

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO

Sentencia 1448/2017, de 20 de junio de 2017

Sala de lo Social

Rec. n.º 1166/2017

SUMARIO:

Indemnización por daños y perjuicios derivados de incumplimientos contractuales. Reclamación por profesora titular de escuela universitaria frente a la Universidad del País Vasco por incumplimiento de las obligaciones legales y convencionales en materia de prevención de riesgos laborales. Necesidad de interponer reclamación administrativa previa. Improcedencia. El requisito preprocesal del agotamiento de la vía administrativa previa a la judicial es exigible en relación con los litigios en materia de derecho administrativo del trabajo, en los que la Administración pública ha intervenido realizando un acto administrativo en materia laboral, esto es, como poder público, ejercitando potestades en materia laboral que tiene atribuidas. Pero este requisito no es exigible cuando la Administración pública actúa en su condición de empleadora. A estos efectos es irrelevante que la demandante sea funcionaria pública y no trabajadora en régimen de derecho laboral, ya que, en todo caso, la condición de empleadora de la demandada es clara y la reclamación que se le dirige lo es exclusivamente en tal condición.

PRECEPTOS:

Ley 36/2011 (LRJS), arts. 63, 69, 70 y 71.

PONENTE:

Doña Garbiñe Biurrún Mancisidor.

RECURSO DE SUPPLICACION N.º: 1166/2017

NIG PV 01.02.4-16/002785

NIG CGPJ 01059.34.4-2016/0002785

SENTENCIA N.º: 1448/2017

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO

En la Villa de Bilbao, a veinte de junio de dos mil diecisiete.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los Il. l. t. mos. Sres. **DOÑA GARBIÑE BIURRUN MANCISIDOR, Presidenta, DON JOSE LUIS ASENJO PINILLA y DOÑA ELENA LUMBRERAS LACARRA, Magistrados, ha pronunciado,**

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente,

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación interpuesto por DOÑA ITXARO LATASA ZABALLOS, contra el Auto del Juzgado de lo Social nº 4 de los de Vitoria-Gasteiz, de fecha 24 de Marzo de 2017, dictado en proceso sobre **RECONOCIMIENTO DE DERECHO Y RECLAMACION DE CANTIDAD (AEL)**, y entablado por la *-hoy también recurrente-*, DOÑA ITXARO LATASA ZABALLOS, frente a la *-Entidad Docente-*, **UNIVERSIDAD DEL PAÍS VASCO ("UPV-EHU")**, interviniendo el **MINISTERIO FISCAL**, respectivamente, es Ponente la Il. t. ma. Sra. Magistrada **DOÑA GARBIÑE BIURRUN MANCISIDOR**, quien expresa el criterio de la -SALA.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

La única instancia del proceso en curso se inició por *Demanda* y terminó por *Auto*, cuya relación de *Hechos*, es la siguiente:

1.º "27 de Diciembre de 2016 tuvo entrada en este Juzgado la demanda interpuesta por DÑA. ITXARO LATASA frente a la UNIVERSIDAD DEL PAÍS VASCO UPV/EHU, en reclamación por incumplimiento de las obligaciones legales y convencionales en materia de prevención de riesgos laborales y reclamación de la responsabilidad derivada de los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de dichos incumplimientos en la que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación terminaba solicitando que se dictase Sentencia estimatoria por la que:

1º) Se declarase que por parte de la UPV se ha producido el incumplimiento de las obligaciones legales y convencionales en materia de riesgos laborales.

2º) Condene a la demandada a que ponga de forma inmediata fin a los incumplimientos.

3º) Condene a la demandada a la adopción de cuantas medidas sean necesarias para atender a los riesgos psicosociales que sufre la actora en su puesto de trabajo y que la LPRL obliga a adoptar al empleador en una situación como la aquí acreditada.

