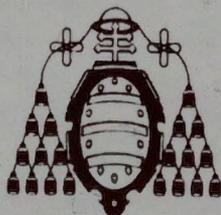


UNIVERSIDAD DE OVIEDO  
DEPARTAMENTO DE DERECHO PRIVADO Y DE LA EMPRESA



**DISTRIBUCIÓN Y DELIMITACIÓN DE  
COMPETENCIAS ENTRE LA JURISDICCIÓN  
SOCIAL Y LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-  
ADMINISTRATIVA**

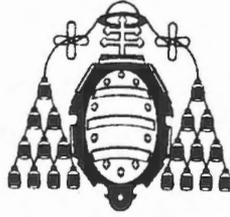
Tesis Doctoral  
dirigida por el Catedrático  
**Prof. Dr. D. Joaquín García Murcia**

**Luis Antonio Fernández Villazón**

Oviedo  
Noviembre, 1998

Pin  
1998  
61

UNIVERSIDAD DE OVIEDO  
DEPARTAMENTO DE DERECHO PRIVADO Y DE LA EMPRESA



**DISTRIBUCIÓN Y DELIMITACIÓN DE  
COMPETENCIAS ENTRE LA JURISDICCIÓN  
SOCIAL Y LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-  
ADMINISTRATIVA**

Tesis Doctoral  
dirigida por el Catedrático  
**Prof. Dr. D. Joaquín García Murcia**

**Luis Antonio Fernández Villazón**

Oviedo  
Noviembre, 1998



UNIVERSIDAD DE OVIEDO

Dto. de Dº Privado y de la Empresa

Dirección

Joaquín García Murcia, Director del Departamento de Derecho Privado y de la Empresa,

EXPONE

Que el Consejo de Departamento de Derecho Privado y de la Empresa en su reunión de 26 de noviembre de 1998 ha admitido a trámite la Tesis doctoral presentada por don Luís Antonio Fernández Villazón sobre "Distribución y delimitación de competencias entre la jurisdicción social y la jurisdicción contencioso-administrativa".

Lo que se comunica a los efectos oportunos.



UNIVERSIDAD DE OVIEDO

Dto. de Dº Privado y de la Empresa

Area de Derecho del Trabajo y Seguridad Social

**Joaquín García Murcia**, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Oviedo y Director del Proyecto de Tesis Doctoral titulado *Distribución y delimitación de competencias entre la jurisdicción social y la jurisdicción contencioso-administrativa*, elaborado por el doctorando D. Luis Antonio Fernández Villazón,

**INFORMA:**

Que, a juicio del abajo firmante, el interesado, D. Luis Antonio Fernández Villazón, ha concluido la elaboración de su Proyecto de Tesis Doctoral, por lo que autoriza su presentación a trámite de lectura.

Oviedo, 19 de noviembre de 1998

Fdo.: Joaquín García Murcia

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN . . . . .	1
<b>CAPÍTULO PRIMERO:</b> <b>CONTEXTO HISTÓRICO Y CONSTITUCIONAL . . . . .</b>	<b>13</b>
1. Las primeras fricciones entre la jurisdicción social y la jurisdicción contencioso-administrativa. . . . .	13
2. Las relaciones entre la jurisdicción social y la contencioso-administrativa a partir de la creación de la Magistratura de Trabajo. . . . .	24
3. La nueva configuración del Poder Judicial en la Constitución de 1978. . .	37
4. La distribución de la potestad jurisdiccional en órdenes especializados. . .	41
5. El "monopolio de jurisdicción" y las limitaciones para otras formas de resolución de conflictos. . . . .	56
6. Las reglas sobre distribución de competencias entre los distintos órdenes jurisdiccionales. . . . .	84
7. Los criterios de coordinación y resolución de conflictos entre los distintos órdenes jurisdiccionales. . . . .	90
<b>CAPÍTULO II:</b> <b>EL ÁMBITO DE COMPETENCIAS DEL ORDEN JURISDICCIONAL SOCIAL EN LA LEGISLACIÓN VIGENTE . . . . .</b>	<b>103</b>
1. La adaptación del procedimiento laboral a los nuevos principios jurisdiccionales. . . . .	103
2. El cuadro de atribución de competencias en la legislación procesal laboral vigente. . . . .	109
3. El espacio del orden social en relación con otras ramas de la jurisdicción. . . . .	123
4. La especialización del orden social respecto de la jurisdicción civil. . . . .	136
5. Las reglas de articulación entre el orden social y el orden penal. . . . .	143
6. Algunas indicaciones de Derecho comparado. . . . .	150
<b>CAPÍTULO III:</b> <b>ORDEN SOCIAL Y JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA . . . . .</b>	<b>155</b>
1. Una distribución de competencias compleja y problemática. . . . .	155
2. Supuestos de concurrencia y mecanismos de articulación. . . . .	171

3. El problema especial de la tutela de los derechos fundamentales. . . . .	180
4. El conocimiento dentro del orden social de cuestiones prejudiciales administrativas. . . . .	186
5. El conocimiento prejudicial de la validez de reglamentos y actos administrativos. . . . .	193
6. La prejudicialidad de contenido social y el procedimiento de oficio. . . . .	200
7. La vinculación del orden social al relato de hechos probados en un proceso contencioso. . . . .	206

**CAPÍTULO IV:**

**LOS LITIGIOS DEL PERSONAL AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA . . . . . 211**

1. Las formas de prestación de servicios a la Administración y su distinta problemática. . . . .	211
2. El carácter de la actuación administrativa como criterio básico de atribución de competencias. . . . .	231
3. Los litigios sobre selección e ingreso del personal laboral: la doctrina de los actos separables. . . . .	242
4. Las controversias con ocasión del desarrollo y la extinción de la relación de trabajo. . . . .	259
5. La particularidad del personal estatutario de la Seguridad Social. . . . .	265

**CAPÍTULO V:**

**LA IMPUGNACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EN MATERIA DE EMPLEO Y RELACIONES DE TRABAJO . . . . . 289**

1. La intervención administrativa en la relación de trabajo como punto de partida. . . . .	289
2. Los actos administrativos en materia de empleo y colocación. . . . .	292
3. Las decisiones administrativas relativas a condiciones de trabajo. . . . .	297
4. Las facultades de control y autorización de los despidos colectivos. . . . .	304
5. La responsabilidad del Estado derivada de normas laborales. . . . .	325

**CAPÍTULO VI:**

**LAS RECLAMACIONES CON OCASIÓN DE LA INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA EN LAS RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO. . . . . 333**

1. Sentido y alcance de la intervención administrativa en las relaciones colectivas de trabajo. . . . .	333
2. Los litigios sobre constitución y funcionamiento interno de sindicatos y asociaciones empresariales. . . . .	335
3. La intervención de la Autoridad laboral en el campo de la representación de los trabajadores en la empresa. . . . .	343
4. Las facultades de la Administración sobre el régimen y control de los convenios colectivos. . . . .	350
5. La intervención del poder público en los conflictos colectivos de trabajo. . . . .	366
6. La particularidad de las relaciones laborales en la función pública. . . . .	373

<b>CAPÍTULO VII:</b>	
<b>LA MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL</b> . . . . .	<b>395</b>
1. Evolución normativa y problemas interpretativos. . . . .	395
2. El ámbito subjetivo de la Seguridad Social: los funcionarios públicos. . .	400
3. El ámbito objetivo de la Seguridad Social: la acción protectora. . . . .	405
4. La particularidad de las prestaciones y subsidios por desempleo. . . . .	417
5. La especialidad de las pensiones no contributivas. . . . .	422
6. La actividad asistencial del sistema y de otras Administraciones públicas.	424
7. Otras prestaciones asistenciales. . . . .	433
8. Los Servicios Sociales. . . . .	445
9. La responsabilidad por el defectuoso funcionamiento de la asistencia sanitaria. . . . .	448
10. La previsión social voluntaria. . . . .	469
11. Los aspectos instrumentales y organizativos de la Seguridad Social. . . .	477
 <b>CAPÍTULO VIII:</b>	
<b>LA GESTIÓN RECAUDATORIA DE LA SEGURIDAD SOCIAL</b> . . . . .	<b>485</b>
1. Origen histórico y valoración crítica. . . . .	485
2. El concepto de "actos de gestión recaudatoria". . . . .	496
3. La recaudación de cuotas en sentido estricto. . . . .	505
4. El reintegro de las prestaciones indebidamente percibidas. . . . .	507
5. La reclamación de los capitales coste de pensiones. . . . .	521
6. Otros aspectos recaudatorios de las prestaciones. . . . .	532
7. Actos de encuadramiento y gestión recaudatoria. . . . .	538
8. Cuestiones prejudiciales y gestión recaudatoria. . . . .	546
9. Las tercerías planteadas en el procedimiento de apremio administrativo. .	550
 <b>CAPÍTULO IX:</b>	
<b>SANCIONES ADMINISTRATIVAS POR INFRACCIONES LABORALES Y DE SEGURIDAD SOCIAL</b> . . . . .	<b>555</b>
1. La regla del art. 3.2 a) LPL. . . . .	555
2. Las llamadas "sanciones atípicas". . . . .	563
3. Los aspectos recaudatorios de las sanciones. . . . .	566
4. Las reglas de coordinación entre el orden social y el contencioso- administrativo. . . . .	570
 <b>CONCLUSIONES</b> . . . . .	<b>573</b>
 <b>BIBLIOGRAFÍA</b> . . . . .	<b>583</b>

## INTRODUCCIÓN

1. Los problemas que se han planteado en torno a las relaciones entre la jurisdicción social y otras ramas del Poder Judicial, especialmente el orden contencioso-administrativo, presentan una larga tradición en nuestro país y han alcanzado fuerte eco en los foros jurídicos, suscitando en ocasiones una expectación más que notable. Así pues, quien se aproxime a la lectura de este trabajo lo hará probablemente con una idea ya formada de lo que constituyen los conflictos, algunos de gran virulencia, en que se han visto envueltos los tribunales de los dos órdenes de la jurisdicción sobre los que pretendemos centrar nuestra atención. No parece, en consecuencia, que resulte necesario presentar al lector el problema que se ha tomado como objeto de la presente tesis doctoral. Menos evidentes, sin embargo, son las causas del fenómeno. Desde luego, la propia existencia de órdenes de tribunales especializados por razón de la materia lleva implícita la necesidad de deslindar tales materias y articular la actividad de unos y otros, tarea a veces compleja y limitada por la inevitable existencia de zonas grises y espacios comunes. Sin embargo, como tendremos ocasión de observar con mayor detenimiento en el cuerpo de la obra, la cuestión que aquí se nos plantea va mucho más allá del simple deslinde entre disciplinas jurídicas.

La propia peculiaridad que presenta el Derecho del Trabajo, como rama del ordenamiento en la que confluyen elementos propios tanto del Derecho Privado como del Derecho Público, puede haber ayudado a la consolidación del problema. Realmente Derecho Laboral y Derecho Administrativo han tenido desde antiguo una fuerte relación, lo cual pudo haber creado un campo de cultivo muy propicio para el surgimiento de roces y conflictos entre los cuerpos de tribunales especializados en la aplicación de ambas disciplinas. Algo que se ha puesto de manifiesto casi desde los mismos orígenes de la jurisdicción y el Derecho del Trabajo y ha sido una constante en las distintas etapas de su evolución histórica. Baste recordar, para ilustrar esa inveterada relación, que parte de los primeros estudiosos del

Derecho Social, como Adolfo Posada o García Oviedo, eran especialistas en el Derecho de las Administraciones públicas. Es más, en la primera mitad de este siglo algún tratadista llegó a calificar al Derecho del Trabajo como "Derecho Administrativo de las Corporaciones de Trabajo".

Ese carácter híbrido de la disciplina jurídico-laboral, pese a ser un elemento relevante, no llega, sin embargo, a explicar por completo el fenómeno que nos preocupa. Ha de tenerse en cuenta que se trata de una característica de la materia que se repite en el panorama del Derecho comparado, sin que en los países de nuestro entorno el problema haya alcanzado el nivel y la espectacularidad que ha tenido en el nuestro. Esta nueva circunstancia podría explicarse en virtud de dos razones. Por un lado, en otros ordenamientos el carácter híbrido del Derecho Social no ha impedido que se efectuase una clara separación en materia procesal entre sus categorías jurídico-públicas y privadas. Así, por ejemplo, en Alemania se diferencian un Derecho Administrativo y un Derecho Privado del Trabajo, cuyo control judicial corresponde, respectivamente, a los tribunales laborales y a los de lo contencioso-administrativo. Mientras, en Francia, el principio de división de poderes y la existencia de una jurisdicción contencioso-administrativa delegada no perteneciente en sentido propio al aparato judicial, sirve todavía hoy para establecer una línea divisoria entre categorías similares. Por contra, el Derecho procesal laboral español se ha identificado por no separar nítidamente el tratamiento de ambos tipos de elementos. Tampoco el principio de división de poderes fue muy tenido en cuenta por nuestro legislador social, que optó primero por fórmulas corporativas en las que concurrían sobre un mismo organismo funciones administrativas y jurisdiccionales y que, posteriormente, se inclinaría por métodos intervencionistas y autoritarios, en el marco del régimen franquista. Todo ello dejaría una marca indeleble en nuestro Derecho laboral y en la jurisdicción destinada a aplicarlo.

Un segundo argumento explicativo, aunque puede ser más un efecto que una causa, es la tendencia que, casi desde sus orígenes, ha tenido nuestra jurisdicción de trabajo a aunar en sí misma todas las controversias relacionadas con la acción social del Estado, fuese cual fuese su naturaleza. Mientras que en el extranjero existe un alto grado de dispersión de las distintas materias propias de la "rama social del Derecho", en España se ha tendido siempre a la concentración. Si se tiene en cuenta que esa tendencia no ha sido uniforme, sino que se

trata de un fenómeno paulatino, de lenta conformación y en el que no se han seguido criterios directrices generales, sino -en palabras de nuestro Tribunal Constitucional- "razones históricas y convencionales", resulta fácil comprender por qué se han producido frecuentes problemas atributivos y de relación. Todos estos elementos actuando conjuntamente pueden dar una idea de las razones que se encuentran en el origen de la cuestión planteada y la importancia que ha alcanzado en nuestro ordenamiento.

Una correcta comprensión del tema obliga a distinguir en él dos aspectos conceptualmente diferentes pero muy relacionados entre sí. Por un lado, estarían las cuestiones puramente delimitativas, de deslinde entre los ámbitos jurisdiccionales de las dos ramas del Poder Judicial que van a ocuparnos con carácter prioritario. Se trata en ellas de determinar a qué jurisdicción corresponde el conocimiento de los concretos litigios, lo cual supone una paralela caracterización de las materias en que cada una se especializa. Al lado de esas cuestiones deben distinguirse otras que podemos llamar de "superposición" entre los diversos ámbitos competenciales. Se alude con esa expresión a la existencia de supuestos en los que la decisión tomada por un orden de tribunales incide o afecta en las que puede adoptar otro, produciéndose el consiguiente riesgo de descoordinación y contradicción entre sentencias. Téngase en cuenta respecto de ese segundo grupo de cuestiones que, aunque se consiga la tarea imposible de determinar con toda claridad y sin ningún tipo de duda cuándo un asunto corresponde a los tribunales de trabajo y cuándo a los de lo contencioso-administrativo, las resoluciones provenientes de ambos órdenes van a afectarse unas a otras en numerosas ocasiones. La interrelación existente entre Derecho del Trabajo y Derecho Administrativo implica que las correspondientes jurisdicciones conocerán a menudo de asuntos relacionados entre sí, siendo ello la causa principal del problema descrito. Se abre, de este modo, a la labor investigadora un amplio e interesante campo de estudio cuyo alcance y extensión es difícil de aquilatar.

2. Han sido numerosas las resoluciones a través de las cuales los propios tribunales han tomado consciencia de la vertiente delimitativa del problema y han intentado proporcionarle una solución adecuada. Pueden mencionarse así, a título meramente ejemplificativo, las decisiones sobre la competencia en relación con el personal estatutario de la Seguridad Social, la intervención administrativa en los expedientes de crisis, la protección de la libertad

sindical cuando la lesión proviene de los poderes públicos, y otras tantas. En algunos momentos, incluso, los conflictos ocasionados han creado auténtica expectación y no pocas preocupaciones, como sucedió con las reclamaciones de indemnización por el defectuoso funcionamiento de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social. Pese a ello la jurisprudencia no ha sido capaz, por lo general, de establecer unos principios delimitativos claros y precisos. Las más de las veces los problemas competenciales han sido resueltos con atención casi exclusiva al caso concreto, y cuando se ha pretendido formular criterios de talante más general, éstos han sido muy imprecisos, no definitivos y a veces no conformes con la Ley. No obstante, sobre algunos grupos competenciales, como las infracciones y sanciones o la gestión recaudatoria, sí alcanzaron los órganos jurisdiccionales una posición relativamente asentada que fue en su momento aprovechada por el legislador.

Este último no ha dejado de mostrar su interés por dar solución al problema y ha conseguido hasta cierto punto introducir unos mínimos criterios de carácter general. Su intervención, no obstante, ha tardado tiempo en dar frutos más o menos tangibles. Pese a que el testigo fue levantando por el artículo 3 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 1956, no sería recogido, tras un largo silencio de la normativa procesal social y después de que la Ley Orgánica del Poder Judicial dejase imprejuizado el asunto, hasta 1990, por el Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral. La tendencia ha sido, según tendremos ocasión de ver, la de optar, en aquellos puntos susceptibles de ser encomendados a ambas jurisdicciones, por la contencioso-administrativa. El último paso, de momento, ha sido la Ley 29/1998 de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (BOE 14 julio), la cual ha implicado una matización, que no abandono, de dicha tendencia.

En efecto, ésta norma ha encomendado al orden social el conocimiento de sectores muy importantes de materias antes pertenecientes al ámbito jurisdiccional del orden contencioso, como, por ejemplo, las infracciones y sanciones administrativas de carácter social. Sin embargo, tal atribución se ha efectuado formulándola como excepción al esquema general diseñado por la LPL 1990, el cual queda, en sus aspectos centrales, intacto. Como intactos quedan también, según veremos, buena parte de los problemas y disfunciones surgidos bajo su vigencia. Ello sin contar los que, sin duda, originará la nueva regulación.

Por cierto que llama la atención que no se hayan introducido especialidades en el procedimiento laboral para atender las peculiaridades de los nuevos procesos. Con todo, ha de valorarse positivamente la reforma. Ésta se adentra en una dirección que aproxima la normativa sobre el particular a lo que aquí va a ser defendido como criterio ideal de solución.

Al abordar los efectos de estas últimas reformas, así como las derivadas de la Ley Orgánica 6/1998 de 13 de julio, de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial (BOE 14 julio), hemos tratado en el texto las nuevas disposiciones, en aras de la claridad expositiva, como si ya fuesen plenamente aplicables. Y ello pese a que, en el momento en que se redacta esta introducción, no han entrado aún en vigor. La mayoría lo hará en breve, a excepción del artículo 3.2 a) LPL, para el que el periodo de *vacatio legis* se ha establecido en un año a partir de la entrada en vigor del resto de la Ley. Únicamente aludiremos a esa provisional situación cuando así lo exijan el contexto o la concreta materia que tratemos.

El panorama jurisprudencial y normativo respecto de las cuestiones de superposición es algo distinto. Aunque algunos de los problemas de coordinación o superposición han alcanzado cierto eco y creado no poca expectación, no han despertado hasta el momento, a diferencia de los delimitativos, un gran interés en el legislador. El protagonismo corresponde aquí, sin duda, a los tribunales. Éstos no se han limitado a elaborar unos valiosos criterios interpretativos acerca de los mecanismos legales existentes, sino que, también, ha protagonizado un fenómeno de "coordinación espontánea" o *de facto*. Con dicha expresión aludimos a aquélla que es buscada *motu proprio* por los órganos jurisdiccionales, pese a no sentirse obligados por ley a ello.

3. Obviamente, aspectos tan relevantes, tanto desde el punto de vista práctico como del teórico, no podían dejar de ser abordados por la doctrina. No obstante, ha de señalarse que el principal interés de ésta se ha centrado en los temas delimitativos más que en las cuestiones de superposición, aunque éstas últimas han suscitado algunas reflexiones significativas. De cita obligada desde ambas perspectivas son los estudios de los Profesores Alonso Olea y Montoya Melgar, que han pasado a constituir ya auténticas obras clásicas sobre la materia. Pese a los años que han pasado desde su elaboración, siguen conteniendo

ideas de gran valor y necesaria referencia en el momento actual. No obstante, precisamente por su antigüedad, no pueden cubrir ya los múltiples aspectos que surgen en nuestros días en torno al tema que nos ocupa. La posición de Administración y jurisdicción en el vigente sistema constitucional no es, ni mucho menos, la misma que en 1967 o 1970. Han cambiado los principios de base y, también, numerosos aspectos legislativos concretos.

Por supuesto que la doctrina más moderna ha abordado puntualmente estos problemas, pero lo ha hecho las más de las veces desde una perspectiva específica, centrada en algún aspecto concreto, a través de comentarios a sentencias o a grupos de casos especialmente llamativos. Se da a la investigación, así, un inevitable carácter parcial y fragmentado. En otras ocasiones se ha adoptado un punto de vista global, pero limitándose a apuntar sólo genéricamente los asuntos. Algunas recientes monografías se ocupan más detalladamente de la materia, pero, sin perjuicio de su valiosa aportación, lo hacen con una finalidad principalmente descriptiva, centrando su atención, sobre todo, en los criterios jurisprudenciales sentados por las distintas Salas del Tribunal Supremo.

Todo lo anteriormente dicho redundaría en la conveniencia de una investigación con un objeto más ambicioso, dedicada a este ámbito de estudio de forma global y a la vez de detalle. Un trabajo que describa de la forma más exhaustiva posible todo el material existente, a la vez que cubra las necesidades de ordenación, aclaración y valoración crítica, que todavía persisten. Máxime cuando se ha producido recientemente un nuevo acontecimiento normativo como la Ley 29/1998. Tal es la meta que se ha pretendido alcanzar con la presente tesis doctoral, que desde luego se hace eco de esa nueva disposición legal, pero que, más allá de la oportunidad del momento, intenta abordar el problema en sus raíces y en sus numerosas vertientes.

4. Ni que decir tiene que la tarea que nos hemos impuesto implica una reflexión sobre el posicionamiento del Derecho del Trabajo en el sistema jurídico y, en especial, sobre las relaciones que unen las llamadas "instituciones sustantivas" con las puramente procesales. De tal modo, podríamos adentrarnos en la a veces áspera discusión que ha mantenido a estudiosos del Derecho Procesal y del Trabajo enzarzados durante largo tiempo: el carácter autónomo o no de la disciplina procesal laboral respecto del proceso civil o común. No es

nuestra intención, sin embargo, echar más leña al fuego de dicha controversia. Entre otras razones, porque no nos parece necesario. Desde nuestro particular punto de vista basta con justificar la utilidad del estudio para la disciplina del Derecho Laboral, algo que no se ve afectado realmente por esas disquisiciones sobre la autonomía, ni tampoco por el hecho de que la materia pueda ser objeto de análisis paralelo por otras disciplinas del ordenamiento jurídico. En realidad, pueden ser hasta cuatro las que se ven implicadas en él: Derecho del Trabajo, Derecho Administrativo, Derecho Procesal y, también, Derecho Constitucional. Aunque en nuestra labor hemos adoptado, lógicamente, la perspectiva del Derecho Social no se han perdido de vista las proporcionadas por esas otras disciplinas, cuya doctrina ha sido analizada paralelamente con la propiamente laboralista.

