es ésta cuya ejecución se insta, conforme con los artículos 517 LEC y 245.3 LOPJ.

V. Ejecución. Incumplida la obligación que impone el título, la ejecución se seguirá por los trámites previstos en los artículos 278 y 279 LPL., iniciada que sea a instancia de parte, según dispone el artículo 237.1 LPL.

VI. Resolución. Estimada la pretensión ejecutoria, deberá el Juez declarar extinguida la relación laboral, condenando al empleador al pago de una indemnización de cuarenta y cinco días de salario por año de servicio prorrateándose por meses los períodos inferiores al año, hasta un máximo de 42 mensualidades, al pago de una indemnización adicional por perjuicios derivados de la no readmisión, a razón de hasta quince días de salario por año de servicio y un máximo de doce mensualidades, y al abono de los salarios devengados desde la firmeza de la sentencia que por primera vez declaró la improcedencia del despido, conforme dispone el artículo 279.1 LPL

VI. Costas. Serán por cuenta del ejecutado, según previene el artículo 539 LEC, de supletoria aplicación, conforme la disposición adicional primera LPL.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito [en unión de la documentación adjunta al mismo] y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por instada ejecución contra [empleador] ejecución de la sentencia [número], de [fecha], cite de comparecencia a las partes y, previos los trámites de rigor y el recibimiento a prueba que expresamente intereso, dicte auto por el que declare extinguida la relación laboral y condene a [empleador al pago de la indemnización de 45 días de salario por año de servicio, hasta un máximo de 42 mensualidades, [al pago de otra indemnización adicional, en concepto de perjuicios derivados de la no readmisión, de quince días de salario por año de servicio, hasta un máximo de doce mensualidades⁵⁷⁸], al pago de los salarios dejados

⁵⁷⁷ Piénsese, por ejemplo, en la dimisión en otro puesto de trabajo para reincorporarse al antiguo, afectado por el despido.

⁵⁷⁸ Siempre y cuando en los hechos se haya dejado constancia de la existencia del perjuicio. La posible condena al pago de una indemnización de daños y perjuicios no opera de forma automática, siendo discrecional del juez fijar la extensión, que puede llegar hasta quince días de salario por año de servicio, con el límite de una anualidad, pero nada impide que el parámetro de días por año sea inferior. Aunque deben tenerse en cuenta las consecuencias de haber “revivido” el texto de la LPL publicado en el BOE de 2 de mayo de 1990, especialmente en lo que se refiere a esta indemnización de perjuicios.

de percibir desde la fecha de notificación de la sentencia⁵⁷⁹ que declaró la improcedencia del despido y pago de las costas causadas en esta ejecución.

OTROSÍ DIGO que, solicitado el recibimiento a prueba, interesa al derecho de esta parte y propone en este acto, para su práctica en la comparecencia que ha de celebrarse, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de parte, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tal fin con los apercibimientos legales.

2ª. Documental, requiriéndose a la empresa, con los apercibimientos legales, para que aporte a dicho acto los siguientes documentos: [enumeración y descripción].

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea su práctica.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 280

1. La sentencia será ejecutada en sus propios términos cuando:

a) El trabajador despedido fuera delegado de personal, miembro del comité de empresa o delegado sindical y, declarada la improcedencia del despido, optare por la readmisión.

b) Declare la nulidad del despido.

2. A tal fin, en cualquiera de los supuestos mencionados en el número anterior, el Juez, una vez solicitada la readmisión, requerirá al empresario para que reponga al trabajador en su puesto en el plazo de tres días, sin perjuicio de que adopte, a instancia de parte, las medidas que dispone el artículo 282.

Artículo 281

1. En los supuestos a que se refiere el artículo anterior, si el empresario no procediera a la readmisión o lo hiciera en condiciones distintas a las que regían antes de producirse el despido, el trabajador podrá acudir ante el Juzgado de lo Social, solicitando la ejecución del fallo, dentro de los veinte días siguientes al tercero que, como plazo máximo para la reincorporación, dispone el artículo precedente.

⁵⁷⁹ La condena al pago de salarios viene referida a la primera sentencia que declaró la improcedencia del despido, por lo que no será necesaria su concreción cuando sea la inimpugnada de instancia.

2. *El juez oirá a las partes en comparecencia, que se ajustará a lo dispuesto en el artículo 278 y apartado 1 del artículo 279, y dictará auto sobre si la readmisión se ha efectuado o no y, en su caso, si lo fue en debida forma. En el supuesto de que se estimara que la readmisión no tuvo lugar o no lo fue en forma regular, ordenará reponer al trabajador a su puesto dentro de los cinco días siguientes a la fecha de dicha resolución, apercibiendo al empresario que, de no proceder a la reposición o de no hacerlo en debida forma, se adoptarán las medidas que establece el artículo siguiente.*

Artículo 282

Cuando el empresario no diese cumplimiento a la orden de reposición a que se refiere el artículo anterior, el Juez acordará las medidas siguientes:

a) Que el trabajador continúe percibiendo su salario con la misma periodicidad y cuantía que la declarada en la sentencia, con los incrementos que por vía de convenio colectivo o mediante norma estatal se produzcan hasta la fecha de la readmisión en debida forma. A tal fin, el Juez despacharla ejecución, en tantas ocasiones como fuese necesario, por una cantidad equivalente a seis meses de salario, haciéndose efectivas al trabajador con cargo a la misma las retribuciones que fueran venciendo, hasta que, una vez efectuada la readmisión en forma regular, acuerde la devolución al empresario del saldo existente en esa fecha.

b) Que el trabajador continúe en alta y con cotización en la Seguridad Social, lo que pondrá en conocimiento de la entidad gestora a los efectos procedentes.

c) Que el delegado de personal, miembro del comité de empresa o delegado sindical continúe desarrollando, en el seno de la empresa, las funciones y actividades propias de su cargo, advirtiéndolo al empresario que, de impedir u oponer algún obstáculo a dicho ejercicio, se pondrán los hechos en conocimiento de la autoridad laboral a los efectos de sancionar su conducta de acuerdo con lo que dispone el artículo 97 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

IMPOSICIÓN DE LA EJECUCIÓN ESPECÍFICA

Según el art. 280 "la sentencia será ejecutada en sus propios términos", es decir, de modo específico y sin que la obligación de hacer que supone la readmisión se sustituya por la obligación genérica de dinero, en algunos supuestos:

A) Supuestos

1.º) El despido de un representante legal (delegado de personal o miembro del comité de empresa) o sindical (delegado sindical) sea declarado improcedente y

el trabajador hubiera optado por la readmisión (art. 110.2) (no parece que deba llevarse a esta conclusión jurídica el caso de que por convenio colectivo se reconozca al trabajador el derecho de opción).

2.º) El despido, sea cual fuere el trabajador, sea declarado nulo (arts. 108.2 y 113) (STS de 21 de enero de 1994, RJ 1994\1510).

STC 3/1998, de 12 de enero: “De acuerdo con este criterio, corresponde al órgano judicial tanto la interpretación de los preceptos legales que eventualmente prevean la sustitución mencionada como la determinación y ponderación de las circunstancias y razones atendibles que puedan justificarla (SSTC 33/1987 [[RTC 1987\33](#)], 194/1991, 61/1992 y AATC 393/1984 [[RTC 1984\393 AUTO](#)] 700/1984 [[RTC 1984\700 AUTO](#)]), tareas estas que, con independencia del acierto con que se lleven a cabo en términos de legalidad ordinaria, no pueden ser revisadas en amparo, salvo que la decisión de los órganos judiciales exceda de aquellos términos y alcance a vulnerar derechos fundamentales (STC 58/1983).

Así sucede, en primer lugar, en los despidos declarados nulos por vulneración de derechos fundamentales del trabajador, para los que, como desde

un principio declaró la jurisprudencia constitucional al configurar este supuesto específico de nulidad, la lesión declarada del derecho sólo queda reparada a través de la readmisión del trabajador, siendo inaplicable la opción por la extinción del contrato con la indemnización propia del despido improcedente -que posibilitaba la legislación procesal laboral anterior a 1990- (entre otras SSTC 13/1981 [[RTC 1981\13](#)], 45/1985 [[RTC 1985\45](#)], 88/1985 [[RTC 1985\88](#)], 104/1987 [[RTC 1987\104](#)], 114/1989 [[RTC 1989\114](#)], 80/1990 [[RTC 1990\80](#)] y 66/1993 [[RTC 1993\66](#)]), puesto que, declarado judicialmente que el despido es nulo porque vulnera un derecho fundamental del trabajador, la ejecución de la readmisión no afecta sólo al art. 24.1 CE, sino que, sobre todo, compromete la reparación misma del derecho lesionado (SSTC 33/1986 [[RTC 1986\33](#)], 66/1993).

A pesar de que el art. 280.1, b) reitera su referencia al "despido" no queda más solución que comprender también las decisiones extintivas por voluntad del empresario de las que se haya declarado la nulidad. Es inexplicable que la LPL no se refiera en este apartado a esas decisiones extintivas y que, sin embargo, sí se haga mención de ellas en el art. 295 respecto de la ejecución provisional.

En todos estos casos nada impide que se proceda al cumplimiento voluntario de la readmisión, con lo que no habrá actividad procesal posterior a la sentencia, pero la LPL parece referirse únicamente al caso del incumplimiento y con él de la necesidad de la ejecución forzosa.

El ATC 311/1999, de 14 de diciembre, rechaza la cuestión de constitucionalidad suscitada en torno a los arts. 113 y 280 a 184 de la LPL.

B) Requerimiento

El art. 280.2 atiende, pues, a que el trabajador inste la ejecución y a que, a continuación, el juzgador requiera al empresario para que, en el plazo de tres días, reponga al trabajador en su puesto de trabajo. Si el empresario atiende al requerimiento y lo hace regularmente, la ejecución finaliza aquí; en caso contrario la ejecución continuará con el incidente de no readmisión.

En ese art. 280.2 llama la atención que:

1.º) No exista referencia a plazo para que el trabajador inste la ejecución, lo que añadido a que no cabe la aplicación analógica de los plazos del art. 277, nos deja ante el problema de si se trata de un año o si se aplicarán los arts. 241.1 y 103.

2.º) Se efectúa ya una remisión a las medidas del art. 282, a pesar de la brevedad del plazo del requerimiento.

C) Incidente de no readmisión

Si el empresario no procede a la readmisión en el plazo de tres días o si lo hiciere irregularmente, es decir, en condiciones distintas a las existentes antes de producirse el despido, la ejecución puede continuar y lo hará:

1.º) Mediante solicitud del trabajador que habrá de formularse dentro de los veinte días siguientes al tercero del plazo del requerimiento; se entienden días hábiles (art. 281.1).

2.º) Por medio de la comparecencia en los términos que antes vimos y que se deduce de los arts. 278 y 279.1, a los que se remite expresamente el art. 281.2 (STC 110/1999, de 14 de junio).

3.º) Dictándose por el juez auto en el que decidirá si la readmisión tuvo lugar y en debida forma, en cuyo caso todo terminará con esta declaración, o si la readmisión no se ha efectuado o no se hizo en debida forma, y entonces ordenará

reponer al trabajador en su puesto dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la resolución, apercibiendo a la empresa de que de no hacerlo o de hacerlo indebidamente se adoptarán las medidas del art. 282.

El art. 281.2, in fine, no está claro en lo que se refiere a la adopción de las medidas. En principio la solución correcta es apercibir con la adopción de las medidas del art. 282, pero es posible que en el auto se adopten ya las del art. 282. En efecto, si las medidas de este último artículo pudieron adoptarse, a instancia de parte, en el momento del requerimiento del art. 280.2, nada obsta para que la parte las pida en el incidente y para que en el auto que lo resuelve se acuerden.

D) Medidas de ejecución

La obligación de hacer en que se resuelve la readmisión es no fungible o personalísima, de manera que no puede imponerse coactivamente de modo directo al empresario. Por ello la LPL acude a una serie de medidas indirectas:

1.ª) El trabajador percibirá su salario con la misma periodicidad y cuantía que la declarada en la sentencia, pero con los incrementos que por vía de convenio colectivo o de norma estatal se produzcan hasta la fecha de la readmisión en debida forma.

Para que esta medida tenga efectividad el juez despachará la ejecución por obligaciones dinerarias tantas veces como sea necesario y por una cantidad equivalente a seis meses de salario, con el fin de ir obteniendo dinero con el que pagar al trabajador las retribuciones que vayan venciendo.

2.ª) El trabajador continuará en alta y con cotización a la Seguridad Social, lo que se pondrá en conocimiento de la Entidad gestora a los efectos procedentes (en realidad debe ponerse en conocimiento de la Tesorería general).

3.ª) El trabajador representante legal o sindical continuará desarrollando en la empresa la actividad propia de su cargo.

Para asegurar esta medida dice el art. 282, c) LPL que se advertirá al empresario que, de impedir u oponer algún obstáculo al ejercicio de la

representación, se pondrán los hechos en conocimiento de la autoridad laboral, a los efectos de sancionar su conducta de conformidad con el art. 97 ET. Ahora bien, el Título IV (“Infracciones laborales”, arts. 92 a 97) del ET ha sido derogado por el RD-legislativo 5/2000, de 4 de agosto, que aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, norma a la que deberá estarse. Este sistema de asegurar es absurdo, dado que debe corresponder a la jurisdicción el ejecutar sus sentencias, adoptando todas las medidas que sean necesarias.

Nada impide, por otra parte, que se acuerde dar traslado del incumplimiento al tribunal competente del orden jurisdiccional penal por si los hechos fueren constitutivos de desobediencia.

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DE READMISIÓN A TRAVÉS DEL JUZGADO CUANDO PROCEDA LA READMISIÓN
(art. 280.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [trabajador], representación y defensa que consta acreditada en autos [número], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que por sentencia [número], de [fecha] de [órgano jurisdiccional], hoy firme, se ha declarado la [improcedencia⁵⁸⁰/nulidad] del despido del que mi representado fue objeto.

Que procede la readmisión de mi representado en sus anteriores condiciones de trabajo, consecuencia de la ejecución de la sentencia en sus propios términos por [opción a favor de la readmisión ejercitada por el trabajador/nulidad del despido].

Que por medio del presente escrito se insta se requiera a [empleador] para que señale la fecha en que mi representado a de reintegrarse al puesto de trabajo que ocupaba con anterioridad al despido.

Por todo ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 280.2 LPL,

SUPLICO AL JUZGADO que por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo y requiera a [empleador] para que fije la fecha de reincorporación de Don [trabajador] en su puesto de trabajo.

Lugar, fecha y firma.

⁵⁸⁰ Cuando la titularidad del derecho de opción entre readmisión o abono de indemnización corresponda al trabajador.

SOLICITUD DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA CUANDO EL TRABAJADOR, TITULAR DE LA OPCIÓN⁵⁸¹, HAYA OPTADO POR LA READMISIÓN, SIN QUE LA MISMA SE PRODUZCA O ESTA SEA IRREGULAR

(art. 280.1, a)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [trabajador], representación y defensa que consta acreditada en autos [número], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que mediante el presente escrito promuevo EJECUCIÓN DE SENTENCIA FIRME DE DESPIDO IMPROCEDENTE contra [empleador], con domicilio en [ubicación], con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. El Juzgado al que me dirijo, por Sentencia [número], de [fecha], dictada en autos [número], calificó el despido del que mi representado había sido objeto como improcedente, condenando a [empresario] a que, a opción del propio trabajador, le readmitiese en sus anteriores condiciones de trabajo o le abonase una indemnización por importe de [cuantía] euros, y, en ambos casos, al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido, a razón de [importe] euros/día.

Segundo. Mediante [escrito/comparecencia] de [fecha], el trabajador optó expresamente en favor de la readmisión.

Tercero. La sentencia firme fue notificada al empresario el día [fecha].

Cuarto⁵⁸². Pese al requerimiento judicial, el empleador no comunicó a mi defendido fecha alguna en la que debiera reincorporarse al trabajo en sus anteriores condiciones laborales, habiendo resultado infructuosas las gestiones realizadas extrajudicialmente para llevar a cabo el cumplimiento de la sentencia⁵⁸³

⁵⁸¹ La titularidad del trabajador sobre el derecho de opción viene legalmente unida a su condición de miembro de los órganos de representación unitaria o sindical de los trabajadores, delegado de prevención o designación empresarial a efectos de prevención de riesgos laborales. Con todo, ciertos convenios colectivos trasladan al trabajador fijo en plantilla este derecho de opción aun cuando no tengan la condición de representantes o participen por designación o elección en actividades afectas a la prevención de riesgos y salud laborales.

⁵⁸² En el formulario se ha acogido el supuesto de no readmisión. Cuando la misma se haya producido en forma irregular se indicará: **Cuarto.** *El empleador comunicó a mi defendido que debía reincorporarse en sus anteriores condiciones de trabajo por escrito recibido el día [fecha]. Llegado el día en cuestión, la readmisión se llevó a cabo en forma irregular, al no respetarse las antiguas condiciones de trabajo; en efecto, [concreción de la irregularidad, como pueda ser el cambio de puesto de trabajo, el horario o el lugar de la prestación, etc.]*

⁵⁸³ Alternativamente: **Cuarto.** *El empleador, mediante escrito de [fecha], comunicó al trabajador que el mismo debía reincorporarse al trabajo, en sus anteriores condiciones de trabajo, el día [fecha] pero, sin embargo, llegada ésta, al presentarse mi defendido en el centro de trabajo, el empresario le negó el acceso al centro de trabajo, incumpliendo con ello la obligación que le fuera impuesta en la sentencia estimatoria de la demanda. Téngase presente la importancia de este hecho*

Quinto. El salario actual, en cómputo anual, para la categoría profesional de [categoría del trabajador], según el convenio colectivo de [identificación], aplicable en la empresa ejecutada, asciende a la cantidad de [importe] euros. Las condiciones de trabajo son las que constan en los hechos probados de la sentencia cuya ejecución se insta.

Sexto. El ejecutante no ha percibido los salarios devengados desde la notificación de la Sentencia.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde al Juzgado al que me dirijo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 235.2 LPL, por ser el que conoció del asunto en la instancia.

II. Legitimación. La legitimación activa de mi defendido y pasiva del empleador viene fijada en el artículo 281.1 LPL.

III. Plazos. La ejecución se insta dentro del plazo de prescripción de los veinte días siguientes al transcurso del plazo de tres días dado al empresario para que procediera a la readmisión regular, conforme con el artículo 281.1 LPL, y con anterioridad al transcurso de tres meses desde la firmeza de la sentencia ejecutoria, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 277.2 LPL.

IV. Título ejecutivo. Constituye título el documento solemne en el que conste la sentencia firme de condena, como es ésta cuya ejecución se insta, conforme con los artículos 517.1 LEC y 245.3 LOPJ.

V. Ejecución. Incumplida la obligación que impone el título, la ejecución se seguirá por los trámites previstos en los artículos 281 y 282 LPL., iniciada que sea a instancia de parte, según dispone el artículo 237.1 LPL.

VI. Resolución. Estimada la pretensión ejecutoria, deberá el Juez dictar auto por el que ordene al ejecutado reponer al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo y, de resultar incumplida la obligación, disponga que el trabajador continúe percibiendo su salario con la misma periodicidad y cuantía que la declarada en la sentencia, con los incrementos fijados por la norma sectorial aplicable, continuidad en la situación de alta y con cotización a la Seguridad Social [y garantizar el desarrollo de la función representativa y actividades propias de su cargo de representante de los trabajadores.

VI. Costas. Serán por cuenta del ejecutado, según previene el artículo 539 LEC, de supletoria aplicación, conforme la disposición adicional primera LPL.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito [en unión de la documentación adjunta al mismo] y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por instada ejecución de la sentencia [número], de [fecha] contra [empleador], cite de comparecencia a las partes y, previos los trámites de rigor y el recibimiento a prueba que expresamente intereso, dicte auto por el que se ordene a [empleador] a reponer a [trabajador] en sus anteriores condiciones de trabajo, le condene al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha de notificación de la sentencia que declaró la improcedencia del despido y pago de las costas causadas en esta ejecución.

OTROSÍ DIGO que, solicitado el recibimiento a prueba, interesa al derecho de esta parte y propone en este acto, para su práctica en la comparecencia que ha de celebrarse, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de parte, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tal fin con los apercibimientos legales.

2ª. Documental, requiriéndose a la empresa, con los apercibimientos legales, para que aporte a dicho acto los siguientes documentos: [enumeración y descripción].

Y, por ello,

en orden al cómputo del plazo de prescripción para instar la ejecución.

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea su práctica.

Lugar, fecha y firma.

SOLICITUD DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA DE DESPIDO CUANDO EL TRABAJADOR, TITULAR DEL DERECHO DE OPCIÓN, MODIFICA EL SENTIDO DE ESTA

(art. 280.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [trabajador], representación y defensa que consta acreditada en autos [número], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que mediante el presente escrito promuevo EJECUCIÓN DE SENTENCIA FIRME DE DESPIDO IMPROCEDENTE contra [empleador], con domicilio en [ubicación], con fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. El Juzgado al que me dirijo, por Sentencia [número], de [fecha], dictada en autos [número], calificó el despido del que mi representado había sido objeto como improcedente, condenando a [empresario] a que, a su opción, readmitiese al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo o le abonase una indemnización por importe de [cuantía] euros, y, en ambos casos, al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido, a razón de [importe] euros/día.

Segundo. Mediante [escrito/comparecencia] de [fecha], el trabajador, que tenía la titularidad del derecho de opción, lo ejercitó expresamente a favor del abono de la indemnización.

Tercero. Contra la sentencia de instancia se anunció e interpuso en tiempo y forma recurso de suplicación por [empleador]; seguido por sus trámites, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] por sentencia [número] de [fecha], estimando el recurso, redujo el importe de la indemnización a la cantidad de [importe] euros.

Cuarto. Dado el fallo de la anterior sentencia, por [escrito/comparecencia] de [fecha] el trabajador modificó el sentido inicial de la opción a favor de la readmisión⁵⁸⁴.

Quinto. La sentencia firme fue notificada al empresario el día [fecha].

Sexto. [Indicación de si el empleador, en cumplimiento del requerimiento judicial de reingreso, comunicó o no fecha de reingreso, si esta se produjo y, en caso afirmativo, si se considera irregular⁵⁸⁵].

⁵⁸⁴ Es posible el cambio del sentido de la opción cuando, siendo el trabajador titular del derecho de opción, la sentencia que resuelva el recurso interpuesto por el empresario reduzca el importe de la indemnización, siempre que se hubiera efectuado la opción inicial en favor del abono de la indemnización. Véase el artículos 112.1, b) LPL.

⁵⁸⁵ Son tres las opciones: a) “**Sexto.** Pese al requerimiento judicial, notificado a su destinatario el [día], el empleador no comunicó a mi representado la fecha de reingreso, resultando infructuosas las gestiones realizadas para que el mismo se llevara a cabo.”; b) “**Sexto.** El empleador comunicó a mi representado, mediante escrito recibido el [día], que debía incorporarse a su puesto de trabajo el día [fecha], sin que, llegada la misma, se hiciera efectiva la reposición y resultando infructuosas las gestiones realizadas para lograrla.”; y, c) “**Sexto.** Comunicada a mi representado su reincorporación en las anteriores condiciones de trabajo con efectos al día [fecha], según escrito del empresario recibido el [día], el reingreso fue irregular por cuanto que [concreción de la irregularidad, sea por jornada, horario, puesto de trabajo, ubicación del centro,

Séptimo. El salario actual, en cómputo anual, para la categoría profesional de [categoría del trabajador], según el convenio colectivo de [identificación], aplicable en la empresa ejecutada, asciende a la cantidad de [importe] euros.

Octavo. Mi representado no ha percibido los salarios devengados desde la notificación de la sentencia firme.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde al Juzgado al que me dirijo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 235.2 LPL, por ser el que conoció del asunto en la instancia.

II. Legitimación. La legitimación activa de mi defendido y pasiva del empleador viene fijada en el artículo 281.1 LPL.

III. Plazos. La ejecución se insta dentro del plazo de prescripción de los veinte días siguientes al transcurso del plazo de tres días dado al empresario para que procediera a la readmisión regular, conforme con el artículo 281.1 LPL, y con anterioridad al transcurso de tres meses desde la firmeza de la sentencia ejecutoria, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 277.2 LPL.

IV. Título ejecutivo. Constituye título el documento solemne en el que conste la sentencia firme de condena, como es ésta cuya ejecución se insta, conforme con los artículos 517.1 LEC y 245.3 LOPJ.

V. Ejecución. Incumplida la obligación que impone el título, la ejecución se seguirá por los trámites previstos en los artículos 281 y 282 LPL., iniciada que sea a instancia de parte, según dispone el artículo 237.1 LPL.

VI. Resolución. Estimada la pretensión ejecutoria, deberá el Juez dictar auto por el que ordene al ejecutado reponer al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo y, de resultar incumplida la obligación, disponga que el trabajador continúe percibiendo su salario con la misma periodicidad y cuantía que la declarada en la sentencia, con los incrementos fijados por la norma sectorial aplicable, continuidad en la situación de alta y con cotización a la Seguridad Social [y garantizar el desarrollo de la función representativa y actividades propias de su cargo de representante de los trabajadores.

VI. Costas. Serán por cuenta del ejecutado, según previene el artículo 539 LEC, de supletoria aplicación, conforme la disposición adicional primera LPL.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito [en unión de la documentación adjunta al mismo] y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por instada ejecución de la sentencia [número], de [fecha] contra [empleador], cite de comparecencia a las partes y, previos los trámites de rigor y el recibimiento a prueba que expresamente intereso, dicte auto por el que se ordene a [empleador] a reponer a [trabajador] en sus anteriores condiciones de trabajo, le condene al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha de notificación de la sentencia que declaró la improcedencia del despido y pago de las costas causadas en esta ejecución.

OTROSÍ DIGO que, solicitado el recibimiento a prueba, interesa al derecho de esta parte y propone en este acto, para su práctica en la comparecencia que ha de celebrarse, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de parte, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tal fin con los apercibimientos legales.

2ª. Documental, requiriéndose a la empresa, con los apercibimientos legales, para que aporte a dicho acto los siguientes documentos: [enumeración y descripción].

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su

responsabilidades a cargo del trabajador, etc.]”.

pertinencia y provea su práctica.

Lugar, fecha y firma.

ESCRITO SOLICITANDO LA EJECUCIÓN DE SENTENCIA QUE DECLARE LA NULIDAD⁵⁸⁶ DEL DESPIDO

(art. 280.1, b)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [trabajador], representación y defensa que consta acreditada en autos [número], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que mediante el presente escrito promuevo EJECUCIÓN DE SENTENCIA FIRME DE DESPIDO NULO contra [empleador], con domicilio en [ubicación], con fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. El Juzgado al que me dirijo, por Sentencia⁵⁸⁷ [número], de [fecha], dictada en autos [número], calificó el despido del que mi representado había sido objeto como nulo, condenando a [empresario] a que readmitiese al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo y al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido, a razón de [importe] euros/día.

Segundo. La sentencia firme fue notificada al empresario el día [fecha].

Tercero. [Indicación de si, tras el requerimiento judicial, el empleador comunicó o no fecha de reingreso, si esta se produjo y, en caso afirmativo, si se considera irregular⁵⁸⁸].

⁵⁸⁶ Téngase presente que la nulidad se predica respecto del despido discriminatorio o el realizado con vulneración de derechos fundamentales y libertades públicas. Pero no se olvide que persiste la nulidad formal con relación a despidos objetivos, por incumplimiento de determinados requisitos vinculados a la comunicación extintiva, y despidos colectivos, por inexistencia de autorización administrativa debida a falta de tramitación de expediente administrativo, ausencia de autorización respecto de un determinado trabajador o ineficacia del acto administrativo por no haberse solicitado la certificación de acto presunto (es decir, cuando la aprobación del expediente lo sea por silencio administrativo sin que haya existido acuerdo entre el empresario y los representantes de los trabajadores).

⁵⁸⁷ Cuando la nulidad haya sido declarada por un Tribunal, con ocasión del recurso interpuesto contra sentencia, se dejará constancia de este extremo, con expresión del número de Sentencia, fecha y Sala y Tribunal que la pronunció.

⁵⁸⁸ Son tres mismas opciones ya expuestas: a) “**Tercero.** Pese al requerimiento judicial, notificado a su destinatario el [día], el empleador no comunicó a mi representado la fecha de reingreso, resultando infructuosas las gestiones realizadas para que el mismo se llevara a cabo.”; b) “**Tercero.** El empleador comunicó a mi representado, mediante escrito recibido el [día], que debía incorporarse a su puesto de trabajo el día [fecha], sin que, llegada la misma, se hiciera efectiva la reposición y resultando infructuosas las gestiones realizadas para lograrla.”; y, c) “**Tercero.** Comunicada a mi representado su reincorporación en las anteriores condiciones de trabajo con efectos al día [fecha], según escrito del empresario recibido el [día], el reingreso fue irregular por cuanto que [concreción de la irregularidad, sea por jornada, horario, puesto de trabajo, ubicación del centro, responsabilidades a cargo del trabajador, etc.]”.

Cuarto. Han resultado infructuosas las gestiones extrajudiciales llevadas a cabo para lograr la efectiva reincorporación de mi defendido en sus anteriores condiciones de trabajo.

Quinto. El salario actual, en cómputo anual, para la categoría profesional de [categoría del trabajador], según el convenio colectivo de [identificación], aplicable en la empresa ejecutada, asciende a la cantidad de [importe] euros.

Sexto. Mi representado no ha percibido los salarios devengados desde la notificación de la sentencia firme.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde al Juzgado al que me dirijo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 235.2 LPL, por ser el que conoció del asunto en la instancia.

II. Legitimación. La legitimación activa de mi defendido y pasiva del empleador viene fijada en el artículo 281.1 LPL.

III. Plazos. La ejecución se insta dentro del plazo de prescripción de los veinte días siguientes al transcurso del plazo de tres días dado al empresario para que procediera a la readmisión regular, conforme con el artículo 281.1 LPL, y con anterioridad al transcurso de tres meses desde la firmeza de la sentencia ejecutoria, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 277.2 LPL.

