

# COHERENCIA Y CONGRUENCIA ENTRE LA VÍA ADMINISTRATIVA Y JURISDICCIONAL EN LOS PROCESOS RELATIVOS AL EJERCICIO DE LAS POTESTADES ADMINISTRATIVAS. PARTICULARMENTE EN PROCEDIMIENTOS DE SEGURIDAD SOCIAL.

Andrés Ramón Trillo García\*

I. Introducción. II. La vía previa en el proceso de Seguridad Social. Régimen jurídico de sus múltiples modalidades. 2.1. La finalidad institucional de la reclamación previa y del recurso administrativo en materia de Seguridad Social. 2.2. Las distintas modalidades de reclamación previa. 2.1.1 *La reclamación previa en los procedimientos administrativos iniciados a instancia de parte.* 2.1.2. *Reclamación previa contra altas médicas distintas de las dictadas con ocasión del cumplimiento de los 365 días del proceso de incapacidad temporal.* 2.1.3. *Reclamación previa en los procedimientos iniciados de oficio.* 2.1.4. *Reclamación previa contra los actos de las entidades colaboradoras, mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y empresas colaboradoras.* 2.1.5. *Actos de las entidades colaboradoras de la Seguridad Social contra los que cabe la interposición de reclamación previa ante las mismas.* 2.1.6. *Reclamaciones previas contra actos administrativos en materia de Seguridad Social.* 2.2. La tramitación de la reclamación previa. 2.3 Otros sistemas impugnatorios que sustituyen a la reclamación previa en la impugnación de determinados actos. 2.3.1. *La impugnación de las altas de incapacidad temporal emitidas al agotarse el plazo de 365 días de duración del proceso.* 2.3.2. *Procedimiento de revisión de altas médicas derivadas de contingencias profesionales emitidas por las entidades colaboradoras de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto 1430/2009.* 2.4. Recursos administrativos previstos en la LRJ-PAC. 2.5. Una resumida crítica al esquema impugnatorio en vía administrativa en materia de Seguridad Social. III. La motivación de las resoluciones en las reclamaciones previas. IV. La congruencia entre la vía administrativa y el proceso. V. A modo de conclusiones.

## I. INTRODUCCIÓN.

Este trabajo tiene por objeto, estudiar el régimen jurídico de la reclamación previa y los recursos administrativos que en materia de Seguridad Social se establecen como trámites administrativos previos al proceso social, tanto en los procesos iniciados contra actos prestacionales como contra aquello no prestacionales, así como la eficacia de la congruencia entre la vía previa administrativa y la procesal como institución dirigida a eliminar el conflicto y mejorar la seguridad jurídica. En tal sentido consideramos que la unificación de los instrumentos impugnatorios en vía administrativa en una única modalidad, la motivación pormenorizada de las decisiones con el pertinente tratamiento de todas las cuestiones planteadas, y la celeridad en la resolución, podrían constituir una buena práctica que permitiría la reducción de la litigiosidad amén de un funcionamiento más eficaz de la administración de justicia al conseguirse una mayor claridad en las pretensiones.

---

\* Andrés Ramón Trillo García. Letrado de la Administración de la Seguridad Social. Este trabajo se inserta en dentro de las actividades del Proyecto I+D “Buenas Prácticas Jurídico-Procesales en Derecho Laboral y Comunitario Para Reducir el Gasto Social con Coste Cero”. Proyecto DER 2012-32111 financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

## **II. LA VÍA PREVIA EN EL PROCESO DE SEGURIDAD SOCIAL. RÉGIMEN JURÍDICO DE SUS MÚLTIPLES MODALIDADES.**

En la actualidad la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante LRJS) establece en materia de Seguridad Social hasta ocho procedimientos administrativos reguladores de la vía previa al proceso judicial, cada uno de ellos con trámites, plazos y efectos diferentes y todo ello sin perjuicio de aquellas reclamaciones previas que se presentan contra la Administración cuando actúa como empresario despojada de imperio o cuando lo hace ejerciendo potestades distintas a las relativas en materia de Seguridad Social. En este sentido la nueva ley lejos de conseguir una simplificación en los procedimientos ha realizado el ejercicio contrario, es decir abundar en la diversidad de ellos creando a nuestro juicio una mayor confusión.

Por ello y para clarificar algo la situación vamos a distinguir el régimen jurídico de cada uno de los procedimientos actualmente regulado y comprobar si realmente se cumple en la actualidad el fin institucional de estos procedimientos administrativos.

### **2.1. La finalidad institucional de la reclamación previa y del recurso administrativo en materia de Seguridad Social.**

El artículo 140 de la LRJS establece la necesidad de interponer reclamación previa a la iniciación del proceso social cuando éste tenga por objeto pretensiones en materia de prestaciones de Seguridad Social. A este respecto, el citado precepto establece que “En las demandas formuladas en materia de Seguridad Social contra las entidades gestoras y servicios comunes, incluidas aquellas en las que esta invoque la lesión de un derecho fundamental o libertad pública”. Únicamente se exceptúan de esta obligación las pretensiones sobre derechos fundamentales y libertades públicas cuando se planteen a través del proceso especial de protección de derechos fundamentales y las impugnación ante el Juzgado de las altas médicas emitidas por los órganos competentes de las Entidades gestoras de la Seguridad Social al agotarse el plazo de duración de trescientos sesenta y cinco días de las prestaciones de incapacidad temporal para los que está previsto un procedimiento impugnatorio distinto. No obstante, pese a que el precepto prevé únicamente la presentación de la reclamación previa contra entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, lo que provocaría que no se requiriera reclamación previa contra los actos de las entidades colaboradoras, al no tener condición de Administración Pública, lo cierto es que el legislador prevé la posibilidad de interponer reclamación previa ante la entidad gestora en pretensiones de su competencia, a modo de recurso de alzada impropio y también directamente frente a las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales cuando se pretendan impugnar actos de gestión relativos a la prestación de cese de actividad de los trabajadores autónomos.

