

TRIBUNAL SUPREMO, SALA VI. CUESTIONES DE SEGURIDAD SOCIAL

LA RECONVENCIÓN EN PROCESOS DE SEGURIDAD SOCIAL. SOBRE LA PROHIBICIÓN DEL ART. 120, PÁRRAFO 2.º TRPL (*)

SUMARIO

I. General.—II. La prohibición del art. 120, párrafo 2.º TRPL.—III. Su extensión por la jurisprudencia a la demanda reconvenicional

Como es sabido, el vigente TRPL (1) contiene dos lacónicas alusiones a la reconvencción —ninguna de ellas a propósito de los que llama «procesos de seguridad social» (2)—, a saber: las de sus arts. 76, párrafo 1.º *in fine* (3) y 178, 2.ª, párrafo 2.º (4). No suple esta penuria normativa la remisión que, por aplicación de su disposición adicional única (5), puede efectuarse a los, cuando menos, once preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Civil que la mencionan (6). Y no la suple porque, además de ser disperso el régimen jurídico normativo de

(*) Todas las sentencias del Tribunal Supremo citadas en este escrito corresponden a su Sala *de lo Social*.

(1) Texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, aprobado por Real Decreto legislativo 1.568/1980, de 13 de junio (*BOE* de 30 de julio).

(2) Sección 7.ª, Título II, Libro II TRPL (arts. 118 a 132).

(3) «También podrá [el demandado] formular reconvencción, pero siempre que los hechos en que la funde sean, por razón de la materia, de competencia de la Magistratura de Trabajo.»

(4) «Si fuesen varios los demandantes o algún demandado reconviniese, la cuantía [litigiosa, a efectos del recurso], se determinará conforme a la reclamación cuantitativamente mayor.»

(5) «En todo lo no previsto en esta Ley y demás preceptos de la legislación social, se estará a lo que dispone la Ley de Enjuiciamiento Civil.»

(6) Arts. 55, 63, 4.ª; 542, párrafos 2.º y 3.º; 543, 544, 546, 688, 689, 690, 716, 2.º, y 731.

la reconversión en el proceso común, algunos de tales preceptos resultan *prima facie* absolutamente inaplicables —en todo o en parte— al proceso laboral. Se impone, por tanto, una obligada remisión a fuentes de conocimiento jurisprudenciales. Y a ello se ordena la exposición que subsigue, la cual, después de resumir la doctrina general sobre la reconversión en el proceso laboral (1), analiza, siempre sobre la base de fuentes de conocimiento jurisprudenciales, la prohibición contenida en el art. 120, párrafo 2.º TRPL (II), que fue extendida al actor reconversional en procesos de seguridad social, entre otras, por una STS de 6 de febrero de 1976 (III), cuyo comentario fue pretexto para la realización de este escrito.

I. GENERAL

1. Reconversión es, según jurisprudencia reciente, «la demanda que, al contestar, entabla un demandado contra el que promovió el juicio» (7). Caracteriza, por tanto, la reconversión, en primer lugar, el hecho de que el demandado ejercite una acción; razón por la cual, sin dejar de ser demandado, pasa a convertirse en «actor» (8) o «accionante» (9). Obviamente, dicha acción no se identifica con la que en su momento, al promover el juicio, dedujo el actor reconvenido (10); y por eso, para distinguirla de ésta, la jurisprudencia la califica como «acción reconversional» (11). Caracteriza, además, la reconversión que la acción reconversional se ejercite precisamente frente a quien figura en el pleito como actor, el cual pasa, así, a convertirse «en sujeto pasivo que se resiste a las peticiones contenidas en la expresada reconversión» (12). Por eso, la jurisprudencia exige «la conexión subjetiva entre ella [la pretensión re-

(7) STCT de 2 de febrero de 1979 (Ar. 658). Para otro concepto jurisprudencial de reconversión, cfr. *infra*, núm. 2.

(8) Como «actor de la reconversión» califica al demandado el art. 63, 4.ª, párrafo 2.º LECiv.

(9) Una STCT de 28 de febrero de 1975 (Ar. 1.127) afirma que la reconversión «convierte a la demandada en accionante».

(10) Por eso, una STS de 8 de mayo de 1972 (Ar. 2.471) sostiene que, «por constituir acciones diferentes, pueden conducir... al doble pronunciamiento absolutorio».

(11) STS de 5 de junio de 1976 (Ar. 3.457); también, SSTCT de 27 de noviembre de 1973 (Ar. 4.800) y 15 de noviembre de 1974 (Ar. 4.770). En otros casos se habla de «demanda reconversional» (STS de 30 de junio de 1953 [Ar. 1.928] y SSTCT de 3 de octubre de 1974 [Ar. 3.835], 28 de febrero de 1975 [cit.] y 10 de julio de 1979 [Ar. 4.856]) o «pretensión reconversional» (STS de 23 de enero de 1967 [Ar. 685] y STCT de 1 de marzo de 1974 [Ar. 1.076]); por excepción, de «interpelación reconversional» (STS de 20 de abril de 1971 [Ar. 1.415]).

(12) STCT de 28 de febrero de 1975 (cit.). Sobre la imposibilidad de reconvenir contra el actor y cumulativamente contra terceros, véase, con cita de jurisprudencia civil, MONTERO AROCA, *El proceso laboral*, I, Bosch, Barcelona, 1979, pág. 236.

convencional] y la pretensión inicial del proceso» (13), y rechaza enérgicamente la posibilidad de que pueda reconvenirse «contra otro codemandado» (14). Caracteriza, por último, la reconvencción ser una alegación del demandado de que puede servirse o no a su arbitrio. En efecto, puede ocurrir que no convenga al demandado promover reconvencción; lo que no impide, como expresamente ha reconocido la jurisprudencia, que, al contestar, efectúe «una simple reserva de derechos» que podrá esgrimir en un pleito ulterior (15). Pero puede ocurrir también que el demandado opte por reconvenir, en cuyo caso la efectividad de la acción reconvenccional por él deducida queda subordinada, en principio, a su ejercicio en tiempo y forma.

2. Efectivamente, jurisprudencia laboral de cierta antigüedad viene sosteniendo que la reconvencción «para que tuviera tal carácter habría de formularse en el tiempo y forma que regulan los arts. 72 del texto refundido del Procedimiento Laboral de 17 de enero de 1963 [hoy art. 76 TRPL] y 542 de la Ley de Enjuiciamiento Civil» (16). El tiempo de la reconvencción es, por tanto, claro, pues de la interpretación conjunta de ambos preceptos debe colegirse que sólo puede proponerse válidamente «en el acto del juicio y en el momento de contestación a la demanda» (17). Ninguna referencia hacen, sin embargo, los preceptos aludidos a la forma de la misma. En cualquier caso, esta laguna ha sido colmada por reiterada jurisprudencia laboral, la cual, desde 1944 y por influjo de la civil (18), admite la doctrinalmente llamada «reconvencción implícita» (19), al sostener que «cualquier pedimento de un demandado que no se reduzca, pura y simplemente, a postular su absolución frente a la pretensión

(13) STCT de 1 de marzo de 1974 (cit.).

(14) STCT de 2 de febrero de 1979 (cit.).

(15) «En relación con el derecho aplicado, se alega violación o no aplicación de los arts. 1.195, 1.196 y 1.202 del CCiv, referentes a la compensación de obligaciones pretensión que tiene que rechazarse por no haberse formulado reconvencción, y sí una simple reserva de derechos» (STCT de 25 de enero de 1973 [Ar. 293]).

(16) STCT de 9 de abril de 1964 (*JS*, año I, núm. 4, págs. 316-317). La referencia al art. 542 LECiv debe entenderse efectuada a su párrafo 2.º: «En la misma contestación propondrá también la reconvencción en los casos en que proceda».

(17) STCT de 9 de abril de 1964 (cit.). La doctrina aludida en el texto es también deducible de muchas otras sentencias: «En el juicio» (STS de 23 de enero de 1967 [cit.]); «su alegación se ha de formular en el acto del juicio» (STCT de 29 de octubre de 1973 [Ar. 4.195]); «al contestar» (STCT de 2 de febrero de 1979 [cit.]).

(18) Una STS de 27 de diciembre de 1944 (Ar. 1.413) es la primera sentencia laboral, que conozca, que admite la llamada reconvencción implícita.

(19) Sobre su concepto, véase, sobre todo, LOIS ESTÉVEZ, *La reconvencción implícita desde el principio de adquisición procesal*, en «Revista de Derecho Procesal», año III, núm. 2 (abril-junio 1947), págs. 220-222. Téngase presente siempre la oralidad de la contestación a la demanda en el proceso laboral (cfr. MONTERO AROCA, *op. cit.*, página 237).

actora, tiene naturaleza reconvenicional y vale como tal reconvenición, con independencia de las características formales [con] que se produzcan» (20). Importa indicar, sin embargo, que la admisión en el proceso laboral de la reconvenición implícita no exonera de accionar a quien reconviene, pues, según la jurisprudencia, no es reconvenición la alegación por el demandado, sin esgrimir pedimento alguno, de hechos que pudieran fundamentar una eventual acción reconvenicional; de manera que, admitida en esta hipótesis reconvenición por el Magistrado de instancia, la sentencia recaída estaría viciada de nulidad por incongruencia (21).