IV. Título ejecutivo. Constituye título el documento solemne en el que conste la sentencia firme de condena, como es ésta cuya ejecución se insta, conforme con los artículos 517.1 LEC y 245.3 LOPJ.

V. Ejecución. Incumplida la obligación que impone el título, la ejecución se seguirá por los trámites previstos en los artículos 281 y 282 LPL., iniciada que sea a instancia de parte, según dispone el artículo 237.1 LPL.

VI. Resolución. Estimada la pretensión ejecutoria, deberá el Juez dictar auto por el que ordene al ejecutado reponer al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo y, de resultar incumplida la obligación, dispondrá que el trabajador continúe percibiendo su salario con la misma periodicidad y cuantía que la declarada en la sentencia, con los incrementos fijados por la norma sectorial aplicable, continuidad en la situación de alta y con cotización a la Seguridad Social [y garantizar el desarrollo de la función representativa y actividades propias de su cargo de representante de los trabajadores].

VI. Costas. Serán por cuenta del ejecutado, según previene el artículo 539 LEC, de supletoria aplicación, conforme la disposición adicional primera LPL.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito [en unión de la documentación adjunta al mismo] y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por instada ejecución de la sentencia [número], de [fecha] contra [empleador], cite de comparecencia a las partes y, previos los trámites de rigor y el recibimiento a prueba que expresamente interese, dicte auto por el que se ordene a [empleador] a reponer a [trabajador] en sus anteriores condiciones de trabajo, le condene al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha de notificación de la sentencia que declaró la improcedencia del despido y pago de las costas causadas en esta ejecución.

OTROSÍ DIGO que, solicitado el recibimiento a prueba, interesa al derecho de esta parte y propone en este acto, para su práctica en la comparecencia que ha de celebrarse, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de parte, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tal fin con los apercibimientos legales.

2º. Documental, requiriéndose a la empresa, con los apercibimientos legales, para que aporte a dicho acto los siguientes documentos: [enumeración y descripción].

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea su práctica.

Lugar, fecha y firma.

ESCRITO PONIENDO EN CONOCIMIENTO DEL JUZGADO EL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE REPOSICIÓN DEL TRABAJADOR EN SUS ANTERIORES CONDICIONES DE TRABAJO⁵⁸⁹

(art. 282)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [trabajador], representación y defensa que consta acreditada en la ejecución [número] que, derivada de en autos [número] se sigue frente a [empresario ejecutado], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que por Auto de ese Juzgado de [fecha], se declaró la [inexistencia/irregularidad] de readmisión a que [ejecutado] venía obligado, ordenando al mismo, con los apercibimientos legales, a reponer a mi representado, Don [trabajador], en las condiciones de trabajo que regían la relación laboral con anterioridad al despido de que fue objeto, concediéndole al efecto el plazo de los cinco días.

Dicho Auto fue notificado a [ejecutado] el día [fecha].

Pese a los requerimientos efectuados por esta parte, el ejecutado ha incumplido la obligación impuesta por dicho auto en el plazo de los cinco días otorgados al efecto, [impidiendo al tiempo el ejercicio de las funciones representativas que mi representado tiene encomendadas], en la actualidad firme⁵⁹⁰.

Por todo ello, invocando en cuanto sea de menester los artículos 281.2 y 282 LPL,

SUPlico AL JUZGADO que, teniendo por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo y, con expresa imposición de las costas causadas, adopte las medidas necesarias a fin de que Don [trabajador]:

- Continúe percibiendo su salario con la periodicidad y cuantía fijada en sentencia, incrementada en la cuantía señalada por convenio colectivo hasta la fecha de readmisión en debida forma.
- A fin de dar cumplimiento a la anterior medida, despache ejecución en tantas ocasiones como sea necesario, por una cantidad equivalente a seis meses de salario, haciéndose efectivas al trabajador con cargo a la misma las retribuciones que fueran venciendo, y hasta que se efectúe la readmisión en forma regular.
- Continúe en situación de alta y cotización a la Seguridad Social, poniéndolo en conocimiento de la Tesorería General de la Seguridad Social a los efectos procedentes.

⁵⁸⁹ Cuando hayan transcurrido seis meses desde la fecha en que se dictó el auto a que este escrito se refiere, se reiterará nuevamente la solicitud para que de nuevo despache ejecución por cantidad equivalente a los salarios de otros seis meses, expresando en este caso si el salario mensual ha experimentado alguna variación por disposición legal o convencional.

⁵⁹⁰ Sin duda, el auto ha de ser firme. Es posible interponer recurso de reposición contra el auto que decide sobre si la readmisión se ha efectuado o no y, en su caso, si lo fue en debida forma, conforme autoriza el artículo 184 LPL, pero la utilización de este remedio no tiene efectos suspensivos, manteniéndose en toda su extensión la obligación. A su vez, contra el auto resolutorio de la suplicación cabe recurso de suplicación, a tenor del artículo 189.2 LPL. Esta posibilidad trasladaría la ejecución a la provisional de sentencias de despido en los términos que refiere el artículo 295 LPL

- [Continúe en el ejercicio del cargo de representante de los trabajadores, con los derechos y ejercicio de actividades inherentes a tal condición, poniendo los hechos en conocimiento de la autoridad laboral a los efectos de sancionar la conducta]

Lugar, fecha y firma.

ESCRITO DE OPOSICIÓN⁵⁹¹ DEL EJECUTADO A AUTO POR EL QUE SE DESPACHA EJECUCIÓN POR INEXISTENCIA DE READMISIÓN O IRREGULARIDAD DE LA MISMA

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [empleador], representación y defensa que consta acreditada en la ejecución [número] que, derivada de en autos [número] se sigue a instancia de [trabajador], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] ha sido notificado a mi representado Auto de [fecha] por el que, en mérito a un incumplimiento de la orden de reincorporación del trabajador Don [nombre] en sus anteriores condiciones de trabajo, se acuerda despachar ejecución a fin de garantizar el abono al mismo de su salario, y comunicar a la Tesorería General de la Seguridad Social el referido acuerdo a fin de garantizar el mantenimiento de la situación de alta y cotización.

Que, por medio del presente escrito, promuevo INCIDENTE DE OPOSICIÓN A LA EJECUCIÓN, [al que deberá ser citado⁵⁹², además del trabajador, {nombre del tercero implicado}, con domicilio en {ubicación}] con base en las siguientes:

ALEGACIONES

Primera⁵⁹³. [Se consignarán con precisión los hechos que fundamentan la oposición⁵⁹⁴].

⁵⁹¹ Se acudirá a la oposición cuando se fundamente en hechos de los que el Juzgado no tenga conocimiento, lo que posibilita su tramitación por la vía incidental prevista en el artículo 236 LPL. Sea el caso de extinción del contrato temporal por expiración del tiempo convenido –eventual por circunstancias de la producción–, realización de la obra o servicio o reincorporación del trabajador sustituido –interinidad– durante la tramitación de un recurso sin que la sentencia que lo resuelve contenga referencia al punto.

⁵⁹² Supuesto de haberse traslado el cumplimiento de la obligación a un tercero por disposición legal, como sea el caso de sucesión en la titularidad de la empresa, siempre que la misma no haya desaparecido.

⁵⁹³ Son muchos los supuestos que pueden cobijar la oposición. Piénsese en una readmisión seguida de tramitación de expediente de regulación de empleo en el que se incluye el puesto de trabajo desempeñado por el trabajador ejecutante, y por tanto a éste, cuando se ha alcanzado acuerdo con los representantes de los trabajadores, mereciendo la aprobación de la autoridad laboral.

⁵⁹⁴ Así: **Primera.** *Con anterioridad al despido el trabajador venía prestando sus servicios retribuidos con la categoría de camarero en una empresa dedicada a horno-pastelería y cafetería-salón de té, donde se servían los productos elaborados en el horno. La cafetería-salón de té fue vendido a Don [nombre] entre el día en que se celebrara la comparecencia a instancia de la parte ejecutante y la fecha en que se dictó auto ordenando la reposición del trabajador en sus antiguas condiciones de trabajo, por lo que resultaba de todo punto imposible para mi representado recolocar al trabajador en sus antiguas condiciones de trabajo, obligación esta que, por el contrario, recaía en el adquirente de la unidad productiva autónoma cuya titularidad se había*

Acompaño los siguientes documentos [relación], a fin de acreditar los hechos referidos.

Segunda. [Fundamento jurídico de la oposición⁵⁹⁵].

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, teniendo por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, cite a las partes⁵⁹⁶ de comparecencia y, previos los trámites de rigor y el recibimiento a prueba que expresamente intereso, dicte Auto por el que deje sin efecto el auto por el que se despacha ejecución contra [nombre].

OTROSÍ DIGO que, solicitado el recibimiento a prueba, interesa al derecho de esta parte y propone en este acto, para su práctica en la comparecencia que ha de celebrarse, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

Único. Interrogatorio de parte, en la persona de [trabajador], quien deberá ser citado a tal fin con los apercibimientos legales.

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea su práctica.

Lugar, fecha y firma.

RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA AUTO DICTADO EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA DE

transmitido. Estos extremos eran conocidos por el propio trabajador a cuya instancia se sigue ejecución, al haberle sido notificada la transmisión de empresa en escrito conjunto firmado por cedente y cesionario. Es más, fue el cesionario quien, cumpliendo el requerimiento judicial de [fecha], notificado a esta parte el día [fecha], por comunicado de [fecha], notificado al trabajador mediante telegrama con acuse de recibo, señaló la reposición con efectos al día [fecha]. Así también: **Primera.** El trabajador fue repuesto en sus anteriores condiciones de trabajo el día [fecha], tras hacerle entrega de los salarios dejados de percibir desde la notificación de la sentencia hasta la efectividad de la reposición. Desde entonces ha venido percibiendo regularmente su retribución, según acredito con recibos de salario debidamente firmados, que adjunto; igualmente ha continuado en situación de alta y cotización, según acredito con certificación expedida por la Tesorería General de la Seguridad Social.

⁵⁹⁵ Así, continuando con el mismo ejemplo: **Segunda.** La sucesión en la titularidad operada motiva que mi poderdante haya perdido la legitimación pasiva, trasladada a Don [adquirente], en base al mecanismo sucesorio que impone el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores. En consecuencia, al no tener mi representado la condición de empresario, éste no viene obligado a cumplir la orden de reposición sin que, en consecuencia, pueda despacharse ejecución contra el mismo, conforme deriva de los artículos 281 y 282 LPL. La readmisión en iguales condiciones de trabajo se proyecta sobre elementos objetivos, relativos a las condiciones de trabajo, que no sobre el titular de la explotación. Igualmente, respecto de la segunda de las opciones propuestas en nota anterior: **Segunda:** Conforme al artículo 282 LPL, sólo procede despachar ejecución cuando resulte incumplida la orden de reposición del trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo, pero no así cuando el contenido del auto que impuso la obligación ha sido cumplido.

⁵⁹⁶ Cuando se alegue una sucesión de empresa y la necesidad de reponer al trabajador en puesto de trabajo de la unidad productiva autónoma transmitida, deberá indicarse el nombre del adquirente a fin de que pueda ser citado.

DESPIDO

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [empleador], representación y defensa que consta acreditada en la ejecución [número] que, derivada de en autos [número] se sigue a instancia de [trabajador], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] ha sido notificado a mi representado Auto de [fecha] por el que se acuerda [contenido de su parte dispositiva].

Que por medio del presente escrito, conforme al artículo 184 LPL en relación con los artículos 452 y ss. LEC, en tiempo y forma interpongo contra el mismo RECURSO DE REPOSICIÓN con fundamento en los siguientes:

MOTIVOS

Primero. Por infracción del artículo [número] de la Ley de Procedimiento Laboral.⁵⁹⁷

[Exposición sucinta, clara y precisa⁵⁹⁸].

Segundo. [Definición de la infracción de normas sustantivas, con identificación de la misma si fuere posible]

[Exposición sucinta, clara y precisa⁵⁹⁹].

⁵⁹⁷ Cuando se denuncie infracción de preceptos de normas procesales, será necesaria su plena identificación. No así, por el contrario, cuando la infracción se proyecte sobre normas sustantivas.

⁵⁹⁸ Así: **Primero. Por infracción del artículo 281.1 LPL.** En la comparecencia celebrada ante el Juez el día [fecha] esta parte alegó prescripción de la acción ejecutiva, basando esta apreciación en documentos que obran unidos a las actuaciones. En efecto, consta que el día [fecha] se notificó a mi poderdante requerimiento del Juzgado de fecha[día] para que repusiese al trabajador en las condiciones de trabajo que regían la relación laboral con anterioridad al despido en el plazo de los tres días siguientes a la fecha de notificación del requerimiento. Consta igualmente que mi poderdante, por telegrama remitido con acuse de recibo, comunicó al trabajador [nombre] que debía reincorporarse el día [fecha] si bien la reposición se llevaba a cabo en centro de trabajo ubicado en distinto emplazamiento como consecuencia del traslado del centro de trabajo a otro punto de la misma localidad. El trabajador instó ejecución, por incumplimiento de la obligación, el día [fecha], una vez transcurrido con exceso el plazo señalado al efecto en el artículo 281.1 LPL, reflejando en su escrito que, personado en el lugar donde se encontraba el centro de trabajo (antiguo domicilio), el mismo había desaparecido. Por ello la petición de ejecución es extemporánea.

⁵⁹⁹ Así: El auto infringe lo dispuesto en el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores. En efecto, requerida esta parte para que repusiese al trabajador en sus condiciones de trabajo en el plazo de los tres días siguientes al de notificación del requerimiento, mi poderdante compareció ante el Juzgado el día [fecha], haciendo entrega de copia de escritura de compraventa de negocio, referido a la unidad productiva autónoma en la que el ejecutante prestaba servicios y cuya explotación hoy prosigue Don [nombre], adquirente de la industria. Instada ejecución de contrario, en la audiencia concedida a las partes, a través de la pruebas de confesión, testifical del adquirente y documental, se acreditó que el trabajador, con anterioridad al despido, venía prestando servicios en la unidad productiva autónoma cuya titularidad actual corresponde a [comprador]. Pese a tan abundante y contundente prueba, el Auto deniega el mecanismo de sucesión de empresa y subrogación del nuevo empresario en los derechos y obligaciones del cedente; la resolución ordena a mi poderdante reponer al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo, sin tener en cuenta la imposibilidad de cumplimiento en la medida por cuanto que en la

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por formulado en tiempo y forma recurso de reposición contra auto de [fecha] y, previos los trámites de rigor, dicte nuevo auto por el que, con estimación del recurso⁶⁰⁰, [petición concreta⁶⁰¹].

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 283

1. Cuando recaiga resolución firme en que se declara la extinción del contrato de trabajo, si el trabajador ocupare vivienda por razón del mismo deberá abandonarla en el plazo de un mes. El órgano judicial, si existe motivo fundado, podrá prorrogar dicho plazo por dos meses más.

2. Una vez transcurridos los plazos del número anterior, el empresario podrá solicitar del Juzgado la ejecución mediante el oportuno lanzamiento, que se practicará seguidamente observando las normas previstas en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

LANZAMIENTO DE VIVIENDA Y TERRENO DE CULTIVO

El art. 283 prevé un supuesto especial de ejecución. Se refiere al caso de que el trabajador ocupe vivienda por razón de la existencia del contrato de trabajo y que éste se declare extinguido, pero no llega a solucionar todos los problemas posibles, sobre todo si se advierte que han de considerarse en vigor los arts. 52 y 53 de la Ley de Contrato de Trabajo de 26 de enero de 1944 (Disp. Final 4.^a, del ET). Es preciso distinguir así entre:

actualidad, tal como ha quedado probado y admitido por el Juzgador, el ejecutado es titular de una industria de fabricación de pan, con el horario típico en tal tipo de actividad, y que la categoría profesional del trabajador ejecutante es la de camarero. Por ello no procede extinguir la relación laboral, al hilo del artículo 284 LPL, con condena al pago de indemnización, merced a la posibilidad de readmitir al trabajador en su antiguo puesto de trabajo, aun cuando la titularidad de la explotación corresponda a un tercero.

⁶⁰⁰ El auto que resuelva el recurso de reposición es susceptible de recurso de suplicación, conforme al artículo 189.2 LPL. En relación con el artículo 189,1, a), al versar sobre cuestión que, por razón de fondo, posibilita este medio de impugnación contra la sentencia que resolvió el litigio.

⁶⁰¹ Así, continuando con el mismo ejemplo: *declare prescrita la petición de ejecución de sentencia o, alternativamente, declare que el cumplimiento de la misma corresponde al titular de la explotación [nombre de la unidad productiva autónoma], eximiendo de la misma a [ejecutado].*

a) Vivienda

La cesión por el empresario al trabajador de una vivienda, y por razón del contrato de trabajo, puede constituir unas veces salario en especie pero otras ser realmente un arrendamiento (STSJ Madrid de 27 de abril de 1990, AS 1990\1559), viniendo en los dos casos la ocupación de la vivienda condicionada a la subsistencia de la relación laboral, de modo que extinguida ésta debe cesar aquélla.

STSJ Canarias (Las Palmas) de 29 de enero de 1999: “La cesión del disfrute de vivienda en razón del contrato de trabajo, puede constituir un complemento salarial en especie o un estímulo o compensación.

Lo decisivo no es que se pague o no la renta, o que ésta pueda o no constituir concepto salarial. Lo relevante y que distingue esta cesión de la civil, es que como gráficamente se dice en el fallo impugnado tenga lugar «con ocasión o por consecuencia» del contrato de trabajo, presupuesto que, como más

arriba se expresa, claramente concurre en el caso de autos.

Por último, procede precisar dando respuesta al correlativo motivo de recurso, que la aplicación del artículo 283 de la Ley de Procedimiento Laboral, adaptada al caso, es correcta, porque si bien se contiene en el marco normativo del proceso de ejecución y presupone una resolución judicial firme declarando la extinción de la relación laboral, ejercitándose la acción de desahucio y acreditada la extinción de la relación laboral, la solución final sería la misma, el abandono de vivienda y en su caso, el oportuno lanzamiento” (AS 1999\804).

Pueden presentarse así dos situaciones:

1.ª) Que el contrato de trabajo se extinga extrajudicialmente y que el trabajador no abandone voluntariamente la vivienda: El empresario podrá iniciar el proceso declarativo laboral ordinario pretendiendo el desalojo, siendo esa pretensión claramente de la competencia del orden jurisdiccional social (así en el caso de jubilación, STSJ Madrid de 17 de marzo de 1999, AS 1999\1087). En su caso la ejecución de la sentencia se hará por las normas de la LEC para la ejecución relativa a la entrega de bienes inmuebles.

Se ha entendido, con todo, que si después de terminado el contrato de trabajo transcurre más de un año, es decir, el plazo de prescripción del art. 59 ET, sin instar el desalojo, la cuestión deja de ser de la competencia del orden social de la jurisdicción.

STS de 23 de noviembre de 2000: “Ahora bien, en el caso que nos ocupa

existe la particularidad de que la relación laboral finalizó en el año 1993 y, no se instó la finalización del arrendamiento

hasta que con fecha 1 de agosto de 1997 por conducto notarial, se remitió requerimiento al demandado para que en el plazo de un mes abandonara la vivienda, por haber finalizado la relación laboral.

Este gran lapso de tiempo de varios años, desliga claramente la ocupación de la vivienda del contrato de trabajo al que inicialmente se hallaba vinculado, por lo que deviene en consecuencia la incompetencia de esta jurisdicción para conocer de la acción ejercitada, como se corrobora por las siguientes razones: a) En la cláusula del contrato de arrendamiento que se vincula a la relación laboral, expresamente se estipula, que en caso de disolución del contrato de trabajo «el arrendatario deberá abandonar la vivienda en el término de quince días». b) Como la vinculación tiene su causa en la

existencia del contrato de trabajo, extinguido éste desaparece la conexión para el ejercicio de una acción como la presente que se ampara en el artículo 2.a) de la Ley de Procedimiento Laboral, en cuanto establece, que los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan «entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo». c) Esta acción como derivada del contrato de trabajo, ha de ser ejercitada en un plazo prudencial, que por razones de lógica no podrá superar el de un año que para la prescripción de las acciones derivadas del contrato de trabajo señala el artículo 59.1 del Estatuto de los Trabajadores. d) Por tanto, transcurrido este plazo prudencial, la acción extintiva ya no se deriva o «no es a consecuencia» del contrato de trabajo” (RJ 2001\1432).

2.ª) Que el contrato de trabajo se declare extinguido por resolución judicial firme: El art. 283 permite, si el trabajador no abandona voluntariamente la vivienda en el plazo de un mes (con prórroga por motivos fundados y por dos meses más), que el empresario inste del Juzgado de lo Social el lanzamiento como un aspecto de la ejecución de la resolución, es decir, sin necesidad de acudir a otro proceso declarativo, y con remisión también a lo dispuesto en la LEC.

STSJ Andalucía (Málaga) de 19 de noviembre de 1997: “En cualquier caso, la aplicación del artículo 283 del Texto Procesal Laboral exige los siguientes requisitos o presupuestos: 1) Que el trabajador disfrute de la vivienda por razón del contrato de trabajo, ya que lo importante es que se disfrute de la vivienda aparezca subordinado al contrato principal, debiendo entenderse tal disfrute en un sentido amplio, es decir, bien por habérsela alquilado al empresario por un contrato de arrendamiento accesorio al contrato de trabajo y en contemplación a éste, ya por

disfrutarla como salario en especie o bien cuando el trabajador fuese admitido a vivir en casa del patrono o a cargo de la empresa; 2) Que exista una resolución firme en la que se declare la extinción del contrato de trabajo, entre ellas, la sentencia firme que declara el despido procedente o improcedente con opción por el abono de la indemnización; 3) Que la legitimación activa para ejercitar la acción o instar la ejecución incumbe al empresario y el título ejecutivo lo constituye la resolución firme; y 4) Que el procedimiento adecuado para ejercitar la acción de desalojo desahucio de la vivienda que se ocupa por razón del

contrato laboral, donde el ejecutante es el empleador y el ejecutado el trabajador, una vez producida la resolución firme de extinción del contrato de trabajo, en concepto de título de ejecución suficiente que fundamenta la pretensión, puede radicar bien en el propio proceso de despido o extinción de la relación laboral, pero ello es siempre y cuando en el mismo se haya propuesto y discutido la cuestión específica del lanzamiento de la vivienda del trabajador, así como que en el fallo de la resolución judicial se contenga un acuerdo sobre tal tema, fijando el plazo de uno o tres meses señalados en el artículo 283 de la Ley Procesal Laboral, circunstancias que sirven de antecedentes necesarios para promover la solicitud de ejecución dentro del cauce del procedimiento por despido, aplicándose después las normas de ejecución de la sentencia de desahucio, según disponen los artículos 1595 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, o bien cuando no concurran las

anteriores circunstancias, la recuperación de la vivienda solamente puede obtenerse acudiendo al oportuno proceso declarativo, como sucede en el caso contemplado, en cuanto la sentencia firme de despido improcedente con ejercicio del derecho de opción en favor de la indemnización no contiene argumentación fáctica ni jurídica ni pronunciamiento alguno sobre el tema del desalojo del trabajador de una vivienda ocupada por razón de la relación de trabajo, ni fue problema planteado y controvertido en el juicio. Por lo que no se ha infringido norma o garantía del procedimiento que haya causado indefensión a la demandada recurrente, con la obligada regresión de las actuaciones al momento en que se cometió la falta, de conformidad con lo previsto en el motivo invocado al amparo del apartado a) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral” (AS 1997\4105).

Lo discutido en este punto es el valor que debe darse a la extinción del contrato de trabajo por medio de las conciliaciones, previa y judicial, sobre lo que existen posiciones encontradas. En nuestra opinión en este caso debe distinguirse si en la avenencia se hizo mención expresa o no de la vivienda; si en la avenencia se convino expresamente que, atendida la extinción del contrato de trabajo, el trabajador abandonaría la vivienda, la certificación de lo convenido debe ser título ejecutivo para instar la ejecución a que se refiere el art. 283. Por el contrario, si en la conciliación no hubo mención de la vivienda, no existe título ejecutivo alguno con el que proceder al lanzamiento, debiendo entonces acudir al proceso laboral ordinario.

b) Terreno de cultivo

El art. 283 no se refiere al caso de que, por razón del contrato de trabajo, el empresario haya cedido, mediando o no renta, al trabajador un terreno de cultivo, pero atendido lo dispuesto en el art. 53 de la LCT lo previsto en la LPL para la

vivienda tiene que poder aplicarse a esto otro supuesto, si bien con las especialidades del dicho art. 53.

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DE PRÓRROGA DEL PLAZO DE DESALOJO DE VIVIENDA

(art. 283.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [trabajador], representación y defensa que consta acreditada en autos [número], seguidos frente a [empleador], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que en los presentes autos ha recaído sentencia firme, siendo consecuencia de la misma la extinción del contrato de trabajo⁶⁰².

Que mi representado venía ocupando vivienda por razón de su trabajo, debiendo abandonarla en el plazo de un mes.

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 283.1 LPL, intereso se conceda una prórroga de dicho plazo, por tiempo de dos meses mas.

Fundamento la petición en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

Primera. El plazo de un mes expira el día [fecha].

Segunda. La denegación de la prórroga comportaría los siguientes perjuicios: [descripción detallada⁶⁰³].

⁶⁰² Lo que puede ser debido a la declaración de inexistencia de despido (expiración del tiempo convenido, por ejemplo), procedencia del despido o improcedencia del mismo con opción a favor del abono de la indemnización.

⁶⁰³ Así: **Segundo.** La denegación de la prórroga comportaría los siguientes perjuicios:

a) Escolarización de los hijos del solicitante. Mi representado tiene dos hijos menores, de [edad] y [edad] que acuden al colegio público sito en [ubicación]. El curso ha de concluir en tan sólo dos meses. Es de todo punto difícil encontrar otra unidad escolar que acoja a los niños a estas alturas del curso, al margen de los lógicos trastornos que produce un cambio de centro de estudios a finales de curso;

b) No existen viviendas en alquiler en el municipio donde se ubica la finca de la que mi representado era guarda, por lo que sería imposible albergar en esta localidad a la familia en orden a mantener la escolarización de los menores en el mismo centro y hasta que concluyese el curso;

c) El alquiler de una vivienda lo sería tan sólo por un par de meses, lo que comportaría un elevado gasto al que mi representado no puede hacer frente por falta de recursos, como son los de traslado de enseres, firma de contrato de arrendamiento y prestación de fianza;

d) Los antedichos gastos se evitan por cuanto que mi poderdante es propietario de una

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, teniendo por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo y, a la vista de lo en el expuesto y justificado, prorrogue por dos meses el plazo para abandonar la vivienda ocupada por razón de trabajo.

Lugar, fecha y firma.

SOLICITUD EMPRESARIAL⁶⁰⁴ DE LANZAMIENTO DEL TRABAJADOR DE LA VIVIENDA OCUPADA POR RAZÓN DEL TRABAJO

(art. 283.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [empresario], representación y defensa que consta acreditada en autos [número], seguidos a instancia de [trabajador], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 283.2 LPL, solicito del Juzgado EJECUCIÓN MEDIANTE LANZAMIENTO DE VIVIENDA respecto de Don [trabajador], con fundamento en los siguientes:

H E C H O S

Primero. El trabajador, Don [nombre] venía ocupando vivienda por cuenta de mi poderdante con ocasión del contrato de trabajo que unía a ambos.

Segundo. Por sentencia [número], de [fecha], de [órgano jurisdiccional], que adquirió firmeza el día [fecha], la relación laboral quedó extinguida.

Tercero. El trabajador disponía del plazo de un mes para abandonar dicha vivienda [prorrogado por auto del Juzgado, por una duración de {número} meses].

Cuarto. El referido plazo [computada la prórroga] finó el día [fecha].

Quinto. Pese a los requerimientos efectuados al efecto, el trabajador no ha abandonado la vivienda. Acompaño copia de los siguientes documentos por los que se invita al trabajador a dejar la vivienda libre y vacua: [descripción].

pequeña vivienda de campo en su localidad natal, a la que ha de retornar tan pronto concluya el curso para dedicarse a actividades agrarias en la explotación familiar.

A fin de acreditar los anteriores extremos, acompaño a este escrito compulsas de libro de familia, certificado académico expedido por el Sr. Secretario del Colegio público [nombre], certificación de empadronamiento e informe de la Alcaldía sobre la inexistencia de viviendas en alquiler en la localidad de [nombre].

⁶⁰⁴ Esta posibilidad legal está prevista con relación a resolución firme de extinción de contrato de trabajo, lo que es extensible a certificación de acta de conciliación con avenencia referida a reconocimiento de la improcedencia del despido con abono de indemnización. Cualquier otra solicitud de lanzamiento del trabajador que no repose en títulos ejecutivos se sustanciará por los trámites del proceso ordinario siempre que la vivienda se ocupe por razón del trabajo. En otro caso la competencia sería del orden civil de la jurisdicción merced a contrato de arrendamiento, precario, etc.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. **Corresponde al Juzgado al que me dirijo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 235.2 LPL, por ser el que conoció del asunto en la instancia.**

II. Legitimación. **La legitimación activa de mi representado y pasiva del trabajador viene fijada en el artículo 283.2 LPL.**

III. Plazos. **La ejecución se insta dentro del plazo genérico de prescripción de un año, conforme con lo dispuesto en el artículo 241.1 LPL en relación con el artículo 59.1 ET.**

IV. Título ejecutivo. **Constituye título el documento solemne en el que conste la resolución firme que declara extinguido el contrato de trabajo, conforme el artículo 283.1 LPL en relación con los artículos 517 LEC y 245.3 LOPJ.**

V. Ejecución. **Incumplida la obligación que impone el título, la ejecución se seguirá por los trámites previstos en los artículos 704 y ss LEC, por remisión expresa a los mismos del artículo 283.2 LPL**

VI. Resolución. **Estimada la pretensión ejecutoria, deberá el Juez dictar auto por el que ordene el lanzamiento del trabajador de la vivienda que ocupaba por razón del extinguido contrato de trabajo y que no haya abandonado:**

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por instada ejecución mediante lanzamiento contra [trabajador] y, previos los demás trámites de rigor, lance al mismo de la vivienda que ocupa, con entrega de la posesión de la misma a mi representado.

