

**Tribunal Supremo, Sala Cuarta, de lo Social, Sentencia 818/2018 de 12  
Sep. 2018, Rec. 607/2017**

**Ponente: Sempere Navarro, Antonio Vicente.**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 607/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

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

**TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Social**

**Sentencia núm. 818/2018**

Excmo. Sr. y Excmas. Sras.

D<sup>a</sup>. Maria Milagros Calvo Ibarlucea

D<sup>a</sup>. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D<sup>a</sup>. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Antonio V. Sempere Navarro

D<sup>a</sup>. Maria Luz Garcia Paredes

En Madrid, a 12 de septiembre de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D<sup>a</sup> Justa , representada y defendida por el Letrado Sr. Riera Pastor, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, de 9 de noviembre de 2016, en el recurso de suplicación nº 3269/2015 , interpuesto frente a la sentencia dictada el 29 de junio de 2014 por el Juzgado de lo Social nº 5 de Alicante , en los autos nº 688/2012, seguidos a instancia de dicha recurrente contra el Fondo de Garantía Salarial y Consorcio Casa del Mediterráneo, sobre cantidad.

Ha comparecido en concepto de recurrido el Fondo de Garantía Salarial, representado y defendido por el Abogado del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 26 de junio de 2014, el Juzgado de lo Social núm. 5 de Alicante, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: «1. Estimar parcialmente la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por Justa frente a CONSORCIO CASA DEL MEDITERRÁNEO y FOGASA, sobre reclamación de cantidad. 2. Condenar a los demandados a abonar a la actora la cantidad de 474,37 euros por el desfase en las cantidades debidas. 3. Condenamos demandados a que en concepto de preaviso no llevado a cabo y de conformidad con la legislación vigente indemnicen a la actora en el importe de tres mensualidades. 4. No hacer especial pronunciamiento en materia de costas procesales. 5. Condenar el FOGASA como responsable civil subsidiario, a estar y pasar por esta resolución».

Los hechos probados a tener en cuenta para resolución del presente recurso son los formulados como tales por la sentencia del Juzgado, que se reproducen acto seguido:

«1º.- Justa , con NUM000 prestó servicios para las empresa demandada CONSORCIO CASA DEL MEDITERRANEO, con categoría profesional directora general, antigüedad 15.07.2009 y salario de

7729,23 euros/mensuales, con prorrata de pagas extraordinarias (v. Contrato de trabajo, doc. 3 ramo actora):-

2º.- Casa Mediterráneo es un consorcio público movido por el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación y la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo, con la colaboración de la Generalitat Valenciana y los Ayuntamientos de Alicante y Benidorm. Está regida por el Consejo Rector y una Dirección General, así como una Comisión Delegada. Se reconoce como institución pública tutelada por el Ministerio de Asuntos Exteriores en los términos de su constitución.

3º.- La actora vio extinguida su relación laboral a fecha 31 de marzo de 2012, habiendo recibido en tal concepto, como de saldo y finiquito 16471,16 euros (brutos, 12.501,64 tras deducción Seguridad Social e IRPF (doc. 8 demandada).

4º.- La actora ha visto satisfecha su salario correspondiente a marzo de 2012 (doc. 5 ramo demandada), esto es 4772,64 euros, así como la paga de verano y navidad y las cantidades mencionadas mediante la oportuna transferencia a su cuenta, incluidos gastos cuatrimestrales por 278,29 euros (doc. 6 ramo demandada). Existe, sin embargo, un desfase en el cálculo, en tanto la actora cuenta por meses, la demandada por días.

5º.- La actora ha disfrutado del periodo de vacaciones que le correspondía, esto es 7 días y medio del mes de marzo de 2012 (doc. 3 ramo demandada).

6º.- En atención a su función la actora veía abonados los gastos de telefonía móvil (incluidos tarifas de datos) incluso en periodos vacaciones, puesto que debía, en todo momento, estar a disposición de la empresa. Los gastos de telefonía para fines no laborales son descontados por la empresa (doc. 1 ramo demandada).

7º.- Los gastos derivados del utilizar un informático de la empresa, por la actora, para fines propios de la misma, llevados a cabo por la demandante, son descontados por la empresa, doc. 7 ramos demandada (en un total de 73 euros).

8º.- El actor no ha sido representante sindical ni de los trabajadores.

9º.- Se intentó el acto de conciliación ante el SMAC el 23 de mayo de 2012, que concluyó intentado sin avenencia.

