

Las partes: representación y defensa. El Fondo de Garantía Salarial.

Fernando Sicre Gilabert

Doctor en Derecho y Doctor en Ciencias Económicas

Inspector de Trabajo y Seguridad Social

Capítulo I. Las partes en el proceso laboral.

1. Las partes en el proceso laboral.

Desde la perspectiva procesal, el concepto de parte hace referencia a la titularidad de la relación procesal. En el orden jurisdiccional social, los intereses que se dilucidan son esencialmente privados. Es decir, habitualmente las partes van a ser empresarios y trabajadores generalmente, pero también serán partes las asociaciones de unos y otros (patronales y sindicatos), beneficiarios de Seguridad Social, etc.

Las partes asumen la titularidad del proceso, tanto aquellos que solicitan la tutela judicial interponiendo una pretensión y de otra, aquellos frentes a quienes se interpone la pretensión. Es decir, el proceso como tal comienza con la existencia de un conflicto entre dos personas, una de ellas, demandante, la que plantea ante el orden jurisdiccional social una pretensión frente a la otra, demandado, que suele oponerse a la pretensión formulando resistencia a la misma. Sin embargo, esta claridad expositiva sobre las dos partes en el proceso, se complica cuando entramos a considerar los denominados presupuestos procesales relativos a las partes: capacidad para ser parte, capacidad procesal y legitimación, sin cuya concurrencia no queda válidamente constituida la relación jurídico procesal. En resumen, son las partes quienes va a verse afectada por la actuación de los órganos jurisdiccionales del orden social. Son las partes los sujetos titulares del proceso, detentando la titularidad activa (demandante, quien ejercita la pretensión) y la titularidad pasiva (demandado, frente a quien se ejercita la pretensión).

En el estudio de la teoría las partes, se analizan como principios de su actuación los de dualidad e igualdad y dentro de este debe incluirse el de contradicción. La dualidad se refiere a las posiciones en el proceso, admitiéndose la existencia de la pluralidad de sujetos integrantes de cada parte. Van a intervenir en el proceso en condiciones de igualdad, o sea, con las mismas posibilidades de alegación y defensa. Posibilitando que las partes se manifiesten de manera contradictoria, cuando se manifiestan en audiencia.

La dualidad de parte se relaciona con la contraposición de interese, lo que es lo mismos que decir, la dualidad de posiciones, llamando demandante a quien solicita la tutela y demandado frente a quien se pretende la tutela.

El principio de igualdad es referido aunque indirectamente en la LJS en el artículo 21.3¹ y 246.4². Ahora bien, se justifica en el proceso laboral y se corrobora por el TC³ el establecimiento de desigualdades procesales como mecanismo de la desigualdad existente entre trabajador y empresario. Parte de la doctrina considera sin embargo que, las pretendidas desigualdades no tienen la entidad suficiente, ni son específicas del proceso laboral: las desigualdades no son exorbitantes⁴. Y esto es así porque la igualdad de las partes se deriva de los artículos 14 y 24 CE. De tal forma que cualquier tipo de desequilibrio entre las partes podrá considerarse inconstitucional.

Las partes pueden actuar en nombre propio en el proceso o bien pueden hacerlo representados por otros, que actúa en nombre de quien es realmente parte. El representante nunca tendrá la condición procesal de parte.

La LJS dedica dos artículos a las partes procesales. El artículo 16 LJS regula la capacidad procesal y la representación. El artículo 17 LJS se refiere a la legitimación. Artículos que no obstante pueden complementarse con otros dos, el artículo 54.1 y 2 LJS⁵ y artículo 80.1.b) LJS⁶.

Una particularidad del proceso laboral que rompe el principio de dualidad de partes, típico del proceso laboral, es el denominado procedimiento de oficio. En este no existe un auténtico demandante y es posible que en el lado activo de la relación procesal no comparezca ningún sujeto. Ahora bien, en estos procedimientos, el órgano judicial no actúa de oficio o por propia iniciativa. Solo que determinados documentos (comunicaciones de la autoridad laboral o actas de la Inspección de Trabajo) se le otorga la misma eficacia que una demanda, siendo estos documentos el acto de inicio del procedimiento.

¹ Si en cualquier otra actuación, diversa al acto de juicio, cualquiera de las partes pretendiese actuar asistido de letrado, el Letrado de la Administración de justicia adoptará las medidas oportunas para garantizar la igualdad de las partes.

² El órgano jurisdiccional homologará el convenio mediante auto, velando por el necesario equilibrio de las prestaciones y la igualdad entre las partes, salvo que el acuerdo sea constitutivo de lesión grave para alguna de las partes o para terceros, de fraude de ley o de abuso de derecho, o contrario al interés público, o afecte a materias que se encuentren fuera del poder de disposición de las partes. La ejecución continuará hasta que no se constate el total cumplimiento del convenio, siendo título ejecutivo la resolución de homologación del acuerdo en sustitución del título ejecutivo inicial.

³ STC 25 de enero de 1981.

⁴ Montero Aroca, J.A. Comentarios a la Ley de Procedimiento laboral. Editorial Civitas SA. Madrid. 1993. Página 122.

⁵ Sobre notificaciones procesales.

⁶ La designación del demandante y otros interesados que deben ser llamados al proceso.

2. La capacidad Material.

La capacidad material se rige por las reglas generales del derecho común. No es una cuestión procesal. Ahora bien, el artículo 16 LJS presupone los requisitos que deben cumplir los titulares de derechos e intereses legítimos para acceder al proceso⁷. En concreto, establece el precepto invocado quienes deben comparecer en juicio por las comunidades de bienes y grupos que no hayan adquirido personalidad jurídica propia. Lo mismo ocurre con aquellas entidades que no hayan cumplido el requisito para constituirse como personas jurídicas, siempre que integren un conjunto de elementos personales y materiales. En el caso de las masas patrimoniales o patrimonios separados, cuyos titulares hayan sido privados de sus facultades de administración y disposición, se señala que comparecerán quienes las administren. Pues bien, el artículo 16.5 LJS y la aplicación supletoria de la LEC posibilitan determinar quiénes van a ser titulares de las relaciones jurídicas procesales y por ende ser tenidos en consideración como partes en el proceso laboral.

Este reconocimiento de capacidad facilita la tramitación de los procesos, advirtiendo quienes son susceptibles de tener capacidad material y ser demandados, evitando de esta forma la necesidad de demandar a todos sus integrantes. De igual forma, se obvia que todos los integrantes deban actuar como demandante si procediese el caso.

Lo doctrina actual⁸ pretende destacar la naturaleza procesal del concepto, utilizando para ello otro término, el de personalidad procesal. Así, esta diferencia entre capacidad jurídica, propia del derecho sustantivo y la capacidad para ser parte, es debido en buena parte a la LEC. Y ello es debido a que se extiende el reconocimiento de la personalidad procesal a entidades carentes de capacidad jurídica. Lo que ya había sido adoptado por la jurisprudencia de manera más temprana, reconociendo capacidad para ser parte a entes carentes de personalidad. De tal forma que la capacidad para ser parte, estará condicionado por la capacidad jurídica, de tal forma que a quienes el ordenamiento jurídico permite entablar relaciones jurídicas, permitiéndole la titularidad de derechos y obligaciones, atribuyéndole responsabilidad, tengan o no personalidad jurídica, el ordenamiento procesal deberá permitir que asuman también la titularidad de la relación jurídico procesal, con las consecuencias derivadas de ello⁹.

La capacidad para ser parte es inherente a la personalidad, de tal forma que el reconocimiento de la personalidad supone el reconocimiento de la capacidad para ser parte. Así, para las personas físicas, el reconocimiento es automático, mientras que para las personas jurídicas, su atribución requiere el cumplimiento de requisitos dispuesto por el derecho sustantivo. Estas, desde su constitución válida, en los términos dispuesto en el artículo 35 CC, tienen capacidad para ser parte. Ahora bien, en las relaciones jurídicas

⁷ Reproduce el contenido del artículo 7 LEC.

⁸ Lorca Navarrete, A.M^a, Ruiz Jiménez, R y Álvarez Sacristán, I. Comentarios a la Ley de Procedimiento Laboral. Editorial Dykinson 1991. Páginas 118 y siguientes.

⁹ Valentín Cortés Domínguez, V. y Moreno Catena V.M. Derecho Procesal Civil. Tirant lo Blanch, 2015. Página 74.

no sólo intervienen personas físicas y jurídicas, sino que otros muchos sujetos lo hacen y el ordenamiento reconoce o no personalidad jurídica.

A continuación, vamos a analizar los tres supuestos más característicos de entes sin personalidad a los que el ordenamiento atribuye la capacidad para ser parte¹⁰:

- a) Las herencias yacentes y las masas patrimoniales de los concursos: el artículo 6.1. 4º LEC permite atribuir la capacidad para ser parte a un conjunto de bienes susceptible de tráfico jurídico y que transitoriamente carecen de titular o cuyo titular se ha visto privado de facultades de disposición y administración. La condición de parte es atribuida a las herencias yacentes y las masas patrimoniales y no a sus administradores.
- b) Entes sin personalidad: son los casos previstos en los artículos 6.1. 5º y 6.2 LEC. Aquellos a los que una ley le reconoce su capacidad para ser parte. Entre otros se integran en esta apartado los siguientes: comunidades de propietarios (Ley de Propiedad Horizontal), comunidades de bienes artículo 1.2 ET), los grupos de trabajadores (artículo 10.2 ET), órganos de representación legal o sindical de los trabajadores (artículos 62.2 y artículo 65.1 ET)¹¹.