3. Propuesta por el demandado, reconvenición en tiempo y forma debe abrirse a continuación, siempre en el acto del juicio, el que la jurisprudencia llama «trámite de admisión de la reconvenición» (22). Y en dicho trámite, de idéntico cometido que el de admisión de la demanda (23), lo primero que debe efectuar el Magistrado de Trabajo es el examen de su competencia, por razón de la materia, para conocer de la acción reconvenicional temporáneamente deducida. En efecto, los arts. 76, párrafo 1.º *in fine* TRPL y 542, párrafo 3.º LECiv, subordinan, según la jurisprudencia, «la viabilidad de la reconvenición a que su contenido material esté atribuido al conocimiento del órgano judicial ante el

(20) STS de 27 de enero de 1967 (cit.), reiterando la doctrina contenida en STS de 27 de diciembre de 1944 (cit.); cfr. también, STCT de 1 de marzo de 1974 (cit.). Sobre el espinoso problema de la reconvenición que tenga por objeto la «declaración contradictoria del derecho» (cfr. PRIETO-CASTRO, «Objeto y forma de la reconvenición en el Derecho español», en sus *Trabajos y Orientaciones de Derecho Procesal*, Editorial Rev. Der. Priv. [Madrid, 1964], págs. 242-244), una STCT de 28 de septiembre de 1976 (Ar. 4.084) parece confirmar, aunque en una hipótesis muy anómala —juicio por despido—, su admisibilidad.

(21) Así, se afirma en una STS de 8 de junio de 1965 (Ar. 3.304) que «es... indudable la procedencia [del motivo] ... por haberse operado una compensación judicial *ex officio* sin que el demandado la haya traído al juicio por vía de reconvenición... violando con ello el art. 359 de la LECiv»; cfr. también, *supra*, nota 15. Sobre incongruencia, cfr. *infra*, núm. 6.

(22) Su existencia se desprende claramente de una STS de 3 de octubre de 1970 (Ar. 3.916), la cual, por indebida acumulación de acciones tolerada por la sentencia de instancia, declaró procedente «anular todas las actuaciones a partir del trámite de admisión de la reconvenición». Cfr. también, STCT de 11 de julio de 1973 (Ar. 3.257).

(23) El paralelismo entre ambos trámites es evidente (cfr. MONTERO AROCA, *op. cit.*, pág. 236). Téngase en cuenta, sin embargo, que el fundamental art. 72, párrafo 1.º TRPL (cfr. MARTÍNEZ GIRÓN, «Litisconsorcio pasivo necesario y procesos de seguridad social», en *RPS*, núm. 129 [enero-marzo 1981], págs. 235-236), «no puede ser literalmente aplicado en lo que se refiere al plazo de seis [hoy cuatro] días para subsanación, pues el acto de juicio no debe suspenderse; ello significa que la subsanación debe realizarse en el mismo acto y, no siéndolo, deberá inadmitirse la reconvenición» (cfr. MONTERO AROCA, *op. cit.*, pág. 236).

que se proponga» (24); razón por la cual el Magistrado, en este trámite, deberá comprobar si la materia objeto de la misma puede subsumirse o no en alguno de los apartados del art. 1.º TRPL. El análisis de la casuística sobre el tema demuestra que, generalmente, las dificultades dimanaron de la determinación de la eventual naturaleza jurídica civil (25) o laboral de las obligaciones cuyo cumplimiento exigía el demandado frente al actor reconvenido (26); problema que fue resuelto optando inequívocamente por la segunda alternativa cuando dichas obligaciones traían su «causa» del contrato de trabajo estipulado por los litigantes (27). En cualquier caso, si el Magistrado se estima incompetente por razón de la materia para conocer del asunto, puede efectuar dicho pronunciamiento, por auto, «acto seguido a la presentación de la demanda [reconvencional]... previniendo al demandante [reconvencional] ante quién y cómo puede

(24) STS de 21 de abril de 1975 (cit.). Cfr. también, SSTCT de 6 de junio de 1974 (Ar. 2.810) y 22 de septiembre de 1975 (Ar. 3.951).

(25) O mercantil, aunque, como es lógico, la profundización en tales extremos es tema que no interesa a los Tribunales laborales: «siendo indiscutible la competencia de la jurisdicción laboral para conocer de la demanda deducida por un trabajador contra la empresa..., otro es el caso de la reconvenición ahora planteada, cuya materia... está constituida por la obligación de pagar el precio de venta de determinadas mercancías suministradas por la empresa demandada al demandante en su calidad de propietario, en unión de su esposa, de un establecimiento comercial; de ahí que esa relación jurídica generadora de la obligación de pago reclamada, no pueda ser calificada más que como un contrato de compraventa encajable en el art. 1.445 del CCiv o en el 325 del CCom (distinción definitoria que no interesa a los efectos del razonamiento)» (STS de 20 de abril de 1971 [cit.]).

(26) La hipótesis más frecuente en la jurisprudencia es la reclamación por el empresario demandado de cantidades de que había hecho entrega al trabajador reconvenido en concepto de «préstamo» o «anticipo»; cfr. SSTs de 27 de diciembre de 1944 (cit.) y 25 de octubre de 1971 (Ar. 4.030), y SSTCT de 6 de junio de 1974 (cit.) y 22 de septiembre de 1975 (cit.). Para otros supuestos diversos (compraventa), cfr. SSTs de 20 de abril de 1971 (cit.) y 26 de febrero de 1972 (Ar. 573).

(27) «Para que las obligaciones... puedan estimarse integradas en el primitivo contrato laboral, relacionadas con él o consecutivas al mismo, sería necesario que se hubiese probado que aquellas obligaciones nacían del contrato de trabajo o coexistían con él, tan íntimamente ligadas que traían del mismo su *causa*» (STS de 20 de abril de 1971 [cit.]); «ese préstamo lo fue *por razón* del contrato de trabajo y, por tanto, competente esa jurisdicción para conocer de ello» (STS de 25 de octubre de 1971 [cit.]); en fin, al estar las cantidades reconvenidas «plenamente *basadas y derivadas* en la relación laboral que unía a las partes... es evidente... que esta jurisdicción es la competente, para su resolución» (STCT de 22 de septiembre de 1975 [cit.]). Para un supuesto extremadamente dudoso en que la jurisdicción laboral asumió competencia, cfr. STS de 26 de febrero de 1972 (cit.). Véase, también, con carácter general, GONZÁLEZ VELASCO, *Los recursos contra las sentencias laborales. Procedencia de los recursos de suplicación y casación*, Public. Real Col. España, Bolonia, 1976, página 212.

hacer uso de su derecho» (28); aunque elementales razones de prudencia jurídica aconsejen efectuar el mismo «al dictar sentencia» (29). Una vez estudiada por el Magistrado su competencia para conocer de la demanda reconvenzional, debe examinar, a continuación, siempre en trámite de admisión de la reconvección, la eventual incompatibilidad o no entre la acción reconvenzional ejercitada y la que en su momento dedujo el actor reconvenido; y, como es sabido, las mismas son incompatibles si se trata de «acciones inacumulables» (30) en los términos del art. 16 TRPL. Este último precepto, en su párrafo 1.º, declara no ser «acumulables a ninguna otra» determinadas acciones, entre las que se cuentan las «derivadas de la Seguridad Social que no tengan una misma causa de pedir» (31). Y su extensión por la jurisprudencia a la hipótesis de la reconvección —casi siempre a propósito de juicios por despido (32)— no puede extrañar, si se tiene en cuenta que la misma genera «una acumulación exclusivamente objetiva, sucesiva y por inserción» (33). Precisamente este hecho determina que, por aplicación supletoria del art. 544 LECiv (34), «la reconvección se discutir[á] al propio tiempo y en la misma forma que la cuestión principal del pleito, y serán resueltas por la misma sentencia» (35). Importa indicar, por último, que el examen de las dos cuestiones aludidas no agota la actividad que

(28) Art. 3 TRPL. La aplicabilidad de dicho precepto a la hipótesis de la reconvección aparece expresamente reconocida en STS de 20 de abril de 1971 (cit.).

(29) Véase, con abundante cita jurisprudencial —análogicamente aplicable—, ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, 6.ª ed. renov., Madrid, 1980, pág. 601 y notas 5 y 6.

(30) STCT de 28 de febrero de 1975 (cit.).

(31) «Se ha producido aquí una modificación con relación a lo establecido en la LPL de 1973 y anteriores, que se referían sólo a accidentes de trabajo por incapacidades permanentes o muerte y a enfermedades profesionales. La reforma de la LPL es positiva... Ahora el art. 166, 1.º, LPL no contiene una excepción, pues la reclamación por invalidez absoluta o gran invalidez y la reclamación por incapacidad laboral transitoria, parten de unos mismos hechos [causa]» (cfr. MONTERO AROCA, *El proceso laboral*, II, Bosch, Barcelona, 1981, pág. 228).

(32) Véanse, entre otras, STS de 3 de octubre de 1970 (cit.) y STCT de 11 de julio de 1973 (cit.). La doctrina expuesta en el texto aparece formulada con carácter general en SSTCT de 1 de marzo de 1974 (cit.), 28 de febrero de 1975 (cit.) y 28 de septiembre de 1976 (cit.). Importa indicar que esta última sentencia sustenta, respecto de la inacumulabilidad de la acción por despido, una doctrina extremadamente dudosa (cfr. *supra*, nota 20).

(33) Véase MONTERO AROCA, *El proceso laboral*, I, cit., pág. 235. Precisamente una STCT de 10 de julio de 1979 (Ar. 4.856) justifica la reconvección formulada por el demandado, afirmando que su «tratamiento dispar [respecto de la cuestión principal del pleito] generaría la división de la continencia de la causa»; y, como es sabido, impedir la división de la continencia de la causa es uno de los motivos que justifica la «acumulación de autor» (arts. 161.3.º y 162 LECiv), la cual, a su vez, genera una acumulación objetiva y sucesiva de acciones.

(34) La justifica una STS de 13 de octubre de 1972 (Ar. 4.588).