En lo que a nuestra investigación se refiere nos interesa resaltar la fuerte interrelación que existe entre las instituciones de Derecho sustantivo del Trabajo y las procesales. Fenómeno éste que se pone de manifiesto con gran claridad, precisamente en la materia objeto de nuestro estudio, que ha sido calificada como "uno de los puntos esenciales de contacto del Derecho material del trabajo con el Derecho procesal del trabajo" (Alonso Olea). De hecho, la doctrina laboralista ha tenido siempre muy en cuenta que delimitar el ámbito de competencias de la jurisdicción social es, en gran medida, delimitar las fronteras de dicha disciplina jurídica. Es más, algunas de las cuestiones capitales del Derecho del Trabajo como rama del ordenamiento se han planteado en esa labor supuestamente adjetiva de determinación de la competencia de los tribunales. Por ello, adentrarse en el campo de la distribución de competencias entre la jurisdicción de trabajo y la contencioso-administrativa supone entrar de lleno en las relaciones entre dos disciplinas jurídicas que ya desde sus más remotos orígenes han compartido amplios espacios comunes y se han influido recíprocamente.

En el desarrollo de los distintos apartados en que se articula la presente tesis doctoral, se ha prestado atención particular al material proporcionado por el Derecho comparado. Se ha atendido tanto a los aspectos globales como a los de carácter particular, si bien los primeros han sido más fructíferos a la hora de extraer conclusiones de interés. Téngase en cuenta que las cuestiones más de detalle suelen verse influenciadas por circunstancias del momento y criterios de oportunidad, lo cual hace difícil extraer de ellas consideraciones de

mayor calado. Por el contrario, la forma en que, a nivel general, se articula la jurisdicción en los distintos países de nuestro entorno jurídico ofrece una más rica fuente de contrastes conceptuales y de principios, muy útiles para los fines de la investigación. Aunque se ha pretendido traer a colación elementos de diversos ámbitos, lo cierto es que el grueso de nuestro estudio sobre otros sistemas jurídicos se ha centrado principalmente en tres: el sistema alemán, el francés y el italiano. No es una circunstancia baladí. A parte de tratarse de los ordenamientos que, tradicionalmente, más han influido en los distintos aspectos de la vida jurídica española, ofrecen un elemento de comparación muy interesante desde el punto de vista del objeto de nuestra atención.

Y es que la forma en que nuestra Constitución ha articulado la potestad jurisdiccional y su distribución en distintos órdenes de tribunales tiene mucho que ver con los criterios establecidos por las constituciones de Alemania e Italia. Ideas como las de unidad jurisdiccional, equivalencia de jurisdicciones, tutela judicial efectiva, monopolio de jurisdicción y otras así lo demuestran. Ver como esos principios, al ser aplicados en un marco jurídico diferente al nuestro, inciden en el tema que nos ocupa, presenta un indudable interés. Por otra parte, la concepción francesa de la división de poderes y la separación entre *juge judiciaire* y *juge administratif*, hace que en dicho sistema jurídico se planteen como en ningún otro buena parte de los problemas que han de centrar nuestras miras. Ello sin contar la influencia que la doctrina de aquel país ha tenido sobre la configuración de nuestro Derecho Administrativo. Lo que hemos estimado oportuno ha sido no reunir todas esas consideraciones sobre sistemas jurídicos extranjeros en un capítulo diferenciado, el cual podría correr el riesgo de ser excesivamente descriptivo y poco influyente en el resto de la investigación. Por ello, los elementos procedentes de otros ordenamientos son expuestos en nuestro trabajo al hilo de los problemas generados en el propio. Se ha pretendido, así, realizar una selección de los elementos verdaderamente interesantes y una auténtica comparación allí donde ésta pueda resultar útil. Únicamente, y en aras de la claridad expositiva, dedicaremos en el capítulo II un epígrafe al bosquejo de un esquema general del estado de la cuestión en otros países de nuestro entorno jurídico y cultural.

5. Dentro del esquema general de la obra es posible diferenciar dos grandes partes. Una que podemos llamar general, y otra más específica. En la primera se abordan los aspectos

teóricos y globales del objeto de la investigación. Tras un breve análisis histórico del desenvolvimiento de las relaciones entre tribunales laborales y jurisdicción contenciosa, se acomete el estudio de la incidencia que la Constitución de 1978 ha tenido en la materia. Los principios que derivan de la Carta Magna han tenido importantes repercusiones en el marco de los tribunales de trabajo y su relación con el resto de las jurisdicciones. El principio de unidad jurisdiccional implica una nueva visión de la distribución de la potestad de juzgar y ejecutar lo juzgado en distintos órdenes especializados. Por otra parte, el principio de monopolio de jurisdicción, conforme al cual el ejercicio de la potestad jurisdiccional corresponde en exclusiva a jueces y tribunales determinados por las leyes, obliga a replantearse el fuerte intervencionismo administrativo que ha caracterizado tradicionalmente nuestras relaciones laborales.

Los dos siguientes capítulos están dedicados a trazar las líneas fundamentales del ámbito de competencia del orden jurisdiccional social y de su relación con los otros órdenes. Con ello pretende darse un esquema o armazón teórico en el cual habrán de insertarse los problemas concretos que se suscitan en la segunda parte. En él se expone, tanto el panorama normativo existente, como los puntos de confluencia entre la jurisdicción social y las otras ramas del Poder Judicial, así como los distintos criterios que se han barajado para trazar las líneas de separación entre los distintos órdenes y coordinar su actividad. Por supuesto, aunque no se pierden de vista ni la jurisdicción civil ni la penal, la atención se centra principalmente en la social y en la contenciosa, a cuya relación se dedica un capítulo especial.

La segunda parte del estudio es la dedicada al planteamiento de los puntos concretos de confluencia entre esas dos jurisdicciones. Se abordan, así, los distintos supuestos en torno a los que han surgido dudas relativas a qué orden corresponde su conocimiento: el social o el contencioso-administrativo; así como los puntos en que ha podido producirse una descoordinación entre ambos. Para ello, la materia ha sido dividida en grupos de problemas afines, atendiendo a su incidencia en un mismo aspecto de las relaciones laborales. Siguiendo esa línea, el Capítulo IV se encuentra dedicado al estudio de los conflictos competenciales que surgen en torno a la prestación de servicios para la Administración. La posibilidad de que ésta última se articule conforme a regímenes muy diversos, el funcional y el laboral

principalmente, que, además, se influyen mutuamente tomando cada uno elementos del otro, plantea serias dudas sobre qué órganos jurisdiccionales han de conocer de cada concreta controversia.

El capítulo V se ocupa de las dudas competenciales que surgen en torno a los distintos supuestos de intervención administrativa en las relaciones de empleo y de trabajo. Se producen como consecuencia de dicha intervención numerosos actos administrativos que, no sólo influyen en el campo laboral, sino que, en muchas ocasiones, suponen la aplicación e interpretación por parte de la Administración de normas laborales, en el ejercicio de funciones encomendadas y reguladas por éstas mismas. Si los actos son impugnados habrá de dilucidarse qué parte han de tener en dicha impugnación los dos órdenes jurisdiccionales que centran el objeto de nuestro estudio.

En tercer lugar se analizan las cuestiones jurisdiccionales originadas por la intervención pública en el sistema de relaciones colectivas de trabajo (Capítulo VI), materia ésta que ha sufrido cambios importantes como consecuencia del reconocimiento en nuestro país de los derechos de acción colectiva a raíz de la Constitución de 1978. El cuarto grupo de problemas competenciales que es estudiado (Capítulos VII y VIII) viene dado por las controversias en materia de Seguridad Social. Aquí el nivel de conflictividad es muy alto, porque la normativa de seguridad Social tiene un carácter netamente administrativo, pese a lo cual se encuentra atribuida por expreso imperativo legal al orden social de la jurisdicción. La atribución, sin embargo, no es completa. Por último, el trabajo se cierra con el Capítulo dedicado a la potestad sancionadora de la Administración y a los numerosos problemas que ha ocasionado.

Con todos los elementos mencionados pretende alcanzarse la visión global y a la vez detallada que ha sido nuestro objetivo. A partir de ella se efectúan unas consideraciones finales sobre el objeto de nuestro estudio y las soluciones que cabe adoptar frente a los problemas existentes. Hemos intentado al hacerlo evitar caer en la reproducción resumida de los resultados ya alcanzados y expuestos en los distintos apartados de la obra. Las conclusiones parciales de cada capítulo habrán de buscarse en él. El último apartado del trabajo contiene sólo las ideas de carácter más general que, ni son propias de una

introducción, ni encuentran acomodo en ninguno de los apartados específicos de la investigación. Trataremos de poner entonces de relieve que la mayoría de los instrumentos necesarios para alcanzar una solución más coherente a los problemas planteados es posible encontrarla ya, a veces de forma latente, en nuestro ordenamiento positivo. Sólo hace falta que, tanto el legislador como los propios tribunales, tomen consciencia de ello y actúen consecuentemente.

## CAPÍTULO PRIMERO: CONTEXTO HISTÓRICO Y CONSTITUCIONAL

### 1. Las primeras fricciones entre la jurisdicción social y la jurisdicción contencioso-administrativa.

El surgimiento de la problemática que centrará con carácter principal la investigación ahora comenzada depende *a priori* de dos factores. Uno, obvio, es la existencia de dos órdenes jurisdiccionales, especializados respectivamente en la aplicación de la rama social del Derecho y el enjuiciamiento de la actividad de las Administraciones públicas. El otro depende del grado y modo en que esa actuación administrativa se articula en el concreto momento y lugar. Ello explica que el tema que nos ocupa, aunque -según dijimos en las páginas introductorias- goza ya de cierta tradición en nuestro ordenamiento, no se haya planteado con caracteres próximos a los actuales hasta la segunda mitad de este siglo. Trataremos a continuación de ilustrar de forma más detallada esa última idea.

De órganos jurisdiccionales especializados en materia de trabajo no puede hablarse en nuestro país hasta el establecimiento de los llamados Tribunales Industriales por las leyes de 19 de mayo de 1908 (Gac. 20 mayo) y 22 de julio de 1912 (Gac. 23 julio)<sup>1</sup>. Ya existía

---

<sup>1</sup> Los Tribunales Industriales eran órganos compuestos por cuatro jurados (dos del lado de los obreros y dos del lado de los patronos) y presididos por el Juez de Primera Instancia, *Vid.* para mayor profundidad ALONSO OLEA, M., "Sobre la historia de los procesos de trabajo", Revista de trabajo, n° 15, 1966, pág. 13, MARTÍN VALVERDE, A., "La formación del Derecho del Trabajo en España", estudio preliminar a VV.AA., La legislación social en la Historia de España. De la revolución liberal a 1936, Congreso de los Diputados, Madrid, 1987. pág. LVIII, MONTERO AROCA, J., Los tribunales de trabajo (1908-1938). Jurisdicciones especiales y movimiento obrero, Publicaciones de la Universidad de Valencia, Valencia, 1976, págs. 15 a 82. En este sentido, puede advertirse cómo en nuestro país se abandonó desde el principio el modelo francés de jurisdicción propia, encomendándose la presidencia a una persona ajena a los grupos de intereses en ellos representados. Sobre los *Conseils de prud'hommes* galos *vid.* DAVID, M., "*L'évolution historique des Conseils de prud'hommes en France*", Droit Social, n°. 2. 1974, págs. 10 y sig., PAUTRAT, R., LE ROUX-

entonces una jurisdicción contencioso-administrativa, articulada en función del llamado "modelo armónico" introducido por la Ley de Santamaría de Paredes sobre el ejercicio de la jurisdicción contencioso-administrativa de 13 de septiembre de 1888<sup>2</sup>. Ésta, en la versión de "Ley Fundamental de la jurisdicción contencioso-administrativa", dada por Real Decreto de 22 de junio de 1894, estuvo vigente, con alguna excepción relevante, hasta 1956. Así pues, al menos uno de los dos presupuestos de la cuestión apuntados aparece en nuestro ordenamiento desde un principio.

No obstante, los puntos de fricción entre ambas jurisdicciones tuvieron que ser en principio necesariamente escasos. Desde luego no alude la legislación del momento a tales problemas. Al haber surgido los Tribunales Industriales cuando las principales normas sobre organización y procedimiento de la jurisdicción ya se encontraban establecidas, no es posible encontrar una disposición que aluda a los nuevos organismos<sup>3</sup>. Únicamente la mencionada Ley fundamental de la jurisdicción contencioso-administrativa contenía una previsión en su artículo 4.2 que podía ser perfectamente aplicable a los Tribunales Industriales. Conforme a la misma, la jurisdicción contenciosa no debía conocer de las cuestiones "que por su

---

COCHERIL, R., Les conseils de prud'hommes. Organisation, administration, compétence-procédure, Sirey, París, 1984, págs. XXV y sig.. Nuestros Tribunales Industriales se incardinaron así en la línea iniciada por sus homónimos alemanes, los *Gewerbegerichte*, en la fecha de su generalización a toda Alemania, el año 1890. Acerca del alejamiento alemán del modelo francés *vid.* SÖLLNER, A., "Die Arbeitsgerichtsbarkeit im Wandel der Zeiten", en VV.AA., Die Arbeitsgerichtsbarkeit. Festschrift zum 100jährigen Bestehen des Deutschen Arbeitsgerichtsverbandes, Luchterhand, Neuwied, Kriftel, Berlín, 1994, pág. 6, STAHLHACKE, E., "Die Entwicklung der gerichtbarkeit in Arbeitssachen bis 1890", en VV.AA., Die Arbeitsgerichtsbarkeit. Festschrift zum 100jährigen Bestehen des Deutschen Arbeitsgerichtsverbandes, Luchterhand, Neuwied, Kriftel, Berlín, 1994, pág. 73. En ello la Ley española dio un paso más al exigir por añadidura que el presidente fuese un Juez profesional, elemento que no sería incorporado en Alemania hasta 1926, GERMELMANN, C.H., MATTHES, H.C., PRÜTTING, H., Arbeitsgerichtsgesetz, C.H. Beck, Múnich, 1995, pág. 54. La concurrencia del Juez profesional con Jueces legos en la jurisdicción social se convertiría a partir de entonces en uno de los rasgos más notables del sistema alemán, PÉREZ SERRANO, J., La organización y el funcionamiento de los Tribunales de trabajo en la legislación comparada, y su posible aplicación en España, Sobrinos de la Sucesora de M. Minuesa de los Ríos, Madrid, 1936, pág. 126.

<sup>2</sup> *vid.* GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo. Vol. II, Civitas, Madrid, 1998 (5ª ed.), pág. 553.

<sup>3</sup> En efecto, nuestra jurisdicción de trabajo haría su aparición cuando la reforma de las instituciones judiciales del Antiguo Régimen y su conversión en un sistema más moderno de orientación liberal había dado sus principales frutos. Así, ya se había efectuado la "supresión de fueros especiales" por el Decreto de 6 de diciembre de 1868. Había sido aprobada la centenariamente provisional Ley Orgánica del poder Judicial de 1870. También habían sido elaboradas las todavía vigentes Ley de Enjuiciamiento Civil de 3 de febrero de 1881 y Ley de Enjuiciamiento Criminal de 14 de septiembre de 1882.

naturaleza sean de la competencia de otras jurisdicciones"<sup>4</sup>.

Pero dicho precepto tenía escasas posibilidades de ser aplicado en relación con los nacientes tribunales de trabajo. Por un lado, nos encontramos en un momento histórico en el que apenas se ha comenzado a abandonar la concepción liberal no intervencionista del Estado, con lo que las posibles zonas de conflicto eran reducidas. Por otro lado, la concepción de la de trabajo como una jurisdicción especial cuya competencia se limitaba a supuestos tasados reducía también la posibilidad de concurrencia con otros órganos jurisdiccionales<sup>5</sup>.

Además, en estos momentos nos encontramos en una fase de escasa definición de las materias encomendadas a los tribunales de trabajo, la mayoría de las cuales apenas había comenzado a desgajarse del Derecho civil<sup>6</sup>. Los problemas de delimitación, por tanto, se planteaban principalmente con la jurisdicción ordinaria. Así, uno de los ámbitos que más problemas de articulación entre jurisdicción social y contenciosa ha planteado, el de la previsión social, conformado entonces a través de fórmulas muy próximas al seguro privado, podía suscitar todavía pocos problemas en relación con los tribunales contenciosos y, además, dejando a un lado la normativa sobre accidentes de trabajo, no se encontraba, como veremos, atribuido a la jurisdicción social. Otro campo especialmente conflictivo, el de la imposición

---

<sup>4</sup> En la versión original de 1888 se decía "otras jurisdicciones especiales".

<sup>5</sup> En esos primeros momentos se tendía efectivamente a ver en la naciente jurisdicción de trabajo "*una jurisdicción de privilegio*, en el más puro significado gramatical de esta palabra", ALARCÓN Y HORCAS, S. Código del Trabajo, Editorial Reus, Madrid, 1929 pág. 618. Una jurisdicción personal o profesional encaminada a proteger a la parte más débil de la relación de trabajo: el obrero. Se llegó, incluso, a estimarla contraria al principio liberal de unidad de fueros y supresión de privilegios jurisdiccionales, *vid.* GALLART FOLCH, A., Derecho administrativo y procesal de las corporaciones de trabajo, Librería Bosch, Barcelona, 1929, pág. 159. El propio Tribunal Supremo, al enfrentarse ante la nueva institución, entendió que la de trabajo constituía una jurisdicción especial cuyo ámbito de conocimiento debía extenderse única y exclusivamente a aquellos asuntos expresamente previstos en sus normas reguladoras, *cf.*, entre otras, STS 15.4.1924 (JC nº 162, 1924, pág. 184), STS 16.3.1929 (JC nº 188, 1929, pág. 440), STS 30.11.1929 (JC nº 191, 1929, pág. 554), STS 14.11.1933 (Ar. 511).

<sup>6</sup> En efecto, "la materia contenciosa laboral se encontraba pendiente de definición y limitación, confundándose su extensión con la de la materia civil", MONTOYA MELGAR, A., "La jurisdicción laboral y el fuero del trabajo", Revista de Trabajo, nº. 2, 1963, pág. 220.

de sanciones en materia social, se encontraba encomendado a los Jueces de Primera Instancia<sup>7</sup>. Durante la II República se eliminó esa atribución, pero sólo para articular una vía gubernativa especial tras la cual no quedaba abierto ningún otro recurso "ni en vía gubernativa ni en la contencioso-administrativa"<sup>8</sup>.

No obstante, ha de tenerse en cuenta que la vida de los Tribunales Industriales fue larga. La Dictadura de Primo de Rivera los consagró integrando su regulación en el Código del Trabajo de 1926, y la II República no significaría ningún cambio en su regulación. Exceptuando la pasajera abolición efectuada por Ley de 16 de julio de 1935 (Gac. 17 julio), los Tribunales Industriales mantuvieron su vigencia, tras el restablecimiento realizado por la Ley de 30 de mayo de 1936 (Gac. 2 junio), hasta 1938. Ello significó que desempeñaron sus funciones en sistemas y bajo políticas de muy distinto signo. De hecho, tanto en la Dictadura como durante la República la legislación de trabajo y el intervencionismo estatal en las relaciones laborales se intensificaron, aumentando las posibilidades de conflicto con la Administración y su jurisdicción revisora. Así se explica que en el Código del Trabajo pareciera excluirse la competencia social en los casos en que para el asunto concreto de que se tratase estuviese previsto un procedimiento especial "**gubernativo** o judicial" (art. 435.3<sup>a</sup>).

De todas formas en esos dos periodos históricos a que hemos aludido la intervención del Estado se articuló de una manera muy peculiar, lo que va a hacer que las relaciones entre la jurisdicción de trabajo, la Administración y la jurisdicción contenciosa no se presenten todavía en la forma actual. La aparición primero de los Comités Paritarios y, después, de los Jurados Mixtos, como órganos administrativos de configuración muy peculiar y que compartieron con los Tribunales Industriales las competencias jurisdiccionales en materia social, va a centrar la atención del periodo. Se hablará entonces de una "duplicidad de jurisdicciones", cuya problemática se hará aún más compleja al ser creados también, para la materia de previsión, órganos específicos y muy peculiares de resolución de conflictos.

---

<sup>7</sup> Vid. Arts. 7 y 8 RD 21 de abril de 1922 que aprobó el Reglamento provisional para el servicio de inspección de las leyes de carácter social (Gac. 22 abril), art. 70 RD 29 de diciembre de 1922, Reglamento provisional de la Ley de Accidentes de Trabajo de 1922 (Gac. 31 diciembre) y art. 246.14 del Código del Trabajo de 23 de agosto de 1926 (Gac. 1, 2 y 3 septiembre).

<sup>8</sup> Art. 49.6<sup>a</sup> RD de 9 de mayo de 1931, que aprobó el Reglamento para el Servicio de la Inspección del Trabajo (Gac. 12 mayo).

Realizamos a continuación un breve análisis de esa particular situación.

La llamada duplicidad de jurisdicciones comienza con el establecimiento, durante la Dictadura del General Primo de Rivera, de un nuevo sistema de regulación y organización de las relaciones laborales fundado en una concepción corporativa de la vida social<sup>9</sup>. El centro de dicho sistema lo ocupaban organismos paritarios con base profesional, organizados en forma jerárquica y con la intervención permanente del Estado que nombraba a sus presidentes, ajenos a la profesión. Existían varios tipos de esos organismos pero el lugar fundamental lo ocupaban, sin duda, el Comité Paritario y la Comisión Mixta. El Comité Paritario asumía la representación jurídica de una "unidad corporativa" compuesta por los patronos y obreros de un determinado oficio o industria correspondiente a una o varias localidades (podían ser pues locales o interlocales). Las Comisiones Mixtas, por su parte, eran organizaciones paritarias superiores que representaban varios oficios. Con estos organismos se pretendía atender a la concatenación de intereses que se produce cuando varios sectores profesionales se encuentran enlazados o relacionados.

Toda esa gama de organismos corporativos tenía carácter público (art. 5 del RD de Organización Corporativa Nacional), y sus decisiones gozaban de la fuerza obligatoria de disposiciones de entes con tal naturaleza (art. 1 Orden de 9 de abril de 1928, Gac. 15 abril). Por ello, puede afirmarse que formaban parte de la Administración pública<sup>10</sup>. Se creó, así, una Administración corporativa que sirvió al nuevo régimen como instrumento para desarrollar el incremento de la intervención y control estatales de las relaciones de trabajo que pretendía. La teoría corporativista daba a ese talante intervencionista una mayor legitimación y suavizaba sus aspectos más autoritarios. Ese afán de control y esa mayor legitimación explican que los Comités Paritarios sobrepasasen ampliamente los límites estrictos de la actuación administrativa. Incluso, desde una perspectiva actual.

