

Ausencia de grabación del juicio oral y nulidad de actuaciones: el debate sobre la indefensión, en el centro.

Faustino Cavas Martínez

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia.

Resumen: *El Tribunal Supremo rechaza que la ausencia de grabación del juicio oral y del acta del Letrado de la Administración de Justicia en sustitución de la grabación audible sean causa automática de nulidad de todo lo actuado posteriormente, salvo que se alegue y pruebe por la parte recurrente la indefensión que tal circunstancia le hubiera ocasionado. A tal efecto, han de tenerse en cuenta tanto la actuación del órgano judicial como la naturaleza extraordinaria del recurso de suplicación y la limitación de los motivos por lo que dicho recurso puede interponerse.*

Palabras clave: *Recurso de suplicación. Nulidad de actuaciones. Grabación del juicio oral. Indefensión.*

Abstract: *The Supreme Court has ruled out that the absence of recording of the oral process and of the minutes of the Judicial Law Clerk in substitution of the audible recording are automatic cause for nullity of everything acted subsequently, unless it is alleged and proven by the appellant the defenselessness that such circumstance would have caused. To that end, account must be taken of both the action of the court and the extraordinary nature of the appeal and the limitation of the grounds on which such an action may be brought.*

Keywords: *Appeal. Nullity of proceedings. Defenselessness. Recording of the oral process.*

I. Introducción

Es una afirmación recurrente de los tribunales y operadores jurídicos que el recurso de suplicación tiene naturaleza extraordinaria. Mientras que en los órdenes civil, penal y contencioso-administrativo, las resoluciones del órgano jurisdiccional de primera instancia son recurribles en apelación, pudiendo revisarse todo lo actuado y decidido en la instancia, por el contrario, en el orden social rige un proceso de instancia única y recurso extraordinario, de suplicación (si la sentencia de instancia la dicta un Juzgado de lo Social) o de casación “común” u “ordinaria” (cuando la sentencia de grado la dicta un TSJ o la AN). El carácter extraordinario del recurso de suplicación determina que el mismo solo quepa frente a las resoluciones referidas en el art. 191 de la LRJS y con fundamento en los motivos tasados que contempla esa misma ley en su art. 193^[1].

Entre dichos motivos, el citado precepto prevé, en su apartado a), que el recurso pueda solicitar la reposición de los autos a un momento previo al que se dictó el auto o sentencia recurrido, concretamente al estado en que se encontraban en el momento

de cometerse una infracción de normas o garantías del procedimiento que haya producido indefensión.

La sentencia objeto de este breve comentario se plantea si es motivo hábil para interesar la nulidad de actuaciones al amparo del art. 193.a) LRJS la inexistencia de grabación del juicio oral por problemas de carácter técnico, con la consiguiente imposibilidad de disponer de dicha grabación en el momento de formalizar el recurso de suplicación.

II. Identificación de la resolución judicial comentada

Tipo de resolución judicial: sentencia.

Órgano judicial: Tribunal Supremo, Sala de lo Social.

Número de resolución judicial y fecha: sentencia núm. 4/2023, de 10 de enero.

Tipo y número recurso o procedimiento: RCUUD núm. 4071/2019

ECLI: ES:TS:2023:81

Fuente: CENDOJ.

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio-Vicente Sempere Navarro.

Votos Particulares: carece.

III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

En el marco de un procedimiento de despido disciplinario, se discute si la ausencia de grabación del juicio oral por problemas de carácter técnico, con la consiguiente imposibilidad de disponer de la misma en el momento de interposición del recurso de suplicación, constituye causa de nulidad.

La crónica histórica de la sentencia de instancia nos describe la situación de una trabajadora que venía prestando sus servicios como trabajadora social para la Ciudad Autónoma de Melilla, encadenando diversos contratos de interinidad, hasta que se le comunica la extinción de la relación laboral por cobertura de la plaza que venía desempeñando. Interpuesta demanda por despido, el Juzgado de lo Social nº 1 de Melilla dicta sentencia estimando parcialmente la demanda de la trabajadora, en la que descarta que el referido cese deba caracterizarse como un despido improcedente o nulo, pero, en consideración a su estatus de personal indefinido no fijo, reconoce a la demandante el derecho a cobrar una indemnización de 20 días de salario por año servicios, aplicando analógicamente, con arreglo a la jurisprudencia, el art. 53 ET.