(35) Párrafo 1.º

debe desarrollar el Magistrado en trámite de admisión de la reconversión, pese a que algunos *dicta* parezcan indicar lo contrario cuando afirman que, «como es común en el derecho procesal español, la reconversión se admite con gran amplitud, sin otros límites que el que los hechos en que se funde sean, por razón de la materia, de la competencia de la Magistratura... ni que se trate del ejercicio de acción no acumulable a ninguna otra» (36). Así, por aplicación conjunta de los arts. 71, 4.º (37) y 72, párrafo 1.º TRPL, en este trámite, deberá advertir a quien reconviene, si ejercita acción de condena al pago de cantidad, para que subsane la omisión de la cantidad líquida que sea objeto de petición de condena (38). Y otro tanto ocurrirá en la hipótesis de situaciones consorciales necesarias, tan frecuentes en procesos de seguridad social, pues en estos casos el Magistrado, además del estudio de su competencia para conocer de la acción reconversional y del examen de la eventual inacumulabilidad o no de la misma, deberá vigilar «que sean parte en el proceso todas las personas interesadas en dicha acción» (39).

4. Precluido el trámite de admisión de la demanda reconversional debe pasarse, sin solución de continuidad —y, por tanto, en el mismo acto del juicio—, al que la jurisprudencia llama «trámite de contestación a la reconversión» (40). La finalidad del mismo es, en términos generales, idéntica a la del trámite de contestación a la demanda, pues persigue fundamentalmente suministrar al actor reconvenido la oportunidad de defenderse. Y si decimos «en

(36) STCT de 1 de marzo de 1974 (cit.). En idéntico sentido, STCT de 28 de febrero de 1975 (cit.): «la... reconversión... no tiene otros límites, habida cuenta de la amplitud de los términos del art. 76 de la Ley Procesal Laboral, que los hechos en que se funde sean de la competencia de la Magistratura de Trabajo... o se trate de acciones inacumulables».

(37) El actor deberá consignar en su demanda «la súplica de que sea condenado el demandado a la entrega de la cantidad que se considere exigible, sin perjuicio de la que se fije en conclusiones definitivas».

(38) STCT de 30 de enero de 1975 (Ar. 490). Cfr. también, *infra*, núm. 5.

(39) «Alega [la Mutua demandada y recurrente] infracción del art. 72 del texto refundido de la Ley de Seguridad Social, basándose en que en el acto del juicio oral formuló reconversión pidiendo que se condenara a la Empresa a satisfacer a la Seguridad Social las cuotas correspondientes a los trabajadores que no tenía afiliados y en alta, pero la citada reconversión regulada en el art. 76 de la repetida L. Pro. Lab. y en el 542 de la LECiv exige que sean parte en el proceso todas las personas interesadas en dicha acción, y ni en la demanda ni posteriormente en el juicio oral ha sido citada la Entidad Gestora de la Seguridad Social facultada para percibir dichas cuotas, por lo que no cabe entrar a conocer de dicha reconversión» (STCT de 13 de mayo de 1980 [Ar. 2.752]). Sobre inadmisión de la demanda —aplicando el art. 72, párrafo 1.º TRPL— por ausencia en el pleito de algún listisconsorte (pasivo) necesario, cfr. MARTÍNEZ GIRÓN, *op. cit.*, págs. 235-236.

(40) STS de 13 de octubre de 1972 (cit.).

términos generales», ello es debido a que, si bien el demandado, al contestar, puede reconvenir, «no sería admisible una segunda reconvencción a cargo del actor reconvenido: *reconventio reconventionis non admittitur*» (41). Excluida esta posibilidad, resulta obvio que el actor reconvenido contestará a la reconvencción esgrimiendo excepciones y defensas (42) o, hipotéticamente, allanándose. Dos cosas más interesa indicar, por último, con relación a este trámite: 1) en cuanto a la forma en que debe desarrollarse, la jurisprudencia rechaza la aplicación supletoria del art. 688 LECiv, que «no es de aplicación a la jurisdicción laboral, pues en cuanto a la reconvencción, no puede tramitarse en la forma prevista en dicho precepto» (43), y 2) su necesidad, por cuanto la omisión del mismo lleva aparejada la nulidad de actuaciones «a partir de tal momento» (44).

5. Finalizada la fase polémica se abre a continuación, siempre en el acto del juicio, la probatoria, obviamente, si las partes hubiesen pedido el recibimiento del pleito a prueba (45). Por aplicación de las reglas generales y, más concretamente, del art. 1214 CC, quien reconviene «debe» probar «el hecho en que se apoya la acción reconvenccional» (46). En realidad, este *dictum* no supone más que una forma de hablar, pues la actividad probatoria representa,

(41) Véase GUASP, *Derecho procesal civil*, I, 3.ª ed., IEP, Madrid, 1968, pág. 251.

(42) En la jurisprudencia laboral sobre el tema puede contemplarse la posibilidad de que el reconvenido esgrima, con éxito, en este trámite, la excepción de cosa juzgada (STCT de 28 de septiembre de 1976 [cit.]) o la de litispendencia (STCT de 28 de febrero de 1975 [cit.]). Una STCT de 11 de julio de 1973 (cit.) afirma que «no debió admitirse, ni tramitarse la reconvencción como se hizo, al corresponder a la misma una tramitación diferente, a la de la acción de despido, única a la que debió alcanzar el fallo de la sentencia de instancia... sin perjuicio de que *el recurrente también debió formular la oportuna protesta en el acto del juicio* interesando en aquel momento lo que ahora pretende».

(43) STCT de 29 de octubre de 1973 (cit.). Como es sabido, el art. 688 LECiv dispone, a propósito del juicio declarativo ordinario de menor cuantía, que «si el demandado formulare reconvencción, se dará traslado al actor para que la conteste dentro de cuatro días, limitándose a lo que sea objeto de la misma».

(44) «La entidad demandada, tras oponerse a la demanda, y alegar la excepción de incompetencia de la jurisdicción laboral, reconvino al demandante por la suma de 250.000 pesetas... sin que seguidamente se diera el trámite de contestación a la reconvencción..., por lo que siendo admisible dicha reconvencción al referirse a hechos de la competencia de la Magistratura 'a quo' por razón de la materia *prima facie* y con independencia se resuelva sobre la excepción de incompetencia alegada, es obvio que se ha vulnerado el procedimiento, que, por ser de orden público procesal, determina la nulidad del proceso a su partir de tal momento» (STS de 13 de octubre de 1972 [cit.]).

(45) Véase ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, cit., pág. 610

(46) STS de 5 de junio de 1976 (cit.).

para quien incumbe realizarla, simplemente una carga (*onus*). Interesa indicar, sin embargo, que el hecho de que el demandante reconvenicional «ni en el momento del juicio al formular [reconvenición], ni durante dicho acto, ni en conclusiones, trat[e]... de justificar y probar la misma» (47); es decir, el hecho de que «se limit[e] a ejercitar una acción reconvenicional, observando en el acto del juicio una completa inactividad procesal, sin indicar ni practicar prueba alguna» (48), constituye, según la jurisprudencia, un «indicio» que puede evidenciar «la existencia de una simulación de la cuantía y concepto de lo reclamado en reconvenición» (50) con la finalidad, por el juego del art. 178, 2.ª, párrafo 2.º TRPL (51), de asegurarse la procedencia del recurso por razón de la cuantía (52); y como tal «fraude procesal» (53), su existencia puede ser apreciada de oficio por los Tribunales, incluso en fase de impugnación (54). Practicadas las pruebas, las partes deben formular sus conclusiones definitivas (55); y al hacerlo, quien reconvinó, si dedujo acción de condena al pago de cantidad, deberá precisar exactamente «de manera líquida la cantidad que sea objeto de petición de condena, no sólo a los fines de determinarse el recurso procedente, sino porque en ningún caso puede reservarse tal determinación para la ejecución de sentencia» (56).

(47) STCT de 27 de noviembre de 1973 (cit.).

(48) STCT de 15 de noviembre de 1974 (cit.)

(49) *Ibidem*.

(50) STCT de 27 de noviembre de 1973 (cit.); o «la existencia de una ficción o exageración de la cuantía reclamada o reconvenida» (STCT de 15 de noviembre de 1974, cit.).

(51) *Supra*, nota 4.

(52) En palabras de una STCT de 15 de noviembre de 1974 (cit.) «co nla única finalidad de habilitar un recurso no autorizado». Para un supuesto similar en que el recurso improcedentemente habilitado fue el de casación, cfr. STS de 3 de octubre de 1970 (cit.): «incluso se atribuye competencia a este Alto Tribunal por razón de la cuantía litigiosa, siendo así que... el recurso procedente sería el de suplicación».

(53) STCT de 15 de noviembre de 1974 (cit.).

(54) La razón es clara: «de no entenderlo así quedaría a la voluntad de los litigantes la posibilidad de interponerlo [el recurso] y, para evitarlo, los Tribunales están dotados de facultades especiales para impedir tales desviaciones procesales, velando así por la pureza del procedimiento» (*ibid.*); y de ahí el unánime pronunciamiento judicial: «siendo procedente declararlo así de oficio» (STCT de 27 de noviembre de 1973 [cit.]); «ha de ser estimado de oficio [el fraude], declarando en consecuencia no haber lugar al recurso de suplicación interpuesto» (STCT de 15 de noviembre de 1974 [cit.]).

(55) A este trámite, en la hipótesis del proceso reconvenicional, se refieren algunos *dicta* judiciales; cfr. por ejemplo, STCT de 27 de noviembre de 1973 (cit.) e *infra*, nota 56.