Se plantea el problema de que la Ley no otorga capacidad para ser parte a determinados entes sin personalidad. Cuando estos estén formados por una pluralidad de elementos personales y patrimoniales puestos al servicio de un fin determinado, la LEC sí reconoce capacidad de ser parte, sólo a los efectos de ser demandadas. Quizás el ejemplo más característico sea el de las sociedades irregulares o en fase de constitución, que en ocasiones actúan en el tráfico jurídico, con cierta apariencia de legalidad.

- c) Los grupos de empresas: la jurisprudencia se ha encargado de ellos a través del levantamiento del velo, otras exigiendo la comparecencia de todas las empresas integrantes, a través de la debida constitución del correspondiente litisconsorcio. Lo adecuado es reconocer capacidad para ser parte al grupo, con independencia de las partes que lo componen, debido al interés general que tiene el grupo, a diferencia del interés individualizado que tendrá cada empresa que lo conforma (el grupo). En el caso de la UTE, es pacífico el reconocimiento de su capacidad para ser parte.

¹⁰ Roca Martínez, J.M. Las partes y otros intervinientes, capacidad, legitimación, sucesión procesal, representación y defensa (artículos 16 a 24 LJS). En “Abogacía, Graduados sociales y Proceso Laboral”. Álvarez Alarcón, A (Director) y De Álvaro Montero, A (Coordinador). Tirant lo Blanch. 2019. Páginas 92 a 94.

¹¹ No hay mención legal a las secciones sindicales, pero no hay duda que se incluyen dentro de la atribución genéricamente referida a los órganos de representación legal o sindical (artículos 154.c), 155 y 165.1.a LJS y STC 121/2001.

A colación con ello y ya contextualizándolo en la LJS, se plantea el dilema atribuible a las comunidades de bienes y otros grupos sin personalidad. La LJS considera que cuando se demanda al grupo o comunidad, responderán de las obligaciones a que dé lugar el proceso, sin perjuicio de la responsabilidad de las personas físicas que proceda en los términos dispuestos por la ley. La cuestión ahora objeto de debate aparece regulado en las reglas de ejecución. El artículo 240.3 LJS que permite despachar ejecución frente a los socios, partícipes, miembros o gestores que hayan actuado en el tráfico jurídico o frente a los trabajadores en nombre de la entidad. Es decir, lo que el precepto hace es concretar quienes responderían a título personal.

3. La Capacidad Procesal.

La LJS reconoce en el artículo 16.1 la capacidad procesal, a los efectos de comparecer en juicio, para la defensa de sus derechos e interés legítimos, a quienes se encuentren en pleno ejercicio de sus derechos civiles. Lo que debe ser puesto en relación con la capacidad de obrar, figura típicamente civil.

La adecuada comprensión del término (capacidad procesal), exige contraponerlo con el de capacidad jurídica. Esta se entiende como la aptitud para ser titular de derechos subjetivos y de deberes jurídicos. El concepto de capacidad jurídica es coincidente con el de personalidad. Así, toda persona, por el hecho del nacimiento con los requisitos previstos en el artículo 30 CC, tendrá capacidad jurídica.

Por capacidad de obrar se entiende, la aptitud para el ejercicio de los derechos de los que se es titular. No la tiene toda persona, sino que dependerá de la situación personal de cada uno. Lo que debe ser puesto en conexión con el instituto de la representación, en los términos dispuesto en el artículo 16.4 LJS que dispone que, por quienes no se hallaren en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, comparecerán sus representantes legítimos o los que deban suplir su incapacidad conforme a Derecho. Lo que significa que la capacidad de obrar es susceptible de ser modulada, sobre la base de las condiciones naturales del sujeto. Desde la capacidad plena prevista en el artículo 322 CC, aquella de la que dispone una persona mayor de edad, en cuya virtud puede realizar todos los actos de la vida civil, salvo las excepciones establecidas en casos especiales en el CC.

La capacidad procesal ha sido tradicionalmente equiparada a la capacidad de obrar, considerada como la aptitud para actuar válidamente en el proceso. De tal forma que sí el ordenamiento permite a un determinado sujeto el ejercicio de sus derechos, ese mismo ordenamiento debe posibilitar el ejercicio judicial de esos derechos. La LEC (artículo 7) utiliza para ello el término “comparecer en juicio”, expresión equivalente en la LJS a la capacidad procesal y representación (artículo 16 LJS).

El régimen general de la capacidad procesal en el ordenamiento procesal laboral, vienen recogido en los apartados 1,3 y 5 “a principio” del artículo 16 LJS. El artículo 16.1 establece que podrán comparecer en juicio en defensa de sus derechos e intereses legítimos, quienes se encuentren en el pleno ejercicio de sus derechos civiles. En relación con los que no se hallaren en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, manifiesta el artículo 16.4 LJS, que comparecerán sus representantes legítimos o los que deban suplir

su incapacidad conforme a Derecho. Advirtiéndole que, en el caso de personas jurídicas, comparecerán quienes legalmente las representen.

Las especialidades sobre la capacidad procesal en el ordenamiento procesal laboral se recogen en los apartados 2, 3 y 5 “in fine” del artículo 16 LJS, en cuanto que adapta dicha capacidad procesal a lo establecido en el ordenamiento sustantivo social. Así, el artículo 16.2 LJS dispone que, tendrán capacidad procesal los trabajadores mayores de dieciséis años y menores de dieciocho respecto de los derechos e intereses legítimos derivados de sus contratos de trabajo y de la relación de Seguridad Social, cuando legalmente no precisen para la celebración de dichos contratos autorización de sus padres, tutores o de la persona o institución que los tenga a su cargo, o hubieran obtenido autorización para contratar de sus padres, tutores o persona o institución que los tenga a su cargo conforme a la legislación laboral o la legislación civil o mercantil respectivamente. Igualmente tendrán capacidad procesal los trabajadores autónomos económicamente dependientes mayores de dieciséis años. Además, dispone el apartado 3 del artículo 16 LJS que, los trabajadores mayores de dieciséis años y menores de dieciocho tendrán igualmente capacidad procesal respecto de los derechos de naturaleza sindical y de representación, así como para la impugnación de los actos administrativos que les afecten.

Con menos de 16 años no se tiene capacidad para contratar, ni capacidad procesal. De manera excepcional se admite la intervención de los menores de 16 años en espectáculos públicos, conforme dispone el artículo 6.4 ET¹².

La segunda de las especialidades prevista es recogida en el artículo 16.5 LJS, cuando hace referencia a la capacidad procesal de las masas patrimoniales y entidades no constituidas regularmente, las comunidades de bienes y los grupos. Es decir, es relevante en el ordenamiento procesal social como se integra la eventual falta de capacidad procesal de aquellos sujetos a los que se les reconoce capacidad para ser parte, pero no pueden actuar directamente como sí lo hacen las personas jurídicas, como ocurre con sin personalidad y los grupos. Así, el precepto invocado dispone que, por las entidades sin personalidad a las que la ley reconozca capacidad para ser parte comparecerán quienes legalmente las representen en juicio. Por las masas patrimoniales o patrimonios separados carentes de titular o cuyo titular haya sido privado de sus facultades de disposición y administración comparecerán quienes conforme a la ley las administren. Por las entidades que, no habiendo cumplido los requisitos legalmente establecidos para constituirse en personas jurídicas, estén formadas por una pluralidad de elementos personales y patrimoniales puestos al servicio de un fin determinado, comparecerán quienes de hecho o en virtud de pactos de la entidad, actúen en su nombre frente a terceros o ante los trabajadores. Por las comunidades de bienes y grupos comparecerán quienes aparezcan, de hecho, o de derecho, como organizadores, directores o gestores de los mismos, o en su

¹² La intervención de los menores de dieciséis años en espectáculos públicos solo se autorizará en casos excepcionales por la autoridad laboral, siempre que no suponga peligro para su salud ni para su formación profesional y humana. El permiso deberá constar por escrito y para actos determinados.

defecto como socios o partícipes de los mismos y sin perjuicio de la responsabilidad que, conforme a la ley, pueda corresponder a estas personas físicas.

En relación con los órganos de representación legal o sindical¹³, cuando se trate de órganos colegiados, deberá actuar su presidente o equivalente, si bien su actuación debe venir respaldada por decisión mayoritaria de sus miembros integrantes, en los términos dispuestos en el artículo 65.1 ET. Cuando se trate de delegados de personal, hay que estar a lo prevenido en el artículo 62 ET, cuya representación adquiere carácter mancomunado.

Las reglas explicitadas arriba, exigen ser conectadas con las previsiones contenidas en el artículo 80.1.b) LJS. De tal forma que la demanda habrá de contener los siguientes requisitos cuando se dirigiese contra una masa patrimonial, patrimonio separado, entidad o grupo carente de personalidad, además de identificarlos suficientemente, habrá de hacerse constar el nombre y apellidos de quienes aparezcan como administradores, organizadores, directores, gestores, socios o partícipes, y sus domicilios, sin perjuicio de las responsabilidades legales de la masa patrimonial, entidad o grupo y de sus gestores e integrantes.