En especial se le cambie de departamento. Para ello se le deberá ofertar una plaza en otro departamento de la UPV, diferente al actual, en el que pueda ejercer, de forma efectiva, su labor docente e investigadora. Todo ello sin menoscabo de su categoría profesional, de su antigüedad, de su remuneración o de cualquier otro de los beneficios asociados a su plaza y categoría profesional dentro de la UPV. Para ello es necesario que se lleve a cabo un análisis de su perfil docente e investigador con el fin de conocer qué departamentos y/o titulaciones se adecúan a su perfil y que se le informe de los resultados de dicho análisis, para poder concertar con la UPV la idoneidad de unos u otros departamentos y/o titulaciones.

Y, una vez incorporada a la nueva plaza, se le conceda un período de carencia de docencia durante un mínimo de un cuatrimestre para poder preparar las asignaturas a impartir.

Además el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales debe llevar imperativamente a cabo un seguimiento de su proceso de incorporación al nuevo departamento, durante al menos dos años, con el fin de asegurar que la integración al nuevo departamento no suponga nuevos riesgos psicosociales existentes en su departamento actual y por motivos de salud provocados por los mismos.

4º) CONDENE a la demandada a que le indemnice en la cuantía de TRESCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y OCHO EUROS CON CUARENTA Y NUEVE CÉNTIMOS (344.388,49 €), salvo error u omisión, por la lesión de los daños psíquico-físico y moral hasta la fecha en que se presenta la demanda, y todo ello sin perjuicio de la actualización a fecha de juicio oral tanto en cantidades como en conceptos y/o daños a incluir. Y sin perjuicio de no renunciar a los que puedan producirse en un futuro por la misma causa. Esta cifra reclamada tiene que ser actualizada, al ser una condena de dinero valor, en el momento de efectuarse el pago o la condena, con el interés legal del dinero desde la fecha de interposición de la demanda.

5º) CONDENE a la demandada, a los efectos de la reparación íntegra de los daños causados, a realizar una carta de disculpas en la que se retraiga de las actuaciones realizadas y pidan expresamente perdón a la actora por el trato que le han dispensado y que resulta atentatorio contra sus derechos fundamentales, y a publicar la misma o, en su caso, la posible sentencia estimatoria o que pudiera recaer en el presente procedimiento en los tablones de anuncios del centro de trabajo de la UPV en Vitoria, así como en la intranet de la UPV, todo ello durante un periodo ininterrumpido de 30 días.

2.º Con fecha 4 de Enero de 2017 se dictó Decreto de admisión de la demanda señalándose para la celebración del juicio el día 8 de Marzo de 2017.

3.º Por parte de la Universidad del País Vasco UPV-EHU se interpuso recurso de reposición frente al Decreto de 4 de Enero de 2017 interesando que se estimase el mismo y se requiriera de subsanación a la parte

actora por no haber acreditado el agotamiento de la vía administrativa previa. Del recurso se dió traslado a la otra parte, dictándose Decreto de fecha 9 de Febrero de 2017 desestimando el recurso interpuesto.

4.º Con fecha 15 de Febrero de 2017 se presentó por parte de la Universidad del País Vasco UPV-EHU recurso de revisión frente al Decreto de 9 de Febrero de 2017. Admitido a trámite el recurso, se ha dado traslado a las demás partes personadas por plazo común de tres días con el resultado que obra en autos".

Segundo.

La Parte Dispositiva del mencionado *Auto*, dice:

"Se ESTIMA el recurso de revisión interpuesto por UNIVERSIDAD DEL PAIS VASCO -UPV-EHU-, contra el decreto de 09/02/2017, el cual se deja sin efecto, acordándose en sustitución del mismo LA INADMISIÓN A TRÁMITE de la demanda presentada y en consecuencia su archivo por no constar agotada la vía administrativa en el momento de presentación de la misma".

Tercero.

Frente a dicha *Resolución* se interpuso el Recurso de Suplicación anteriormente reseñado, que fue impugnado de contrario.

Cuarto.

Elevados, por el Juzgado de lo Social de referencia, los autos principales, en unión de la pieza separada de Recurso de Suplicación, los mismos tuvieron entrada en esta Sala el 22 de Mayo, fecha en la que se emitió Diligencia de Ordenación, acordando la formación del Rollo correspondiente y la designación de Magistrada-Ponente.

Quinto.

