



Roj: **STS 442/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:442**

Id Cendoj: **28079140012019100049**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **31/01/2019**

Nº de Recurso: **868/2017**

Nº de Resolución: **78/2019**

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

Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 868/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 78/2019

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesus Gullon Rodriguez, presidente

D. Fernando Salinas Molina

D^a. Maria Milagros Calvo Ibarlucea

D^a. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Sebastian Moralo Gallego

En Madrid, a 31 de enero de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la letrada D.^a Ángeles Barcia Cantalejo, en nombre y representación de D. Elias , contra la sentencia dictada el 7 de septiembre de 2016 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, en el recurso de suplicación núm. 3009/2015 , que resolvió el formulado contra el auto dictado por el Juzgado de lo Social núm. 5 de Sevilla, de fecha 8 de mayo de 2015 , recaída en autos núm. 156/2014, seguidos a su instancia frente a Cocinas e Interiorismo, S.L., con citación del Fondo de Garantía Salarial.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 8 de mayo de 2015 el Juzgado de lo Social nº 5 de Sevilla dictó auto , en el que constan los siguientes antecedentes de hecho:

" **1º.** - En fecha 31 de enero de 2014 se dictó decreto que admitió a trámite la demanda y convocaba y señalaba para el día 27 de enero de 2015 a las 11:30 horas de su mañana para la celebración del acto de juicio citando asimismo la misma resolución para la conciliación a celebrar a las 11 horas para la acreditación de las partes y de su representación procesal ante el Secretario Judicial. Asimismo la resolución advertía las partes que de no comparecer ni alegar justa causa que motive la suspensión del acto de conciliación o juicio podrá Secretario el primer caso y el Juez en el segundo tener al actor por desistido de la demanda y si se tratase del demandado



no impedirá la celebración de los actos de conciliación y juicio, continuando este sin necesidad de declarar su rebeldía.

2º.- El 27 de enero de 2015 compareció en el Juzgado el Ldo. D. Miguel Ángel Arenas Expósito, en nombre y representación del Fondo de Garantía Salarial, y siendo las 11:10 y no habiendo comparecido Elías y la empresa Cocinas e Interiorismo S.L. habiéndose llamado por tres veces, tanto en la primera planta de Vistas como en la Secretaría se le tuvo por desistido en ese acto, dictándose en dicha fecha Decreto en este sentido.

3º.- En fecha 30 de enero de 2015 se interpuso por Lda. Dña. Ángeles Barcia Cantalejo en nombre y representación de Don Elías recurso de revisión contra la resolución, Decreto de fecha veintisiete de enero de dos mil quince dictada en estos autos.

4º.- Admitido a trámite el recurso, se dio traslado del mismo a las demás partes personadas por plazo común de tres días, con el resultado que obra en las actuaciones".

En el precitado auto consta la siguiente parte dispositiva: "Dispongo: desestimar el recurso de revisión interpuesto por la Lda. Dña. Ángeles Barcia Cantalejo, contra el decreto de fecha 27.01.15 y cuya resolución confirmo en su integridad".

SEGUNDO.- La anterior resolución fue recurrida en suplicación por el actor ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, la cual dictó sentencia en fecha 7 de septiembre de 2016, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Con desestimación del recurso de suplicación interpuesto por la letrada Doña Ángeles Barcia Cantalejo, en nombre y representación de Don Elías contra el auto dictado por el Juzgado de lo Social número 5 de Sevilla con fecha 8 de mayo de 2015 en sus autos nº 156/2014 sobre despido promovidos por dicho recurrente contra COCINAS E INTERIORISMO, S.L., con citación del Fondo de Garantía Salarial, debemos confirmar y confirmamos el auto impugnado".

TERCERO.- Por la representación del demandante se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Andalucía, sede en Granada, en fecha 21 de octubre de 2015 (RSU 1995/2015).

CUARTO.- Admitido a trámite el presente recurso, no habiéndose personado las partes recurridas, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de considerar que el recurso debe ser desestimado.

QUINTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 31 de enero de 2019, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La cuestión a resolver es la de determinar si es ajustada a derecho la resolución judicial que tiene por desistida a la parte actora que no se persona en el juzgado a la hora señalada para los actos de conciliación y juicio.

2.- Mediante decreto de la Letrada de la Administración de Justicia se tiene por desistido al actor de su demanda, al no haber comparecido a la hora señalada al acto de conciliación previo al juicio.

El Auto dictado por el juez de lo social desestima el recurso de revisión formulado por el demandante contra dicha resolución.

La sentencia de 7 de septiembre de 2016, rec.3009/205, de la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía/ Sevilla desestima el recurso de suplicación del trabajador y confirma en sus términos el Auto del juzgado de instancia.

Frente a dicha sentencia se formula el presente recurso de casación unificadora, que invoca de contraste la sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía/Granada de 21 de octubre de 2015, rec.1995/2015.

En su único motivo denuncia infracción del art. 83.2 LRJS en relación con el art. 24 CE, y de la doctrina jurisprudencial dictada en interpretación de tales preceptos.

3.- El Ministerio Fiscal niega la existencia de contradicción, y subsidiariamente interesa la desestimación del recurso por considerar más conforme a derecho la doctrina aplicada en la resolución recurrida.

SEGUNDO. 1.- Debemos resolver en primer lugar si entre la sentencia recurrida y la referencial hay contradicción en los términos exigidos por el art. 219.1º LRJS, que, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos que sea necesario unificar.



Aquí debemos advertir que no será fácil la existencia de contradicción en este tipo de cuestiones, en las que los pequeños matices diferenciales que concurren en cada supuesto puede avalar el distinto pronunciamiento de los órganos judiciales a la hora de apreciar la concurrencia de una causa justa que valga para justificar la incomparecencia al **señalamiento**, y con ello, la actuación de las partes en razón de las particulares circunstancias de cada caso.

2. - Los datos relevantes a tal efecto del caso de autos, son como siguen: 1º) En fecha 31 de enero de 2014 se dictó el decreto del Juzgado de lo Social 5 de Sevilla, que admite a trámite la demanda del trabajador y señala para el día 27 de enero de 2015 a las 11.30 horas el acto de juicio y a las 11 horas la conciliación; 2º) El 27 de enero comparece en el juzgado la representación del FOGASA, que no así el demandante. Siendo las 11.10 horas de la mañana y tras haber sido llamado por tres veces, tanto en la Secretaría como en la planta de vistas, se dicta el decreto de la letrada de la administración de justicia que le tiene por desistido de la demanda; 3º) La letrada del trabajador tenía otro **señalamiento** ante el juzgado 10 de Sevilla para celebrar el acto de juicio a las 11.10 horas y el de conciliación media hora antes; 4º) El acto de conciliación ante el Juzgado 10 de Sevilla se celebró a las 10.40 horas con la única asistencia de la letrada del demandante que posteriormente acudió al acto de juicio en la Sala de Vistas de ese juzgado que se celebró a las 11.51 horas y finalizó a las 11.57 horas; 5º) La letrada comparece a las 11. 10 horas en el juzgado nº 5, que se encuentra situado en la planta inmediatamente inferior del mismo edificio que el juzgado nº10, es decir, treinta minutos después de haber finalizado la conciliación en el juzgado nº10 y sin haberse puesto en contacto con la secretaria del mismo, cuando ya se había extendido el acta de incomparecencia por parte de la Letrada de la Administración de Justicia.

En tales circunstancias la sentencia recurrida considera que no hay causa que justifique ese **retraso** de media hora en acudir al juzgado tras la finalización del acto de conciliación señalado en la planta superior, imputando el **retraso** a la mera desidia y negligencia de la letrada que no acude a la hora señalada ni se pone tampoco en contacto con la secretaria del juzgado, puesto que si el acto de juicio ante el juzgado nº 10 no daba comienzo hasta las 11.10 horas disponía de tiempo más que suficiente en esa media hora para personarse en la conciliación señalada para las 11 en el juzgado nº 5.