El régimen jurídico de la reclamación previa en materia de Seguridad Social, en principio se regula en los artículos 7, 72, 73 y 140 de la LRJS así como en los artículo 120 y 121 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC).

Su finalidad institucional tiende al cumplimiento de dos objetivos, de un lado posibilitar la eliminación del proceso, y de otra favorecer la defensa de la Administración concretando el ámbito del proceso. En relación con la primera finalidad la reclamación previa se caracteriza por constituirse como un recurso administrativo especial de carácter devolutivo tal como indica la sentencia del Tribunal Constitucional 60/1989 de 16 de marzo, mientras que por otro lado la sentencia del Tribunal Supremo de 198 de

marzo de 1997 señala que la reclamación previa se constituye como un presupuesto procesal de carácter preceptivo establecido al objeto de que la Administración tenga en consideración los términos del litigio a efectos de la sentencia. Ahora bien, en tanto en cuanto supone una carga para el ciudadano que limita el acceso a la tutela judicial efectiva debe ser interpretada como una carga relativa que atiende a la finalidad de evitar el proceso y no como una prerrogativa absoluta de la Administración desprovéyéndola de rigidez., así lo señala el Tribunal Constitucional en su sentencia de 191/1993 de 14 de junio, o en la sentencia 108/2000 de 5 de mayo. Se trata por tanto de una privilegio al que la Administración puede renunciar expresa o tácitamente tal como señalan las sentencias del TSJ de Murcia 18 de enero de 1993 (AS/1993/249), o de 18 de diciembre de 1998 (AS/1998/7028) y así, señalan dichas sentencias que: “es sólo la Administración quien debe alegar la falta de reclamación previa en caso de ser necesaria, pero en modo alguno el particular, de suerte que si la Administración de la Seguridad Social ha acudido al litigio y no se ha opuesto en el acto de juicio a la falta de reclamación previa ni ha estimado necesaria para entrar en el debate judicial, debe considerarse un privilegio renunciable por el Ente demandado en cuyo favor se estableció”, entendiéndose que el trámite se ha cumplido cuando el juicio se celebra una vez transcurrido el plazo para resolverla administrativamente, (Sentencias del TSJ y de Castilla y León/Burgos de 13 de diciembre de 2006, JUR/2007/60438). En fin se trata de un trámite que se debe interpretar con cierta flexibilidad que posibilite la subsanación sin rigidez. De manera que no constituye forma esencial del juicio, sino un procedimiento administrativo anterior a éste, ni el plazo para resolver es procesal y no sustantivo, al no afectar al derecho ejercitado, por lo que el incumplimiento del mismo sólo acarrea una pérdida del trámite. (Sentencia del TSJ de Cataluña de 29 de julio de 2005 AS/2005/3615).

Por otro lado el artículo 151.2 de la LRJS prevé respecto de los procedimientos de impugnación de actos no prestacionales, que para interponer la demanda resulta imprescindible acreditar haber agotado la vía administrativa previa en las forma prevista que sea exigible en cada caso según la normativa reguladora del acto<sup>1</sup>, de manera que se acuerdo con lo establecido en los artículos 69 y 70 de la LRJS podrán haber contra el acto que se pretende impugnar la presentación de reclamación previa o de recurso administrativo en la modalidad adecuada según la naturaleza y rango del órgano que la emite, es decir recurso de reposición o de alzada, que se registrarán por lo dispuesto en la LRJ-PAC y cuya naturaleza jurídica es claramente impugnatoria<sup>2</sup>.

## **2.2. Las distintas modalidades de reclamación previa.**

### ***2.1.1 La reclamación previa en los procedimientos administrativos iniciados a instancia de parte.***

El artículo 71.2 LRJS dispone que la reclamación previa se deberá interponer, ante el órgano que dictó la resolución en el plazo de 30 días desde la notificación de la misma,

---

<sup>1</sup> MERCADER UGUINA, Jesús Rafael. “proceso de Oficio y de Impugnación de actos administrativos en materia laboral y se Seguridad Social no prestacionales, una lectura desde la Seguridad Social”. Jornadas de Formación del Cuerpo Superior de Letrado de la Administración de la Seguridad Social (Inédito).

<sup>2</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús Y GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco. Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y procedimiento Administrativo (Ley 30/1992, de 26 de noviembre), Tomo 2. Pag. 2284, 2ª Edición. Civitas. Madrid 1999.

si es expresa, o desde la fecha en que, conforme a la normativa reguladora del procedimiento de que se trate, debe entenderse producido el silencio administrativo<sup>3 4</sup>. Por otro lado, pese a que el artículo 228.1 de la LGSS establece el plazo de 15 días para dictar resolución desde que se presentó ante el Servicio Público de Empleo Estatal la solicitud en tiempo y forma, lo cierto es que las solicitudes se entienden desestimadas cuando transcurren tres meses desde la presentación de aquella, plazo es que el mismo en el que se entiende desestimada la solicitud de la prestación por cese de actividad de los trabajadores autónomos por aplicación de lo establecido en el artículo 42.3 LRJ-PAC.

No obstante, de esta obligación se está eximido, como más adelante veremos en los procedimientos de impugnación de altas médicas dictadas con ocasión del cumplimiento de los 365 días de duración del proceso.

En la tramitación del procedimiento se aplicarán las mismas reglas establecidas en la LRJ-PAC señalándose el plazo de 45 días hábiles para dictar resolución debiéndose en otro caso entender denegada la reclamación previa por silencio negativo.