(56) STCT de 30 de enero de 1975 (cit.), aplicando el art. 78 TRPL. En esta sentencia la omisión por el actor reconvenicional del extremo indicado, sin ulterior reque

6. Precluida la fase de conclusiones termina, como es sabido, el juicio; y el Magistrado, salvo que acuerde la práctica de diligencias para mejor proveer (57), procederá entonces a dictar sentencia, la cual, como antes se indicó (58), debe resolver la cuestión principal del pleito y la que fue objeto de demanda reconvenional. Por aplicación de las reglas generales, el Magistrado de Trabajo debe consignar en la resultancia fáctica de la sentencia que dicte los hechos que, referidos a la reconvenición, estime probados: «la sentencia recurrida infringe el art. 89 de la L. Pro. Lab. (59)... teniendo en cuenta... que no se hace ninguna alusión en el mismo resultando [de hechos declarados probados] a los hechos base de la reconvenición, ni para afirmarlos, ni para negar su justificación, cuando la posibilidad de reconvenir se admite en el art. 76 de la L. Pro. Lab., con las consecuencias previstas en el art. 544 de la LECiv, defecto que no puede entenderse subsanado por la alusión a la misma en un considerando en que se dice que ha de resolverse 'en sentido de excluir la reconvenición'» (60). Y, también por aplicación de las reglas generales, la parte dispositiva de la sentencia que el Magistrado dicte deberá pronunciarse expresamente sobre la reconvenición deducida, pues, caso contrario, la misma estaría viciada de nulidad por incongruencia: «la sentencia recurrida infringe el art. ... 359 de LECiv (61), teniendo en cuenta... que en el fallo... no se hace ninguna referencia a la reconvenición, ni para estimarla o desestimarla, ni para condenar o absolver al demandante [reconvenido]» (62). La necesidad de que el fallo contenga tal pronunciamiento «expreso» ha sido enérgicamente exigida por la jurisprudencia (63); y por ello resulta sorprendente alguna sentencia del Tribunal

rimiento del Magistrado para su subsanación, determinó que el Tribunal Central declarara «la nulidad de las actuaciones practicadas por la Magistratura de Instancia... para dar cumplimiento a lo prevenido en los [arts. 76 y 78 TRPL]».

(57) Una STCT de 9 de abril de 1964 (cit.) contempla la inadmisibile propuesta de reconvenición en este trámite: «en el presente caso no compareciente el demandado en el juicio y únicamente en la diligencia de confesión practicada para mejor proveer, la manifestación por él hecha en este trámite de que el actor le adeudaba distintas sumas por anticipos, no puede admitirse como planteamiento de reconvenición».

(58) *Supra*, núm. 3 *in fine*.

(59) Según el cual «el Magistrado, apreciando los elementos de convicción en los resultandos de la sentencia, declarará expresamente los hechos que estime probados» (párrafo 2.º).

(60) STCT de 22 de diciembre de 1977 (Ar. 6.692).

(61) Según el cual «las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, haciendo las declaraciones que éstas exijan, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate» (párrafo 1.º).

(62) STCT de 22 de diciembre de 1977 (cit.).

(63) «Señalándose en el escrito de formalización del recurso y debidamente comprobado, que el fallo de la sentencia recurrida no contiene pronunciamiento alguno sobre la reconvenición al afecto formulada..., al no contenerse *pronunciamiento exprec*

Supremo que admite la posibilidad de un «pronunciamiento desestimatorio, implícitamente contenido en [los considerandos]» (64).

7. La doctrina general sobre la reconversión, a que acaba de aludirse, es perfectamente trasladable a la hipótesis de los procesos de seguridad social, en los cuales podría parecer, a primera vista, que la única particularidad digna de mención se derivaría de la eventual inacumulabilidad objetiva de las acciones «derivadas de la Seguridad Social que no tengan una misma causa de pedir» (65). No es, sin embargo, esta nota —por lo demás predicable de otros procesos especiales, como, v. gr., el de despido— la que otorga un carácter peculiar al régimen jurídico de la reconversión en procesos de seguridad social. La verdadera singularidad del mismo se deriva, por el contrario, de la eventual extensión al demandante reconversional, siempre en tales procesos, de la prohibición contenida en el art. 120, 2.º TRPL; tema este cuyo estudio exige un análisis previo de dicho precepto, que pasa a efectuarse a continuación sobre la base de fuentes de conocimiento jurisprudenciales.

antes referido, no se ha dado cumplimiento a lo previsto por el art. 359 de la supletoria LECiv..., sin que tenga efectividad el tratamiento de la indicada cuestión en uno de los fundamentos jurídicos de la sentencia, toda vez que... para su efectividad ha de ser resuelta en la parte dispositiva de la misma, lo que obliga a decretar la nulidad de la sentencia con devolución de las actuaciones a la Magistratura de origen» (STCT de 2 de octubre de 1974 [Ar. 3.807]); «el Magistrado en la instancia resolverá sobre la misma, que es lo que efectivamente hizo cuando el fallo *expresamente* desestima la reconversión formulada por el demandado contra la actora» (STCT de 29 de octubre de 1973 [cit.]); cfr. también, STCT de 1 de marzo de 1974 (cit.). Equivale a dicho pronunciamiento expreso la debida reserva a la parte de su acción reconversional para que la ejercite ante quien corresponda: «el primer motivo articulado al amparo del núm. 1.º del art. 152 por supuesta infracción del art. 359 de la LECiv, no puede tener favorable acogida, al no constituir una incongruencia el pronunciamiento formulado de reserva a las partes de sus acciones para reclamar ante la Jurisdicción ordinaria, sino de una declarada abstención del juzgador por no estimar competente a esta Jurisdicción, para la resolución de la reconversión formulada» (STCT de 17 de junio de 1974 [Ar. 3.008]).

(64) «Tampoco puede prosperar el motivo tercero, ... por incongruencia, conforme al art. 359 de la LECiv, pues, si bien es cierto que en el fallo o parte dispositiva de la sentencia se omite el pronunciamiento relativo a la desestimación de la reconversión, en los considerandos de la misma se razona la improcedencia de su estimación, debiendo entenderse que su no desestimación expresa en el fallo fue debido a un simple error material u olvido, que pudo y debió tratarse de subsanar mediante el oportuno recurso de aclaración por la parte a quien interesa, aparte de que, si... se casara la sentencia recurrida, la segunda sentencia a dictar por esta Sala, habría de limitarse... a formular expresamente ese pronunciamiento desestimatorio, implícitamente contenido en aquella sentencia» (STS de 5 de junio de 1976 [cit.]).

(65) *Supra*, núm. 3.

II. LA PROHIBICION DEL ART. 120, PARRAFO 2.º TRPL

8. Como es sabido, el párrafo 2.º del art. 120 TRPL afirma que «en el proceso ante la Magistratura de Trabajo no podrán aducirse por el demandante hechos distintos de los alegados para resolver el expediente administrativo». La prohibición que el mismo contiene apareció por primera vez redactada en nuestra legislación procesal laboral, en idénticos términos, en precepto de igual numeración del TRPL de 1966 (66); y con ella «lo que, sin duda, el legislador pretendió es que el trámite previo de reclamación administrativa hiciera innecesario el juicio o, en otro caso, quedara bien fijada la controversia para ante el órgano jurisdiccional decisorio» (67). Esta finalidad y la «especial congruencia entre el expediente administrativo y el proceso» (68) que, como corolario, impone la citada prohibición, asemejan la misma a la contenida en el artículo 49, párrafo 3.º TRPL (69), sobre reclamación previa a la judicial «para poder demandar al Estado u organismo de él dependiente» (70). Dicha similitud,

(66) Texto articulado II de la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, de Bases de la Seguridad Social; aprobado por Decreto 909/1966, de 21 de abril (BOE de 23 de abril). Debe considerarse precedente normativo de dicho precepto, en nuestra legislación procesal laboral, el art. 131 del TRPL aprobado por Decreto de 4 de julio de 1958 (BOE de 7 de agosto), según el cual «denegada total o parcialmente la reposición o transcurrido el plazo señalado en el artículo anterior, los interesados podrán formular demanda, en término de tres meses, ante la Magistratura Provincial de Trabajo correspondiente, *fundamentada exclusivamente en los mismos hechos alegados en el expediente administrativo* y acompañando en todo caso el justificante de haberse interpuesto el recurso de reposición a que se refiere el artículo anterior, sin cuyo requisito no será admitida a trámite». Como es sabido, este precepto fue el tercero de los que los TTRRPL de 1958 y 1963 dedicaron a la regulación de los procesos en materia de «Seguros Sociales y Mutualismo Laboral». Importa resaltar que la conexión del art. 120, 2.º TRPL con normas materiales anteriores a 1958 —v. gr., artículo 247, 2.º del Reglamento General del Mutualismo Laboral de 10 de septiembre de 1954— ha sido puesta de relieve, en ocasiones, por la jurisprudencia; cfr. STS de 24 de febrero de 1971 (Ar. 968); más ejemplos, en ALONSO OLEA, *La reclamación administrativa previa. Un estudio sobre la vía administrativa como presupuesto del proceso ante la Jurisdicción del Trabajo*, IGO, Sevilla, 1961, págs. 139-140.

(67) STS de 9 de noviembre de 1973 (Ar. 4.246); en idéntico sentido, SSTS de 3 de febrero de 1971 (Ar. 665) y 4 de diciembre de 1978 (Ar. 4.417).

(68) SSTCT de 24 de marzo de 1973 (Ar. 1.408) y 8 de julio de 1976 (Ar. 3.860). Cfr. también, ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, cit., pág. 642.

(69) Según este precepto, «en la demanda no podrán introducirse variaciones sustanciales de tiempo, cantidades o conceptos sobre los formulados en la reclamación previa».