---

<sup>9</sup> Ello a raíz del Decreto de Organización Corporativa Nacional de 26 de noviembre de 1926 (Gac. 27 noviembre). Para un estudio más extenso de dicha organización, *vid.* MARTÍN VALVERDE, A., "La formación...", *loc. cit.*, págs. LXIX a LXII, AUNÓS PÉREZ, E., Las corporaciones de trabajo en el Estado moderno, Juan Ruiz, Madrid, 1928, Estudios de Derecho corporativo, Reus, Madrid, 1930.

<sup>10</sup> GALLART FOLCH, A., Derecho administrativo y procesal..., *op. cit.*, pág. 13, "en este aspecto pueden ser comparados a los Ayuntamientos o a las Diputaciones provinciales, pues gozan de soberanía para adoptar y hacer cumplir sus acuerdos si no están en oposición con las leyes", AUNÓS PÉREZ, E., Las corporaciones de trabajo..., *op. cit.*, pág. 80.

En efecto, los organismos paritarios gozaban de un variadísimo espectro de funciones, las cuales tenían muy diferente talante y respondían a distintos fines y objetivos. El propio creador de la Organización Corporativa señalaba que sus componentes presentaban un "doble carácter" como organismos oficiales por un lado, y "entidades ciudadanas" por otro<sup>11</sup>. En el Comité Paritario confluían actividades puramente administrativas (arbitraje obligatorio, inspección, función sancionadora, etc.) con las propias de una representación profesional (con la adopción de las bases de trabajo como estrella)<sup>12</sup>. Sin embargo, la pluralidad de ámbitos en que se movían estos organismos no terminaba ahí, además, se les atribuía en determinados supuestos la función de administrar justicia<sup>13</sup>. Este dato dio lugar a la duplicidad jurisdiccional que ya hemos comentado y marca una diferencia clara entre el corporativismo español y el que se presentó como su modelo: el italiano<sup>14</sup>.

---

<sup>11</sup> AUNÓS PÉREZ, E., Las corporaciones de trabajo..., op. cit., pág. 79.

<sup>12</sup> De hecho, si bien la Organización Corporativa Nacional respetó el principio de sindicación libre lo cierto es que supuso un desplazamiento a un segundo plano de los sindicatos independientes, en la medida en que asumía muchas de las típicas actividades de éstos. Así, "el sindicato pervive como estructura formal, desprovista de sus funciones más características y convertido en una organización de apoyo al sistema corporativo, con meras atribuciones asistenciales y de disciplina de sus propios asociados", MONTOYA MELGAR, A., Ideología y lenguaje en las leyes laborales de España (1873-1978), Civitas, Madrid, 1992, pág. 156.

<sup>13</sup> La unión de funciones administrativas y jurisdiccionales en un sólo órgano fue barajada también en otros países europeos. Así, en la República alemana de Weimar se planteó, en los debates previos a la elaboración de la *Arbeitsgerichtsgesetz* de 1926, la posibilidad de establecer una oficina administrativa general del trabajo que abarcara todos los ámbitos administrativos de la política social y, además, funciones jurisdiccionales en materia de trabajo, *vid.* NÖRR, K.W., "*Grundlinien des Arbeitsrechts der Weimarer Republik*", *Zeitschrift für Arbeitsrecht*, n.º. 4, 1986, pág. 441. Competencias jurisdiccionales les fueron reconocidas a las Comisiones Mixtas ya por el Decreto de Organización Corporativa Nacional, mientras que a los Comités Paritarios no les fueron atribuidas hasta el RD de 30 de julio de 1928 (Gac. 5 agosto). No obstante, ya antes de este Decreto, la RO de 9 de enero de 1928 (Gac. 13 enero) estableció la competencia de los Comités Paritarios para entender en los despidos de miembros de asociaciones obreras, producidos entre la petición de la creación de un Comité y su constitución, siempre que el despido respondiese a la participación del afectado en la preparación del Comité.

<sup>14</sup> En Italia el inicio en 1926 del ensayo corporativo fascista no significó una pérdida de funciones de la jurisdicción. Los tribunales laborales -*Collegi dei probiviri*- mantuvieron su funcionamiento. Cuando fueron eliminados en 1928 sus competencias no pasaron a los organismos corporativos, sino a los órganos judiciales ordinarios: el *Pretore* o el *tribunale*, *vid.* DELL'OLIO, M., FERRARI, P., PICCININI, I., La tutela dei diritti nel processo del lavoro. I: I diritti nel processo di cognizione, G. Giappichelli Editore, Turín, 1994, pág. 5. Eso sí, en 1926 se introdujo por primera vez la posibilidad de plantear judicialmente conflictos colectivos. Para ello se creó un nuevo órgano jurisdiccional especial, que tenía encomendada también la resolución en segunda instancia de las controversias individuales: la *Magistratura del lavoro*. Tal organismo no formaba parte de la estructura corporativa y se componía por jueces profesionales que actuaban asesorados por expertos. Éstos últimos no actuaban en representación ni de empresarios ni trabajadores y la pertenencia a uno de esos grupos se estimaba como un obstáculo para poder acceder al cargo, *vid.* PÉREZ SERRANO, J., La organización..., op. cit., págs. 93 y 94. En realidad, pese a que su naturaleza fue discutida, la Magistratura era considerada un

Las competencias judiciales de los Comités Paritarios estaban más delimitadas y restringidas; por el contrario, las Comisiones Mixtas gozaban de un abanico competencial muy amplio y poco delimitado<sup>15</sup>. Los acuerdos de los Comités podían ser recurridos ante el Consejo de Corporación respectivo que resolvería "en definitiva" en el plazo máximo de un mes (art. 74)<sup>16</sup>. Contra los acuerdos de las Comisiones Mixtas se preveía, seguramente por la amplitud de sus competencias, el recurso de casación ante el TS regulado en el Código del Trabajo para las Sentencias de los Tribunales Industriales. De esta regla estaban excluidos los acuerdos en materia de despido, a los que se les aplicaba el mismo recurso que para los acuerdos de los Comités Paritarios. Con ello se aumentaba aún más, si era posible, la confusión entre administración y jurisdicción.

---

órgano de la jurisdicción ordinaria, aunque con la peculiaridad de que podía llegar a establecer normas colectivas, *vid.* JAEGER, N., Corso di Diritto Processuale del Lavoro, CEDAM, Padua, 1936 (2ª. ed.), págs. 71 a 73, RASELLI, A., La Magistratura del Lavoro. Giurisdizione ed Azione, CEDAM, Padua, 1934, págs. 47 a 74, PÉREZ SERRANO, J., La organización..., *op. cit.*, págs. 87 a 92. En definitiva, las Corporaciones italianas no detentaron funciones jurisdiccionales, si bien mediatizaron grandemente el sistema de administración de justicia. Debe tenerse en cuenta que Magistratura y Corporación, aunque de naturaleza diversa, se encontraban fuertemente relacionadas, pues formaban parte del mismo esquema de conjunto, RASELLI, A., La Magistratura..., *op. cit.*, pág. 4. En tal sentido, en materia de conflictos colectivos, el sistema corporativo supuso un importante filtro a la labor de la Magistratura a través de la obligatoria conciliación corporativa. La *Magistratura del lavoro*, en el fondo, no se adaptaba bien a los presupuestos de un régimen que tendía a negar y perseguir todo tipo de conflicto de clase. Por ello, paralelamente al perfeccionamiento burocrático de la organización corporativa (las primeras corporaciones, aunque estaban previstas por la ley desde 1926, no comenzaron a establecerse hasta 1933), la actividad de la Magistratura fue paulatinamente decayendo, TESORIERE, G., Diritto processuale del lavoro, CEDAM, Padua, 1991, pág. 31.

<sup>15</sup> La actividad judicial de los Comités se limitaba a las reclamaciones formuladas por el obrero contra el patrono por despido injustificado de su empleo antes del término del contrato y del patrono contra el obrero por abandono injustificado del puesto de trabajo antes también del término del contrato. Por su parte, las Comisiones Mixtas tenían competencia para conocer en materia de "reglamentación de trabajo, horario, descanso, regulación del despido y demás condiciones que sirvan de norma a los contratos de trabajo, **pasando a ellas las facultades conferidas a los Tribunales Industriales en estas materias**". Como vemos, tal disposición suponía sustraer al conocimiento de los Tribunales Industriales un ámbito enormemente amplio y poco definido de materias. En la práctica se les venía a atribuir todas las materias que el Código del Trabajo mencionaba para los Tribunales Industriales a excepción de los pleitos surgidos en la aplicación de la Ley de accidentes de trabajo. Así opinaron, en momentos diferentes, GALLART FOLCH, A., Derecho administrativo y procesal..., *op. cit.*, pág. 170, ALONSO OLEA, M., "Sobre la historia...", *loc. cit.*, págs. 21 y 22, MONTERO AROCA, J., Los tribunales de trabajo..., *op. cit.*, pág. 113. Todo ello permite llegar a la conclusión de que en el esquema corporativo primoriverista se tendía a convertir las Comisiones Mixtas en los órganos con jurisdicción en materia de trabajo por excelencia. Sin embargo, dada su escasa implantación y lo poco que duró su funcionamiento, su importancia en la práctica fue muchísimo menor, ALONSO OLEA, M., "Sobre la Historia...", *loc. cit.*, pág. 24, MONTERO AROCA, J., Los Tribunales de trabajo..., *op. cit.*, pág. 114.

<sup>16</sup> Con anterioridad al Texto Refundido y para los casos en que no se hubiese constituido Consejo de Corporación el RD de 22 de julio de 1928 atribuía el conocimiento del recurso, sin más, al Ministerio de Trabajo (art. 17.11).

La II República supuso una clara ruptura ideológica con los planteamientos de la Dictadura, pero ello no implicó la desaparición de todo rasgo corporativo en el nuevo régimen. De hecho, con la creación de los Jurados Mixtos Profesionales por Ley de 27 de noviembre de 1931 (Gac. 28 noviembre), se mantuvo la existencia de una administración laboral de base corporativa, aunque desprovista de sus organismos jerárquicos superiores. Los Jurados Mixtos -cuyo carácter administrativo era aún más marcado, puesto que de los recursos contra sus acuerdos conocía directamente el Ministerio de Trabajo- detentaron también funciones jurisdiccionales. Así pues, persistió la llamada dualidad de jurisdicciones, ya que continuaron funcionando los Tribunales Industriales<sup>17</sup>. Es más, la tendencia a relegar a éstos últimos a un segundo plano fue más acusada durante la II República. Las competencias jurisdiccionales de los órganos administrativos paritarios fueron ampliadas e, incluso, se llegó en 1935 a suprimir sin más a los Tribunales Industriales atribuyendo todas sus competencias a los Jurados Mixtos<sup>18</sup>. Puede advertirse, pues, en el periodo republicano una todavía más clara tendencia a concentrar las funciones jurisdiccionales en materia social en órganos de talante administrativo.

A parte de los Jurados Mixtos, se consolidó durante la II República un sistema especial de resolución de controversias en materia de previsión social muy interesante desde el punto de vista del objeto de nuestro estudio. Para su plena comprensión es necesario hacer un breve apunte histórico del tratamiento procesal de la materia. En este sentido, cabe afirmar que la primera tendencia de nuestra legislación fue la de encomendar a un mismo órgano el conocimiento tanto de las controversias surgidas del contrato de trabajo, como las derivadas de los antecedentes de la actual Seguridad Social. Así, desde el principio fueron encomendados a los Tribunales Industriales los litigios sobre accidentes de trabajo. No obstante, en el mismo año en que éstos fueron instaurados se creó el Instituto Nacional de

---

<sup>17</sup> Éste fue uno de los extremos más criticados por la doctrina, *vid.* HINOJOSA FERRER, J. de, El enjuiciamiento en el Derecho del trabajo, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1933, pág. 33, GARCÍA OVIEDO, C., Tratado elemental de Derecho social, Librería general de Victoriano Suárez, Madrid, 1934 (1ª edición), pág. 526, GALLART FOLCH, A., Derecho español del trabajo, Editorial Labor, Barcelona, 1936, pág. 330, MADRID, A., Derecho laboral español, Victoriano Suárez, Madrid, 1936, pág. 353.

<sup>18</sup> A través de la Ley de 16 de julio de 1935 sobre régimen de los Jurados Mixtos Profesionales y supresión de los Tribunales Industriales (Gac. 17 de julio). Esta reforma, no tendría apenas aplicación práctica pues, tras la victoria del Frente Nacional, sería derogada por la Ley de 30 de mayo de 1936 (Gac. 2 junio) que restableció, además, la Ley de 27 de noviembre de 1931.

Previsión (Ley de 27 de febrero de 1908, de Organización por el Estado de un Instituto Nacional de Previsión; Gac. 29 febrero). Con ello comenzó a trabajarse en España de una forma más coherente y constante en la creación de un sistema de seguros sociales. Las controversias planteadas en torno a los mismos no fueron encomendadas, a diferencia de lo sucedido en materia de accidentes, a los órganos de la jurisdicción social. Por el contrario, la atribución competencial pareció hacerse en favor de los Jueces de Primera Instancia<sup>19</sup>. De tal forma, se rompía con la tendencia inicial indicada y se marcaba una diferencia de trato procesal entre conflictos en materia de accidentes y pleitos sobre previsión. Diferencia seguramente basada en la mayor vinculación que los primeros presentaban con las obligaciones derivadas del contrato de trabajo.

Ya en la Dictadura de Primo de Rivera, con una mayor implantación de los seguros sociales y una creciente intervención administrativa en ese terreno, comenzaron a darse los pasos destinados a crear órganos especiales para la resolución de tales reclamaciones. Para ello se tomaron como base los Patronatos de Previsión, organismos administrativos colaboradores del Instituto Nacional de Previsión ya previstos en la normativa anterior - concretamente, en el artículo 72.1 del Reglamento General del Régimen Obligatorio del Retiro Obrero de 1921- aunque no con funciones de resolución de reclamaciones. Al efecto se previó la creación dentro de cada Patronato de una o varias Comisiones Paritarias Revisoras, formadas por una representación paritaria de obreros y empresarios y presididas por el Presidente del Patronato o un Vocal letrado (art. 16 RO de 29 de enero de 1927; Gac. 7 de febrero). Eran estas Comisiones, inspiradas claramente en los Comités Paritarios, las encargadas de resolver las reclamaciones con carácter "definitivo e inapelable", sin perjuicio de la facultad del INP de instar la revisión del acuerdo por el propio Patronato "en casos en

---

<sup>19</sup> Así sucedió de forma expresa con los litigios sobre el seguro de retiro obrero, *vid.* base séptima RD de 11 de marzo de 1919, sobre régimen de intensificación del retiro obrero (Gac. 12 marzo) y arts. 46 y 54 RD de 21 de enero de 1921, que aprobó el Reglamento General del Régimen Obligatorio del Retiro Obrero (Gac. 23 enero). No fue siempre esa la dirección tomada en otros países de nuestro entorno. Así, por ejemplo, la competencia de los *Gewerbegerichte* alemanes se extendía también al campo de las pretensiones relativas a los seguros sociales (*sozialversicherungsrechtliche Ansprüche*), KRAUSHAAR, M., "*Die Gewerbegerichte im Deutschen Reich und Vorläuferinstitutionen*", *Arbeit und Recht*, n.º. 9, 1995, pág. 316, WENZEL, L., "*75 Jahre deutsche Arbeitsgerichtsbarkeit. Rückblick auf die Geschichte eines Gerichtszweigs*", *Juristenzeitung*, n.º. 22, 1965, pág. 699.

que pueda apreciarse evidente infracción de preceptos reglamentarios" (art. 33)<sup>20</sup>.

La II República aprovechó en este campo, al igual que hizo con el de la jurisdicción de trabajo, la labor de la Dictadura. Es más, aquí el continuismo fue todavía mayor pues los Patronatos y Comisiones Revisoras fueron mantenidos y potenciados en la misma línea que se apuntaba en la última etapa primoriverista. Muy pronto se extendieron sus competencias al conocimiento de los recursos frente a la imposición de sanciones administrativas en materia de seguros sociales<sup>21</sup>. Además, por Decreto de 7 de abril de 1932 (Gac. 9 de abril) se aprobó el Reglamento General de los Patronatos de Previsión Social y de la Comisión Paritaria Revisora Superior. En él quedó regulado de forma más completa y extensa el régimen de dichos organismos, conformándose así lo que algún autor de la época llamó "jurisdicción de previsión"<sup>22</sup>.

Conforme a dicho Reglamento los Patronatos de Previsión eran, "de un modo especial", "los órganos de la jurisdicción contenciosa del régimen legal de los seguros sociales" (art. 1). No obstante, pese a la generalidad de la expresión entrecomillada, el ámbito competencial correspondiente a las Comisiones Revisoras no era, ni mucho menos, coincidente en extensión con la intrincada materia de los seguros sociales<sup>23</sup>. Por un lado, los

---

<sup>20</sup> Inicialmente la competencia se limitó al fallo de los recursos contra las liquidaciones de cuotas practicadas por la inspección del régimen de retiro obrero obligatorio (art. 2). Al establecerse el seguro de maternidad las competencias de las Comisiones fueron ampliadas alcanzando, no sólo a la liquidación de cuotas de dicho seguro, sino a "las cuestiones que surjan con motivo de la sucesión de las prestaciones" y, en general, a "todas las demás cuestiones que se susciten concernientes al cumplimiento del seguro, y derechos y deberes con éste relacionados" (art. 18 Real Decreto Ley de 22 de marzo de 1929, sobre el seguro de maternidad; Gac. 24 marzo).

<sup>21</sup> Arts. 9 y 10 Decreto de 4 de diciembre de 1931, que aprobó el Reglamento para la imposición y efectividad de las sanciones por incumplimiento de las leyes sociales (Gac. 8 diciembre).

<sup>22</sup> GARCÍA OVIEDO, C., Tratado elemental..., op. cit. (1ª edición), pág. 736.

<sup>23</sup> Los Patronatos debían conocer, en concreto, de las siguientes materias. En primer lugar, el conocimiento de los recursos interpuestos frente a las liquidaciones de cuotas se extendió a todos los seguros sociales (art. 2. b)). Respecto de esa competencia se mantuvo la irrecurribilidad de las decisiones de la Comisión y la posibilidad de que el INP instase la revisión de las mismas por el propio Patronato. También se mantuvo la facultad para conocer de los recursos frente a la imposición de sanciones por incumplimiento de la normativa sobre seguros sociales (art. 2. d)). Al lado de esas competencias de índole más claramente administrativa se les encomendó también el conocimiento de las reclamaciones "que formulen los titulares y sus derechohabientes en el régimen oficial de libertad subsidiada por el Estado" y "las reclamaciones que formulen personas o entidades interesadas en asuntos de carácter administrativo y contencioso sobre el Seguro de Maternidad" (art. 2. a) y c)). En relación con el seguro de maternidad la competencia de las Comisiones

seguros sociales obligatorios, a excepción del seguro de maternidad, quedaban fuera del mismo, a no ser en lo relativo a la liquidación de cuotas. Cabe deducir, en consecuencia, que mantuvo su vigencia la remisión al Juez de Primera Instancia que hacían las normas sobre retiro obrero obligatorio<sup>24</sup>. Además, las controversias sobre accidentes de trabajo estaban excluidas, manteniéndose en poder de los Tribunales Industriales. Ni siquiera cuando éstos fueron eliminados recayó ese grupo de litigios en la jurisdicción de previsión, sino que fue encomendado, junto con las otras materias, a los Jurados Mixtos (art. 28.2<sup>a</sup> c) Texto Refundido de 1935). No obstante, dada la íntima relación existente entre la legislación de accidentes y la de previsión, los Patronatos acabaron detentando algunas atribuciones sobre la primera<sup>25</sup>.

De ahí que podamos concluir afirmando que el ámbito competencial de estos organismos era fragmentario, incompleto y compuesto por materiales de muy diversa índole. Seguramente, la razón se encuentra en el estado de la propia legislación sobre seguros sociales, dispersa, procedente de épocas diversas, y en la que todavía no se había podido

---

Revisoras incluía por mención expresa de la norma las cuestiones relativas a "la prestación de subsidios y asistencia", a las "quejas por servicio deficiente o incompleto", a las derivadas "de los conciertos para la asistencia facultativa", a la "gestión de Municipios, Juntas de protección y demás organismos" y a cuantas se refiriesen a los derechos y deberes relacionados con el Seguro de Maternidad "cualesquiera que sean las personas que las susciten y la cuantía litigiosa" (art. 27. 3º). En estos dos últimos grupos de controversias estaba prevista la posibilidad de recurso ante una Comisión Paritaria Superior, creada dentro del propio INP y presidida por un Magistrado designado por el Presidente del Tribunal Supremo (art. 47). También se incluía una cláusula atributiva de carácter residual relativa a "las demás funciones que en este orden les atribuyan la legislación y reglamentación de los seguros sociales" (art. 2. e)).

<sup>24</sup> Para el seguro de paro forzoso se preveía un sistema especial. Contra las decisiones de las Entidades Primarias gestoras del mismo que supusiesen privación de beneficios cabía recurso frente a la Caja Nacional contra el Paro Forzoso, supremo órgano administrativo controlador del sistema. Frente a las decisiones de la Caja cabía interponer recurso ante a una Comisión Paritaria especial presidida por un Magistrado nombrado por el Presidente del Tribunal Supremo, *vid.* art. 32 del Reglamento de la Caja Nacional contra el Paro Forzoso (Decreto de 30 de septiembre de 1931; Gac. 2 octubre).

<sup>25</sup> Así, el Reglamento de Accidentes de Trabajo en la Industria (RD 31.1.1933; Gac. 2 febrero) encomendó a las Comisiones Revisoras el conocimiento de todas las cuestiones en materia de accidentes "que surjan después de declarada la incapacidad o el derecho a renta", quedando reducida, en consecuencia, la competencia de los Tribunales Industriales en esta materia a los litigios sobre aspectos anteriores a dicha declaración (art. 210 pº. 2º.). Así mismo, era competente la jurisdicción de previsión para resolver los recursos frente a las decisiones de la Caja Nacional del Seguro sobre las rentas de los derechohabientes (art. 86) y los interpuestos por los patronos sobre su inclusión o no en el grupo de industrias obligadas a establecer un seguro de accidentes (art. 94). Finalmente, se extendió su competencia a la materia de sanciones por incumplimiento de la Ley de accidentes (art. 229). Todas estas competencias fueron incluidas en el Reglamento de los Patronatos por Decreto de 8 de mayo de 1933 (Gac. 10 mayo).

alcanzar una regulación unitaria o general. Las carencias del derecho sustantivo se transmitieron de algún modo a los organismos encargados de velar por su aplicación, los cuales no llegaron a formar un sistema jurisdiccional plenamente unitario y coherente. Lo que sí estaba fuera de toda duda es que, en las materias en que resultaban competentes las Comisiones Revisoras, su jurisdicción era "única en la materia", sin que pudiera plantearse "ante jurisdicción distinta ninguna reclamación relacionada con el ejercicio de sus privativas funciones" (art. 27). En otras palabras, en materia de previsión el conocimiento jurisdiccional estaba encomendado a órganos administrativos que, paralelamente, desempeñaban otras funciones más acordes con su naturaleza. Se confirmaba así la tendencia, iniciada en el periodo primoriverista y continuada por la II República, a concentrar en órganos de la Administración laboral no sólo tareas gubernativas, sino también, la de impartir justicia. Actitud algo más explicable aquí por la naturaleza administrativa de buena parte de las controversias que debían resolver los Patronatos -lo cual podría justificar su calificación como justicia administrativa retenida<sup>26</sup>- y que, como en el caso de Comités Paritarios y Jurados Mixtos, hallaba legitimación en su composición paritaria, representativa de los intereses en conflicto.