Mediante Providencia fechada el 25 de Mayo, se acordó, *-entre otros extremos-* que la Votación y Fallo del Recurso se deliberara el siguiente 13 de Junio; lo que se ha llevado a cabo, dictándose Sentencia seguidamente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

La instancia ha dictado Auto en el que ha estimado el recurso de revisión interpuesto por UNIVERSIDAD DEL PAIS VASCO/ EUSKAL HERRIKO UNIBERTSITATEA -en adelante, UPV/EHU-, contra el Decreto de 9 de febrero de 2017, el cual se deja sin efecto, acordándose la inadmisión a trámite de la demanda presentada por Dña. Itxaro LATASA ZABALLOS frente a la UPV/EHU y, en consecuencia, su archivo, por no constar agotada la vía administrativa en el momento de presentación de la misma.

Frente a esta Sentencia se alza en suplicación Dña. Itxaro, dirigiendo frente a la Sentencia censura exclusivamente jurídica, con base en el cauce previsto en el artículo 193-c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

El artículo 193-c) de la LRJS recoge, como un motivo para la interposición del Recurso de Suplicación, "*examinar las infracciones de normas sustantivas o de la Jurisprudencia*", debiendo entenderse el término "*norma*" en sentido amplio, esto es, como toda norma jurídica general que traiga su origen en autoridad legítima dentro del Estado (incluyendo la costumbre acreditada, las normas convencionales y, naturalmente, los Tratados Internacionales ratificados y publicados en el Boletín Oficial del Estado).

Debe matizarse, por otra parte, la referencia legal a las "*normas sustantivas*", en el sentido de que existen supuestos en los que la norma procesal determina el Fallo de la Sentencia de instancia, sin que pueda alegarse su infracción por la vía de la letra a) del ya precitado artículo 193 LRJS, lo que ocurre en los casos de cosa juzgada, incongruencia, contradicción en el Fallo y error de derecho en la apreciación de la prueba.

Ha de remarcarse también que la infracción ha de cometerse en el Fallo de la Sentencia, lo que significa que la Suplicación no se da contra las argumentaciones empleadas en su Fundamentación, sino contra la Parte Dispositiva que, al entender del recurrente, ha sido dictada infringiendo determinadas normas sustantivas, que deben ser citadas, por lo que no cabe admitir la alegación genérica de una norma, sino que debe citarse el concreto precepto vulnerado, de manera que si el derecho subjetivo contrariado se recoge en norma distinta de la alegada, la Sala no podrá entrar en su examen, cuyo objeto queda limitado al estudio y resolución de los temas planteados.

Segundo.

Con amparo en el precitado artículo 193-c) LRJS, se impugna el Auto de instancia, alegando la infracción de lo previsto en el artículo 69 LRJS, en redacción dada por la Disposición Final Tercera. Dos de la Ley 39/2015, así como los artículos 63, 64, 70, 80.3 y 81.3 LRJS y jurisprudencia. Se argumenta por la parte recurrente, en esencia, que la cuestión a dilucidar es si, respecto a la demanda de referencia, es o no necesario agotar la vía administrativa previa; si se puede interponer la demanda directamente sin trámite previo alguno en vía administrativa y si, en este caso, ha de intentarse la conciliación; que la reforma operada por la Ley 39/2015 ha querido delimitar los supuestos en los que sea necesario agotar la vía administrativa previa, relegándolos a la impugnación de actos administrativos, pero no cuando la Administración actúa como empleadora sujeta a derecho privado; que en el caso presente no se está formulando reclamación de responsabilidad patrimonial, sino reclamación por incumplimiento de la UPV/EHU, en su condición de empleadora, de sus obligaciones legales y convencionales en materia de prevención de riesgos laborales y la responsabilidad derivada de tales incumplimientos -de los cinco pronunciamientos solicitados, solo el cuarto está referido al abono de compensación de daños y perjuicios-; que cuando el sujeto titular de la potestad administrativa no actúa como tal, sino como empleadora público-administrativa, sujetándose al régimen laboral sustantivamente, ha de recurrirse a la conciliación previa en los supuestos del artículo 63 LRJS, si no se entendiera que la reclamación previa equivale a la conciliación previa -dado que se ha eliminado su necesidad, entiende que cabe la demanda directamente-, pero que, en todo caso, ya ha realizado la conciliación; que, en todo caso, sería un defecto subsanable; que la demandada ya tiene conocimiento previo suficiente de lo reclamado, sin que se le genere indefensión.