### **2.1.2. Reclamación previa contra altas médicas distintas de las dictadas con ocasión del cumplimiento de los 365 días del proceso de incapacidad temporal.**

El segundo párrafo del artículo 71.2 LRJS señala que en los procedimientos de impugnación de altas médicas no exentas de reclamación previa según el apartado 1 de este artículo se interpondrá en el plazo de once días desde la notificación de la resolución. También en este caso el plazo para contestar es más rápido estableciéndose

---

<sup>3</sup> A este respecto la disposición adicional quincuagésima segunda de la ley general de la Seguridad Social establece que en los procedimientos iniciados a solicitud de los interesados, una vez transcurrido el plazo máximo fijado por la norma reguladora del procedimiento sin que haya recaído resolución expresa de que se trate se entenderá desestimada la petición por silencio administrativo.

<sup>4</sup> El Real Decreto 286/2003, de 7 de marzo establece los plazos para la resolución de los procedimientos administrativos para el reconocimiento de prestaciones en materia de Seguridad Social, indicando los siguientes plazos:

- Pensión de jubilación en su modalidad contributiva y pensión de vejez del seguro Obligatorio de vejez e invalidez: 90 días.
- Prestaciones de incapacidad permanente, sus revisiones, lesiones permanentes no invalidantes e invalidez SOVI: 135 días.
- Prestaciones de muerte y supervivencia y viudedad: 90 días.
- Recargos de las prestaciones en caso de accidentes de trabajo y enfermedad profesional: 135 días
- Prestaciones por incapacidad temporal (pago directo): 30 días
- Prestaciones por maternidad y paternidad: 30 días.
- Asignaciones económicas por hijo a cargo: 45 días.
- Prestaciones económicas por nacimiento de hijo: 45 días.
- Prestaciones por parto múltiple: 45 días.
- Reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria: 1 día.
- Asistencia sanitaria en desplazamientos al extranjero: 45 días.
- Revisión de Oficio de actos declarativos de derechos: 135 días.
- Reconocimiento de prestaciones devengadas y no percibidas: 30 días.
- Pensiones otorgadas por el seguro escolar: 90 días.
- Pensiones de invalidez, en su modalidad no contributiva: 90 días.
- Pensiones de jubilación en su modalidad no contributiva: 90 días.
- Prestaciones sanitarias complementarias. Régimen especial del mar: 90 días.
- Reintegro de gastos por asistencia sanitaria prestada con medios ajenos a la Seguridad Social. Régimen especial del Mar. 90 días.
- Abono por desplazamientos y dietas `por traslados de enfermos. Régimen especial del mar: 90 días.
- prestaciones amparadas en la normativa comunitaria europea o en las normas de convenios bilaterales, tratados o acuerdos internacionales: 180 días.

por el artículo 71.5 LRJS el plazo de siete días hábiles entendiéndose desestimada en el caso de que transcurra dicho plazo.

### ***2.1.3. Reclamación previa en los procedimientos iniciados de oficio.***

El artículo 71.4 LRJS determina que “cuando en el reconocimiento inicial o la modificación de un acto o derecho en materia de Seguridad Social, la entidad gestora correspondiente esté obligada a proceder de oficio, en el caso de que no se produzca acuerdo o resolución, el interesado podrá solicitar que se dicte, teniendo esta solicitud calor de reclamación previa”.

De este modo cuando el procedimiento administrativo se inicia de oficio y se dicta resolución con la que está en desacuerdo el interesado, éste podrá presentar reclamación previa en el plazo de treinta días computado desde el día en el que se dictó la resolución administrativa. Por otro lado, si la Administración inicia el procedimiento para dictar un acto favorable del interesado y no dicta resolución en plazo, este podrá presentar reclamación previa en el plazo de treinta días contados a partir del día en que se entiende desestimada la solicitud por silencio mientras que si el procedimiento fue iniciado para dictar un acto desfavorable podrá entenderse caducado el procedimiento por lo que se procedería archivar el expediente administrativo de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la LRJ-PAC.

Por otro lado, si la entidad gestora debe iniciar el procedimiento de oficio y no lo hace, el interesado podrá solicitar que se dicte el acto teniendo tal solicitud el valor de reclamación previa, de manera que contra la resolución que se dicte se podrá interponer demanda y en su caso, una vez transcurridos cuarenta y cinco días sin resolución, podrá interponer la acción judicial.

En los procedimientos iniciados a instancia del interesado el plazo para interponer la reclamación previa se computa a partir del momento en que la solicitud tiene entrada en el registro del órgano competente para resolver, mientras que en los procedimientos iniciados de oficio por la administración el plazo para interponer la reclamación previa comienza a partir de la fecha en que se dicta el acto de inicio. En todo caso, si transcurre el plazo de caducidad establecido para presentar reclamación previa y no hubiera prescrito el derecho se podrá reiterar la presentación de la reclamación sin perjuicio de los efectos económicos de la prestación que se reconozca se retrotraigan tres meses de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43 de la LGSS.

### ***2.1.4. Reclamación previa contra los actos de las entidades colaboradoras, mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y empresas colaboradoras.***

El artículo 71.3 LRJS señala que si la resolución expresa o presunta se dite por una entidad colaboradora, la reclamación previa se interpondrá, en el mismo plazo que el establecido para presentarla ante las entidades gestoras, ante la propia entidad colaboradora si tuviera la competencia para resolver, o en otro caso ante el órgano correspondiente de la Entidad gestora u organismo público gestor de la prestación.

El precepto es verdaderamente confuso toda vez que en principio todas las prestaciones de Seguridad Social que gestionan las entidades colaboradoras, con la excepción de las prestaciones por cese de actividad de los trabajadores autónomos, competen a las entidades gestoras de la Seguridad Social de conformidad con lo dispuesto en el artículo 57 LGSS.