10º.- La cláusula XI del contrato suscrito por la actora y el Ministro de Asuntos Exteriores y Cooperación Internacional del Reino de España establece la posibilidad de resolución del contrato por cualquiera de las partes con preaviso de tres meses (doc. 3 ramo actora).»

La representación de D<sup>a</sup> Justa, presentó escrito solicitando la aclaración de sentencia que fue resuelta por auto de 21 de octubre de 2014, cuya parte dispositiva dice lo siguiente: "Aclarar la sentencia dictada en el sentido de modificación del salario de la demandante recogido en el hecho probado 1º de la resolución: donde dice 7729,23.€ debe decir 9.099,10 €. El fallo de la sentencia queda redactado de la siguiente forma. 1.- Estimar parcialmente la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por Justa frente a CONSORCIO CASA DEL MEDITERRANEO Y FOGASA, sobre reclamación de cantidad. 2.- Condenar a los demandados a abonar a la actora la cantidad de 474,37 euros por el desfase en las cantidades debidas. 3.- No hacer especial pronunciamiento en materia de costas procesales. 4.- Condenar al FOGASA como responsable civil subsidiario a estar y pasar por esta resolución."- Y se mantienen el resto de sus pronunciamientos."

A su vez se volvió a pedir aclaración que fue resuelto por auto de 24 de noviembre de 2014; cuya parte dispositiva dice: "Dejar sin efecto la modificación del fallo de la sentencia realizada por auto de 21 de octubre de 2014. Mantener la aclaración que dicho auto hace del salario de la actora».

**SEGUNDO.-** Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, dictó sentencia con fecha 9 de noviembre de 2016, en la que consta la siguiente parte dispositiva: «Estimamos el recurso de suplicación interpuesto por el Abogado del Estado en nombre del Consorcio del Mediterráneo; y en consecuencia

revocamos la sentencia recurrida en el particular relativo a la indemnización que procede percibir por incumplimiento del preaviso que será de 15 días de salario, confirmándola en el resto. Sin costas».

**TERCERO.-** Contra la sentencia dictada en suplicación, el Letrado Sr. Riera Pastor, en representación de D<sup>a</sup> Justa , mediante escrito de 2 de enero de 2017, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: PRIMERO.- Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 30 de julio de 2014 . SEGUNDO.- Se alega la infracción de los arts. 194 y 230.1 LRJS .

**CUARTO.-** Por providencia de esta Sala de 3 de octubre de 2017 se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

**QUINTO.-** Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso.

**SEXTO.-** Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 12 de septiembre actual, en cuya fecha tuvo lugar.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO.- Antecedentes y términos del debate.**

En el ámbito de un recurso de suplicación, se discute una cuestión de estricto corte procesal: la validez de la consignación realizada durante las primeras quince horas del día posterior al último del plazo habilitado al efecto ("a término").

#### **1. Datos relevantes del caso.**

A) Para la adecuada comprensión del problema suscitado y de nuestra respuesta solo es preciso rescatar un par de datos de cuanto hemos expuesto en los Antecedentes de esta sentencia.

La demandante ha venido siendo Directora general del Consorcio Público Casa Mediterráneo. Como consecuencia de su cese pide que se le abone el importe del preaviso conforme al plazo de tres meses previsto en el RD 1932/1985, regulador de la relación laboral especial de personal directivo. Sin embargo, la entidad empleadora considera que corresponde satisfacer solo una cuantía equivalente al plazo de 15 días previsto en el RD-Ley 3/2012 y Ley 3/2012.

B) La sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 5 de Alicante con fecha 26 de junio de 2014 estima parcialmente la demanda y condena al citado Consorcio al pago de cierta cantidad (474,37 €) y al abono de tres mensualidades de su salario en concepto de preaviso omitido.

C) Frente a la resolución que admite el anuncio del recurso de suplicación, la trabajadora presenta recurso de reposición. Considera que el Consorcio ha incumplido los requisitos legalmente exigidos porque el depósito del importe de la condena lo ha realizado transcurrido el plazo de anuncio. Expone que el "día de gracia" solo puede utilizarse para presentar escritos procesales, pero no para cumplir otro tipo de obligaciones como la de consignar el equivalente de la condena.

#### **2. Sentencia recurrida.**

A) La STSJ Comunidad Valenciana nº 2392/2016 de 9 noviembre (rec. 3269/2015 ) resuelve el recurso de suplicación interpuesto por la entidad empleadora. Con carácter previo examina la expuesta causa de inadmisibilidad acerca de las posibilidades derivadas de lo previsto en los artículos 45 LRJS y 135 LEC , que es la cuestión ahora estudiada.