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 284

Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, cuando se acredite la imposibilidad de readmitir al trabajador por cese o cierre de la empresa obligada, el Juez dictará auto en el que declarará extinguida la relación laboral en la fecha de dicha resolución y acordará se abonen al trabajador las indemnizaciones y los salarios dejados de percibir que señale el apartado 2 del artículo 279.

IMPOSIBILIDAD FÍSICA

A pesar de todas las medidas que la ley prevé para que la readmisión se ejecute de modo específico, puede darse el caso de que esta ejecución se convierta al final en imposible. Este es el supuesto de la desaparición de la empresa obligada por cese o cierre de la misma, en el que nos encontramos ante la imposibilidad

física de que la readmisión se produzca. Acreditada esa imposibilidad, el juez tendrá que dictar auto en el que declarará extinguida la relación laboral, en la fecha del mismo, y acordará se abonen al trabajador las indemnizaciones y salarios dejados de percibir indicados en el art. 279.2, que es el de la transformación de la ejecución específica en la genérica de dinero (art. 284).

STSJ Cataluña de 10 de febrero de 1997: “ÚNICO.- La resolución de instancia estima en parte el recurso de reposición interpuesto por la parte demandada y declara extinguida la relación laboral entre las partes por aplicación del art. 284 de la Ley Procesal Laboral ([RCL 1995\1144](#) y 1563), si bien limitando los salarios de trámite a percibir a la fecha del cese de actividad de la empresa demandada. Frente a este pronunciamiento recurre la representación de la parte actora, que denuncia infracción por interpretación errónea del art. 284 de la Ley Procesal Laboral referida.

El precepto aludido establece que cuando se acredite la imposibilidad de readmitir al trabajador por cese o cierre de la empresa obligada, el Juez dictará auto en el que se declarará extinguida la relación laboral en la fecha de dicha resolución. En este caso el Juzgado de

instancia entiende que se ha producido el supuesto contemplado en la norma rituarial, pero interpreta que ello no sólo tiene trascendencia para producir el efecto de declarar extinguida la vinculación laboral sino también para limitar la indemnización y los salarios a que se refiere el propio art. 284 a la fecha del cese o cierre de la empresa. Este criterio no puede compartirse pues la Norma Legal remite al art. 279 de la propia Ley de ritos, que deja bien claro que la condena al pago de salarios se extenderá hasta la fecha de la resolución en que se extinga el contrato de trabajo. Esta declaración del precepto legal al que se remite el art. 284 es clara y terminante y no admite ni tolera interpretaciones distintas a lo manifestado en la norma de derecho positivo aplicable; es por ello que el recurso de suplicación planteado ha de prosperar” (AS 1997\1828).

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DE SUSTITUCIÓN DE LA READMISIÓN POR EL ABONO DE INDEMNIZACIÓN A PETICIÓN DEL TRABAJADOR

(art. 284)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, **en nombre de [trabajador], representación y defensa que consta acreditada en autos [número], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:**

Que mediante el presente escrito promuevo EJECUCIÓN DE SENTENCIA FIRME DE DESPIDO NULO, CON SUSTITUCIÓN DE LA OBLIGACIÓN DE READMISIÓN POR LA DE ABONO DE INDEMNIZACIONES, contra [empleador], con domicilio en [ubicación], con fundamento en los

siguientes:

HECHOS

Primero. El Juzgado al que me dirijo, por Sentencia⁶⁰⁵ [número], de [fecha], dictada en autos [número], calificó el despido del que mi representado había sido objeto como nulo⁶⁰⁶, condenando a [empresario] a que readmitiese al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo y al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido, a razón de [importe] euros/día.

Segundo. La sentencia firme fue notificada al empresario el día [fecha].

Tercero. [Indicación de si, tras el requerimiento judicial, el empleador comunicó o no fecha de reingreso, si esta se produjo y, en caso afirmativo, si se considera irregular⁶⁰⁷].

Cuarto. Han resultado infructuosas las gestiones extrajudiciales llevadas a cabo para lograr la efectiva reincorporación de mi defendido en sus anteriores condiciones de trabajo.

Quinto. La reincorporación no puede llevarse a efecto por [cese/cierre] de la empresa obligada.

Sexto. El salario actual, en cómputo anual, para la categoría profesional de [categoría del trabajador], según el convenio colectivo de [identificación], aplicable en la empresa ejecutada, asciende a la cantidad de [importe] euros. Su antigüedad en la empresa, según hecho probado [número], se remonta a [fecha].

Séptimo. Mi representado no ha percibido los salarios devengados desde la notificación de la sentencia firme.

Octavo. La imposibilidad de readmisión ha irrogado a mi representado los siguientes perjuicios: [descripción].

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde al Juzgado al que me dirijo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 235.2 LPL, por ser el que conoció del asunto en la instancia.

II. Legitimación. La legitimación activa de mi defendido y pasiva del empleador viene fijada en el artículo 281.1 LPL.

III. Título ejecutivo. Constituye título el documento solemne en el que conste la sentencia firme de condena, como es ésta cuya ejecución se insta, conforme con los artículos 517 LEC y 245.3 LOPJ.

IV. Ejecución. La imposibilidad en el cumplimiento de la obligación contenida en el título ejecutivo, esto es, la readmisión, derivada de cierre o cese de la empresa es el supuesto previsto en el art. 294 LPL, y supone la necesidad de declarar extinguida la relación laboral, con las consecuencias

⁶⁰⁵ Cuando la nulidad haya sido declarada por un Tribunal, con ocasión del recurso interpuesto contra sentencia, se dejará constancia de este extremo, con expresión del número de Sentencia, fecha y Sala y Tribunal que la pronunció.

⁶⁰⁶ En su caso: ... *improcedente, condenando al empresario a que, a opción del trabajador, le readmitiera en sus anteriores condiciones de trabajo o le indemnizara en la cantidad fijada en la sentencia y, en ambos casos, al abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido. Mi representado ejercitó en tiempo y forma el derecho de opción a favor de la readmisión.*

⁶⁰⁷ Son sólo dos las opciones: a) “**Tercero.** Pese al requerimiento judicial, notificado a su destinatario el [día], el empleador no comunicó a mi representado la fecha de reingreso, resultando infructuosas las gestiones realizadas para que el mismo se llevara a cabo.”; b) “**Tercero.** El empleador comunicó a mi representado, mediante escrito recibido el [día], que debía incorporarse a su puesto de trabajo el día [fecha], sin que, llegada la misma, se hiciera efectiva la reposición y resultando infructuosas las gestiones realizadas para lograrla”.

previstas en dicha norma.

V. Costas. Serán por cuenta del ejecutado, según previene el artículo 539 LEC, de supletoria aplicación, conforme la disposición adicional primera LPL.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito [en unión de la documentación adjunta al mismo] y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por instada contra [empleador] ejecución de la sentencia [número], de [fecha], cite de comparecencia a las partes y, previos los trámites de rigor y el recibimiento a prueba que expresamente intereso, dicte auto por el que declare la imposibilidad de readmisión, por extinguida la relación laboral y condene a [empleador] al pago de la indemnización de 45 días de salario por año de servicio, hasta un máximo de 42 mensualidades, [al pago de otra indemnización adicional, en concepto de perjuicios derivados de la no readmisión, de quince días de salario por año de servicio, hasta un máximo de doce mensualidades], al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha de notificación de la sentencia^s que declaró la improcedencia del despido y pago de las costas causadas en esta ejecución.

OTROSÍ DIGO que, solicitado el recibimiento a prueba, interesa al derecho de esta parte y propone en este acto, para su práctica en la comparecencia que ha de celebrarse, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

1º. Interrogatorio de parte, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tal fin con los apercibimientos legales.

2ª. Documental, requiriéndose a la empresa, con los apercibimientos legales, para que aporte a dicho acto los siguientes documentos: [enumeración y descripción].

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea su práctica.

Lugar, fecha y firma.

SOLICITUD DE SUSTITUCIÓN DE LA READMISIÓN POR EL ABONO DE INDEMNIZACIÓN A PETICIÓN DEL OBLIGADO⁶⁰⁸

(art. 284)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [empleador], representación y defensa que consta acreditada en autos [número], seguidos a instancia de [trabajador], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que mediante el presente escrito promuevo EJECUCIÓN DE SENTENCIA FIRME DE DESPIDO NULO, CON SUSTITUCIÓN DE LA OBLIGACIÓN DE READMISIÓN POR LA DE ABONO DE INDEMNIZACIONES, con fundamento en las siguientes:

ALEGACIONES

Primera. La sentencia [número], de [fecha], de [órgano jurisdiccional] declara la nulidad del

⁶⁰⁸ Es, en realidad, una solicitud de ejecución presentada por el ejecutado.

despido del que fuera objeto Don [trabajador]. Dicha Sentencia en la actualidad es firme⁶⁰⁹.

Segunda. El cumplimiento de la sentencia en sus propios términos, conforme dispone el artículo 280.1 LPL resulta de todo punto imposible por [indicación de la causa⁶¹⁰]

Tercera. El artículo 284 LPL autoriza la sustitución de la obligación de readmitir al trabajador por aquella otra de indemnización cuando se acredite la imposibilidad de readmisión por cese o cierre de la empresa obligada. A fin de acreditar tal imposibilidad acompaño los siguientes documentos: [descripción]

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por instada ejecución de sentencia firme de despido, cite a las partes a comparecencia y, previo el recibimiento a prueba, dicte en su día auto por el que declare extinguida la relación laboral que une a [trabajador] y [empleador], imponiendo a este la obligación de abonar al trabajador una indemnización por importe de 45 días de salario por año de servicio, con un máximo de 42 mensualidades, y al abono de los salarios devengados durante el período comprendido entre la fecha de la sentencia y el auto que declare extinguida la relación laboral.

OTROSÍ DIGO que, solicitado el recibimiento a prueba, interesa al derecho de esta parte y propone en este acto, para su práctica en la comparecencia que ha de celebrarse, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

ÚNICO. Interrogatorio de parte, en la persona de [nombre], quien deberá ser citado a tal fin con los apercibimientos legales.

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea su práctica.

Lugar, fecha y firma.

RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA AUTO QUE SUSTITUYE LA OBLIGACIÓN DE READMISIÓN POR LA DE INDEMNIZACIÓN

⁶⁰⁹ Alternativamente: **Primera.** La sentencia [número], de [fecha], de [órgano jurisdiccional] declara la improcedencia del despido del que fuera objeto Don [trabajador], quien ejercitando el derecho de opción del que era titular, eligió en tiempo y forma la readmisión en las mismas condiciones de trabajo. Dicha Sentencia en la actualidad es firme.

⁶¹⁰ Cese o cierre de la empresa obligada, sin perjuicio de las especialidades en el ámbito de la Administración Pública. Así: **Segunda.** El cumplimiento de la sentencia en sus propios términos, conforme dispone el artículo 280.1 LPL resulta de todo punto imposible. En efecto, el trabajador, con anterioridad al despido, desempeñaba el cometido de delegado de ventas de la zona Sur (Andalucía y Canarias), teniendo a su cargo a doce comerciales de plaza vinculados por relación laboral de representantes de comercio. La empresa, en fecha de [día], celebró contrato de suministro con la entidad [nombre] que, a partir de entonces, adquiere en exclusiva toda la producción, por lo que ha desaparecido la actividad de venta al público en la que antes prestaba servicios el trabajador despedido. El reingreso no podría hacerse en modo alguno en las mismas condiciones de trabajo por inexistencia de la actividad y centro en el que el trabajador prestaba sus servicios retribuidos.

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO Y SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en nombre de [trabajador], representación y defensa que consta acreditada en ejecución [número], seguida contra [empresario] a resultas de autos [número], sobre despido, ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que el día [fecha] ha sido notificado a esta parte Auto de [fecha], cuya parte dispositiva sustituye la obligación de readmisión por la de indemnización, condenando a [empleador] al pago de la cantidad de [importe] ptas. por tal concepto y a la cantidad de [importe] euros por el de salarios devengados desde la fecha de la sentencia a la de resolución.

Que, en tiempo y forma, al amparo del artículo 184 LPL, por medio del presente escrito interpongo contra el mismo RECURSO DE REPOSICIÓN con fundamento en los siguientes:

MOTIVOS

Único. Por infracción del artículo 280.1, apartado [a)/b)] en relación con los artículos 281.2 y 284, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral.

El auto se dicta como consecuencia de solicitud de ejecución de sentencia que declara la nulidad⁶¹¹ del despido. La sentencia, por imperativo del artículo 280.1, debió ejecutarse en sus propios términos. La sustitución por la indemnización en estos supuestos sólo es admisible legalmente en supuestos de cese o cierre de la empresa obligada. Como es público y notorio, ninguno de ambos concurre en la medida en que la empresa prosigue su misma actividad y en los mismos centros de trabajo.

En consecuencia, el juzgado debió requerir al empresario para que procediera a la readmisión regular y, en defecto de la misma, venía obligado a adoptar las medidas que refiere el artículo 282, en orden a garantizar la percepción del salario por el trabajador, su permanencia en situación de alta y cotización y el ejercicio de las funciones representativas.

Al no haberlo entendido así el Juzgado ha incurrido en la infracción de normas procesales que se denuncia, incurriendo al tiempo en incongruencia.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de las copias que al mismo se acompañan y copia de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por interpuesto recurso de reposición contra auto de [fecha] y, previos los trámites de rigor, dictar Auto por el que, con estimación del recurso, anule u deje sin efecto el impugnado, requiriendo al empresario ejecutado para que en el plazo de cinco días proceda a la reposición del trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo, con el apercibimiento de despachar ejecución y demás de rigor si desatendiera le orden dada.

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPÍTULO IV

De la ejecución de sentencias frente a entes públicos

⁶¹¹ Alternativamente, la improcedencia del despido cuando el trabajador, titular del derecho de opción, lo haya ejercido a favor de la readmisión.

Artículo 285

1. En las ejecuciones seguidas frente al Estado, entidades gestoras o servicios comunes de la Seguridad Social y demás entes públicos, mientras no conste la total ejecución de la sentencia, el órgano judicial, de oficio o a instancia de parte, adoptará cuantas medidas sean adecuadas para promoverla y activarla.

2. Con tal fin, previo requerimiento de la Administración condenada y citando, en su caso, de comparecencia a las partes, podrá decidir cuantas cuestiones se planteen en la ejecución y especialmente las siguientes:

a) Órgano administrativo y funcionarios que han de responsabilizarse de realizar las actuaciones.

b) Plazo máximo para su cumplimiento, en atención a las circunstancias que concurran.

c) Medios con que ha de llevarse a efecto y procedimiento a seguir.

d) Medidas necesarias para lograr la efectividad de lo mandado, en los términos establecidos en esta Ley, salvo lo previsto en el artículo 239, que no será de aplicación.

FRENTE A ENTES PÚBLICOS

Se trata de una ejecución especial no por el objeto sino por el sujeto condenado y ejecutado, de modo que la misma se refiere exclusivamente a los casos en que el ejecutado es:

a) Estado, Comunidad Autónoma, Ente local y Organismo autónomo dependiente de alguno de los anteriores, es decir, un "ente público", con lo que no se incluyen las entidades que actúan sometidas al derecho privado, como son básicamente las sociedades estatales.

b) Entidades gestoras y Servicios comunes de la Seguridad Social, pero no las entidades colaboradoras en la gestión de la misma (como son las Mutuas).

Las razones de la especialidad radican en que los entes públicos, a pesar de que el art. 117.3 CE dice que la potestad jurisdiccional comprende también la ejecución de lo juzgado, gozan de tres privilegios de gran trascendencia:

1.º) No existe una verdadera ejecución forzosa contra la Administración, ni aun después de la LJCA 29/1998, de 13 de julio.

2.º) Los órganos judiciales no pueden despachar mandamientos de embargo contra los bienes del Estado (art. 44 del RD-legislativo 1.091/1988, de 23 de septiembre, que aprueba la Ley General Presupuestaria), privilegio que es extensible a los demás entes públicos y desde luego a la Tesorería general de la Seguridad Social. Desde la STC 166/1998, de 15 de julio, se admite el embargo de bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público (nunca de dinero). Así la STSJ Andalucía (Málaga) de 10 de noviembre de 2000 (AS 2000\4522) declara inembargables las “cantidades que el Patronato de Recaudación de la Excma. Diputación Provincial de Málaga, debía abonar al condenado Excmo. Ayuntamiento de Marbella”.

3.º) Respecto de las obligaciones de hacer se ha venido sosteniendo que la división de poderes impide que un órgano judicial sustituya a la Administración en la realización de conductas, si bien en los últimos años se ha empezado a poner de manifiesto que esta sustitución no afecta a la división de poderes sino que es connatural a la ejecución, sea quien fuere el ejecutado.

Atendidos los privilegios de que gozan los entes públicos la ejecución contra ellos queda completamente desvirtuada, teóricamente y en la práctica conduce a la inoperancia. El art. 285 no es más que un tímido intento de disfrazar esa desvirtuación e inoperancia, sin llegar a convertir al órgano judicial en un verdadero ejecutor de sus propias resoluciones.

Se parte así de una declaración retórica: mientras no conste la total ejecución de la sentencia, el órgano judicial "adoptará cuantas medidas sean adecuadas para promoverla y activarla". Previa audiencia de las partes en su caso, es decir, con la comparecencia del art. 236, el juzgador podrá:

1.º) Determinar el órgano administrativo y funcionarios que han de responsabilizarse de realizar las actuaciones.

En realidad debería haberse dicho autoridad y no funcionario, pero de lo que se trata es de acabar con las posibles discusiones internas en la Administración

sobre quién debe proceder a dar cumplimiento a las actuaciones en que consista la condena.

2.º) Fijar plazo máximo para su cumplimiento, en atención a las circunstancias que concurran.

Parte de admitir que la Administración no debe proceder a cumplir "inmediatamente" la sentencia que le condene, y resuelve la medida en una ilusión si el incumplimiento del plazo no va unido a la responsabilidad penal de la autoridad incumplidora.

3.º) Establecer los medios con que ha de llevarse a efecto y procedimiento a seguir.

Lo importante aquí no es decir a la Administración cómo tiene que actuar ella, sino admitir que el órgano judicial puede sustituir la actividad de la Administración, pero eso es algo que no se ha querido admitir.

4.º) Adoptar las medidas necesarias para lograr la efectividad de lo mandado, en los términos establecidos en esta Ley, salvo el apremio pecuniario del art. 239 que no será de aplicación (pero véase el art. 112 de la LJCA de 1998, que sí permite las multas coercitivas).

Artículo 286

1. En los procesos seguidos por prestaciones de pago periódico de la Seguridad Social, una vez sea firme la sentencia condenatoria a la constitución de capital, se remitirá por el Juzgado copia certificada a la entidad gestora o Servicio común competente.

2. El indicado organismo deberá, en el plazo máximo de diez días, comunicar al Juzgado el importe del capital a ingresar, lo que se notificará a las partes, requiriendo a la condenada para que lo ingrese en el plazo de diez días.

PRESTACIONES PERIÓDICAS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

El art. 286, a pesar de su colocación en el Capítulo IV, contempla un supuesto distinto al de la ejecución frente a entes públicos. En él se atiende:

1.º) Al cumplimiento voluntario de sentencias firmes de condena a la constitución de capital coste de renta con el que poder pagar prestaciones de pago periódico de la Seguridad Social.

2.º) A cualquier obligado a la constitución del capital, sea su condición pública o privada.

Se atiende, pues, a cómo se procede a la determinación del capital coste de renta, y se hace imponiendo a la Tesorería general de la Seguridad Social el deber de fijar ese importe. A ese efecto, firme la sentencia y si no se ha determinado antes el capital, el Juzgado remitirá a la Tesorería general copia certificada de la sentencia para que se proceda a esa fijación, lo que deberá hacerse en el plazo de diez días. Recibida en el Juzgado la respuesta de la Tesorería se notificará a las partes, requiriendo al condenado para que ingrese el capital en otros diez días. Si se efectúa el ingreso se ha producido el cumplimiento voluntario; si no se efectúa habrá de iniciarse la ejecución ordinaria por obligaciones dinerarias.

STS de 16 de marzo de 2000:
“SEGUNDO.- Como ha puesto de relieve nuestra reciente sentencia de 3 de noviembre de 1999 ([RJ 1999\9585](#)), dictada en Sala General, que recoge con detalle la jurisprudencia en la materia, la competencia para conocer del presente asunto es del orden social de la jurisdicción. Las razones que expone en apoyo de tal decisión la citada sentencia se pueden resumir en los siguientes puntos: 1) de acuerdo con sentencias precedentes de 12 de noviembre de 1996 ([RJ 1996\8558](#)), 20 de julio de 1990 ([RJ 1990\6444](#)) y 10 de abril de 1990 ([RJ 1990\3447](#)), y en los términos de esta última resolución, «la única vía lícita para llevar a cabo la ejecución y cumplimiento coactivo o forzoso» de derechos y obligaciones reconocidos en sentencia es

la vía procesal de la ejecución de la misma por parte del órgano que la dictó o que conoció del asunto en la instancia; 2) el precepto legal concreto que recoge en el orden jurisdiccional social el principio de atribución de la competencia para llevar a cabo la ejecución de la sentencia al órgano jurisdiccional que la dictó o que conoció del asunto en la instancia es el art. 235 de la LPL ([RCL 1995\1144](#) y 1563) («La ejecución se llevará a efecto por el órgano judicial que hubiere conocido del asunto en instancia»); y 3) como refuerzo de la anterior atribución hay que tener en cuenta, además, que las leyes procesales de aplicación general o de aplicación supletoria en los procesos del orden social de la jurisdicción cierran la posibilidad de plantear en ejecución conflictos de competencia (art. 43 de la Ley Orgánica del Poder Judicial [[RCL](#)

[1985\1578](#), 2635 y ApNDL 8375]) o cuestiones de competencia (art. 76 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881),

siempre que se trate de títulos ejecutivos judiciales que hayan adquirido firmeza” (RJ 2000\2862).

En el mismo sentido, pero desde diferente perspectiva, la STS Sala 3.ª de 31 de enero de 2000 (RJ 2000\667).

TITULO II

De la ejecución provisional

JUSTIFICACIÓN Y NATURALEZA DE ESTA EJECUCIÓN

Al enumerar los títulos ejecutivos en el comentario al art. 235 dijimos que el más importante de ellos es la sentencia firme de condena, pero es preciso tener en cuenta que no son sinónimos los términos firmeza y ejecutabilidad porque, en lo que importa ahora, puede procederse a la ejecución sin que la sentencia haya alcanzado firmeza, y ello hasta el extremo de que del Título II del Libro IV de la LPL se desprende que todas las sentencias son ejecutables provisionalmente.

La admisión con carácter general de la ejecución provisional implica una decisión política de gran alcance. En principio parece lógico que la esfera jurídica del demandado soporte injerencias coactivas sólo cuando la sentencia que le condena sea firme, de modo que contra ella no quepan recursos en virtud de los cuales pueda ser modificada o anulada. Con todo, la ejecución provisional supone exactamente lo contrario, es decir la posibilidad de ejecutar la sentencia cuando contra ella está pendiente algún recurso (que en lo laboral serán los de suplicación, casación o casación para la unificación de doctrina).

Las razones por las que el ordenamiento jurídico admite la ejecución provisional son muy variadas:

1.ª) La existencia de una sentencia definitiva de condena, aunque contra ella se interponga recurso, da al derecho afirmado por el actor y reconocido en la sentencia una apariencia muy fundada de certidumbre.

2.ª) Si los recursos pueden utilizarse con finalidad meramente dilatoria, retardando la constitución del título ejecutivo que es la sentencia firme y con ella el inicio de la ejecución, al convertirse a la sentencia definitiva en título ejecutivo se está desincentivando la interposición de recursos meramente dilatorios.

3.ª) La admisión de la ejecución provisional es una medida favorecedora de la igualdad real de las partes en el proceso, por cuanto tiende a evitar que la duración del mismo sea utilizada por la parte más fuerte en contra de la débil.

4.ª) En lo laboral las razones anteriores se presentan con especial incidencia y además hay que tener en cuenta que el retraso en la ejecución puede poner en riesgo la subsistencia del actor, en cuanto de alguna manera las deudas salariales se equiparan a las alimenticias.

Todas estas razones son las que han llevado al legislador a regular la ejecución provisional, la cual no es sino un proceso de ejecución. Las ejecuciones definitiva y provisional no se diferencian por su naturaleza, que es la misma, y de ahí que también sean las mismas las normas reguladoras, de modo que para la provisional han de aplicarse las que antes hemos visto para la definitiva. Si lo anterior es como decimos ¿qué sentido tiene el que la LPL dedique un Título a la ejecución provisional?

STC 105/1997, de 2 de junio: “2. Con carácter general, este Tribunal ha manifestado que el derecho a la ejecución provisional de las sentencias no es un derecho fundamental comprendido en el art. 24.1 CE, sino que viene establecido, en su caso, por el legislador y se encuentra sometido a ciertos requisitos sobre su procedencia o improcedencia que deben ser valorados por los órganos judiciales (SSTC 80/1990 [[RTC](#)

[1990\80](#)], 87/1996 [[RTC 1996\87](#)] ATC 103/1993).

Sin embargo, por lo que se refiere específicamente al procedimiento laboral, la denominada ejecución provisional presenta una serie de particularidades cuya finalidad consiste tanto en evitar recursos meramente dilatorios de la parte condenada como dotar de eficacia inmediata a la resolución que estima la pretensión del trabajador, considerando la situación en la que ha podido quedar.

Actúa por tanto como mecanismo compensador de la desigual posición material existente entre las partes, en el contexto de un proceso como el laboral, dirigido precisamente a garantizar la igualdad efectiva y no meramente formal de aquéllas [SSTC 3/1983 ([RTC 1983\3](#)), 14/1983 ([RTC 1983\14](#)), 114/1983 ([RTC 1983\114](#)), 20/1984 ([RTC 1984\20](#)) y 125/1995 ([RTC 1995\125](#))] y en el que prima esencialmente la resolución de instancia y la apariencia de certidumbre

creada por ella. Este Tribunal ha entendido que las cargas que la ejecución provisional suponen para la parte condenada no son desproporcionadas ni lesivas de su derecho a la tutela judicial, precisamente por la finalidad que cumplen en relación a los derechos reconocidos al trabajador en la sentencia de instancia [SSTC 80/1990, 61/1992 ([RTC 1992\61](#)) y AATC 767/1986 y 103/1993]”.

Si examinamos con detalle ese Título observaremos que en el mismo se regulan dos aspectos:

a) Uno de ellos parte de que la ejecución provisional puede ser posible atendiendo a dos sistemas:

1.º) En unos casos es la ley directamente la que crea el título ejecutivo, sin necesidad de declaración alguna del órgano judicial, de modo que el legitimado puede pedir directamente la ejecución. En estos casos la norma reguladora de la ejecución provisional se limita a decir qué sentencias definitivas son título ejecutivo.

Esto es lo que ocurre con los arts. 287.1, 288.1, 292.1, 293, 299 y 301, en los que no es precisa actividad jurisdiccional posterior a la sentencia definitiva para configurar el título ejecutivo, al ser éste perfecto desde el principio, y la parte puede sin más, pedir la ejecución provisional que se realizará a continuación por los trámites de la definitiva.

2.º) En otros lo que la LPL hace es permitir al juzgador que, partiendo de la sentencia definitiva y a instancia de parte, cree el título ejecutivo, tratándose entonces de normas que deben ser actuadas supuesto por supuesto y atendido el caso concreto.

Esto es lo que sucede con los arts. 294, 295, 296 y 303, en los que el título ejecutivo no es sin más la sentencia definitiva, sino que éste adquiere fuerza

ejecutiva después de una actividad jurisdiccional de declaración que, caso por caso, determinará la concurrencia de los requisitos para iniciar la ejecución provisional.

b) El segundo de los aspectos se refiere a la regulación de lo que debe ocurrir si la sentencia recurrida y ejecutada provisionalmente es revocada por el tribunal que conoce el recurso. Este es el contenido de los arts. 290, 291, 292.2 y 298.

Estos son los dos aspectos que se regulan bajo la rúbrica "De la ejecución provisional" y ninguno de ellos atiende a los verdaderos actos ejecutivos, porque para los mismos debe estarse a las normas de la ejecución definitiva. En la provisional se regulan los momentos inicial y final, pero no la ejecución propiamente dicha. Consecuencia de ello es, por ejemplo, que el apremio pecuniario y la multa coercitiva del art. 238 son también posibles en la ejecución provisional.

TRATAMIENTO PROCESAL GENERAL

Dado que la ejecución provisional es una ejecución su tratamiento procesal debe ser reconducido al de la ejecución definitiva, pero es preciso destacar alguna matización.

A) Competencia

Es preciso distinguir entre órgano jurisdiccional competente para conceder la ejecución provisional (para "crear" el título ejecutivo) y órgano competente para realizar la ejecución, y partiendo de esta distinción tener en cuenta:

1.º) En principio la ejecución provisional debe instarse ante el órgano judicial que dictó la sentencia (art. 288.1, que debe generalizarse para todos los supuestos), el cual asume la competencia para decretar la ejecución.

2.º) Para determinar la competencia para la realización de los verdaderos actos ejecutivos debe estarse a la regla general del art. 235.2, conforme al cual la asume el órgano judicial que hubiere conocido del asunto en la instancia.

3.º) Con lo anterior se resuelven la mayoría de los supuestos posibles, pero resta el caso de que después del recurso de suplicación se interponga casación para la unificación de doctrina, en el que habrá de distinguirse:

1') Si la sentencia a ejecutar es la dictada por el Juzgado, confirmada por el Tribunal Superior de Justicia y recurrida en casación de unificación de doctrina, el Juzgado es competente para decretar la ejecución y para dictar los actos ejecutivos.