3.1 Tratamiento procesal de la capacidad.

El artículo 9 LEC dispone un control de oficio de los presupuestos relacionados con la capacidad. Adoptan dichos presupuestos la consideración de auténticos presupuestos procesales, de tal forma que su falta impide seguir con el proceso. Le corresponde al Letrado de la Administración de Justicia, conforme dispone el artículo 81.1 LJS, advertir al demandante sobre los defectos en que incurre la demanda, entre los que debemos mencionar los relacionados con los presupuestos necesarios que pudieran impedir la válida prosecución y término del proceso y su aporte documental. Entre los referidos, hemos de incluir la falta de capacidad para ser parte y capacidad procesal, amén del correspondiente aporte documental justificativo de ello.

El momento ordinario para apreciar su falta, es el trámite de admisión de la demanda. Sin embargo, el órgano judicial podrá en cualquier momento declarar la nulidad de lo actuado hasta entonces, previa audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal, reponiéndose las actuaciones al momento en el que debió advertirse el defecto (Ex. artículo 240.2 LOPJ). En el proceso laboral, el artículo 85.1. 2º LJS ha introducido un incidente previo dentro del juicio oral, entendiéndose que es posible cualquier alegación relativa a la falta de capacidad. El incidente se resuelve, una vez oídas las partes, en forma oral, mediante auto previsto en el artículo 51 LJS.

No se deben extremar los formalismos en lo concerniente a las exigencias de estos requisitos, ya que, a la luz de la CE, no se pueden más que facilidades para que las partes

¹³ Comités de empresas, comités intercentros y secciones sindicales.

tengan un acceso correcto al procedimiento... deberá dársele una solución constructiva a aquellas cuestiones que afecten a la personalidad de las partes en relación con el juicio.

La acreditación a cerca de la capacidad, es cuestión cuyo control compete a los Letrados de la Administración de Justicia, quienes deberán advertir los defectos y plazos de subsanación. Nada impide a las partes efectuar la denuncia de la falta de capacidad, siendo el momento pertinente cuando son estas quienes instan a ello, el del comienzo de la vista, en el incidente sobre cuestiones previas y procesales, bien el momento de la contestación de la demanda. Conforme dispone respectivamente el artículo 85.1 y 2 LJS. Por lo tanto, el demandante deberá acreditar su capacidad procesal, impidiendo la continuación del proceso su falta. En el caso del demandado existen ciertas particularidades al respecto. Mientras las personas jurídicas, las administraciones públicas, las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, así como aquellos sin personalidad, a los que la Ley les reconoce capacidad para ser parte (artículo 16.5 LJS), en los que existe una representación legal claramente dispuesto en la norma, basta con dirigir la demanda contra quien tenga capacidad para ser parte, conforme dispone el artículo 6 LEC, siendo el propio demandado el que actúe a través de los sujetos que la ley dispone.¹⁴

4. La legitimación.

La interrelación entre capacidad material y capacidad procesal determinan la capacidad genérica para ser parte en el proceso laboral. Para concretar quienes deberán ser parte en el caso concreto debemos acudir al artículo 17 LJS que determina que, pueden ejercitar las acciones ante los órganos jurisdiccionales sociales, quienes sean titulares de un derecho subjetivo o un interés legítimo. En realidad, la titularidad del derecho o la existencia del interés es lo que se concretará en el proceso.

La legitimación procesal será de dos tipos:

- a) Legitimación activa. Es la que se refiere al actor o persona que demande en un proceso. La tiene el posible titular de un derecho o interés reclamado. Es el que plantea pretensiones ante los órganos de la jurisdicción civil. Erróneamente se atribuye la legitimación a los titulares, cuando lo decisivo de verdad es su mera afirmación. Sin embargo, cuando no es la afirmación de la titularidad, sino una norma la que otorga la legitimación, nos encontramos ante la llamada legitimación extraordinaria, para diferenciarla de la legitimación ordinaria, referida a la afirmación de la titularidad del derecho o interés.

¹⁴ Roca Martínez, J.M. Las partes y otros intervinientes, capacidad, legitimación, sucesión procesal, representación y defensa (artículos 16 a 24 LJS). En "Abogacía, Graduados sociales y Proceso Laboral". Álvarez Alarcón, A (Director) y De Álvaro Montero, A (Coordinador). Tirant lo Blanch. 2019. Páginas 101 y 102.

- b) Legitimación pasiva. Es la referida al demandado. Es el posible obligado a satisfacer el derecho o interés reclamado en el proceso. Es el que puede oponerse a las pretensiones, ofreciendo resistencia a las pretensiones.

La legitimación ordinaria es contemplada en el artículo 17.1 LJS, que debe ser conectado con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva prevista en el artículo 24 CE. Cuando la legitimación se sustenta en la titularidad de un derecho subjetivo no aparecen dificultades. La cosa se complica cuando la legitimación se basa en la afirmación de un interés legítimo, ya que la indeterminación del concepto la dificulta. Se considera que la legitimación se sustenta en un interés legítimo, cuando el sujeto en caso de prosperar su pretensión, podrá obtener una ventaja o evitar un perjuicio¹⁵.

Así, el proceso debe considerarse adecuadamente tramitado cuando, las pretensiones son planteadas por quien ostenta legitimación activa, frente a la parte pasivamente legitimada, a quien se le otorga la posibilidad de oponerse.

En el ordenamiento laboral existen intereses colectivos, junto a los individuales. El artículo 7 CE encomienda su defensa a los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales, cuando menciona que contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios. El desarrollo constitucional del referido precepto, aparece recogido en el artículo 17.2 LJS cuando dispone que, los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales tendrán legitimación para la defensa de los intereses económicos y sociales que les son propios.

La jurisprudencia¹⁶ vienen relacionando la legitimación con el objeto del proceso, aproximándose pues, a la titularidad de la relación jurídica controvertida. La legitimación se extiende a quien acredite un interés legítimo, equiparándola a una cualidad jurídica de la persona. Cualidad que sólo la ostentan aquellas personas que se hallen en una determinada relación con el objeto del proceso y que, en el caso de la legitimación directa, es identificada por la ley con la titularidad activa o pasiva de la relación jurídica deducida en el litigio correspondiente.

Lo que la norma hace es reconocer a sindicatos y patronales, legitimación en nombre de los trabajadores y empresarios a los que respectivamente representan. Los párrafos siguientes del artículo 17.2 LJS aluden a la legitimación de ambos en el marco de las modalidades de procesales de naturaleza colectiva¹⁷. Si bien es verdad que esta legitimación también pueden darse en el marco de modalidades no colectivas¹⁸. No obstante, la ley exige que se pueda justificar un interés colectivo afectado, que es lo que va a justificar la legitimación.

¹⁵ STC 31 de octubre de 2001.

¹⁶ STS 1 de abril de 1987.

¹⁷ Habitualmente, proceso de conflicto colectivo e impugnación de convenios colectivos.

¹⁸ El caso de tutela de libertad sindical.

Los sindicatos con implantación suficiente en el ámbito del conflicto están legitimados para accionar en cualquier proceso en el que estén en juego intereses colectivos de los trabajadores, siempre que exista un vínculo entre dicho sindicato y el objeto del pleito de que se trate; podrán igualmente personarse y ser tenidos por parte en dichos procesos, sin que tal intervención haga detener o retroceder el curso de las actuaciones.

En especial, en los términos establecidos en esta Ley, podrán actuar, a través del proceso de conflicto colectivo, en defensa de los derechos e intereses de una pluralidad de trabajadores indeterminada o de difícil determinación; y, en particular, por tal cauce podrán actuar en defensa del derecho a la igualdad de trato entre mujeres y hombres en todas las materias atribuidas al orden social.

En el proceso de ejecución se considerarán intereses colectivos los tendentes a la conservación de la empresa y a la defensa de los puestos de trabajo.

Las representaciones unitarias en el seno de la empresa, constituidas por comités de empresa y delegados de persona, también tienen legitimación en cuanto a sus intereses propios en los términos previstos con carácter general en el artículo 17.1 LJS, como en representación de los intereses colectivos de sus representados, conforme se dispone en el artículo 19.5 LJS¹⁹, cuando dice que, si la pretensión no afecte de modo directo e individual a trabajadores determinados se entenderá, a efectos de emplazamiento y comparecencia en el proceso, que los órganos representativos unitarios y, en su caso, la representación sindical, ostentan la representación en juicio de los intereses genéricos del colectivo laboral correspondiente, siempre que no haya contraposición de intereses entre ellos, y sin perjuicio de la facultad de los trabajadores que indirectamente pudieran resultar afectados, de comparecer por sí mismos o de designar un representante propio.

El supuesto contemplado en el artículo 19.5 LJS, debe ser considerado como un supuesto de protección de intereses difuso. Quizás por eso habla de representación, que se justificará en la indeterminación del grupo o colectivo, amén del carácter genérico de los intereses del colectivo como tal²⁰.