No obstante, la práctica actual exige para que se interponga reclamación previa ante la entidad gestora contra actos de gestión de las entidades colaboradoras que el acto

expreso o presunto de la mutua de la entidad colaboradora, mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales o empresa colaboradora en la gestión, y en segundo lugar, que la entidad gestora tenga atribuida la competencia por razón de la materia para conocer de la reclamación previa, lo que parece que únicamente alcanzaría a los supuestos de determinación de contingencia. A mi juicio esta interpretación restrictiva no se corresponde con la literalidad del precepto sino al contrario, la finalidad del mismo debe responder al establecimiento de un recurso “per saltum” ante la entidad que en cuanto poder público tiene atribuida constitucionalmente la competencia gestora del sistema.

Precisamente la interpretación restrictiva de la norma provoca que generalmente contra los actos de las entidades colaboradoras no quepa reclamación previa, residenciando únicamente la posibilidad de interponer reclamación previa cuando así lo prevea una norma.

### ***2.1.5. Actos de las entidades colaboradoras de la Seguridad Social contra los que cabe la interposición de reclamación previa ante las mismas.***

El artículo 19 de la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por el que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos establece que “los órganos jurisdiccionales del orden social serán competentes para conocer de las decisiones del órgano gestor, relativas al reconocimiento, suspensión o extinción de las prestaciones por cese de actividad, así como el pago de las mismas. Con independencia de lo dispuesto en la disposición adicional cuarta de esta ley, el interesado podrá efectuar reclamación previa ante el órgano gestor antes de acudir al órgano jurisdiccional social competente. La resolución del órgano gestor habrá de indicar expresamente la posibilidad de presentar reclamación, así como el plazo de la interposición”. En relación con este precepto, el artículo 16 de la misma ley establece que corresponde a las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales la gestión de las funciones y servicios derivados de la prestación económica por cese en la actividad así como proceder al reconocimiento, suspensión, extinción y reanudación de la prestación”.

Los indicados preceptos no establecen ninguna norma más en relación a los plazos de interposición ni de la tramitación de esta singular reclamación previa susceptible de presentar ante entidades que no tiene la naturaleza de administraciones públicas, sino la de entidades privadas integrantes del sector público, si bien parece lógico entender que les serán de aplicación las normas reguladoras de la reclamación previa a interponer ante las entidades gestoras de la Seguridad Social, bien en los procedimientos iniciados a instancia del interesado como a los iniciados de oficio.

### ***2.1.6. Reclamaciones previas contra actos administrativos en materia de Seguridad Social.***

Como ya dijimos de acuerdo con lo establecido en el artículo 151.2 LRJS para interponer demanda contra actos no prestacionales de la Seguridad Social en la modalidad procesal establecida en el Capítulo VII del título II de la ley procesal social será imprescindible acreditar haber agotado la vía previa administrativa, si bien esta será distinta según la naturaleza del acto, de manera que habrá actos administrativos para los que será necesaria la interposición de los recursos ordinarios regulados en la LRJ-PAC mientras que para otros será necesaria la interposición de la reclamación previa prevista en el artículo 71 LRJS.

En este sentido, el artículo 96.2 LGSS dispone que las resoluciones relativas a las sanciones que las Entidades impongan a los trabajadores y beneficiarios de prestaciones, conforme a lo establecido en el artículo 47 de la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social, Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, serán recurribles ante los órganos jurisdiccionales del orden social, previa reclamación ante la Entidad Gestora competente en la forma prevista en el artículo 71 del Texto Refundido de Ley de Procedimiento Laboral, sustituido en la actualidad con idéntico contenido por el mismo precepto de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social,

## **2.2. La tramitación de la reclamación previa.**

Como se ha indicado anteriormente el artículo 71.2 de la LRJS señala que la reclamación previa se deberá presentar en el plazo de 30 días contados a partir de la notificación de la resolución contra la que se esté en desacuerdo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 58 y 59 LRJ-PAC.

La reclamación se deberá presentar por escrito y deberá contener los datos previstos en el artículo 70 LRJ-PAC, es decir los datos esenciales que permitan la identificación del interesado, el lugar donde prefiere la notificación de los actos que se deriven de la presentación de la interposición de la reclamación previa, hechos, razones y petición en que se concrete la reclamación, lugar y fecha, firma del interesado o de su representante, firma y acompañamiento en su caso del documento que acredite la representación si se actúa a través de representante. La reclamación previa se podrá presentar en cualquiera de los registros establecidos en el artículo 38 LRJ-PAC. No obstante la doctrina jurisprudencial otorga eficacia a las reclamaciones previas presentadas fuera de plazo si se interpuso la demanda antes de dicho plazo y se obtiene respuesta de la Administración antes de la celebración del juicio, STS de 17 de diciembre de 1996.

El artículo 71.7 LRJS dispone que una vez presentada la reclamación previa, la administración competente emitirá un recibo o devolverá copia sellada de la misma, pues tanto uno como otro justificante deberá presentarse con la demanda. Así el citado precepto establece: "Las entidades u organismos gestores de la Seguridad Social expedirán recibo de la presentación o sellarán debidamente, con indicación de la fecha, las copias de las reclamaciones que se dirijan en cumplimiento de lo dispuesto en esta ley. Este recibo o copia sellada o el justificante de la presentación por los procedimientos y registros alternativos que estén establecidos por la normativa administrativa aplicable, deberán acompañarse inexcusablemente con la demanda".

La tramitación por la entidad gestora de la reclamación previa presentada se regirá por las reglas de instrucción y prueba establecidas en la LRJ-PAC siendo necesaria la audiencia del interesado cuando de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112 de la ley ritual administrativa común el interesado no haya podido ser oído, se presenten nuevas pruebas o se hayan tenido en cuenta nuevos hechos o documentos aún cuando no se considerarán hechos nuevos, las reclamaciones previas, informes, propuestas o documentos aportados al expediente antes de recaer la resolución contra la que se presenta la reclamación previa.