2') Si la sentencia a ejecutar es la dictada por el Tribunal Superior de Justicia que fue quien condenó por primera vez, revocando la sentencia del Juzgado, la competencia para decretar la ejecución provisional corresponde a la Sala del Tribunal Superior, pero los actos ejecutivos los realizará, en su caso, el Juzgado.

Cuando en una circunscripción existe más de un Juzgado de lo Social y la ejecución se haya atribuido en exclusiva a uno de ellos, conforme al art. 235.4, la provisional no entra en esa atribución, de modo que sigue siendo siempre de la competencia del Juzgado que dictó la sentencia (art. 189.1 y Acuerdos del CGPJ de 13 y 20 de diciembre de 1989, de 29 de enero de 1992 y de 18 de diciembre de 1996 que excluyen expresamente la ejecución provisional).

B) Caución

Hasta en el proceso civil la ejecución provisional no depende ya de que el ejecutante preste fianza o caución para garantizar la reparación o la indemnización en el caso de que la sentencia provisionalmente ejecutada sea revocada por el tribunal superior (art. 526 LEC/2000), si bien esa caución ha carecido siempre de sentido en el proceso laboral.

C) Recurso

Todas las resoluciones que se dicten en la ejecución provisional son sólo susceptibles de los medios de impugnación que son la reposición y la súplica (art. 302), pero no cabe contra ellas recurso alguno devolutivo.

STS de 24 de julio de 1999:
“SEGUNDO.- El artículo 302 de la Ley

de Procedimiento Laboral establece que frente a las resoluciones dictadas en ejecución provisional sólo procederán en

su caso los recursos de reposición y de súplica. La norma es clara en el sentido de excluir estas decisiones de cualquier recurso extraordinario y así se ha pronunciado reiteradamente esta Sala en numerosas Sentencias, entre las que pueden citarse las de 9 de octubre de 1989 ([RJ 1989\7129](#)), 9 de abril, 14 y 24 de diciembre de 1990 ([RJ 1990\3425](#), [RJ 1990\9788](#) y [RJ 1990\9827](#)), 3 de junio y 23 de julio de 1991 ([RJ 1991\5126](#) y [RJ 1991\6257](#)), 9 de abril de 1992 y 26 de julio de 1993, entre otras. En esta última

se dice expresamente que la exclusión es absoluta -siempre que se trate materialmente de una decisión comprendida dentro de los límites de la ejecución provisional- y se aplica tanto a la decisión principal que abre esta modalidad de ejecución como a los actos posteriores que la instrumentan. Siendo de destacar que este criterio ha sido reiterado por Sentencias más recientes de esta Sala, de las que mencionamos las de 17 y 23 de septiembre de 1997 ([RJ 1997\6580](#))” (RJ 1999\6889).

D) Revocación de la sentencia ejecutada provisionalmente

Si la sentencia ejecutada provisionalmente es confirmada por el tribunal superior que conoce del recurso, no existen verdaderos problemas, pues los actos ejecutivos realizados se convertirán sin más en definitivos. Los problemas surgen cuando la sentencia es revocada, pues entonces habrán de dejarse sin efecto los actos realizados, restituyendo las cosas al ser y estado que tenían antes de la ejecución. La competencia para ello ha de asumirla el órgano competente para la ejecución.

Este restituir las cosas al estado anterior a la ejecución provisional puede tener contenidos muy diferentes:

1.º) En unos casos se tratará sólo de cesar en la actividad ejecutiva poniéndole fin; esto ocurrirá con los arts. 292, 295 y 298 en los que no hay que devolver lo percibido.

2.º) En otros el cese de la actividad no será suficiente, debiendo devolverse lo percibido, como ocurre con las sentencias condenatorias al pago de cantidad única (arts. 288.2 y 3, 290 y 291).

CAPÍTULO PRIMERO

De las sentencias condenatorias al pago de cantidades

Artículo 287

1. Cuando el trabajador tuviere a su favor una sentencia en la que se hubiere condenado al empresario al pago de una cantidad y se interpusiere recurso contra ella, tendrá derecho a obtener anticipos a cuenta de aquélla garantizando el Estado su reintegro y realizando, en su caso, su abono, en los términos establecidos en esta Ley.

2. El anticipo alcanzará, como máximo total, hasta el 50 por 100 del importe de la cantidad reconocida en la sentencia pudiendo abonarse en períodos temporales durante la tramitación del recurso desde la fecha de la solicitud y hasta que recaiga sentencia definitiva o por cualquier causa quede firme la sentencia recurrida.

3. La cantidad no podrá exceder anualmente del doble del salario mínimo interprofesional fijado para trabajadores mayores de dieciocho años, incluida la parte proporcional de gratificaciones extraordinarias, vigente durante su devengo.

Artículo 288

1. La ejecución provisional podrá instarse por la parte interesada ante el órgano judicial que dictó la sentencia. El solicitante asumirá solidariamente con el Estado la obligación de reintegro, cuando proceda de las cantidades percibidas.

2. Si para recurrir la sentencia que provisionalmente se ejecute se hubiere efectuado consignación, el órgano judicial dispondrá el anticipo con cargo a ella garantizándose por el Estado la devolución, al empresario, en su caso, de las cantidades que se abonen al trabajador.

3. De no haber sido preceptivo consignar para recurrir, el anticipo se abonará al trabajador directamente por el Estado. En este supuesto, el órgano judicial remitirá al organismo gestor testimonio suficiente de lo actuado y le requerirá para que en el plazo de diez días, efectúe el abono al trabajador.

Artículo 289

1. Si la sentencia impugnada queda firme el trabajador tendrá derecho al percibo de la diferencia entre el importe de la condena y la cantidad anticipada, haciéndose efectiva con cargo a la consignación, si de ella se hubiera detraído el anticipo.

2. De haberse efectuado el anticipo por el Estado, el trabajador podrá reclamar la diferencia al empresario, y el Estado se subrogará en los derechos de aquél frente al empresario por el importe de la cantidad anticipada.

Artículo 290

1. Si la sentencia impugnada fuera revocada por el Tribunal Superior y el trabajador resultare deudor en todo o en parte de la cantidad anticipada, habrá de reintegrar esta cantidad al empresario si se hubiera detraído el anticipo de la consignación, quedando en este caso el Estado responsable solidario con el trabajador respecto del empresario.

2. Cuando el Estado hubiera abonado directamente el anticipo o, en virtud de la responsabilidad solidaria contraída, hubiera respondido frente al empresario, aquél podrá reclamar al trabajador el reintegro de la cantidad anticipada.

Artículo 291

1. Si se incumple la obligación de reintegro, será título bastante para iniciar la ejecución destinada a hacerla efectiva la resolución firme en que se acordaba la ejecución provisional junto con la certificación, librada por el Secretario del Juzgado o por el organismo gestor, en la que se determinarán las cantidades abonadas.

2. Cuando la realización forzosa inmediata de la cantidad adeudada pudiera causar perjuicio grave al trabajador, el Juez podrá conceder aplazamiento hasta por un año de la obligación de pago adoptando las medidas de aseguramiento oportunas para garantizar la efectividad de la ejecución.

SENTENCIAS CONDENATORIAS AL PAGO DE CANTIDADES

La ejecución provisional cuando la sentencia no firme condena a una prestación dineraria es la que ofrece mayores dificultades, atendida la necesidad de devolver lo percibido cuando el tribunal superior revoca la sentencia recurrida y ejecutada.

STSJ País Vasco de 22 de octubre de 1996: “En el artículo 287 y siguientes regula la posibilidad de que el trabajador, cuando tenga a su favor una sentencia en la que se hubiera condenado al pago de

cantidad, pueda instar la ejecución provisional con anticipos. Aparece aquí la figura del Estado como garante del reintegro y la asunción por el Estado solidariamente de la obligación del

reintegro. Esta garantía supone que en el caso que la sentencia sea revocada el trabajador deba de reintegrar lo anticipado y, en caso de no hacerlo, debe de ser el Estado quien supla esta obligación. Esta responsabilidad compartida -obligación que puede nacer del artículo 1991 CC- se produce cuando no es el Estado quien deba de responder de la deuda reconocida en sentencia definitiva, sino otro empresario. Pues así como en la ejecución de sentencias firmes se alude al Estado o a los entes públicos, no contempla la ley de ejecución provisional de estos entes, como por ejemplo, se dice para las deudas de la Seguridad Social en el artículo 292 y siguientes. Y ello tiene su razón en consonancia con el artículo 43 de la Ley General Presupuestaria (Real Decreto Legislativo 1091/1988, de 23 septiembre), pues las obligaciones de la Hacienda Pública sólo son exigibles cuando resulten de sentencia judicial

firme. De manera que si en la Ley de Procedimiento Laboral, no se contempla la ejecución provisional de las responsabilidades del Estado que nacen de una sentencia definitiva, sino sólo sobre las firmes (artículo 285 LPL) y la Ley General Presupuestaria no permite otra ejecución que la de sentencia firme, no puede aplicarse al Estado la ejecución provisional. Y ello, además, porque aparece en la Ley de Procedimiento Laboral como garante del reintegro, lo que devendría en este caso como garante de sí mismo si la sentencia definitiva fuera revocada. Quien ha sido condenado en la sentencia es la Administración del Estado (Ministerio de Obras Públicas, Transporte y Medio Ambiente), cuya Administración del Estado no tiene dudas por lo que se dispone en el artículo 1 de la Ley 10/1983, de 16 agosto ([RCL 1983\1801](#), 2088 y ApNDL 6876)” (AS 1996\3721).

A) La naturaleza de esta "ejecución"

Esas dificultades son las que hacen que, atendida su regulación en la LPL, su naturaleza jurídica no esté clara. Lo primero que debe hacerse es distinguir la ejecución provisional de la ejecución parcial del art. 240.

STSJ Cataluña de 4 de mayo de 2000: “Por esta razón es requisito insoslayable para aplicar lo dispuesto en el artículo 240 de la Ley de Procedimiento Laboral, la firmeza de los pronunciamientos que se quieren ejecutar parcialmente y por tanto, la inmodificabilidad de los mismos a consecuencia del recurso interpuesto. Téngase en cuenta que la ejecución parcial viene regulada como un supuesto especial de la ejecución definitiva de la sentencia, dentro del mismo capítulo de la Ley de Procedimiento Laboral, y por consiguiente, ha de regirse por las mismas normas y principios que regulan esta, pues en nada se diferencia de la

misma en cuanto supone la ejecución de un pronunciamiento judicial firme, con la única especialidad, de que se ha dictado en una sola sentencia junto con otros pendientes de recurso.

Es evidente que el único pronunciamiento de la sentencia que no podía ser modificado en la resolución del recurso es el relativo a la calificación de improcedencia del despido. Los restantes, suponiendo que gocen de autonomía y sustantividad propia, lo que no es necesario resolver en este proceso, no han adquirido firmeza porque son objeto de impugnación en el recurso, toda vez que la postulación de una mayor antigüedad afecta al importe de la indemnización.

Por otra parte, en lo que se refiere a la opción entre la readmisión y el pago de la indemnización, no puede olvidarse que el artículo 111 c) de la Ley de Procedimiento Laboral, permite al empresario modificar el sentido de la misma si se altera su cuantía a resultas del recurso interpuesto por el trabajador, con lo que, de ejecutarse el pronunciamiento de instancia, se estaría privando de efectividad a esta facultad, cuya mera previsión legal demuestra que no puede estimarse como firme el pronunciamiento al respecto. Lo mismo cabe decir de los salarios de tramitación que, también por el juego del artículo

111.1 b) de la Ley de Procedimiento Laboral pueden verse afectados por una eventual situación de desempleo, en caso de cambio de opción. La pretensión del trabajador en realidad tan sólo persigue la obtención de un anticipo de las cantidades a cuyo pago ha sido condenado el empresario, por lo que debió encauzarse por la vía que para la ejecución provisional de las sentencias establece con carácter general el artículo 287 Ley de Procedimiento Laboral y, específicamente para las de despido, el artículo 299 del mismo cuerpo legal” (AS 2000\2617).

Luego, partiendo de que el trabajador tiene verdadero derecho subjetivo a anticipos, hay que distinguir:

1.º) Cuando ha existido consignación del importe de la condena para recurrir, se trata de una verdadera ejecución provisional porque el anticipo lo es a cargo de la consignación.

Con todo hay que tener en cuenta:

1') Dado que existe consignación, decretada la ejecución provisional nunca serán precisos actos ejecutivos de embargo y realización forzosa, porque se anticipará con la cantidad consignada.

2') El Estado garantiza la devolución de lo percibido, asumiendo responsabilidad solidaria con el trabajador y frente al empresario.

2.º) Si no hubo consignación el anticipo lo abona directamente el Estado, y entonces no cabe hablar de verdadera ejecución provisional, sino de actividad de jurisdicción voluntaria.

B) Los presupuestos de la misma

La concesión de los anticipos se condiciona a la concurrencia de estos presupuestos:

a) Objetivo

Referido a la calidad de la resolución a ejecutar, que ha de ser sentencia de condena al pago de dinero. Dentro de las sentencias de condena cabe distinguir:

1') Obligaciones de pago único: Si se condena al empresario los arts. 287 a 291 se aplican de modo directo y si se condena a la Seguridad Social esos artículos se aplican por la remisión que a ellos hace el art. 293.

2') Obligaciones de pago periódico: Es de aplicación esta ejecución provisional cuando se condene al empresario, pero se excluyen los casos de condena a la Seguridad Social (para la que se está al art. 292) y de los salarios en los juicios de despido (según el art. 295).

b) Subjetivo

La legitimación activa la tienen sólo los trabajadores y los beneficiarios de la Seguridad Social, tanto del régimen público como de los sistemas de mejora de la acción protectora. La legitimación pasiva puede tenerla cualquier persona, privada o pública.

c) De actividad

La ejecución provisional está condicionada a la existencia de un recurso contra la sentencia que se ejecuta, recurso que impide que la misma se convierta en firme.

Es indiferente quien haya recurrido, pero el recurso tiene que ser de suplicación, casación o de casación para la unificación de doctrina. Si el recurso es de revisión, audiencia al rebelde o amparo no estaremos ante la ejecución provisional sino ante la definitiva.

C) Solicitud y concesión del anticipo

Concurriendo los presupuestos dichos nace el derecho a obtener anticipos, pero para darle efectividad es preciso:

a) Instancia de parte

No cabe ejecución provisional de oficio, precisándose siempre petición de parte, que podrá hacerse por escrito o por comparecencia en la secretaría del órgano judicial.

No hay en la LPL referencia a plazo alguno, por lo que la solicitud puede hacerse desde que el recurso es anunciado o preparado (arts. 192.1, 206, 218 y 219) y hasta que se dicte sentencia firme. Cuando la solicitud se haga ante el órgano que dictó la sentencia en la instancia y antes de la remisión de las actuaciones al tribunal superior, no hay problema alguno; si las actuaciones ya se han remitido debe tenerse en cuenta que con el original de la sentencia, que consta en el libro de sentencias (art. 265 de la LOPJ), debe poder procederse a la ejecución.

Las complicaciones pueden aparecer cuando existen dos recursos sucesivos (suplicación y casación para la unificación de doctrina) y entonces:

1') Si la sentencia a ejecutar provisionalmente es la del Juzgado, que ha sido confirmada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, a la solicitud ante el Juzgado habrá de acompañarse testimonio de esa sentencia confirmatoria.

2') Si la sentencia a ejecutar provisionalmente es la de la Sala del Tribunal Superior de Justicia, que ha revocado la del Juzgado, condenando por primera vez al demandado, la solicitud deberá presentarse ante esa Sala (art. 288.1) la cual deberá decretar la ejecución y después ordenar que se anticipe con cargo a la consignación o que el Estado abone el anticipo.

b) Procedimiento

El art. 288 distingue dos posibilidades de procedimiento, que tienen como base la existencia o no de la consignación del importe de la condena para recurrir del art. 228:

1') Con consignación: Presentada la solicitud el órgano judicial decretará la ejecución provisional y ordenará que con cargo a esa consignación se realice el pago.

2') Sin consignación: Formalizada la solicitud el órgano judicial decretará la ejecución y, remitiendo testimonio suficiente de las actuaciones, requerirá al Organismo gestor (el Fogasa) para que, en el plazo de diez días, efectúe el abono del anticipo.

El verdadero problema reside en el caso de que no haya existido consignación pero sí aseguramiento mediante aval bancario. En este caso creemos que la existencia de aseguramiento debe equipararse a la falta de consignación, con lo que el Estado asumirá la realización del anticipo. Sobre ello existen sentencias contrarias de los tribunales superiores de justicia (a favor de lo que decimos STSJ Madrid de 6 de mayo de 1997, AS 1997\4691, y en contra STSJ País Vasco de 25 de marzo de 1997, AS 1997\1304).

STSJ Madrid de 19 de octubre de 1998: “con tales circunstancias resulta: a) que el trabajador tiene derecho a la ejecución provisional, no estando condicionado tal derecho por la opción del empresario entre consignación y aseguramiento; b) que el aseguramiento mediante aval bancario no es una forma de realizar la consignación, sino que el primero sustituye a la segunda, como dice el artículo 227 ([RCL 1990\922](#) y 1049), actualmente 228, de la Ley de Procedimiento Laboral; c) que el citado artículo ofrece al empresario el derecho de optar entre la consignación en metálico y el aseguramiento por aval bancario, por lo que el juzgador no podrá imponerle el primer sistema ante la posibilidad de que el trabajador pida la ejecución provisional; d) que el Banco que presta el aval no se obliga más que a

aquello que se desprenda de los propios términos del aval, de modo que si en éste se hace referencia a que se avala una cantidad para el caso de que la sentencia recurrida llegue a ser confirmada por el Tribunal Superior y se proceda a su ejecución definitiva, no podrá entenderse que la ejecución provisional puede dirigirse contra el aval; e) que no existe regulación alguna de la Ley de Procedimiento Laboral para el caso de que la sentencia fuere revocada y el anticipo se hubiera concedido sobre un aval; de todo lo expuesto se llega a la conclusión de que los supuestos de existencia de aseguramiento deben equipararse a los casos de falta de consignación, debiendo por ello el Estado asumir el abono de los anticipos” (AS 1998\3701).

c) Cuantía

El art. 287.2 y 3 distingue dos topes máximos:

1') Total: Se refiere al 50 por 100 de la cantidad reconocida en la sentencia.

2') Anual: No podrá exceder del doble del salario mínimo interprofesional fijado para los trabajadores mayores de 18 años, incluida la parte proporcional de gratificaciones extraordinarias, vigente durante su devengo.

d) Clases de anticipos

El art. 287 distingue:

1') Si la sentencia condena a una obligación dineraria de pago periódico, así deberá hacerse el abono del anticipo y entonces adquiere sentido el tope del doble del salario mínimo.

2') Si la sentencia condena a obligación dineraria de pago único, el art. 287.2 parece admitir dos sistemas de abono: *) Entregando una única cantidad en un único momento, con el tope del 50 por 100, y *) Procediendo al abono de cantidades en períodos temporales, es decir, cambiando el pago único en pagos periódicos desde la fecha de la solicitud y hasta que recaiga sentencia firme o, por cualquier causa, quede firme la sentencia recurrida.

D) La confirmación de la sentencia recurrida y ejecutada

Si la sentencia ejecutada provisionalmente llega a convertirse en firme (porque se desiste del recurso, porque éste es inadmitido, porque se dicta sentencia confirmatoria) los actos realizados provisionalmente se convertirán en definitivos, y aún restará por pagar al trabajador o beneficiario la diferencia entre el importe de la condena y la cantidad que se le anticipó.

En este caso debe tenerse en cuenta:

1.º) Si la cantidad anticipada se detrajo de la consignación del importe de la condena, el trabajador hará suya definitivamente esa cantidad y solicitará el pago del resto, haciéndose éste efectivo con lo que quede de la consignación.

2.º) Si el anticipo se hizo directamente por el Estado, surgirán dos acreedores del condenado:

1') El trabajador o beneficiario, que podrá reclamar del empresario la diferencia entre lo percibido y lo realmente debido, pudiendo iniciar la ejecución forzosa.

2') El Estado, que quedó subrogado en el derecho del trabajador por la cantidad anticipada, pudiendo iniciar también la ejecución forzosa.

Podrá asistirse así a una ejecución en la que serán ejecutantes acumulados el trabajador y el Estado, siendo los dos créditos de la misma condición, por lo que se procederá a su pago proporcional.

E) La revocación parcial

La sentencia del tribunal superior puede que estime en parte el recurso y entonces cabe que:

1.º) El recurrente haya sido el trabajador o beneficiario y que la sentencia aumente el importe de la condena: Normalmente en este caso no habrá existido consignación, con lo que el anticipo lo habrá abonado el Estado y, consiguientemente, estaremos ante un caso similar al anterior de confirmación.

2.º) Haya recurrido el empresario y la sentencia disminuya el importe de la condena: Entonces habrá de atenderse a las posibilidades de que el nuevo importe de la condena sea superior, igual o inferior a la cantidad percibida provisionalmente por el trabajador con cargo a la consignación para determinar los derechos de una u otra parte.

F) La revocación total de la sentencia recurrida y ejecutada

El problema fundamental de esta ejecución provisional radica en que si la sentencia es revocada el trabajador o beneficiario debe devolver lo percibido, y ante el riesgo de que sea insolvente la solución ha consistido en atribuir al Estado una doble función: en unos casos él realizará el abono de los anticipos (cuando no exista consignación) y en otros garantizará el reintegro (cuando el anticipo se haga a cargo de la consignación). Esto supone que para determinar los efectos de la sentencia ejecutada y revocada deben distinguirse dos supuestos:

1.º) Si los anticipos se hicieron a cargo de la consignación del importe de la condena pagada por el empresario (caso del art. 288.2), al revocarse la sentencia el trabajador resultará deudor del empresario por la cantidad percibida y habrá de devolverla (sin intereses, dice la STSJ Cataluña de 13 de julio de 1998, AS 1998\3195; con intereses dice la STSJ de la Comunidad Valenciana, 15 de noviembre de 1996), siendo el Estado responsable solidario.

El empresario puede dirigirse contra cualquiera de sus deudores solidarios (arts. 1.114 y 1.115 del CC) o contra los dos simultáneamente, siendo su título ejecutivo la resolución en que se acordó la ejecución provisional, el testimonio que determine la cantidad abonada y la sentencia firme que revoca la ejecutada provisionalmente. Si el Estado paga al empresario se habrá convertido en acreedor del trabajador o beneficiario y podrá exigirle el reintegro por el procedimiento que decimos a continuación.

2.º) Si el anticipo se abonó por el Estado (caso del art. 288.3), el Organismo rector podrá reclamar del trabajador o beneficiario el reintegro de la cantidad anticipada, y si el deudor no paga voluntariamente podrá acudir a la ejecución forzosa siendo su título ejecutivo la resolución que acordó la ejecución provisional y la certificación determinadora de la cantidad abonada.

A partir de ese título ejecutivo se acudirá a los trámites de la ejecución forzosa, en la que el art. 291.2 introduce una única especialización: el aplazamiento hasta por un año de la obligación de pagar cuando la realización forzosa inmediata pueda causar perjuicios graves al trabajador, lo que en realidad es un supuesto de suspensión, no del embargo ejecutivo, sino sólo de la fase de realización forzosa.

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DE EJECUCIÓN PROVISIONAL DE LA SENTENCIA DE INSTANCIA ANTE EL JUZGADO (art. 288.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [trabajador] en autos [número], seguidos en materia de [objeto del proceso], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que por Sentencia [número] de [fecha], dictada en estos autos, se condenó a [empleador] al pago a mi principal de la cantidad de [importe] euros.

Que contra dicha sentencia se anunció recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], que fue efectivamente interpuesto por escrito que tuvo entrada en el Juzgado al que me dirijo el día [fecha].

Que el empresario condenado [está/no está] obligado a consignar el importe de la condena⁶¹².

Que por medio del presente escrito, al amparo de los artículos 287 y 288 LPL, promuevo **EJECUCIÓN PROVISIONAL DE SENTENCIA**, interesando el abono de anticipos reintegrables en cantidad de [importe] euros mediante pagos mensuales de [cuantía] euros.

Que el importe de los anticipos reintegrables interesados no excede del cincuenta por ciento de la condena ni del duplo del salario mínimo interprofesional anual⁶¹³, conforme con las limitaciones contenidas en el artículo 287.2 LPL.

Que mi poderdante asume y compromete la obligación de reintegro en el supuesto de que fuera revocada la sentencia de instancia o resultare deudor, a cuyo fin firma este escrito.

Por todo lo expuesto,

⁶¹² Están excluidos de la obligación de consignar o avalar la cantidad objeto de condena el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales, los organismos autónomos dependientes de todos ellos y quienes tengan reconocido el beneficio de asistencia jurídica gratuita (art. 228).

⁶¹³ Pese a que el art. 287.2 LPL se refiere al salario mínimo interprofesional para mayores de 18 años, el RD 2015 /1997, de 26 de diciembre, unificó su cuantía sin distinción de trabajadores en función de la edad por lo que la pormenorización legal pierde su sentido en la medida que el parámetro es el salario mínimo interprofesional vigente durante la tramitación del recurso; en efecto, la LPL alude al salario mínimo interprofesional “*vigente durante su devengo*”.

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por interesada ejecución provisional de la Sentencia [número], de [fecha] y, previos los trámites de rigor, disponga el abono de anticipos reintegrables con cargo a [la consignación/al Estado] en la cantidad de [importe] euros, mediante pagos mensuales de igual cuantía por importe de [cantidad] euros.

Lugar, fecha y firmas del trabajador y Letrado.

**SOLICITUD DE EJECUCIÓN PROVISIONAL DE LA SENTENCIA DE
INSTANCIA CUANDO HAYA SIDO DESESTIMADO EL RECURSO DE
SUPLICACIÓN INTERPUESTO POR EL EMPLEADOR**

(art. 288.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [trabajador] en autos [número], seguidos en materia de [objeto del proceso], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por Sentencia [número] de [fecha], dictada en estos autos, se condenó a [empleador] al pago a mi principal de la cantidad de [importe] euros.

Que contra dicha sentencia se anunció recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], que fue efectivamente interpuesto por escrito que tuvo entrada en el Juzgado al que me dirijo el día [fecha] y conocido por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] con el [número].

Que dicho medio de impugnación ha sido desestimado por Sentencia [número], de [fecha], de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], confirmando la sentencia de instancia en todos sus pronunciamientos, como se desprende del testimonio que acompaño.

Que la referida sentencia no ha adquirido firmeza al haber sido preparado contra la misma recurso de casación para la unificación de la doctrina para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

Que las partes han sido emplazadas por la Sala de lo Social TSJ [sede] por resolución de [fecha] para comparecer ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo para hacer uso de su derecho, según acredito con testimonio del mismo que adjunto.

Que el empresario condenado [consignó/no consignó⁶¹⁴] el importe de la condena.

Que por medio del presente escrito, al amparo de los artículos 287 y 288 LPL, promuevo **EJECUCIÓN PROVISIONAL DE SENTENCIA**, interesando el abono de anticipos reintegrables en cantidad de [importe] euros mediante pagos mensuales de [cuantía] euros.

Que el importe de los anticipos reintegrables interesados no excede del cincuenta por ciento de la condena ni del duplo del salario mínimo interprofesional anual, conforme con las limitaciones contenidas en el artículo 287.2 LPL.

Que mi poderdante asume y compromete la obligación de reintegro en el supuesto de que fuera revocada la sentencia de instancia o resultare deudor, a cuyo fin firma este escrito.

Por todo lo expuesto, invocando los artículos 287 y 288 LPL,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por interesada ejecución provisional de la Sentencia [número], de [fecha] y, previos los trámites de rigor, disponga el abono de anticipos reintegrables con cargo a [la consignación/al Estado] en la cantidad de [importe] euros, mediante pagos mensuales de igual cuantía por importe de [cantidad] euros.

Lugar, fecha y firmas del trabajador y Letrado.

⁶¹⁴ Se indicará si el empresario consignó o avaló el importe de la condena con ocasión del anuncio de interposición del recurso de suplicación o si estaba exento de tal obligación (Administración Pública, titulares del beneficio de gratuidad de justicia o empresarios personas físicas a los que les haya sido reconocido tal derecho (art. 228).

**SOLICITUD DE EJECUCIÓN PROVISIONAL DE SENTENCIA DICTADA EN
RECURSO DE SUPLICACIÓN CUANDO POR PRIMERA VEZ CONDENE AL
PAGO DE CANTIDAD**

(art. 288.1)

A LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación y defensa que consta acredita de [trabajador] y en el recurso de suplicación [número], ante la Sala, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 288.1 LPL, promuevo **EJECUCIÓN PROVISIONAL** de la Sentencia [número], de [fecha], resolutoria de esta suplicación, contra [empleador] en mérito de los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Juzgado de lo Social [número] de [sede], dictó sentencia [número], de [fecha], cuya parte dispositiva desestimó la demanda.

Segundo. Contra dicha sentencia se anunció e interpuso recurso de suplicación por esta parte, que ha sido resuelto por Sentencia de la Sala [número], de [fecha]. Su fallo revoca la sentencia de instancia, fijando la obligación pecuniaria en [importe] euros, cuya obligación recae sobre [empleador] quien, por ello, viene obligado a su abono.

Tercero. Contra dicha sentencia se ha preparado en tiempo y forma recurso de casación para la unificación de la doctrina según escrito de la representación Letrada de [empleador] que tuvo entrada en la Sala el día [fecha].

Cuarto. Que ambas partes han sido emplazadas para comparecer ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo por resolución de [fecha]

Quinto. [se expresará si el recurrente en casación viene obligado o no a consignar la cantidad objeto de condena⁶¹⁵]

PETICIÓN

Que interesa a mi representado la percepción de anticipos reintegrables en cuantía de [importe] euros, distribuida en mensualidades de [importe] euros, sin perjuicio de la obligación de reintegro si la sentencia impugnada fuere revocada o el mismo resultase deudor.