3. - En el asunto de la sentencia de contraste los datos que constan son como siguen: 1º) La conciliación ante el juzgado de lo social estaba señalada para las 10. 40 horas, y 10 minutos más tarde el acto de juicio; 2º) Al no comparecer la parte actora, a las 11.30 horas se extiende el acta de incomparecencia que la tiene por desistida de su demanda; 3º) La letrada compareció a un juicio celebrado ese mismo día ante un juzgado de lo contencioso-administrativo de la misma localidad que estaba señalado para las 11.56 horas.

Con esos antecedentes la sentencia referencial razona que la incomparecencia ante el juzgado de lo social estaba justificada porque el juicio ante el juzgado contencioso se había señalado en primer lugar y mediaba un espacio temporal muy breve entre la hora prevista para su inicio y el momento en el que se la tiene por desistida en el juzgado social.

Y tras significar que se desconoce si la letrada había puesto en conocimiento del juzgado de lo social que tenía otro **señalamiento** en un horario que podía ser coincidente, concluye con la estimación del recurso en aras del principio de tutela judicial efectiva y para no producir indefensión.

4. - La sustancial identidad entre las circunstancias de hecho de uno y otro caso imponen que debamos apreciar la existencia de contradicción, puesto que ambos estamos ante situaciones en las que hay una coincidencia temporal en el **señalamiento** de dos actos judiciales y el letrado de la parte actora no actúa como ordena el art. 83 LRJS , sin tan siquiera ponerse en contacto con el juzgado el mismo día de los hechos a la vista del devenir de uno y otro procedimiento cuando no hay ninguna circunstancia que impida esa comunicación, para limitarse simplemente a no acudir al **señalamiento** a la hora prevista y alegar posteriormente aquella coincidencia temporal cuando ya se le ha tenido por incomparecido y desistido de su demanda.

Mientras que la sentencia recurrida considera injustificada la incomparecencia de la letrada por estar atendiendo otro acto judicial, la referencial ha entendido todo lo contrario.

Es verdad, como dice el Ministerio Fiscal, que la sentencia referencial señala específicamente que se desconoce si la letrada se puso en contacto con el juzgado afectado, mientras que en la recurrida no aparece una alusión similar, pero esa reflexión es puramente retórica y no supone tener por acreditado ese extremo en uno u otro sentido, pues lo cierto es que en ninguno de los dos casos se hace constar que la letrada hubiere intentado comunicarse con el juzgado a tal efecto.

Eso hace que ante una misma situación fáctica y jurídica las sentencias en comparación hayan alcanzado un resultado contradictorio que es necesario unificar, y que pasa en definitiva por establecer las consecuencias jurídicas que se derivan de la incomparecencia del letrado de la parte actora a los actos de conciliación y juicio,



por coincidencia de otros **señalamientos** y sin haber notificado esa situación al órgano judicial conforme a lo dispuesto en el art. 83 LRJS .

TERCERO . 1.- La resolución del asunto exige destacar que nos encontramos ante una cuestión que dispone de una completa, precisa y muy clara regulación legal, que ninguna duda ofrece sobre cuál ha de ser la actuación de las partes cuando se produce la circunstancia de que los letrados que los representan han sido convocados a dos actos judiciales que coinciden en el tiempo.

Como establece el art. 83. 1 LRJS , procede la suspensión de los actos de conciliación y juicio "En caso de coincidencia de **señalamientos**, de no ser posible la sustitución dentro de la misma representación o defensa, una vez justificados los requisitos del ordinal 6º del apartado 1 del art. 188 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , previa comunicación por el solicitante a los demás profesionales siempre que consten sus datos en el procedimiento, se procurará, ante todo, acomodar el **señalamiento** dentro de la misma fecha y, en su defecto, habilitar nuevo **señalamiento**, adoptando las medidas necesarias para evitar nuevas coincidencias".