¹⁹ En este caso hay que observar como la ley habla de representación, cuando se está refiriendo en realidad a la legitimación.

²⁰ STS 1 de octubre de 2002. El TS analizó la cuestión de la legitimidad de las mesas de negociación del convenio colectivo. Con carácter previo había analizado la posición al respecto de las Comisiones Paritarias del convenio colectivo. Llegaba a la conclusión, aunque hay sentencias a contrario (STS 20 de junio de 1996) que quien realmente ostenta la legitimación pasiva de la que habla el artículo 165.2 LJS (estarán pasivamente legitimadas todas las representaciones integrantes de la comisión o mesa negociadora del convenio, en la impugnación del convenio colectivo), son los sindicatos y patronales, en tanto representaciones integrantes de la comisión o mesa negociadora del convenio colectivo. Análisis tomado de Roca Martínez, J.M. Las partes y otros intervinientes, capacidad, legitimación, sucesión procesal, representación y defensa (artículos 16 a 24 LJS). En "Abogacía, Graduados sociales y Proceso Laboral". Álvarez Alarcón, A (Director) y De Álvaro Montero, A (Coordinador). Tirant lo Blanch. 2019. Páginas 113 y 114.

También están legitimados las organizaciones de trabajadores autónomos para la defensa de los acuerdos de interés profesional por ellas firmados (Ex. artículo 17.3 LJS)²¹. Estas organizaciones de trabajadores autónomos, ya sean asociaciones o sindicatos, en tanto entidades representativas de los TRADES, a los que corresponden concertar acuerdos de interés profesional con las empresas en las que aquellos ejecuten su actividad. La legitimación se atribuye para la defensa de los acuerdos de interés profesional que hayan firmados. También, se reconoce legitimación a dichas asociaciones o sindicatos de TRADES para la promoción de procesos de conflictos colectivos, conforme dispone el artículo 154 LJS.

Por último, la LJS reconoce legitimación extraordinaria en defensa de intereses públicos o sociales, incluso en defensa de la legalidad o de derechos fundamentales al Ministerio Fiscal²², previéndose ello en algunas modalidades procesales²³ y en determinadas circunstancias se legitima al FOGASA²⁴ o a las Entidades Gestoras de la Seguridad Social²⁵.

5. Pluralidad de partes en el proceso.

Cuando la legitimación no la ostenta un demandante y un demandado, sino que en algunas de estas posiciones procesales o en las dos, existen una pluralidad de personas que la ostentan. Lo importante de esto es que, un proceso no está bien tramitado en tanto no se hayan constituido como partes todos los legitimados. O sea, estamos ante un solo proceso en el que existen pluralidad de partes, donde la pretensión es ejercitada por varias personas, frente a varias o ambas cosas. La LJS da por supuesto este fenómeno, en los artículos 19.1 (la demanda podrá presentarse bien individualmente, bien de modo conjunto), 19.2 (en los procesos en los que demanden de forma conjunta más de diez actores, éstos deberán designar un representante común), 25.3 (podrán acumularse, ejercitándose simultáneamente, las acciones que uno o varios actores tengan contra uno o varios demandados, siempre que entre esas acciones exista un nexo por razón del título o causa de pedir), amén de regularse también de forma concreta en los artículos 125,d) (cuando el objeto del debate verse sobre preferencias atribuidas a determinados trabajadores, éstos también deberán ser demandados), 129 (la demanda deberá dirigirse contra las personas y sindicatos que fueron partes en el procedimiento arbitral, así como frente a cualesquiera otros afectados por el laudo objeto de impugnación) y 130 (si

²¹ Desde la perspectiva colectivas se plantea la legitimación en litigios como el de procesos de conflicto colectivo.

²² Cuando de defender la legalidad, cuando exista un interés público o un interés social, lo que es desarrollado a lo largo de la LJS, en varios procedimientos especiales: para impugnar convenios colectivos, para impugnar estatutos sindicales, para plantear recurso de casación para unificación de doctrina, en impugnación estatutos asociaciones empresariales, en procesos de tutela de derechos fundamentales, en caso de adopción de medidas cautelares y en casos de ejecución.

²³ En procesos sobre impugnación de convenios colectivos, sobre tutela de derechos fundamentales...

²⁴ En los términos dispuestos en el artículo 23 LJS.

²⁵ Procesos en materia de Seguridad Social (artículos 141 y siguientes LJS), en los que no fueren partes ya, como demandantes o demandado.

examinada la demanda el secretario judicial estima que puede no haber sido dirigida contra todos los afectados).

Es habitual la presentación de varias demandas idénticas frente al mismo demandado, actuando los demandantes de forma individual, estableciéndose en este caso la acumulación automática de las mismas, ya que cuando se admiten son acumuladas, impidiéndose que las acciones no se acumulen, salvo que las acciones no sean acumulables. Es lo que vienen a exigir el artículo 19.1 LJS, mientras que el apartado 2, se refiere a la demanda conjunta de más de diez trabajadores.

En los supuestos de pluralidad de partes, destaca el litisconsorcio pasivo necesario, que exige la presencia necesaria de varios sujetos en la posición como parte demandada. También veremos a continuación el litisconsorcio opcional y y la coadyuvancia.

5.1 Litisconsorcio necesario.

Existe litisconsorcio necesario cuando la pluralidad de partes viene exigida por la ley, bien porque exige que figuren varias personas como demandantes (litisconsorcio activo necesario), bien porque exige sean demandadas a la vez varias personas (litisconsorcio pasivo necesario). El primero de los referidos es una figura poco frecuente en nuestro derecho.

Sin embargo, los casos de litisconsorcio pasivo necesario son frecuentes. Bien sea porque las acciones que entable un trabajador contra su empresario, afecten a otros trabajadores, bien porque en los procesos colectivos sean varios los sindicatos o patronales afectados por los intereses colectivos en juego en el proceso. Las situaciones de litisconsorcio pasivo necesario vienen determinadas en la propia ley como ocurre en los siguientes supuestos:

- a) En el contexto del proceso de despido colectivo (artículo 124.4 LJS): en caso de que el período de consultas regulado en el artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores hubiera finalizado con acuerdo, también deberá demandarse a los firmantes del mismo.
- b) En el contexto del proceso de despido colectivo (artículo 124.13.a). 2º LJS): cuando el objeto del debate verse sobre preferencias atribuidas a determinados trabajadores, éstos también deberán ser demandados.
- c) En el contexto de la modalidad procesal de movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, trabajo a distancia, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor (artículo 138.2 LJS) Cuando el objeto del debate verse sobre preferencias atribuidas a determinados trabajadores, éstos también deberán ser demandados. Igualmente deberán ser demandados los representantes de los trabajadores cuando, tratándose de traslados,

modificaciones, suspensiones o reducciones de carácter colectivo, la medida cuente con la conformidad de aquéllos.

- d) En el contexto de los procesos de impugnación de conflictos colectivos (artículos 164.4 y 165.2 LJS) El proceso se seguirá, además de con las representaciones integrantes de la Comisión o Mesa negociadora del convenio, con los denunciantes o terceros presuntamente lesionados. Estarán pasivamente legitimadas todas las representaciones integrantes de la comisión o mesa negociadora del convenio.
- e) Supuestos de intervención del FOGASA (artículo 23.2 LJS) En supuestos de empresas incursas en procedimientos concursales, así como de las ya declaradas insolventes o desaparecidas, y en las demandas de las que pudiera derivar la responsabilidad prevista en el apartado 8 del artículo 33 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, el secretario judicial citará como parte al Fondo de Garantía Salarial, dándole traslado de la demanda a fin de que éste pueda asumir sus obligaciones legales e instar lo que convenga en Derecho.
- f) En materia electoral (artículo 129.1 LJS). Se prevé una audiencia preliminar sobre la posible falta de litisconsorcio pasivo necesario.
- g) Supuesto de impugnación de altas médicas, cuando existen entidades colaboradoras en la gestión, en los casos de que se impugnen las altas médicas emitidas por los servicios médicos de los servicios públicos de salud y se cuestionen la contingencia.
- h) En los procesos por accidentes de trabajo o enfermedades profesional (artículo 142.1 LJS). Además de demandar al empresario responsable y a la mutua de accidentes de la Seguridad Social, es necesario demandar a la Entidad Gestora y al Servicio Común de la Seguridad Social, como como posibles responsables subsidiarios.
- i) Impugnación de los estatutos de los sindicatos (artículo 173.2 LJS).

En otros casos, nada dice la ley. Sin embargo, la aplicación de las reglas generales sobre la legitimación nos lleva a considerar la existencia de varios legitimados pasivos. En consecuencia, deberán ser demandados necesariamente. Lo que ocurre en aquellos pleitos que además de verse afectado el empresario, pueden resultar afectados otros trabajadores. Tal es el caso de los procesos sobre vacaciones, entre otros. La situación ahora descrita encuentra amparo legal en el artículo 12 LEC que exige que, cuando por razón de lo que sea objeto del juicio la tutela jurisdiccional solicitada sólo pueda hacerse efectiva frente a varios sujetos conjuntamente considerados, todos ellos habrán de ser demandados, como litisconsortes, salvo que la ley disponga expresamente otra cosa.