B) En primer término, considera dudosa la obligación de consignar de la demandada, a la que es de aplicación el art. 12 Ley 52/1997, de 27 de noviembre , que exime de dicha obligación a los organismos públicos regulados por su normativa específica dependientes del Estado y sus organismos autónomos. El Consorcio Casa del Mediterráneo es un consorcio público promovido

por el Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación y la Agencia Española de Cooperación Internacional para el desarrollo (con la colaboración de la Generalidad Valenciana y los Ayuntamientos de Alicante y Benidorm).

C) De manera decisiva, en todo caso, la sentencia expone que el art. 230 LRJS exige acreditar haber efectuado la consignación al anunciar el recurso de suplicación. El art. 194 LRJS determina que el anuncio se hará dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la sentencia, señalándose en el art. 45 LRJS y 135 LEC que el anuncio podrá efectuarse hasta las 15 horas del día hábil siguiente al vencimiento del plazo, por lo que habiéndose efectuado el anuncio en el plazo de gracia, no se infringe plazo alguno.

D) El tema de fondo queda al margen del presente recurso de casación unificadora. Respecto del mismo, la sentencia entiende aplicable el plazo de quince días y por eso revoca la sentencia del Juzgado.

### **3. Recurso de casación.**

Disconforme con el criterio de la STSJ Comunidad Valenciana 2392/2016, con fecha 2 de enero de 2017, la demandante interpone recurso de casación para la unificación de doctrina. Lo estructura mediante un único motivo, y va dirigido a atacar la admisión del recurso de suplicación interpuesto por el Consorcio.

Insiste en su conocida tesis: el recurso de suplicación no debería haberse admitido por falta de consignación del importe de la condena puesto que la misma se realizó el 6º día, siendo así que el plazo a que refieren los art. 45 LRJS y 135 LEC sólo lo es a efectos de presentación de escritos pero no para la consignación.

### **4. Impugnación e informe del Ministerio Fiscal.**

A) Con fecha 7 de noviembre de 2017, el Abogado del Estado procede a impugnar el recurso de casación en nombre del Consorcio recurrido.

Considera que las sentencias no son contradictorias y que adolece de falta de contenido casacional, porque la doctrina de la sentencia recurrida concuerda con la que viene manteniendo el Tribunal Supremo. También aduce jurisprudencia constitucional que puede servir de apoyo a la interpretación preconizada.

B) Con fecha 21 de diciembre de 2017 el representante del Ministerio Fiscal ante esta Sala Cuarta emite el Informe previsto por el art. 226.3 LRJS.

Cuestiona la existencia de contradicción. De manera subsidiaria expone que la doctrina acogida por la sentencia recurrida es la acertada porque coincide con la de la Sala Cuarta (ATS 28 octubre 2015, rec. 21/2015).

### **SEGUNDO.- Análisis de la contradicción.**

La contradicción entre las sentencias comparadas constituye un requisito preprocesal cuya concurrencia es preceptiva ( art. 219.1 LRJS ), de manera que hemos de controlar su concurrencia incluso de oficio. Además, tanto la impugnación al recurso cuanto el Informe de Fiscalía lo ponen en duda, de manera que hemos de examinarlo con especial atención.

#### **1.Exigencia legal y jurisprudencial.**

A) El artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las

decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales", SSTS 16/07/2013 (R. 2275/2012 ), 22/07/2013 (R. 2987/2012 ), 25/07/2013 (R. 3301/2012 ), 16/09/2013 (R. 302/2012 ), 15/10/2013 (R. 3012/2012 ), 23/12/2013 (R. 993/2013 ), 29/04/2014 (R. 609/2013 ), 17/06/2014 (R. 2098/2013 ), 18/12/2014 (R. 2810/2012 ) y 21/01/2015 (R. 160/2014 ).

B) Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales, SSTS 14/05/2013 (R. 2058/2012 ), 23/05/2013 (R. 2406/2012 ), 13/06/2013 (R. 2456/2012 ), 15/07/2013 (R. 2440/2012 ), 16/09/2013 (R. 2366/2012 ), 03/10/2013 (R. 1308/2012 ), 04/02/2014 (R. 677/2013 ) y 01/07/2014 (R. 1486/2013 ).