Disconformes ambas partes con la referida resolución, presentan sendos recursos de suplicación, solicitando la nulidad de las actuaciones al no haberse grabado el acto de juicio oral (recurso de la trabajadora) o que se deje sin efecto la condena al pago de la indemnización fijada (recurso de la empleadora).

A través de su sentencia 1393/2019, de 17 julio, la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía (sede de Málaga) estima el recurso interpuesto por la Administración empleadora y, con revocación en parte de la dictada en la instancia, mantiene la declaración de válida extinción de la relación laboral, pero deja sin efecto la condena al pago de indemnización alguna en favor de la actora.

Respecto del recurso de la trabajadora (denunciando la infracción de los arts. 89 LRJS, 238 LOPJ y 24 CE), advierte que la recurrente no explica ni razona la indefensión que se le ha producido, desconociendo en qué medida la irregularidad procesal denunciada (falta de grabación del acto de juicio oral por razones técnicas) le puede generar un perjuicio real y efectivo, por lo que el motivo de nulidad debe fracasar.

Disconforme con esta sentencia, la trabajadora interpone contra la misma recurso de casación para la unificación de doctrina.

IV. Posición de las partes

1. Posición de la partes recurrente y recurrida

La parte recurrente plantea como núcleo de contradicción la existencia de indefensión en el momento de formalización del recurso, al no disponer del acta del juicio o grabación del mismo. Se ampara en el apartado c) del art. 207 LRJS y denuncia la vulneración de los arts. 89.1 y 195.1 LRJS, en relación con el art. 238.3 LOPJ, y con el art. 24.1 y 2 CE. Subraya que desde la fecha de celebración del juicio, que debió ser grabado, hasta que se le da traslado efectivo de los autos para formalización de la suplicación transcurrieron más de dos años. Entiende que se ha vulnerado su derecho a la defensa y a un juicio con todas las garantías y recuerda que interpuso un incidente de nulidad de actuaciones, que fue desestimado por no ser firme la sentencia.

Como sentencia referencial el recurso invoca la STSJ Murcia de 17 de diciembre de 2012 (rec. 772/2012), sobre despido objetivo, que el Juzgado de lo Social consideró procedente. En su recurso de suplicación, el actor interesó inicialmente la declaración de nulidad de actuaciones por aplicación de los arts. 238, 240 y 281 LOPJ, en relación con el art. 89 LPL y el art. 24 CE, con base en que en los autos no aparecía el acta del juicio, y más concretamente el documento generado por el sistema de grabación audiovisual en el que se recogen los actos de conciliación y juicio. La sentencia del TSJ murciano concluyó que se habían vulnerado las garantías del proceso, pues conforme al art. 89.1 LPL, la celebración del juicio puede constar mediante el sistema de grabación y, si ello no es posible, debe figurar al menos la oportuna acta, no siendo posible que deje de existir constancia del acto del juicio y de sus incidencias, todo ello a efectos de un eventual recurso, pues esa falta de constancia provoca indefensión a la parte recurrente, no pudiendo verse privado tampoco el tribunal que ha de resolver el recurso de analizar dicho acto.

La Administración empleadora no se ha personado ni impugnado el rcud. promovido por la trabajadora.

2. Posición del Ministerio Fiscal

En su informe, el Ministerio Fiscal considera existente la contradicción e improcedente el recurso, toda vez que el art. 238 LOPJ exige que concurra indefensión para que proceda la nulidad de actuaciones y aquí no concurre. Además, recuerda la doctrina acuñada por STS de 31 de octubre de 2012 (rec. 3760/2011), que descartó la existencia de indefensión en un supuesto muy similar.