La cantidad sobre la que se solicita se despache ejecución provisional no excede del cincuenta por ciento de la condena ni del duplo del salario mínimo interprofesional vigente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Artículo 288.1 LPL respecto de la competencia de la Sala por ser el Tribunal que dictó la Sentencia condenatoria al pago de cantidad.

II. Artículos 287.1 y 288.1 LPL, referido a la legitimación activa del trabajador y pasiva del empleador con relación a la ejecución provisional de sentencias condenatorias al pago de cantidad.

III. Artículo 287 LPL, referido a la posibilidad de ejecución provisional de sentencias condenatorias al pago de cantidad y límites a los que está sometido el anticipo reintegrable. La cuantía del salario mínimo interprofesional para [año] quedó fijada por Real Decreto [número/año], de [fecha].

IV. Artículo 288, números 2 y 3, LPL por los que se autoriza despachar ejecución sobre la consignación de la cantidad objeto de condena o, en su defecto, de quedar exento de la misma el recurrente, imponiendo la obligación de pago al Estado.

Por todo lo expuesto,

SUPLICO A LA SALA que, por presentado este escrito con su/s copia/s, se sirva admitirlo, tenga por interesada ejecución provisional dineraria de la Sentencia [número], de [fecha], y disponga el abono a mi representado de anticipos reintegrables en cantidad

⁶¹⁵ Téngase presente la posibilidad de ejecución provisional con cargo a la consignación.

de [importe] euros, mediante mensualidades de [cuantía] euros.

Lugar, fecha y firma.

**ESCRITO SOLICITANDO LA PERCEPCIÓN DE DIFERENCIAS ENTRE EL
IMPORTE DE LA CONDENA Y LA CANTIDAD ANTICIPADA CON CARGO A
LA CONSIGNACIÓN**

(art. 289.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [trabajador] en autos [número], seguidos en materia de [objeto del proceso], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por sentencia [número], de [fecha], del Juzgado al que me dirijo se condenó a [empleador] al pago a mi principal de la cantidad de [importe] euros.

Que dicha sentencia ha adquirido firmeza como consecuencia de [indicación de la causa⁶¹⁶].

Que mi poderdante interesó la ejecución provisional de la sentencia pronunciada en instancia por escrito presentado el día [fecha], siendo acordada la misma por Auto de [fecha].

Que mi poderdante ha percibido con cargo a la consignación la cantidad de [importe] euros en concepto de anticipos reintegrables.

Que por medio del presente escrito intereso que, con cargo a esa misma consignación, se proceda a hacer efectiva la diferencia, en cuantía de [importe] euros.

Por todo ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 289.1 LPL,

⁶¹⁶ Así, en relación con los recursos de suplicación o casación para la unificación de la doctrina, el desistimiento, la inadmisión a trámite o la desestimación del medio de impugnación.

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo y disponer se entregue a mi poderdante, con cargo a la consignación, la diferencia existente entre el importe de la condena y la cantidad anticipada, por importe de [cantidad] euros.

Lugar, fecha y firma.

**ESCRITO SOLICITANDO LA PERCEPCIÓN DE DIFERENCIAS ENTRE EL
IMPORTE DE LA CONDENA Y LA CANTIDAD ANTICIPADA CON CARGO AL
ESTADO
(art. 289.2)**

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [trabajador] en autos [número], seguidos en materia de [objeto del proceso], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que por medio del presente escrito promuevo **EJECUCIÓN** de la Sentencia [número], de [fecha], contra [empleador] con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. Por sentencia [número], de [fecha], del Juzgado al que me dirijo condenó a [empleador] al pago a mi principal de la cantidad de [importe] euros.

Segundo. Dicha sentencia ha adquirido firmeza como consecuencia de [indicación de la causa⁶¹⁷].

Tercero. Mi poderdante interesó la ejecución provisional de la sentencia pronunciada en instancia por escrito presentado el día [fecha], siendo acordada la misma por Auto de [fecha].

⁶¹⁷ Así, en relación con los recursos de suplicación o casación para la unificación de la doctrina, el desistimiento, la inadmisión a trámite o la desestimación del medio de impugnación.

Cuarto. Mi poderdante ha percibido con cargo al Estado la cantidad de [importe] euros en concepto de anticipos reintegrables, según acredito con certificación del organismo gestor que acompaño.

Quinto. La diferencia entre el importe de la condena y la cantidad anticipada asciende a [cantidad] euros, cuantía en la que se cifra la deuda.

Sexto. Procede reclamar a [empleador] el pago de la diferencia entre el importe de la condena y lo percibido mediante ejecución provisional de sentencia en concepto de anticipo reintegrables.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde al Juzgado de lo Social al que me dirijo la ejecución de la sentencia por así disponerlo el artículo 235.2 LPL.

II. Legitimación. Mi poderdante, en cuanto que titular del crédito que fija la sentencia, está activamente legitimado para instar su ejecución conforme al artículo 289 en relación con el artículo 237.1, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral. [Empleador] está pasivamente legitimado en cuanto que titular de la obligación de pago, por así determinarlo el propio artículo 289.2 LPL.

III. De la ejecución. Firme la Sentencia, cuando el trabajador haya percibido anticipos con cargo al Estado con ocasión de la ejecución provisional de aquélla, procederá requerir al deudor para que proceda a hacer efectiva la diferencia entre el importe de la condena y la cantidad anticipada si así lo interesa el acreedor, conforme dispone el artículo 289.2 LPL. Desatendido el requerimiento se despachará ejecución por los trámites previstos en los artículos 246 y ss. LPL.

Por todo ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, requiera a [empleador] para que proceda a hacer efectiva la diferencia entre el importe de la condena y la cantidad anticipada, en cuantía de [cantidad] euros y, desatendido que sea el requerimiento en su caso, despache ejecución sobre el patrimonio del deudor por la cantidad de [importe] en concepto de principal más otras [importe] euros y (importe) euros

que, sin perjuicio de ulterior tasación, se fijan provisionalmente para intereses y costas, por un total de [cantidad] euros.

OTROSI DIGO que, para el supuesto de impago, designo los siguientes bienes y derechos del deudor: [descripción].

Y, por ello,

SUPlico AL JUZGADO tenga por efectuada la anterior designación a los efectos de decretar su embargo en cantidad suficiente para cubrir principal, intereses y costas si a ello hubiere lugar.

Lugar, fecha y firma.

**ESCRITO DEL EMPLEADOR SOLICITANDO EL REINTEGRO DE LAS
CANTIDADES ANTICIPADAS AL TRABAJADOR CUANDO LA
SENTENCIA HUBIERA SIDO REVOCADA**

(art. 290.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [empleador] y en los autos [número], promovidos por [trabajador] sobre cantidad, ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], por Sentencia [número], de [fecha], con estimación del recurso de suplicación interpuesto por esta parte, revoca la Sentencia [número], de [fecha], dictada en estos autos por el Juzgado al que me dirijo.

Que el demandante, Don [nombre], interesó en su día la ejecución provisional de la sentencia dictada en instancia, que fuera acordada por Auto de [fecha]. Consecuencia de ello ha percibido la cantidad de [importe] euros en concepto de anticipos reintegrables con cargo a la consignación realizada por mi poderdante con ocasión del recurso interpuesto en su momento y ahora estimado.

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 290.1 LPL, intereso se declare la responsabilidad solidaria de Don [trabajador] y del Estado en orden a la devolución de la cantidad anticipada y se requiera a los mismos para que procedan al reintegro de la cantidad de [importe] euros, de la que ambos resultan deudores solidarios de mi principal.

Que igualmente intereso, al amparo del artículo 201.1 LPL, la devolución de la consignación, por la diferencia entre la inicialmente efectuada y el importe de los anticipos reintegrables abonados al actor, en cuantía de [importe] euros.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña, se sirva admitirlo, declare la responsabilidad de Don [trabajador] y del Estado como deudores solidarios de la cantidad de [importe] euros, requiriéndoles de reintegro y, al tiempo, disponga la devolución a mi poderdante de la consignación efectuada en su día, por el importe diferencial, y en cuantía de [cantidad] euros].

Lugar, fecha y firma.

**SOLICITUD DE EJECUCIÓN DESTINADA A HACER EFECTIVA LA
RESOLUCIÓN DE AUTO POR EL QUE SE DISPONE EL
REINTEGRO DE ANTICIPOS**

(art. 291.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [empleador] y en los autos [número], promovidos por [trabajador] sobre cantidad, ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, con fundamento en el artículo 291.1 LPL, promuevo **EJECUCIÓN DEL AUTO DE [FECHA] por el que se dispone el reintegro**

de anticipos, contra Don [trabajador] y contra el Estado, responsable solidario, con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. La Sentencia [número], de [fecha], de este Juzgado, condenó a [empleador] a abonar a [trabajador] la cantidad de [importe] euros.

Segundo. Contra dicha sentencia mi poderdante interpuso recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], que fue estimado por Sentencia [número], de [fecha].

Tercero. La sentencia de instancia fue ejecutada provisionalmente a petición del actor quien, en concepto de anticipos reintegrables, percibió la cantidad de [importe] euros con cargo a la consignación.

Cuarto. Interesado por mi poderdante el reintegro en cuantía de [importe] euros, el Juzgado accedió a la petición por Auto de [fecha].

Quinto. El deudor, Don [trabajador], no ha procedido hasta la fecha a reintegrar la cantidad percibida en concepto de anticipo, por lo que resulta deudor por un principal de [importe] euros. De dicha obligación es responsable solidario el Estado.

Sexto. La cantidad para intereses y costas se cifra, provisionalmente, sin perjuicio de ulterior tasación, en [importe] euros y (importe) euros, respectivamente.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde al Juzgado de lo Social al que me dirijo la ejecución de la sentencia por así disponerlo el artículo 235.2 LPL.

II. Legitimación. Mi poderdante, en cuanto que titular del crédito, está activamente legitimado para instar su ejecución conforme al artículo 291.1 en relación con el artículo 237.1, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral. Don [trabajador] está pasivamente legitimado en cuanto que titular de la obligación de pago, por así determinarlo el propio artículo 290.1 LPL, extendiéndose la legitimación pasiva al Estado, por la condición de responsable solidario que le atribuye el artículo 288.1 de la propia Ley Procesal.

III. Del título ejecutivo. Conforme con el artículo 291.1 LPL, la resolución firme en que se acuerde la ejecución provisional junto con la certificación librada por el Secretario del Juzgado en la que se determinen las cantidades abonadas tiene la condición de título bastante para iniciar la ejecución destinada a hacer efectivo el reintegro de las cantidades percibidas por el trabajador con cargo a la consignación.

IV. De la ejecución. Firme el auto de ejecución provisional, cuando el trabajador haya percibido anticipos con cargo a la consignación e incumplido el requerimiento de reintegro de la diferencia entre el importe de la condena y la cantidad anticipada, procederá despachar contra el mismo, conforme dispone el artículo 291.1 LPL, siguiéndose la misma por los trámites previstos en los artículos 246 y ss. LPL., sin perjuicio del requerimiento que deba hacerse a la Administración del Estado, por seguirse frente a la misma ejecución por los trámites de art. 285 LPL, dada su responsabilidad solidaria.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de los documentos adjuntos al mismo y copias de todo ello, se sirva admitirlo, tener por interesada ejecución contra Don [trabajador] y contra el Estado, responsable solidario, por la cantidad de [importe] euros de principal más otras [importe] euros e (importe) euros que, sin perjuicio de ulterior tasación, se fijan provisionalmente para intereses y costas, por un total de [importe] euros] y seguir ésta por sus trámites hasta la total satisfacción de la deuda, intereses y costas.

Lugar, fecha y firma.

**ESCRITO DEL TRABAJADOR INTERESANDO APLAZAMIENTO DE LA
OBLIGACIÓN DE PAGO DE LAS CANTIDADES PERCIBIDAS**

(art. 291.1)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [trabajador] y en los autos [número], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] me ha sido notificado Auto de [fecha] por el que se requiere a mi representado para que en el plazo de [expresión] reintegre la cantidad de [importe] euros, percibida con cargo a la consignación durante la tramitación del recurso de suplicación que fuera interpuesto contra la Sentencia [número], de [fecha], dictada por el Juzgado al que me dirijo en estas actuaciones.

Que, al amparo del artículo 291.2 LPL intereso la concesión de **APLAZAMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE PAGO** por plazo de un año con fundamento en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

ÚNICA. La situación personal de mi poderdante imposibilita el reintegro requerido en el plazo fijado al efecto por el Juzgado. En efecto [pormenorización de las circunstancias que pudieran causar un grave perjuicio al trabajador⁶¹⁸].

Dado el perjuicio que pudiera irrogarse a mi poderdante de proseguirse ejecución, intereso el aplazamiento y fraccionamiento de la deuda en doce plazos mensuales por igual importe de [cantidad] euros.

Por ello, invocando en cuanto sea de menester el artículo 291.2 LPL.,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo y

⁶¹⁸ Así: *En efecto, mi representado se encuentra en la actualidad en situación de desempleo involuntario como consecuencia de la extinción del contrato de trabajo por expiración del tiempo convenido; la prestación por desempleo de nivel contributivo que percibe asciende a [importe] pesetas, de las que [importe] pesetas se destinan al pago de la pensión alimenticia fijada en sentencia de divorcio [número], dictada por el Juzgado de Familia [número] de [sede] en autos [número]. En consecuencia el líquido que mi representado percibe por todos los conceptos asciende a [importe] pesetas, que destina al pago de alquiler de vivienda, gastos de luz, agua y manutención propia. A los oportunos efectos acompaño a este escrito resolución del INEM, relativa al reconocimiento de la prestación contributiva de desempleo, testimonio de sentencia de divorcio, justificante bancario del pago de alimentos por transferencia y recibos de alquiler y gastos de luz y agua.*

conceda el aplazamiento de la obligación de pago en los términos interesados en el cuerpo de este escrito.

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPITULO II

De las sentencias condenatorias en materia de Seguridad Social

Artículo 292

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

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

Artículo 293

El beneficiario del régimen público de la Seguridad Social que tuviera a su favor una sentencia recurrida en la que hubiere condenado al demandado al pago de una prestación de pago único, tendrá derecho a solicitar su ejecución provisional y obtener anticipos a cuenta de aquélla, en los términos establecidos en la sección anterior.

Artículo 294

A petición del beneficiario favorecido por ellas y a criterio judicial, serán igualmente ejecutables provisionalmente, sin exigencia de fianza las sentencias condenatorias a obligaciones de hacer o no hacer en materia de Seguridad Social.

SENTENCIAS EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL

Las posibilidades de ejecución provisional son tres y el criterio diferenciador entre ellas atiende al contenido de la obligación a que condena la sentencia recurrida:

A) Prestaciones de pago periódico

El condenado por la sentencia a ejecutar provisionalmente puede ser:

a) Entidad gestora de la Seguridad Social: Recordemos que el art. 192.4 dispone que la Entidad gestora, al anunciar el recurso de suplicación, deberá presentar en el Juzgado certificación acreditativa de que comienza el abono de la prestación de pago periódico y que lo proseguirá puntualmente durante la tramitación del recurso, de modo que si no cumple efectivamente con el abono se pondrá fin al trámite del recurso.

b) Particulares: Los condenados pueden ser aquí empresas y entidades colaboradoras de la Seguridad Social y respecto de ellas hay que distinguir:

1.º) En general debe estarse a lo dispuesto en el art. 192.2 y 3, según el cual el condenado, para poder recurrir, ha de ingresar en la Tesorería general de la Seguridad Social el capital importe de la prestación, con objeto de abonarla al beneficiario mientras dura la sustanciación del recurso de suplicación.

A ese efecto, anunciado el recurso, el juzgador ordenará que se dé traslado a la Tesorería general de la Seguridad Social, para que fije el capital importe de la pensión a percibir y, fijado el mismo, lo notificará al recurrente para que, en el plazo de cinco días, efectúe la consignación en la Tesorería general, con apercibimiento de que, de no hacerlo así, se pondrá fin al trámite del recurso.

2.º) Si la condena es al pago de cantidad periódica pero debida a contingencias pasajeras y de duración desconocida (incapacidad laboral transitoria), como no es posible calcular el capital coste de la renta, el condenado deberá ir pagando periódicamente mientras dure el recurso, sin necesidad de constituir capital.

c) Estado, Comunidad Autónoma y Entidad local: El art. 227.4 declara exentos a estos entes de constituir "las consignaciones que para recurrir vienen exigidas en esta Ley", pero ello no puede impedir que los mismos tengan que abonar la prestación de pago periódico mientras esté pendiente el recurso.

En todos estos casos ha de partirse de que el derecho del beneficiario a la ejecución provisional comprende:

1.º) El derecho a percibir las prestaciones de la Seguridad Social mientras esté pendiente el recurso.

2.º) El derecho a no devolver las cantidades percibidas incluso en el caso que la sentencia ejecutada y recurrida sea revocada por el tribunal superior (STS de 14 de marzo de 1994, RJ 1994\2346, y de 24 de julio de 1996, RJ 1996\6417).

3.º) El derecho a que se le abonen las prestaciones devengadas durante la tramitación del recurso y que aún no hubiera percibido en la fecha de la firmeza de la sentencia del tribunal superior, sea ésta confirmatoria o revocatoria de la sentencia ejecutada provisionalmente (art. 292.2).

B) Prestaciones de pago único

Cuando la sentencia del Juzgado de lo Social, dictada en materia del régimen público de la Seguridad Social, reconozca al beneficiario una prestación de pago único (normalmente en casos de incapacidad permanente parcial y en algunos de muerte y supervivencia), estamos ante una ejecución provisional de obligación dineraria, y por eso el art. 293 se remite al Capítulo anterior (dice "sección" con error evidente).

Naturalmente en esos casos si la sentencia del tribunal superior revoca la recurrida y ejecutada provisionalmente el beneficiario deberá devolver los anticipos recibidos, y en los términos dichos anteriormente (STSJ Cataluña de 9 de septiembre de 1998, AS 1998\3641).

C) Obligaciones de hacer y de no hacer

En materia de Seguridad Social puede condenarse al demandado a obligaciones de hacer (prestar asistencia sanitaria, dar de alta) y para las mismas también se prevé la ejecución provisional, si bien aquí el art. 294 no crea directamente el título ejecutivo sino que permite que sea el juzgador quien lo cree ("a criterio judicial"). Si la sentencia del tribunal superior revoca la ejecutada provisionalmente sus efectos consistirán en el cese del hacer, pero no creemos que el beneficiario deba indemnizar por lo hecho.

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DE ABONO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DE PAGO PERIÓDICO DEVENGADAS DURANTE LA TRAMITACIÓN DEL RECURSO (art. 292.2)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que tengo acreditada de [beneficiario] en autos [número], seguidos frente a [Entidad Gestora] en materia de [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] ha dictado sentencia [número], de [fecha], por la que, con estimación del recurso de suplicación interpuesto por [Entidad Gestora], revoca la sentencia de instancia.

Que si bien la entidad Gestora vino haciendo efectiva la prestación a la que inicialmente fuera condenada durante la tramitación del recurso, el pago de dicha prestación se suspendió el día [fecha].

Que la sentencia resolutoria de la suplicación fue notificada a la Entidad Gestora el día [fecha] y a mi poderdante el día [fecha], por lo que la misma no adquirió firmeza hasta

el día [fecha⁶¹⁹]. Acompaño testimonio de la sentencia de referencia con expresión de la fecha en que adquirió firmeza.

Que, según dispone el artículo 292.2 LPL, el beneficiario de la prestación conserva el derecho a la percepción de las devengadas durante la tramitación del recurso y que no hubiera percibido en la fecha de firmeza de la Sentencia.

Que la Entidad Gestora adeuda a mi poderdante la cantidad de [importe] euros por el concepto de prestación devengada y no percibida durante la tramitación del recurso de suplicación, procediendo se requiera a aquélla para que proceda a su abono.

Por todo ello, invocando el artículo 292.2 LPL

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo y requiera a [Entidad Gestora] para que proceda a abonar a [beneficiario] la cantidad de [importe] euros por los conceptos expresados en el cuerpo de este escrito.

Lugar, fecha y firma.

**SOLICITUD DE ANTICIPO EN RELACIÓN CON SENTENCIA NO FIRME
CONDENATORIA AL ABONO DE PRESTACIÓN DE PAGO ÚNICO**

(art. 293)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que tengo acreditada de [beneficiario] en autos [número], seguidos frente a [Entidad Gestora] en materia de [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por Sentencia [número] de [fecha], dictada en estos autos, estimando la demanda, reconoció a favor de mi poderdante el derecho a la percepción de una prestación

⁶¹⁹ El plazo para preparar el recurso de casación para unificación de la doctrina es de diez días hábiles siguientes al de notificación de la sentencia resolutoria de la suplicación, conforme dispone el artículo 218 LPL.

de pago único por importe de [cuantía] euros, como consecuencia de la lesión no invalidante de [descripción], condenando a [Entidad Gestora/Mutua] a su abono.

Que contra dicha sentencia se anunció recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], que fue efectivamente interpuesto por escrito que tuvo entrada en el Juzgado al que me dirijo el día [fecha].

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 293 LPL, promuevo **EJECUCIÓN PROVISIONAL DE SENTENCIA**, interesando el abono de anticipos reintegrables en cantidad de [importe] euros mediante pagos mensuales de [cuantía] euros.

Que el importe de los anticipos reintegrables interesados no excede del cincuenta por ciento de la condena ni del duplo del salario mínimo interprofesional anual, conforme con las limitaciones contenidas en el artículo 287.2 LPL.

Que mi poderdante asume y compromete la obligación de reintegro en el supuesto de que fuera revocada la sentencia de instancia o resultare deudor, a cuyo fin firma este escrito.

Por todo lo expuesto,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por interesada ejecución provisional de la Sentencia [número], de [fecha] y, previos los trámites de rigor, disponga el abono de anticipos reintegrables con cargo a la prestación en la cantidad de [importe] euros, mediante pagos mensuales de igual cuantía por importe de [cantidad] euros.

Lugar, fecha y firmas del trabajador y Letrado.

PETICIÓN DE EJECUCIÓN PROVISIONAL DE SENTENCIA CONDENATORIA A
OBLIGACIÓN DE HACER O NO HACER EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL
(art. 294)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Ltrado**, en la representación y defensa que tengo acreditada de [beneficiario] en autos [número], seguidos frente a [Entidad Gestora] en materia de [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por Sentencia [número] de [fecha], dictada en estos autos, estimando la demanda, reconoció a favor de mi poderdante el derecho a la prestación de [identificación⁶²⁰], condenando a [Entidad Gestora/Mutua] a su dispensación.

Que contra dicha sentencia se anunció recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], que fue efectivamente interpuesto por escrito que tuvo entrada en el Juzgado al que me dirijo el día [fecha].

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 294 LPL, promuevo **EJECUCIÓN PROVISIONAL DE SENTENCIA**, interesando la continuidad en el disfrute de la prestación hasta tanto se resuelva el recurso interpuesto contra la sentencia que en instancia me reconoció el derecho a la misma.

Que, conforme con el artículo 294 LPL, la ejecución provisional de la sentencia exime al actor de prestar fianza o aseguramiento.

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por interesada ejecución provisional de la Sentencia [número], de [fecha] y, previos los trámites de rigor, disponga la efectividad de la prestación de [identificación] durante la tramitación del recurso interpuesto contra la misma.

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPÍTULO III

De las sentencias de despido

⁶²⁰ Por ejemplo, asistencia sanitaria, rehabilitación, etc.

Artículo 295

1. Cuando en los procesos donde se ejerciten acciones derivadas de despido o de decisión extintiva de la relación de trabajo la sentencia declare su improcedencia y el empresario que hubiera optado por la readmisión interpusiera alguno de los recursos autorizados por la Ley, éste vendrá obligado, mientras dure la tramitación del recurso, a satisfacer al recurrido la misma retribución que venía percibiendo con anterioridad a producirse aquellos hechos y continuará el trabajador prestando servicios, a menos que el empresario prefiera hacer el abono aludido sin compensación alguna.

Lo anteriormente dispuesto también será aplicable cuando, habiendo optado el empresario por la readmisión, el recurso lo interpusiera el trabajador.

2. La misma obligación tendrá el empresario si la sentencia hubiera declarado la nulidad del despido o de la decisión extintiva de la relación de trabajo.

3. Si el despido fuera declarado improcedente y la opción, correspondiente al trabajador, se hubiera producido en favor de la readmisión, se estará a lo dispuesto por el apartado 1 de este artículo.

Artículo 296

Si en virtud de lo dispuesto en el artículo anterior se presentase petición del trabajador, por escrito o por comparecencia, con el fin de exigir del empresario el cumplimiento de aquella obligación o solicitud de éste para que aquél reanude la prestación de servicios, el Juez o Sala, oídas las partes, resolverá lo que proceda.

Artículo 297

El incumplimiento injustificado por parte del trabajador del requerimiento empresarial de reanudación de la prestación de servicios acarreará la pérdida definitiva de los salarios a que se refieren los artículos anteriores.

Artículo 298

Si la sentencia favorable al trabajador fuere revocada en todo o en parte, éste no vendrá obligado al reintegro de los salarios percibidos durante el período de ejecución provisional y conservará el derecho a que se le abonen los devengados

durante la tramitación del recurso y que no hubiere aún percibido en la fecha de la firmeza de la sentencia.

Artículo 299

En los casos en que no proceda la aplicación de las normas de ejecución provisional establecidas en este capítulo, si concurren los presupuestos necesarios podrán concederse anticipos reintegrables, en los términos establecidos en esta Ley, cuando la sentencia recurrida declare la nulidad o improcedencia del despido o de las decisiones extintivas de las relaciones de trabajo.

Artículo 300

Cuando el despido o la decisión extintiva hubiera afectado a un representante legal de los trabajadores o a un representante sindical y la sentencia declarara la nulidad o improcedencia del despido, con opción, en este último caso por la readmisión, el órgano judicial deberá adoptar, en los términos previstos en el párrafo c) del artículo 282, las medidas oportunas a fin de garantizar el ejercicio de sus funciones representativas durante la sustanciación del correspondiente recurso.

SENTENCIAS DE DESPIDO

Las sentencias del juicio de despido (art. 108.1) y del juicio por decisión extintiva de la relación de trabajo por voluntad del empresario (art. 122) pueden declarar uno u otro procedente, nulo o improcedente. En el primer caso, el de la procedencia, es obvio que no ha lugar a ejecución alguna y, consiguientemente, tampoco provisional. Esta es posible en los otros dos casos y también en la nulidad del art. 124. Las complejidades surgen aquí de la variedad de situaciones que pueden presentarse, de modo que hay que distinguir según sea el contenido del fallo con su opción (readmisión o indemnización) y según quien recurra.

A) Ejecución de la readmisión

El art. 295 atiende a los casos en que se hubiere declarado el despido o decisión extintiva improcedente o nulo y se hubiere optado por la readmisión, sea quien fuere el que hubiere realizado la opción y el que recurra. En esos casos la

ejecución provisional consiste en que el empresario vendrá obligado, mientras dure la tramitación del recurso, a satisfacer al trabajador la misma retribución que venía percibiendo con anterioridad a producirse aquellos hechos y continuará el trabajador prestando servicios, a menos que el empresario prefiera hacer el abono aludido sin compensación alguna.

Esta disposición ha obligado, en el RD-Ley 5/2002, de 24 de mayo, a establecer una causa de suspensión del derecho a la percepción de la prestación por desempleo. Dice ahora el nuevo art. 212.1, e) de la LGSS que ese derecho se suspenderá en los supuesto del art. 295 de la LPL, es decir, cuando el trabajador perciba el salario durante la tramitación del recurso, para que una vez se dicte sentencia firme se esté a lo dispuesto en el art. 209.5 de la misma LGSS.

Adviértase que la ejecución provisional no se resuelve necesariamente en la reincorporación del trabajador al trabajo; dada la posibilidad de que el empresario opte por pagar el salario sin dar ocupación efectiva al trabajador, lo que la ejecución provisional está garantizando es simplemente la percepción del salario por el trabajador, pero nada más, por lo que estamos ante una ejecución provisional que no da realmente lugar al contenido del fallo, que es la readmisión, sino sólo a una parte de la relación laboral, la que se refiere a una obligación del empresario, la del pago del salario.

Si la ejecución provisional supone la existencia de obligaciones para las dos partes es lógico que la iniciativa para instarla se conceda a las dos. Así el art. 296 se refiere a la posibilidad de que el trabajador inste, por escrito o por comparecencia, que el empresario cumpla con su obligación, pero también a que el empresario solicite que el trabajador reanude la prestación de sus servicios. Y en los dos casos las peticiones darán lugar al incidente del art. 236, al no existir otro cauce previsto para que el juzgador oiga a las partes antes de resolver lo que proceda.

El auto a dictar después del incidente del art. 236 impondrá a cada una de las partes su respectiva obligación. Ante el incumplimiento las consecuencias son muy distintas:

1.º) Si el empresario no procede a pagar el salario, habrá de darse lugar a la ejecución de obligaciones dinerarias.

2.º) Si el trabajador se niega a prestar sus servicios, perderá el derecho a los salarios (art. 297), y ello hasta el extremo de que si la sentencia es confirmada por el tribunal superior no tendrá derecho a los salarios de tramitación correspondientes a ese período.

STSJ Extremadura de 27 de enero de 1998: “SEGUNDO.- Vamos a ver ahora si procede la limitación en los salarios de tramitación, subsidiariamente pedida. Como alega la parte recurrida en su impugnación y se desprende de lo expuesto en el fundamento anterior, el ofrecimiento de reincorporación efectuado por la empresa no puede referirse sino a la ejecución provisional de la sentencia de despido prevista en los artículos 295 a 300 de la propia Ley porque se produjo estando pendiente un recurso contra la que declaró la improcedencia del despido y el empresario, bien que no expresa, pero sí tácitamente, optó por la readmisión.