## **2. Las relaciones entre la jurisdicción social y la contencioso-administrativa a partir de la creación de la Magistratura de Trabajo.**

La tendencia que hemos descrito en el epígrafe anterior sería abandonada por el régimen establecido tras la Guerra Civil. Ya el Fuero del Trabajo preveía en su declaración VII la creación de una nueva Magistratura de Trabajo "con sujeción al principio de que esta función de justicia corresponde al Estado"<sup>27</sup>. Fue el Decreto-ley de 13 de mayo de 1938 (BOE 13 junio) el que, cumpliendo dicha previsión, suprimió los Jurados Mixtos y los

---

<sup>26</sup> MÁRQUEZ PRIETO, A., La materia contenciosa de Seguridad Social, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pág. 26.

<sup>27</sup> El tratamiento por el Fuero del Trabajo de la jurisdicción social es "reivindicativo" de su carácter estatal, FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, V., Principios fundamentales del proceso de trabajo, Oviedo, 1946, pág. 27.

Tribunales Industriales y creó a la vez las Magistraturas de Trabajo. Con ello se pretendía expresamente abandonar la técnica de reunir en un mismo órgano funciones administrativas y jurisdiccionales<sup>28</sup>. A partir de entonces, los conflictos en materia social deberían ser resueltos por un órgano integrado en el ámbito del Poder Judicial<sup>29</sup>.

Este dato implica un primer paso hacia la conformación de las relaciones entre los tribunales sociales y los contencioso-administrativos en los términos que hoy conocemos. No obstante, todavía habrían de pasar algunos años hasta que el problema se configure plenamente. Téngase en cuenta que la jurisdicción contenciosa estuvo suspendida hasta 1944 y su restablecimiento no se efectuó sin ciertas limitaciones<sup>30</sup>. Ello sin contar que el sistema introducido por la vieja Ley de Santamaría de Paredes no permitía un control pleno y generalizado de la actuación administrativa. Por otro lado, durante los años cuarenta todavía vivirá el régimen un periodo de provisionalidad y progresiva conformación.

---

<sup>28</sup> A esta idea se refiere la Exposición de Motivos al hablar del funcionamiento anormal de la jurisdicción de trabajo y al recordar una de las más generalizadas críticas que se habían hecho a los Jurados Mixtos: "cuya competencia no se circunscribe a la materia contenciosa, sino que se extiende a otras de las que no debiera entender". La idea era que los órganos jurisdiccionales de trabajo no deben moverse "sino en el círculo de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado, es decir, colocando en sus manos, únicamente, la jurisdicción y el imperio", VALCARDE, F.R., Magistratura del trabajo. Organización y competencia. Procedimiento de su función jurisdiccional, Biblioteca "Celta", Lugo, 1938, pág. 15.

<sup>29</sup> "Tal es la obra del nuevo Estado en la materia. Ella revela en su conjunto una doble tendencia digna del mayor aplauso: reivindicar para el Poder público funciones de justicia de que nunca debió hacer dejación, sustrayendo así los conflictos nacidos del contrato de trabajo a los apasionamientos de las luchas sociales, y confiarla a los profesionales del Derecho, únicos capacitados para conocer de ellos", HINOJOSA, J., "La Magistratura de trabajo en el nuevo Estado", Revista General de Legislación y Jurisprudencia, t. 169, 1941, pág. 237. No obstante, la Magistratura de Trabajo, aunque poseía naturaleza claramente jurisdiccional, no dejó de presentar, por las circunstancias del momento, algunas peculiaridades que la diferenciaban en parte de otros órganos judiciales. Así, por ejemplo, su propio nombre, el régimen de su personal, su dependencia orgánica del Ministerio del Trabajo y no del de Justicia, etc.. Vemos, pues, que en materia jurisdiccional el modelo fascista italiano fue tenido más en cuenta en la etapa franquista que durante la Dictadura de Primo de Rivera. En efecto, es después de la Guerra Civil cuando se encomienda la labor jurisdiccional en materia laboral a órganos especiales pero de carácter netamente judicial. Ahora bien, el parecido entre la Magistratura del Trabajo española y su homónima italiana es limitado. De entrada, sabemos que la función primordial del órgano italiano era la resolución de conflictos colectivos, materia que estuvo excluida del conocimiento de los órganos jurisdiccionales sociales españoles hasta los años 60. Por otro lado, el fascismo italiano no llegó a establecer, como sí sucedió en nuestro país, una nueva rama de la jurisdicción para las controversias de trabajo. Simplemente se limitó a introducir, dentro de la jurisdicción ordinaria, un órgano específico para el conocimiento de las controversias colectivas y de los recursos planteados frente a las decisiones de los órganos jurisdiccionales ordinarios sobre los conflictos individuales.

<sup>30</sup> Este fue efectuado por Ley de 18 de marzo de 1944 (BOE 23 marzo).

Los años cincuenta abren, por el contrario, una etapa de institucionalización y relativa apertura. Vio la luz en dicha etapa la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 27 de diciembre de 1956 (BOE 28 diciembre), introductora de un sistema amplio y moderno de control jurisdiccional de los actos de la Administración, así como la Ley de 24 de abril de 1958, sobre reforma del procedimiento laboral (BOE 5 abril), base de un Texto Refundido de la Ley de procedimiento Laboral aprobado por Decreto de 4 de julio de 1958 (BOE 7 agosto). Este último constituyó la primera regulación global del orden jurisdiccional social desde el vetusto Código de Trabajo de 1926. Asentadas y conformadas en sus caracteres modernos ambas jurisdicciones ya es posible hablar de relaciones entre ellas en un sentido muy próximo al actual.

Para ello, obviamente, resulta necesario un segundo ingrediente que no faltó en el momento histórico del que hablamos: la intervención del aparato público en el mundo de las relaciones de trabajo. En efecto, uno de los caracteres más relevantes del régimen franquista fue el alto grado que alcanzó dicha intervención. Parte de la misma respondió al establecimiento de una "Administración laboral" en sentido moderno. Y es que a lo largo de los casi 40 años de franquismo las distintas modalidades de intervención administrativa en materia social quedarían conformadas de manera muy próxima a la actual. Fue propicio, así, el contexto para el surgimiento de una serie de conflictos entre tribunales laborales y de lo administrativo, muchos de los cuales han extendido sus efectos hasta nuestros días y cuyo estudio, en consecuencia, entra más bien bajo el concepto de análisis de Derecho positivo que en el de una apunte histórico.

Situación similar puede apreciarse en una materia especialmente interesante para nuestro análisis, la de Seguridad Social. El proceso de desarticulación de los organismos paritarios de la República alcanzó también a la jurisdicción que venía conociendo en materia de previsión. Así, el Decreto de 6 de febrero de 1939 (BOE 3 marzo) eliminó los Patronatos y Comisiones Paritarias Revisoras y encomendó a las Magistraturas de Trabajo "todas las cuestiones de carácter contencioso" que estaban encomendadas a los mismos<sup>31</sup>. Desde este momento, el conocimiento de las cuestiones sobre lo que hoy llamamos Seguridad Social ha

---

<sup>31</sup> El Decreto entendía por cuestiones contenciosas aquellas "en que se cuestionen derechos establecidos a favor de los beneficiarios de seguros sociales o, en su caso, de sus derechohabientes".

venido encomendándose siempre al orden jurisdiccional social y no al contencioso-administrativo. Pero aún más importante que esa medida, desde nuestra perspectiva, fue el paso de la antigua previsión a un moderno sistema de Seguridad Social, realizado por la Ley 193/1963 de 28 de diciembre, de Bases de la Seguridad Social (BOE 30 diciembre). La publicación y paralela administrativización del sistema que ello supuso asentaría las bases para otro campo importante de conflicto entre los órdenes jurisdiccionales que han de acaparar el centro de nuestra atención.

Pero el alto número de supuestos de intervención administrativa que aparecieron en la legislación posterior a la Guerra Civil respondió también en muchas ocasiones a la propia idiosincrasia del régimen, adoptando por ello características peculiares no extrapolables al sistema político que le siguió. En tal sentido, aunque es cierto que la creación de las Magistraturas de Trabajo supuso, en principio, el abandono definitivo de la tendencia anterior a encomendar la actividad jurisdiccional en materia social a órganos que no ostentaban dicho carácter, debemos matizar ahora tal afirmación. En efecto, el que las Magistraturas de Trabajo fuesen la única institución jurisdiccional contenciosa en la rama social del Derecho no impidió que otros órganos, los de la Administración pública, ejercitasen en dicha rama funciones, cuanto menos, muy próximas a las detentadas por juzgados y tribunales.

Ya el propio Decreto de 1938, creador de la Magistratura, incluía un precepto (pº. 2º del art. 4º), de dudosa redacción, que podía ser interpretado en el sentido de que daba cobertura a esa actividad de los órganos de la Administración de trabajo<sup>32</sup>. Otras normas del periodo inmediatamente posterior al término de la guerra parecieron seguir el mismo camino<sup>33</sup>. Sin embargo, donde quedó determinada de modo claro la posibilidad genérica de

---

<sup>32</sup> Cfr. MONTOYA MELGAR, A., Jurisdicción y administración de trabajo. Extensión y límites de sus competencias, Tecnos, Madrid, 1970, pág. 59. El texto del precepto es el siguiente: "las funciones de los Jurados Mixtos relativas a la regulación de las condiciones generales de trabajo que se susciten en la aplicación de las leyes, bases, reglamentos o contratos de trabajo pasarán a ser de la competencia de los Delegados de Trabajo".

<sup>33</sup> Así, el Decreto de 5 de enero de 1939, sobre responsabilidad de los trabajadores por faltas cometidas en el trabajo estableció, al lado de sanciones propiamente administrativas, otras de tipo más bien "privado o laboral". Entre estas últimas se encontraba la "pérdida de la categoría en el trabajo y de los derechos de antigüedad", el "despido con pérdida de todos los derechos adquiridos en el trabajo" y la "indemnización a la Empresa de daños y perjuicios". La última de las sanciones mencionadas debía ser decidida por la Magistratura de Trabajo. Sin embargo, las otras dos eran impuestas por los Delegados de Trabajo. La posibilidad de que el

una intervención administrativa en materia social "típicamente jurisdiccional" fue en la Ley de 10 de noviembre de 1942, Orgánica de las Delegaciones de Trabajo (BOE 23 noviembre). Dicha norma, en su artículo 11 b), estableció como competencia de las mismas proponer al Ministerio de Trabajo la resolución de las cuestiones que se suscitasen en la aplicación de las leyes, reglamentos o contratos de trabajo que no estuviesen específicamente atribuidas a las Magistraturas<sup>34</sup>.

Al lado de esta cláusula genérica otras normas fueron estableciendo actuaciones administrativas concretas en la misma línea. Así, por ejemplo, en materia de clasificación profesional, en los conflictos relativos al llamado "plus familiar", a los pluses de distancia o transporte, o en lo referente a la declaración de trabajos penosos, tóxicos y peligrosos<sup>35</sup>. Un supuesto especial podía encontrarse en la propia norma rituarial laboral. En efecto, el Texto Refundido de 1958, seguido después por todos los posteriores hasta 1980, hacía referencia en su artículo 58, a la llamada "Jurisdicción Especial del Aire". Conforme a dicho precepto, los conflictos entre las compañías de navegación aérea y sus trabajadores en

---

despido de un trabajador fuese acordado por una Delegación de Trabajo fue derogada por el Decreto de 9 de mayo de 1942 (BOE 21 mayo) que modificó el anteriormente citado por considerar "indudable que la declaración relativa a la subsistencia o extinción de un contrato de trabajo, es facultad que, de manera exclusiva, corresponde a la Magistratura de Trabajo". Sin embargo, se mantuvo la competencia administrativa para decidir sobre la pérdida de la categoría profesional y los derechos de antigüedad.

<sup>34</sup> Cfr. MONTOYA MELGAR, A., Jurisdicción..., *op. cit.*, pág. 58.

<sup>35</sup> Las reclamaciones del trabajador sustentadas en que la categoría que le fue asignada por la empresa no se correspondía con las funciones efectivamente realizadas debían ser resueltas por la Delegación Provincial de Trabajo (art. 1 de la O. de 29 de diciembre de 1945; BOE 7 enero 1946). Para resolver todo lo relativo al "Plus Familiar" existía una comisión en cada centro de trabajo cuyas decisiones podían ser recurridas ante una comisión central de la empresa, si esta existía. Las decisiones de dicha comisión central, o directamente las de la del centro de trabajo si la anterior no existía, eran recurribles ante el Delegado de Trabajo (art. 28 de la O. de 29 de marzo de 1946; BOE 30 marzo que derogó la de 19 de junio de 1945; BOE 30 junio). Las Órdenes Ministeriales de 10 de febrero de 1958 (BOE 17 febrero) y 24 de septiembre de 1958 (BOE 11 octubre) declaraban la competencia de los Delegados de Trabajo para decidir sobre el derecho al percibo de los pluses de distancia y transporte en caso de discrepancias entre empresa y trabajador. Competencia que volvió a afirmar de forma genérica el art. 17.13 del Decreto 799/1971 de 3 de abril, sobre organización y funciones de las Delegaciones de Trabajo (BOE 24 de abril). En materia de trabajos penosos, tóxicos y peligrosos numerosas ordenanzas laborales establecieron un plus salarial en favor de los trabajadores que los desempeñasen. La determinación de cuales habían de ser tales trabajos quedaba encomendada al acuerdo entre el empresario y los trabajadores, si éste no era alcanzado decidían las Delegaciones de Trabajo (*vid.*, por ejemplo, Orden de 16 de julio de 1970, Ordenanza laboral de la industria papelera, BOE 29 julio, art. 42; Orden de 29 de julio de 1970, Ordenanza de trabajo para la industria, BOE 25 agosto, art. 77). El Decreto 799/1971 declaró genéricamente la competencia de las Delegaciones para "dictar los acuerdos sobre declaración de trabajos tóxicos, peligrosos, excepcionalmente penosos y otros de naturaleza análoga y cuantas resoluciones se relacionen con esta materia" (art. 17.14).

materia de ejecución y resolución del contrato de trabajo debían plantearse ante el Director General de Aviación Civil. Éste decidiría el asunto definitivamente (con posible apelación ante el Ministro del Aire) si afectaba "a la rigurosa disciplina de vuelo, a la seguridad del tráfico aéreo o a los supremos intereses de la defensa nacional". En caso contrario, debía inhibirse en favor de la Magistratura de Trabajo<sup>36</sup>.

Por añadidura, en numerosos casos la Administración de trabajo entró a conocer directamente, sin habilitación legal expresa, de reclamaciones surgidas de la relación jurídico-laboral<sup>37</sup>. Se trataba en este último supuesto de actuaciones administrativas instadas por los propios interesados como consecuencia, probablemente, de la extensión a los órganos administrativos sociales del carácter tuitivo de la normativa laboral y de un cierto sentimiento sociológico de amplitud de las competencias de las Delegaciones de Trabajo<sup>38</sup>. Su existencia planteó algunos problemas a la jurisdicción contenciosa. Ésta inicialmente se declaró incompetente para su revisión por estimar que esos actos de la Administración laboral en materia social suponían el ejercicio de funciones jurisdiccionales genéricamente atribuidas a ésta por la ley y, en consecuencia, no se encontraban sometidos al control de los tribunales contenciosos<sup>39</sup>. Sin embargo, al tomar conciencia de que ello implicaba una absoluta irrecurribilidad de tales actuaciones corrigió su postura. Es así como los tribunales de lo administrativo declararon que debían conocer de las reclamaciones frente a actos de la Administración laboral dictados fuera de sus competencias. Y ello con el fin de anularlos<sup>40</sup>.

---

<sup>36</sup> Supuesto éste que el texto de 1958 incluía erróneamente dentro de la regulación relativa a las reclamaciones administrativas previas. *Vid.* al respecto CÁMARA BOTÍA, A., "La «Jurisdicción Especial del Aire» y los litigios laborales aeronáuticos: Un apunte histórico", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, n.º 83, págs. 24 a 27.

<sup>37</sup> CASAS BAAMONDE, M.ª E., "El recurso contencioso-sindical", Revista de Política Social, n.º. 101, 1974, pág. 142 (nota 11).

<sup>38</sup> SOLÉ ARMENGOL, J., "Sobre la dualidad jurisdiccional en materia de aplicación de leyes de trabajo (Comentario a las sentencias de la Sala IV del Tribunal Supremo de 2, 17, 18 y 23 de octubre de 1967)", Revista de Política Social, n.º. 79, 1968, pág. 22.

<sup>39</sup> MONTORO PUERTO, M., "Actos jurídicos de la Administración laboral", Revista de Administración Pública, n.º. 54, 1967, págs. 163 a 166.

<sup>40</sup> Sobre el particular *vid.* SOLÉ ARMENGOL, J., "Sobre la dualidad jurisdiccional...", *loc. cit.*, pág. 25, MONTORO PUERTO, M., "Actos jurídicos...", *loc. cit.*, págs. 179. Para éste último tal cambio de giro no era suficiente porque parecía dejar a entender que en los casos en que la Administración sí tuviese competencia legalmente atribuida el carácter jurisdiccional de sus funciones seguiría excluyendo toda posibilidad

La realidad descrita fue pronto puesta de relieve por la doctrina. Para explicarla, y probablemente por paralelismo con la situación que se había planteado anteriormente entre Tribunales Industriales y Jurados Mixtos, se habló de una "dualidad de jurisdicciones". Y ello en la medida en que, detentadas por las Delegaciones de Trabajo auténticas funciones jurisdiccionales, un mismo asunto podía ser planteado indistintamente ante ellas o ante la Magistratura<sup>41</sup>. Esta proclamada dualidad de jurisdicciones no impedía apreciar un aspecto muy relevante. En concreto, que las actuaciones de una y otra "jurisdicción" se movían en campos muy diferentes. En efecto, mientras la jurisdicción propiamente dicha se centraba, en términos generales, en torno a una contienda entre partes, la Administración debía ocuparse de la tutela de los intereses públicos<sup>42</sup>.

Este dato sirvió a parte de la doctrina para sostener que esa pretendida dualidad no existía. Lo que realmente se produciría entonces era que los órganos administrativos y los judiciales podían intervenir en un mismo asunto, pero no indistintamente, sino incidiendo en diversos aspectos del mismo<sup>43</sup>. Donde sí habría concurrencia de dos jurisdicciones sería en las "últimas instancias". Y ello en tanto en cuanto de los recursos contra los actos administrativos conocía la jurisdicción contencioso-administrativa, mientras que las decisiones de los Magistrados de Trabajo eran resueltas, como no podía ser menos, dentro de la propia jurisdicción social<sup>44</sup>. Pero en tal caso, dado que ambas jurisdicciones se movían en ámbitos diferentes y decidirían sobre responsabilidades de distinta naturaleza, lo que existiría sería

---

de recurso. Por ello, en el artículo citado critica la postura del Supremo descrita y defiende la competencia del orden contencioso para revisar esas actuaciones no estrictamente administrativas más allá del control de la competencia del órgano administrativo (págs. 191 a 195).

<sup>41</sup> "Al enfrentarse un técnico del Derecho con un conflicto laboral, puede optar en muy numerosas ocasiones por formular una demanda ante la Magistratura de Trabajo o por plantear una reclamación ante la Inspección o la Delegación de Trabajo; a su sano criterio, o a su particular conveniencia, queda el decidir por qué vía opta", ALONSO OLEA, M., La materia contenciosa laboral, Instituto García Oviedo, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1967, (2ª ed.), pág. 101.

<sup>42</sup> ALONSO OLEA, M., La materia contenciosa..., op. cit. (2ª. ed.), págs. 106 y 107.

<sup>43</sup> "La existencia de dos órdenes jurisdiccionales proyectados sobre la materia contenciosa laboral no significa una concurrencia de órganos judiciales y administrativos, en el conocimiento de un mismo litigio (...). Lo que sí es posible, y por supuesto real, es que los órganos administrativos y los judiciales participen, cada uno en el orden de sus atribuciones, en la determinación de distintas consecuencias jurídicas derivadas de un mismo acto", MONTOYA MELGAR, A., Jurisdicción..., op. cit., pág. 65.

<sup>44</sup> MONTOYA MELGAR, A., Jurisdicción..., op. cit., págs. 146 y 147.

una "dualidad de garantías jurídicas" que no implicaría la identidad del objeto de ambos procesos<sup>45</sup>.

Estas últimas afirmaciones parecían estar formuladas pensando únicamente en los supuestos de imposición de sanciones administrativas por la Autoridad laboral. En tales casos, efectivamente, la Administración incidía en conflictos individuales de trabajo, pero lo hacía desde una dimensión y con un contenido muy diferentes a los que caracterizaban la actuación de las Magistraturas de Trabajo. Es cierto que en esa labor sancionadora era y es necesario resolver en ocasiones con carácter previo aspectos más bien propios de la jurisdicción laboral. Pero tal resolución debía efectuarse tan sólo a efectos de la aplicación de la norma sancionadora, sin consecuencias, por tanto, fuera del propio procedimiento de imposición. Dejaban de lado, sin embargo, las tesis mencionadas los otros supuestos habilitados por la normativa entonces vigente que hemos citado, todos ellos de naturaleza bastante más dudosa, así como los casos de actuación *extra legem* de los órganos administrativos.

Tomando en consideración todos esos datos, necesariamente ha de concluirse que la Administración, durante el periodo de referencia, si no ejercitó funciones propiamente jurisdiccionales, sí que al menos, en el ejercicio de las típicamente administrativas, alcanzó, en la línea intervencionista del régimen, muy amplios márgenes. Y ello hasta el punto de llegar a interferir en las labores de los tribunales<sup>46</sup>. El fenómeno se manifestaría también cuando, ya en los años 60, se estableciesen procedimientos para la resolución de conflictos colectivos. En efecto, el sistema entonces adoptado daba a la Administración importantes funciones de "filtrado" de los conflictos antes de que éstos llegasen a los tribunales<sup>47</sup>. Las

---

<sup>45</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Cuestiones laborales previas en el proceso administrativo", Revista de Política Social, nº. 82, 1969, pág. 146.