C) Esta interpretación no solo es inexcusable a la vista de la literalidad del artículo 219.1 LRJS , sino que concuerda con el diseño del recurso de casación unificadora. Como pone de relieve la STC 40/2014, de 11 de marzo , se trata de un recurso extraordinario, que, aunque surta efectos sobre las singulares posiciones jurídicas de las partes presentes en el procedimiento, tiende fundamentalmente a garantizar la homogeneidad de la doctrina de los Tribunales laborales y la primacía jurisdiccional del Tribunal Supremo ( art. 123 CE ), teniendo por objeto garantizar la interpretación uniforme de la Ley y evitar la dispersión doctrinal derivada de la existencia de varios Tribunales Superiores. Insistiendo en esta segunda finalidad se destaca asimismo que 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 ( STC 31/1995, de 6 de febrero ).

## **2. La contradicción en temas procesales.**

Cuando en el recurso de casación para la unificación de doctrina se invoque un motivo de infracción procesal las identidades del art. 219.1 LRJS deben estar referidas a la controversia procesal planteada, debiendo existir para apreciar la contradicción la suficiente homogeneidad entre las infracciones procesales comparadas, sin que sea necesaria la identidad en las situaciones sustantivas de las sentencias contrastadas.

Asimismo, en los supuestos de incongruencia y de falta de competencia objetiva o defecto de jurisdicción del orden social se exige que, al menos, la sentencia de contraste contenga doctrina o pronunciamiento implícito, sobre la materia en cuestión. ( STS de 11/03/2015.-R. 1797/14 ).

En todo caso conviene señalar que el acceso al recurso de casación para la unificación de doctrina de las cuestiones procesales está condicionado a la existencia de contradicción, salvo excepciones relativas a la manifiesta falta de jurisdicción, la competencia funcional de la Sala, o la cosa juzgada. Por todas, STS 30/12/2013 (R. 930/2013 ) y las que en ella se citan.

Finalmente, es criterio de esta Sala establecido con arreglo al Acuerdo no jurisdiccional de la Sala de 22/06/2011, que en los casos en que se cuestione la competencia funcional es necesario que la parte recurrente cite y aporte la sentencia de contraste, aunque no sea precisa la contradicción, concurriendo en caso contrario causa de inadmisión, así AATS 09/09/2010 (R. 4249/2009 ), 27/09/2011 (R. 2638/2010 ) y 03/07/2012 (R. 2544/2011 ).

## **3 . Sentencia referencial.**

La sentencia invocada como referencial es la STSJ Extremadura de 30 de julio de 2014 (rec. 250/2014 ).

El Juzgado ha estimado parcialmente la demanda interpuesta por el trabajador. El Ayuntamiento de Membrío y Mapfre son condenadas a pagarle 84.180 € por daños y perjuicios derivados del accidente de trabajo sufrido a resultas del cual fue declarado en situación de incapacidad permanente total, incrementados para la aseguradora con el recargo del 20% a partir del segundo año de demora y en el primer año del 50% del interés legal del dinero desde el 03-06-2011.

La sentencia recurrida fue notificada a Mapfre (19 de diciembre de 2013), que anunció el recurso de suplicación el último día del plazo (30 de diciembre), acompañando documento acreditativo de haber realizado una transferencia esa misma fecha; pero la consignación en la cuenta de Depósitos y Consignaciones del Juzgado no tiene lugar hasta el día hábil posterior (2 enero). En esas condiciones, la sentencia entiende: a) que la obligación de consignar debe cumplirse al tiempo de anunciar el recurso de suplicación; b) no es aplicable el art. 45 LRJS , puesto que dicho plazo lo es sólo para la presentación de escritos sujetos a plazo; c) la obligación de consignar el importe de la condena está sujeta al plazo de 5 días previstos en los arts. 194 y 230.1 LRJS , sin que tal defecto pueda ser objeto de subsanación.

#### **4.Consideraciones particulares.**

A) La Abogacía del Estado y la Fiscalía ponen de relieve que las pretensiones ejercitadas en las sentencias opuestas son muy distintas. En el caso referencial se interesa una indemnización por daños y perjuicios como consecuencia del accidente sufrido por el trabajador y a resultas del cual fue declarado en situación de incapacidad permanente total. En el presente asunto lo que la trabajadora reclama es el importe equivalente a tres mensualidades de sus haberes como consecuencia de haberse incumplido el plazo de preaviso al extinguir su contrato.

Esa disparidad de hechos y de pretensiones es cierta. Sin embargo, lo que ahora se discute refiere exclusivamente a un aspecto procesal, no al objeto litigioso de las respectivas demandas. Por lo tanto, las exigencias del artículo 219.1 LRJS no pueden interpretarse de ese modo integral, sino referidas a la cuestión procedimental que pudiera haber conducida a la inadmisión del recurso de suplicación.