Todos los legitimados pasivamente deberán ser demandados, carga que asume el demandante. De tal forma que si omite alguno de ellos, provocará que incurra en defecto procesal, cuyas consecuencias le serán imputables.

La falta de litisconsorcio pasivo necesario afecta a lo que se llama la relación procesal, ya que la misma está deficientemente constituida por faltar una o varias personas en la posición de demandado, cuando debieran estar. Al considerarse una cuestión de orden público, su observancia se exige a los tribunales de oficio, por lo tanto, a pesar de no ser alegado por las partes. La consecuencia de ello es la declaración de nulidad de las actuaciones que deberán ser respuesta al momento de la infracción, o sea, desde que fue admitida la demanda, ya que, en el trámite de subsanación²⁶, antes de la admisión de la demanda a trámite, debió ser subsanado., ampliando la demanda, llevando al proceso a todos los demandados con legitimación para ello. Dicha subsanación no sólo procede en ese trámite de admisión, sino también en el propio juicio, donde el órgano judicial debió advertir sobre los defectos observados²⁷.

5.2 Litisconsorcio opcional.

En los supuestos ahora planteados, ni la ley, ni la aplicación de las reglas generales sobre legitimación, se exigen la presencia de varios demandantes o demandados. De tal forma que la relación jurídica procesal queda válidamente constituida, aunque no conlleve la pluralidad de partes. No obstante, la ley permite que determinados sujetos en defensa de sus intereses colectivos o públicos que pudieran verse afectados, se personen en el proceso y de hacerlo, actuaran como partes. Son los llamados supuestos de legitimación extraordinaria, entre los que cabe citar los siguientes:

- a) FOGASA (artículo 23.2 LJS).
- b) Entidades Gestoras de la Seguridad Social y Tesorería General de la Seguridad Social (artículo 141 LJS).
- c) Sindicatos, patronales y representaciones unitaria o sindical, se personen en determinados conflictos colectivos (artículo 155 LJS).
- d) Responsabilidades en materia salarial, en los casos de descentralización productiva. (artículo 42 ET). El trabajador dirigirá su demanda contra todos los responsables solidarios.
- e) Sucesión de empresas en los que existan deudas salariales (artículo 44 ET). El trabajador dirigirá su demanda contra todos los responsables solidarios.

²⁶ Debió ser puesto de manifiesto por el Letrado de la Administración de Justicia. Si no se subsana en este trámite de admisión de la demanda, éste deberá dar cuenta al Juez o tribunal para que resuelva sobre su admisibilidad.

²⁷ STS 20 de noviembre de 1996, en la que se hace un exhaustivo análisis de la falta de litisconsorcio pasivo necesario.

La nota caracterizadora de todos los supuestos explicitados es que la ley no impone la pluralidad de partes, pero lo permite. En cualquier caso, habrá de advertirse que el proceso estará correctamente conformado, a pesar de no ser demandadas una pluralidad de partes, que opcionalmente si lo son y sí efectivamente se hace, o sea, se demandan, son tenidas como partes.

5.3 La coadyuvancia.

Determinados sujetos comparecen en el proceso en apoyo de las partes, en atención a un interés indirecto, pero en una situación procesal no equiparable a la de parte. El caso paradigmático de la coadyuvancia aparece recogido en el artículo 177.2 LJS que dispone que, en aquellos casos en los que corresponda al trabajador, como sujeto lesionado, la legitimación activa como parte principal, podrán personarse como coadyuvantes el sindicato al que éste pertenezca, cualquier otro sindicato que ostente la condición de más representativo²⁸, así como, en supuestos de discriminación, las entidades públicas o privadas entre cuyos fines se encuentre la promoción y defensa de los intereses legítimos afectados, si bien no podrán personarse, recurrir ni continuar el proceso contra la voluntad del trabajador perjudicado.

Caracterización de la coadyuvancia:

- a) El trabajador debe interponer una acción adaptando la posición procesal de parte principal.
- b) La personación del coadyuvante está condicionado a la aceptación del trabajador legitimado.
- c) La incorporación al proceso del coadyuvante no es necesaria y no produce dilaciones de ningún tipo en la marcha del mismo. No puede hacer que prosiga el proceso en contra de la voluntad de la parte principal.
- d) El coadyuvante no es titular de los derechos e intereses cuestionados en el pleito, en consecuencia, no puede ser ni condenado, ni absuelto.
- e) El coadyuvante no puede realizar actos de disposición sobre los derechos e intereses objeto de litigio

Además del precepto antes invocado (artículo 177.2 LJS), existen otros casos de coadyuvancia, como es el reflejado en el artículo 172.2 LJS, sobre impugnación de la resolución administrativa denegatoria del depósito de la modificación de estatutos, que

²⁸ Para la determinación del concepto de sindicato más representativos debemos estar a lo dispuesto en los artículos 6 y 7 Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical.

dispone que, estarán legitimados para impugnar la resolución administrativa los representantes del sindicato, pudiendo comparecer como coadyuvantes sus afiliados.

Capítulo II. Representación y defensa.

Los artículos 18 a 22 LJS tratan la problemática de la representación y la defensa en el proceso laboral. Porque una cosa es la capacidad y la legitimación para comparecer en proceso como parte y otra bien diferente, es si estas deben hacerlo personalmente o pueden hacerlo representado y en su caso asistido para la defensa por otra persona.

1. La representación.

Con carácter general, las personas físicas pueden comparecer en juicio por sí mismas, con los requisitos de capacidad procesal ya analizados²⁹.

Las personas jurídicas deberán comparecer en juicio representados por quien legalmente les representen, conforme dispone el artículo 16.5 LJS.

Los grupos y demás entidades sin personalidad serán representados por quienes aparezcan como administradores u organizadores, directores, socios, partícipes o gestores de ellos, también conforme dispone el artículo 16.5 LJS.

La representación de las personas jurídico-pública, conforme establece el artículo 22 LJS son representadas diferenciando que sean entidades gestoras o servicios comunes de la Seguridad Social, que son representadas por los Letrado de la Seguridad Social y el resto, las que forman parte del Estado, las CC. AA y Administración local, además del resto de entidades públicas, cuya representación se regirá por lo preceptuado en el artículo 551 LOPJ³⁰.

²⁹ Podrán defender sus derechos e intereses legítimos quienes tengan pleno ejercicio de sus derechos civiles. Tendrán capacidad procesal los trabajadores mayores de 16 años y menores de 18 respecto de los derechos e intereses legítimos derivados de sus contratos de trabajo y de la relación de Seguridad Social, cuando legalmente no precisen para la celebración de dichos contratos autorización de sus padres, tutores o de la persona o institución que los tenga a su cargo, o hubieran obtenido autorización para contratar de los mismos. Igualmente se aplicará lo anterior a los trabajadores autónomos económicamente dependientes mayores de 16 años.

Los trabajadores mayores de 16 años y menores de 18 tendrán igualmente capacidad procesal respecto de los derechos de naturaleza sindical y de representación, así como para la impugnación de los actos administrativos que les afecten.

³⁰ 1. La representación y defensa del Estado y de sus organismos autónomos, así como la representación y defensa de los órganos constitucionales cuyas normas internas no establezcan un régimen especial propio, corresponderá a los Abogados del Estado integrados en el Servicio Jurídico del Estado. Los Abogados del Estado podrán representar y defender a los restantes organismos y entidades públicos, sociedades mercantiles estatales y fundaciones con participación estatal, en los términos contenidos en la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas y disposiciones de desarrollo. La representación y defensa de las entidades gestoras, servicios comunes y otros organismos o entidades de naturaleza pública, que conforme a la ley integran la Administración de la Seguridad Social, sin incluir, en consecuencia, la de las mutuas colaboradoras de la Seguridad Social, corresponderá a los Letrados de la Administración de la Seguridad Social, integrados en el Servicio Jurídico de la Administración de la

Quienes pueden comparecer por sí en juicio, también pueden hacerlo representado por otro. El artículo 18.1 LJS dispone que, las partes podrán comparecer por sí mismas o conferir su representación a abogado, procurador, graduado social colegiado o cualquier persona que se encuentre en el pleno ejercicio de sus derechos civiles.

1.1 Representación voluntaria.

El artículo 18.1 LJS se refiere a la representación voluntaria al decir que, las partes podrán comparecer por sí mismas o conferir su representación a abogado, procurador, graduado social colegiado o cualquier persona que se encuentre en el pleno ejercicio de sus derechos civiles. Cuando se otorga la representación a un abogado, graduado social colegiado o a un procurador, se está otorgando una “representación” a una persona que dispone de conocimientos jurídico-técnicos. Es el supuesto referido en el artículo 21.2 LJS que dispone que, si el demandante pretendiese comparecer en el juicio asistido de abogado o representado técnicamente por graduado social colegiado o representado por procurador, lo hará constar en la demanda. Asimismo, el demandado pondrá esta circunstancia en conocimiento del juzgado o tribunal por escrito, dentro de los dos días siguientes al de su citación para el juicio, con objeto de que, trasladada tal intención al actor, pueda éste estar representado técnicamente por graduado social colegiado o representado por procurador, designar abogado en otro plazo igual o solicitar su designación a través del turno de oficio. La falta de cumplimiento de estos requisitos supone la renuncia de la parte al derecho de valerse en el acto de juicio de abogado, procurador o graduado social colegiado.