V. Normativa aplicable al caso

El art. 89 LRJS, con redacción idéntica al art. 89 LPL, regula el modo de documentar las sesiones del juicio oral, estableciéndose que, en primer lugar, el contenido de las sesiones obrará en soporte apto para la grabación y reproducción de la imagen, que será custodiado por el Secretario (LAJ) y, en el caso de que los medios de registro no se pudiesen utilizar por cualquier causa, el Secretario judicial (LAJ) extenderá acta de cada sesión, debiendo también ser extendida por procedimientos informáticos, sin que pueda ser manuscrita más que en las ocasiones en las que la Sala en que se esté celebrando careciera de medios informáticos y dicho acta ser firmada por el Juez o Tribunal en unión de las partes o de sus representantes o defensores y de los peritos haciendo constar si alguno de ellos no firma por no poder, no querer hacerlo o no estar presente, firmándola por último el Secretario (LAJ).

Por su parte, el art. 238.3º LOPJ establece que los actos procesales serán nulos de pleno derecho “cuando se prescinda de normas esenciales del procedimiento, siempre que, por esa causa, haya podido producirse indefensión”. Y el art. 24 CE establece en su apartado 1 que “Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela

efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión”.

En cuanto a la fundamentación del recurso de suplicación, el art. 193 LRJS dispone que uno de sus fines será: “a) Reponer los autos al estado en el que se encontraban en el momento de cometerse una infracción de normas o garantías del procedimiento que haya producido indefensión”. Otro precepto que se invoca como infringido por el recurrente es el art. 195.1 LRJS sobre el modo de llevarse a cabo la interposición del recurso. Con arreglo al mismo: “Si la resolución fuera recurrible en suplicación y la parte hubiera anunciado el recurso en tiempo y forma y cumplido las demás prevenciones establecidas en esta Ley, el secretario judicial tendrá por anunciado el recurso y acordará poner los autos a disposición del letrado o graduado social colegiado designado por la parte recurrente, por el orden de anuncio, en la forma dispuesta en el apartado 1 del artículo 48, para que interponga el recurso, dentro de los diez días siguientes a que se notifique la puesta a disposición, debiendo sustituirse el traslado material de las actuaciones por la entrega de soporte informático o mediante acceso telemático, si se dispusiera de los medios necesarios para ello. Este plazo correrá cualquiera que sea el momento en que el letrado o el graduado social colegiado examinara o recogiera los autos.”

VI. Doctrina básica

La Sala Cuarta del TS considera que concurre el requisito de contradicción exigido por el art. 219 LRJS entre las sentencias recurrida y referencial. Recuerda la doctrina repetidamente acuñada sobre el modo en que ha de aquilatarse la concurrencia de la preceptiva contradicción cuando el recurso denuncia la existencia de infracciones de tipo procesal: doctrina resumida, por ejemplo, en la STS 775/2022, 27 de septiembre de 2022 (rcud 4655/2019): “Esta Sala de casación ha aplicado criterios flexibles en orden a determinar la concurrencia del requisito de contradicción de sentencias cuando se trata de infracciones procesales que pudieran generar indefensión (sentencias de este Tribunal de 1 de junio de 2016, recurso 3241/2014; 11 de marzo de 2015, recurso 1797/2014; 7 de abril de 2015, recurso 1187/2014; y 1 de octubre de 2019, recurso 1600/2017). No es la cuestión sustantiva que constituye el fondo del asunto la que debe ser analizada para determinar si concurren los supuestos de contradicción del art. 219.1 de la LRJS, sino la controversia planteada respecto de la infracción procesal sobre la que versen la sentencia recurrida y la de contraste y la necesidad de que concurra en este extremo suficiente homogeneidad (sentencias del TS de 28 de febrero de 2017, recurso 2698/2015; y 1 de octubre de 2019, recurso 1600/2017).”

En ambas sentencias, recurrida y de contraste, la identidad exigida es clara en cuanto al motivo procesal que se alega: carencia de grabación e imposibilidad de poner a disposición del recurrente en suplicación el soporte necesario que solicita para formalizar su recurso, o en su defecto el acta escrita levantada. Pero son discrepantes los respectivos fallos: mientras que la sentencia recurrida considera que la parte recurrente debía explicar y razonar la indefensión que se le había producido, para que el tribunal pudiera valorar en qué medida la irregularidad procesal denunciada le podía generar un perjuicio real y efectivo, por el contrario, la sentencia referencial, ante la misma falta de grabación del acto de juicio oral, considera que esa falta de constancia indudablemente provocaba indefensión a la parte recurrente, no pudiendo verse privado tampoco el tribunal que había de resolver el recurso de analizar dicho acto.