B) La mayor flexibilidad con que debemos abordar el requisito en cuestión conduce a que lo tengamos por cumplido. Pese a que un caso refleja la consignación mediante ingreso en metálico y el otro a través de transferencia, las dudas sobre validez de la conducta desplegada por quien desea recurrir abocan al mismo punto. Se trata de saber si la posibilidad de presentar escritos procesales "el día después" debe interpretarse de manera restrictiva o también permite que dentro del mismo se cumplan los requisitos materiales (depósito, consignación, fianza, etc.) que son exigidos para superar determinado hito procesal.

C) En suma, existe identidad en cuanto a la cuestión de fondo, respecto de la que la sentencia recurrida admite la consignación en el día de "gracia" de los arts. 45 LRJS y 135 LEC , mientras que la sentencia de contraste entiende que dicho plazo sólo es para la presentación de escritos pero no sirve para las consignaciones.

### **TERCERO.- Normas y doctrina sobre el plazo para consignar.**

#### **1. Normas cuya aplicación se discute.**

El artículo 45 LRJS ("Plazo y lugar de presentación de escritos") está integrado por dos apartados; debemos examinarlos con detalle, en especial el primero de ellos:

1. Cuando la presentación de un escrito esté sujeta a plazo, podrá efectuarse hasta las quince horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo en el servicio común procesal creado a tal efecto o, de no existir éste, en la sede del órgano judicial.

2. En ningún caso se admitirá la presentación de escritos dirigidos al orden social en el juzgado que preste el servicio de guardia.

El artículo 135 LEC ("Presentación de escritos, a efectos del requisito de tiempo de los actos procesales") cuenta con cinco extensos apartados, de cuyo contenido interesa prestar atención a los siguientes fragmentos:

1. [...] Se podrán presentar escritos y documentos en formato electrónico todos los días del año durante las veinticuatro horas.

Presentados los escritos y documentos por medios telemáticos, se emitirá automáticamente recibo por el mismo medio, con expresión del número de entrada de registro y de la fecha y la hora de

presentación, en la que se tendrán por presentados a todos los efectos. En caso de que la presentación tenga lugar en día u hora inhábil a efectos procesales conforme a la ley, se entenderá efectuada el primer día y hora hábil siguiente [...].

5. La presentación de escritos y documentos, cualquiera que fuera la forma, si estuviere sujeta a plazo, podrá efectuarse hasta las quince horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo [...].

Dentro del Título dedicado a regular el recurso de suplicación el artículo 194 LRJS ("Anuncio del recurso") establece lo siguiente:

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, graduado social colegiado o de su 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 graduado social colegiado, o representante ante el juzgado que dictó la resolución impugnada, dentro del indicado plazo.

Al disciplinar las cuestiones comunes a los recursos de suplicación y casación, el artículo 230 LRJS ("Consignación de cantidad") alberga en su número 1 una norma muy relevante para nuestro caso:

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

## **2. Apunte sobre el alcance de la expuesta regulación.**

Para garantizar la seriedad del recurso, así como el cumplimiento del fallo recurrido, el ordenamiento jurídico exige al impugnante que proceda a constituir, en condiciones comunes a la casación, y en su caso, el importe a cuyo pago hubiese sido condenado ( art. 230 LRJS ).

Han sido, sobre todo, sentencias constitucionales ( *v. gr.* , SSTC 2/1989 , 105/1989 y 134/1989 ) las que, atendiendo a las derivaciones del derecho a la tutela judicial efectiva, han venido aconsejando que no se aproveche cualquier imperfección procedimental para llevar al fracaso y dejar de estudiar peticiones del justiciable. La posibilidad de remediar fallos no sustanciales que se aprecien incluso en esta fase preparatoria del recurso ha acabado por ser acogida, de forma explícita, por el legislador. A su vez, el art. 195.2 LRJS entiende que es insubsanable el incumplimiento frontal de los requisitos.

Los anteriores requisitos de consignación y aseguramiento de la condena deben justificarse, junto con la constitución del depósito necesario para recurrir, en su caso, en el momento del anuncio del recurso de suplicación. Lo que no hace la LRJS es precisar si el día posterior al cumplimiento del plazo sirve solo para presentar el escrito de anuncio o también para, dentro de los márgenes concedidos por el art. 45 , cumplir con las exigencias de consignación expuestas.

## **3 . Criterios de la Sala.**

Digamos ya que esta Sala no ha mantenido un criterio unánime y constante a la hora de resolver el interrogante que nos ocupa.

