



Roj: **STSJ CL 3565/2022 - ECLI:ES:TSJCL:2022:3565**

Id Cendoj: **47186340012022101484**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **19/09/2022**

Nº de Recurso: **1513/2022**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **ALFONSO GONZALEZ GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJS, Zamora, núm. 2, 03-03-2022 (proc. 522/2021),  
STSJ CL 3565/2022**

**T.S.J.CASTILLA-LEON SOCIAL**

VALLADOLID

**SENTENCIA: 01405/2022**

C/ANGUSTIAS S/N (PALACIO DE JUSTICIA) 47003.VALLADOLID

**Tfno:** 983458462-463

**Fax:** 983.25.42.04

**Correo electrónico:**

**NIG:** 49275 44 4 2021 0001080

Equipo/usuario: MAH

Modelo: 402250

**RSU RECURSO SUPLICACION 0001513 /2022**

Procedimiento origen: DOI **DESPIDO** OBJETIVO INDIVIDUAL 0000522 /2021

Sobre: **DESPIDO** OBJETIVO

**RECURRENTE/S D/ña** DIBEA ESTETIC SL

**ABOGADO/A:** LIDIA CALATAYUD HIGUERAS

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

**RECURRIDO/S D/ña:** Julia , MARTALI ESTETICA SL

**ABOGADO/A:** FERNANDO PAIVA VIÑAS,

**PROCURADOR:** , LUIS ANGEL TURIÑO SANCHEZ

**GRADUADO/A SOCIAL:** ,

Ilmos. Sres.:

D. Emilio Álvarez Anllo

Presidente de la Sala



D. José Manuel Riesco Iglesias

*D. Alfonso González González/*

En Valladolid, a diecinueve de septiembre de dos mil veintidós.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, compuesta por los Ilmos. Sres. anteriormente citados ha dictado la siguiente

## SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación núm. 1513 de 2.022, interpuesto por la empresa DIBEA ESTETIC, S.L. contra sentencia del Juzgado de lo Social Nº 2 de Zamora, en el Procedimiento **Despido** Objetivo Individual nº 522/2021, de fecha 3 de marzo de 2022, aclarada por auto de fecha 6 de abril de 2022, en demanda promovida por D<sup>a</sup> Julia contra la empresa recurrente y MARTALI ESTÉTICA, S.L., habiendo sido parte el MINISTERIO FISCAL, sobre **DESPIDO** OBJETIVO, ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. D. ALFONSO GONZÁLEZ GONZÁLEZ.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.**- Con fecha 24 de noviembre de 2021, se presentó en el Juzgado de lo Social de Zamora Número 2 demanda formulada por la parte actora en la que solicitaba se dictase sentencia en los términos que figuran en el Suplico de la misma. Admitida la demanda y celebrado el juicio, se dictó sentencia en los términos señalados en su parte dispositiva.

**SEGUNDO.**- En referida Sentencia y como Hechos Probados constan los siguientes:

" **PRIMERO.** - La actora ha venido prestando servicios para la demanda, Martali Estética SL desde el 28 de mayo de 2019 a jornada completa, con la categoría actual de directora grupo IV y contrato indefinido, rigiendo la relación laboral el convenio de peluquerías institutos de belleza y gimnasios; percibiendo un salario bruto de 44,30 euros, con prorrata de pagas extras, en las instalaciones que regenta la demandada en esta ciudad de Zamora, en Avenida de las Tres Cruces 11

Dicha empresa tiene por objeto la depilación láser, tratamientos de estética (faciales y corporales) y medicina estética, no invasiva (Botox, hilos tensores, mesoterapia etc.

Siendo una Franquiciada del mismo grupo que Dibe Estetic SL, grupo IDEAL.

**SEGUNDO.** - En fecha 29 de octubre de 2021, viernes, Martali Estética SL, remite carta a la actora comunicándole su **despido**, por causa objetiva, causas económicas, productivas y organizativas, según consta en carta de **despido** que obra unida a las actuaciones y que se da íntegramente pro reproducida, sin preaviso, y ofreciendo a la actora, una indemnización 2.128,50 € equivalente a 20 días de salario por año de servicio, con el límite de 12 mensualidades,

y un preaviso que no han sido abonados, y que por falta de liquidez actualmente, no puede ser puesta a su disposición, de acuerdo con lo establecido en el Art.53.b. del Estatuto de los Trabajadores.

A la fecha del **despido** la actora estaba embarazada extremo este que era conocido por su empleadora.

**TERCERO.** - MARTALI ESTETICA S.L, ceso en su actividad el mismo día del **despido**, presentando declaración de insolvencia ante el Juzgado previa al concurso, en fecha 20-11-2021.