Y así se deduce incluso de los términos empleados por la recurrente en el telegrama en que requirió a la trabajadora, pues se hizo, según la resolución recurrida «a fin de que se incorporara al trabajo el día 19 de mayo de 1997 hasta la resolución del recurso de suplicación interpuesto», no se ofrece, por tanto, una incorporación o readmisión definitiva, sino pendiente de lo que resulte del recurso, provisional, en suma. La consecuencia de la ejecución provisional es, según el artículo 295, que el empresario viene obligado, mientras dura la tramitación del recurso, a satisfacer al trabajador la misma retribución que venía percibiendo con anterioridad al despido, continuando la prestación de servicios, salvo que el empresario prefiera lo contrario; pero esa

ejecución provisional, como la definitiva, requiere instancia de parte, bien del trabajador, bien del empresario; así lo dispone el art. 296, según el cual, si se presenta petición al respecto de cualquiera de las dos partes, el Juez o Sala, oídas las partes, resolverá lo que proceda; es decir, por un lado, la ejecución provisional, para que proceda, requiere el cumplimiento de una serie de requisitos, la solicitud al Juzgado o Sala, sucede, por tanto, como respecto a la opción, no cabe el requerimiento directo entre las partes; y, por otro, no es automática, es decir, que, aunque se solicite y se den las condiciones legales, el órgano judicial, apreciando las circunstancias del caso, puede acceder a ella o denegarla. Por ello, aunque aquí se haya producido un requerimiento empresarial para la reincorporación provisional no atendido por la trabajadora, no puede operar la pérdida de salarios a que se refiere el artículo 297 porque es claro que cuando en él se refiere al incumplimiento injustificado por parte del trabajador del requerimiento empresarial, está partiendo de que tal requerimiento se haya efectuado en la forma prevenida en el artículo anterior, y que haya recaído resolución dando lugar a la reanudación de la prestación de servicios, pues de lo contrario, el artículo 296 sólo tendría aplicación cuando la ejecución provisional la solicitase el trabajador, cuando del precepto se desprende con claridad lo contrario, al hablar de la solicitud del empresario para

que aquél reanude la prestación de servicios, mientras que ninguno permite

expresamente el requerimiento directo” (AS 1998\451).

En el supuesto de que ninguna de las partes inste la ejecución provisional las dos obligaciones no se harán efectivas, pero entonces el trabajador mantendrá su derecho a los salarios dejados de percibir.

La repercusión de la sentencia que dicte el tribunal superior será distinta según el contenido de la misma.

1.º) Si esa sentencia confirma la recurrida y ejecutada provisionalmente, podrá pasarse a la ejecución definitiva, teniendo en cuenta que de los salarios de tramitación habrán de descontarse los percibidos en la ejecución provisional.

2.º) Cuando la segunda sentencia revoque la ejecutada provisionalmente, de modo que declare la procedencia del despido o decisión extintiva o, incluso, se limite a alterar alguna de las bases conforme a las que se determinó el importe del salario, el trabajador no vendrá obligado a reintegrar los salarios percibidos (porque trabajó efectivamente o porque si no lo hizo fue por voluntad del empresario) y además tendrá derecho a que se le abonen los salarios devengados durante la tramitación del recurso y no pagados (por la misma razón) (art. 298).

STSJ Cataluña de 3 de abril de 1998: “El Tribunal Supremo, en doctrina unificadora (entre otras muchas, Sentencia de 17 julio 1993 -Recurso 357/1993 [[RJ 1993\8044](#)]- citada por el propio actor) y en igual sentido el Tribunal Constitucional en Sentencia de 14 diciembre 1992 (234/1992 [[RTC 1992\234](#)]), refiriéndose a los salarios de tramitación correspondientes al período de ejecución provisional de sentencia, durante la tramitación del recurso de suplicación, señala que: la obligación empresarial de abono de los salarios del tiempo que transcurre durante la tramitación del recurso de suplicación se enmarca dentro de una secuencia procesal que tiene carácter de procedimiento autónomo nacido de la propia norma legal, por lo que ha de llevarse a efecto

desde luego y con independencia del resultado que obtenga el recurso interpuesto en contra de la sentencia, de tal manera que aunque sea revocada o anulada no se enerva el derecho a estos salarios. Sigue señalando el Tribunal Supremo, que el art. 298 de la Ley de Procedimiento Laboral mantiene este criterio para el caso de que la sentencia favorable sea revocada en todo o en parte, consagrando el derecho a estos salarios, sin que tengan que ser devueltos los devengados durante la tramitación del recurso; lo que hace ver que la Ley, expresamente, descarta que, se haya producido un cobro indebido sujeto a la obligación de restituir según los arts. 1895 y siguientes del Código Civil, y que la ejecución provisional del despido tiene carácter de procedimiento autónomo,

cuya efectividad no está sometida al recurso” (AS 1998\2480).
resultado favorable o adverso del

3.º) Si la sentencia del recurso declara la nulidad de actuaciones en el proceso de declaración, esa nulidad no comportará la nulidad de la ejecución provisional (STC 191/2000, de 13 de junio, y 266/2000, de 14 de diciembre).

Norma específica existe para la ejecución provisional cuando el despido o decisión extintiva haya afectado a un representante legal o sindical (art. 300), y en ella lo que se pretende es asegurar el ejercicio de la función representativa. Naturalmente ese aseguramiento tiene sentido cuando la ejecución definitiva hubiera de consistir en la readmisión y su adopción presupone petición por el trabajador representante. Para el contenido del aseguramiento el art. 300 se limita a remitirse al art. 282, c) LPL (STC 78/1982, de 20 de diciembre).

B) No ejecución de la indemnización

La ejecución provisional que se resuelve en la reincorporación al puesto de trabajo o en la percepción del salario sin trabajar efectivamente, tiene sentido cuando la ejecución definitiva debería consistir en la readmisión. Ahora bien, si la ejecución definitiva lo va a ser de obligación dineraria, lo que sucederá en el supuesto de opción por la indemnización, la ejecución provisional no existe. Esta inexistencia se dispone en los arts. 111.1, b) (trabajador) y 112.1, b) (representante) y el error del legislador de 11/1994 ha consistido en mantener el art. 299, cuando lo procedente hubiera sido derogarlo, y en el mismo error ha incurrido la LPL de 1995.

Debe tenerse en cuenta que si la sentencia del recurso eleva la indemnización el que tiene la posibilidad de optar entre readmisión o indemnización podrá cambiar el sentido de su opción, esto es, optar por la readmisión, con lo que volverá a los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido con la aplicación de los nuevos arts. 57 ET y 209 LGSS, obra del RD-Ley 5/2002.

=====

FORMULARIOS

PETICIÓN DE EJECUCIÓN PROVISIONAL DE SENTENCIA DE DESPIDO

(art. 296)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [trabajador] y en autos [número], promovidos contra [empleador] sobre despido, ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por Sentencia [número], de [fecha], recaída en los presentes autos, estimando la demanda, se declaró la [nulidad/improcedencia] del despido sufrido por mi representado.

Que contra dicha sentencia se ha [anunciado la interposición/interpuesto] recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] por [recurrente].

Que procede la readmisión del trabajador durante la tramitación del recurso de suplicación por [se expresará la razón que justifique la readmisión⁶²¹].

Que la parte demandada no ha procedido a reintegrar a mi poderdante en su puesto de trabajo ni así tampoco le viene abonando su salario, pese a los requerimientos efectuados a tal fin.

Que por medio del presente escrito, al amparo de lo dispuesto en el artículo 296 en relación con el artículo 295 LPL, promuevo **EJECUCIÓN PROVISIONAL DE SENTENCIA DE DESPIDO** con el objeto de exigir del empresario el cumplimiento de sus obligaciones de ocupación y pago del salario, salvo que, a su elección, opte por la efectividad de la retribución sin percibir contraprestación de servicios a cambio.

Por todo lo expuesto,

⁶²¹ Son alternativas posibles todas las que derivan de la imperativa readmisión del trabajador, sea por la existencia de un pronunciamiento de nulidad, sea por haber ejercitado el derecho de opción a favor de la readmisión o por no haber optado expresamente cuando el pronunciamiento sea de improcedencia.

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito y su copia, se sirva admitirlo, tenga por interesada la ejecución provisional de sentencia de despido contra [empleador] y, previa audiencia de las partes, dicte auto dando lugar a la misma e imponiendo a [empleador] la obligación de abono del salario a mi poderdante durante la tramitación del recurso de suplicación interpuesto contra la Sentencia [número] de [fecha] así como a que, a opción del condenado, reponga al actor en sus anteriores condiciones de trabajo.

Lugar, fecha y firma.

**COMUNICACIÓN EMPRESARIAL AL TRABAJADOR PARA LA
REANUDACIÓN DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS**

(art. 296)

Sr. D. [NOMBRE]

[Domicilio]

[DP-LOCALIDAD]

[Lugar y fecha]

Muy Sr. nuestro:

Ponemos en su conocimiento que el pasado día [fecha] nos fue notificada la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social [número] de [sede], recaída en proceso sobre despido seguido a su instancia contra esta empresa.

Dada la interposición de recurso contra dicha resolución, le significamos que durante su tramitación Vd. continuará prestando servicios con las mismas condiciones de trabajo y retribución que regían la relación laboral con anterioridad a producirse el despido.

Por ello deberá reincorporarse a su antiguo puesto de trabajo el próximo día [fecha] a las [hora].

La anterior medida se adopta, con carácter provisional y a resultas de la sentencia que resuelva el recurso, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 295 de la Ley de Procedimiento Laboral, como consecuencia de la declaración judicial de [nulidad/improcedencia] de la decisión extintiva de la relación laboral [y la opción realizada por esta empresa a favor de la readmisión⁶²²]. El incumplimiento injustificado de este requerimiento de prestación de servicios acarreará la pérdida definitiva de los salarios que pudieran corresponderle, conforme autoriza el artículo 297 de la referida Ley de Procedimiento Laboral.

Atentamente,

Firma y sello de la empresa.

ESCRITO DEL EMPLEADOR CONDENANDO TENDENTE A LA REANUDACIÓN
DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DURANTE LA TRAMITACIÓN DEL
RECURSO DE SUPPLICACIÓN
(art. 296)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [empleador] y en autos [número], promovidos por [trabajador] sobre despido, ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por Sentencia [número], de [fecha], recaída en los presentes autos, estimando la demanda, se declaró la [nulidad/improcedencia] del despido del que fuera objeto Don [trabajador].

⁶²² La opción queda limitada a los supuestos de declaración de improcedencia del despido; cuando el despido haya sido calificado como nulo la readmisión durante la tramitación del recurso se produce por imperativo legal.

Que contra dicha sentencia se ha [anunciado la interposición/interpuesto] recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] por [recurrente].

Que procede la readmisión del trabajador durante la tramitación del recurso de suplicación por [se expresará la razón que justifique la readmisión⁶²³].

Que, el actor ha sido requerido por mi poderdante mediante [carta/telegrama] para que se reincorporase a su puesto de trabajo el día [fecha] a fin de reanudar su prestación de servicios en las mismas condiciones de trabajo, requerimiento este que ha resultado desatendido.

Que por medio del presente escrito, al amparo de lo dispuesto en el artículo 296 LPL, intereso se requiera a [trabajador] para que se reincorpore a su puesto de trabajo durante la sustanciación del recurso de suplicación interpuesto contra la Sentencia dictada en estos autos.

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito y su copia, se sirva admitirlo, tenga por interesada la reanudación de servicios por Don [trabajador] durante la tramitación del recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia dictada en estas actuaciones y, previa audiencia de las partes, dicte auto por el que se concrete la obligación de Don [trabajador] la reanudación de prestación de servicios, con fijación de la fecha de efectividad del reingreso, con apercibimiento de pérdida definitiva de los salarios en caso de incumplimiento injustificado.

Lugar, fecha y firma.

PETICIÓN DE ABONO DE SALARIOS DEVENGADOS DURANTE LA
TRAMITACIÓN DEL RECURSO Y NO PERCIBIDOS A FECHA DE
FIRMEZA DE LA SENTENCIA
(art. 299)

⁶²³ Véase nota anterior.

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Ltrado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [trabajador] y en autos [número], promovidos contra [empleador] sobre despido, ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Que por Sentencia [número], de [fecha], recaída en los presentes autos, estimando la demanda, se declaró la [nulidad/improcedencia] del despido sufrido por mi representado.

Que contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] por [recurrente], resuelto por Sentencia [número], de [fecha], cuya parte dispositiva declara la [procedencia/inexistencia] del despido.

Que la Sentencia resolutoria del recurso alcanzó firmeza el día [fecha]. Acredito este extremo mediante testimonio con expresión de firmeza que acompaño.

Que la sentencia de instancia fue objeto de ejecución provisional durante la sustanciación del recurso. Acompaño testimonio del Auto dictado al efecto. Mi poderdante ha percibido la retribución legalmente procedente por el período comprendido entre los días [fecha] y [fecha] a través de [medio de pago⁶²⁴]. Acompaño como documentos justificativos de la percepción los siguientes documentos [identificación⁶²⁵].

Que a fecha de firmeza de la sentencia resolutoria del recurso mi poderdante había devengado y no percibido los salarios correspondientes al período comprendido entre [fecha] y [fecha], por un importe de [cuantía] euros.

Que el artículo 298 LPL reconoce a favor del trabajador el derecho a que se le abonen los salarios devengados durante la tramitación del recurso y que no hubiera percibido en la fecha de firmeza de la sentencia, siempre que la dictada en la instancia le hubiera sido favorable.

Por todo ello,

⁶²⁴ Transferencia bancaria, pago por caja, cheque, etc.

⁶²⁵ Copia para el trabajador del recibo de salario, fotocopia de cheques, certificación bancaria de transferencias recibidas, etc.

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copia de todo ello, se sirva admitirlo, requiera a [empleador] de pago por la cantidad de [cuantía] euros y, de ser desatendido el requerimiento, despache ejecución, embargando sus bienes y derechos en cantidad suficiente para cubrir el principal, por importe de [cuantía] euros, incrementadas en otras [importe] euros que, sin perjuicio de ulterior tasación, se calculan para intereses y costas.

Lugar, fecha y firma.

**SOLICITUD DE ANTICIPO REINTEGRABLE EN RELACIÓN CON
SENTENCIA DE DESPIDO**

(art. 299)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], Letrado, en la representación y defensa que consta acreditada de [trabajador] y en autos [número], promovidos contra [empleador] sobre despido, ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por Sentencia [número], de [fecha], recaída en los presentes autos, estimando la demanda, se declaró la improcedencia del despido sufrido por mi representado, condenando a [empleador] a que, a su opción, readmitiese al actor en las mismas condiciones de trabajo que regían la relación laboral con anterioridad al despido, o, alternativamente. Abonase al mismo una indemnización cifrada en [importe] euros y, en ambos casos al abono de los denominados salarios de tramitación.

Que contra la sentencia de instancia se ha interpuesto recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede] por [recurrente].

Que no procede la ejecución provisional de la sentencia impugnada por los trámites y con las obligaciones previstas en los artículos 295 y 296 LPL por [expresión de la causa⁶²⁶].

Que el artículo 299 LPL autoriza la concesión de anticipos reintegrables cuando no proceda la ejecución provisional de la sentencia de despido por el trámite previsto en los artículos 295 y 296 de la propia Ley.

Que concurren los presupuestos condicionantes de la concesión de anticipos reintegrables: a) recurso contra sentencia favorable al trabajador; y, b) condena del empresario al pago de cantidad líquida, correspondiente a los salarios de tramitación e indemnización, dada la opción a favor de la misma efectuada por el empleador.

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 299 en relación con los artículos 287 y 288 LPL, promuevo **EJECUCIÓN PROVISIONAL DE SENTENCIA DE DESPIDO**, interesando el abono de anticipos reintegrables en cantidad de [importe] euros mediante pagos mensuales de [cuantía] euros.

Que el importe de los anticipos reintegrables interesados no excede del cincuenta por ciento de la condena ni del duplo del salario mínimo interprofesional anual, conforme con las limitaciones contenidas en el artículo 287.2 LPL.

Que mi poderdante asume y compromete la obligación de reintegro en el supuesto de que fuera revocada la sentencia de instancia o resultare deudor, a cuyo fin firma este escrito.

Por todo lo expuesto,

⁶²⁶ Así: porque, el empresario ha ejercido su derecho de opción en favor del abono de la indemnización, sin que sea posible el acceso a la prestación de desempleo por la modalidad de contratación, a tiempo parcial, y no tener el trabajador cubierto el período de cotización mínimo para lucrar la prestación. Por otra parte el contrato de trabajo que unía a las partes era de naturaleza temporal, bajo la modalidad de [eventual por circunstancias de la producción, obra o servicio determinado, interinidad, relevo, prácticas, etc...], finalizando, por expiración del tiempo convenido, el día [fecha], es decir, al tiempo de interponerse el recurso de suplicación. En consecuencia, el actor no puede acceder a las prestaciones de desempleo ni así tampoco procede la reanudación de la prestación de servicios constante la sustanciación del recurso. El fallo de la sentencia que en su día pueda dictar la Sala podrá desestimar el recurso, en su caso, pero en modo alguno incrementar la cuantía de la indemnización o declarar la nulidad del despido en la medida en que el demandante no ha impugnado la sentencia de instancia ni es legalmente admisible la reformatio in peius.

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por interesada ejecución provisional de la Sentencia [número], de [fecha] y, previos los trámites de rigor, disponga el abono de anticipos reintegrables con cargo a [la consignación/al Estado] en la cantidad de [importe] euros, mediante pagos mensuales de igual cuantía por importe de [cantidad] euros.

Lugar, fecha y firmas del trabajador y Letrado.

SOLICITUD DE EJECUCIÓN PROVISIONAL DE SENTENCIA DE DESPIDO
FORMULADA POR MIEMBRO DE LOS ÓRGANOS DE REPRESENTACIÓN DE
LOS TRABAJADORES
(art. 300)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [trabajador] y en autos [número], promovidos contra [empleador] sobre despido, ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por Sentencia [número], de [fecha], recaída en los presentes autos, estimando la demanda, se declaró la [nulidad/improcedencia] del despido sufrido por mi representado.

Que la parte condenada ha [anunciado la interposición/interpuesto] contra la sentencia de instancia recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede].

Que procede en todo caso la readmisión del trabajador durante la tramitación del recurso de suplicación por: a) haberse declarado la [nulidad/improcedencia del despido; b) la condición del actor de miembro de los órganos de representación [unitaria/sindical] de los trabajadores; y, c) haberse ejercitado el derecho de opción que corresponde al actor a favor de la readmisión⁶²⁷.

⁶²⁷ Sólo para el supuesto de declaración de improcedencia del despido.

Que la parte demandada no ha procedido a reintegrar a mi poderdante en su puesto de trabajo ni así tampoco le viene abonando su salario, pese a los requerimientos efectuados a tal fin.

Que por medio del presente escrito, al amparo de lo dispuesto en el artículo 296 en relación con el artículo 295 LPL, promuevo **EJECUCIÓN PROVISIONAL DE SENTENCIA DE DESPIDO** con el objeto de exigir del empresario el cumplimiento de sus obligaciones de ocupación y pago del salario, salvo que, a su elección, opte por la efectividad de la retribución sin percibir contraprestación de servicios a cambio así como la adopción de cuantas medidas sean necesarias para garantizar el ejercicio de las funciones representativas durante la sustanciación del recurso.

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito y su copia, se sirva admitirlo, tenga por interesada la ejecución provisional de sentencia de despido contra [empleador] y, previa audiencia de las partes, dicte auto dando lugar a la misma y:

- A) Imponga a [empleador] la obligación de abono del salario a mi poderdante durante la tramitación del recurso de suplicación interpuesto contra la Sentencia [número] de [fecha].
- B) Ordene la reposición del actor en sus anteriores condiciones de trabajo, salvo que el obligado opte por el abono del salario sin recibir contraprestación laboral a cambio.
- C) Adopte las medidas oportunas a fin de garantizar el ejercicio de las funciones representativas del actor durante la sustanciación del recurso.

Lugar, fecha y firma.

**ESCRITO PONIENDO EN CONOCIMIENTO DEL JUZGADO LA
REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES POR PARTE DEL EMPRESARIO
TENDENTES A IMPEDIR EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN
REPRESENTATIVA**

(art. 300)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación y defensa que consta acreditada de [trabajador] y en autos [número], promovidos contra [empleador] sobre despido, ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por Auto de [fecha] se acordó la ejecución provisional de la sentencia [número], de [fecha], imponiendo al demandado las obligaciones de reponer al actor en el puesto de trabajo que ocupaba con anterioridad a producirse el despido, bajo iguales condiciones de trabajo, y el respeto a la función representativa del mismo en su condición de miembro del órgano de representación [unitaria/sindical] de los trabajadores.

Que por escrito de la parte demandada de [fecha], se efectuó opción de abono del salario sin recibir contraprestación laboral a cambio, por así autorizarlo el número 3 en relación con el número 1, in fine, ambos del artículo 295 LPL.

Que a partir de esa misma fecha se ha impedido el acceso de mi poderdante al centro de trabajo, imposibilitando con ello el ejercicio de su función representativa.

Por ello, invocando el artículo 300 en relación con el artículo 282, c) LPL,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de su copia, tenga por interesada la adopción de medidas orientadas a garantizar el ejercicio de las funciones representativas de Don [trabajador] y ponga los hechos en conocimiento de la autoridad laboral a los efectos de sancionar la conducta empresarial conforme a las disposiciones legales vigentes.

Lugar, fecha y firma.

=====

CAPÍTULO IV

De las sentencias condenatorias recaídas en otros procesos

Artículo 301

Las sentencias que recaigan en los procesos de conflictos colectivos en los de impugnación de los convenios colectivos y en los de tutela de los derechos de libertad sindical y demás derechos fundamentales, serán ejecutivas desde que se dicten, según la naturaleza de la pretensión reconocida, no obstante, el recurso que contra ellas pudiera interponerse.

SENTENCIAS DICTADAS EN "OTROS PROCESOS"

El art. 301 se refiere a la ejecución de las sentencias dictadas en los procesos de conflicto colectivo, impugnación de convenios colectivos y tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales, disponiendo que serán ejecutivas desde que se dicten, según la naturaleza de la pretensión reconocida, no obstante el recurso que contra ellas se interponga, con lo que en realidad está reiterando lo dispuesto en los arts. 158.2 y 164.2 y dando contenido a la ejecución provisional de las sentencias sobre tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales.

En su momento y lugar nos ocupamos de los problemas derivados de la pretendida ejecutividad provisional de unas sentencias que normalmente son declarativas o constitutivas, y a lo dicho allí nos remitimos ahora. Con todo, el caso de la sentencia en el proceso de tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales puede ser algo distinto.

1.º) En ocasiones la ejecución provisional no será necesaria, lo que sucederá cuando se haya adoptado la medida cautelar de suspensión de los efectos del acto impugnado, por cuanto la misma puede comportar incluso lo oportuno para reparar la situación (art. 178).

2.º) Otras veces la ejecución provisional sí puede ser necesaria y conveniente, lo que puede ocurrir incluso habiéndose adoptado la medida cautelar de suspensión. La ejecución consistirá entonces en el cese inmediato del comportamiento antisindical, en la reposición de la situación al momento anterior a producirse el mismo y en la reparación de las consecuencias del acto, lo que puede resolverse en obligaciones de no hacer, de hacer e, incluso, dinerarias.

Si la medida cautelar de suspensión se puede adoptar cuando el mantenimiento del acto puede causar daños de imposible reparación y se trate de

cuestiones que afecten al interés general, estos requisitos no pueden mantenerse cuando se trata de la ejecución provisional. Para ésta se cuenta con una sentencia, si bien no firme, que está reforzando la apariencia de buen derecho. Otra cosa es que la LPL no prevea mecanismos específicos para el supuesto de revocación por el tribunal superior de la sentencia recurrida y ejecutada provisionalmente, con lo que se cuenta únicamente con la regla general que dimos al inicio de la consideración de la ejecución provisional.

CAPÍTULO V

Normas comunes a la ejecución provisional

Artículo 302

Frente a las resoluciones dictadas en ejecución provisional sólo procederán, en su caso los recursos de reposición o súplica.

LOS RECURSOS ADMISIBLES

Este capítulo contiene dos reglas que son aplicables a todo tipo de ejecución provisional, tanto las tramitadas al amparo de los precedentes artículos de la LPL, como con sujeción a la supletoria LEC, y de la misma manera alcanza a las que se siguen para reclamar cantidades reconocidas en sentencias condenatorias, en materia de Seguridad Social, derivadas de despidos o decisión extintiva de las relaciones de trabajo, las que recaigan en los procesos de conflictos colectivos, impugnación de convenios colectivos y en los de tutela de los derechos de libertad sindical y demás derechos fundamentales.

El cambio normativo es importante; el art. 228 de la derogada LPL de 1980 optaba por la solución contraria, al privar de ulterior recurso a las decisiones de la Magistratura de Trabajo respecto a la petición del trabajador con el fin de exigir al empresario la reanudación de los servicios. En tal sentido se habían pronunciado el

Tribunal Supremo (5 de 23 de febrero de 1988) y el Tribunal Central de Trabajo (SS de 1 de diciembre de 1983 y de 12 de enero de 1989), al resumir esta última toda la doctrina anterior, en el sentido de que la expresión literal del segundo párrafo del art. 228 era tan categórica que excluía cualquier interpretación contraria a la inviolabilidad de los recursos, lo que se justificaba por la propia provisionalidad de la ejecución, ya que de no ser así quedarían contradichos los fines de tal ejecución, que no son otros que los de posibilitar al trabajador para que perciba sus salarios mientras se tramita el recurso.

Los órganos judiciales destinatarios de la regla son el Juez de lo Social y la Sala de lo Social correspondiente, cuya competencia vendrá dada por la naturaleza de la pretensión que se ejercite y por el ámbito territorial a que la misma extienda sus efectos, según las reglas que en tal sentido contienen los art. 6, 7 y 8 del LPL. De ahí que el art. 302 hable de los dos únicos recursos posibles: reposición y súplica, según procedan contra resoluciones de órganos unipersonales o colegiados.

La solución legal es una consecuencia del mandato contenido en la base 32.^a, a cuyo tenor contra las providencias y autos de los Jueces y Tribunales podrá interponerse recurso de reposición y de súplica, respectivamente, y contra el auto resolutorio de los mismos no se dará nuevo recurso, salvo en los supuestos excepcionales que se determinen, sin perjuicio de la responsabilidad civil que en su caso proceda; ese sistema cerrado de los recursos se manifiesta asimismo en los art. 183.2 y 184.2 de la LPL (STS de 11 de enero de 1999, RJ 1999\78).

STS de 24 de julio de 1999:
“SEGUNDO.- El artículo 302 de la Ley de Procedimiento Laboral establece que frente a las resoluciones dictadas en ejecución provisional sólo procederán en su caso los recursos de reposición y de súplica. La norma es clara en el sentido de excluir estas decisiones de cualquier recurso extraordinario y así se ha pronunciado reiteradamente esta Sala en numerosas Sentencias, entre las que pueden citarse las de 9 de octubre de 1989 ([RJ 1989\7129](#)), 9 de abril, 14 y 24

de diciembre de 1990 ([RJ 1990\3425](#), [RJ 1990\9788](#) y [RJ 1990\9827](#)), 3 de junio y 23 de julio de 1991 ([RJ 1991\5126](#) y [RJ 1991\6257](#)), 9 de abril de 1992 y 26 de julio de 1993, entre otras. En esta última se dice expresamente que la exclusión es absoluta -siempre que se trate materialmente de una decisión comprendida dentro de los límites de la ejecución provisional- y se aplica tanto a la decisión principal que abre esta modalidad de ejecución como a los actos posteriores que la instrumentan. Siendo

de destacar que este criterio ha sido reiterado por Sentencias más recientes de esta Sala, de las que mencionamos las de

17 y 23 de septiembre de 1997 ([RJ 1997\6580](#))” (RJ 1999\6889).

Llama la atención ese límite legal; también en ejecución provisional pueden producirse irregularidades semejantes a las previstas en los art. 189.2 y 204, 2.º, de la LPL, que autorizan a interponer contra el auto que resuelve los recursos de reposición y súplica, recursos de suplicación o casación, según los casos, y no es imposible que el órgano judicial de instancia, en la ejecución provisional, resuelva puntos sustanciales no controvertidos en el pleito o no decididos en la sentencia definitiva, aunque no sea firme.

La provisionalidad de la ejecución y la urgencia del trabajador en percibir salarios dejados de percibir, o del representante sindical en ser repuesto de inmediato en la situación anterior a la conducta de un extraño que es declarada lesiva para el derecho de libertad sindical, podrán lograrse en ejecución provisional, aunque se concedieran recursos de casación o de suplicación, si se admiten en un solo efecto y la resolución recurrida se lleva a cabo no obstante la impugnación de que pueda ser objeto. No se oculta lo complicado del trámite que supone la tramitación de dos recursos simultáneos, uno contra la sentencia y el otro contra la resolución recaída en ejecución provisional.

=====

FORMULARIOS

RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA AUTO DICTADO EN EJECUCIÓN PROVISIONAL DE SENTENCIA

(art. 302)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en nombre de [parte], representación que consta acreditada en autos [número], sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que el día [fecha] ha sido notificado a esta parte Auto de [fecha] por el que [contenido de la parte dispositiva].

Que, no encontrando el mismo ajustado a Derecho, dicho sea con los debidos respetos al Juzgado que lo dictó y en términos de defensa, por medio del presente escrito, al amparo de los artículos 184.1 y 302 LPL en relación con los artículos 452 y ss. LEC, interpongo contra el mismo **RECURSO DE REPOSICIÓN** con fundamento en las siguientes:

A L E G A C I O N E S

ÚNICA. Por infracción del [artículo y ley].

[Se combatirá el auto recurrido a través de la denuncia del precepto que se señale infringido, ofreciendo al efecto argumentación y análisis suficientes⁶²⁸].