La Sala Cuarta se alinea con la tesis de la sentencia recurrida, que confirma, estableciendo la siguiente doctrina sobre el fondo del asunto:

- La nulidad de actuaciones es un remedio procesal de carácter extraordinario.
- Para que las irregularidades procesales adquieran trascendencia es preciso que posean una incidencia real y efectiva sobre el derecho de defensa de la parte.

- La infracción de las normas sobre grabación del juicio o elaboración del acta del mismo no comporta la automática nulidad de todo lo actuado con posterioridad, salvo que el recurrente alegue y pruebe la indefensión que tal defecto le ha ocasionado.

-En el presente asunto, el recurrente no ha concretado ni probado perjuicio alguno, más allá de la mera constatación de la ausencia de grabación del juicio oral o del acta sustitutoria, lo cual no le ha impedido interponer el recurso de suplicación con todas las garantías.

VII. Parte dispositiva

El recurso de casación para la unificación de doctrina es desestimado, declarándose firme la sentencia recurrida.

Tanto la ausencia de personación (y eventual impugnación del recurso) de la Administración empleadora, cuanto la identidad de quien recurre (persona trabajadora), determinan la improcedencia de imposición de las costas a la parte recurrente, pese al fracaso de su reclamación. Tampoco recoge la sentencia decisión especial en materia de depósitos o consignaciones.

VIII. Pasajes decisivos

La Sala Cuarta despliega los argumentos que justifican la desestimación del recurso en los fundamentos de derecho tercero y cuarto de su sentencia. Podemos resaltar los siguientes pasajes:

- “Si bien no existe un caso igual al ahora examinado, lo cierto es que de la doctrina constitucional parece desprenderse la conclusión de que la defectuosa grabación del juicio oral no conlleva necesariamente la anulación de las actuaciones de instancia cuando no se ha causado indefensión a la parte recurrente”.

- “Gran semejanza con nuestro caso tiene el resuelto por la STS 31 octubre 2012 (rcud. 3760/2011), la cual rechaza la nulidad de actuaciones del acto del juicio pretendida por ambas partes en casación unificadora, en un supuesto de cesión ilegal de trabajadores, por falta de incorporación a las actuaciones del acta levantada por el Secretario siendo inaudible el DVD utilizado para la grabación. Allí el recurso de casación unificadora también invocaba la infracción del artículo 89.1 LPL, del artículo 238.3º LOPJ y del artículo 24.2 CE.”

- “La infracción de las normas sobre grabación del juicio o elaboración de Acta del mismo no comporta la automática nulidad de todo lo actuado posteriormente, siendo la misma posible si se alega y argumenta la indefensión que ello acarrea; a tal efecto ha de tenerse en cuenta la extraordinaria naturaleza del recurso de suplicación y la limitación de motivos por los que puede interponerse.”

- “E) La indefensión alegada solamente podría producirse a efectos de recurso contra la sentencia, lo que no es atendible porque el TSJ no puede revisar el contenido de la prueba de interrogatorio de partes: no es un medio probatorio que permita la revisión fáctica suplicacional. Y el alegato de que no ha podido preparar adecuadamente su recurso debiera haberse acompañado de alguna indicación concreta habida cuenta de que no cabe operar con automatismos en materia de nulidad de actuaciones, sea cual sea el cauce seguido para instarla.”

-“G) Dicha ausencia de aportación de argumentos concretos de los que pueda desprenderse la indefensión reclamada es trasladable al escrito mediante el que se ha interpuesto el recurso de casación unificadora.”

- “H) En suma: la recurrente en suplicación consideró existente una anomalía procesal generadora de automática indefensión, sin alegar o razonar el porqué de ello y la sentencia de suplicación descartó el acierto de esa conclusión. Por todo ello, en concordancia con el Informe de Fiscalía, consideramos acertada tal respuesta del Tribunal de segundo grado.”

IX. Comentario

La nulidad de actuaciones, cualquiera que sea la vía por la que se interese (recurso de suplicación/casación, incidente de nulidad de actuaciones...) es un remedio procesal extraordinario, procedente tan solo ante irregularidades procesales graves que supongan una real y efectiva vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en tanto en cuanto la actuación del órgano judicial haya causado indefensión a la parte que la alega y prueba.