Por Decreto de 2 de noviembre de 2021, el Juzgado de los Mercantil nº 6 de Madrid en los Autos 838/2021, ha admitido a trámite la comunicación de insolvencia y de inicio de negociaciones para alcanzar un acuerdo de refinanciación, solicitando la concesión de los efectos previstos en lo art. 583 a 595 del TRLC.

Procediendo a despedir, además de a la actora, a las otras dos trabajadoras que prestaban servicios en dicho centro: Doña Africa, extinguiendo su contrato eventual por circunstancias de la producción, en fecha 26 de octubre y Doña Carlota, por causas objetiva el 29 de octubre de 2021. Rescindiendo así mismo el contrato de alquiler con la propiedad

**CUARTO.** - EL primer día laborable, al siguiente al **despido**, de la actora, esto es el día 2 de noviembre de 2021, toda vez que los sábados y domingos dicho centro permanece cerrado como se puede comprobar en la página Web del mismo, y el día 1 de noviembre era festivo, (día de todos los santos), el establecimiento, en el que venía prestando servicios ésta, sito en Avenida de las Tres cruces nº 11, paso a ser explotado por la codemandada Dibe Estetic SL, franquiciada así mismo de IDEAL, que se hizo cargo de los tratamientos contratados por las clientas de Martali.



Constando probado, que en fecha 2 del 11 de 2021, dicha codemandada procedió a suscribir contratos de trabajo temporal, con las otras dos trabajadoras despedidas por Martali, esto es con Doña Africa , en virtud de contrato a tiempo completo, y con Doña Carlota , en virtud de contrato a tiempo parcial, ambos por circunstancias de la producción, no así a la demandante.

**QUINTO.** - La demandante no ostenta cargo de representación legal o sindical de los trabajadores.

**SEXTO.** - Con fecha 23-11-2021, se celebró acto de conciliación, en virtud de papeleta del 8-11-2021, que concluyó sin avenencia."

**TERCERO.**- Interpuesto Recurso de Suplicación contra dicha sentencia por la empresa DIBEA ESTETIC, S.L. fue impugnado por la parte actora y por el MINISTERIO FISCAL. Elevados los autos a esta Sala, se designó Ponente, acordándose la participación a las partes de tal designación.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**- Tiene declarado de forma reiterada el Tribunal Constitucional que, por su carácter de orden público, corresponde al órgano que resuelve la suplicación el comprobar la concurrencia de los requisitos establecidos legalmente para el acceso al recurso ( sentencia 58/93, de 15 de febrero , que cita, a su vez, las sentencias 109/92 , 143/92 y 144/92). En igual sentido se pronuncia el Tribunal Supremo en sentencias, entre otras, de 19.01.73 y 12.02.94 , señalando que se trata de un tema referido al ámbito de la competencia funcional que afecta a las normas esenciales del proceso y que escapa del poder dispositivo de las partes.

Así pues, la cuestión de la recurribilidad de una resolución dictada por los tribunales constituye materia de orden público procesal y, como tal, debe incluso ser examinado y resuelto de oficio por la Sala, sin necesidad de denuncia por las partes.

**SEGUNDO.**- La sentencia de instancia declara en su fallo lo siguiente: "QUE ESTIMANDO COMO ESTIMO la demanda interpuesta por DOÑA Julia contra MARTALI ESTÉTICA SL, y DIBEA ESTETIC SL, con intervención del Ministerio Fiscal. DEBO DECLARAR Y DECLARO LA NULIDAD DEL **DESPIDO** de fecha 29 de octubre de 2021, por vulneración de derechos fundamentales. CONDENANDO A LAS DEMANDADAS a estar y pasar por dicha declaración debiendo Dibe Estetic S.L., subrogarse en el contrato de la actora, y readmitirla inmediatamente en el mismo puesto y en las mismas condiciones que estaba antes de ser despedida, y además a pagarle a la trabajadora los salarios de tramitación desde el día que se le despidió hasta el día en que sea readmitida fijándose como base reguladora para su cálculo la de 44,30 euros".

Mediante auto de 6 de abril de 2022 se acuerda lo siguiente: "Vistas las manifestaciones efectuadas por las partes NO ha lugar a efectuar aclaración alguna de la SENTENCIA Nº 97/2022, de fecha 3/03/2022 dictada en la presente causa, al no tratarse de un error u omisión. Debiendo en su caso, ser en ejecución de sentencia cuando se dilucide el montante de dichos salarios de tramitación".