Recordemos ahora los antecedentes del pleito que nos ocupa, en lo que son imprescindibles para la resolución del recurso. Son los siguientes: la demandante es Profesora Titular de Escuela Universitaria; el 27 de Diciembre de 2016 entró en el Juzgado la demanda de Dña. Itxaso frente a la UPV/EHU, en reclamación por incumplimiento de las obligaciones legales y convencionales en materia de prevención de riesgos laborales y reclamación de la responsabilidad derivada de los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de dichos incumplimientos, en la que se solicitaba: se declarase que por parte de la UPV se ha producido el incumplimiento de las obligaciones legales y convencionales en materia de riesgos laborales; se condene a la demandada a que ponga de forma inmediata fin a los incumplimientos; se condene a la demandada a la adopción de cuantas medidas sean necesarias para atender a los riesgos psicosociales que sufre la actora en su puesto de trabajo y que la LPRL obliga a adoptar al empleador en una situación como la referida y, en especial, se le cambie de departamento, para lo que se le deberá ofertar una plaza en otro departamento, en el que pueda ejercer, de forma efectiva, su labor docente e investigadora, sin menoscabo profesional alguno, además de otros pedimentos de seguimiento del proceso...; se condene a la demandada a que le indemnice en la cuantía de 344.388,49 euros por la lesión de los daños psíquico-físico y moral; se condene a la demandada a realizar una carta de disculpas y a publicar la misma o la sentencia estimatoria que recaiga en este procedimiento en los tablones de anuncios del centro de trabajo; el 4 de Enero de 2017 se dictó Decreto de admisión de la demanda, señalándose para la celebración del juicio el día 8 de Marzo de 2017; la UPV-EHU interpuso recurso de reposición frente al Decreto, pidiendo se requiriera de subsanación a la parte actora por no haber acreditado el agotamiento de la vía administrativa previa, recurso que fue desestimado; el 15 de Febrero de 2017 se presentó por la UPV/EHU recurso de revisión frente al Decreto de 9 de Febrero de 2017; el 31 de enero de 2017 la demandante ha presentado papeleta de conciliación ante el Servicio correspondiente del Departamento de Empleo y Políticas Sociales del Gobierno Vasco y en la misma fecha, ante la UPV/EHU, una reclamación de indemnización, habiéndose iniciado el 31 de marzo de 2017 un expediente de responsabilidad patrimonial que todavía no ha finalizado.

La instancia ha entendido, en esencia, que no puede obviarse la literalidad de los artículos 69.1 y 2 LRJS, que exigen el agotamiento de la vía administrativa, y la del 70 LRJS, que únicamente exceptúa el requisito del agotamiento de la vía administrativa para interponer demanda de tutela de derechos fundamentales y libertades

públicas frente a actos de las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus potestades en materia laboral y sindical, lo que no concurre en el caso de autos; que en el caso presente debió acreditarse el haber agotado la vía administrativa, debiéndose haber requerido de subsanación con carácter previo al dictado del Decreto de admisión de la demanda, sin que resulte exigible el acto de conciliación, ni puede reputarse como subsanada la demanda por la presentación del mismo, que ha efectuado la parte actora; que no se ha producido el agotamiento de la vía administrativa, por lo que el defecto no ha sido subsanado ni podría haberlo sido.

La Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas -LPACAP-, -BOE de 2 de octubre-, vigente desde el 2 de octubre de 2016, ha derogado la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y, además, por mor de su Disposición Final 3ª ha introducido importantes novedades en la Ley 36/2011, Reguladora de la Jurisdicción Social -LRJS-, modificando los artículos 64, 69, 70, 72, 73, 85, 103 y 117.