(70) Una STCT de 4 de marzo de 1980 (Ar. 1.315) afirma que el «principio en que tal norma se inspira, aparece igualmente reflejado en el párrafo 2.º [hoy 3.º] del artículo 49 de la misma Ley Procesal». Cfr. también, STCT de 16 de octubre de 1979 (Ar. 5.655).

sin embargo, no puede extremarse, pues, aparte el diverso tenor literal de ambos preceptos (71), la prohibición del art. 120 es exclusivamente aplicable a procesos de seguridad social, como confirma enérgicamente la jurisprudencia (72).

9. Importa adelantar que esta prohibición no es predicable de todos los procesos de seguridad social, sino, como afirma la jurisprudencia, sólo de aquellos en que «el expediente administrativo previo... viene impuesto como necesario trámite preparatorio» (73). Es cierto, sin embargo, que estos últimos son numéricamente los más significativos, y entre ellos se cuentan: 1) los procesos contra entidades gestoras iniciados por los trabajadores, beneficiarios, empresarios o cualquier otro demandante, que exigen como trámite preparatorio una llamada «reclamación previa ante la Entidad» (74); 2) procesos contra entidades gestoras iniciados por el personal a su servicio —siempre y cuando tales reclamaciones versen «sobre materias de seguridad social» (75)—, en los que la reclamación previa anteriormente aludida aparece sustituida por «un recurso de alzada en vía administrativa» (76), y 3) por último, «demandas que se interpongan contra resoluciones definitivas del Instituto Nacional de la Seguridad Social, recaídas en virtud de propuestas vinculantes de las Comisiones Técnicas Calificadoras» (77), en las cuales es preciso «agotar el trámite previo de la 'vía administrativa' creada por el art. 144 de la Ley sustantiva de Seguridad Social [de 1966]» (78). Y si todos estos procesos de seguridad social caen

(71) El tema lo puso ya de relieve ALONSO OLEA (*La reclamación administrativa previa...*, cit., pág. 111) a propósito del art. 131 TRPL de 1958 (*supra*, nota 66): «quizá respecto de los conflictos de seguridad social aparezca más rígidamente exigida [la prohibición], al no tolerarse las variaciones 'no sustanciales' que *sensu contrario* admitía el art. 50 TRPL [hoy art. 49]».

(72) «La sentencia de instancia incurre en la infracción... del art. 120 de la L. Pro. Lab., porque tal precepto, no es de aplicación a procesos distintos de los aludidos en la Sección IV del Título II del libro II de la L. Pro. Lab., entre los que en modo alguno se comprenden los derivados de la relación de prestación de servicios entre las Entidades Gestoras y su personal» (STCT de 4 de marzo de 1980 [cit.]); «no puede prosperar la invocada infracción del art. 120, párrafo 2.º [L. Pro. Lab.], pues el citado artículo se refiere a los procesos de Seguridad Social... y en el supuesto de autos se trata de una cuestión contenciosa surgida entre una Entidad Gestora y uno de sus médicos, que actúan por cuenta de la misma en cuanto al contenido de la relación de prestación de servicios» (STCT de 6 de noviembre de 1979 [Ar. 6.212]).

(73) STS de 3 de febrero de 1971 (cit.).

(74) Arts. 58 y 118 TRPL.

(75) Véase MONTERO AROCA, *El proceso laboral*, II, cit., pág. 222, y *supra*, nota 72.

(76) Art. 45.2 LGSS. Cfr. ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, cit., pág. 638 y nota 20.

(77) Art. 63, 2.º TRPL.

(78) STS de 15 de marzo de 1978 (Ar. 994), y jurisprudencia en ella citada.

en el ámbito de aplicación de la prohibición a que venimos aludiendo (79), ello es debido a que el «'obstáculo procesal' que impide la apertura de los mismos mientras no se cumpla» (80) es perfectamente cobijable en el amplísimo concepto de expediente administrativo que, interpretando y aplicando el artículo 120, 2.º TRPL, ha sido construido por la jurisprudencia: «conjunto de trámites que la Administración instruye por escrito, en forma semejante a la seguida en las cuestiones judiciales, y que, como éstas, se desenvuelve en diferentes períodos o momentos que se pueden denominar instrucción del expediente, prueba y resolución del mismo, a semejanza de los trámites judiciales de demanda, prueba y sentencia (art. 39 de la Ley de 17 de julio de 1958, dictando normas reguladoras del Procedimiento Administrativo, sobre unidad de expediente)» (81).

10. La prohibición que estudiamos, además de concretar su ámbito de aplicación a los procesos de seguridad social antes aludidos, tiene por objeto impedir, en principio al demandante, que aduzca en los mismos «*hechos distintos* de los alegados para resolver el expediente administrativo». La referencia del art. 120, 2.º TRPL a «*hechos*» se explica, según la jurisprudencia, por su conexión con el art. 71, 3.º TRPL, que obliga al demandante, como es sabido, a consignar en su demanda «la enumeración clara y concreta de los he-

(79) Quedan fundamentalmente excluidos «los procesos sobre accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en los que no hayan de intervenir las Comisiones Técnicas Calificadoras (por ejemplo, los relativos a incapacidad laboral transitoria o muerte)»; cfr. ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, cit., pág. 639 y nota 26. En estos casos no es aplicable, desde luego, la prohibición del art. 120, 2.º TRPL; cfr. STCT de 30 de junio de 1977 (Ar. 3.771): «el art. 63 ap. 2 de la Ley Procesal Laboral dice que para formular una demanda en materia de accidente de trabajo no es necesario tramitar la reclamación previa señalada en el art. 58... por cuya razón no es de aplicación en el presente caso el citado art. 120». El argumento parece ceder, sin embargo, si las reclamaciones que acaban de citarse se propusieran a título de reconvenión, objetivamente acumuladas a otras que sí exigieran el expediente administrativo previo; cfr. *infra*, III.

(80) STS de 15 de marzo de 1978 (cit.).

(81) STS de 1 de junio de 1978 (Ar. 2.245). En idéntico sentido, STS de 18 de noviembre de 1978 (Ar. 4.104): «los términos literales del precepto legal hacen expresa referencia a los hechos alegados para resolver el expediente administrativo concepto que abarca a todos los aducidos durante su tramitación, pues si entendemos por expediente 'el conjunto de todos los papeles correspondientes a un asunto o negocio', o con mayor precisión técnica 'las formalidades y trámites a través de los que la voluntad administrativa se configura', y por expediente administrativo el conjunto de trámites que la Administración instruye por escrito en forma semejante a la seguida en las cuestiones judiciales, es indudable que el expediente comprende todas las actuaciones practicadas desde su iniciación de oficio o a instancia de parte interesada... hasta su resolución en dicha vía».

chos sobre los que verse la pretensión» (82). Dicha prohibición aparece, por tanto, estrechamente vinculada a la demanda; razón esta que, siempre desde el punto de vista del actor, disminuye la operatividad práctica del precepto que la contiene una vez precluido el trámite de admisión de la misma, como expresamente se ha cuidado de resaltar la jurisprudencia a propósito de ampliaciones de la demanda que, en el acto del juicio, pudieran implicar «variaciones sustanciales» (83). El art. 120 TRPL no se refiere, sin embargo, a cualesquiera hechos, sino sólo a hechos «distintos» de los alegados para resolver el expediente administrativo. Como puede suponerse, la determinación de la existencia o no de novedad fáctica ha dado lugar a una abundante jurisprudencia (84), de la cual interesa únicamente resumir aquí los supuestos en que la prohibición legal fue expresamente declarada inaplicable; y en este sentido, sobre la premisa general de que «todos los hechos alegados en el expediente administrativo... no tienen la condición legal de nuevos» (85), la jurisprudencia ha declarado casuísticamente: 1) «a los fundamentos de derecho no alcanza la norma prohibitiva del art. 120 citado» (86); 2) «no es aducir los hechos distintos a que se refiere el art. 120 que se invoca... modificar la calificación jurídica que dichos hechos puedan merecer» (87); 3) «dicha prohibición no se extiende a los medios de prueba relativos a los hechos alegados» (88);

(82) «La prohibición en cuestión se circunscribe a 'hechos distintos de los alegados para resolver el expediente administrativo' no a derecho a secas que puede extraerse y utilizarse de aquellos hechos, lo que se confirma con la simple lectura del art. 71 de la repetida Ley Procesal que entre los requisitos generales a contener en la demanda, precisa en el tercero de ellos 'la enumeración clara y concreta de los hechos sobre los que verse la pretensión', pero en los restantes no alude siquiera a la necesidad de exponer el derecho en que aquélla se ampare» (STCT de 6 de marzo de 1973 [Ar. 1.073]). Cfr. también, *infra*, notas 86 y siguientes.

(83) Pues en esta hipótesis se aplica prioritariamente el art. 76, párrafo 1.º TRPL («el demandante, si compareciere, ratificará, o ampliará su demanda, aunque no podrá hacer ninguna variación sustancial»), y sólo *ex abundantia* se alude a la prohibición del artículo 120; cfr. STS de 24 de enero de 1972 (Ar. 303) y STCT de 6 de febrero de 1979 (Ar. 716).

(84) Véase la rica recopilación jurisprudencial contenida en ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, cit., pág. 642, notas 34 y 35.

(85) STS de 18 de noviembre de 1978 (cit.).

(86) STS de 8 de febrero de 1977 (Ar. 691). En idéntico sentido, STCT de 24 de junio de 1975 (Ar. 3.230): «no prohíbe invocar en el procedimiento judicial, fundamentos legales distintos de los invocados en el trámite previo». Por esto mismo, la prohibición no alcanza a «citas de preceptos normativos» (STS de 14 de marzo de 1975 [Ar. 1.813]), respecto de los cuales «no puede llegar, ni llega, a impedir... que el juzgador, sin salirse de los hechos del expediente previo, aplique, en ejercicio de su función jurisdiccional, el precepto que sea más adecuado, en virtud del principio 'ius novit curia'» (STCT de 30 de enero de 1979 [Ar. 503]).