La empresa recurrente en su escrito de anuncio hace constar lo siguiente: "En cuanto al importe de la condena, consistente, según el fallo de la Sentencia, en "los salarios de tramitación desde el día que se le despidió hasta el día en que sea readmitida", hemos de señalar que, si bien la trabajadora ha sido readmitida con fecha de 14 de marzo de 2022, es necesario aclarar que no se han devengado salarios de tramitación desde la fecha del **despido** hasta la fecha de readmisión, toda vez que la trabajadora, a la fecha del **despido**, se encontraba de baja médica por riesgo de embarazo, la cual concatenó con la baja por maternidad en la que se encuentra todavía en la actualidad, percibiendo en ambos casos la prestación por riesgo de embarazo y prestación por maternidad consecutivamente. Por ello, considera esta parte que, s.e.u.o, no se han devengado salarios de tramitación y, por ende, no existe un importe de condena como tal que se deba consignar en la cuenta del Juzgado".

La empresa recurrente no ha consignado la cantidad objeto de condena al no consignar los salarios de tramitación fijados en la sentencia, devengados desde el **despido** hasta que se produzca la readmisión en cuantía de 44, 30 euros diarios.

**TERCERO.**- Con carácter previo debe analizarse por la Sala la concurrencia del requisito preceptuado por el legislador en el art. 230.1 de la LRJS-"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"- y la aparejada inadmisión del recurso formalizado para el caso de no haber efectuado la pertinente consignación, de conformidad con lo prevenido en el apartado 4 del mismo precepto -"Si el recurrente no



hubiere efectuado la consignación o aseguramiento de la cantidad objeto de condena en la forma prevenida en los apartados anteriores, incluidas las especialidades en materia de Seguridad Social, el juzgado o la Sala tendrán por no anunciado o por no preparado el recurso de suplicación o de casación, según proceda, y declararán la firmeza de la resolución mediante auto contra el que podrá recurrirse en queja ante la Sala que hubiera debido conocer del recurso", que, en la fase procesal en la que nos encontramos, habría de determinar su conversión en causa desestimación del recurso, vedando el enjuiciamiento del contenido que plantea.

Precisaremos en este momento que no abordamos un supuesto de consignación insuficiente o déficit en el aseguramiento, sino que se trata de una carencia absoluta o total. Tradicionalmente, en doctrina ya cristalizada, se ha entendido que, si el recurrente infringiera el deber de consignar o de asegurar la cantidad objeto de condena, el órgano judicial declarará tener por no anunciado el recurso; la Sala IV viene distinguiendo esos dos supuestos y afirmando que el incumplimiento total del requisito de la consignación constituye una omisión insubsanable (ya en *STS 17.02.1999, rec. 741/1998*; *STS 11.12.2002, rec. 727/2002*).

El Tribunal Constitucional ha declarado que, si bien la subsanación constituye un remedio justo para las irregularidades o defectos en el cumplimiento de las exigencias procesales, ello no puede invocarse ni procede acordarla cuando lo que se ha producido es un incumplimiento frontal y pleno de los requisitos. Consecuentemente cuando, cual aquí sucede, la exigencia de la consignación fue incumplida en su totalidad, no puede considerarse susceptible de convalidación. En *STC 343/1993, de 22 de noviembre*, explícitamente consideró insubsanable la falta total de consignación argumentando que en estos supuestos en los que "hay inexistencia de actividad consignataria y no solo 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 [ *STS de 19 de junio de 2001, R. 1250/2000* y *AATS de 8 de septiembre de 2003, R. 17/2003*, *17 de octubre de 2003, R. 16/2003*, *27 de septiembre de 2004, R. 23/2004*, *27 de enero de 2005, R. 42/2004*, *31 de marzo de 2006, R. 3701/2005* hasta las más recientes *ATS de 11 de octubre de 2016, R. 32/2016* y *18 de enero de 2017, R. 48/2016* ]. Criterio que fue acogido por la LRJS en el precepto mencionado y que rememora la *STS IV de 4.12.2018, rcud 4553/2017*.

Restaría reiterar que la naturaleza no subsanable de ese requisito de consignación o aseguramiento de la cantidad objeto de condena en la forma prevenida en la LRJS, no conculca el derecho a la tutela judicial efectiva (ex. *art. 24 CE*), "pues, el derecho a acceder a los recursos previstos por la ley, viene condicionado al cumplimiento de los requisitos legales, sin que quepa, en esta materia de orden público, establecer una regulación convencional o una interpretación judicial diferente, dado que el derecho a acudir ante un determinado Tribunal deduciendo una pretensión definida, sólo se adquiere de acuerdo con la ley y, únicamente puede ejercitarse en la forma y con los requisitos que ésta establezca ( *STC 85/1987, de 18 de noviembre* ) [ *STS de 19 de junio de 2001, R. 1250/2000* y *AATS de 8 de septiembre de 2003, Rec. 17/2003*, *17 de octubre de 2003, Rec. 16/2003*, *27 de septiembre de 2004, Rec. 23/2004*, *27 de enero de 2005, Rec. 42/2004*, *31 de marzo de 2006, R. 3701/2005*, *de 11 de octubre de 2016, Rec. 32/2016* y *18 de enero de 2017, Rec. 48/2016*, entre muchas otras].