<sup>46</sup> Especialmente grave debió ser la situación en el periodo previo a la reinstauración de la jurisdicción contencioso-administrativa en 1944. Hasta ese año las decisiones administrativas, extralimitadas o no, eran irrecurribles y, por tanto, se encontraban lisa y llanamente fuera de control.

<sup>47</sup> La regulación sobre la materia se introdujo por el Decreto 2354/62 de 20 de septiembre sobre conciliación y arbitraje en los conflictos colectivos de trabajo (BOE 24 septiembre). En ella el procedimiento jurisdiccional era el último eslabón de una previa cadena de medios de solución que terminaban indefectiblemente en la Autoridad laboral. Ésta era la que decidía si daba ella misma una solución mediante un laudo o si remitía el asunto a la Magistratura de Trabajo. En esa decisión la Administración gozaba de total

circunstancias descritas dejarían su impronta en nuestro ordenamiento jurídico-laboral hasta épocas muy recientes.

Para terminar con el estudio de las relaciones existentes entre la jurisdicción laboral, la Administración y la jurisdicción contencioso-administrativa durante el régimen franquista es necesario aludir todavía a dos supuestos particulares de las mismas que surgieron durante dicho periodo. Uno se refiere a los recursos de revisión frente a las decisiones expropiatorias del Instituto de Reforma y Desarrollo Agrario, el otro a la llamada jurisdicción contencioso-sindical. En el primer caso se trataba de impugnaciones dirigidas frente a decisiones administrativas de expropiación, las cuales, conforme a motivos tasados, debían interponerse ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (artículos 114.1 y 249 del Texto Refundido de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario aprobado por Decreto 11873/1973 de 12 de enero; BOE 3 febrero).

El origen menos remoto de la atribución lo encontramos en las sucesivas medidas de colonización que debieron tomarse en nuestro país tras la contienda civil. Para coordinar esas medidas de regeneración de la economía rural fue creado el Instituto Nacional de Colonización, antecesor del IRYDA que también detentaba facultades expropiatorias. Frente al ejercicio de tales facultades estaba previsto un recurso de revisión limitado ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo<sup>48</sup>. La atribución se explicaba en parte por la situación particular de la jurisdicción contenciosa en aquel momento, suspendida como sabemos hasta 1944 y repuesta con limitaciones. Ello pudo hacer preferir al legislador de 1946 el recurso ante otra rama de la jurisdicción. Además, debe recordarse que la vieja Ley de Santamaría de Paredes incluía numerosas exclusiones a la vía contenciosa, entre las que se encontraban los actos discrecionales de la Administración. Este último dato explicaba lo limitado del recurso de revisión, pues se dejaban fuera de control, precisamente, los aspectos de la

---

libertad. "Ello quiere decir que las partes de un conflicto colectivo no pueden suscitar la intervención de la Magistratura en el mismo, sino que sólo pueden hacerlo cuando lo estimen conveniente las autoridades de trabajo", BAYÓN CHACÓN, G. y PÉREZ BOTIJA, E., Manual de derecho del trabajo, Vol. II, Marcial Pons, Madrid, 1964, pág. 916, *vid.* también ALONSO OLEA, M., La materia contenciosa..., *op. cit.* (2ª. ed.), pág. 16.

<sup>48</sup> Art. 7 Ley de 27 de abril de 1946, sobre expropiación forzosa de fincas rústicas de interés social (BOE 28 abril).

expropiación considerados discrecionales<sup>49</sup>.

En tales términos, parece claro que, aprobada la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 1956, la competencia de la Sala de lo Social perdía su sentido. Lo mismo podía decirse del carácter limitado del recurso. Sin embargo, el Texto Refundido de 1973, pese a su proclamada intención de modernizar y adaptar a las nuevas exigencias la vieja normativa de posguerra, no lo entendió así, y mantuvo una y otro<sup>50</sup>. De tal modo, se produjo una peculiar situación de concurrencia de jurisdicciones en la materia. En efecto, por un lado, la Sala de lo Social seguía conociendo del viejo recurso limitado de revisión, por otro, la jurisdicción contenciosa debía conocer de los restantes aspectos de la expropiación no declarados expresamente fuera del control jurisdiccional<sup>51</sup>. La opción efectuada por el Decreto de 1973 fue sin duda criticable y sorprendente. La explicación ha de encontrarse en las razones a que respondió la introducción de la competencia social en los años cuarenta. Pues ésta, en nuestra opinión, no se debió exclusivamente a las particulares circunstancias en que se encontraba la jurisdicción contenciosa.

En tal sentido, debemos resaltar los crudos problemas sociales del campo español. Éstos hicieron tomar al Derecho Agrario un sentido y orientación muy próximos al Derecho del Trabajo, lo que hizo que ambas ramas del ordenamiento hayan caminado en nuestro país muy próximas una de la otra. Ese contenido social de las medidas de colonización estuvo sin duda en la mente del legislador franquista de los primeros tiempos, el cual debió tener en cuenta las leyes republicanas de reforma agraria y las facultades por ellas conferidas al Instituto de Reforma Agraria<sup>52</sup>. Consideración social del Derecho Agrario que también debió

---

<sup>49</sup> FERNÁNDEZ, T.R., "Un curioso e ilustrativo ejemplo de la clamorosa y habitual incuria de nuestros legisladores" Revista de Administración Pública, n.º. 125, 1991, pág. 486.

<sup>50</sup> El Texto Refundido fue encargado al Gobierno por la Ley 35/1971 de 21 de julio, creadora del Instituto Nacional de Reforma y Desarrollo Agrario (BOE 23 de julio), DA. 4ª..

<sup>51</sup> Sobre el particular *vid.* FERNÁNDEZ, T.R., "Un curioso e ilustrativo ejemplo...", *loc. cit.*, págs. 486 a 488

<sup>52</sup> La Ley de Reforma Agraria de 15 de septiembre de 1932 (Gac. 21 septiembre) sólo preveía recurso frente a la valoración de los bienes ante el propio IRA "sin ulterior apelación" (Base 8ª. e)). Fue la Ley de 1 de agosto de 1935 (Gac. 10 agosto), que modificó la anterior, la que introdujo la posibilidad de interponer ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo recurso de revisión frente a las valoraciones de los bienes expropiados (art. 2). Posibilidad de recurso que se hizo general, para todas las decisiones del IRA, en el artículo 5 del Texto

influir en el refundidor de 1973, como así lo puso de relieve algún autor<sup>53</sup>. Si ese contenido social exigía una tan violenta escisión competencial, si con esa medida se conseguía realmente el resultado deseado o, finalmente, si en los años 70 las medidas de expropiación rural podían tener el mismo significado social que en los cuarenta son cuestiones de oportunidad y adecuación de la medida que hoy ya no tiene sentido plantearse. Debemos señalar únicamente que la curiosa atribución competencial, cada vez más y más anacrónica, se mantuvo incombustible hasta la Ley de Bases de Procedimiento Laboral de 1989. Y aún entonces protagonizaría un llamativo conflicto que exigiría la intervención del Tribunal Constitucional. Todo ello será analizado detalladamente con posterioridad, pues afecta de lleno a la interpretación del Derecho positivo vigente.

El último grupo de controversias al que pretendemos aludir específicamente es el relativo a la entonces llamada materia "contencioso-sindical". Una de las características peculiares del Derecho Laboral instaurado bajo la Dictadura del General Franco fue, sin duda, la Organización Sindical. Ésta constituía una magna y compleja organización administrativa que servía de instrumento al poder establecido para intervenir y controlar las relaciones laborales. Los actos administrativos emanados de dicha organización estuvieron durante la mayor parte del régimen excluidos de todo control jurisdiccional. Sólo existía la posibilidad de impugnarlos ante los llamados Tribunales Sindicales de Amparo, órganos pertenecientes al propio Sindicato Vertical cuyas decisiones ni siquiera eran ejecutivas<sup>54</sup>. Ya en la última etapa del régimen, la Ley Sindical de 17 de febrero de 1971 (BOE 19 febrero) vino a introducir una novedad "esencial e inesperada"<sup>55</sup>, pues con ella se rompía la tradicional irrecurribilidad de los actos sindicales.

En efecto, en primer lugar, los viejos Tribunales Sindicales de Amparo se convirtieron en una auténtica vía administrativa previa con capacidad para dictar decisiones

---

Refundido de la Ley de Reforma Agraria (Decreto de 9 de noviembre de 1935; Gac. 19 noviembre).

<sup>53</sup> MENÉNDEZ-PIDAL, J., "La jurisdicción laboral, su competencia y sus órganos", Revista de Política Social, nº 69, 1966, pág. 163.

<sup>54</sup> MONTERO DE COZAR, I., Los tribunales sindicales de amparo y la vía contencioso-sindical, Organización Sindical Española, Madrid, 1972, págs. 48 y 49.

<sup>55</sup> CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., "El recurso ...", loc. cit., pág. 137.

ejecutivas. Con ello alcanzaron una configuración muy próxima a la de los Tribunales económico-administrativos<sup>56</sup>. La Administración sindical, en consecuencia, quedaba al margen del control jerárquico propio de todo órgano administrativo. De tal forma, se pretendía garantizar la autonomía de la organización respecto de la Administración típica u ordinaria<sup>57</sup>. Una vez cerrada la vía sindical se abría la posibilidad de acceder a los tribunales a través de la llamada "vía contencioso-sindical". Ésta vino a constituir un auténtico nuevo orden jurisdiccional al lado de los ya existentes<sup>58</sup>. Al mismo se atribuyó la competencia para conocer de las reclamaciones contra "los actos que, en el ámbito sindical, violen o desconozcan el ordenamiento jurídico o los derechos que la legislación sindical reconoce a los sindicatos o a las Entidades sindicales" (art. 54). Expresamente excluidas quedaban "las cuestiones de índole civil, penal, laboral o administrativa, que están atribuidas a sus respectivos órdenes jurisdiccionales" (art. 59).

En materia de procedimiento, el nuevo orden jurisdiccional fue regulado a imagen y semejanza de la jurisdicción contencioso-administrativa, hasta el punto de que pudo afirmarse que consistía en un mero "trasunto sindical" de aquella<sup>59</sup>. No es de extrañar, por ello, que a modo de Derecho supletorio la Ley Sindical se remitiese a la Ley reguladora de dicha Jurisdicción. Resulta obvio, pues, el carácter contencioso-administrativo de la vía sindical. Sin embargo, el legislador del momento prefirió crear un nuevo orden jurisdiccional a remitir estas cuestiones sin más a los ya existentes tribunales de lo contencioso. Es más, provisionalmente, en tanto eran creados los nuevos órganos, la competencia para conocer de estas materias fue encomendada a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (DT. 3ª.). Quedaba así constituido un auténtico híbrido que aunaba elementos procedentes de distintos

---

<sup>56</sup> MONTERO DE COZAR, I., Los tribunales sindicales..., op. cit., págs. 55 y 56, IGLESIAS SELGAS, C., Comentarios a la Ley sindical, Cabal, Madrid, 1971, pág. 322.

<sup>57</sup> IGLESIAS SELGAS, C., Comentarios..., op. cit., pág. 317, HIERRO ECHEVARRÍA, A., Los actos sindicales y su revisión, Ediciones y Publicaciones Populares, Madrid, 1974, pág. 306.

<sup>58</sup> CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., "El recurso...", loc. cit., pág. 138, HIERRO ECHEVARRÍA, A., Los actos sindicales..., op. cit., págs 385 y 386.

<sup>59</sup> IGLESIAS SELGAS, C., Comentarios..., op. cit., pág. 322. En sentido similar MONTERO DE COZAR, I., Los tribunales sindicales..., op. cit., pág. 137.

órdenes de la jurisdicción<sup>60</sup>. Las razones de esta solución parecen haber sido exclusivamente políticas, en la línea de mantener una clara separación entre la Organización Sindical y el resto de la Administración pública<sup>61</sup>.

Poco después de la Ley Sindical, el Decreto 2077/71 de 13 de agosto (BOE 18 septiembre) acometió, de forma todavía provisional, el desarrollo de la normativa sobre la peculiar vía judicial. Todavía en 1974, la Ley de Bases Orgánica de la Justicia aludió al "orden contencioso-sindical" como uno más de aquéllos en que se distribuía la jurisdicción (Bases 1<sup>a</sup>.2 y 3<sup>a</sup>.13.3<sup>o</sup>). El conocimiento de tales asuntos, "en tanto no se cree la Sala correspondiente" se mantenía en manos de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (Base 9<sup>o</sup>.34.2<sup>o</sup>). La figura jurídica que comentamos no llegaría mucho más lejos. Iniciada la transición democrática desaparecería con la organización sindical que la vio nacer.

Terminado el largo periodo de la Dictadura, sabemos ya que buena parte del amplio abanico de intervenciones de la Administración en las relaciones de trabajo, así como muchos de los conflictos delimitativos surgidos en él entre las jurisdicciones social y contenciosa, serían heredados por el régimen democrático nacido con la Constitución de 1978. No obstante, ésta última implica en muchos aspectos un cambio importante de perspectiva. Debe tenerse en cuenta que la propia existencia de un orden jurisdiccional social y un orden contencioso-administrativo, la forma en que han de articular sus relaciones, y la extensión que ha de alcanzar la actividad Administrativa son elementos cuyos presupuestos se encuentran en la Carta Magna, la cual determina además en gran medida su desarrollo concreto. Resulta, por ello, imprescindible para una adecuada comprensión del objeto de nuestra investigación desgranar con carácter previo los principios y reglas constitucionales que le sirven de base y punto de partida. A ello se destinan los restantes epígrafes del capítulo.

---

<sup>60</sup> CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., "El recurso...", loc. cit., pág. 156.

<sup>61</sup> De tal modo, el nuevo orden jurisdiccional se convertía en una "reafirmación de la fundamental diversidad entre Administración y organización Sindical", HIERRO ECHEVARRÍA, A., Los actos sindicales..., op. cit., pág. 406. *Vid.* también MONTERO DE COZAR, I., Los tribunales sindicales..., op. cit., pág. 148, IGLESIAS SELGAS, C., Comentarios..., págs. 322 y 323.

### 3. La nueva configuración del Poder Judicial en la Constitución de 1978.

Se ha defendido en algún momento por cierto sector de nuestra doctrina que las normas procesales presentan un carácter fundamentalmente abstracto y técnico y, en consecuencia, neutral desde un punto de vista ideológico. De tal forma, se situarían al abrigo de los influjos producidos por los avatares y vaivenes de los distintos regímenes políticos<sup>62</sup>. Dicha posición, con cierto arraigo y aceptación, no puede hoy admitirse sin matices<sup>63</sup>. Si bien puede ser cierto que algunos principios procesales han alcanzado una cierta estabilidad a lo largo de la Historia, no puede olvidarse en ningún modo que detrás de toda regulación, también la de los procesos, hay siempre un trasfondo ideológico y económico<sup>64</sup>. Por ello, no es de extrañar que la Constitución Española de 1978, con la auténtica conmoción que supuso para todo el ordenamiento jurídico, incidiese también de modo importante en el campo del

---

<sup>62</sup> "Es cierto que las ideas políticas influyen en toda clase de normas jurídicas, ya que las leyes positivas son desgraciadamente los instrumentos de que se valen los políticos para modificar las realidades sociales. Pero ello no significa en forma alguna que dichas ideas políticas puedan servir para modificar los conceptos y mucho menos la propia esencia de las instituciones jurídicas (...). A nuestro entender las normas procesales tienen un carácter esencialmente técnico que impide o al menos dificulta en modo extremo la introducción de las ideas políticas". Conforme a esta teoría, la política, entendida en el sentido de orientaciones generales que presiden las relaciones entre el Estado y sus ciudadanos, poco ha de influir en el Derecho Procesal cuyas reglas no van destinadas a producir modificaciones en las relaciones entre los ciudadanos, sino únicamente a "garantizar que el Derecho material se concrete de modo irrevocable a través de la declaración judicial en la forma más idónea posible", SERRA DOMÍNGUEZ, M., "Liberalización y socialización del proceso civil (las facultades del juez en la legislación y la realidad procesales)", Revista de Derecho Procesal Iberoamericana, nº 2-3, 1972, págs. 512 a 514. Las afirmaciones anteriores pretendían ser una respuesta a las duras críticas que se estaban vertiendo en Italia en contra de la aparentemente abstracta y neutral dogmática procesalista tradicional, *vid.*, por ejemplo, DENTI, V., Processo civile e giustizia sociale, Edizioni di Comunità, Milán, 1971, págs. 27 a 29, CAPPELLETI, M., Processo e ideologie, Il Mulino, Bolonia, 1969, págs. 29 y 30.

<sup>63</sup> "Sabido es, a estas alturas, que la inmutabilidad de las leyes procesales es más aparente que real y, en todo caso, que la constitucionalización de determinados principios procesales tiene indudables consecuencias a la hora de interpretar y aplicar las normas procesales", GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I., La prueba en el proceso de trabajo, Civitas, Madrid, 1994, pág. 96.  *Vid.* también CRUZ VILLALÓN, J., "Constitución y proceso de trabajo", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº 38, 1989, págs. 212 y 213, VALDÉS DALRÉ, F., "Anotaciones sobre el marco general de la reforma procesal laboral", en VV.AA., Puntos críticos de la Ley de Procedimiento Laboral, ACARL, Madrid, 1991, pág. 9. El Tribunal Constitucional se pronunció pronto en contra de tal punto de vista. Así, ha afirmado en una de sus primeras sentencias que "superando tendencias que creían que el Derecho procesal era un conjunto de normas neutras y aisladas del Derecho sustantivo, resulta patente que ambos son realidades inescindibles, actuando aquél como un instrumento más, y de singular importancia, para el cumplimiento de los fines pretendidos por éste", STC 3/1983 de 28 de enero (BOE 17 febrero), FJº. 3º.

<sup>64</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Sobre los principios informadores del proceso de trabajo", Revista de Política Social, nº 81, 1969, pág. 80, TOMÁS y VALIENTE, F., Manual de Historia del Derecho Español, Tecnos, Madrid, 1987, pág. 520.

proceso<sup>65</sup>. Incidencia que tal vez en un principio no fuese esperada desde el punto de vista de la concepción antes expuesta<sup>66</sup>. De este modo, la nueva ley fundamental ha implicado la introducción de relevantes innovaciones. Ello ha puesto de manifiesto la influencia del entorno social y económico en la materia<sup>67</sup>.

Concretamente, la Constitución Española ha incluido numerosas previsiones relativas al proceso o que inciden de manera importante en problemas procesales. De hecho, en ella se encuentran los pilares fundamentales de nuestro sistema procesal<sup>68</sup>. Con ello, la norma fundamental implicó la superación de la situación anterior en la que, aunque se habían alcanzado importantes cotas, no se encontraban garantizadas las exigencias del moderno Estado de Derecho<sup>69</sup>. Como decimos, son numerosas y variadas las alusiones a la función jurisdiccional a lo largo del texto constitucional. Éstas pueden encontrarse en los grandes principios del Título preliminar, dentro de la lista de los derechos fundamentales y, claro está, en el Título sexto de la ley fundamental dedicado expresamente al "Poder Judicial". Daremos ahora un breve repaso al tenor de estos preceptos constitucionales cuyo contenido iremos desgranando poco a poco en los epígrafes posteriores. Como es lógico, nos centraremos preferentemente en aquellas previsiones que puedan tener algún interés para el concreto tema de nuestro estudio.

En el campo de los principios generales, ya la proclamación de que España constituye "un Estado Social y Democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su

---

<sup>65</sup> "La CE no es ni puede ser indiferente para las normas procesales", GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I., La prueba..., loc. cit., págs. 74 y 75.

<sup>66</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "Constitución y proceso...", loc. cit., pág. 210.

<sup>67</sup> "La constitucionalización de ciertos principios desempeñará históricamente y sigue desempeñando en la actualidad de nuestros días una decisiva relevancia. La perspectiva constitucional contribuye a separar el proceso del plano de las construcciones conceptuales y meramente técnicas y a incorporarlo en la realidad política y social del momento", VALDÉS DAL-RÉ, F., "Anotaciones sobre el marco...", loc. cit., pág. 10.

<sup>68</sup> RAMOS MÉNDEZ, F., "La influencia de la Constitución en el proceso civil", Justicia, 1983-I, pág. 10.

<sup>69</sup> ALMAGRO NOSETE, J., "El Derecho Procesal en la nueva Constitución", Revista de Derecho Procesal Iberoamericana, n° 4, 1978, pág. 842. En este sentido, puede afirmarse que las mayores novedades no han consistido tanto en la aparición de principios antes inexistentes, sino, más bien, en el replanteamiento y reelaboración de los ya admitidos, CRUZ VILLALÓN, J., "Constitución y...", loc. cit., pág. 214.

ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político" (art. 1.1 CE) implica una serie de consecuencias, algunas de las cuales caen de lleno en aspectos relativos a la jurisdicción. La idea del Estado de Derecho se completa con lo establecido en el art. 9.1, conforme al cual los poderes públicos, y entre ellos han de incluirse juzgados y tribunales, están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (art. 9.1). Al mismo tiempo, han de ajustarse en su actuación a los principios de responsabilidad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3). El artículo 106 remata esta idea con la afirmación de que "los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la acción administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican". La idea del Estado Social, por su parte, se encuentra concretada en el número dos del art. 9, a través de la imposición a los poderes públicos del deber de promover las condiciones para que la libertad e igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas, así como remover los obstáculos que impidan su plenitud.

Dentro del listado de derechos fundamentales que realiza nuestra Carta Magna encontramos afirmaciones capitales para la comprensión de nuestro sistema jurisdiccional. Aquí, el protagonismo lo acapara el art. 24. Éste, en lo que a nosotros interesa, proclama los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1), al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2), y a un proceso sin dilaciones indebidas y con todas las garantías (art. 24.2). Concretamente, el derecho a la tutela judicial efectiva ha supuesto toda una revolución en nuestro ordenamiento, hasta el punto de que puede afirmarse que ha sido "la gran sorpresa" en lo que se refiere a su grado de aplicación concreta por parte del Tribunal Constitucional<sup>70</sup>. Dentro del mismo título encontramos otro precepto relativo a la jurisdicción: la prohibición de los Tribunales de Honor en el ámbito de la Administración civil y de las organizaciones profesionales (art. 26). Especial relevancia alcanza también, finalmente, el art. 53.2 que señala, como primera vía de protección de las libertades y derechos fundamentales, a los "Tribunales ordinarios", a través de un procedimiento sumario

---

<sup>70</sup> ALONSO GARCÍA, E., "El artículo 24.1 de la Constitución en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: problemas generales y acceso a los tribunales", en VV.AA., Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría. Tomo II: De los derechos y libertades fundamentales, Civitas, Madrid, 1991, pág. 973. "Si existe un derecho estrella en el firmamento jurídico-constitucional español actual, ese título le corresponde, sin discusión alguna, al art. 24 y, en especial, a su párrafo primero", DÍEZ-PICAZO, L., "Notas sobre el derecho a la tutela judicial efectiva", Poder Judicial, n.º 5, 1987, pág. 41.

y preferente.