El plazo de resolución es de 45 días hábiles y en el caso de las reclamaciones previas contra altas médicas el plazo de siete días como ya se dijo, aplicándose para ello las previsiones establecidas en el artículo 48 LRJ-PAC contándose por tanto los sábados y el mes de agosto, y entendiéndose en todo caso una vez transcurrido el plazo para resolver que se ha desestimado la reclamación a no ser que se dicte con posterioridad resolución estimatoria.

Igualmente, como veremos más adelante las resoluciones que se dicten deberán ser motivadas en los términos establecidos en el artículo 54 LRJ-PAC y notificadas en los términos indicados en los artículos 58 y 59 LRJ-PAC, debiéndose hacer constar la notificación en el expediente.

### **2.3 Otros sistemas impugnatorios que sustituyen a la reclamación previa en la impugnación de determinados actos.**

#### ***2.3.1. La impugnación de las altas de incapacidad temporal emitidas al agotarse el plazo de 365 días de duración del proceso.***

Como ya se ha dicho el artículo 71.1 LRJS dispone que no será necesario presentar reclamación previa en los procedimientos de impugnación de altas médicas dictadas en procesos de incapacidad temporal cuando se haya agotado el plazo de 365 días de duración. El precepto se refiere únicamente a aquellas resoluciones contra las que cabe la presentación del escrito de disconformidad previsto en el artículo 128.1.a) de la LGSS, pero no contra las que se dicte antes de dicho momento o después a consecuencia de la gestión de una prórroga.

A este respecto, el artículo 128.1.a) LGSS dispone que una vez agotado el plazo de duración de 365 días del proceso de incapacidad temporal, el INSS, a través de los órganos competentes para evaluar, calificar y revisar la incapacidad permanente del trabajador, será el único competente para reconocer la situación de prórroga expresa con el límite de 180 días más, o determinar la iniciación de un expediente de incapacidad permanente, o bien para emitir el alta médica por curación o por incomparecencia injustificada a los reconocimientos médicos convocados por el INSS.

Ahora bien, si el INSS opta por emitir el alta médica se iniciará un procedimiento impugnatorio extraordinario llamado por el legislador “de disconformidad”. Así el artículo 128.1.a) LGSS señala que contra el alta médica emitida por el INSS al cumplir los 365 días se podrá manifestar por el interesado su disconformidad ante la Inspección Médica del Servicio Público de Salud correspondiente en el plazo de 4 días naturales, produciendo de inmediato la suspensión del alta médica. En tal sentido si la Inspección Médica del Servicio de Salud discrepa del criterio del INSS podrá señalarlo así en el plazo de 7 días, también naturales, indicando las razones y fundamento de la discrepancia, manteniéndose los efectos de la suspensión al menos hasta que dicte definitivamente resolución el INSS.

Por el contrario, si la Inspección Médica se pronunciara confirmando la decisión de la Entidad Gestora o transcurriera el plazo de once días naturales desde la fecha de la notificación de la resolución por la que se acordaba el alta médica, esta alta adquirirá plenos efectos y si la entidad reconsiderara su resolución se considerará prorrogada la situación de incapacidad temporal con el límite de 180 días. Pues bien, son única y exclusivamente estas resoluciones contra las que no cabe reclamación previa de manera que contra la resolución definitiva.

#### ***2.3.2. Procedimiento de revisión de altas médicas derivadas de contingencias profesionales emitidas por las entidades colaboradoras de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto 1430/2009.***

La razón de este singular procedimiento administrativo impugnatorio la encontramos en la previsión establecida en la disposición adicional decimo novena de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de Medidas de Seguridad Social que determinaba que

reglamentariamente se regularía el procedimiento administrativo por el que el INSS a instancias de los interesados podría revisar las altas que expidan las entidades colaboradoras en los procesos de incapacidad temporal derivadas de contingencias profesionales. Este desarrollo reglamentario tuvo lugar en el artículo 4 del Real Decreto 1430/2009, de 11 de septiembre, por el que se establece un procedimiento para impugnar las altas médicas derivadas de contingencias profesionales emitidas por las entidades colaboradoras ante el INSS con la especialidad de que el escrito solicitando la revisión tendrá valor de reclamación previa y, por tanto, su resolución únicamente será directamente impugnabile ante la jurisdicción social.

El citado precepto señala que el trabajador podrá instar la revisión de las altas médicas derivadas de contingencias profesionales emitidas por entidades colaboradoras en el plazo de 4 días naturales desde que se emitió dicha alta por medio del modelo normalizado a disposición del trabajador en la página Web del INSS, que debe ser acompañado por el historial clínico o copia de sus solicitud a la entidad colaboradora.

Una vez presentada la solicitud de revisión, ésta tendrá efectos suspensivos prorrogándose provisionalmente el proceso de incapacidad temporal y manteniéndose el pago delegado de la prestación. Para ello el INSS comunicará a la empresa que el trabajador ha presentado la solicitud de revisión el mismo día.

De igual manera la entidad gestora comunicará a la entidad colaboradora la iniciación del procedimiento para que en el plazo improrrogable de de dos días hábiles aporte los antecedentes clínicos e informe de la causa del alta, de manera que si esta no remitiera la citada documentación en plazo se dictará la resolución que proceda, teniendo en cuenta la información facilitada por el interesado.

Por otra parte si el trabajador solicitara al facultativo del Servicio Público de Salud la emisión de un parte de baja derivado de contingencia común, dicho facultativo deberá informar al interesado sobre la posibilidad de iniciar el procedimiento de revisión, si bien si emitiera parte de baja por contingencia común se iniciará el abono de la prestación derivada de contingencia común suspendiéndose el abono de la prestación por contingencia profesional hasta que se dicte resolución por el INSS y se proceda en su caso a las compensaciones que correspondan.