(87) STS de 28 de marzo de 1972 (Ar. 1.225).

(88) STCT de 30 de abril de 1974 (Ar. 1.998); «lo que el precepto exige, es la

4) «las rectificaciones de errores de cálculo no constituyen el hecho distinto a que se refiere el art. 120 de la L. Pro. Lab.» (89), y 5) en fin, «si los [padecimientos] alegados inicialmente ante las Comisiones [Técnicas Calificadoras] aumentan su intensidad, o se extienden alcanzando órganos o zonas aún no afectados cuando conocieron las Comisiones de las pretensiones del paciente, no cabe hablar entonces de hechos distintos, sino de los mismos hechos, influidos agravatoriamente por el tiempo transcurrido desde la iniciación de las actuaciones administrativas» (90). Obviamente, si el actor aduce en el proceso algún hecho que deba calificarse como «nuevo» o «distinto», el Magistrado de Trabajo (91), que debe aplicar de oficio el art. 120, 2.º TRPL (92), cuidará que el mismo no pueda ser «admitido a debate en juicio, no pued[a] ser objeto de éste ni servir de base o fundamento para la sentencia que en él se dicte» (93); todo ello, naturalmente, «sin perjuicio de que en posterior procedimiento puedan ser alegad[os], previa sustanciación de nuevo trámite administrativo» (94).

11. Es preciso indicar que la jurisprudencia, al interpretar y aplicar el artículo 120, 2.º TRPL, no se limitó a efectuar una exégesis del mismo, más o

adecuada correlación entre los hechos alegados en el expediente administrativo, con los esgrimidos en vía contenciosa, pero no de los medios de prueba acreditativos de los mismos» (SSTCT de 7 de mayo de 1973 [Ar. 2.363] y 27 de diciembre de 1973 [Ar. 5.416]); «la presentación de pruebas de una u otra índole, no supone necesariamente nueva alegación de hechos» (SSTCT de 19 de diciembre de 1973 [Ar. 5.321] y 7 de marzo de 1974 [Ar. 1.171]).

(89) STCT de 8 de octubre de 1979 (Ar. 5.481).

(90) SSTS de 28 de mayo de 1976 (Ar. 3.381) y 22 de junio de 1977 (Ar. 3.193); también, STS de 11 de febrero de 1977 (Ar. 785). La doctrina general sobre el tema la resume la reciente STS de 22 de abril de 1980 (Ar. 1.617): «si bien esa prohibición no es aplicable a supuestos en los que las enfermedades que sufre el trabajador aumenten en intensidad, o bien se extiendan a órganos o zonas del cuerpo a los que no afectaban, sí en cambio se refiere... a las enfermedades que no guardan conexión o relación alguna con las alegadas ante los órganos administrativos».

(91) La extensión de la prohibición del art. 120, 2.º TRPL al Magistrado de Trabajo es constante en la jurisprudencia; cfr. por ejemplo, SSTS de 14 de junio de 1975 (Ar. 2.713) y 30 de junio de 1977 (Ar. 3.211).

(92) «Por tratarse de cuestión procesal» (STS de 6 de diciembre de 1974 [Aranzadi 4.775]).

(93) SSTS (dos) de 18 de marzo de 1971 (Ar. 1.870 y 1.871); también SSTS de 14 de junio de 1975 (cit.) y 30 de junio de 1977 (cit.). «Si esos hechos nuevos hubieran servido de soporte a la resolución judicial... resultará [infracción]... de otro principio del ordenamiento procesal, el de la congruencia de la sentencia con las peticiones de las partes, ya que habría fallado haciendo uso de unos hechos que no podían valorarse en el proceso» (STS de 14 de marzo de 1975 [cit.]); también, *infra*, núm. 12.

(94) STCT de 7 de febrero de 1979 (Ar. 791); también, SSTCT de 1 de junio de 1976 (Ar. 2.946) y 10 de febrero de 1979 (Ar. 880), supuestos todos en que los hechos distintos eran «nuevas dolencias» no alegadas ante las Comisiones Calificadoras (cfr. *supra*, nota 90).

menos creativa, pues corrigió su tenor literal, exclusivamente referido al actor —«no podrán alegarse *por el demandante...*»—, extendiendo también al demandado la prohibición de aducir en el proceso hechos distintos; doctrina esta que aparece ya consolidada en una STS de 11 de noviembre de 1969 (95). Dejando de lado argumentos secundarios (96), la jurisprudencia justificó la interpretación extensiva de esa prohibición, tan aparentemente contraria a las usuales reglas de hermenéutica, apelando al «principio jurídico de igualdad de los litigantes en el proceso» (97); de forma que, aunque el «mandato [del artículo 120, 2.º] ... parece referido sólo al demandante, ... indudablemente vincula a todas las partes, pues otro criterio equivaldría a consagrar una injustificada desigualdad que el legislador no pudo querer y que estaría en contradicción con ese principio de igualdad de los litigantes en el proceso, que la doctrina defiende, que la equidad impone, que la lógica más elemental dicta y que la jurisprudencia de este Alto Tribunal viene consagrando» (98). Ocurrió, sin embargo, que la jurisprudencia, al extender la prohibición al demandado —normalmente una entidad gestora—, vinculó la misma no a «hechos», sino a «nuevas causas de desestimación» (99), «de denegación de la prestación» (100), «motivos de desestimación de lo pedido» (101); en fin, «motivos de oposición... respecto a los alegados en el expediente» (102). Y de ahí que algún *dictum* judicial pudiera afirmar que «lo dispuesto en el art. 120 de la L. Pro. Lab. se ha entendido jurisprudencialmente en el sentido de que veda a la Entidad Ges-

(95) Ar. 5.497.

(96) Fundamentalmente los dos siguientes: 1): la misma redacción del precepto abona aquella interpretación, pues al decir que no podrán aducirse en el proceso laboral hechos distintos de los alegados para resolver el expediente administrativo, aunque refiere la prohibición al demandante, presupone que la misma afecta también al demandado que es precisamente quien resolvió el expediente previo» (STS de 3 de febrero de 1971 [Ar. 665]; también, STS de 16 de febrero de 1976 [cit.]), y 2) «lo contrario supondría privar al actor de la posibilidad de formular reclamación previa» (SSTS [dos] de 18 de marzo de 1971 [cits.]; también, SSTS de 11 de noviembre de 1969 [cit.] y 24 de febrero de 1971 [Ar. 968]).

(97) Véanse, entre la jurisprudencia del Tribunal Supremo, SSTS de 11 de noviembre de 1969 (cit.), 17 de diciembre de 1970 (Ar. 5.611), 23 de noviembre de 1970 (Ar. 5.141), 3 de febrero de 1971 (cit.), 18 de marzo (dos) de 1971 (cits.), 3 de mayo de 1971 (Ar. 1.979), 14 de marzo de 1975 (cit.), 3 de junio de 1976 (Ar. 3.430), 20 de mayo de 1977 (cit.), 30 de junio de 1977 (cit.), 23 de junio de 1978 (Ar. 2.437) y 24 de mayo de 1979 (Ar. 2.230).

(98) SSTS de 3 de febrero de 1971 (cit.), 20 de mayo de 1977 (cit.) y 24 de mayo de 1979 (cit.).

(99) STS de 23 de noviembre de 1970 (cit.).

(100) SSTS de 11 de noviembre de 1969 (cit.) y 24 de febrero de 1971 (cit.), y SSTCT de 3 de junio de 1977 (Ar. 3.229), 13 de marzo de 1978 (Ar. 1.662), 18 de junio de 1979 (Ar. 4.125) y 16 de enero de 1980 (Ar. 155).

(101) STCT de 3 de octubre de 1978 (Ar. 4.954).

(102) STCT de 3 de junio de 1977 (Ar. 5.470).

tora oponer *causas de oposición distintas* a las tenidas en cuenta al resolver el expediente como prohíbe al demandante alegar *hechos distintos* ante Magistratura de los que sirvieron para resolver el expediente administrativo» (103). Parece, por tanto, que aquella «injustificada desigualdad» que pretendían reequilibrar los Tribunales se mantiene en términos similares, pero ahora en perjuicio del demandado, al prohibírsele esgrimir en el proceso —parece— nuevas excepciones o defensas, y no simplemente hechos. Pero esta jurisprudencia merece un análisis más profundo.

12. Efectivamente, la tesis jurisprudencial, antes aludida, según la cual la prohibición del art. 120, 2.º TRPL vedaría a la Entidad Gestora demandada «oponer causas de oposición distintas a las tenidas en cuenta al resolver el expediente» (104), parece caer por su base desde el momento mismo en que el artículo 60 TRPL admite la posibilidad de que el expediente previo pueda ser resuelto por silencio administrativo, naturalmente negativo (105). En este caso, la jurisprudencia no ha tenido más remedio que reconocer que la prohibición «no se extiende en principio a la limitación de defensas» (106), pues, «además de que por su falta de consignación expresa quedan inéditas» (107), entender «otra cosa significaría *in extremis*, la concesión de todas las prestaciones solicitadas, si la Entidad Gestora a quien fuesen pedidas, no produjera resolución o acuerdo inicial, ni después contestara a la reclamación previa» (108). Puede argumentarse todavía, en contrario, que el supuesto comentado no pasa de ser una simple excepción a la regla general, sobre todo teniendo en cuenta que, en esta hipótesis, la alegación por la entidad gestora de causas de denegación u oposición inéditas no la sustrae de la prohibición de aducir hechos distintos (109). Que no se trata, sin embargo, de una simple excepción lo confirma cierta jurisprudencia en su intento de circunscribir la «regla general» a la alegación por el demandado de meras defensas, y no de auténticas excepciones apreciables de oficio, aún inéditas estas últimas en el expediente previo. Así, esa jurisprudencia sostiene que si la excepción de caducidad puede ser apreciada de oficio por el Magistrado de Instancia, nada impediría que pudiera ser alegada *ex novo*

(103) STCT de 26 de mayo de 1977 (Ar. 2.979).