Centrándonos ya en el Título VI de la Constitución, dedicado expresamente, como hemos dicho, al poder judicial, hemos de destacar especialmente el art. 117 CE. En él se concentran las principales previsiones específicas en materia de jurisdicción de la norma fundamental. Así, el precepto viene encabezado por la declaración de que los jueces y magistrados han de ser independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la Ley (art. 117.1). Especial interés para nuestro estudio presentan los números 3 y 4 de dicho precepto en los que se formula el principio de monopolio de jurisdicción, conforme al cual la potestad jurisdiccional corresponde exclusivamente a jueces y magistrados y, al mismo tiempo, éstos no habrán de ejercitar más funciones que las jurisdiccionales o las que expresamente les sean atribuidas por la ley en garantía de cualquier derecho. Encontramos en el número tres, además, una nueva referencia al derecho al juez predeterminado por la ley y otra a la distribución de competencias entre órganos jurisdiccionales, cuando se afirma que los jueces y magistrados que han de ejercitar la potestad jurisdiccional habrán de estar determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan.

En el mismo artículo 117 se formula otro de los grandes principios que articulan la potestad jurisdiccional en el texto constitucional, el principio de unidad (art. 117.5). Tal principio ha de ponerse en relación con el siguiente número del precepto en el que se prohíben los tribunales de excepción (art. 117.6). Otras previsiones dentro del título VI que pueden interesarnos son las contenidas en los artículos 122.1, 122.2 y 123.1. La primera se refiere a la Ley Orgánica del Poder Judicial que, por mandato constitucional, ha de ser la que regule "la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera". Éstos últimos, según el mismo precepto, habrán de formar "un Cuerpo único". El segundo de los artículos citados establece el Consejo General del Poder Judicial como órgano de gobierno del mismo. Finalmente, el art. 123.1 se refiere al Tribunal Supremo como órgano superior en **todos los órdenes**, salvo en materia de garantías constitucionales.

La nueva organización territorial del Estado que deriva de la Constitución también ha

sido tenido en cuenta a la hora de regular la potestad jurisdiccional. Así, podemos encontrar en el Título VIII algunas previsiones que interesan a nuestro estudio. En este sentido, ha de señalarse, en primer lugar, el art. 149.1.5<sup>a</sup> que declara competencia exclusiva del Estado la "Administración de Justicia". También merece ser destacado el párrafo 2º del art. 152.1 que prevé la existencia de un Tribunal Superior de Justicia que "culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma". Este precepto, dada su ubicación, ha planteado algunos problemas interpretativos. También ha sido origen de importantes dudas hermenéuticas el párrafo 3º del mismo artículo. Éste afirma, de modo bastante ambiguo, que "las sucesivas instancias procesales, en su caso, se agotarán ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que esté el órgano competente en primera instancia". Finalmente, el artículo 153 c) señala que el control de la actividad de la Administración autonómica y de sus normas reglamentarias corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa.

#### **4. La distribución de la potestad jurisdiccional en órdenes especializados.**

Nuestra Constitución incluye en su Título preliminar algunas declaraciones o proclamaciones de lo que han de ser los fundamentos y líneas básicas que constituyen y conforman el nuevo régimen. En ellas podemos encontrar la fundamentación última o el espíritu inspirador de las distintas figuras que ha introducido el texto constitucional de 1978<sup>71</sup>. Nos interesa ahora, precisamente, determinar cuál puede ser la conexión entre el proceso laboral y esas grandes ideas inspiradoras. A este respecto, nos centraremos en la cláusula del Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE)<sup>72</sup>. Ésta, que por algo

---

<sup>71</sup> Ello estaba ya en la mente del legislador constitucional, que pretendía conscientemente que los contenidos de tales proclamaciones "irradien eficacia a todo el ordenamiento jurídico, prestando así estructura a los bienes protegibles y protegidos por el mismo", PAREJO ALFONSO, L., "Constitución y valores del ordenamiento", en VV.AA., Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al Prof. Eduardo García de Enterría. Tomo I: El ordenamiento jurídico, Civitas, Madrid, 1991, pág. 45.

<sup>72</sup> Ello se justifica por el hecho de que "el dato más trascendental derivado de la constitucionalización de los principios básicos del Derecho Procesal, reside en su inserción dentro del nuevo sistema de valores consecuencia del nuevo sistema político, su inserción dentro del modelo de Estado implantado por la Constitución". La circunstancia de que el punto de partida del texto constitucional sea la proclamación de un Estado social y democrático de Derecho "es la base para comprender la orientación de los cambios que se han

encabeza el articulado de la Constitución, es probablemente la idea clave de toda nuestra Carta Magna. En ella encontramos formulado el principio de Estado de Derecho. Del mismo se deriva, entre otras muchas consecuencias, una específica visión de la potestad jurisdiccional y de los órganos a quienes está atribuida<sup>73</sup>. Se fundan, consecuentemente, en él los grandes criterios de regulación de la misma, como los principios de unidad y exclusividad o el derecho a la tutela judicial efectiva. A ellos aludiremos posteriormente dentro de este mismo epígrafe.

En este momento, presenta para nosotros un especial interés dilucidar cuáles pueden ser las implicaciones del principio del Estado social dentro del proceso laboral. Más concretamente, se trata en este epígrafe de precisar si esa idea del Estado social puede fundamentar, y hasta qué punto, la existencia de especialidades procesales en la resolución de controversias surgidas en materia de Derecho del Trabajo. En este sentido, debe notarse, en primer lugar, que la proclamación del Estado social, junto con la de la igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico, lleva implícita la idea de igualdad sustancial o "efectiva" promovida por los poderes públicos (art. 9.2 CE)<sup>74</sup>. De aquí surge la exigencia de una actuación de estos últimos destinada a limar las desigualdades sociales y, como consecuencia de ello, de todo un cuerpo de legislación protectora de los más débiles. Dentro del cual alcanza, lógicamente, un lugar destacado la legislación de Derecho del Trabajo<sup>75</sup>. El Tribunal Constitucional ha reconocido expresamente el carácter compensador e igualador

---

producido en la última década en las reglas de funcionamiento del sistema de impartición de justicia", CRUZ VILLALÓN, J., "Constitución y proceso...", *loc. cit.*, pág. 214.

<sup>73</sup> Esa específica visión vendría también determinada, en el sentir de algunos autores, por la proclamación de la "justicia" como valor superior del ordenamiento jurídico, lo cual podría suponer un importante reto en materia procesal. *Vid.* RAMOS MÉNDEZ, F., "La influencia de la Constitución...", *loc. cit.*, pág. 10, MARTÍNEZ EMPERADOR, R., "Los órganos jurisdiccionales y la Constitución", en VV.AA., Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Constitución, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1980, pág. 208. Ha de tenerse en cuenta, no obstante, que no resulta fundado reducir el valor superior justicia a mero inspirador de las disposiciones constitucionales relativas a la potestad jurisdiccional, *cfr.* PECES-BARBA, G., Los valores superiores, Tecnos, Madrid, 1984, pág. 148.

<sup>74</sup> Así, dicho artículo 9.2 contiene "un mandato para realizar la igualdad material, que obliga a los poderes públicos", PECES-BARBA, G., Los valores..., *op. cit.*, pág. 162.

<sup>75</sup> La idea de Estado social incluye dentro de su contenido la "promulgación de normas protectoras de Derecho del Trabajo en el sentido más amplio de la palabra", GAMILLSCHEG, F., Die Grundrechte im Arbeitsrecht, Duncker & Humblot, Berlín, 1989, pág. 71.

de éste último y su fundamento constitucional en los arts. 1 y 9.2 CE<sup>76</sup>. Por ello, cabe sostener que la propia identidad del Derecho del Trabajo como sector del ordenamiento se encuentra enraizada en la Constitución<sup>77</sup>.

La existencia de un amplio elenco de normativa en materia laboral, de carácter especialísimo y técnico en muchas ocasiones, parece exigir, y así ha sucedido históricamente, la existencia de instrumentos especiales específicos para su aplicación. Pero la existencia de especialidades que tengan en cuenta en el proceso la peculiar relación patrono-obrero, no se apoya en la cláusula del Estado social únicamente de modo indirecto. Puede encontrar fundamento en ella también directamente. La finalidad compensadora e igualadora antes señalada no sólo ha de ser perseguida por las llamadas normas de carácter "sustancial", sino también por las procesales. Derecho procesal y sustancial no constituyen entes aislados, sino que el primero es un instrumento para la consecución de los objetivos del segundo<sup>78</sup>. En la

---

<sup>76</sup> Cfr. STC 3/1983 de 25 de enero de 1983 (BOE 17 febrero), FJº. 3º, STC 14/1983 de 28 de febrero (BOE 23 marzo), FJº. 3º y STC 20/1984 de 13 de febrero (BOE 9 marzo), FJº 2º, entre otras. De hecho, el ámbito laboral "ha sido prioritario en la aplicación por el Tribunal Constitucional del concepto de Estado social", DEL REY GUANTER, S., "La aplicación de los valores superiores de la Constitución española en el Derecho del Trabajo", Relaciones Laborales, 1988-I, pág. 370.

<sup>77</sup> ALARCÓN CARACUEL, M.R., "Estado social y Derecho del Trabajo", en VV.AA., Constitución y Derecho del Trabajo: 1981-1991 (Análisis de diez años de jurisprudencia constitucional) (ALARCÓN CARACUEL, M.R., coord.), Marcial Pons, Madrid, 1992, pág.11. Es más, Derecho del Trabajo y Seguridad Social "comparten la cualidad de ser los principales instrumentos institucionales del Estado social proclamado en el art. 1.1", MARTÍN VALVERDE, A., "El ordenamiento laboral en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional", Revista de Política Social, nº 137, enero-marzo, 1983, pág. 121.

<sup>78</sup> "A esta finalidad (compensación de las desigualdades fundamentales) sirven no sólo las normas sustantivas sino también las procesales, porque superando tendencias que creían que el Derecho procesal era un conjunto de normas neutras y aisladas del Derecho sustantivo, resulta patente que ambos son realidades inescindibles, actuando aquél como un instrumento más, y de singular importancia, para el cumplimiento de los fines pretendidos por éste", STC 3/83 citada, FJ. 3º. Ha de señalarse que este criterio ya había sido sostenido por la doctrina laboralista con anterioridad incluso al vigente texto constitucional, cfr. RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, M., "Sobre los principios informadores...", loc. cit., págs. 75 y 76. "El Derecho del Trabajo se forma, de este modo, superando la «distinción cerrada entre normas procesales y sustanciales», en cuenta que ambos tipos de reglas -las sustantivas y las de procedimiento- obedecen a un mismo fin político-social: la protección del trabajador asalariado", MONTOYA MELGAR, A., "Los procesos laborales y el sistema del Derecho del Trabajo", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 25, 1986, pág. 26. Similares consideraciones pueden advertirse en el marco de la doctrina comparada. Así, en Italia la exigencia de que todo proceso ha de adaptarse a las especialidades de la materia sobre la que trata ha sido considerada como elemento decisivo que determina la diferenciación del proceso laboral respecto del civil u ordinario. Y ello porque el primero, al igual que el propio Derecho del Trabajo, parte de la existencia de una desigualdad originaria entre las partes de la relación de laboral sobre la que recae un mandato constitucional de remoción, en la medida en que limita de hecho la igualdad de los ciudadanos y se opone a la plena participación de los trabajadores en la organización política, económica y social del país, PROTO PISANI, A., Studi di Diritto Processuale del Lavoro, Franco Angeli Editore, Milán, 1976, págs. 105 y 106, "Diritto processuale civile", en MENGONI,

misma línea, el derecho a la tutela judicial efectiva debe llegar también a quienes se encuentran en una situación de dependencia en las relaciones sociales<sup>79</sup>. Es decir, el Estado social exige un amplio cuerpo de legislación que a su vez necesita un proceso especial para su aplicación, pero, al mismo tiempo, tal proceso especial puede ser *per se* una exigencia de dicho principio<sup>80</sup>.

Así pues, el Estado social proclamado en el art. 1.1 CE sirve de fundamento a la existencia de un proceso especial para los asuntos de trabajo. Ahora bien, ¿hasta dónde puede llegar esa especialidad?. Más concretamente, ¿ese proceso especial ha de ser necesariamente desarrollado por órganos también especializados?. Para contestar adecuadamente a estas cuestiones hemos de hacer una triple distinción<sup>81</sup>. Por un lado, estaría la existencia de un

---

L., PROTO PISANI, A., ORSI BATTAGLINI, A., "L'influenza del diritto del lavoro su diritto civile, diritto processuale civile, diritto amministrativo", Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali, n.º. 45, 1990, pág. 26. *Vid.*, no obstante, en contra de la proyección al ámbito procesal de esa desigualdad originaria, TESORIERE, G., Diritto processuale del lavoro, CEDAM, Padua, 1991, pág. 131. La misma idea se encuentra generalmente admitida por la doctrina alemana, *vid.*, por ejemplo, BINKERT, G., PREIS, B., "Subjekt und Objekt der Arbeitsgerichtsbarkeit", Arbeit und Recht, n.º. 12, 1987, pág. 405, GRUNSKY, W., Arbeitsgerichtsgesetz, Franz Vahlen, Munich, 1995 (7ª. ed.), pág. 158. En el ámbito hispanoamericano, es posible encontrar afirmaciones de similar orientación *vid.* KROTOSCHIN, E., Instituciones de Derecho del Trabajo, Depalma, Buenos Aires, 1968 (2ª. ed.), pág. 608, MURGAS TORRAZZA, R., "La jurisdicción del trabajo en Iberoamérica", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 11, 1982, págs. 360 y 361.

<sup>79</sup> MARTÍN VALVERDE, A., "Jurisdicción social...", *loc. cit.*, pág. 86.

<sup>80</sup> "Pero es más, la propia creación de órganos especializados en la rama social del Derecho no se debe a un mero factor cuantitativo de incremento de los litigios en este ámbito y a la necesidad de facilitar el conocimiento de una legislación cada vez más extensa y compleja por parte de personas encargadas de impartir justicia. Su creación se debe en igual medida a elementos cualitativos, a la ineludible necesidad de que se facilite el acceso a la tutela judicial a los sujetos que se encuentran en una situación de subordinación dentro de las relaciones sociales, acceso que verían imposibilitado de aplicarse a ellos todo el conjunto de reglas propias del proceso civil ordinario", CRUZ VILLALÓN, J., "Constitución y proceso...", *loc. cit.*, pág. 244. "La idea de Estado social de Derecho y el principio de igualdad sustancial del artículo 9.2 CE ofrecen ahora una base firme par la subsistencia de un proceso especial para los asuntos de trabajo", RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M., "Jurisdicción de trabajo y sistema constitucional", en VV.AA., Cuestiones actuales de Derecho del trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del trabajo al profesor Manuel Alonso Olea, Ministerio de trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, 1990, pág. 51. En el mismo sentido *vid.* ALARCÓN CARACUEL, M.R., "Una valoración crítica global de la Ley de Bases de Procedimiento Laboral", en VV.AA., La reforma del procedimiento laboral (ALARCÓN CARACUEL, M.R., coord.), Marcial pons, Madrid, 1989, pág. 20, VALDÉS DAL-RÉ, F., "Las claves de la reforma procesal", en CRUZ VILLALÓN, J., VALDÉS DAL-RÉ, F., Lecturas sobre la reforma del proceso laboral, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pág. 219. En definitiva, la "condición social del derecho procesal del trabajo constituye una cualidad esencial", BUEN LOZANO, N. de, Derecho Procesal del Trabajo, Porrúa, México, 1994 (3ª. ed.), pág. 39.

<sup>81</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, M., "Jurisdicción de trabajo...", *loc. cit.*, pág. 48.

proceso especial. Por otro, la construcción de un orden jurisdiccional especializado por razón de la materia. Finalmente, habría que barajar la posibilidad de una jurisdicción especial para la materia laboral distinta y separada del resto del aparato judicial. Determinar cuál es la actitud de la Constitución ante esta triple alternativa requiere no quedarse exclusivamente con las consecuencias de la idea de Estado social, hay que combinarlas con las que derivan del Estado de Derecho<sup>82</sup>. De modo más preciso, es necesario tener en cuenta el juego del principio de unidad jurisdiccional. Por ello, la respuesta a estas interrogantes trataremos de encontrarla una vez que hayamos acometido el estudio de dicho principio.

Y es que al lado de estas grandes ideas básicas que hemos analizado, de alcance muy general, encontramos en nuestra Carta Magna otras formulaciones más específicas, fundamentadas en ellas y cuyo ámbito se refiere ya concretamente a la potestad jurisdiccional. En este sentido, cabe destacar dos grandes puntos o pilares fundamentales sobre los que se articula la visión constitucional de ésta última. El primero de ellos es el citado principio de unidad jurisdiccional (art. 117.5 CE). El segundo viene dado por el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1). Puede decirse que en torno a ellos giran las otras previsiones constitucionales en materia de jurisdicción. Por ello, nos centraremos ahora en su análisis y en las derivaciones que pueden presentar respecto del orden jurisdiccional social. Posteriormente, estudiaremos otras prescripciones constitucionales relacionadas íntimamente con esos dos pilares y que, en buena medida, son consecuencia de ellos.

El primero de los dos temas apuntados que vamos a abordar es el relativo al principio de unidad jurisdiccional. Nos interesa el estudio de este aspecto en la medida en que determina la actual organización en órdenes jurisdiccionales y, por tanto, en último término, la existencia de un orden jurisdiccional social. En este sentido, hemos de discernir dos dimensiones o vertientes de dicho principio. Una, de carácter técnico y político, que viene

---

<sup>82</sup> Ello se debe a la necesidad de llevar a cabo una interpretación integral de los términos del art. 1.1. Éste contiene una definición "en la que quedan implicados tres momentos lógicos, susceptibles, sí, de utilización independiente en cuanto no contradiga al conjunto, pero fuertemente integrados en la unidad que entre todos ellos componen". De este modo, "cada adjetivo, flanqueado en el interior de la fórmula por los otros dos, queda afectado, modificado por ellos en su sustancia, hasta adquirir matices y posibilidades que jamás hubiera tenido en solitario", GARRORENA MORALES, A., El Estado español como Estado social y democrático de Derecho, Tecnos, Madrid, 1987, págs. 202 y 204 respectivamente.

siendo reivindicación tradicional en nuestro Derecho; otra que se refiere a la nueva organización territorial del Estado. En cuanto a la primera, el principio de unidad de la jurisdicción implica que ésta, en cuanto potestad que emana de la soberanía, es única e indivisible. En un Estado no federal como el nuestro en el que la soberanía recae únicamente en el pueblo español en su conjunto (art. 1.2 CE) no cabe hablar de distintas jurisdicciones<sup>83</sup>. De este modo, no es técnicamente correcto hablar, como venía siendo tradicional en doctrina y legislación, de "jurisdicción laboral"<sup>84</sup>. No obstante, el uso del término con fines puramente descriptivos, sin que se le pretenda dar ninguna orientación ideológica, es perfectamente compatible con la idea de unidad<sup>85</sup>.

El hincapié que la Constitución hace en este principio puede hacer dudar de la licitud de una especialización orgánica de la función jurisdiccional<sup>86</sup>. Sin embargo, el texto constitucional no se opone a esa especialización. En realidad, lo que se trata de garantizar con la idea de unidad no es otra cosa que la independencia de los órganos jurisdiccionales. Independencia que inspira todas las reglas que en la norma fundamental se refieren a la jurisdicción<sup>87</sup>. Y ello empezando por la propia rúbrica del Título VI<sup>88</sup>. Se trata, en definitiva,

---

<sup>83</sup> MONTERO AROCA, J., "La unidad jurisdiccional. Su consideración como garantía de la independencia judicial", Justicia, nº. I, 1986, pág. 76.

<sup>84</sup> PÉREZ PÉREZ, M., "La reforma de la Jurisdicción en el Orden Social", Temas Laborales, nº 6, 1985, pág. 10.

<sup>85</sup> MARTÍN VALVERDE, A., "Jurisdicción social...", loc. cit., pág. 73.

<sup>86</sup> "En una panorámica de los preceptos de la Constitución en la materia, lo que destaca no es precisamente la existencia de especialidades procesales u orgánicas en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, sino más bien el énfasis que el constituyente pone en el carácter único del sistema judicial", MARTÍN VALVERDE, A., "Jurisdicción social...", loc. cit., pág. 76.

<sup>87</sup> Por algo "el principio básico de la jurisdicción en el moderno estado constitucional es la independencia del Juez", OTTO, I. de, Estudios sobre el Poder Judicial, Ministerio de Justicia, Madrid, 1989, pág. 171. En cierto modo, a él "se supeditan las demás notas atribuidas a la función judicial, puesto que sin ella es imposible la dispensación de justicia", RUIZ VADILLO, E., "Artículo 117. El Poder Judicial", en VV.AA., Comentarios a las leyes políticas: Constitución española de 1978. Tomo IX (ALZAGA VILLAAMIL, O., dir.), Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1987, pág. 327. El propio Tribunal Constitucional ha afirmado que "no hay duda de que constituye una pieza esencial de nuestro ordenamiento como del de todo Estado de Derecho", STC 108/1986 de 29 de julio (BOE 13 agosto), FJº. 6º.

<sup>88</sup> En la medida en que se optó, para referirse al conjunto de jueces y magistrados, por la expresión "Poder Judicial" con la intención de destacar el hecho de que éstos, su independencia, gozan de una especial protección en la norma fundamental y, por tanto, son algo más que mera "Administración de Justicia", AMORÓS RUEDA, F.J., "Poder Judicial. Comentario introductorio al Título VI", en VV.AA., Comentarios

de garantizar que la función judicial se lleve a cabo con todas las garantías. El principio se opone, por ello, a la existencia de tribunales en los que esas notas no estén garantizadas. Así, conecta con la prohibición de los tribunales de excepción del art. 117.6 CE. El objetivo es evitar que a través de tribunales *ad hoc* puedan verse alteradas esa independencia e imparcialidad<sup>89</sup>. Por ello, el principio de unidad jurisdiccional no ha de interpretarse en el sentido de que exija la existencia de un único tipo de tribunales que han de conocer de todas las materias. Es compatible con la diferenciación orgánica de los mismos, siempre que se aseguren en ella las garantías comunes a todo el Poder Judicial. No puede haber diversos tipos de jurisdicción, pero sí diferentes clases de tribunales<sup>90</sup>. No se opondría el principio, por tanto, a que existan diversos "órdenes jurisdiccionales" especializados en razón de la materia que, además, la Constitución parece presuponer en algunos apartados<sup>91</sup>.

Es aquí donde se introduce el concepto de competencia. La potestad jurisdiccional es infraccionable, pero su ejercicio se realiza respecto de múltiples materias. La función de ejercitar la potestad jurisdiccional sí puede distribuirse entre distintas clases de tribunales atendiendo a criterios de racionalidad y especialización<sup>92</sup>. Tales criterios determinarían diversos "ámbitos de competencia" en torno a los cuales se articularían los distintos órdenes

---

a las leyes políticas: Constitución española de 1978. Tomo IX (ALZAGA VILLAAMIL O., dir.), Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1987, 309. Vid. al respecto STC 108/1986 de 29 de julio (BOE 13 agosto), FJº. 6º.