El procedimiento de revisión finalizará mediante resolución que debe emitir la entidad gestora en el plazo máximo de 15 días hábiles, contados a partir del día en que se aporte la documentación solicitada a la entidad colaboradora. Dicha resolución se emitirá previo informe del equipo de Valoración de las Incapacidades, que deberá examinar y valorar el caso concreto. No obstante, si durante la tramitación del procedimiento se llega al mes duodécimo del proceso se debe archivar el procedimiento y el INSS acordará cualquiera de las tres decisiones previstas en el artículo 128.1.a) LGSS, es decir, prorrogar el proceso, o bien, acordar el alta o, por último iniciar el expediente de calificación de la incapacidad permanente.

La resolución que dicte la entidad gestora determinará la fecha y efectos del alta médica o en su caso el mantenimiento del trabajador en baja médica con alguno de los siguientes pronunciamientos posibles:

- a) Anulación del alta médica con el mantenimiento de la situación de incapacidad temporal derivada de contingencia profesional.
- b) Determinar la contingencia de los procesos concurrentes, sus efectos económicos y las compensaciones que procedan.
- c) Modificar la fecha de efectos del alta médica emitida por la entidad colaboradora.
- d) Confirmar el alta médica que en su día emitió la entidad colaboradora declarando por tanto, que las prestaciones percibidas que, desde la fecha que determine la entidad

gestora y, derivadas de contingencias profesionales son indebidas con la obligación de su reintegro por el trabajador.

#### **2.4. Recursos administrativos previstos en la LRJ-PAC.**

Como vimos contra determinados actos no prestacionales procede la necesaria interposición de los recursos administrativos establecidos en la LRJ-PAC. Así el artículo 23.1 del Reglamento General sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social (en adelante RPS) establece que se podrá interponer recurso ordinario en el plazo de un mes ante el órgano superior competente por razón de la materia, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4 de este Reglamento, cuya resolución agotará la vía administrativa”. De este modo cabrá la interposición del recurso de alzada contra los actos sancionadores dictados por órganos administrativos que no agoten la vía administrativa y el recurso potestativo de reposición, cuando la autoridad que dicte el acto agote dicha vía.

Por otro lado, si se sancionara a otra Administración Pública se tendrá que realizar antes de presentar la demanda ante la jurisdicción social el requerimiento previsto en el artículo 44.1 de La Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de manera que *“En los litigios entre Administraciones públicas no cabrá interponer recurso en vía administrativa: No obstante, cuando una Administración interponga recurso contencioso-administrativo contra otra, podrá ser requerida previamente para que derogue la disposición, anule o revoque el acto, haga cesar o modifique la actuación material, o inicie la actividad a que esté obligada”*.

#### **2.5. Una resumida crítica al esquema impugnatorio en vía administrativa en materia de Seguridad Social.**

La comparación más ajustada para describir la situación actual es la de una jungla en la que conviven distintos instrumentos jurídicos que aún cuando tienen la misma finalidad es distinta su naturaleza, tramitación y plazos. En este sentido se produce la circunstancia de la razón de ser de la reclamación previa es la de agotar la vía previa administrativa, en sustitución de la conciliación, cuando la jurisdicción ante la que se ejerce la pretensión contra una administración pública es la civil o la social, reservando el recurso administrativo cuando la jurisdicción competente para conocer de la fiscalización del acto administrativo es la contencioso-administrativa. Pues bien, se introduce el recurso administrativo previo en la Jurisdicción Social que además cohabita con la reclamación previa ante actos de idéntica naturaleza, y que lo único cualitativamente que añade es confusión.

Igualmente el régimen de plazos en unos y otros instrumentos impugnatorios es muy desigual de manera que conviven procedimientos con plazos extremadamente breves frente a otros con una duración innecesaria.

Considero por tanto, que procede una simplificación del régimen impugnatorio, y una adecuación de los plazos de los trámites a fin de que se cumplan con suficiencia las garantías rituales y se pueda cumplir su finalidad de reexaminar la pretensión y fijar el campo de juego en el proceso superando la sensación actual de constituir un trámite inútil que únicamente supone una carga para el futuro demandante.

### **III. LA MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES EN LAS RECLAMACIONES PREVIAS.**

De acuerdo con lo establecido en el artículo 54.1.b) de la LRJ-PAC las resoluciones de las reclamaciones previas deberán estar motivadas con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho toda vez que supone la resolución de un procedimiento impugnatorio, y con mayor razón cuando además limiten derecho subjetivos o intereses legítimos, circunstancia típica en la mayoría de los supuestos.

La motivación supone explicar la decisión y por tanto, dar a conocer las razones de hecho y de derecho que justifican la decisión adoptada. En tal sentido, como señalan GONZÁLEZ PÉREZ Y GONZÁLEZ NAVARRO<sup>5</sup>, una cosa es el motivo del acto y otra distinta la motivación como requisito formal en el que se expresan las razones que sirven de fundamento a la decisión dictada. Se trata de la sujeción de la decisión a determinados requisitos de forma de manera que la infracción de dicho deber determina la anulabilidad del acto de conformidad con lo establecido en el artículo 63.2 LRJ-PAC, si esto determina indefensión.

Ciertamente como indican los citados autores, la motivación cumple diversas finalidades:

- Opera como una causa de control de la causa de manera que obliga a la administración a realizar un examen más riguroso del ordenamiento jurídico.
- Funciona como un sistema de control indirecto de la opinión pública que en último término intentará persuadir al destinatario del acto y prevenir de eventuales impugnaciones.
- Permite a su vez conocer mejor la voluntad manifestada por el órgano administrativo decisorio.
- Por último, facilita el control jurisdiccional.

Precisamente esta última finalidad es la que nos interesa más en este trabajo, toda vez que permitirá conocer y determinar la extensión y límites del debate, lo que en los tiempos actuales se ve dificultado por la costumbre administrativa de emitir resoluciones en masa con sucintas resoluciones que se limitan a explicar que no se han ofrecido a la Administración hechos o fundamentos nuevos que desvirtúen la resolución administrativa impugnada.