En cualquier otro momento diferente del juicio, si cualesquiera de las partes pretendiese acudir asistido por letrado, graduado social colegiado o procurador, el letrado de la Administración de Justicia adoptará las medidas necesarias para facilitar la igualdad de partes, conforme dispone el artículo 21.3 LJS. La forma de conceder la representación es mediante poder otorgado por comparecencia ante el Letrado de la Administración de Justicia o en su caso, mediante poder otorgado ante Notario, por escritura pública, según lo dispuesto en el artículo 18.1 LJS.

La parte representada por letrado, graduado social colegiado o procurador en la demanda, supone que esta asume la representación, siendo quien la firme (la demanda).

Seguridad Social, sin perjuicio de que, de acuerdo con lo que reglamentariamente se determine, tales funciones puedan ser encomendadas a Abogado colegiado especialmente designado al efecto.

2. La representación y defensa de las Cortes Generales, del Congreso de los Diputados, del Senado, de la Junta Electoral Central y de los órganos e instituciones vinculados o dependientes de aquéllas corresponderá a los Letrados de las Cortes Generales integrados en las secretarías generales respectivas.

3. La representación y defensa de las comunidades autónomas y las de los entes locales corresponderán a los letrados que sirvan en los servicios jurídicos de dichas Administraciones públicas, salvo que designen abogado colegiado que les represente y defienda. Los Abogados del Estado podrán representar y defender a las comunidades autónomas y a los entes locales en los términos contenidos en la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas y su normativa de desarrollo.

1.2 El sindicato representante voluntario.

Los sindicatos podrán actuar en un proceso, en nombre e interés de los trabajadores y de los funcionarios y personal estatutario, afiliados a ellos que así se lo autoricen, para la defensa de sus derechos individuales, recayendo en dichos afiliados los efectos de aquella actuación³¹. Continúa diciendo el artículo 20 LJS que, en la demanda, el sindicato habrá de acreditar la condición de afiliado del trabajador o empleado y la existencia de la comunicación al afiliado de su voluntad de iniciar el proceso. La autorización³² ³³se presumirá concedida salvo declaración en contrario del afiliado. En el caso de que no se hubiese otorgado esta autorización, el trabajador o empleado podrá exigir al sindicato la responsabilidad que proceda, que habrá de decidirse en proceso social independiente.

Si en cualquier fase del proceso el afiliado expresara en la oficina judicial que no había recibido la comunicación del sindicato o que habiéndola recibido hubiera negado la autorización de actuación en su nombre, el juez o tribunal, previa audiencia del sindicato, acordará el archivo de las actuaciones sin más trámite.

Al encontrarnos ante un típico supuesto de representación voluntaria, el trabajador podrá en cualquier momento revocar la autorización.

Diferente de la representación voluntaria ahora analizada, el artículo 20.4 LJS contempla la intervención del sindicato en defensa de los intereses colectivos que le son propios³⁴.

1.3 La representación obligatoria en procesos con más de diez demandantes o demandados.

El artículo 19.2 LJS dispone que, en los procesos en los que demanden de forma conjunta más de diez actores, éstos deberán designar un representante común, con el que se entenderán las sucesivas diligencias del litigio. Este representante deberá ser necesariamente abogado, procurador, graduado social colegiado, uno de los demandantes o un sindicato. Dicha representación podrá conferirse mediante poder otorgado por comparecencia ante el secretario judicial, por escritura pública o mediante comparecencia ante el servicio administrativo que tenga atribuidas las competencias de conciliación,

³¹ Los sindicatos estarán exentos de efectuar depósitos y consignaciones en todas sus actuaciones ante el orden social (artículo 20.4 “a principio” LJS).

³² La LJS no regula que la autorización deba ser documentada por escrito, por lo que cabe que sea verbal.

³³ El contenido de la comunicación deberá ser suficiente para que el trabajador pueda tener conocimiento de los términos en los que se va a plantear la acción judicial (que se reclama y a quien, como contenidos básicos de la comunicación).

³⁴ Los sindicatos estarán exentos de efectuar depósitos y consignaciones en todas sus actuaciones ante el orden social y gozarán del beneficio legal de justicia gratuita cuando ejerciten un interés colectivo en defensa de los trabajadores y beneficiarios de la seguridad social.

mediación o arbitraje o el órgano que asuma estas funciones. Junto con la demanda se deberá aportar el documento correspondiente de otorgamiento de esta representación.

Cuando inicialmente no hubiesen demandado conjuntamente más de diez demandantes, pero el órgano judicial de oficio o a instancia de parte acumule autos que produzca el efecto consistente en que el proceso afecte a más de diez demandantes o en su caso, cuando la demanda vaya dirigida contra más de diez demandados sin que entre ellos exista contraposición de intereses, exige la LJS la obligación de designación obligatoria de un representante. Continúa diciendo el artículo 19.3 LJS que, el Letrado de la Administración de Justicia junto con la comunicación a los actores de la resolución de acumulación, les citará de comparecencia dentro de los cuatro días siguientes para el nombramiento del representante común; si el día de la comparecencia no asistiese alguno de los citados en forma, se procederá a la designación del representante común, entendiéndose que quien no comparezca acepta el nombramiento efectuado por el resto.

Cualquiera de los demandantes o demandados podrá expresar su voluntad justificada de comparecer por sí mismo o de designar un representante propio, diferenciado del designado de forma conjunta por los restantes actores o demandados (Ex. artículo 19.4 LJS).

Los órganos representativos unitarios y, en su caso, la representación sindical, ostentan la representación en juicio de los intereses genéricos del colectivo laboral correspondiente (la pretensión no afecta de modo directo e individual a trabajadores determinados) se entenderá, siempre que no haya contraposición de intereses entre ellos, y sin perjuicio de la facultad de los trabajadores que indirectamente pudieran resultar afectados, de comparecer por sí mismos o de designar un representante propio (Ex. artículo 19.5 LJS).

2. La defensa.

Con carácter general en la instancia del proceso laboral, no se exige la defensa por letrado o la asistencia técnico-jurídica por graduado social colegiado. Por lo que su comparecencia es siempre facultativa. Salvo que quien conozca en la instancia sea la Sala IV del TS, en cuyo caso siempre será preceptiva la intervención de letrado.

Sin embargo, en vía de recurso la cosa cambia:

- a) Recurso de suplicación, las partes deberán comparecer asistida de letrado o graduado social colegiado.
- b) Recurso de casación, de casación para unificación de doctrina y demás actuaciones procesales ante el TS, deberán ineludiblemente realizarse por abogado.

Al ser facultativa con carácter general, salvo en la vía de recursos extraordinarios, la designación de letrado o graduado social colegiado, quienes lo utilicen deberán correr con los gastos de sus honorarios, con dos excepciones:

- a) La obtención del beneficio de asistencia justicia gratuita³⁵.
- b) La condena al empresario en los términos dispuestos en el artículo 97.3 LJS, a abonar los honorarios del letrado o graduado social colegiado.

La asistencia técnica jurídica (por graduado social colegiado) o la defensa (por letrado) por una de las partes, deberá ser puesta en conocimiento de la otra. De ahí que si el demandante pretendiese comparecer en el juicio asistido de abogado o representado técnicamente por graduado social colegiado o representado por procurador, lo hará constar en la demanda. Asimismo, el demandado pondrá esta circunstancia en conocimiento del juzgado o tribunal por escrito, dentro de los dos días siguientes al de su citación para el juicio, con objeto de que, trasladada tal intención al actor. Continúa diciendo el artículo 21 que, si en cualquier otra actuación, diversa al acto de juicio, cualquiera de las partes pretendiese actuar asistido de letrado, el secretario judicial adoptará las medidas oportunas para garantizar la igualdad de las partes.

³⁵ La solicitud de designación de abogado por el turno de oficio por los trabajadores y los beneficiarios del sistema de seguridad social que, por disposición legal ostentan todos los derechos a la asistencia jurídica gratuita, dará lugar a la suspensión de los plazos de caducidad o la interrupción de la prescripción de acciones. Cuando el abogado designado para un proceso considere insostenible la pretensión deberá seguir el procedimiento previsto en los artículos 32 a 35 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita (artículo 21.4 LJS).

Capítulo III. El derecho a la asistencia jurídica gratuita.

La LJS no excluye la aplicación del principio de asistencia jurídica gratuita, regulando como excepción aquellos supuestos en donde no es de aplicación³⁶. Es de aplicación la Ley de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita. Esas excepciones se concentran en los trámites ejecutivos, los honorarios de los profesionales que comparecen en el proceso en determinadas condiciones, las condenas en costas en la instancia como en fase de recurso y los depósitos, consignaciones y aseguramientos para recurrir.

La asistencia jurídica gratuita se produce en los siguientes casos, ambos reproducidos en la Ley 1/1996:

- a) La ley la reconoce.
- b) Se acredite insuficiencia de recursos para litigar.