En ocasiones hemos entendido que el día adicional habilitado por el art. 45.1 LRJS y preceptos concordantes únicamente permite la presentación de escritos durante sus primeras quince horas. El cumplimiento de las cargas derivadas de la necesidad de depositar o consignar no puede demorarse a esa fecha adicional. Los argumentos acogidos son los siguientes:

La finalidad de aquel precepto ( art. 135 LEC ) es la de ampliar el margen para la presentación de escritos ante los órganos judiciales. El ingreso del depósito ni constituye un acto de presentación de un escrito ni se efectúa ante órgano judicial alguno, sino en la entidad bancaria en la que se halla la cuenta designada al efecto.

El artículo 135 LEC no puede ser aplicado, dado que no estamos ante un acto de parte consistente en la presentación de escrito ante el órgano judicial, sino ante el cumplimiento del requerimiento de subsanación de la omisión del preceptivo depósito para recurrir; actuación cuyo sometimiento a plazo no admite prórroga alguna.

Es doctrina constitucional conocida por reiterada que el principio pro actione se encuentra modulado en sede de recursos, y que una resolución razonada y no arbitraria sobre la inadmisión, con base en el incumplimiento de los requisitos y presupuestos legales del recurso también satisface el referido derecho fundamental.

Su doctrina aparece reiterada por diversos Autos como los de 24 mayo 2012 (rec. 24/2012); 18 diciembre 2014 (rec. 50/2014); 16 abril 2015 (rec. 87/2014); 26 enero 2017 (rec. 15/2016); 7 noviembre 2017 (rec. 36/2017).

Sin embargo, en alguna ocasión hemos aplicado a la obligación de consignar el mismo régimen que a la presentación de escritos sujeta a plazo, permitiendo que se realice hasta las 15 horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo. Es el criterio asumido por el ATS 28 octubre 2015 (rec. 21/2015 ):

La interpretación de los anteriores preceptos debe venir inspirada a la luz del derecho de acceso a los órganos judiciales, principio Pro Actione; que exige a los órganos judiciales interpretar los requisitos y presupuestos legales superando los obstáculos que puedan dificultar o impedir el planteamiento de sus pretensiones, en el sentido más favorable al ejercicio de la acción. Y ello es así, porque en nuestro caso la exigencia de haber realizado los preceptivos depósitos o consignaciones para recurrir, antes del momento de la presentación del preceptivo escrito de anuncio o preparación, aún cuando todo ello, consignación, depósito y presentación, se hubiere realizado en el propio día, al amparo del art. 45.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , no constituye ninguna transgresión de la norma procesal expuesta, careciendo de justificación una interpretación que circunscribiera la realización de consignaciones y depósitos a los límites estrictos del plazo legal, cuando como requisitos imprescindibles pero accesorios, deberían venir amparados por el mismo plazo que la ley ofrece a las partes para la realización de la actividad principal, que es en definitiva la presentación del escrito en el que formulan su voluntad de recurrir.

Debe añadirse ahora la necesidad que tiene el intérprete de la norma de unificar y asegurar con ello la aplicación de la ley procesal, evitando que un mismo momento procesal y la actividad de las partes en él, se vea afectado por interpretaciones diversificadas de los requisitos y plazos, que dificultan en general el curso del procedimiento, generando con ello dudas innecesarias a los profesionales y recursos más innecesarios aún.

#### **4 . Apunte sobre los criterios sostenidos por esta Sala.**

De manera mayoritaria, los Autos dictados por esta Sala Cuarta han entendido que la habilitación del día siguiente al del vencimiento de un plazo procesal posee una limitada funcionalidad: presentar escritos dirigidos al órgano judicial. La literalidad de los preceptos aplicables ( arts. 45.1 LRJS y 135.5 LEC ) y la baja intensidad con que el principio pro actione juega cuando se trata de normas sobre recursos procesales cimentan esa interpretación.

De manera aislada, se ha sostenido que no existe razón para cercenar el acceso al recurso cuando dentro del plazo habilitado para ello se cumple la exigencia de consignar, actividad cuyo régimen debe ser el mismo que el acto procesal del que depende.

#### **5 . La tutela judicial y los requisitos formales para interponer el recurso.**



Siempre que está en juego el acceso a la jurisdicción, los Tribunales vienen obligados a no realizar una interpretación rigorista o formalista de las exigencias legales, permitiendo incluso la subsanación de los defectos no esenciales en que haya podido incurrir la parte. Al mismo tiempo, es claro que los requisitos establecidos por las normas procesales cumplen un importante papel para garantizar derechos ajenos, permitir la contradicción y propiciar una tutela judicial acorde con los trazos del Estado de Derecho. Esa tensión entre flexibilidad y cumplimiento de lo importante se proyecta de modo específico cuando hay que examinar la concurrencia de los requisitos de un recurso de casación.