Tras lo que taxativamente dispone que "Si el actor, citado en forma, no compareciese ni alegase justa causa que motive la suspensión del acto de conciliación o del juicio, el secretario judicial en el primer caso y el juez o tribunal en el segundo, le tendrán por desistido de su demanda", en lo que supone una clara previsión de las consecuencias jurídicas derivadas de la injustificada incomparecencia, que no puede ser más precisa y terminante

Tan categórica advertencia permite conocer a las partes y a los profesionales que actúan en su defensa, los graves perjuicios que se pueden derivar del incumplimiento de un trámite tan fácil y sencillo como es el de notificar al juzgado la posible coincidencia de **señalamientos** en diferentes órganos judiciales.

Con todo detalle se regula esta materia en la LEC, cuyo art. 183.1 dispone que "Si a cualquiera de los que hubieren de acudir a una vista le resultare imposible asistir a ella en el día señalado, por causa de fuerza mayor u otro motivo de análoga entidad, lo manifestará de inmediato al Tribunal, acreditando cumplidamente la causa o motivo y solicitando **señalamiento** de nueva vista o resolución que atienda a la situación"; y de forma expresa respecto a los profesionales indica que "Cuando sea el abogado de una de las partes quien considerare imposible acudir a la vista, si se considerase atendible y acreditada la situación que se alegue, el Secretario judicial hará nuevo **señalamiento** de vista".

Y para el concreto supuesto de que esa imposibilidad derive de la posible coincidencia de dos **señalamientos** ante órganos judiciales diferentes, el art. 188.6 LEC ofrece una específica respuesta y admite la suspensión de la vista "Por tener el abogado defensor dos **señalamientos** de vista para el mismo día en distintos Tribunales, resultando imposible, por el horario fijado, su asistencia a ambos, siempre que acredite suficientemente que, al amparo del artículo 183, intentó, sin resultado, un nuevo **señalamiento** que evitara la coincidencia.

En este caso, tendrá preferencia la vista relativa a causa criminal con preso y, en defecto de esta actuación, la del **señalamiento** más antiguo, y si los dos **señalamientos** fuesen de la misma fecha, se suspenderá la vista correspondiente al procedimiento más moderno.

No se acordará la suspensión de la vista si la comunicación de la solicitud para que aquélla se acuerde se produce con más de tres días de **retraso** desde la **notificación** del **señalamiento** que se reciba en segundo lugar. A estos efectos deberá acompañarse con la solicitud copia de la **notificación** del citado **señalamiento**.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no será de aplicación a las vistas relativas a causa criminal con preso, sin perjuicio de la responsabilidad en que se hubiere podido incurrir".

3.- De la conjunta integración de estos preceptos se deduce que en caso de coincidencia de **señalamientos** y, conforme a las preferencias legalmente reguladas, el órgano judicial que corresponda está obligado a suspender el acto judicial del que se trate y acordar una nueva fecha para su celebración cuando el letrado de cualquier de las partes así lo notifique en tiempo y forma.

Se garantiza de esta forma una completa protección del derecho a la tutela judicial efectiva que consagra el art. 24 CE , que tan solo pende del diligente cumplimiento por los profesionales que actúan en defensa de las partes de un requisito tan elemental como es el de poner esas circunstancias en conocimiento del juzgado, en tiempo y forma suficiente para cumplir adecuadamente con las obligaciones que estos preceptos les imponen, a sabiendas de las gravosas consecuencias jurídicas que pueden desprenderse en caso contrario.