Como atinadamente recuerda la sentencia objeto de estudio, doctrina constitucional inveterada viene explicando que, como regla general, “no toda irregularidad, genera por sí misma una indefensión material constitucionalmente relevante”, y que para que las irregularidades procesales adquieran transcendencia “es preciso que posean una incidencia real y efectiva sobre el derecho de defensa de la parte, además no deberse a su propia pasividad o falta de diligencia”; o lo que es igual, “para que exista indefensión a los efectos del art. 24 CE no basta con que haya existido una infracción de las reglas procesales, sino que es preciso que, a consecuencia de estas infracciones, el recurrente sufra un efectivo y real menoscabo en su derecho de defensa y que, además, haya experimentado o pueda experimentar un perjuicio real y efectivo en los intereses materiales deducidos en el proceso (por todas SSTCE 171/1994; 20/2000; 91/2000)”.

En el presente caso, el objeto del recurso pasa por decidir si la ausencia de grabación del juicio oral y la inexistencia de acta escrita comporta la nulidad de todo lo actuado desde ese momento (tesis de la sentencia referencial) o si ello solo existe cuando concurre una indefensión que ha de alegarse (tesis de la sentencia recurrida). En definitiva, la Sala Cuarta debe pronunciarse sobre si la imposibilidad de contar con la grabación del acto del juicio causó indefensión al recurrente al impedirle articular adecuadamente el recurso contra la sentencia de grado que estimó solo parcialmente su pretensión.

Conviene aclarar que el requisito de formulación de protesta en tiempo y forma en cuanto a la irregularidad procesal, exigido por la jurisprudencia para dotar de viabilidad al motivo de recurso sustentado en el art. 193.a) LRJS, no es exigible en este supuesto por las propias características del caso, dado que la infracción procesal alegada en el recurso de suplicación (ausencia de grabación) no pudo ser conocida por la parte recurrente hasta que se pusieron a su disposición los autos para interponer el recurso contra la sentencia de instancia.

No es la primera vez que la Sala Cuarta se enfrenta a un problema de esta naturaleza. Ya tuvo ocasión de resolver un caso muy semejante en su sentencia de 31 de octubre de 2012 (rcud. 3760/2011), cuyos argumentos son enteramente trasladables al asunto ahora debatido. Allí declaró el TS que no procedía decretar la nulidad de actuaciones por la falta de unión a las actuaciones del acta practicada por el Secretario mediante sus notas manuscritas y en sustitución de la grabación al resultar inaudible el DVD, al no existir indefensión. Y ello porque no se acreditó que la inoperancia de la grabación y la no anexión a los autos del acta del Secretario supusieran una limitación para recurrir, sucesivamente en suplicación y en casación para la unificación de doctrina. Por otro lado, se argumenta que el recurso de suplicación, como excepcional que es, ve restringida la utilización de las pruebas a efectos de revisión fáctica, pudiéndose invocar con tal objeto únicamente las pruebas documentales y periciales. De la última no se hacía mención y en cuanto a la primera no existía referencia alguna a controversia derivada de impugnación o falta de reconocimiento. Por último, la Sala entra a analizar la trascendencia de una prueba testifical que fue practicada, la cual carece de valor revisorio y que únicamente puede tener repercusión en el recurso de suplicación en el caso de alegada irregularidad procesal acerca de su práctica. Pero en relación con este medio de prueba se dice en la sentencia que “Ni siquiera la parte recurrente ha podido expresar como la indefensión se proyecta, a su juicio, salvo en lo que concierne a la apreciación de la prueba testifical, factor irrelevante a efectos del recurso de suplicación pues ni siquiera

está haciendo valer la alusión a dicha prueba como defecto procesal en el que se hubiera incurrido durante el juicio debido a anomalías en su práctica.”

Por su parte, la STC nº 4/2004, de 14 enero, explica que la destrucción del acta del juicio no es en sí una causa de nulidad del juicio mismo si ese juicio materialmente se celebró con todas las garantías y él las partes pudieron ejercer sus derechos de alegación y prueba sin limitación.