⁶²⁸ La casuística es amplia. Dos son los ejemplos propuestos:

1º: **ÚNICA. Por infracción del artículo 296 de la Ley de Procedimiento Laboral.** *El Auto impugnado acuerda el embargo de bienes del empleador a fin de garantizar el pago del salario al trabajador durante la sustanciación del recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia de instancia, por la que se declaró improcedente el despido del que el mismo había sido objeto, como consecuencia de petición deducida por el actor con alegato de negativa empresarial a la reposición en las anteriores condiciones de trabajo por cierre del centro de trabajo. La adopción de esta medida no ha venido precedida por la previa audiencia del obligado al pago del salario, incumpliendo con ello el mandato contenido en el artículo 296 in fine de la Ley de Procedimiento Laboral. Esa deficiencia ha irrogado indefensión a esta parte al impedirle acreditar la injustificación de la petición cursada por el trabajador en la medida en que, a través de telegrama con acuse de recibo, se requirió a [trabajador] para que reanudase la prestación de servicios con efectos al día [fecha] y en el centro de trabajo sito en [ubicación], a tan solo 300 metros del anterior centro, en el que efectivamente el trabajador había prestado sus servicios, en la actualidad cerrado como consecuencia de la expropiación de terrenos por razones de urbanismo, para obras de ampliación del acceso rodado a la ciudad. Debe tenerse en cuenta, además, que la nueva ubicación del centro de trabajo no constituye un supuesto de movilidad geográfica en los términos definidos por el artículo 40 del Estatuto de los Trabajadores por no implicar desplazamiento ni necesidad de cambio de domicilio.*

2º: **ÚNICA. Por infracción del artículo 295.1 en relación con el artículo 109 LPL.** *Declarada la improcedencia del despido por la sentencia de instancia, mi poderdante, [empleador], ejercitó el derecho de opción a favor de la readmisión y, al tiempo, interpuso recurso de suplicación contra aquella, que fue resuelto por Sentencia [número], de [fecha], de la Sala de*

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por interpuesto en tiempo y forma recurso de reposición contra Auto de [fecha] y, previos los trámites de rigor, dictar nueva resolución por la que, anulando y dejando sin efecto la impugnada, [reponga las actuaciones al momento anterior al de comisión de la infracción de normas de procedimiento] y acuerde [pretensión concreta⁶²⁹].

Lugar, fecha y firma.

=====

Artículo 303

Las sentencias favorables al trabajador o beneficiario que no puedan ser ejecutadas provisionalmente conforme a esta Ley podrán serlo en la forma y condiciones establecidas en la legislación procesal civil.

REMISIÓN ESPECÍFICA A LA LEC

lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede]. Su fallo, con estimación de los distintos motivos, declaró inexistente el despido. Ciertamente es que el trabajador a preparado contra el mismo recurso de casación para la unificación de la doctrina más, revocada la sentencia de instancia, esta no es susceptible de ejecución provisional ni así tampoco cabe suscitarla en relación con sentencia –la resolutoria del recurso de suplicación- que no declara la nulidad o improcedencia del despido, sino su inexistencia, equiparable en sus efectos a la declaración de procedencia del despido en los términos consagrados por el artículo 109 LPL. La ejecución provisional solo es admisible en relación con sentencias declarativa de la nulidad o improcedencia del despido cuando, en este último caso la opción lo sea a favor de la readmisión.

⁶²⁹ Continuando con los ejemplos obrantes en nota anterior:

1º: reponga las actuaciones al momento anterior al de comisión de la infracción de normas de procedimiento a fin de dar cumplimiento al trámite de audiencia de las partes en relación con petición del trabajador presentada con objeto de exigir el cumplimiento de la obligación de reintegro en el trabajo con abono de salario.

2º: ... declare no haber lugar a la ejecución provisional de sentencia interesada por [trabajador]

⁶³¹ Los comentarios son obra de Juan Montero y los formularios de José Luis Carratalá.

Se aprecia en esta norma el propósito y la tendencia del legislador a ampliar de manera considerable el campo de la ejecución provisional a todos los supuestos en que ello sea posible, por haber recaído un fallo condenatorio.

Son muchas las muestras que se encuentran en la LPL de la ruptura del principio procesal de desigualdad de trato a las partes litigantes, y aquí se aprecia una más. El artículo 303 únicamente posibilita la ejecución provisional de las sentencias favorables al trabajador o beneficiario de la Seguridad Social, pero no cuando el fallo sea conforme a los intereses del empresario o de una Entidad gestora de la Seguridad Social. En principio pudiera pensarse en un quebranto del principio de igualdad real consagrado en los artículos 14 y 24 de la Constitución, al dispensar la ley un trato más favorable al trabajador y al beneficiario de la Seguridad Social, pero sí bien se mira ello es consecuencia de la desigualdad inicial que existe entre esas personas y el empresario, de manera que elevando la condición del más débil se consigue, al menos, reducir esa desigualdad de arranque.

A lo dicho podría añadirse que no es muy frecuente la posición del empresario o de las Entidades gestoras de la Seguridad Social como demandantes, y también ese dato estadístico justifica en cierta manera su olvido a la hora de legitimar las partes para pedir la ejecución provisional, pero quizás la razón fundamental sea la anteriormente apuntada y la diferente posición económica de ambas clases de litigantes, que en un caso justifica el apremio en la ejecución y en el otro no. De cualquier manera, la LPL es terminante al respecto, en cuanto alude única y exclusivamente a los trabajadores y beneficiarios de la Seguridad Social como posibles sujetos habilitados para pedir la ejecución provisional de las sentencias que les favorezcan.

STSJ Andalucía (Málaga) de 20 de diciembre de 1997: “A este respecto, cuando el art. 303 de la Ley de Procedimiento Laboral expresa de manera directa, clara y precisa, que «Las sentencias favorables al trabajador o beneficiario que no puedan ser ejecutadas provisionalmente conforme a esta ley

podrán serlo en la forma y condiciones establecidas en la Legislación Procesal Civil» establece sin duda, puesto que no es preciso acudir a otras reglas de hermenéutica que no sea la interpretación literal o significado gramatical de las palabras empleadas, con arreglo a lo preceptuado en el art. 3.1 del Código

Civil, el sistema de la lista cerrada, toda vez que limita la legitimación activa para promover la ejecución provisional al trabajador o beneficiario, por lo que no cabe que el actor pueda pedir la ejecución provisional de la Sentencia dictada el 30 julio 1997 por esta Sala de lo Social en el procedimiento sobre Régimen Jurídico Específico de los Sindicatos en lo relativo a las relaciones con sus afiliados, lo que significa realmente una falta de

legitimación causal en su faceta de falta de acción o de legitimación activa, careciendo el actor, en su carácter de afiliado al Sindicato de Comisiones Obreras, de la facultad de instar la ejecución provisional frente a la organización sindical demandada, por no existir en el ordenamiento jurídico laboral la acción o derecho que le sirve de soporte” (AS 1997\4970).

En todos los casos en que las sentencias favorables a las pretensiones de esas personas no puedan ejecutarse provisionalmente al amparo del Libro IV, Título II, Capítulos 1, II y III de la LPL, se aplicarán de modo supletorio las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en cuanto a la forma y condiciones de llevarla a cabo (STC 87/1996, de 21 de mayo). Pero también cuando se trate de personas distintas de los trabajadores y beneficiarios debe estarse a la LEC.

STSJ Galicia de 25 de junio de 1997: “De todo ello no se extrae la consecuencia que pretende el recurrente de que la Ley de Procedimiento Laboral sólo viene a permitir la posibilidad de ejecución provisional de las sentencias favorables al trabajador: A) Por un lado, los arts. 287 a 291 LPL se limitan a establecer concretas especialidades para la ejecución provisional en el caso de ser el trabajador quien tenga a su favor sentencia condenatoria al pago de una cantidad, de tal modo que en estos casos deviene inaplicable la Ley de Enjuiciamiento Civil. De forma similar, el art. 303 LPL circumscribe su previsión a remitir al trabajador a la Ley de Enjuiciamiento Civil en aquellos supuestos de sentencias a su favor que no encajen en las especialidades por ella previstas en materia de ejecución provisional y B) Por otro lado, la Disp. Adic. 1.^a LPL, al remitir en bloque e incondicionalmente a la Ley de Enjuiciamiento Civil en lo no previsto en ella, está permitiendo también en materia de ejecución provisional -pues no hace

excepciones- todo lo que al efecto ésta autoriza y en las condiciones en que lo hace. Y el art. 385 LECiv no sustrae a la posibilidad legal de obtener la ejecución provisional a ningún litigante que haya obtenido sentencia favorable, siempre que constituya fianza para responder de lo que perciba y de los daños y perjuicios y costas que ocasione a la otra parte.

En definitiva, la Ley de Procedimiento Laboral no prohíbe la ejecución provisional de sentencias dictadas a favor de una empresa, sino que se limita a no regular especialidades para tales casos, de tal manera que por ello y vía Disposición Adicional 1.^a de la LPL, existe una remisión a la Ley de Enjuiciamiento Civil y a su regulación, a cuyo amparo la ejecución provisional de la sentencia de autos es viable” (AS 1997\2039).

=====

FORMULARIOS

SOLICITUD DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA FAVORABLE AL TRABAJADOR QUE NO PUEDA SER EJECUTADA PROVISIONALMENTE CONFORME A LA LEY DE PROCEDIMIENTO LABORAL (art. 303)

AL JUZGADO DE LO SOCIAL [NÚMERO] DE [SEDE]

[NOMBRE], **Letrado**, en la representación que consta acreditada de [trabajador] y en autos [número], seguidos contra [empleador] sobre [objeto], ante el Juzgado, como mejor en Derecho proceda, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, al amparo del artículo 303 LPL, promuevo **EJECUCIÓN PROVISIONAL DE SENTENCIA** con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. La sentencia [número], de [fecha], dictada en estos autos, estimando la demanda, condena a [empleador] a [contenido del fallo].

Segundo. La referida sentencia no es firme por haberse interpuesto contra ella recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de [sede], y que fuera admitido a trámite por resolución del Juzgado de [fecha], notificada esta parte el día [fecha].

Tercero. La ejecución provisional de la sentencia favorable al trabajador no puede irrogar al condenado perjuicio cuya reparación resulte irreparable ya que [se describirán los hipotéticos perjuicios, caso de concurrencia, y la posibilidad de reparar los daños que la ejecución irrogase].

Cuarto. Al objeto de indemnizar los eventuales perjuicios que pudieran derivarse de la ejecución provisional de la sentencia, esta parte ofrece la siguiente garantía [descripción]. El afianzamiento se constituiría dentro del tercer día siguiente al de notificación del auto que acordase la ejecución provisional, incluso complementándolo en los términos que el Juzgado señalara.

A los anteriores son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia. Corresponde al Juzgado que dictó la sentencia impugnada.

II. Legitimación. Puede interesar la ejecución provisional de la sentencia la parte recurrida siempre que ésta sea el trabajador y el fallo le sea favorable, conforme disponen los artículos 303 LPL y 526 LEC.

III. Plazos. La ejecución provisional se solicita tras haber sido notificada la providencia por la que se tiene anunciado el recurso y con anterioridad a la resolución del mismo, conforme dispone el artículo 527.1 LEC.

IV. Ejecutividad provisional de la sentencia. Dispone el art. 303 LPL que las sentencias favorables al trabajador que no pueden ser ejecutadas provisionalmente conforme a dicha Ley, podrán serlo en la forma y condiciones establecidos en la Ley de Procesal Civil. Por su parte el artículo 526 LEC admite la ejecución provisional de sentencia, a instancia de parte, cuando contra la misma se interponga recurso y su parte dispositiva condene al pago de cantidad líquida o cuya liquidación puede efectuarse por simples operaciones numéricas, a tenor de lo dispuesto en el fallo, o cuando, siendo de otra naturaleza la obligación que impone la condena, el Juez estime que el perjuicio que pudiera irrogarse con su ejecución no sería irreparable.

La ejecución provisional que se pretende se adecua a las previsiones legales en la medida que lo es con relación a sentencia, es favorable al trabajador, se insta por el mismo y no irroga perjuicios irreparables al empresario recurrente.

V. Afianzamientos. Esta parte está exenta de la obligación de prestar garantía en los términos que refiere el artículo 526 LEC.

Por todo ello,

SUPlico AL JUZGADO que, teniendo por presentado este escrito y su copia, se sirva admitirlo, tenga por interesada la ejecución provisional de la Sentencia [número], de [fecha] y, previos los trámites de rigor, dicte Auto por el que acceda a la misma.

Lugar, fecha y firma.

=====

Debe recordarse que la ejecución provisional en el proceso civil ha sufrido una grave modificación con base en la nueva LEC de 2000. Sobre ella puede verse Montero, G. Colomer, Montón y Barona, *El nuevo proceso civil*, 2.^a edición, Valencia, 2001.

JUAN MONTERO AROCA

Catedrático de Derecho Procesal en la Universidad de Valencia.
Magistrado del Tribunal Superior de Justicia
de la Comunidad Valenciana.

JOSÉ LUIS CARRATALÁ TERUEL

Magistrado de lo Social (Barcelona).

Profesor Titular de Escuela Universitaria (Exc.)

MARÍA LUISA MEDIAVILLA CRUZ

Magistrada suplente del Tribunal Superior de Justicia
de la Comunidad Valenciana

PROCESO LABORAL PRÁCTICO

Í N D I C E⁶³¹

LIBRO PRIMERO

Parte general

TÍTULO PRIMERO

Del ejercicio de la potestad jurisdiccional

CAPÍTULO PRIMERO

De la jurisdicción

La noción de jurisdicción

El origen de los tribunales de trabajo

A) Dispersión jurisdiccional

- a) Los Tribunales industriales
- b) Los Comités paritarios y los Jurados mixtos
- c) "La jurisdicción especial de previsión"

B) Concentración jurisdiccional

El orden jurisdiccional social y sus órganos

A) Juzgados de lo Social

B) Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia

C) Sala de lo Social de la Audiencia Nacional

D) Sala IV, de lo Social, del Tribunal Supremo

Extensión y límites de la jurisdicción española en lo social

La noción de competencia

A) Su distribución entre órdenes jurisdiccionales

B) Los criterios dentro del orden social

- a) Objetivo
- b) Funcional
- c) Territorial

Artículo 1

La competencia genérica de los tribunales del orden social. La “rama social del Derecho”

Artículo 2

Las cuestiones litigiosas incluidas

- A) Cuestiones individuales derivadas directamente del contrato de trabajo
- B) Cuestiones en materia de Seguridad Social
- C) Cuestiones con el Estado sin relación laboral con él
- D) Cuestiones sindicales o de asociaciones empresariales
- E) Cuestiones colectivas
- F) Cláusula de remisión

Artículo 3

Las materias excluidas

CAPÍTULO II

De la competencia

Artículo 4

Cuestiones prejudiciales, incidentales y previas

- A) Cuestiones prejudiciales
 - a) Civiles y administrativas
 - b) Penales
- B) Cuestiones incidentales
- C) Cuestiones previas

Artículo 5

Tratamiento procesal de la competencia

- A) Extensión del examen de oficio
- B) Momentos del examen de oficio
- C) Audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal

Formularios

Alegaciones de la parte demandada

Alegaciones de la parte demandante

Recurso de reposición contra el auto declarativo de incompetencia

Impugnación del recurso de reposición

Artículos 6 a 9

Las competencias objetiva y funcional

- A) Juzgados de lo Social
- B) Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia
- C) Sala de lo Social de la Audiencia Nacional
- D) Sala de lo Social del Tribunal Supremo

Artículos 10 y 11

La competencia territorial

- A) Juzgados de lo Social
- B) Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia
 - a) Tribunal Superior con una única Sala de lo Social
 - b) Varias Salas en un Tribunal Superior

CAPÍTULO III

De los conflictos de competencia y de las cuestiones de competencia

Artículos 12 a 14

Conflictos y cuestiones de competencia

- A) Conflictos de jurisdicción
- B) Conflictos de competencia
- C) Cuestiones de competencia

Formularios

Conflicto positivo de competencia

Audiencia con ocasión del conflicto positivo de competencia

Escrito promoviendo declinatoria

Escrito de alegaciones del demandante en declinatoria

CAPÍTULO IV

De la abstención y de la recusación

Artículo 15

La imparcialidad y sus garantías

- A) Causas de abstención y de recusación
- B) Procedimiento
 - a) Abstención
 - b) Recusación

Previsión de futuro

Formularios

Escrito promoviendo recusación en la instancia

Escrito promoviendo recusación en trámite de recurso

TÍTULO II

De las partes procesales

Las partes y los principios de su actuación procesal

- A) Dualidad de posiciones
- B) Contradicción
- C) Igualdad

CAPÍTULO PRIMERO

De la capacidad y legitimación procesal

Artículo 16

La capacidad de las partes

- A) Capacidad para ser parte
- B) Capacidad procesal
 - a) Personas físicas
 - b) Personas jurídicas
- C) *Supuestos especiales*
 - a) Agrupaciones de trabajadores
 - b) Asociaciones y uniones de empresas

- c) Comités de empresa y Delegados de personal
- d) Secciones sindicales
- e) Grupos
- f) Comunidades de bienes

Artículo 17

La legitimación

- A) Ordinaria
- B) Extraordinaria
- C) De sindicatos y asociaciones empresariales

Los supuestos de legitimación plural

- A) Litisconsorcio necesario
- B) Litisconsorcio cuasi-necesario
- C) Intervención litisconsorcial
- D) Intervención adhesiva simple

CAPÍTULO II

De la representación y defensa procesales

Artículos 18 y 19

La postulación procesal

La representación procesal

- A) Más de 10 demandantes
- B) Acumulación de autos

Formularios

Escrito comunicando la designación de representante propio

Artículo 20

La representación sindical

Formularios

Otrosí en demanda justificando la representación sindical

Artículo 21

La defensa técnica

Los requisitos formales

Formularios

Otrosí en demanda comunicando el propósito de acudir a juicio con representación o defensa técnica

Escrito del demandado comunicando el propósito de acudir a juicio con representación o defensa técnica

Escrito del demandante comunicando el propósito de acudir a juicio con representación o defensa técnica

Artículo 22

Normas especiales de órganos públicos

CAPÍTULO III

De la intervención y llamada a juicio del Fondo de Garantía Salarial

Artículos 23 y 24

El Fondo de Garantía Salarial

- A) Los supuestos de legitimación
- B) El Fondo como interviniente
 - a) Intervención voluntaria
 - b) Intervención provocada
- C) El Fondo como demandado

CAPÍTULO IV

Del beneficio de justicia gratuita

Artículos 25 y 26

La asistencia jurídica gratuita

- A) Contenido del derecho
- B) Declaración legal
- C) Declaración administrativa

Formularios:

Modelo normalizado de solicitud de asistencia jurídica gratuita

Subsanación de defectos de la solicitud

Reiteración de la solicitud de gratuidad de justicia

Comparecencia del demandado solicitando la suspensión del curso de los autos

Impugnación de la denegación de la asistencia

TÍTULO III

De las acumulaciones

La pluralidad de objetos procesales

CAPÍTULO PRIMERO

De la acumulación de acciones, autos y recursos

SECCIÓN PRIMERA

Acumulación de acciones

Artículos 27 y 28

Acumulación exclusivamente objetiva

- A) Presupuestos de admisibilidad
- B) Pretensiones no acumulables
 - a) No acumulables a otra
 - b) No acumulables ni entre sí
- C) Desacumulación de pretensiones indebidamente acumuladas

Acumulación objetivo-subjetiva

Formularios

Demanda en la que se acumulan varias pretensiones

Demanda de varios actores contra un mismo demandado

Escrito de opción ante requerimiento por acumulación indebida

SECCIÓN SEGUNDA

Acumulación de autos

Artículos 29 y 30

Acumulación exclusivamente objetiva

A) Por inserción

a) Ampliación de la demanda

b) Reconvención

B) Por reunión

Acumulación objetivo-subjetiva

A) Por inserción

B) Por reunión

a) Presupuestos de admisibilidad

b) Procedimiento de la acumulación

Formulación

Escrito interesando acumulación de autos ente un mismo Juzgado

Solicitud de acumulación de autos con distintos Juzgados

Artículo 31

La acumulación en los procesos de oficio

Formulación

Solicitud de acumulación de autos a procedimiento de oficio

Artículo 32

La acumulación del proceso por despido y resolución del contrato de trabajo por voluntad del trabajador

Formulación

Otrosí para acumulación de demandas de despido indirecto y despido

Escrito comunicando al Juzgado la existencia de procesos sobre despido indirecto y despido

SECCIÓN TERCERA

Acumulación de recursos

Artículo 33

Acumulación de recursos

Formularios

Solicitud de acumulación de recursos

Escrito de alegaciones en acumulación de recursos

SECCIÓN CUARTA
Disposiciones comunes

Artículos 34 y 35

Los efectos comunes de la acumulación

Formularios

Escrito interesando se deje sin efecto la acumulación de autos

Escrito interesando se deje sin efecto la acumulación de recursos

CAPÍTULO II

De la acumulación de ejecuciones

Artículos 36 a 41

Acumulación de ejecuciones

- A) La conexión
- B) Acumulación preceptiva
- C) Acumulación facultativa

Formularios

Solicitud de acumulación de ejecuciones en el mismo Juzgado

Solicitud de acumulación de ejecuciones ante Juzgados de distinta circunscripción

Petición de acumulación preceptiva de ejecuciones por insuficiencia aparente de bienes bastantes

Audiencia con ocasión de acumulación de ejecuciones

TÍTULO IV

De los actos procesales

Concepto

CAPÍTULO PRIMERO

De las actuaciones procesales

Artículos 42 a 48

Sus requisitos generales

A) El lugar de los actos procesales

a) Regla general

b) Reglas especiales

B) El tiempo

a) Momento de la realización del acto: días y horas hábiles

b) Orden de la serie de actos que componen el procedimiento

C) La forma

a) Actos orales

b) Actos escritos

Actos de documentación

Actividad de conservación e información

Formularios

Comunicación de intento de presentación de escrito en Juzgado de Guardia

Petición de testimonio

CAPÍTULO II

De las resoluciones y diligencias de ordenación

Artículos 49 y 50

Actos del juez; en especial las resoluciones

A) Providencias

B) Autos

C) Resoluciones verbales

D) Sentencias

a) Escritas

b) Orales

Artículos 51 y 52

La participación del secretario en las resoluciones

A) Diligencias de ordenación

B) Propuestas de resolución

Formularios

Petición de revisión de diligencia de ordenación

Alegaciones en trámite de revisión de diligencia de ordenación

CAPÍTULO III

De los actos de comunicación

Artículos 53 a 62

Actos de comunicación

A) El objeto de la comunicación

B) Requisitos generales

C) Procedimiento

Auxilio judicial y auxilio a la justicia

Ineficacia y subsanación de los actos

Formularios

Designación de domicilio

Designación de domicilio distinto del de la representación o defensa

TÍTULO V

De la evitación del proceso

Precisiones conceptuales

CAPÍTULO PRIMERO

De la conciliación previa

Artículos 63 a 68

Concepto

Obligatoriedad y excepciones

Órganos competentes

A) Servicio administrativo correspondiente

B) Órgano que asuma estas funciones

Las partes

Procedimiento

Efectos de la conciliación

A) Efectos de la presentación de la solicitud

a) Interrupción de la prescripción

b) Suspensión de la caducidad

B) Efectos de la celebración del acto

a) Sin avenencia o acuerdo

b) Con avenencia o acuerdo

Formularios

Solicitud de celebración de conciliación sobre cantidad

Solicitud de celebración de conciliación sobre clasificación profesional

Solicitud de celebración de conciliación sobre extinción de contrato de trabajo

Solicitud de celebración de conciliación sobre conflicto colectivo

Demanda impugnatoria de lo acordado en conciliación previa

Demanda de ejecución de lo acordado en conciliación previa

CAPÍTULO II

De la reclamación previa a la vía judicial

Artículos 69 y 70

Concepto

Ámbito de aplicación

A) Subjetivo

B) Objetivo

Procedimiento

A) Ordinario

B) Especiales

Efectos

A) De la no existencia de la reclamación

B) De la desestimación de la reclamación

Formularios

Reclamación previa sobre cantidad

Reclamación previa sobre despido

Artículo 71

El caso especial de la Seguridad Social

A) Ámbito del privilegio

- a) Subjetivo
- b) Objetivo

B) Procedimiento

- a) Con anterior resolución
- b) Actuación de oficio
- c) Resolución

C) Presupuesto procesal

Formularios

Reclamación previa sobre seguridad social

Reclamación previa (Seguridad social/sanción)

Petición de resolución con valor de reclamación previa

Artículos 72 y 73

Efectos comunes

- A) De la presentación de la reclamación
- B) De la estimación de la reclamación

Las correlaciones entre reclamación y proceso

- A) Entre reclamación y demanda
- B) Entre denegación de la reclamación y la contestación a la demanda

TÍTULO VI

De los principios del proceso y de los deberes procesales

Artículo 74

Los principios del proceso de declaración

- A) El proceso laboral y la oportunidad
 - a) Necesidad
 - b) Oportunidad
- B) Las consecuencias de la oportunidad
 - a) Dispositivo

- b) Aportación de parte
- c) Dirección formal del proceso
- d) Valoración de la prueba

Los principios del procedimiento

- A) Forma oral de los actos procesales
- B) Inmediación
- C) Concentración
- A) Publicidad

Artículo 75

Los deberes procesales

- A) El órgano jurisdiccional
- B) Las partes
- C) Los terceros

LIBRO II

Del proceso ordinario y de las modalidades procesales

Proceso ordinario y modalidades procesales

TÍTULO PRIMERO

Del proceso ordinario

CAPÍTULO PRIMERO

De los actos preparatorios y medidas precautorias

Precisiones iniciales

SECCIÓN PRIMERA

Actos preparatorios

Artículos 76 y 77

Las diligencias preliminares (o actos preparatorios)

- A) Declaración del futuro demandado

B) Examen de documentos

Anticipación de la prueba (antes del proceso)

Formularios

Petición de declaración del futuro demandado

Petición de interrogatorio anticipado de testigos por el futuro demandante

Petición de interrogatorio anticipado de testigos por el posible demandado

Solicitud de examen de libros, cuentas o consulta de documentos

SECCIÓN SEGUNDA

Medidas precautorias

Artículo 78

Anticipación de la prueba (pendiente el proceso)

Formularios

Solicitud del demandante de práctica anticipada de prueba

Solicitud del demandado de práctica anticipada de prueba

Artículo 79

El proceso cautelar en general

A) Noción

B) Presupuestos

C) Efectos

El embargo preventivo

A) Concepto

B) Iniciativa de parte o de oficio

C) Especialidad en los presupuestos

a) Apariencia de buen derecho

b) Peligro en el retardo

c) Prestación de caución

D) Procedimiento

a) Tiempo

d) De oficio

c) Demanda cautelar

d) Contradicción

Las medidas cautelares indeterminadas

A) Presupuestos

B) Efectos

C) Procedimiento

Formularios

Otrosí sobre solicitud de embargo preventivo

Solicitud de embargo preventivo en escrito anterior a sentencia

CAPÍTULO II

Del proceso ordinario

Dinámica del proceso ordinario en la instancia

A) Presentación y admisión de la demanda

B) Fijación de los actos de conciliación y juicio

C) Citación

D) Incomparecencia de las partes

E) Conciliación

F) Juicio oral

a) Alegaciones

b) Prueba

c) Conclusiones

G) Sentencia

H) Acta

SECCIÓN PRIMERA

Demanda

Artículo 80

La demanda

A) Concepto

B) Requisitos de contenido

a) Designación del órgano judicial

- b) Identificación de las partes
- c) Fundamentación fáctica
- d) Petición
- e) Fecha y firma
- f) Requisitos complementarios

C) La pretensión declarativa pura

Documentos que deben acompañarla

El objeto del proceso

A) El concepto de pretensión

B) El objeto del proceso de declaración

- a) La petición o *petitum*
- b) La causa de pedir o *causa petendi*
- c) El art. 400 de la LEC

Formularios

Demanda meramente declarativa

Demanda sobre cantidad

Demanda sobre extinción indemnizada de contrato de trabajo

Encabezamiento de demanda en supuestos litisconsorciales

Artículo 81

Presentación de la demanda

La admisión de la demanda

A) Presupuestos procesales

- a) Jurisdicción y competencia
- b) Audiencia a las partes y al Fiscal
- c) Recursos

B) Razones de fondo

El trámite de subsanación

A) Subsanación en general

B) Casos específicos

Formularios

Subsanación de defectos de la demanda

Recurso de reposición contra el auto que acuerda el archivo

Artículo 82

Señalamiento

Citación

SECCIÓN SEGUNDA

Conciliación y juicio

Artículo 83

Suspensión de los actos

- A) Suspensión a petición de parte
 - a) Suspensión ordinaria
 - b) Suspensión excepcional
- B) Suspensión forzosa

Asistencia o incomparecencia de las partes

Formularios:

Escrito del actor justificando su incomparecencia

Recurso de reposición contra auto de desistimiento por incomparecencia

Impugnación del recurso de reposición

Artículo 84

La conciliación judicial

- A) Garantías mínimas del acto
 - a) La actividad
 - b) El resultado
- B) Valor de lo convenido
- C) Impugnación de lo convenido

Artículo 85

Ratificación o ampliación de la demanda

La contestación a la demanda

- A) Actitudes negativas
- B) Actitudes positivas

- a) Excepciones procesales
- b) Excepciones materiales

La reconvención

Otras alegaciones

- A) Cuestiones prejudiciales
- B) Cuestiones incidentales
- C) Cuestiones previas

Artículo 86

Prejudicialidad penal devolutiva

Formularios:

Escrito aportando testimonio que acredite la admisión de querella

Solicitud de alzamiento de la suspensión

Artículo 87

La prueba (remisión)