En el orden jurisdiccional social, además, los trabajadores y beneficiarios del sistema de Seguridad Social, tanto para la defensa en juicio como para el ejercicio de acciones para la efectividad de los derechos laborales en los procedimientos concursales. Continúa diciendo el artículo 2.d) Ley 1/1996 que, el derecho a la asistencia jurídica gratuita se reconoce a los trabajadores y beneficiarios de la Seguridad Social para los litigios que sobre esta materia se sustancien ante el orden contencioso-administrativo³⁷.

Las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social gozan del beneficio de justicia gratuita conforme a los artículos 66 y 67 LGSS, a los que hay que incluir el SEPE, lo que se corrobora en el artículo 2.b) Ley 1/1996³⁸.

En lo concerniente a los sindicatos hay que hacer las siguientes apreciaciones al respecto. Cuando actúan como representantes (artículo 20.2.2 y 3 LJS) no son partes y quienes son parte, ya lo tienen reconocido por la Ley 1/1996. Además, en el caso del ejercicio de un interés colectivo por el sindicato, nos encontramos ante una excepción a

³⁶ La interpretación de los artículos 119 CE y 20 LOPJ, nos llevan a esa consideración.

³⁷ Hay que tener en cuenta a estos efectos, el artículo 3.g) LJS que excluye las siguientes materias del conocimiento de los órganos jurisdiccionales sociales, las impugnaciones de los actos administrativos en materia de Seguridad Social relativos a inscripción de empresas, formalización de la protección frente a riesgos profesionales, tarificación, afiliación, alta, baja y variaciones de datos de trabajadores, así como en materia de liquidación de cuotas, actas de liquidación y actas de infracción vinculadas con dicha liquidación de cuotas y con respecto a los actos de gestión recaudatoria, incluidas las resoluciones dictadas en esta materia por su respectiva entidad gestora, en el supuesto de cuotas de recaudación conjunta con las cuotas de Seguridad Social y, en general, los demás actos administrativos conexos a los anteriores dictados por la Tesorería General de la Seguridad Social; así como de los actos administrativos sobre asistencia y protección social públicas en materias que no se encuentren comprendidas en las letras o) y s) del artículo 2.

³⁸ Tendrán derecho a la asistencia jurídica gratuita: Las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, en todo caso.

la regla general que consiste en otorgar el derecho a favor de quienes litiguen en defensa de derechos e intereses propios. Sólo se justificará la asistencia jurídica gratuita en el caso objeto de análisis, cuando la actuación del sindicato se realiza en interés de sujetos que sí tienen reconocido dicho derecho.

El derecho a la asistencia jurídica gratuita supone el derecho a nombramiento de abogado de oficio cuando su intervención sea preceptiva o se requiera judicialmente para garantizar la igualdad de partes en el proceso, la exención de depósitos, consignaciones y aseguramientos a los efectos de los recursos extraordinarios y la imposibilidad de condenas en costas en los recursos. Sin embargo, nada impide la condena al abono de los honorarios del abogado del trabajador, que puede imponerse al empresario, en los términos dispuestos en el artículo 97.3 LJS.

Cuando el derecho a la asistencia jurídica gratuita no viene impuesto directamente por así disponerlo la ley, sino porque se acredite insuficiencia de recursos, deberá formalizarse la correspondiente solicitud que se presentará al Colegio de Abogados del territorio en el que se tramitará el pleito principal. O en su caso en el del domicilio del solicitante, en cuyo caso el órgano judicial dará traslado de ello al Colegio de Abogados del territorio en el que se tramitará el pleito principal.

El órgano judicial, mientras se tramita la solicitud de asistencia jurídica gratuita y en tanto no se designe el abogado de oficio, a instancia de parte, bien de oficio, podrá suspender el curso del proceso. Los plazos de prescripción quedan interrumpidos en relación con aquellas acciones sujetas a los mismos. Igual suerte corre las acciones sujetas a plazos de caducidad, cuyos plazos se suspenden³⁹.

³⁹ Artículo 21.4 LJS que dice que, la solicitud de designación de abogado por el turno de oficio por los trabajadores y los beneficiarios del sistema de seguridad social que, por disposición legal ostentan todo el derecho a la asistencia jurídica gratuita, dará lugar a la suspensión de los plazos de caducidad o la interrupción de la prescripción de acciones. Cuando el abogado designado para un proceso considere insostenible la pretensión deberá seguir el procedimiento previsto en los artículos 32 a 35 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita.

Capítulo IV. Intervención y llamada a juicio del FOGASA.

El FOGASA es un Organismo Autónomo adscrito al Ministerio de Empleo, definido en el artículo 33 ET, que tiene la finalidad de garantizar a los trabajadores la percepción de los salarios y las indemnizaciones por despido o por extinción de las relaciones de trabajo, pendientes de pago, por encontrarse los empresarios en situaciones de insolvencias o concurso de acreedores.

En el proceso laboral el FOGASA puede ser demandado como responsable directo⁴⁰, cuando lo que se impugna son sus propias resoluciones sobre la procedencia o no del abono de prestaciones de garantías salariales, que podrán ser impugnadas ante la jurisdicción social a través del proceso ordinario, sin que sea precisa la reclamación previa. Además, las afirmaciones de hechos contenidas en la resolución darán fe salvo prueba en contrario⁴¹.

El órgano jurisdiccional podrá solicitar al FOGASA los antecedentes de que disponga en relación con los hechos objeto del procedimiento, en los procesos en los que pudiera derivarse responsabilidad para dicho organismo. El Fondo de Garantía, con independencia de su facultad de personación, podrá igualmente aportar dichos antecedentes, aunque no se haya personado en las actuaciones, en cuanto pueda afectar a la prestación de garantía salarial, y a los fines de completar los elementos de conocimiento del órgano jurisdiccional en la resolución del asunto, conforme dispone el artículo 23.8 ET.

La intervención del FOGASA y su llamada a juicio son diferentes, cuando se trata de una responsabilidad potencial, de aquellos otros supuestos, en los que hay una realidad de crisis empresarial:

- a) En los supuestos de potenciales responsabilidades, el artículo 23.1 LJS dispone que, el FOGASA, cuando resulte necesario en defensa de los intereses públicos que gestiona y para ejercitar las acciones o recursos oportunos, podrá comparecer como parte en cualquier fase o momento de su tramitación, en aquellos procesos de los que se pudieran derivar prestaciones de garantía salarial, sin que tal intervención haga retroceder ni detener el curso de las actuaciones⁴².
- b) El artículo 23.2 LJS se refiere a los casos reales de crisis empresariales, disponiendo al efecto que, en supuestos de empresas incursas en procedimientos concursales, así como de las ya declaradas insolventes o desaparecidas, y en las

⁴⁰ Artículo 2.º) LJS. Los órganos jurisdiccionales del orden social, conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan contra las Administraciones públicas, incluido el Fondo de Garantía Salarial, cuando les atribuya responsabilidad la legislación laboral.

⁴¹ Artículo 23.7 LJS. En los procedimientos seguidos contra el Fondo de Garantía Salarial al amparo de la legislación laboral, las afirmaciones de hecho contenidas en el expediente y en las que se haya fundamentado la resolución del mismo harán fe, salvo prueba en contrario.

⁴² Este supuesto es calificado de intervención voluntaria por parte del FOGASA.

demandas de las que pudiera derivar la responsabilidad prevista en el artículo 33.8 ET, el Letrado de la Administración de Justicia citará como parte al FOGASA, dándole traslado de la demanda a fin de que éste pueda asumir sus obligaciones legales e instar lo que convenga en Derecho⁴³.

- c) Para facilitar su intervención voluntaria, dispone el artículo 23.2 2º párrafo LJS que, deberán ser notificadas al FOGASA, las resoluciones de admisión a trámite, señalamiento de la vista o incidente y demás resoluciones, incluida la que ponga fin al trámite correspondiente, cuando pudieran derivarse responsabilidades para el mismo.

A continuación, se exponen las intervenciones del FOGASA asumiendo sus diferentes posturas como parte en el proceso.

A. El FOGASA como parte pasiva principal.

Asume la condición de parte pasiva principal en el proceso, cuando lo que se impugna son las resoluciones sobre abono de prestaciones de garantía salarial, en cuya virtud se ha resuelto haciendo responsable directo o subsidiario, consecuencia de la instrucción del correspondiente procedimiento conforme a las previsiones contenidas en el RD 505/1985, de 6 de marzo, sobre organización y funcionamiento del FOGASA. Es este el órgano que resuelve las resoluciones que ahora son impugnadas ante los órganos de la jurisdicción social, conforme dispone el artículo 2.º LJS.

En los procedimientos seguidos contra el FOGASA al amparo de la legislación laboral, las afirmaciones de hecho contenidas en el expediente y en las que se haya fundamentado la resolución del mismo harán fe, salvo prueba en contrario (Ex. artículo 23.7 LJS).

B. Intervención del FOGASA como litisconsorte pasivo necesario.

En los litigios en los que figuren como demandadas empresas incursas en procedimientos concursales, así como en empresas desaparecidas o que ya hubiesen sido declaradas insolventes, conforme previene el artículo 23.2 LJS, el Letrado de la Administración de Justicia citará como parte al FOGASA, dándole traslado de la demanda, a fin de que éste pueda asumir sus obligaciones legales e instar lo que convenga en Derecho.