<sup>89</sup> "El principio de unidad jurisdiccional no se dirige primariamente a establecer una determinada y bien concreta organización de los tribunales, sino sobre todo y directamente a garantizar la independencia e imparcialidad de los Jueces, (...) no se pretende imponer una absoluta uniformidad de la jurisdicción, sino que se prohíbe la constitución de Tribunales especiales", OTTO, I. de, Estudios sobre el Poder..., op. cit., pág. 100.

<sup>90</sup> MONTERO AROCA, J., "La unidad jurisdiccional...", loc. cit., págs. 77 y 78.

<sup>91</sup> Así, por ejemplo, en los arts. 125 y 153 se habla de procesos penales y jurisdicción contencioso-administrativa respectivamente. Vid. RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Jurisdicción de trabajo y sistema...", pág. 49, en especial nota 4. También puede señalarse el art. 123.1 que habla de "todos los órdenes", MONTOYA MELGAR, A. y otros, Curso de Procedimiento Laboral, Tecnos, Madrid, 1998 (5ª. ed.), pág. 34.

<sup>92</sup> "El principio de unidad jurisdiccional es compatible, sin embargo, con la diferenciación de los órdenes jurisdiccionales según los diversos sectores del ordenamiento (...), y con la específica especialización del personal juzgador, siempre que todo ello se deba a razones técnicas y no pretenda ni conduzca a la disminución de aquellas garantías", OTTO, I. de, Estudios sobre el Poder..., op. cit., pág. 100. En el mismo sentido vid. ALMAGRO NOSETE, J., "Art. 24, Derecho procesal", en VV.AA., Comentarios a las leyes políticas: Constitución española de 1978 (ALZAGA VILLAAMIL, O. dir.)(tomo III), Revista de Derecho Privado, Madrid, 1983, pág. 49.

jurisdiccionales. Por orden jurisdiccional puede entenderse, así, una estructura de órganos judiciales especializados ordenada territorial y jerárquicamente para la resolución de litigios en distintas ramas del Derecho<sup>93</sup>.

Con estos criterios podemos contestar ya a la pregunta que nos formulamos al hablar de las consecuencias de la cláusula del Estado social. Si ésta última parece justificar la articulación de especialidades procesales, el principio de unidad prohíbe la existencia de una jurisdicción especial separada del resto del Poder Judicial. Lo que sí es lícito, a la vista de los preceptos constitucionales, es una especialización orgánica en materia laboral, es decir, la conformación de un orden jurisdiccional social en el que no se desvirtuen las garantías de imparcialidad e independencia que han de caracterizar a todos los juzgados y tribunales. No obstante, dicho orden especializado no viene exigido por ningún precepto constitucional<sup>94</sup>. Igualmente compatibles con la Constitución podrían serlo, además, otras formas de articular la justicia en los asuntos de trabajo, siempre que se prevean mecanismos que permitan compensar la desigualdad "originaria" existente entre patrono y obrero en la relación laboral<sup>95</sup>.

---

<sup>93</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., "Jurisdicción social...", *loc. cit.*, pág. 78 y ALONSO OLEA, M., MIÑAMBRES PUIG, C., Derecho Procesal del Trabajo, Civitas, Madrid, 1997 (9ª. ed.), pág. 44.

<sup>94</sup> MARTÍN VALVERDE, A., "Jurisdicción social...", *loc. cit.*, pág. 84.

<sup>95</sup> Ejemplo paradigmático de lo que acabamos de decir lo constituye el sistema italiano. En efecto, una interpretación estricta del principio de unidad de jurisdicción proclamado en la Constitución Italiana ha llevado a la atribución del conocimiento de las controversias de trabajo a la jurisdicción ordinaria, ello no ha impedido, sin embargo, la creación de procedimientos especiales para la materia laboral y de Seguridad Social, MENGONI, L., "Il regime processuale delle controversie individuali di lavoro e delle controversie in materia di sicurezza sociale in Italia", en VV.AA., La giurisdizione del lavoro e la giurisdizione della sicurezza sociale nei paesi membri della Comunità Europea, Ufficio delle Pubblicazioni Ufficiali delle Comunità Europee, Luxemburgo, 1968, págs. 434 y 435. Así pues, aun partiendo de un estricto concepto de unidad de la jurisdicción, se hace patente *la persistente necessità della differenziazione della tutela dei lavoratori*, ANGELIS, L. de. Giustizia del lavoro, CEDAM, Padua, 1992, pág. 169. Por otro lado, la concepción rígida del principio de unidad se encuentra actualmente sometida a un proceso de revisión en torno a su alcance y contenido, *vid.* sobre el particular POGGI, A., Il sistema giurisdizionale tra «attuazione» e «adeguamento» della costituzione, Casa Editrice Jovene, Nápoles, 1995, págs. 312 a 390. En otros países como los Estados Unidos la persistente necesidad de un tratamiento diferenciado no se ha manifestado en el marco de la jurisdicción estatal, pero ha impulsado el desarrollo de complejas formas arbitrales de resolución de conflictos que responden a las mismas exigencias de rapidez, economía y antiformalismo que la implantación de normas procesales especializadas en Europa y se han convertido en uno de los elementos más característicos y definitorios del sistema norteamericano de relaciones laborales, GOULD, W.B., "The system of Arbitration in the United States", Recht der Arbeit, n.º. 6, 1993, págs. 342 y 343.

Las exigencias del principio de unidad jurisdiccional, desde un punto de vista orgánico, implican, además, la necesidad de que todos los jueces estén sujetos a un mismo estatuto y formen un cuerpo único<sup>96</sup>. Al mismo tiempo, desde el punto de vista de su funcionamiento, habrán de respetarse las mismas garantías en todos los procesos<sup>97</sup>. Esta cuestión adquiere históricamente gran relevancia para el orden jurisdiccional social. Recuérdese que los antiguos Magistrados de Trabajo formaban un cuerpo a parte con un específico estatuto y no dependían del Ministerio de Justicia. Así mismo, se cuestionaba el carácter de órganos judiciales ordinarios de los que componían la entonces jurisdicción social<sup>98</sup>. En el nuevo régimen constitucional, los Jueces y Magistrados de los social han de integrarse como los demás en ese cuerpo único de la jurisdicción, dejando de depender administrativamente del Ministerio de Trabajo. Las funciones relativas a su régimen estatutario corresponden ahora en su mayor parte al Consejo General del Poder Judicial<sup>99</sup>. Como consecuencia de todo lo que hemos venido señalando, puede afirmarse que, en el nuevo contexto constitucional, la llamada jurisdicción de trabajo es un orden especializado más de la "jurisdicción ordinaria"<sup>100</sup>.

---

<sup>96</sup> OTTO, I. de, Estudios sobre..., op. cit., pág. 101.

<sup>97</sup> MONTERO AROCA, J., "La unidad jurisdiccional...", loc. cit., pág. 85. Lo cual implica, en definitiva, que, una vez asegurada esa unidad de garantías, idéntica tutela judicial imparten los órganos jurisdiccionales del orden civil, del penal, o de cualquier otro (...) -social o contencioso-administrativo-", STC 213/1996 de 19 de diciembre (BOE 22 enero), FJº. 5º.

<sup>98</sup> Vid., por ejemplo, MONTERO AROCA, J., "El proceso laboral. Conceptos generales", Revista de Política Social, nº. 113, 1977, pág. 26.

<sup>99</sup> Un primer paso en el camino de tal unificación lo dió la derogada Ley Orgánica 1/1980 de 10 de enero, del Consejo General del Poder Judicial (BOE 12 enero) que en su Disposición Transitoria cuarta afirmaba: "Hasta tanto se organice definitivamente el Cuerpo Único de Jueces y Magistrados de carrera, la competencia atribuida al Consejo General en relación con el régimen estatutario de Jueces y Magistrados se extenderá a los miembros del Cuerpo de Magistrados de Trabajo, sin perjuicio de la aplicación en lo demás del régimen orgánico por el que actualmente se rigen en cuanto no resulte modificado por esta ley". Las competencias que el Ministerio de Trabajo todavía mantuvo tras dicho precepto desaparecieron definitivamente en virtud de la Disposición Adicional décimosegunda de la Ley de Presupuestos para 1985 (Ley 5084/1984 de 30 de diciembre; BOE 31 diciembre) que las atribuyó al Ministerio de Justicia.

<sup>100</sup> El principio de unidad jurisdiccional presenta, como ya hemos apuntado, una segunda dimensión que incide sobre la nueva organización territorial del Estado que ha derivado del nuevo régimen constitucional. Desde este punto de vista, significa que, dentro del Estado español existe un único poder judicial que ejerce una única potestad jurisdiccional emanada de la única fuente de la soberanía nacional: el pueblo español. La existencia de las Comunidades Autónomas con poder legislativo y ejecutivo propios, no ha implicado la creación de otros tantos poderes judiciales. Las Comunidades Autónomas, por tanto, no tienen poder judicial propio, vid. MONTOYA MELGAR, A., "Jurisdicción laboral y Estado de las Autonomías tras la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial", Relaciones laborales. nº 8, 1985, págs. 49 y 50. No obstante, el Poder Judicial,

El otro pilar fundamental sobre el que se apoya la ordenación de la potestad jurisdiccional en nuestra Carta Magna lo constituye el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Éste se encuentra íntimamente relacionado con el principio de unidad jurisdiccional y con alguna de sus manifestaciones. Y ello por que la independencia judicial, que el principio de unidad pretende asegurar, cobra, como instrumento de esa tutela judicial, una dimensión individual. El derecho reconocido en el art. 24.1 CE exige, para estar garantizado, la independencia de quienes han de prestar dicha tutela<sup>101</sup>. Esa independencia alcanza así, como tal instrumento, la categoría de derecho fundamental que puede ser exigido por los ciudadanos.

La tutela judicial efectiva, presenta múltiples dimensiones y lleva aparejadas numerosas implicaciones dentro del proceso. Para ilustrarlo basta recordar el ingente número de resoluciones que sobre el mismo ha pronunciado y pronuncia el más alto intérprete de la Constitución<sup>102</sup>. Con el fin de introducir cierto orden en su estudio suelen distinguirse distintas dimensiones de este derecho. Concretamente, es frecuente hablar, como incluidos dentro del contenido de la tutela judicial efectiva, de un derecho de acceso a los tribunales, de un derecho a la defensa y a la prueba, a una resolución fundada en Derecho y a la

---

al organizar su estructura territorial, sí tiene en cuenta la existencia del fenómeno autonómico. Así surgen los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas, previstos en el art. 152.1 pº. 2º CE como culminadores de la organización judicial en el ámbito territorial de las mismas. La aparición de estos nuevos órganos jurisdiccionales, junto con la necesidad de equiparar el orden social de la jurisdicción a los otros órdenes, llevó a la abolición del Tribunal Central de Trabajo, que durante tantos años dió un talante distintivo a la jurisdicción laboral. Ello implicó, además, la necesidad de un profundo replanteamiento de la estructura del procedimiento ante los tribunales laborales, especialmente en materia de recursos. En realidad, la figura del Tribunal Superior de Justicia hizo surgir un auténtico "embrollo competencial" que fue necesario resolver para adaptar la organización de los tribunales laborales al nuevo orden constitucional, *vid.* VALDÉS DAL -RÉ, F., "La reforma del proceso laboral en la Ley de Bases de Procedimiento Laboral", Relaciones laborales, 1989-I, pág. 356.

<sup>101</sup> "Mal se puede satisfacer el derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales y el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa «con todas las garantías» (art. 24.2), si entre las *garantías* no se incluye la independencia del Juez o Magistrado que ha de juzgar", PÉREZ PÉREZ, M., "La reforma de la jurisdicción...", loc. cit., pág. 14.

<sup>102</sup> Se ha llegado a afirmar, para poner de relieve los riesgos de una interpretación maximalista del mismo que "el artículo 24.1 de la Constitución es potencialmente infinito, si se atiende exclusivamente a sus sentidos literal y lógico", BORRAJO INIESTA, I., DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I., FERNÁNDEZ FARREDES, G., El derecho a la tutela judicial y el recurso de amparo. Una reflexión sobre la jurisprudencia constitucional, Civitas, Madrid, 1995, pág. 22.

ejecución de las sentencias judiciales<sup>103</sup>. Aquí nos interesan fundamentalmente dos de esas vertientes. La primera de ellas es la dimensión como derecho de acceso al proceso<sup>104</sup>. Se trata aquí de dilucidar en qué medida puede verse afectada esa manifestación por la existencia de una distribución de competencias entre órdenes jurisdiccionales.

Dentro de esta acepción de acceso al proceso todavía pueden distinguirse distintos aspectos del derecho. Una de ellos supone que todo conflicto jurídico ha de ser resuelto en último término por jueces y tribunales<sup>105</sup>. Así, el derecho a la tutela judicial entra en contacto con una de las manifestaciones del principio de unidad que será estudiada en el epígrafe siguiente: el monopolio de jurisdicción. En este momento nos interesa más otro posible sentido del acceso al proceso, el que implica el acceso a un proceso concreto. Se trata de determinar si la existencia de distintos órdenes jurisdiccionales y la consiguiente posibilidad de que una demanda sea rechazada por no haberse acudido al orden adecuado pueden suponer una violación del derecho a la tutela judicial efectiva. La respuesta negativa se desprende claramente de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

En efecto, éste ha afirmado con rotundidad que la tutela judicial efectiva es un derecho "prestacional" o de configuración legal. De esta forma, no se tiene derecho a conseguir la tutela de jueces y tribunales a toda costa sino por las vías legalmente establecidas<sup>106</sup>. No se trata de un derecho incondicionado, sino que ha de ejercitarse en

---

<sup>103</sup> ALONSO GARCÍA, E., "El art. 24.1 de la Constitución en la jurisprudencia...", loc. cit., pág. 998. En sentido similar *vid.* MORENO CATENA, V., CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., GIMENO SENDRA, V., Introducción al Derecho Procesal, Tirant lo Blanch, Valencia, 1993, págs. 215 a 219.

<sup>104</sup> Aspecto que es el cimiento o base de todos los demás que integran el polifacético art. 24.1 CE, BORRAJO INIESTA, I., DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I., FERNÁNDEZ FARREDES, G., El derecho a la tutela..., op. cit., pág. 30.

<sup>105</sup> "La primera consecuencia consagrada por el artículo 24.1 reside en que en último término sean los jueces, y no otros poderes sean éstos públicos o privados, quienes puedan tener la última voz en torno a un conflicto jurídico", ALONSO GARCÍA, E., "El artículo 24 de la Constitución...", op. cit., pág. 997.

<sup>106</sup> "Siendo el derecho a la tutela judicial efectiva no un derecho de libertad, ejercitable sin más y directamente a partir de la Constitución, sino un derecho de prestación, sólo puede ejercitarse por los cauces que el legislador establece", STC 99/1985 de 30 de septiembre (BOE 5 noviembre), FJ.º 4º, reiterada por STC 190/1991 de 14 de octubre (BOE 15 noviembre), FJº 4º. Es, por ello, un derecho "a la prestación jurisdiccional", DÍEZ PICAZO, L., "Notas sobre el derecho...", loc. cit., pág. 49.

función de los requisitos que las distintas normas establezcan<sup>107</sup>. De ahí se desprende que el legislador goza de una relativa libertad para configurar el modo de ejercicio de este derecho<sup>108</sup>. Si bien esa libertad tiene unos límites, de modo que los obstáculos que puedan establecerse a su ejercicio han de responder a la tutela de otros derechos o bienes constitucionales<sup>109</sup>. En ese contexto, la existencia de distintos órdenes y la distribución de competencias entre ellos no sólo es compatible con el principio de unidad jurisdiccional, sino también perfectamente lícita desde el punto de vista del art. 24.1 CE. La tutela judicial efectiva no implica que se pueda acudir a cualquier órgano jurisdiccional solicitando su realización, debe respetarse dicha distribución entre órdenes<sup>110</sup>.

Pero el derecho a la tutela judicial tiene otra dimensión, más allá del simple acceso al proceso, que puede tener implicaciones respecto de la determinación de competencias de los respectivos órdenes jurisdiccionales. Nos estamos refiriendo a las afirmaciones del Tribunal Constitucional en el sentido de que la tutela judicial implica el derecho a obtener una decisión sobre el fondo fundada en Derecho. Tal afirmación puede dar a entender que cualquier negativa a analizar el fondo es una vulneración de la tutela judicial efectiva. Por ello, ha sido objeto de críticas, en la medida en que parece ignorar el aspecto prestacional del derecho a la tutela judicial y la existencia de presupuestos y requisitos procesales que pueden impedir un conocimiento sobre el fondo, sin que tal derecho se vea vulnerado<sup>111</sup>. En realidad, el propio Tribunal Constitucional tuvo cuidado de matizar su dictado, estableciendo que tal derecho a una resolución sobre el fondo se daría siempre que concurriesen todos los requisitos procesales para ello<sup>112</sup>.

---

<sup>107</sup> STC 90/1985 de 22 de julio (BOE 14 agosto), FJº. 6º.

<sup>108</sup> STC 206/1987 de 21 de diciembre (BOE 8 enero), FJº. 5º, reiterada por STC 190/1991 de 14 de octubre (BOE 15 noviembre), FJº. 4º.

<sup>109</sup> *Vid.*, GARCÍA BLASCO, J., "Tutela judicial efectiva y doctrina del Tribunal Constitucional: El derecho al proceso laboral", Actualidad Laboral, nº 30, 1989, pág. 395.

<sup>110</sup> LÓPEZ SIMÓ, F., La jurisdicción por razón de la materia (tratamiento procesal), Trivium, Madrid, 1991, pág. 36. *Vid.*, además de las sentencias ya citadas, STC 49/1993 de 1 de junio (BOE 17 junio), FJº. 7º y 174/1993 de 27 de mayo (BOE 21 junio), FJº. 2º.

<sup>111</sup> *Cfr.* DÍEZ PICAZO, L., "Notas sobre el derecho...", *loc. cit.*, págs. 48 y 49.

<sup>112</sup> *Vid.* al respecto MORENO CATENA, V., CORTÉS DOMIGUEZ, V., GIMENO SENDRA, V., Introducción al Derecho..., *op. cit.*, págs. 216 y 217.

Hoy por hoy, puede afirmarse que el art. 24.1 no exige siempre que se dicte una resolución sobre el fondo, porque no se ve vulnerado cuando se reusa entrar en él por causa legal justificada<sup>113</sup>. En este sentido, la interpretación de las normas que establecen la distribución de competencias es cuestión de legalidad ordinaria y, como tal, corresponde a los jueces y tribunales ordinarios<sup>114</sup>. El Tribunal Constitucional no puede, en principio, controlar la corrección de la determinación de la competencia realizada por éstos. Únicamente cabría tal posibilidad si la decisión del juez ordinario resulta arbitraria o desproporcionada<sup>115</sup>. Lo que sí puede hacer el Tribunal es analizar la constitucionalidad de las causas legales de inadmisión<sup>116</sup>. Así lo ha hecho expresamente respecto de "la jurisdicción" de la que ha afirmado que tiene "naturaleza de cuestión de orden público apreciable de oficio por los órganos judiciales en el ejercicio de la potestad que les confiere el art. 117.3 CE, sin que sea, por ello, confundible la falta de protección judicial con la declaración de incompetencia de jurisdicción cuando esta se razona y fundamenta en Derecho"<sup>117</sup>.

En conclusión, la no admisión de una demanda por incompetencia del órgano ante el que se impuso no implica, en principio, una vulneración del derecho reconocido en el art. 24.1 CE. No obstante, una decisión de ese carácter puede suponer una violación del art. 24.1, no ya por su contenido, sino por la forma en que se adopte. De este modo, el Tribunal Constitucional ha declarado, en ocasiones, que el órgano jurisdiccional, para cumplir la función que le corresponde de garantizar la máxima efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva, ha de señalar, al declarar su incompetencia, qué orden jurisdiccional

---

<sup>113</sup> STC 19/1981 de 8 de junio (BOE 7 julio), FJº. 2º, STC 49/1983 de 1 de junio (BOE 17 junio), FJº. 7º, STC 124/1988 de 23 de junio (BOE 12 julio), FJº. 3º.

<sup>114</sup> STC 43/1984 de 26 de marzo (BOE 25 abril), FJº. 2º. En el mismo sentido *vid.* STC 93/1988 de 24 de mayo (BOE 15 junio), FJº. 2º.

<sup>115</sup> Entre otras, STC 43/1985 de 22 de marzo (BOE 19 abril), FJº. 2º, STC 190/1991 de 14 de octubre (BOE 15 noviembre), FJº. 2º, STC 241/1991 de 16 de diciembre (BOE 15 enero), FJº. 4º.

<sup>116</sup> Y ello, en la medida en que "en modo alguno podría entenderse que da satisfacción plena al derecho de acción que la Constitución garantiza a todos *uti cives*, un sistema que estableciese condiciones de admisión artificiales o arbitrarias por no responder a ninguna finalidad que el legislador, dentro del marco de la Constitución, puede legítimamente perseguir", STC 22/1985 de 15 de febrero (BOE 5 marzo), FJº. 6º.

<sup>117</sup> STC 112/1986 de 30 de septiembre (BOE 22 octubre), FJº. 2º. En el mismo sentido STC 145/1992 de 13 de octubre (BOE 17 octubre), FJº. 2º.

considera competente<sup>118</sup>. Por supuesto, tal declaración no vincula al órgano judicial de ese otro orden jurisdiccional, el cual habrá de enjuiciar según sus propios criterios su competencia. En caso de contradicción entre los posicionamientos de uno y otro queda abierta la vía del conflicto de competencias.

La idea de que la existencia de distintos órdenes jurisdiccionales y las consiguientes reglas de distribución de competencias entre ellos no supone una vulneración, ni del derecho a la tutela judicial efectiva, ni del principio de unidad jurisdiccional, viene reforzada por la proclamación en el art. 24.2 del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley. De tal precepto se derivan una serie de consecuencias que dan más fuerza a las afirmaciones que hemos ido formulando al analizar las otras previsiones constitucionales sobre la materia. Ha de tenerse en cuenta que es éste un derecho fundamental que se encuentra íntimamente relacionado, tanto con el principio de unidad jurisdiccional, como con el derecho a la tutela judicial efectiva.

En efecto, en lo que respecta a la idea de unidad, puede afirmarse que la Constitución, con el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, trata de garantizar el mismo valor que vimos daba sentido al mencionado principio: la independencia e imparcialidad del juez<sup>119</sup>. De este modo, también por esta vía alcanzan las exigencias del principio de unidad el carácter de derecho fundamental ejercitable por los ciudadanos. Al mismo tiempo, respecto de la tutela judicial, el derecho al juez predeterminado por la ley se encuentra también muy unido al reconocido en el número 1 del art. 24, en la medida en que señala una de las garantías con la que jueces y tribunales han de prestar dicha tutela. Esa conexión llega hasta el extremo de que es frecuente afirmar que, en realidad, se encuentra

---

<sup>118</sup> STC 43/1984 de 26 de marzo (BOE 25 abril), FJº. 2º, STC 26/1991 de 11 de febrero (BOE 15 marzo), FJº 3º. *Vid.* comentarios a estas sentencias de ALONSO OLEA y DESDENTADO BONETE en ALONSO OLEA, M., Jurisprudencia constitucional sobre trabajo y Seguridad Social, Tomos IV (1986) y IX (1991), Civitas, Madrid, 1987 y 1992, págs. 119 a 121 y 125 a 141 respectivamente. *Cfr.* también GARCÍA BLASCO, J., "El Derecho Procesal Laboral en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional", en VV.AA., De la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Seminario de profesores de la Facultad de Derecho (MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L., dir.), Institución "Fernando el Católico", Zaragoza, 1985, págs. 328 y 329.