(104) *Supra*, nota 103.

(105) Según este precepto, «si no recae resolución expresa sobre la reclamación previa en el plazo de cuarenta y cinco días, se entenderá denegada por silencio administrativo, debiendo formularse la demanda ante la Magistratura de Trabajo, dentro de los treinta días siguientes a la finalización de aquéllos».

(106) STCT de 10 de abril de 1973 (Ar. 1.721).

(107) *Ibidem*.

(108) *Ibidem*.

(109) Así, una STCT de 28 de febrero de 1980 (Ar. 1.143), habiéndose resuelto el expediente previo por silencio, permitió la alegación *ex novo* por la gestora de la defensa de prescripción, pues «la aludida prescripción es hecho que surge de la propia actuación de la parte».

por el demandado, en el proceso, para fundamentar la denegación de la prestación reclamada (110); y otro tanto ocurriría con la de cosa juzgada (111). Esta doctrina tiene indudablemente la virtualidad práctica de mitigar la injustificada desigualdad que, respecto del demandado, puede provocar la regla general que comentamos. Pero su argumentación resulta viciosa porque, mediando ciertos condicionamientos, las resultas de la misma son perfectamente trasladables a la hipótesis de alegación por la entidad gestora demandada de meras defensas; y a este respecto, resulta paradigmática la consideración de la defensa de prescripción, en atención al crecido número de litigios que sobre ella debieron resolver los Tribunales laborales (112). Una primera lectura de estos casos parece confirmar la regla general aludida, pues permite extraer la consecuencia aparente de que «la excepción de prescripción no puede tenerse en consideración porque fue alegada... por primera vez en el acto del juicio en Magistratura, pero no lo fue en el expediente administrativo previo» (113). En alguno de ellos, para llegar a semejante consecuencia, se argumentó con «el evidente carácter de hecho» de la prescripción (114). Pero, en realidad, si se impidió al demandado esgrimir con éxito dicha defensa, fue «no por la alegación de la prescripción como concepto jurídico, sino... por falta de alegación [en el ex-

(110) «[A] esta excepción —que puede apreciarse incluso de oficio por el Juzgador ‘a quo’—, no le alcanza la prohibición de que se esgriman causas nuevas, contenida en el art. 120 del Texto Procesal Laboral» (STCT de 10 de marzo de 1979 [Ar. 1.586]); «en el caso presente se trata de la alegación de caducidad de un plazo, y sobre ello se ha dicho reiteradamente por este Tribunal que la caducidad no puede alegarse en trámite de recurso de suplicación, ni tampoco estimarse de oficio por el Tribunal en tal trámite, pero que puede ser válidamente estimada de oficio por el Magistrado de Trabajo en la primera instancia y que, por elló, puede también ser válidamente alegada por cualquiera de las partes, y al ser esto así, aun cuando el Instituto Nacional de Previsión no adujera en la vía administrativa previa la caducidad del plazo de ocho días para inscribirse como parado en la Oficina de Colocación, puede luego alegarla por vez primera en el acto del juicio ante la Magistratura, y también el Juzgador de instancia pudo tenerla en cuenta al dictar su sentencia» (STCT de 14 de abril de 1977 [Ar. 2.048]). Cfr. también, STCT de 10 de febrero de 1977 (Aranzadi 742).

(111) «La ‘exceptio rei iudicata’ no fue alegada en el expediente por la Entidad Gestora, sino en el juicio, pero no cabría rechazarla por ese solo motivo y a tenor del art. 120 de la citada Ley de Procedimiento, tal como ha sido interpretado por la doctrina, porque al tratarse de una excepción procesal y de orden público podría ser apreciada incluso de oficio, de concurrir las condiciones previstas en el art. 1252 del CCiv» (STCT de 25 de noviembre de 1977 [Ar. 5.937]).

(112) Véanse, entre otras muchas, STS de 29 de junio de 1975 (Ar. 2.838) y SSTCT de 7 de noviembre de 1973 (Ar. 4.380), 16 de octubre de 1975 (Ar. 4.388), 7 de noviembre de 1975 (Ar. 4.887), 24 de febrero de 1976 (Ar. 952), 7 de mayo de 1977 (Ar. 2.567), 15 de marzo de 1978 (Ar. 1.713) y 30 de enero de 1979 (Ar. 529).

(113) Véase, por ejemplo, STCT de 7 de noviembre de 1973 (cit.).

(114) STCT de 15 de marzo de 1978 (cit.).

pediente administrativo]... del hecho base de la misma, que es el transcurso del tiempo necesario para extinguir el derecho» (115). Luego, *contrario sensu*, si ese hecho hubiera constado en el expediente previo nada habría podido impedir la alegación *ex novo* por el demandado de dicha defensa. Aparentemente, por tanto, la injustificada desigualdad perjudicial al demandado, a que antes aludíamos (116), parece desmentida por la propia jurisprudencia, pues la prohibición del art. 120, 2.º TRPL impide a este último, como al actor, aducir hechos distintos de los alegados para resolver el expediente administrativo; de forma que, si alegados, la sentencia que se apoyara en ellos para resolver el pleito, podría ser recurrida por incongruente (117).

13. No es casual, sin embargo, que la jurisprudencia, al extender la prohibición al demandado, haya hablado de nuevas causas de denegación, de oposición, etc., y no de hechos distintos. Y no es casual porque en determinados supuestos se impidió por los Tribunales que las entidades gestoras efectuaran dichas alegaciones, aunque las mismas se apoyaban en hechos que no merecían la calificación jurídica de nuevos: «al prohibir el citado art. 120 de la L. Pro. Lab. al demandante aducir en Magistratura hechos distintos de los alegados para resolver el expediente, por el principio de igualdad de partes que debe regir todo proceso, debe entenderse que asimismo tampoco podrá fundarse la denegación en causa distinta de las alegadas por la Entidad Gestora para resolver el expediente, criterio interpretativo que con mayor motivo debe aplicarse cuando... la nueva causa de denegación se basa en *hechos que el demandante mismo puso de manifiesto en su solicitud y la empresa en su certificación* sin que la Entidad Gestora la alegara en su resolución denegatoria» (118). Pero si los Tribunales actuaron así fue, como en la hipótesis de simple alegación por el demandado de hechos distintos (119), no para agravar su posición en el proceso, sino para corregir una injustificada desigualdad perjudicial al actor, como acredita muy bien la importante jurisprudencia en tema de prescripción. En efecto, según antes se indicó (120), la alegación de prescripción por la gestora como causa de denegación es inadmisibile si el hecho base de la misma debía calificarse como distinto, pues, caso contrario, no podría considerarse extemporánea. Esta argumentación resulta, sin embargo, inaplicable a una serie de casos, también relativos a prescripción, en que su alegación fue declarada inadmisibile aunque el hecho que la fundamentaba constaba en el expediente previo.

(115) STS de 29 de junio de 1975 (cit.).

(116) *Supra*, núm. 11 *in fine*.

(117) Véase, por todas, STS de 15 de abril de 1971 (Ar. 1.930). Cfr. también, *supra*, nota 93.

(118) STCT de 20 de enero de 1977 (Ar. 173); también, SSTCT de 21 de enero de 1977 (Ar. 223) y 24 de enero de 1978 (Ar. 353).

(119) *Supra*, núm. 12.

(120) *Ibidem*, especialmente nota 115.

Pero si los Tribunales fallaron en ese sentido fue para evitar la eventual indefensión del actor, porque este último, frente a la alegación *ex novo* —aunque no extemporánea— de prescripción, se veía «impedido de hacer prueba sobre la posible interrupción de la misma» (121); es decir, como consecuencia de la prohibición de alegar hechos distintos, «no pudieron dichos hechos impeditivos de la misma, alegarse ni probarse por la parte [actora y] recurrente» (122). Curiosamente, esta misma argumentación vuelve a repetirse a propósito de la alegación por el demandado, no de meras defensas, sino de auténticas excepciones procesales apreciables de oficio (123): «se ha de rechazar esta alegación [de falta de litisconsorcio pasivo necesario] porque... tampoco el órgano gestor puede alegar nuevas causas de desestimación que aquél [el actor] no podría destruir, quedando indefenso» (124). Y este dato, unido a las frecuentísimas alusiones a la eventual «indefensión» del actor en la jurisprudencia que interpretó y aplicó el art. 120, 2.º TRPL (125), permite extraer las tres conclusiones que a continuación se exponen: 1) la indefensión del actor —normalmente un beneficiario— se produce no sólo cuando el demandado —normalmente una entidad gestora— aduce hechos nuevos, sino también cuando alega nuevas excepciones o defensas que sólo podrían ser enervadas por el actor esgrimiendo hechos distintos; 2) dicha indefensión implica desigualdad y contraría, por tanto, el principio jurídico de igualdad de los litigantes en el proceso, y 3) el expediente jurídico-positivo que permite su corrección es la aplicación de la prohibición contenida en el art. 120, 2.º TRPL.

14. Una prueba ulterior de la posición cardinal que, en la interpretación del artículo 120, 2.º TRPL, debe ocupar el concepto jurídico de «indefensión», se encuentra en la extensión, por la jurisprudencia, de la prohibición de aducir hechos distintos a la demanda reconvenional. Resultado este que, precisamente para poner de relieve su eminencia, si bien pudo haberse conseguido asimilando sin más el actor reconvenional al «demandante» de que habla aquel precepto, se obtuvo, como podrá comprobarse, por una vía mediata: considerando que «lo que no sería admisible como defensa tampoco lo es como reconvenición» (126).