A partir del dicho día 2 de octubre de 2016 la exigencia de la reclamación previa se mantiene solamente en los pleitos sobre prestaciones de Seguridad Social, al resultar intacto el artículo 71 LRJS. Pero, en los demás pleitos frente a la Administración Pública, según el artículo 69.1 LRJS, lo que se exige es el agotamiento de la vía administrativa, cuando así proceda, de acuerdo con lo establecido en la normativa de procedimiento administrativo aplicable.

La finalidad histórica de la reclamación administrativa previa era, según las SSTC 60/1989 y 11/1988, en esencia, similar a la de la conciliación previa, con el fundamento de la imposibilidad legal de las entidades públicas de llegar a transacción y para evitar la prosecución de un litigio.

La cuestión que la nueva regulación plantea, en orden a lo que en el presente recurso de suplicación se agita y dejando, en consecuencia, de lado otras numerosas interrogantes que se abren, es la de si "*el agotamiento de la vía administrativa previa a la vía judicial social*" al que se refiere el precitado artículo 69.1 LRJS es absoluto o existen supuestos en los que no es requisito exigible.

En primer lugar, es sencillo responder que hay excepciones a la exigibilidad de tal requisito, como las que expresamente prevé el artículo 70 LRJS "*para interponer demanda de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas frente a actos de las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus potestades en materia laboral y sindical*".

En segundo lugar, hemos de preguntarnos si la reclamación previa ha desaparecido totalmente o si se ha visto sustituida por la exigencia de agotar la vía administrativa previa. En este sentido, ha de recordarse que, hasta la reforma que se analiza, la reclamación previa era el requisito previo exigido en los casos en que la Administración Pública actuaba en el marco del Derecho laboral, esto es, en su condición de empleadora, en tanto que el agotamiento de la vía previa se exigía para los actos de la Administración sometidos al Derecho administrativo.

Se ha puesto de relieve que la actual redacción del artículo 69.1 LRJS es un texto resultante de la mera supresión de la reclamación previa y que se mantiene el resto del tenor de la redacción originaria. Ello es, desde luego, relevante respecto de la voluntad del legislador.

En una primera lectura, podríamos comprender que en la actualidad el agotamiento de la vía administrativa previa es exigible en todos los casos, pues el precepto no prevé excepción alguna, por lo que habría de concluirse que la demanda ha de interponerse necesariamente tras agotar la vía previa.

La doctrina ha puesto de relieve, sin embargo, que no es ésta la única lectura posible del artículo 69.1 LRJS. Así, se reseña que la anterior ley procesal laboral, la Ley de Procedimiento Laboral, no se refería en ningún momento al agotamiento de la vía administrativa y que esta mención se incorporó en la Ley 36/2011 como posibilidad de que, junto con la reclamación previa, el trámite previo al proceso para demandar a las Administraciones Públicas se cubriera mediante este requisito. Introducción del agotamiento de la vía administrativa previa que coincide con la gran extensión de la competencia del orden jurisdiccional social para conocer de materias que hasta entonces se atribuían al orden jurisdiccional contencioso-administrativo -véase el artículo 2.n) LRJS-, trasladándose así al proceso laboral este requisito, exigido por la ley de procedimiento administrativo para impugnar actos administrativos.

De ahí la controversia existente acerca de si el agotamiento de la vía administrativa ha de preceder, en todo caso, a la presentación de la demanda frente a las Administraciones Públicas o si, por el contrario, ello queda reservado a los supuestos de impugnación de actos administrativos.

En este sentido, gran parte de la doctrina científica ha entendido que el agotamiento de la vía previa administrativa ha de ser exigible únicamente en los supuestos de impugnación de actos administrativos, argumentando, en esencia, como sigue:

- que, aunque la Exposición de Motivos de una Ley carece de contenido normativo, lo cierto es que el legislador aclara por este medio la finalidad de la norma, contribuyendo así a despejar las dudas interpretativas que pudieran suscitarse;

- que la Exposición de Motivos de la Ley 3972015 razona que *"De acuerdo con la voluntad de suprimir trámites que, lejos de constituir una ventaja para los administrados, suponían una carga que dificultaba el ejercicio de sus derechos, la Ley no contempla ya las reclamaciones previas en vía civil y laboral, debido a la escasa utilidad práctica que han demostrado hasta la fecha y que, de este modo, quedan suprimidas"*.