*Necesidad de cumplir las exigencias procesales de los recursos* .- La concurrencia de los presupuestos y el cumplimiento de los requisitos procesales exigidos para la admisibilidad de los recursos es fiscalizable con parámetros de constitucionalidad, salvo que la decisión judicial incurra en arbitrariedad o descansa en error patente ( SSTC 58/1995 , 209/1996 y 127/1997 ). El principio *pro actione* no opera con igual intensidad en el acceso al recurso que en el acceso a la jurisdicción ( STC 37/1995 ) pues el acceso a los recursos sólo surge de las leyes procesales que regulan dichos medios de impugnación ( SSTC 211/1996 y 258/2000 ). No es admisible que el criterio antiformalista conduzca a prescindir de los requisitos establecidos por las leyes que ordenan el proceso y los recursos en garantía de los derechos de todas las partes ( STC 115/2012 ).

*Proyección antiformalista de la tutela judicial* . - Una vez reconocida legalmente la procedencia de un recurso, el acceso al mismo (en los términos y con los requisitos establecidos) se incorpora al derecho de tutela judicial efectiva, integrándose en él, con la posibilidad, por tanto, de que se aprecie su desconocimiento o violación cuando se impida dicho acceso por causas no razonables o arbitrarias, o bien por una interpretación o aplicación rigorista, literal, no concorde con los fines de la norma legal que autorice el recurso. Entre otras muchísimas, pueden verse en tal sentido las SSTC 3/1983 , 113/1988 , 4/1995 y 135/1998 . No debe rechazarse el examen de una pretensión por defectos formales o deficiencias técnicas cuando el escrito correspondiente suministra datos suficientes para conocer precisa y realmente la argumentación de la parte, pues lo relevante no es la forma o técnica del escrito de recurso, sino su contenido y si éste es suficiente para llegar al conocimiento de la pretensión ha de analizarse y no descartarse de plano; por todas, véanse las SSTC 18/1993 , 37/1995 , 135/1998 y 163/1999 .

#### **CUARTO.- Resolución.**

Digamos ya que consideramos acertado el criterio acogido por la sentencia recurrida. Expliquemos las razones de ello.

##### **1. Examen de la regulación aplicable.**

A) El ya reproducido artículo 230.1 LRJS contiene un doble mandato en orden al cumplimiento de la carga en él contemplada: 1º) "Haber consignado" la cantidad objeto de la condena. 2º) Acreditarlo "al anunciar el recurso de suplicación o al preparar el recurso de casación".

No hay en la norma, por tanto, un plazo específico o diferenciado para cumplir con la obligación de consignar y otro para la presentación del escrito manifestando el propósito de impugnar la resolución judicial de la que se discrepa.

B) El artículo 194 LRJS sí establece un plazo para anunciar el recurso de suplicación ("los cinco días siguientes a la notificación" de la resolución que va a combatirse). Es evidente que a ese plazo le resulta aplicable la facilidad contemplada en el artículo 45.1 LRJS (en términos similares a los del artículo 135.5 LEC ).

El problema, al cabo, surge porque el precepto procesal que habilita una parte de la jornada siguiente a la última de cualquier plazo procesal solo habla de presentación de escritos (la LEC también alude a los "documentos"), pero no de cumplimiento de otras cargas.

C) Configurada legalmente la obligación de consignación como un presupuesto procesal para la admisión del recurso, su incumplimiento lleva aparejado, según precisa el art. 230.4 LRJS , el que

se tenga por no anunciado o no preparado, según proceda, el correspondiente recurso, así como la declaración de la firmeza de la resolución que se pretendiera recurrir. Ni en estos preceptos, ni en otros concordantes ( art. 229.4 LRJS se aborda la cuestión que ahora nos ocupa.

## **2. Consideraciones específicas.**

A) En nuestro caso el Consorcio condenado por la sentencia del Juzgado de lo Social acepta tanto la validez de la obligación de consignar el importe de la condena (lo que la STC 166/2016 y las en ella citadas recuerda) cuando que le afecte subjetivamente (pese a su carácter de ente público). Lo que defiende el a posibilidad de cumplir con ese presupuesto procesal del modo en que lo ha hecho, dentro del plazo adicional del artículo 45.1 LRJS .