De la normativa legal que hemos referenciado se desprenden tres elementos que impiden amparar la actuación de los profesionales que se limitan simplemente a no comparecer al acto de juicio porque coincide en el tiempo con otro **señalamiento**, sin tan siquiera poner en conocimiento del juzgado esa situación: 1º) Ante todo, la claridad y precisión con la que esos preceptos legales describen la actuación a seguir en esos supuestos, despejando cualquier atisbo de duda que pudiese conducir a su dudosa interpretación; 2º) La sencillez del único



requisito que exigen para solicitar la suspensión y aplazamiento del **señalamiento** coincidente, que consiste en la simple y mera **notificación** y justificación de esa circunstancia ante el órgano judicial correspondiente; 3º) La gravedad de las consecuencias jurídicas que van aparejadas. En el caso del actor, tenerle por desistido de la demanda; y en el de los demandados, la celebración del juicio en su ausencia.

Tan grave perjuicio obliga a los profesionales a extremar su diligencia y al órgano judicial a exigirles el celoso cumplimiento de las previsiones legales.

Si a esto se añade la facilidad que supone cumplimentar un requisito tan sencillo como es el de poner esa situación en conocimiento del juzgado, la conclusión debe ser la de no ofrecer amparo a aquellas situaciones en las que los profesionales se limitan simplemente a no comparecer en la hora señalada a los actos de conciliación y juicio, con la única excusa de que les coinciden con otro **señalamiento** y sin haber puesto esas circunstancias en conocimiento del órgano judicial afectado, si no hay causa justa que pudiere erigirse como impedimento para cumplir con un trámite tan elemento y fácil de llevar a la práctica con los modernos medios actuales de comunicación.

Lo contrario supondría infringir los derechos que el ordenamiento jurídico atribuye a la contraparte, si con ello se dejan de aplicar las consecuencias legales expresamente dispuestas en la norma con esa rotundidad.

No desconoce esta Sala el hecho notorio de que la enorme carga de trabajo que soportan los órganos judiciales comporta en la mayoría de las ocasiones un importante **retraso** en el cumplimiento de los horarios previstos para la celebración de los actos de conciliación y juicio, y que esta innegable realidad puede hacer creer a los profesionales que actúan habitualmente en el foro que disponen de tiempo suficiente para llegar a dos actos judiciales distintos señalados el mismo día en un corto espacio temporal, y en sentido contrario, a no solicitar el aplazamiento por no prever que el excesivo **retraso** en la celebración de uno de tales actos puede impedirles llegar a tiempo al siguiente.

Pero esa circunstancia no puede ser excusa para ignorar una obligación, tan evidente y fácil de cumplimentar, como es la de ponerse en contacto con el juzgado afectado para poner en su conocimiento el mayor o menor **retraso** con el que se pudiere estar desarrollando el primero de los actos judiciales al que están asistiendo.

CUARTO . 1.- Como fiel reflejo de todas las consideraciones que acabamos de exponer, la STS 17/9/2001, rcud.4958/2000 , recoge la doctrina de esta Sala en la interpretación del contenido del art. 83 LRJS (anterior LPL) en relación con el art. 24.1 CE , de la siguiente forma:

"a) En cuanto a la causa de la incomparecencia de las partes al acto del juicio, no hay discrecionalidad alguna para su aplicación y ha de hacerse en función de circunstancias concretas, probadas e idóneas para justificar la suspensión del juicio, siendo una de ellas la enfermedad (SSTC 9/1993 de 18 -I, 196/1994 de 4-VII).

b) Por lo que respecta al momento en que ha de ser puesta en conocimiento del Juzgador, 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 (SSTC 195/1988 , 237/1988 , 373/1993 , 196/1994 de 4-VII); si bien, en atención a las circunstancias concurrentes, es dable afirmar que el ingreso en un centro médico de urgencias momentos antes de la hora del juicio en una gran ciudad, es un acontecimiento no previsible, cuya existencia no podía razonablemente ponerse en conocimiento del Juez en ese breve lapso de tiempo, dedicado a poner remedio al mal, por lo que "no era, pues, exigible tanta diligencia al interesado, más preocupado lógicamente en ese momento por su salud" (arg. ex STC 9/1993 de 18-I).