- que el agotamiento de la vía administrativa previa se mantiene en los mismos términos de la regulación anterior, o sea, tal como se ha dicho más arriba, en relación con la impugnación de actos de la Administración sujetos a Derecho administrativo, es decir, dictados en el ejercicio de una potestad administrativa;

- que las demandas dirigidas frente a una Administración Pública en su condición de empleadora pueden instarse directamente, sin tener que cumplir ningún trámite previo en vía de evitación del proceso;

- que el Tribunal Supremo ya había razonado -por todas, la STS de 8 de octubre de 2009, Rcd. 3604/2008- que *"(...) los actos de la Administración cuando actúa como empresario no están sujetos al derecho administrativo, sino al derecho laboral, como los de cualquier otro empresario. Y al no estar sujetos al derecho administrativo, es claro que no le son de aplicación las previsiones que para la revisión de los actos administrativos en sentido estricto establece el Título VII de la Ley 30/1992 LRJPAC, y más concretamente, su art. 103 sobre declaración de lesividad de los actos anulables. La Administración, cuando actúa como empresario laboral puede, como cualquier otro, modificar sus decisiones por sí mismo, sin perjuicio de su posterior control judicial y el trabajador con relación laboral a su servicio, tampoco está obligado a agotar los recursos que los arts. 107 y siguientes de la LRJPAC prevén para la revisión de los actos administrativos sujetos al derecho administrativo. La propia Ley en el art. 125 de su Título VIII establece una vía más rápida y sencilla como es la simple reclamación previa, para que el trabajador que esté en desacuerdo con la decisión de su empresario, pueda obtener en vía judicial el reconocimiento del derecho que éste le niega (...)"*;

- que, en consecuencia, ha de concluirse que las demandas dirigidas frente a una Administración Pública en su condición de empleadora pueden interponerse directamente, sin que sea exigible el cumplimiento de ningún requisito preprocesal de evitación del proceso;

- que, además, a esta posición abunda la modificación operada en el artículo 70 LRJS, al haberse eliminado su anterior apartado 1, en el que se preveían las excepciones a la reclamación administrativa previa por razón de demanda directa o de agotamiento de la vía previa, manteniéndose únicamente el anterior apartado 2 de dicho precepto en relación con la modalidad procesal de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas.

Desde luego que puede también sostenerse que del tenor literal del artículo 69.1 LRJS se desprende que la supresión de la reclamación previa lleva aparejada la exigencia del agotamiento de la vía administrativa para todos los supuestos de acciones judiciales frente a una Administración Pública. Pero, ciertamente, consideramos que esta interpretación no es la acorde con la voluntad del legislador de suprimir trámites ni con los antecedentes legislativos de la figura ni con la sistemática general de su regulación, todo ello en los términos antedichos.

Esta conclusión viene, además, sostenida por la Comunicación Laboral 67/2016, de 18 de octubre, de la Abogacía General del Estado, que ha interpretado que las demandas fundadas en Derecho laboral planteadas frente a la Administración Pública deben interponerse directamente ante los órganos de la jurisdicción social, sin necesidad de cumplimentar ningún requisito preprocesal -reclamación previa, agotamiento de la vía administrativa o intento de conciliación administrativa-, con la sola excepción de las demandas sobre prestaciones de Seguridad Social y las reclamaciones al Estado del pago de los salarios de tramitación en juicios por despido, supuestos en los que se mantiene la obligación de plantear reclamación previa en vía administrativa, así como la impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social en que se exige el agotamiento de la vía administrativa. Concluye, pues, dicha Comunicación que el agotamiento de la vía administrativa exigido por el art. 69 LRJS solo es aplicable a la impugnación de *"actos administrativos"*, esencialmente los contemplados en las letras n) y s) del art.2 LRJS, a través del procedimiento especial previsto en el art. 151 de la misma.