(121) STCT de 21 de febrero de 1976 (cit.).

(122) STCT de 15 de marzo de 1978 (cit.).

(123) Véase *supra*, notas 110 y 111.

(124) STS de 23 de noviembre de 1970 (cit.).

(125) «Llegando a colocar a los solicitantes de las denegadas prestaciones en sorpresivas situaciones productoras de indefensión» (STS de 3 de junio de 1976 [cit.]); «deja indefenso al presunto beneficiario» (STS de 24 de febrero de 1971 [cit.]). En otros casos, la indefensión se conectó sin más a la imposibilidad de «presentar pruebas» (SSTS de 11 de noviembre de 1969 [cit.], 17 de diciembre de 1970 [cit.] y 1 de junio de 1971 [cit.]); pruebas que, obviamente, deben implicar la alegación de hechos distintos (cfr. *supra*, nota 88 *in fine*).

(126) Véase ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, 4.ª ed. rev., Madrid, 1976, página 549.

III. SU EXTENSION POR LA JURISPRUDENCIA
A LA DEMANDA RECONVENCIONAL

15. La primera sentencia laboral, que conozca, en que se planteó el tema de la eventual extensión al actor reconvenional de la prohibición contenida en el art. 120, 2.º TRPL, es una STCT de 25 de junio de 1975 (127). En dicho caso el Instituto Nacional de Previsión había reconvenido al actor-beneficiario para que devolviera determinadas cantidades percibidas en concepto de subsidios por invalidez provisional. Dicha reconvenición fue estimada por la sentencia de instancia; y contra ella, interpuso el beneficiario recurso de suplicación, acusándola por «violación del art. 359 de la LECiv, supletoria de la de Procedimiento Laboral, en relación con la doctrina legal sobre el principio de igualdad de las partes en el procedimiento laboral, interpretativa del párrafo 2.º del artículo 120 de la segunda, por haber estimado la sentencia la reconvenición formulada por el Instituto Nacional de Previsión» (128). Resolviendo el recurso, el Tribunal Central accedió a la petición del recurrente; pero lo hizo esgrimiendo razones diversas de las invocadas por la parte, pues —declaró— «la reconvenición formulada por el Instituto Nacional de Previsión fue lícita por estar basada en la autorización a tal efecto contenida en el art. 76 de la L. Pro. Lab.» (129). Importa destacar que tales razones se apoyaban en hechos que aparecerían reflejados en la compleja vía administrativa previa —en la cual el actor reconvenido había pretendido su declaración como inválido permanente (130)—; y, por tanto, lo que implícitamente reconoció el Tribunal fue la licitud de la reconvenición, a pesar de su desestimación, porque no se basaba en hechos distintos de los alegados para resolver dicho trámite previo. Más explícita que la citada, es una STS de 4 de febrero de 1976 (131), resolutoria de un recurso de casación por infracción de ley en que el recurrente «se ampara en el núm. 1 del artículo 167 [L. Pro. Lab.] ... y alega violación del art. 120 del mismo Texto Procesal, al haberse planteado por vía de reconvenición aceptada en el fallo recurrido, cuestiones nuevas no presentadas en la demanda y, por tanto, ajenas a la 'litis'» (132). Dicho recurrente —una pensionista— había demandado en el pleito «sólo sobre la cuantía del salario base regulador de la pensión»; y en él, formuló reconvenición uno de los litisconsortes necesarios demandados alegando «su negativa a reconocer la cualidad de accidente de trabajo al hecho, que se produjo según alegó por imprudencia temeraria y extraprofesional» (133).

(127) Ar. 3.351.

(128) Considerando 3.º

(129) *Ibidem.*

(130) Considerando 1.º

(131) Ar. 573.

(132) Considerando 1.º

(133) *Ibidem.*

Obviamente la demanda reconvenzional se apoyaba en hechos que debían calificarse como nuevos, «porque consta acreditado [en el expediente administrativo] que [había] ocurrido el fallecimiento del esposo de la recurrente en lugar y hora de trabajo por lesiones sufridas al manejar una de las máquinas instaladas por la empresa para el desarrollo de sus labores» (134). Y por ello, el Tribunal Supremo, casando la sentencia de instancia, desestimó la reconvencción, pues «su alegación produce un desequilibrio de las partes que se traduce en una indefensión de la actora ante cuestión no formulada en tiempo» (135). Las sentencias citadas, al considerar, respectivamente, admisible la reconvencción si no se apoyaba en hechos distintos de los aducidos para resolver el expediente previo, e inadmisibles en caso contrario, venían a confirmar la aplicabilidad de la prohibición del art. 120, 2.º TRPL al demandante reconvenzional. Faltaba, sin embargo, una declaración expresa en tal sentido; y esta última se produjo en una STCT de 30 de marzo de 1976 (136). En ella, el Tribunal Central, después de afirmar que la posibilidad «de formular reconvencción no puede entenderse factible en todos los casos, aun cuando la materia de ella sea de la competencia de la Magistratura de Trabajo, pues en materia de Seguridad Social existe una vía previa administrativa, regulada en los artículos 58 y siguientes de la referida Ley Rituaria Laboral» (137); declaró la «inadmisibilidad de la reconvencción formulada por el Instituto Nacional de Previsión», porque «en el art. 120, párrafo 2.º de la misma Ley Procesal, se prohíbe al demandante, en el proceso ante la Magistratura, aducir hechos distintos de los alegados para resolver el expediente administrativo, prohibición esta que ha sido extendida, por la doctrina sentada por las sentencias de los Tribunales Laborales, a las Entidades Gestoras..., y si esto es así, resulta claro que en un proceso de la Seguridad Social iniciado... demandándose [por el trabajador] deje sin efecto un alta médica y se le declare en la situación de incapacidad permanente que corresponda..., no puede la Entidad Gestora plantear ante el Magistrado, por vía de reconvencción, una cuestión de tanta trascendencia y gravedad cual es la de la indebida inclusión del demandante en el Censo Agrario y en la Mutualidad Nacional Agraria y solicitar la baja del mismo, basándose en que su profesión no era la de jornalero agrícola, sino la de picapedrero, hecho este que el demandante niega, y que por ello tiene derecho a conocer previamente... para preparar su propia defensa y las pruebas de que intente valerse, lo que en el caso presente no ha podido hacer» (138).

(134) *Ibidem.*

• (135) *Ibidem.*

(136) Ar. 1.775.

(137) Considerando único.

(138) *Ibidem.* Esta doctrina ha sido ulteriormente confirmada por una STCT de 7 de noviembre de 1979 (Ar. 6.260), en la que, habiendo reconvenido una trabajadora «solicitando la pensión SOVI que le es más beneficiosa», se declaró, por haber apoyado su acción reconvenzional en hechos nuevos —«no consta... si la demanda-

16. Importa indicar, por último, que la extensión al actor reconvenicional de la prohibición contenida en el art. 120, 2.º TRPL, operada por la jurisprudencia a que acaba de aludirse, permite extraer todavía una consecuencia ulterior. Como es sabido, la doctrina viene sosteniendo pacíficamente que la demanda reconvenicional es fundamentalmente una «demanda por sorpresa» (139), pues «admitida ésta con la amplitud que es tradicional en nuestro derecho, la indefensión del demandante —el demandado en la reconvenición— es patente, al encontrarse frente a algo para lo que no estaba en absoluto preparado» (140). Esta calificación peyorativa de la demanda reconvenicional es perfectamente defendible en el proceso civil, con argumentos de derecho positivo (141); y también en los procesos laborales no exceptuados del requisito de conciliación obligatoria previa (142), con argumentos jurisprudenciales, pues la «reconvenición se establece [en ellos] de manera expresa para el acto del juicio, no exigiendo el precepto que se interpreta [art. 76, 1.º L. Pro. Lab.] que sea planteada con carácter previo, en el trámite de conciliación sindical [hoy ante el IMAC], y al no entenderlo así la sentencia recurrida, infringió el art. 76, así como el 359 de la LECiv, ya que no resuelve la pretensión reconvenicional formulada en el acto del juicio por la demandada» (143). Pero no lo es, sin embargo, o lo es en un grado muy distinto, en aquellos procesos de seguridad social que exijan expediente administrativo como necesario trámite preparatorio, pues, en los mismos, debe quedar excluida la eventual indefensión del actor reconvenido, por aplicación, como antes se indicó, del principio jurídico de igualdad de los litigantes en el proceso.

JESÚS MARTÍNEZ GIRÓN
(Universidad de Santiago)

da que recurre se hallaba en alta en el momento de serle reconocida la incapacidad, ni si ha estado afiliada al Retiro Obrero»—, que «no puede tener acogida esta reconvenición operada por la trabajadora que necesitaba de una reclamación administrativa previa específica iniciada por ella misma» (Considerando único).

(139) Véase, sobre todo, GONZÁLEZ VELASCO, *op. cit.*, págs. 194 y 200-203, con abundante cita doctrinal.

(140) Véase MONTERO AROCA, *El proceso laboral*, I, cit., pág. 237.

(141) El fundamental es éste: el art. 460, 2.º LECiv exceptúa de la preceptiva celebración de intento de acto de conciliación «los juicios declarativos que se promuevan como... consecuencia de otro juicio»; cfr. POLAINO, «La reconvenición contra el demandante y otra persona», en *Revista de Derecho Procesal*, año III, núm. 1 (enero-marzo 1947), págs. 39-40.

(142) Cfr. art. 51 TRPL. Precisamente el núm. 1.º de dicho precepto exceptúa de tal requisito previo «los procedimientos que versen sobre Seguridad Social».

(143) STCT de 1 de marzo de 1974 (cit.).