El FJ 4º de la STS 4/2023, bajo el epígrafe “Consideraciones adicionales”, alberga una explicación pormenorizada de los argumentos que conducen a la desestimación del recurso.

Se constata que el juez de lo social efectuó una circunstanciada crónica de las vicisitudes por las que atravesó la relación laboral de la parte recurrente, plasmándolas en la relación de hechos probados de su sentencia. Como se sabe, en nuestra legislación procesa laboral, la revisión de resultancias fácticas solo es posible a partir de la prueba documental o pericial practicada en el acto del juicio, sin que a estos efectos sea hábil la prueba testifical. Eso comporta, como apunta la Sala Cuarta, que el testimonio del único testigo que depuso (un delegado sindical y funcionario de la Administración empleadora), el cual ya fue valorado por el órgano judicial de instancia, “apenas ha podido incidir en el modo de valorar el “caudal probatorio” a que se refiere el Primer fundamento de su sentencia”, sin que se haya cuestionado el modo en que esta prueba se practicó en el acto del juicio a efectos de una eventual indefensión sustentadora del recurso. Por otro lado, el TSJ no podría revisar el contenido de la prueba de interrogatorio de partes, al no ser este un medio probatorio que permita la revisión fáctica suplicacional.

En cuanto al recordatorio de los documentos impugnados por la demandante en el acto del juicio -que ciertamente podría verse dificultado por los dos años transcurridos entre la celebración de aquél y la fecha de interposición del recurso-, la Sala Cuarta lo considera innecesario porque la propia sentencia del Juzgado de lo Social identifica tales documentos en sus antecedentes de hecho. Sentencia del Juzgado que asimismo ha valorado los indicios sobre vulneración del derecho a la indemnidad y descartado que la convocatoria de la plaza desempeñada pueda considerarse como una represalia, a cuyo efecto recuerda y aplica la extensa doctrina constitucional sobre el particular.

La sentencia de instancia recoge así una pormenorizada relación de hechos probados, y una extensa dación de cuenta de los términos en que se suscita la controversia, que convierten en poco verosímil la incidencia del desarrollo del juicio en el modo de combatir el criterio acogido por el Juzgado. Con ello no quiere decir la Sala Cuarta que una sentencia pueda suplantar a la grabación del juicio o al acta de su desarrollo, pero es lo cierto que en el caso aquí considerado así ha ocurrido de manera material.

En definitiva, no queda acreditado que la consulta por la recurrente de la grabación del acto del juicio hubiera comportado un desenlace diverso para su recurso de suplicación. El argumento de que no ha podido preparar adecuadamente su recurso, dice la Sala Cuarta, “debiera haberse acompañado de alguna indicación concreta habida cuenta de que no cabe operar con automatismos en materia de nulidad de actuaciones, sea cual sea el cauce seguido para instarla”. A la parte recurrente no le basta con alegar la indudable infracción procesal que representa la propia ausencia de grabación del juicio (y del acta sustitutoria), sino que tendría que haber alegado y razonado por qué y en qué medida dicha infracción le ha causado indefensión para conseguir el efecto pretendido (nulidad de actuaciones).

X. Apunte final

Tanto la doctrina constitucional cuanto la jurisprudencia tienden a evitar la declaración automática de una nulidad de actuaciones como consecuencia de la infracción procesal cometida, exigiendo en todo caso la valoración de las circunstancias concurrentes a fin de valorar si se ha producido una indefensión.

La defectuosa grabación del juicio oral o su inexistencia no conlleva la anulación de las actuaciones de instancia cuando no se ha causado indefensión a la parte recurrente, indefensión que no se presume sino que precisa alegación y prueba concretos del perjuicio real y efectivo causado a quien la invoca.

No habiéndose recogido en el recurso de suplicación una explicación suficiente sobre la indefensión causada a la parte recurrente por la aludida anomalía procesal, el TS acierta al confirmar la sentencia del TSJ andaluz que desestimó el motivo de nulidad esgrimido en el recurso.

Referencias:

1. ^ *MOLINS GARCÍA-ATANCE, J., La Técnica del Recurso de Suplicación, Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters-Aranzadi, 2019, p. 23.*