c) La apreciación de la concurrencia de motivos justificados para la suspensión del juicio ha de hacerse en el sentido más favorable para la efectividad de la tutela judicial (SSTC 130/1986 de 29-X y 195/1988 de 20-X), pues el derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva reconocido ex art. 24.1 CE comporta la exigencia de que en ningún momento pueda producirse indefensión, lo que significa que "en todo proceso judicial debe respetarse el derecho de defensa contradictoria de las partes contendientes mediante la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos o intereses, sin que pueda justificarse la resolución judicial inaudita parte más que en el caso de incomparecencia por voluntad expresa o tácita, o por negligencia imputable a alguna parte" (entre otras, SSTC 112/1987 de 2-VII , 151/1987 de 2-X , 237/1998 de 13-XII), debiendo destacarse la exigencia de que el interesado "actúe con diligencia" (entre otras, SSTC 21/1989 de 31 -I, 63/1999 , 195/1999 de 25-X).

2.- Con carácter más general, pero directamente relacionado con esa cuestión, porque afecta al control del cumplimiento del derecho a la tutela judicial efectiva, recordamos en esa misma sentencia la doctrina constitucional al respecto:



a) "A tal fin es decisivo ponderar las circunstancias concretas que concurren en cada caso en relación con el objeto de exigencia legal la buena fe y diligencia de la parte, el respeto y protección que merecen todos los derechos fundamentales implicados en la decisión en conexión con la posición que mantengan las demás partes procesales y la integridad objetiva del proceso" (entre otras, SSTC 115/1990 , 172/1991 / 154/1992 , 65/1993 , 122/1993);

b) Así como que "resulta inestimable la indefensión alegada por quien se coloca a sí mismo en tal situación o por quien no hubiere quedado indefenso de actuar con la diligencia razonablemente exigible" (SSTC 221/1989 , 212/1989 , 213/1989 , 186/1991), destacando la necesaria ponderación que ha de establecerse "entre el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, y el derecho fundamental del que también son titulares las restantes partes del proceso, a que éste se resuelva sin dilaciones indebidas" (entre otras, SSTC 246/1988 , 186/1991); y

c) Sin que el automatismo de la protección ilimitada del derecho de una parte pueda conllevar "el sacrificio del derecho a la tutela judicial efectiva de quien, actuando de buena fe, fue parte en el proceso y se creía protegido por la paz y seguridad jurídica que implica la institución de la cosa juzgada" (entre otras, SSTC 56/21985, 97/1991 , 186/1991).

3.- En esta misma línea interpretativa, se ha resaltado que:

a) "Un principio general de nuestro ordenamiento jurídico, ya recogido en el título preliminar del Código Civil (art. 7.1) es el de la buena fe en el ejercicio de los derechos, principio que hoy, por virtud del art. 11.1 de la LOPJ , es de modo expreso exigible en el ámbito procesal" (STC 198/1988 de 24-X); y

b) "No puede protegerse la conducta contraria a la buena fe, y a la diligencia y lealtad procesal ... y esperando para cesar en su inactividad, al momento de conocer el resultado adverso del proceso para alegar ... la infracción del art. 24.1 de la CE a través de una indefensión realmente inexistente, que es de estimar se alega fraudulentamente" (STC 108/1985 de 8-X) y que "no puede alegar válidamente indefensión... quien ha mantenido una conducta procesal errática y abusiva" (STC 56/1985 de 29-IV).

3. - Reitera esos mismos argumentos la STS 12/1/2017, rcud.1608/2015 , en la que, además, ponemos de manifiesto que no puede considerarse vulnerada la tutela judicial efectiva cuando la situación denunciada traiga causa de la negligencia en los que pudieren incurrir las propias partes que no han actuado con la diligencia debida en la gestión de sus propios intereses durante el proceso judicial, aún cuando esa situación pudiere incluso concurrir con algún tipo de error en la actuación el mismo órgano judicial, que , desde luego, no es lo que sucede en supuestos como los de autos cuando el letrado de cualquier de las partes no ha puesto en conocimiento del órgano judicial la coincidencia de dos **señalamientos** en el mismo espacio temporal.