Es cierto que las entidades gestoras de la Seguridad Social se encuentran con múltiples dificultades para dictar resoluciones pormenorizadas al tener que dictar actos en masa urgidas por la obligación de satisfacer necesidades vitales, ahora bien considero también, que las resoluciones administrativas que resuelvan reclamaciones previas se deben pronunciar de forma expresa y detallada sobre todas las cuestiones de hecho y de derecho planteadas en la misma. De esta forma las decisiones deben contener una motivación sucinta no necesariamente exhaustiva, pero sí suficiente con la cita de las normas aplicables a cada una de las alegaciones del reclamante de modo que se explicita el proceso lógico y jurídico que determina la decisión administrativa. Así, como señala la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de enero de 1996 (RJ 1996/330) la motivación de los actos no está en relación con el tamaño de los argumentos utilizados, sino con la adecuación de los argumentos empleados y los hechos discutidos. En este sentido una argumentación adecuada y congruente permitirá en un proceso tan informal como el social facilite el ejercicio del derecho a la defensa así como el eventual control jurisdiccional.

---

<sup>5</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús Y GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco. Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y procedimiento Administrativo (Ley 30/1992, de 26 de noviembre), Tomo 2. Pag. 1497, 2ª Edición. Civitas. Madrid 1999.

#### **IV. LA CONGRUENCIA ENTRE LA VÍA ADMINISTRATIVA Y EL PROCESO.**

El artículo 72 LRJS dispone que “En el proceso no podrán introducir las partes variaciones sustanciales de tiempo, cantidades o conceptos respecto de los que fueran objeto del procedimiento administrativo y de las actuaciones de los interesados o de la administración, bien en la fase de reclamación previa o de recurso que agote la vía administrativa, salvo en cuanto a los hechos nuevos o que no hubieran podido conocerse con anterioridad”, por otra parte el artículo 143.4 al regular la modalidad del proceso de Seguridad Social señala que: “En el proceso no podrán aducirse por ninguna de las partes hechos distintos de los alegados en el expediente administrativo, salvo en cuanto a los hechos nuevos o que hubieran podido producirse con anterioridad”.

Nuevamente tenemos que decir que la exigencia de congruencia se fundamenta en los principios de seguridad jurídica y en la consecuente proscripción de la indefensión que obliga a las partes a determinar con claridad el contenido del proceso. La LRJS intenta evitar que las alegaciones sorpresa que se planteen en el juicio oral puedan provocar indefensión a alguna de las partes, de esta manera el juego de reclamación previa y resolución de la misma debería delimitar la extensión del proceso, si se tiene en cuenta que nos encontramos, aunque no lo parezca, ante un proceso revisorio de una actividad administrativa revestida de una presunción de legitimidad y de legalidad realizada por una administración que sirve con objetividad los intereses generales. Así, la sentencia del TS de 18 de julio de 2005 (RJ/2005/7043) señala lo siguiente: “El derecho a no sufrir indefensión, como afirma a las SSTC 226/2000 –con cita de las sentencias del propio Tribunal 48/1984, de 4 de abril; 70/1984, de 11 de junio; 50/1988, de 22 de marzo, y 116/1995, de 17 de julio está materialmente dirigido <<a garantizar la posibilidad de ambas partes procesales de alegar o probar cuanto consideren preciso a la defensa de sus intereses y derechos en función de igualdad recíproca>>. Y es claro, que, en el procedimiento en que se dictó la sentencia de instancia el recurrente vio eliminada esta posibilidad de defensa. La Ley de Procedimiento Laboral, cuida con esmero las alegaciones sorpresa que, en un proceso oral como el regulado en dicha norma, impiden la adecuada defensa de la parte. Así se prohíbe la modificación sustancial de la pretensión, (art. 85.1), o la reconvencción que no hubiera sido previamente anunciada en conciliación o reclamación previa (art. 85.2) o se impone la obligación de comunicar al Juzgado que se acudirá a juicio con asistencia técnica (art. 21.2 y 3)”.

Pese a que en el artículo 72 de la LRJS se establece una regla de congruencia conceptual, indudablemente más amplia que la establecida en el artículo 143.4 LRJS que reduce la congruencia a las cuestiones fácticas, lo cierto es que la jurisprudencia ha optado por entender que prevalece la regla especial sobre la general y que por tanto, la congruencia no se reduce al ámbito de las posiciones establecidas en la vía de reclamación administrativa, es decir la reclamación previa y su resolución, sino que la novedosa alegación en juicio se puede extender a todas aquellas cuestiones y hechos que no habiendo sido tratados en la reclamación y en su resolución consten en el expediente administrativo. De este modo, se pueden alegar hechos que hayan sido alegados en el curso del procedimiento administrativo y que consten en el expediente aún cuando hubieran sido ignorados por ambas partes en la reclamación previa y en su resolución. En este sentido, la sentencia del Tribunal Constitucional 15/1990, de 1 de febrero señala: “Es preciso rechazar todo supuesto que implique <<una aplicación excesivamente rígida de la regla contenida en el artículo 120 de la Ley de Procedimiento Laboral..., sobre todo si se tiene en cuenta que la congruencia no debe tener como único criterio el contenido de la reclamación previa, sino el conjunto de

pretensiones y argumentos suscitados en los trámites previos al proceso, incluyendo la petición inicial y el resto de los datos aportados por el expediente administrativo correspondiente”.