Conviene recordar que, la consignación es una medida que trata de asegurar la ejecución de la sentencia si fuera posteriormente confirmada, a la vez que trata de evitar los recursos meramente dilatorios y la posibilidad de que el tiempo en tramitar el recurso pueda provocar eventuales situaciones de insolvencia que hagan inefectiva la ejecución de la condena.

En el presente caso, la empresa recurrente no ha consignado la cantidad objeto de condena al no consignar los salarios de tramitación fijados en la sentencia, devengados desde el **despido** hasta que se produzca la readmisión en cuantía de 44, 30 euros diarios.

Si la empresa entendía que no procedía su abono tenía que haberlos consignados para poder recurrir y en el recurso haber intentado modificar los hechos probados y el fallo a efectos de que se le exonerara de pagar los salarios de tramitación. Además, la propia juzgadora ya le advirtió de que no procedía aclaración de la sentencia y que, en su caso, se resolvería en ejecución de sentencia el montante de los salarios de tramitación.

En consecuencia, la falta de consignación no asegura ni garantiza la ejecución de la sentencia siendo requisito imprescindible para poder recurrir.

Las precedentes consideraciones determinan ahora, en función del momento procesal alcanzado, el fracaso del recurso de suplicación formalizado -la causa de inadmisión concurrente se ha transformado en causa de desestimación-, confirmando la sentencia de instancia.

Lo razonado lleva a desestimar el recurso de suplicación por concurrir la causa de inadmisión examinada.

Cuando de forma indebida un órgano judicial haya admitido a trámite un recurso de suplicación, procede acordar la nulidad de las correspondientes actuaciones, de conformidad con lo dispuesto en el *art. 238 de la Ley Orgánica del Poder Judicial*, retro trayéndolas al momento en que se notificó la resolución impugnada.



Este acuerdo del órgano judicial que entiende del recurso revestirá la forma de sentencia, pues el haber admitido inicialmente el recurso no impide declarar su inadmisibilidad con posterioridad, cuando así se constate, conforme razona el *Tribunal Constitucional en sentencia 318/94, de 28 de noviembre*.

Por lo expuesto y

**EN NOMBRE DEL REY**

## FALLAMOS

Que, debemos DESESTIMAR y DESESTIMAMOS, por causa de inadmisión, el recurso de suplicación interpuesto por la empresa DIBEA ESTETIC SL contra la sentencia dictada el 3 de marzo de 2022 por el Juzgado de lo Social nº 2 de Zamora, aclarada por auto de fecha 6 de abril de 2022, autos 522/2021, en procedimiento de **despido** seguido a instancia de D<sup>a</sup> Julia frente a MARTALI ESTÉTICA SL y DIBEA ESTETIC SL, con intervención del MINISTERIO FISCAL y, en consecuencia, confirmamos en su integridad la sentencia de instancia.

Acordamos la devolución del depósito de 300 euros al haberse inadmitido el recurso de suplicación y haberse retrotraído las actuaciones al momento de tenerse por anunciado el recurso.

Notifíquese la presente a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia en su sede de esta Capital. Para su unión al rollo de su razón, líbrese la correspondiente certificación incorporándose su original al libro de sentencias.

### SE ADVIERTE QUE:

Contra la presente sentencia, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá prepararse dentro de los diez días siguientes al de esta notificación, mediante escrito firmado por Abogado y dirigido a esta Sala, con expresión sucinta de la concurrencia de requisitos exigidos, previstos en el artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Todo el que intente interponer dicho recurso sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social consignará como depósito la cantidad de **600,00 euros** en la cuenta núm. 2031 0000 66 1513 22 abierta a nombre de la Sección 2<sup>a</sup> de la Sala de lo Social de este Tribunal, en la oficina principal en Valladolid del Banco Santander, acreditando el ingreso.

Si se efectúa a través de transferencia bancaria desde otras entidades o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número 0049 3569 92 0005001274, código IBAN ES55, y en el campo concepto deberá contener los 16 dígitos que corresponden a la cuenta expediente indicado en el apartado anterior.

Asimismo, deberá consignar separadamente en la referida cuenta la cantidad objeto de condena, debiendo acreditar dicha consignación en el mismo plazo concedido para preparar el Recurso de Casación para Unificación de doctrina.

Firme que sea esta sentencia, devuélvase los autos, junto con la certificación de esta, al Juzgado de procedencia para su ejecución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.