Las conclusiones

Artículo 88

Las diligencias para mejor proveer

Formularios

Alegaciones tras diligencia para mejor proveer

Artículo 89

Acta

SECCIÓN TERCERA

Pruebas

La prueba: concepto y naturaleza

Artículo 90

Generalidades sobre la actividad probatoria

- A) Objeto de la prueba
- B) Carga de la prueba
- C) ¿Con qué se prueba?
 - a) Fuentes y medios de prueba
 - b) El *numerus apertus* de fuentes y el *numerus clausus* de medios
 - c) Pruebas obtenidas ilícitamente
- D) Valoración de la prueba
- E) Procedimiento probatorio general
 - a) Recibimiento a prueba
 - b) Proposición de medios concretos de prueba
 - c) Admisión de los medios de prueba
 - d) Práctica de la prueba
- F) Anticipación de la prueba
 - a) Antes de la presentación de la demanda
 - b) Después de la presentación de la demanda

Los medios de prueba en concreto

El reconocimiento judicial

Medios de reproducción del sonido o la imagen e instrumentos de archivo

- A) Concepto y admisibilidad
- B) Procedimiento probatorio
 - a) Reproducción ante el tribunal de imágenes y sonido
 - b) Instrumentos de archivo, conocimiento o reproducción de palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas

Las presunciones

Formularios:

Escrito solicitando la práctica de pruebas

Artículo 91

La confesión en juicio

- A) Concepto
- B) Sujetos y contenido
- C) Valoración
- D) Procedimiento probatorio

Formularios:

Escrito solicitando la práctica de interrogatorio de parte (Administración)

Artículo 92

La prueba testifical: el testigo

- A) Concepto
- B) Deberes y derechos del testigo
- C) Procedimiento probatorio

Artículo 93

La prueba pericial: el perito

- A) Concepto
- B) Condiciones, deberes y derechos del perito
- C) Procedimiento probatorio

Artículo 94

La prueba documental: el documento

- A) Concepto
- B) Procedimiento probatorio

Artículo 95

Asesores y otros informes

Artículo 96

Norma especial de carga de la prueba

SECCIÓN CUARTA

Sentencia

La terminación de la instancia

Terminación con sentencia no contradictoria

- A) Allanamiento

B) Renuncia

Terminación sin sentencia

A) Transacción

B) Desistimiento

C) Caducidad

Artículo 97

La sentencia

A) Clases

B) Requisitos externos

a) Los hechos probados

b) Razonamientos sobre los hechos probados

C) Requisitos internos: la congruencia

La aclaración de sentencias

La cosa juzgada

A) Cosa juzgada formal

B) Cosa juzgada material

Sanción de la temeridad o mala fe

Artículo 98

Consecuencia de la inmediación

Artículo 99

Liquidez de la condena

Artículo 100

La instrucción sobre recursos

Artículo 101

Salarios de los días de conciliación y juicio

TÍTULO II

De las modalidades procesales

CAPÍTULO PRIMERO

Disposición general

Artículo 102

El significado de las modalidades procesales

Procesos entre cooperativas de trabajo asociado y socios trabajadores

CAPÍTULO II

De los despidos y sanciones

Procesos en materia de despidos y sanciones

SECCIÓN PRIMERA

Despido disciplinario

Ámbito de aplicación

Artículo 103

Plazo de caducidad

Formularios

Nueva demanda de despido tras acreditarse la atribución errónea de la condición de empresario

Artículo 104

Requisitos de la demanda

Formularios

Demanda de despido. Pretensión de improcedencia formal. Trabajador no representante

Demanda de despido. Pretensión de improcedencia por razón de fondo

Demanda sobre nulidad del despido

Demanda por resolución extintiva. Causa distinta de la de despido

Artículo 105

Orden del trámite

Artículo 106

Casos especiales

Artículo 107

Hechos probados

Artículos 108 a 111

Fallo de la sentencia

A) Nulo

B) Improcedente

a) Readmisión o indemnización

b) Readmisión: Salarios dejados de percibir

c) Indemnización: No salarios dejados de percibir

C) Procedente

Formularios:

Carta de despido tras sentencia declarando la improcedencia formal de anterior despido

Ejercicio del derecho de opción

Cambio de sentido de la opción por el empresario

Artículos 112 y 113

Especialidades para los representantes

Formularios:

Demanda por despido. Pretensión de improcedencia formal

Cambio de sentido de la opción por el trabajador

SECCIÓN SEGUNDA

Proceso de impugnación de sanciones

Artículos 114 y 115

Impugnación de sanciones

A) General para todos los trabajadores

B) Especial para los representantes

Formularios:

Demanda impugnatoria de sanción

CAPÍTULO III

De la reclamación al Estado del pago de salarios de tramitación en juicios por despido

Artículos 116 a 119

Salarios dejados de percibir frente al Estado

- A) Supuestos de responsabilidad del Estado
- B) Legitimación
- C) Objeto del proceso
- D) Reclamación administrativa previa
- E) Especialidades procesales

Formularios:

Reclamación previa formulada por el empresario

Reclamación previa formulada por el trabajador

Demanda formulada por el empresario

Demanda formulada por el trabajador

CAPÍTULO IV

De la extinción del contrato por causas objetivas y otras causas de extinción

SECCIÓN PRIMERA

Extinción por causas objetivas

Artículos 120 a 123

Extinción del contrato de trabajo por causas objetivas

- A) Plazo para interponer la demanda
- B) Fallo de la sentencia
 - a) Nula
 - b) Improcedente
 - c) Procedente

Formularios:

Demanda sobre nulidad de despido objetivo

Demanda sobre improcedencia de despido objetivo

Demanda de despido objetivo por fraude de ley

SECCIÓN SEGUNDA

Despidos colectivos por causas económicas, organizativas, técnicas o de producción

Artículo 124

Despidos colectivos

Formularios:

Demanda sobre nulidad de despido colectivo

CAPÍTULO V

Vacaciones, materia electoral, clasificaciones profesionales, movilidad geográfica y modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo

SECCIÓN PRIMERA

Vacaciones

Artículos 125 y 126

Vacaciones

Formularios:

Demanda sobre fijación individual de fecha de vacaciones

Demanda sobre preferencia respecto de otros trabajadores

SECCIÓN SEGUNDA

Materia electoral

Materia electoral

Subsección Primera

Impugnación de los laudos

Artículos 127 a 132

Impugnación de los laudos

- A) Objeto del proceso
- B) Competencia
- C) Legitimación
- D) Tramitación

Formularios:

Demanda contra laudo arbitral

Escrito de personación de interesado

Subsección Segunda

Impugnación de la resolución administrativa que deniegue el registro

Artículos 133 a 136

Impugnación de la resolución administrativa

Formularios

Demanda contra resolución administrativa denegatoria de registro de actas

SECCIÓN TERCERA

Clasificación profesional

Artículo 137

Clasificación profesional

Formularios:

Petición de informe al Comité de Empresa

Demanda sobre clasificación profesional

Demanda sobre clasificación profesional y cantidad

SECCIÓN CUARTA

Movilidad geográfica y modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo

Artículo 138

Movilidad geográfica y modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo

- A) Objeto de proceso
- B) Legitimación
- C) Proceso colectivo y proceso individual
- D) Tramitación
- E) Sentencia

Formularios:

Demanda contra decisión de modificación de condiciones de trabajo de alcance individual por injustificada

Demanda contra decisión de modificación de condiciones de trabajo pactada con los representantes de los trabajadores por injustificada

Demanda sobre preferencia de determinados trabajadores con ocasión de modificación de condiciones de trabajo

Demanda de declaración de nulidad del traslado (o de modificaciones de condiciones de trabajo) por fraude de ley

Comunicación de tramitación de procedimiento de conflicto colectivo

Escrito comunicando al Juzgado la finalización del proceso de conflicto colectivo

Comunicación al Juzgado de la finalización del proceso de conflicto colectivo por acuerdo entre empresario y representación de los trabajadores y ampliación de la demanda a éstos

SECCIÓN QUINTA

Permisos por lactancia y reducción de jornada por motivos familiares

Artículo 138 bis

Permisos por lactancia y reducción de jornada por motivos familiares

Formularios:

Demanda sobre permiso por lactancia

Demanda sobre reducción de jornada por motivos familiares

CAPÍTULO VI

De la Seguridad Social

Artículos 139 a 144

Seguridad Social

- A) Normas comunes

B) Accidente de trabajo o enfermedad profesional

Formularios:

Reclamación previa

Demanda en materia de reintegro de gastos médicos

Demanda en materia de prestaciones/incapacidad permanente

Demanda en materia de prestaciones/desempleo

Demanda contra resolución sancionadora a beneficiario de prestaciones por infracción leve o grave

Demanda sobre accidente de trabajo

Demanda sobre recargo de prestaciones derivado de omisión de medidas de seguridad

Subsanación del defecto de falta de acreditación de reclamación administrativa previa

Escrito cumplimentando el requerimiento de acreditación de cobertura de riesgos

Recurso de reposición contra auto decretando el embargo de bienes del empresario

Artículo 145

Revisión de derechos

CAPÍTULO VII

Del procedimiento de oficio

Concepto y clases

Artículos 146 a 148

Tutela de los trabajadores

A) Documentos demanda

B) Caracteres del proceso

Formularios:

Escrito acreditando la representación de diez o más trabajadores

Escrito comunicando el propósito de acudir a juicio con asistencia letrada

Escrito de proposición de prueba

Artículos 149 y 150

Naturaleza laboral o judicial

A) Incidentes en expediente administrativo

B) Especialidades procesales

CAPÍTULO VIII

Del proceso de conflictos colectivos

Artículos 151 a 160

Conflictos colectivos

A) Objeto

B) Legitimación

C) Iniciación del proceso

D) El proceso

B) La sentencia

Formularios:

Solicitud de celebración de acto de conciliación sobre conflicto colectivo

Demanda sobre conflicto colectivo

Demanda de conflicto colectivo derivada de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter colectivo

Personación en proceso de conflicto colectivo

Recurso (reposición o súplica) contra auto de declaración inicial de incompetencia

Comunicación de solución extrajudicial del conflicto

CAPÍTULO IX

De la impugnación de convenios colectivos

Clases de procesos de impugnación

Artículos 161 y 162

De oficio

Formularios:

Petición de impugnación de convenio colectivo

Artículo 163

Directa

Formularios:

Demanda sobre impugnación de convenio colectivo de ámbito de empresa

Artículos 164

Normas comunes

Impugnación de acuerdos y laudos

CAPÍTULO X

De la impugnación de los estatutos de los sindicatos o de su modificación

Impugnación de los estatutos de los sindicatos y de las asociaciones empresariales

SECCIÓN PRIMERA

Impugnación de la resolución administrativa que deniegue el depósito

Artículos 165 a 170

Impugnación del control administrativo

Formularios:

Demanda contra resolución administrativa que deniega el depósito de los estatutos o su modificación

SECCIÓN SEGUNDA

Impugnación de los estatutos de los sindicatos

Artículos 171 a 174

Impugnación de los estatutos

Formularios:

Demanda de impugnación de estatutos de sindicato

CAPÍTULO X

De la tutela de los derechos de libertad sindical

Tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales

Artículos 175 a 180

Tutela de la libertad sindical

- A) Objeto del proceso
- B) Legitimación
- C) Tramitación
- D) Carga de la prueba
- E) Contenido de la sentencia
- F) Suspensión de los efectos del acto

Formularios:

Demanda de tutela del derecho de libertad sindical

Otrosí en el escrito de demanda pidiendo la suspensión de los efectos del acto impugnado

Artículos 181 y 182

Tutela de los demás derechos fundamentales

Formularios:

Demanda sobre tutela de otros derechos fundamentales

TÍTULO III

De la audiencia al demandado rebelde

Artículo 183

La audiencia al demandado rebelde

- A) Concesión de la audiencia
- B) Sustanciación de la audiencia

Formularios:

Solicitud de audiencia al demandado rebelde

Solicitud de embargo de bienes formulada por el demandante

LIBRO III

De los medios de impugnación

Los medios de impugnación: Concepto y clases

CAPÍTULO PRIMERO
De los recursos contra providencias y autos

Los remedios (o recursos no devolutivos)

Artículo 184

Reposición

Formularios:

Recurso de reposición

Artículo 185

Súplica

Formularios:

Recurso de súplica

Artículo 186

Disposiciones comunes

A) Procedimiento

B) Efectos

C) Resolución

Formularios:

Impugnación de recurso de reposición

Impugnación de recurso de súplica

Artículo 187

El recurso de queja

Formularios:

Recurso de queja

CAPÍTULO II
Del recurso de suplicación

Los recursos: La regla de la instancia única

Artículo 188

El recurso de suplicación

Artículo 189

Resoluciones recurribles

- A) Sentencia
- a) Negativas
- b) Positivas
- B) Autos

Artículo 190

La determinación de la cuantía

Artículo 191

Motivos del recurso

- A) Quebrantamiento de forma
- B) Revisión de los hechos probados
- C) Examen de las normas aplicadas

Artículo 192

Procedimiento

Anuncio del recurso

Formularios:

Anuncio de recurso de suplicación contra sentencia por obligado a efectuar depósito y consignación

Anuncio de recurso de suplicación contra sentencia por quien no queda obligado a efectuar depósito ni consignación

Anuncio de recurso de suplicación contra auto en materia de incompetencia

Anuncio de recurso de suplicación contra auto dictado en ejecución de sentencia

Anuncio de recurso de suplicación por condenado al pago de prestaciones de Seguridad Social diferente de Entidades Gestoras

Escrito justificando el ingreso de capital importe de la prestación en la Tesorería General de la Seguridad Social

Artículo 193

Admisión del recurso

Formularios:

Recurso de queja contra auto que tiene por no anunciado el recurso

Escrito subsanando defectos con ocasión del anuncio del propósito de interponer recurso de suplicación

Recurso de queja contra el auto que acuerda poner fin al trámite de recurso de suplicación

Artículo 194

Interposición del recurso

Formularios:

Escrito de interposición de recurso de suplicación contra sentencia

Escrito de interposición de recurso de suplicación contra sentencia que tenga por objeto subsanar falta esencial de procedimiento

Escrito de interposición de recurso de suplicación contra sentencia que decide sobre la competencia del Juzgado por razón de la materia

Escrito de interposición de recurso de suplicación contra sentencia que decide sobre la competencia del Juzgado por razón del territorio

Escrito de interposición del recurso de suplicación contra auto que decide el recurso de reposición interpuesto contra el dictado en ejecución de sentencia

Artículos 195 a 198

Sustanciación del recurso

A) Ante el Juzgado

B) Ante la Sala

Formularios:

Escrito de impugnación de recurso de suplicación contra sentencia

Escrito de subsanación de defectos a requerimiento de la Sala

Escrito de alegaciones con ocasión de incidente de inadmisión de recurso

Artículos 199 a 202

Decisión del recurso

A) Pronunciamientos principales

B) Pronunciamientos accesorios

Formularios:

Escrito solicitando la devolución del depósito y de la consignación

CAPÍTULO III

Del recurso de casación

Artículo 203

El recurso de casación

Artículo 204

Resoluciones recurribles

Artículo 205

Motivos del recurso

Artículos 206 y 207

Preparación del recurso

Formularios:

Escrito de preparación de recurso de casación

Escrito de preparación por el propio recurrente cuando interesa designación de letrado de oficio

Recurso de queja contra auto que tiene por no preparado el recurso de casación

Escrito cumplimentando el requerimiento de subsanación de defectos

Artículos 208 y 209

Personación ante el Tribunal Supremo

Formularios:

Comparecencia del recurrente por medio de abogado

Comparecencia de la parte recurrida por medio de abogado

Comparecencia personal de la parte recurrida

Escrito cumplimentado requerimiento de subsanación

Recurso de súplica contra auto que declara la inadmisión del recurso

Impugnación del recurso de súplica

Artículo 210

Formalización del recurso

Formularios:

Escrito de formalización de recurso de casación por abuso, exceso o defecto de jurisdicción

Escrito de formalización de recurso de casación por incompetencia

Escrito de formalización de recurso de casación por pluralidad de motivos

Artículo 211

Inadmisión del recurso

Formularios:

Escrito de alegaciones en trámite de admisión

Artículo 212

Sustanciación del recurso

A) Normal

B) Anormal

Formularios:

Escrito de impugnación de recurso de casación

Artículos 213 a 215

Decisión del recurso

A) Sentencia desestimatoria

B) Sentencia estimatoria

CAPÍTULO IV

Del recurso de casación para la unificación de doctrina

El recurso de casación para la unificación de doctrina

Artículo 216

Resoluciones recurribles

Artículo 217

Presupuesto de admisibilidad: La contradicción

A) Sentencias contradictorias

B) Identidades

C) Alegación, acreditación y control

Motivo del recurso

Artículos 218 y 219

Preparación del recurso

Formularios:

Escrito de preparación del recurso

Otrosí en el escrito de preparación interesando la designación de letrado de oficio

Artículo 220

Admisión del recurso

Artículos 221 y 222

Interposición del recurso

Formularios:

Escrito de personación de la parte recurrente con anterioridad a la formalización del recurso

Escrito de personación de la parte recurrida

Escrito de petición de autos

Escrito de formalización del recurso

Artículo 223

Inadmisión del recurso

Formularios:

Escrito de alegaciones en incidente de inadmisión

Artículos 224 y 225

Sustanciación del recurso

A) Normal

B) Anormal

Formularios:

Escrito de impugnación del recurso

Artículos 226

Decisión del recurso

CAPÍTULO V

De las disposiciones comunes a los recursos de suplicación y casación

Artículo 227

Depósito

Artículo 228

Consignación del importe de la condena

Artículos 229 y 230

Nombramiento de abogado

Formularios:

Escrito del defensor de oficio comunicando la improcedencia del recurso

Designación de letrado tras la renuncia de los designados de oficio

Artículo 231

Presentación de documentos y alegaciones de hecho

Formularios:

Escrito solicitando la unión de documentos

Escrito de alegaciones con ocasión de petición de unión de documentos

Artículo 232

Acumulación de recursos

Formularios:

Solicitud de acumulación de recursos

Alegaciones en relación con la acumulación de recursos

Artículo 233

Costas

CAPÍTULO VI

Del recurso de revisión

Artículo 234

El “juicio” de revisión

A) Concepto

B) Causas de revisión

C) Procedimiento

Formularios:

Interposición de recurso de revisión

Otrosí solicitando la suspensión de la ejecución de la sentencia firme

Escrito de contestación a la demanda de revisión

LIBRO IV

De la ejecución de las sentencias

TÍTULO PRIMERO

De la ejecución definitiva

CAPÍTULO PRIMERO

Disposiciones de carácter general

Nociones generales sobre la ejecución

A) Concepto y naturaleza

B) Caracteres esenciales

C) Objeto del proceso

Los títulos ejecutivos

Clases o formas de ejecución

La acumulación de ejecuciones

Artículo 235

El órgano judicial competente

La remisión a la LEC

Artículo 236

Las cuestiones incidentales

La oposición del ejecutado

- A) Oposición al conjunto de la ejecución
 - a) Defectos procesales
 - b) Motivos de fondo
- B) Oposición a los actos ejecutivos
 - a) Infracción de norma procedimental o procesal
 - b) Infracción del título ejecutivo

Formularios

Oposición a la ejecución

Artículo 237

La iniciación de la ejecución

- A) Demanda
- B) Auto despachando la ejecución

El impulso de oficio

Formularios

Demanda de ejecución dineraria de lo acordado en conciliación administrativa

Demanda de ejecución no dineraria de lo acordado en conciliación administrativa

Demanda de ejecución de sentencia

Otrosí relativo a entrega de exhorto para la práctica de las diligencias de notificación, requerimiento de pago y embargo de bienes

Artículo 238

Las partes del proceso

Los terceros

Formularios:

Petición de tercero solicitando intervenir en la ejecución

Artículo 239

La ejecución en forma específica

Apremios pecuniarios y multas coercitivas

Ejecuciones ordinarias no dinerarias

- A) Obligaciones de hacer
- B) Obligaciones de no hacer
- C) Obligaciones de dar cosa específica
- D) Obligaciones de dar cosa genérica

Formularios:

Escrito acreditando el ingreso de cantidad por la que se despacha la ejecución

Petición de imposición de apremio pecuniario

Petición de revocación de apremio pecuniario

Artículo 240

La ejecución parcial

Formularios:

Solicitud de ejecución parcial de sentencia

Oposición a la ejecución parcial

Recurso de reposición contra auto despachando ejecución parcial

Artículo 241

La prescripción de la "acción ejecutiva"

Artículo 242

La paralización del procedimiento

Formularios:

Petición de suspensión de la ejecución por el ejecutante

Solicitud de alzamiento de la suspensión de la ejecución

Contestación al requerimiento sobre prosecución de la ejecución

Escrito desistiendo de la ejecución

Artículo 243

El aplazamiento de la ejecución

Su procedimiento

Formularios:

Solicitud de aplazamiento de la ejecución por posibles perjuicios a los trabajadores

Artículo 244

Los recursos en la ejecución

Formularios:

Recurso de reposición contra auto en ejecución

Artículo 245

La indisponibilidad de los derechos

CAPÍTULO II

De la ejecución dineraria

SECCIÓN PRIMERA

Normas generales

Ejecución ordinaria por obligaciones dinerarias

Artículo 246

La concurrencia de ejecuciones

A) Concurrencia de embargos laborales

B) Concurrencia de ejecución laboral con procedimiento concursal

Formularios:

Demanda de ejecución de sentencia cuando el ejecutado se encuentra afecto a un proceso concursal

Artículo 247

La manifestación sobre bienes y derechos

A) Legalidad y constitucionalidad

B) Contenido

C) Forma y momento

Formularios:

Manifestación de bienes, derechos y cargas a requerimiento del Juzgado

Petición de información sobre situación del crédito

Artículo 248

La investigación de los bienes del ejecutado

- A) En el proceso civil
- B) En el proceso laboral

La colaboración de organismos públicos

La colaboración de personas privadas

Artículo 249

Limitación de intereses y costas

Artículo 250

Notificación a representantes de los trabajadores

Formularios:

Personación de los representantes de los trabajadores de la empresa ejecutada

Artículo 251

Supuestos de colaboración instrumental

La colaboración de entes públicos determinados

La colaboración de cualquier persona

Las entidades autorizadas administrativamente

SECCIÓN SEGUNDA

El embargo

Artículos 252 a 257

El embargo ejecutivo

- A) Concepto
- B) Localización de los bienes del deudor
- C) Prelación de bienes
- D) Designación de los bienes
- E) Afección de bienes
- F) Garantías de la afección

- a) Anotación preventiva en Registro Público
- b) Administración o intervención judicial
- c) Depósito judicial

El reembargo

Formularios:

Escrito designando depositario

Solicitud de remoción del depositario

Solicitud de mejora del embargo

Solicitud de reducción del embargo

Artículo 258

La tercería de dominio

Formularios:

Demanda de tercería de dominio

SECCIÓN TERCERA

Realización de los bienes embargados

Artículos 259 a 265

La realización de los bienes embargados

La enajenación forzosa

- A) Enajenación por fedatario público
- B) Otros sistemas de enajenación
- C) Enajenación por subasta judicial
 - a) Situación jurídica de los bienes
 - b) Valoración y justiprecio
 - c) Anuncio de la subasta
 - d) Subasta
 - e) Aprobación del remate
 - f) Entrega del bien

La adjudicación forzosa

- A) La adjudicación para pago
- B) La adjudicación en pago

La administración forzosa

Formularios:

Designación de perito tasador de los bienes embargados

Petición de venta de los bienes embargados por lotes o por unidades

Solicitud de publicidad de edictos

Solicitud de adjudicación de bienes al ejecutante tras resultar desierta la tercera subasta

SECCIÓN CUARTA

Pago a los acreedores

Artículos 266 a 273

Pago a los acreedores

A) Distribución por conceptos

B) Distribución entre ejecutantes

Formularios:

Solicitud de pago de gastos con prioridad sobre principal

Solicitud de liquidación de intereses

Alegación de preferencia de crédito en ejecuciones acumuladas

Alegación de disconformidad con propuesta de distribución de cantidades obtenidas

Solicitud de participación en la distribución proporcional

Demanda de tercería de mejor derecho

SECCIÓN QUINTA

Insolvencia empresarial

Artículos 274 y 275

La insolvencia empresarial

CAPÍTULO III

De la ejecución de las sentencias firmes de despido

La ejecución de la readmisión

Artículos 276 a 279

Sustitución por ejecución genérica

A) Cumplimiento voluntario

B) Ejecución forzosa

A) Plazos

b) Incidente de no readmisión

c) Contenido del auto

Formularios:

Comunicación del empresario indicando al trabajador la fecha de reincorporación

Solicitud de ejecución en despido declarado improcedente, en relación con sentencia no recurrida, cuando la reincorporación no se haya producido

Solicitud de ejecución de sentencia de despido declarado improcedente, con readmisión irregular, en relación con sentencia no recurrida

Solicitud de ejecución de sentencia de despido improcedente cuando la readmisión no se haya producido o se considere irregular, en relación con sentencia recurrida

Solicitud de ejecución de sentencia de despido improcedente cuando, consecuencia de la sentencia que resuelve el recurso, se modifica el sentido de la opción empresarial a favor de la readmisión

Artículos 280 a 282

Imposición de la ejecución específica

A) Supuestos

B) Requerimiento

C) Incidente de no readmisión

D) Medidas de ejecución

Formularios:

Solicitud de readmisión a través del Juzgado cuando proceda la readmisión

Solicitud de ejecución de sentencia cuando el trabajador, titular de la opción, haya optado por la readmisión, sin que la misma se produzca o ésta sea irregular

Solicitud de ejecución de sentencia de despido cuando el trabajador, titular del derecho de opción, modifica el sentido de ésta

Escrito solicitando la ejecución de sentencia que declare la nulidad del despido

Escrito poniendo en conocimiento del Juzgado el incumplimiento de la obligación de reposición del trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo

Escrito de oposición del ejecutado a auto por el que se despacha ejecución por inexistencia de readmisión o irregularidad de la misma

Recurso de reposición contra auto dictado en ejecución de sentencia de despido

Artículo 283

Lanzamiento de vivienda y terreno de cultivo

Formularios:

Solicitud de prórroga del plazo de desalojo de vivienda

Solicitud empresarial de lanzamiento del trabajador de la vivienda ocupada por razón del trabajo

Artículo 284

Imposibilidad física

Formularios:

Solicitud de sustitución de la readmisión por el abono de indemnización a petición del trabajador

Solicitud de sustitución de la readmisión por el abono de indemnización a petición del obligado

Recurso de reposición contra auto que sustituye la obligación de readmisión por la de indemnización

CAPÍTULO IV

De la ejecución de sentencias frente a entes públicos

Artículo 285

Frente a entes públicos

Artículo 286

Prestaciones periódicas de la Seguridad Social

TITULO II

De la ejecución provisional

Justificación y naturaleza de esta ejecución

Tratamiento procesal general

A) Competencia

B) Caución

- C) Recurso
- D) Revocación de la sentencia ejecutada provisionalmente

CAPÍTULO PRIMERO

De las sentencias condenatorias al pago de cantidades

Artículos 287 a 291

Sentencias condenatorias al pago de cantidades

- A) La naturaleza de esta “ejecución”
- B) Los presupuestos de la misma
- C) Solicitud y concesión del anticipo
- D) La confirmación de la sentencia recurrida y ejecutada
- E) La revocación parcial
- F) La revocación total de la sentencia recurrida y ejecutada

Formularios:

Solicitud de ejecución provisional de la sentencia de instancia ante el Juzgado

Solicitud de ejecución provisional de la sentencia de instancia cuando haya sido desestimado el recurso de suplicación interpuesto por el empleador

Solicitud de ejecución provisional de sentencia dictada en recurso de suplicación cuando por primera vez condene al pago de cantidad

Escrito solicitando la percepción de diferencias entre el importe de la condena y la cantidad anticipada con cargo a la consignación

Escrito solicitando la percepción de diferencias entre el importe de la condena y la cantidad anticipada con cargo al Estado

Escrito del empleador solicitando el reintegro de las cantidades anticipadas al trabajador cuando la sentencia hubiera sido revocada

Solicitud de ejecución destinada a hacer efectiva la resolución de auto por el que se dispone el reintegro de anticipos

Escrito del trabajador interesando aplazamiento de la obligación de pago de las cantidades percibidas

CAPITULO II

De las sentencias condenatorias en materia de Seguridad Social

Artículos 292 a 294

Sentencias en materia de Seguridad Social

- A) Prestaciones de pago periódico
- B) Prestaciones de pago único
- C) Obligaciones de hacer y de no hacer

Formularios:

Solicitud de abono de prestaciones económicas de pago periódico devengadas durante la tramitación del recurso

Solicitud de anticipo en relación con sentencia no firme condenatoria al abono de prestaciones de pago único

Petición de ejecución provisional de sentencia condenatoria a obligación de hacer o no hacer en materia de Seguridad Social

CAPÍTULO III

De las sentencias de despido

Artículos 295 a 300

Sentencias de despido

- A) Ejecución de la readmisión
- B) No ejecución de la indemnización

Formularios:

Petición de ejecución provisional de sentencia de despido

Comunicación empresarial al trabajador para la reanudación de la prestación de servicios

Escrito del empleador condenado tendente a la reanudación de la prestación de servicios durante la tramitación del recurso de suplicación

Petición de abono de salarios devengados durante la tramitación del recurso y no percibidos a fecha de firmeza de la sentencia

Solicitud de anticipo reintegrable en relación con sentencia de despido

Solicitud de ejecución provisional de sentencia de despido formulada por miembro de los órganos de representación de los trabajadores

Escrito poniendo en conocimiento del Juzgado la realización de actividades por parte del empresario tendentes a impedir en ejercicio de la función representativa

CAPÍTULO IV

De las sentencias condenatorias recaídas en otros procesos

Artículo 301

Sentencias dictadas en otros procesos

CAPÍTULO V

Normas comunes a la ejecución provisional

Artículo 302

Los recursos admisibles

Formularios:

Recurso de reposición contra auto dictado en ejecución provisional de sentencia

Artículo 303

Remisión específica a la LEC

Formularios:

Solicitud de ejecución se sentencia favorable al trabajador que no pueda ser ejecutada provisionalmente conforme a la Ley de Procedimiento Laboral