La llamada al proceso es obligada, pero luego corresponderá al FOGASA decidir si interviene, en cuyo caso tendrá iguales facultades procesales que las de las partes.

⁴³ Este supuesto es calificado de intervención provocada o forzosa por parte del FOGASA.

La condena o absolución del FOGASA no se puede producir como responsable directo de lo reclamado, porque no lo es, pero sí en la calidad de responsable subsidiario que legalmente se le atribuye, siempre que a la empresa se la haya declarado responsable directa de lo adeudado (no en caso de absolución de la empresa).

La falta del llamamiento no es defecto procesal que pueda desestimar la demanda⁴⁴. Sin embargo, puede producir a instancia de parte o de oficio la nulidad de las actuaciones o, si no fue advertida, dar lugar a que posteriormente el FOGASA no asuma sus responsabilidades.

Al FOGASA en estos casos no sólo se le debe citar, sino también dar traslado de oficio de la demanda y del resto de actuaciones hasta la finalización de trámite correspondiente. Y esto tienen una finalidad, consistente en que el FOGASA pueda asumir sus obligaciones legales.

C. Intervención del FOGASA opcional.

El FOGASA puede comparecer como parte en los procesos de los que se pudiera derivar posteriormente una responsabilidad de abono de salarios o indemnizaciones a los trabajadores litigantes. Continúa diciendo el artículo 23.1 LJS que, la intervención se puede producir en cualquier fase o trámite del proceso. En estos casos, no hay obligación de llamamiento al FOGASA. En estos casos, no consta acreditada ninguna situación de la empresa que lleve a pensar en un probable abono de cantidades reconocidas judicialmente a los trabajadores por el FOGASA como responsable legal subsidiario. Ahora bien, puede ocurrir que ocurra, o sea, que se les reconozcan a los trabajadores cantidades salariales adeudados por el empresario y que se haga al FOGASA responsable legal subsidiario.

Una vez personado el FOGASA de manera voluntaria y como parte en el proceso, deberá de agotar las posibilidades de alegación sobre la existencia de relación laboral, circunstancias de la prestación, clases o extensión de la deuda o de la falta de cualquier otro requisito procesal o sustantivo. Sin embargo, el FOGASA no puede ser condenado, ya que expresamente se excluye del procedimiento judicial que se dirige contra el empresario, la discusión acerca de la concurrencia de los requisitos para la prestación de garantía, que deberá hacerse a través del procedimiento administrativo ante el FOGASA. La cuestión ha quedado zanjada desde la promulgación de la LJS, sobre lo que hay que decir que, al no existir pretensión contra el FOGASA, lo que es impedido por la ley, el FOGASA no puede ser condenado⁴⁵.

⁴⁴ El demandante no ha ocultado o en su caso omitido que se daban esas circunstancias (situación de concurso de la empresa, desaparición o insolvencia), la falta de llamamiento nunca podrá ser un defecto procesal que pueda conducir a la desestimación de la demanda, ya que la ley exige la obligación de citar al FOGASA y darle traslado de la demanda incluso de oficio.

⁴⁵ Roca Martínez, J.M. Las partes y otros intervinientes, capacidad, legitimación, sucesión procesal, representación y defensa (artículos 16 a 24 LJS). En “Abogacía, Graduados sociales y Proceso Laboral”.

En consecuencia, el FOGASA, aunque se persone, no podrá ser condenado o absuelto como responsable directo, pero sí como responsable subsidiario si hay condena al empresario.

En lo concerniente a la prescripción, sólo se interrumpe frente al FOGASA, cuando el reconocimiento de la deuda se hizo en un acto de conciliación judicial o ante un organismo administrativo de mediación arbitraje o conciliación.

El FOGASA, compareciendo voluntaria o forzosamente al proceso, queda vinculado por el título ejecutivo que determine la naturaleza y cuantía de la deuda. Ahora bien, podrá interponer demanda contra quien considere verdadero empresario o grupo empresarial, persona interpuesta y contra todos aquellos que pudieran haber contribuido a generar prestaciones de garantía salarial indebidas. Pero no puede denegar las prestaciones de garantía salarial al trabajador.

D. Otras intervenciones del FOGASA.

El FOGASA puede ser parte en la tramitación de los procedimientos arbitrales a efectos de asumir las obligaciones previstas en el artículo 33 ET. Conforme a lo previsto en el artículo 23.4 LJS, el FOGASA puede impugnar los laudos arbitrales, las conciliaciones extrajudiciales o judiciales, los allanamientos y las transacciones aprobadas judicialmente, de poderse derivar de tales títulos obligaciones de garantía salarial, a cuyo efecto se le dará traslado de los mismos en dichos casos por la autoridad que los dicte o apruebe.

E. Intervención del FOGASA en las ejecuciones laborales.

También puede intervenir en la ejecución laboral: se puede convertir en ejecutante por subrogación de los derechos de los trabajadores, cuando les haya pagado las cantidades correspondientes.

El artículo 24 LJS dispone al respecto que, si el pago de las prestaciones legalmente a cargo del FOGASA se hubiere producido con anterioridad al inicio de la ejecución, al instarse ésta, en subrogación de los derechos y acciones de los trabajadores que figuren en el título ejecutivo, deberá acreditarse fehacientemente el abono de las cantidades satisfechas y que éstas corresponden, en todo o en parte, a las reconocidas en el título. Despachada ejecución, el secretario judicial dictará decreto haciendo constar la subrogación producida, que se notificará a los trabajadores afectados o a sus representantes, a quienes, por si pudieren conservar créditos derivados del propio título frente a la empresa ejecutada por la parte no satisfecha por el Fondo, se les ofrecerá la posibilidad de constituirse como ejecutantes en el plazo de quince días. Las cantidades

Álvarez Alarcón, A (Director) y De Álvaro Montero, A (Coordinador). Tirant lo Blanch. 2019. Páginas 137 y 138.

obtenidas se abonarán prorrateadas entre el Fondo y los trabajadores en proporción a los importes de sus respectivos créditos.

El artículo 276 LJS regula la intervención del FOGASA y la declaración de insolvencia por el letrado de la Administración de Justicia en el procedimiento ejecutivo, cuando previamente a la declaración de insolvencia, el FOGASA no hubiera sido llamado con anterioridad. De estar determinados en la sentencia que, se ejecute las cantidades legalmente a cargo del FOGASA, firme la declaración de insolvencia, el Letrado de la Administración de Justicia le requerirá en su caso de abono, en el plazo de diez días y, de no efectuarlo, continuará la ejecución contra el mismo.

El artículo 277 LJS regula una intervención especial del FOGASA en el procedimiento de ejecución laboral, cuando los bienes susceptibles de embargo están afectos al proceso productivo. A tal efecto dispone el mismo que, cuando los bienes susceptibles de embargo se encuentren afectos al proceso productivo de la empresa deudora y ésta continúe su actividad, el FOGASA podrá solicitar la suspensión de la ejecución, por el plazo de treinta días, a fin de valorar la imposibilidad de satisfacción de los créditos laborales, así como los efectos de la enajenación judicial de los bienes embargados sobre la continuidad de las relaciones laborales subsistentes en la empresa deudora. Continúa el apartado 2 del precepto invocado diciendo que, constatada por el FOGASA la imposibilidad de satisfacer los créditos laborales por determinar ello la extinción de las relaciones laborales subsistentes, lo pondrá de manifiesto motivadamente, solicitando la declaración de insolvencia a los solos efectos de reconocimiento de prestaciones de garantía salarial.

Índice.

LAS PARTES: REPRESENTACIÓN Y DEFENSA. EL FONDO DE GARANTÍA SALARIAL	1
<i>Fernando Sicre Gilabert</i>	1
CAPÍTULO I. LAS PARTES EN EL PROCESO LABORAL	1
1. LAS PARTES EN EL PROCESO LABORAL	1
2. LA CAPACIDAD MATERIAL	3
3. LA CAPACIDAD PROCESAL	5
3.1 <i>Tratamiento procesal de la capacidad</i>	7
4. LA LEGITIMACIÓN	8
5. PLURALIDAD DE PARTES EN EL PROCESO	11
5.1 <i>Litisconsorcio necesario</i>	12
5.2 <i>Litisconsorcio opcional</i>	14
5.3 <i>La coadyuvancia</i>	15
CAPÍTULO II. REPRESENTACIÓN Y DEFENSA.	17
1. LA REPRESENTACIÓN.....	17
1.1 <i>Representación voluntaria</i>	18
1.2 <i>El sindicato representante voluntario</i>	19
1.3 <i>La representación obligatoria en procesos con más de diez demandantes o demandados</i> ..	19
2. LA DEFENSA	20
CAPÍTULO III. EL DERECHO A LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA.	23
CAPÍTULO IV. INTERVENCIÓN Y LLAMADA A JUICIO DEL FOGASA.	25
A. El FOGASA como parte pasiva principal.....	26
B. Intervención del FOGASA como litisconsorte pasivo necesario.....	26
C. Intervención del FOGASA opcional	27
D. Otras intervenciones del FOGASA	28
E. Intervención del FOGASA en las ejecuciones laborales.....	28