En relación con la congruencia procesal, la doctrina jurisprudencial distingue efectos diferentes según la naturaleza de los hechos no alegados en la reclamación previa o en su resolución, a efectos de su apreciación por el juez en el proceso. De esta manera el tratamiento será distinto según que los hechos alegados tengan la consideración de constitutivos de la pretensión en cuyo caso corresponderá al interesado probar su existencia, al igual que ocurrirá con los hechos impeditivos o extintivos. En tal sentido, la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 2003 (RJ 2003, 3640) señala que: “el hecho de que la entidad gestora desestime la solicitud por una causa cuando consideren improcedente la causa aplicada en la resolución administrativa, pero procedente lo que debidamente acreditado no se tuvo en cuenta por el organismo gestor. De no ser así, la tutela judicial y la garantía de la cosa juzgada podría no otorgarse en contra del mandato del proceso que exige que ni las partes, ni desde luego el órgano jurisdiccional, puedan traer a debate cuestiones nuevas, es decir, pretensiones que no hayan sido planteadas ante la Administración, por lo que no está vedado a las partes es invocar nuevos motivos o alegaciones para fundamentar el recurso y la oposición, que el Tribunal a su vez puede introducir en la discusión y luego considerar en la sentencia”.

De esta manera el Juez de oficio puede desestimar una pretensión pese a que la administración demandada no opuso una determinada circunstancia fáctica en la resolución administrativa que resolvía la reclamación previa, pero que consta en el expediente administrativo, y que está referida bien a que el demandante no cumple los requisitos imprescindibles para adquirir el derecho (hechos constitutivos impeditivos), bien porque concurre una causa de extinción. La razón de esta libertad de apreciación del juez la encontramos en la sujeción del órgano jurisdiccional al principio de legalidad y por ende, la imposibilidad de que por el juez se otorguen tutelas infundadas.

Como indica la sentencia del Tribunal Supremo antes citada esta solución no produce indefensión alguna para el demandante pues “en principio quien afirma en un proceso la concurrencia de los requisitos que fundan su derecho ha de estar en condición de probarlos y no puede invocar una situación de indefensión por que se alegue por la demandada o se aplique por el Juez una previsión legal en virtud de un hecho directamente relacionado con la pretensión ejercitada que ha de ser probado en el proceso y que además constaba ya en el expediente administrativo”. A mayor abundamiento hay que tener en consideración que los artículos 87, 88 y 89 de la LRJS permiten garantizar en todo caso la audiencia del demandado sobre las causas de oposición no alegadas con anterioridad.

También el principio de “iura novit curia” permite al Juez tomar en consideración circunstancias no tenidas en cuenta en la vía impugnatoria administrativa tal como señala la sentencia del TS de 7 de julio de 2004.

Cosa distinta ocurre con los hechos excluyentes que han de ser alegados por la parte demandada, y que requieren para cumplir con el paradigma de congruencia que sean alegados en la vía previa administrativa. Así, se manifiesta la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de marzo de 2005 (RJ 2005/3401) que indica textualmente: “Sólo los hechos excluyentes son excepciones propias en el sentido de que el juez no puede apreciarlas si no son alegadas por la parte a quien interesan y ello porque estos hechos no afectan a la configuración legal del derecho. Pero en cuanto a los otros hechos el juez debe apreciarlos cuando se prueben aplicando las normas correspondientes, aunque no exista oposición del demandado o aunque éste no comparezca en juicio para oponerse”. La citada sentencia hace mención expresa a la excepción de prescripción no alegada en

vía administrativa y en relación con la misma dispone: “la excepción material de prescripción, que, por tratarse de un hecho excluyente, necesita de expresa alegación para que pueda ser judicialmente apreciado, no bastando con que simplemente su realidad pueda deducirse de la prueba. Esto trae como consecuencia que su falta de alegación al resolver en vía administrativa la petición impide también su alegación en el seno del proceso, so pena de quebrantar la congruencia, pues la introducción de esta excepción por primera vez en el acto del juicio es sorpresiva para el actor y le causa indefensión, porque no le ha permitido preparar debidamente su defensa, si es que pensara que podría rebatir la alegación que en tal sentido se le hubiera hecho al resolver administrativamente su petición, o, en otro caso (esto es, si opinara que realmente su crédito hubiera prescrito), la falta de alegación temporánea de la repetida excepción material le ha inducido a interponer una demanda que de otro modo quizá no hubiera ejercitado, o la habría planteado en otros términos”.

## **V. A MODO DE CONCLUSIONES.**

1.- Consideramos que se debe proceder a una reducción y simplificación de las distintas modalidades de instrumentos impugnatorios en vía administrativa. En tal sentido, entendemos que carece de fundamento el mantenimiento de recursos administrativos que cumplan la misma finalidad que la reclamación previa ante la vía jurisdiccional. De este modo bastaría el mantenimiento de las modalidades de reclamación previa que se distinguen por el inicio del procedimiento, es decir, aquellas que se inician a instancias del interesado y las iniciadas de oficio.

2.- Toda vez que la competencia en materia de gestión de la Seguridad Social reside en las Entidades gestoras de la Seguridad Social las reclamaciones previas interpuestas contra actos de entidades colaboradoras de la Seguridad Social deberían ser conocidas por las entidades gestoras, con la desaparición de los actuales procedimientos de disconformidad y de revisión de las altas médicas emitidas por las entidades colaboradoras. Esto permitiría ampliar el ámbito de gestión de las entidades colaboradoras a cambio de unas mayores de fiscalización de las entidades gestoras.

3.- Entendemos que se deberían racionalizar los plazos de tramitación de las reclamaciones previas, reduciendo los plazos establecidos y ampliando los plazos establecidos para la tramitación de los procedimientos de disconformidad y revisión de altas médicas emitidas por entidades colaboradoras que son demasiado breves.

4.- Sería necesario incidir en la motivación de las resoluciones decisorias de las reclamaciones previas, de manera suficiente y con un tratamiento específico de todas las cuestiones planteadas en la reclamación previa evitándose las contestaciones formularias.

5.- El mayor esfuerzo en la motivación debe dar lugar también a una mayor delimitación del procedimiento, una intensificación de la institución de la congruencia y la consecución de un mayor grado de seguridad jurídica.