Como recordamos en dicha sentencia:

a) "La hipotética falta de tutela ha de ser imputable al órgano judicial, y no resultar de una actuación negligente, imperita o técnicamente errónea de quien recurre (SSTC 334/1994, de 19/Diciembre ; 82/1999, de 10/Mayo ; 243/2000, de 16/Octubre ; 224/2001, de 26/Noviembre ; 40/2002, de 14/Febrero ; como se destaca en el ATS 13/1/2016, rec. 55/2015 " .

b) "en todo proceso judicial debe respetarse el derecho de defensa contradictoria de las partes contendientes mediante la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos o intereses, sin que pueda justificarse la resolución judicial inaudita parte más que en el caso de incomparecencia por voluntad expresa o tácita, o por negligencia imputable a alguna parte "(entre otras, SSTC 112/1987, de 2-VII ; 151/1987, de 2-X ; 237/1998, de 13-XII), debiendo destacarse la exigencia de que el interesado "actúe con diligencia" (entre otras, SSTC 21/1989, de 31 -I; 63/1999 ; 195/1999, de 25-X). (SSTS 17-9-2001, rec. 4958/2000 , 25/4/2006, rcud.1555/2005).

c) "A tal fin es decisivo ponderar las circunstancias concretas que concurren en cada caso en relación con el objeto de exigencia legal la buena fe y diligencia de la parte, el respeto y protección que merecen todos los derechos fundamentales implicados en la decisión en conexión con la posición que mantengan las demás partes procesales y la integridad objetiva del proceso" (entre otras, SSTC 115/1990 , 172/1991 / 154/1992 , 65/1993 , 122/1993 **2.** - Conforme a esos criterios, veamos lo que ha ocurrido en el caso de autos. Es obvio el error del órgano judicial que no da traslado en su momento a la Mutua del escrito de interposición del recurso de suplicación del trabajador demandante, siendo palmario que esta situación considerada en abstracto despliega consecuencias jurídicas que causan prima facie indefensión y son contrarias al derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 de la Constitución " .

QUINTO. 1. - La aplicación de estos mismos criterios al caso de autos obliga a concluir que es la sentencia recurrida la que contiene la buena doctrina, al calificar como injustificada la incomparecencia de la parte que no



acude a los actos de conciliación y juicio a la hora señalada, negando que pueda calificarse a tal efecto como justa causa de la incomparecencia el hecho de que la letrada de la demandante tuviere otro **señalamiento** en el mismo edificio judicial en una hora muy cercana.

En primer lugar, porque esa coincidencia temporal de **señalamientos** ya era perfectamente conocida por la letrada interesada con muchísima antelación, lo que le permitía haber activado el mecanismo del art. 83 LRJS para solicitar el aplazamiento.

Pero es que además, y aún admitiendo que no hubiere interesado anticipadamente la suspensión de la vista porque pudiese suponer razonablemente que tenía tiempo para acudir a los dos actos judiciales, en razón de la separación horaria existente entre uno y otro al encontrarse las dependencias judiciales en un mismo edificio, es lo cierto que una vez acabado el primero de ellos dejó transcurrir más de 30 minutos sin bajar a la planta inferior para notificar esa situación al juzgado y pese a que disponía de tiempo más que suficiente para realizar esa sencilla gestión mientras estaba a la espera del inicio del acto de juicio señalado en primer lugar.

En tales circunstancias no puede considerarse justificada la incomparecencia al acto de conciliación, puesto que trae causa exclusiva de la desidia de la interesada que no actúa con la debida diligencia y necesaria buena fe que le obligaba a comunicarse con el otro juzgado para poner en su conocimiento aquella situación.