Por último, cabría pensar que la reclamación previa se ha eliminado y sustituido por la conciliación previa en todos los supuestos en que el agotamiento de la vía administrativa no fuera posible, y ello en relación con la modificación del artículo 64 LRJS. Sin embargo, esta Sala rechaza esta posible interpretación, ya que la conciliación previa siempre ha sido descartada para la Administración pública, dada la imposibilidad de ésta de llegar a

transacciones, tal como también el Tribunal Supremo había razonado -por todas, la STS de 29 de diciembre de 1999, Rec. 1300/1999-.

En definitiva y como decisión interpretativa de esta Sala, entendemos que el requisito preprocesal del agotamiento de la vía administrativa previa a la judicial es exigible en relación con los litigios en materia de Derecho Administrativo del Trabajo, en los que la Administración Pública ha intervenido realizando un acto administrativo en materia laboral, esto es, como poder público, ejercitando potestades en materia laboral que tiene atribuidas. Pero este requisito no es exigible cuando la Administración Pública actúa en su condición de empleadora.

En el caso que nos ocupa, la demanda de Dña. Itxaso se dirige frente a la UPV/EHU, cuya condición de entidad de Derecho Público no ha sido negada, desde luego. Demanda que versa, sustancialmente, sobre reconocimiento de determinados derechos y una reclamación de responsabilidad por daños y perjuicios, todo ello vinculado a un pretendido incumplimiento de obligaciones legales y convencionales en materia de prevención de riesgos laborales.

Demanda que, es bien evidente, dirige Dña. Itxaso a la UPV/EHU en su condición de empleada del ente o, lo que es lo mismo, en consideración de empleadora de la demandada. Irrelevante es, a estos efectos, que la demandante sea funcionaria pública y no trabajadora en régimen de Derecho laboral, ya que, en todo caso, la condición de empleadora de la demandada es clara y que la reclamación que se le dirige lo es exclusivamente en tal condición.

De ahí que, por todo lo más arriba expuesto, debamos concluir que la demanda se interpuso correctamente sin necesidad de haber agotado la vía administrativa previa ni haber seguido ningún otro trámite preprocesal.

Decisión que se adopta siguiendo criterio mayoritario de pleno no jurisdiccional de esta Sala.

En consecuencia, procede estimar el recurso de Dña. Itxaso y revocar el Auto recurrido, debiendo proceder el Juzgado a la admisión a trámite de la demanda, habida cuenta de que la instancia no ha apreciado otros defectos que lo impidieran.

Tercero.

No procede hacer declaración sobre costas, por haber vencido la parte recurrente (artículo 235-1 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social).

FALLAMOS

Que estimamos el Recurso de Suplicación interpuesto por DOÑA ITXARO LATASA ZABALLOS, frente al Auto de 24 de Marzo de 2017 del Juzgado de lo Social nº 4 de Vitoria-Gasteiz, en autos nº 679/16, revocando el mismo y declarando la admisión a trámite de la demanda origen del presente pleito interpuesto por Dña. Itxaso frente a UNIVERSIDAD DEL PAIS VASCO/ EUSKAL HERRIKO UNIBERTSITATEA, en reclamación de derechos y cantidad.

Notifíquese esta Sentencia a las partes litigantes y al Ministerio Fiscal, informándoles de que no es firme, pudiendo interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina en los términos y con los requisitos que se detallan en las advertencias legales que se adjuntan.

Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia en el mismo día de su fecha por la Iltra. Sra. Magistrada-Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fé.

ADVERTENCIAS LEGALES.

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por **Letrado** dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación.

Además, **si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar**, al preparar el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena; o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de esta Sala de lo Social al tiempo de preparar el recurso, la consignación de un depósito de 600 euros.

Los **ingresos** a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar, o bien en entidad bancaria del Banco Santander, o bien mediante transferencia o por procedimientos telemáticos de la forma siguiente:

A) Si se efectúan en una oficina del Banco Santander, se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de dicho grupo número 4699-0000-66-1166-17.

B) Si se efectúan a través de transferencia o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número ES55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 4699-0000-66-1166-17.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.