B) Al margen de que actualmente posea sentido la habilitación de esas horas adicionales a las propias de los plazos procesales (puesto que la presentación de documentos electrónicos ha eliminado el problema que vino a resolverse con ello), lo cierto es que nuestras leyes procesales contemplan esa facilidad. Y si esas quince horas están habilitadas para la presentación del anuncio no debe impedirse que dentro de ellas se lleve a cabo el mismo con arreglo a las previsiones comunes.

Dar validez a la presentación del anuncio pero no a la previa consignación del importe de la condena comporta una interpretación restrictiva que sintoniza poco con la interpretación flexible de las exigencias procesales (incluso de las establecidas para los recursos). Recordemos que los requisitos procesales que condicionan el acceso a los recursos legalmente establecidos han de ser interpretados a la luz del derecho fundamental del artículo 24.1 y «en el sentido más favorable a su efectividad, de modo que tales requisitos no se conviertan en meras trabas formales o en exigencias que supongan un obstáculo injustificado» ( SSTC 5/1988, de 21 de enero , y 176/1990, de 12 de noviembre ).

C) La obligación de consignar el importe de la condena ha de cumplirse con arreglo a lo pedido legalmente. El anuncio del recurso que prescinda por completo de acreditar que así ha sido está condenado al fracaso.

Pero constituye una interpretación excesivamente rigorista de la construcción legal la asumida por la doctrina referencial. Consideramos erróneo el rechazo del anuncio de un recurso de suplicación tempestivo y acreditando el cumplimiento de la obligación de consignar por la exclusiva razón de que la consignación se ha realizado dentro del plazo habilitado por el artículo 45.1 LRJS .

D) Desde el punto de vista teleológico, carece de sentido que esté abierto un plazo procesal (por mandato del artículo 45.1 LRJS ) y que no se permita llevar a cabo, dentro del mismo, las actuaciones necesarias para superar el hito procesal de referencia.

E) Desde el punto de vista sistemático, recordemos que la LRJS no habilita un tiempo específico para llevar a cabo la consignación. Se limita a pedir la acreditación de haberla realizado cuando se anuncia el recurso de suplicación.

Entender que la consignación realizada antes del anuncio es ineficaz porque no se beneficia de la regla del artículo 45.1 LRJS altera la jerarquía implícita en la regulación: la obligación principal es la de anunciar el recurso y la accesoria la de consignar. No es razonable pensar que la norma ha permitido llevar a cabo la conducta principal en el plazo añadido al general, pero sin aceptar que (dentro del mismo) se cumpla con el deber accesorio.

F) Por todo lo anterior, procedemos ahora a armonizar las posiciones discrepantes que sobre el particular hemos venido manteniendo. La doctrina que sentamos se resume así:

La interpretación de las exigencias procesales a la hora de anunciar el recurso de suplicación debe ser exigente, pero no rigorista.

Cumplir con la obligación de consignar el importe de la condena en el tiempo habilitado por el artículo 45.1 LRJS no está vedado ni comporta infracción procesal alguna.

El cumplimiento de este requisito (imprescindible pero accesorio) puede llevarse a cabo dentro del plazo procesal fijado para el principal (anuncio del recurso de suplicación).

### **3. Desestimación.**

Por cuanto antecede, y de acuerdo con el Informe del Ministerio Fiscal, debemos desestimar el recurso interpuesto, con la consiguiente declaración de firmeza de la sentencia recurrida.

Recordemos que la cuestión sustantiva sobre la que han debatido las partes procesales (derecho a percibir el importe equivalente a un preaviso de quince días o de tres meses) ha quedado fuera del debate casacional. Por tanto, ninguna consideración cabe respecto de ella.

Pese a la regla general sobre imposición de costas a la parte vencida en el recurso, dada su condición personal ( art. 235.1 LRJS ), en este caso no cabe condenarla al pago.

## **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

:

- 1) Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D<sup>a</sup> Justa , representada y defendida por el Letrado Sr. Riera Pastor.
- 2) Declarar la firmeza de la sentencia 2392/2016 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, de 9 de noviembre de 2016, en el recurso de suplicación nº 3269/2015 , interpuesto frente a la sentencia dictada el 29 de junio de 2014 por el Juzgado de lo Social nº 5 de Alicante , en los autos nº 688/2012, seguidos a instancia de dicha recurrente contra el Fondo de Garantía Salarial y Consorcio Casa del Mediterráneo, sobre cantidad.
- 3) No imponer las costas a la parte vencida en el presente recurso.

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

Así se acuerda y firma.