No hay por lo tanto una decisión del órgano judicial que resulte contraria al derecho a la tutela judicial efectiva, sino tan solo una actuación negligente de la propia parte que, sin concurrir una causa o motivo que pudiese justificarlo, ha dejado de cumplir con un trámite tan fácil y sencillo como era el de acudir a las dependencias del otro juzgado, o ponerse en contacto con el mismo, cuando no existía el menor impedimento para ello.

2. - Se argumenta en el recurso que no puede presumirse la tácita voluntad de desistir de la demanda, ya que la letrada se personó en el juzgado al poco de haberse extendido el acta de incomparecencia, evidenciando de esta forma su voluntad de mantener viva la acción ejercitada.

Argumento inatendible, porque esa es la fórmula con la que el legislador regula de manera automática las consecuencias jurídicas que para el demandante supone la incomparecencia a los actos de conciliación y juicio sin alegar justa causa, de la misma manera que para los demandados impone la celebración de esos actos en su ausencia y sin necesidad de declararlos en rebeldía, aunque lleguen a personarse en el juzgado al poco de haber finalizado.

La alegación y prueba de justa causa para explicar la incomparecencia es precisamente lo que destruye la presunción de la voluntad de desistir de la demanda, y se convierte por este motivo en el requisito ineludible que debe acreditar el demandante que no acude a los actos de conciliación y juicio por concurrir una justificada circunstancia que se lo impidió en su momento.

De aceptarse el razonamiento de que la mera y simple comparecencia tardía en el juzgado es reveladora de la intención de la parte actora de no desistir de la demanda, para dejar con ello sin efecto la específica previsión en tal sentido del art. 83. 2 LRJS, se estaría legitimando cualquier tipo de incomparecencia injustificada a voluntad unilateral de la propia parte, contraviniendo la doctrina constitucional que anteriormente hemos desgranado, de la que se desprende que la desidia y negligencia de una parte no puede desplegar ese tipo de efectos jurídicos en perjuicio de la otra, frente a la clara, taxativa y expresa regulación legal en la materia.

Lo que es fácil de entender si reparamos en que ese mismo argumento conduciría al absurdo de dejar igualmente sin efecto la previsión del art. 83. 3 LRJS, para considerar que esa misma actuación por parte de la demandada obligaría a declarar la nulidad de actuaciones y a la repetición del acto de juicio, si comparece ante el juzgado una vez celebrados los actos de conciliación y juicio, aunque no concurra justa causa que pudiese justificar su incomparecencia a la hora señalada.

3.- Distinto sería en el caso de que la letrada recurrente hubiere intentado de alguna forma notificar al juzgado la situación en la que se encontraba, demostrase la imposibilidad de hacerlo, o bien concurriera cualquier otra circunstancia excepcional que de alguna forma pudiese valorarse como causa justa de la incomparecencia.

Pero, bien al contrario, queda probado que el primero de los actos judiciales finalizó media hora antes de que se levantara el acta de incomparecencia en el segundo, sin que en todo este tiempo existiere razón alguna que pudiese justificar el hecho de que la letrada no acudiere a la planta inferior del mismo edificio o se hubiere puesto en contacto con el órgano judicial a través de cualquier otro medio.

SEXTO. Conforme a lo razonado, y de acuerdo con el Ministerio Fiscal, es la sentencia recurrida la que contiene la buena doctrina, lo que obliga a la desestimación del recurso para confirmarla en todos sus extremos. Sin costas.

**FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la letrada D.^a Ángeles Barcia Cantalejo, en nombre y representación de D. Elías , contra la sentencia dictada el 7 de septiembre de 2016 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, en el recurso de suplicación núm. 3009/2015 , que resolvió el formulado contra el auto dictado por el Juzgado de lo Social núm. 5 de Sevilla, de fecha 8 de mayo de 2015 , recaída en autos núm. 156/2014, seguidos a su instancia frente a Cocinas e Interiorismo, S.L. y Fondo de Garantía Salarial, para confirmar en sus términos la resolución recurrida. Sin costas.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