<sup>119</sup> *Cfr.* BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, J., El juez ordinario predeterminado por la ley, Civitas, Madrid, 1990, pág. 31, DÍEZ-PICAZO, L.M., Régimen constitucional..., *op. cit.*, pág. 70.

subsumido en el amplísimo contenido de la tutela judicial<sup>120</sup>.

El derecho al juez ordinario predeterminado por la ley extiende su ámbito de acción a todos los órdenes jurisdiccionales y no, como en un principio parecía desprenderse de sus antecedentes y del proceso constituyente, sólo al enjuiciamiento penal<sup>121</sup>. Por ello mismo, el adjetivo "ordinario" ha de entenderse en el sentido ya apuntado de órgano integrado en el Poder Judicial y con todas las garantías que la norma constitucional hace derivar de esa circunstancia. En definitiva, se opone también a la existencia de jurisdicciones especiales fuera de las expresamente previstas en la Constitución. Las exigencias que, conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, se derivan de este derecho fundamental pueden resumirse en los puntos siguientes. En primer lugar, que el órgano judicial haya sido creado previamente. En segundo, que la norma jurídica le haya investido de competencia con anterioridad al planteamiento del proceso judicial. En tercer lugar, que se haya integrado plenamente dentro del conjunto del Poder Judicial y no pueda calificársele, por tanto, de órgano especial. Finalmente, que su composición venga también determinada por la ley y que se haya garantizada su imparcialidad<sup>122</sup>.

De todos esos elementos o exigencias la que más interesa a nuestro estudio es la que hace referencia a que la competencia del órgano jurisdiccional se haya previamente determinada por la ley. De tal exigencia se deriva que el derecho al juez legal lleva implícita la existencia de reglas de competencia que distribuyan los asuntos entre los distintos jueces y tribunales<sup>123</sup>. En consecuencia, dentro de dicho derecho fundamental encuentra amparo la articulación de la función jurisdiccional en distintos órdenes jurisdiccionales y la consiguiente distribución de materias entre ellos. La "predeterminación legal del juez significa que la ley,

---

<sup>120</sup> Vid., por ejemplo, ALONSO GARCÍA, E., "El artículo 24.1 de la Constitución...", loc. cit., págs. 994 y 995, MORENO CATENA, V., CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., GIMENO SENDRA, V., Introducción al Derecho..., op. cit., págs. 218 y 219.

<sup>121</sup> Díez-PICAZO, L.M., Régimen constitucional..., op. cit., pág. 72.

<sup>122</sup> BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, J., El juez ordinario..., op. cit., pág. 74.

<sup>123</sup> "La norma legítima, en cambio, las reglas de competencia que puedan regir en un determinado proceso. Juez natural no es sólo el juez del domicilio, sino el juez competente señalado por las normas procesales con carácter absoluto o relativo, según los diversos tipos de competencia", RAMOS MÉNDEZ, F., "La influencia de la Constitución...", loc. cit., pág. 28.

con generalidad y con anterioridad al caso, ha de contener los criterios de determinación competencial cuya aplicación a cada supuesto litigioso permita determinar cuál es el juzgado o tribunal llamado a conocer del caso"<sup>124</sup>. El ciudadano no tiene derecho a cualquiera de los jueces y tribunales en cualquier caso sino al juez previamente determinado por la ley<sup>125</sup>. Éste será el legalmente competente para el conocimiento del concreto litigio. De este modo, logran compatibilizarse las exigencias de unidad e independencia con la necesidad práctica de criterios de especialización.

## 5. El "monopolio de jurisdicción" y las limitaciones para otras formas de resolución de conflictos.

Otro de los principios reguladores de la actividad jurisdiccional proclamado en nuestra Constitución es el llamado principio de exclusividad o de monopolio de jurisdicción recogido en el artículo 117.3 CE. Conforme a él, el ejercicio de la potestad jurisdiccional corresponde en exclusiva a los "Juzgados y Tribunales determinados por las leyes". Ni que decir tiene que un correcto entendimiento de esta previsión exige, con carácter previo, desentrañar lo que implica esa potestad jurisdiccional. Si únicamente los jueces y tribunales pueden ejercitar la jurisdicción es imprescindible llegar a comprender lo que sea la jurisdicción. Resulta éste un tema escabroso sobre el que se han planteado y discutido multitud de teorías y soluciones. No entra dentro del ámbito establecido para este trabajo una exposición detallada de las múltiples teorías existentes<sup>126</sup>. Mucho menos, se pretende aquí defender un concreto concepto como válido.

---

<sup>124</sup> STC 101/1984 de 8 de noviembre (BOE 28 noviembre), FJº. 4º.

<sup>125</sup> LÓPEZ SIMÓ, F., La jurisdicción por razón..., *op. cit.*, págs. 36 y 76.

<sup>126</sup> Para una detallada exposición de las mismas *vid.*, entre otros, ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, N., "Notas relativas al concepto de jurisdicción", Revista de Derecho Procesal Iberoamericana, nº 2-3, 1972, págs. 480 a 500, PRIETO-CASTRO, L., Derecho de tribunales, Aranzadi, Pamplona, 1986, págs. 85 a 88, MONTERO AROCA, J., ORTELLS RAMOS, M., Derecho jurisdiccional (Tomo I: Parte general), Librería Bosch, Barcelona, 1987, págs. 137 a 140, REQUEJO PAGÉS, J.L., Jurisdicción e independencia judicial, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989, págs. 38 a 66.

Únicamente nos limitaremos ahora a apuntar que la idea de jurisdicción no puede concretarse a través de una descripción de la actividad en que consiste su ejercicio, aplicar el Derecho al caso concreto, porque esa es también una de las principales funciones de la Administración, y, en general, la realizan todos los sujetos de las relaciones jurídicas. Tampoco puede determinarse la jurisdicción por la materia o tipo de controversias sobre las que recae porque, por obra del derecho a la tutela judicial efectiva, ésta se ejerce respecto de todo tipo de controversias concebibles en Derecho<sup>127</sup>. Ello obliga a concretar el concepto en alguna de las notas que lleva aparejadas la actividad jurisdiccional, ya sea ésta de carácter relativo, referente al sujeto o al modo en que se ejerce la jurisdicción, ya sea de carácter absoluto. En el primer caso (concepto relativo de jurisdicción), se hace recaer la clave del concepto sobre los requisitos que la Constitución establece para su ejercicio, por ejemplo, sobre la idea de proceso<sup>128</sup>. La segunda de las opciones lleva a considerar la jurisdicción como la fijación del Derecho al caso concreto con carácter irrevocable<sup>129</sup>, o con el máximo grado de irrevocabilidad admitido en cada ordenamiento positivo<sup>130</sup>.

Entrando ya en lo que es el objeto de este apartado, podemos afirmar que el principio de monopolio de la jurisdicción presenta dos dimensiones o aspectos. Por un lado, se proyecta *ad extra* del Estado. En este sentido implica que la potestad jurisdiccional corresponde en exclusiva al Estado y queda, por tanto, proscrito que ejerzan jurisdicción los particulares o tribunales de carácter no estatal. Por otra parte, el monopolio se manifiesta *ad intra*. Con esta expresión quiere hacerse hincapié en que dentro del aparato estatal sólo los órganos judiciales pueden desempeñar la potestad jurisdiccional. Estaría, pues, vedado el ejercicio de tal potestad a otros organismos del Estado, como pueden ser los que componen la Administración pública<sup>131</sup>.

---

<sup>127</sup> DÍEZ-PICAZO, L.M., Régimen constitucional..., *op. cit.*, pág. 28.

<sup>128</sup> *Cfr.* DÍEZ-PICAZO, L.M., Régimen constitucional..., *op. cit.*, pág. 25.

<sup>129</sup> OTTO, I. de, Estudios sobre el Poder..., *op. cit.*, pág. 20, posibilidad que ya había sido apuntada anteriormente por otros autores, *vid.*, por ejemplo, PARADA VÁZQUEZ, J.R., "Derecho administrativo, Derecho privado y Derecho garantizador", Revista de Administración Pública, nº 52, 1967, pág. 65.

<sup>130</sup> REQUEJO PAGUÉS, J.L., Jurisdicción e independencia..., *op. cit.*, pág. 90.

<sup>131</sup> OTTO, I. de, Estudios sobre el Poder..., *op. cit.*, pág. 83.

Es esta una regla que presenta una íntima relación con las dos previsiones constitucionales que hemos analizado anteriormente. Así sucede, en primer lugar, con el principio de unidad<sup>132</sup>. Y ello hasta el punto de que puede entenderse que la idea de monopolio se encuentra englobada en el mismo<sup>133</sup>. Por otro lado, el derecho a la tutela judicial efectiva se constituye en un complemento necesario de la idea de exclusividad. La exigencia de que la potestad jurisdiccional sea realizada exclusivamente por los órganos judiciales requiere, como garantía del ciudadano, que el ejercicio de tal potestad llegue a todos los ámbitos y que no se obstaculice el acceso al mismo. Ya vimos como uno de los múltiples sentidos que presenta el derecho reconocido en el art. 24.1 consiste en que todo conflicto jurídico ha de ser resuelto en último término por un juez o tribunal. Téngase en cuenta, que en su dimensión *ad intra* el monopolio de jurisdicción busca, principalmente, asegurar los derechos de los ciudadanos ante los tribunales<sup>134</sup>.

Hemos de tener en cuenta en este punto, no obstante, que el principio al que venimos haciendo alusión no debe asumirse de forma categórica. En el ámbito internacional son muy frecuentes las afirmaciones constitucionales que atribuyen en exclusiva a los órganos judiciales la función jurisdiccional, pero ello no implica necesariamente la consagración de un monopolio. Por el contrario, tales expresiones parecen aludir más bien a una cierta "reserva o preferencia" en favor de juzgados y tribunales que a un monopolio en sentido estricto<sup>135</sup>. Supone esta consideración un dato relevante a la hora de dilucidar cuáles son las consecuencias que la aplicación del monopolio de la jurisdicción implica en el ámbito social<sup>136</sup>. Y es que son dos principalmente las incógnitas que se nos plantean en esa

---

<sup>132</sup> "Unidad y exclusividad de la Jurisdicción no pueden considerarse como compartimentos estancos, como principios regulativos independientes, sino que tienen una clara conexión", ANDRÉS IBÁÑEZ, P., MOVILLA ÁLVAREZ, C., El Poder Judicial, Tecnos, Madrid, 1986, pág. 155.

<sup>133</sup> OTTO, I. de, Estudios sobre el Poder..., *op. cit.*, pág. 161

<sup>134</sup> OTTO, I. de, Estudios sobre el Poder..., *op. cit.*, pág. 83.

<sup>135</sup> SCHWAB, K.H., GOTTWALD, P., Verfassung und Zivilprozess, Ernst und Werner Gieseking, Bielefeld, 1984, págs. 10, 11 y 81.

<sup>136</sup> La mención del art. 117.3 CE a "todo tipo de procesos" deja fuera de toda duda que el principio de exclusividad es predicable también en el orden social de la jurisdicción, frente a lo que sucedía en otras normas fundamentales de nuestra historia constitucional en las que se hacía referencia únicamente a la jurisdicción civil y penal, REQUEJO PAGÉS, J.L., Jurisdicción e independencia..., *op. cit.*, pág. 62. En el mismo sentido AROZAMENA SIERRA, J., "El principio de unidad jurisdiccional", en VV.AA., Estudios sobre la

determinación. En lo que se refiere al monopolio *ad intra* debemos cuestionarnos la compatibilidad con el mismo de funciones de carácter próximo al jurisdiccional que la Administración parece haber detentado en el pasado y de las que pueden haber quedado aún algunos residuos en el vigente Derecho positivo. Por otra parte, la dimensión *ad extra* del monopolio de jurisdicción plantea la duda de la conformidad con la norma fundamental de los medios extrajudiciales de solución de conflictos, de gran predicamento en el Derecho del Trabajo. Aunque pueda afirmarse la compatibilidad de esos medios con el principio de exclusividad cabe todavía cuestionarse si pueden constituir una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. De todo ello nos ocupamos en las páginas que siguen.

Ya vimos en el apartado histórico como durante el régimen anterior era relativamente frecuente encontrarse con que órganos de la Administración realizaban labores, cuanto menos, muy próximas a las jurisdiccionales. En materia laboral, concretamente, las Delegaciones de Trabajo vimos que desempeñaban un cierto papel de "jurisdicción concurrente". Tales supuestos respondían al alto nivel que la intervención estatatal alcanzó durante el periodo franquista en las relaciones laborales<sup>137</sup>. Tras la entrada en vigor de la Constitución española de 1978 esa actitud intervencionista pierde la mayor parte de su sentido, con lo que ha tenido lugar un replanteamiento de estos supuestos y la eliminación de la mayoría.

Así, por ejemplo, los conflictos sobre clasificación profesional, que antes eran resueltos por la autoridad laboral, pasaron a ser competencia de los tribunales de trabajos<sup>138</sup>. Lo mismo cabe decir de la llamada «Jurisdicción Especial de Aire», eliminada

---

Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría. Tomo IV: Del Poder Judicial. Organización territorial del Estado, Civitas, Madrid, 1991, pág. 3029.

<sup>137</sup> No obstante, ha de tenerse en cuenta, al margen del propio talante del régimen, que cabe advertir en el periodo de referencia una tendencia similar del Derecho comparado, *vid.* sobre el particular FÁBREGA P., J., "Crisis de los tribunales laborales", Revista Lex. Colegio Nacional de Abogados de Panamá, n.º. 10, 1978, MONTROYA MELGAR, A., Jurisdicción y Administración..., *op. cit.*, pág. 61, TRUEBA URBINA, A., Nuevo Derecho Administrativo del Trabajo. Teoría integral. Tomo II, Porrúa, México, 1973, págs. 1733 a 1738.

<sup>138</sup> Esta solución venía ya establecida en el art. 23.2 ET en su versión de 1980 cuando afirmaba, respecto de los supuestos en que el trabajador desempeñaba funciones correspondientes a una categoría superior o inferior, que éste "contra la negativa de la empresa y previo informe del comité o, en su caso, de los delegados de personal, puede reclamar ante la jurisdicción competente". La LPL de 1980 había establecido en su art. 1. que las referencias del ET a la jurisdicción competente debían entenderse hechas a la jurisdicción laboral. Esta

en el Texto Refundido de Procedimiento Laboral de 1980<sup>139</sup>. Otras manifestaciones ya habían desaparecido antes de la promulgación de la Constitución de 1978. Tal fue el caso de las reclamaciones relativas al "plus familiar" o a los pluses de distancia y transporte<sup>140</sup>. En esa labor de supresión ha desempeñado un papel no pequeño la jurisprudencia, tanto constitucional como ordinaria. Así, el Tribunal Constitucional entendió derogada por la Constitución la Orden de 29 de diciembre de 1945 por considerar contraria a la misma la atribución que hacía la mencionada norma de los conflictos sobre clasificación profesional en favor de órganos administrativos<sup>141</sup>. Idéntica solución ha adoptado el Tribunal Supremo respecto de un aspecto conexo con el anterior: las controversias sobre valoración de puestos de trabajo<sup>142</sup>. El Alto Tribunal ha entendido derogado también el art. 17.14 del Decreto 799/1971, sobre organización y funciones de las Delegaciones de Trabajo, que afirmaba la competencia de las mismas (hoy Direcciones Provinciales de Trabajo) para conocer de las

---

Ley, en su art. 137, además, desarrolló un procedimiento especial de clasificación profesional.

<sup>139</sup> Vid. MONTERO AROCA, J., "Un nuevo proceso laboral: los litigios en materia de aviación civil y marina mercante", *Justicia*, número especial, 1981, págs. 107 y 108. No obstante, probablemente por inercia histórica, se mantuvo en dicho texto refundido un procedimiento especial para los conflictos de trabajo de la navegación aérea. Sería la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 la que eliminaría por completo toda especialidad procesal en la resolución de las controversias laborales en el marco de la navegación aérea. Cfr. CÁMARA BOTÍA, A., "La «Jurisdicción Especial del Aire»...", *loc. cit.*, págs 43 a 47.

<sup>140</sup> Aprobada la Ley de Seguridad Social de 1966 y tras un periodo transitorio, el sistema de plus familiar fue integrado en el común de Seguridad Social. Las Comisiones que en el seno de las empresas resolvían las controversias sobre la materia perdieron tales funciones y, con ello, la revisión por parte de la Administración de tales decisiones desapareció, *cfr.* MONTOYA MELGAR, A., *Jurisdicción y Administración...*, *op. cit.*, págs. 91 a 94. Por otro lado, la intervención de los Delegados de Trabajo en las controversias sobre plus de distancia fue considerada ilegal por la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo por carecer de cobertura en norma con suficiente rango, *vid.* SSTS. cont.-admva. 24.10.1974 (Ar. 4187) y 22.9.1975 (Ar. 3867).

<sup>141</sup> STC 51/1982 de 19 de julio, FJº. 2º (BOE 18 agosto). Sentencia que fue secundada por numerosas decisiones de la sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo. *Vid.* Sentencias 28.11.1985 (Ar.5597), 13.12.1985 (Ar. 6268), 24.12.1985 (Ar. 6418), 30.1.1986 (Ar. 93), 10.2.1986 (Ar. 468), 21.2.1986 (Ar. 535), 27.2.1986 (Ar. 541), 27.2.1986 (Ar. 638), 16.5.1986 (Ar. 2376), 16.5.1986 (Ar.2381), 23.5.1986 (Ar. 2403), 4.6.1986 (Ar.3322), 12.6.1986 (Ar. 3392), 19.6.1986 (Ar. 3587), 27.6.1986 (Ar. 3628), 15.10.1986 (Ar. 5690), 24.10.1986 (Ar. 5801), 27.11.1986 (Ar. 6746), 24.10.1986 (Ar. 6928) y 13.12.1986 (Ar. 7695). También la Sala de lo Social ha efectuado algunos pronunciamientos en el mismo sentido -*vid.* SSTS 7.12.1983 (Ar. 6177) y 12.4.1984 (Ar. 2082)-, si bien en la mayor parte de los casos conoce directamente del asunto sin plantearse ya el problema de la competencia.

<sup>142</sup> Fue la Sala de Conflictos de Competencia la que afirmó inicialmente la incompetencia de la Administración en favor del orden social, ASCC 8.3.1991 (*Relaciones Laborales*, 1991-I, págs. 675 a 677). Tal postura sería asumida posteriormente por la Sala de lo Contencioso-administrativo, *vid.* SSTS cont.-admva. 8.3.1994 (Ar. 1726), 20.4.1995 (Ar. 3353), 14.6.1996 (Ar. 5383).

controversias relativas a la declaración de trabajos tóxicos, insalubres y peligrosos<sup>143</sup>.

Más recientemente, tras la profunda reforma de la normativa laboral llevada a cabo por la Ley 11/1994 de reforma del Estatuto de los Trabajadores, han sido eliminadas otras hipótesis de intervención administrativa. Me refiero a las antes existentes en materia de modificación sustancial de condiciones de trabajo (art. 41.1 ET en su versión anterior a 1994), desplazamiento o traslado de un trabajador (art. 40 núms. 1 y 3 ET) y reclamaciones en materia de salarios por trabajo medido e incentivos (art. 13 RD 2380/1973 de 17 de agosto, sobre ordenación del salario; BOE 4 octubre, corrección de errores en BOE 25 octubre). No obstante, todavía quedan algunos supuestos en los que la Administración realiza funciones que no encajan en las consideradas típicamente administrativas. En este sentido, cabe señalar los de suspensión del contrato por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción (art. 47 ET), despido colectivo (art. 51 ET) y conflictos entre representantes de los trabajadores y empresario en torno a la cesión de locales y tablón de anuncios (art. 81 ET).

Algún autor señala como supuestos de la misma índole el requerimiento al empresario, a instancia de los representantes de los trabajadores, para que adopte determinadas medidas de seguridad e higiene o la paralización de las actividades cuando hay probabilidad seria y grave de accidente (art. 19.5 ET, arts. 9.1 f), 43 y 44 de la Ley 31/1995 de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales, BOE 10 noviembre), así como la

---

<sup>143</sup> La jurisprudencia sobre este concreto aspecto es copiosísima. El comienzo de la actual solución, adoptada resueltamente por la Sala de lo Social, puede situarse en la STS 18.7.1991 (Ar. 6253). Con ella empieza una prolífica línea jurisprudencial en sentido contrario a la adoptada anteriormente por la sala de lo contencioso-administrativo (*vid.* por ejemplo SSTS cont.-admva. 28.1.1985, Ar. 267, STS 24.1.1986, Ar. 78, STS 5.4.1988, Ar. 3258). La cuestión dio lugar a algunos conflictos de competencia en los cuales la Sala Especial de Conflictos, tras una inicial afirmación de la competencia del orden contencioso, parece haber rectificado su postura, inclinándose por considerar competencia del orden social tanto las controversias relativas al plus de penosidad, toxicidad o peligrosidad, como las referidas al previo reconocimiento de un concreto puesto de trabajo como susceptible de generar dicho plus (ASCC 16.7.1993, Ar. 10128, reiterado por ASCC 25.10.1996, Ar. 9678) -*cfr.*, no obstante, ASCC 6.3.1996 (Ar. 9673) que parece dar a entender que la competencia social sólo se extendería a las controversias sobre la percepción del plus, pero no a las relativas a la declaración del concreto puesto como penoso, tóxico o peligroso-. También se ha pronunciado sobre el tema, siguiendo la línea apuntada, el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción en Sentencia 1.7.1994 (Ar. 6399). La Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo parece finalmente haber asumido también esta postura *vid.* SSTS cont.-admva. 2.12.1994 (Ar. 10462), 12.12.1994 (Ar. 10463), 20.2.1995 (Ar. 1684), 16.1.1996 (Ar. 159), 27.1.1997 (Ar. 442), 21.2.1997 (Ar. 1113), 30.5.1997 (Ar. 4072), 21.19.1997 (Ar. 7797), 27.1.1998 (Ar. 837), 17.2.1998 (Ar. 2087), 20.2.1998 (Ar. 2088), 12.3.1998 (Ar. 3491), 1.4.1998 (Ar. 3824).

posibilidad de que el Gobierno imponga un arbitraje obligatorio en caso de huelga, cuando pueda producirse un perjuicio grave a la economía nacional (art. 10 del RDL 17/1977 de 4 de marzo, sobre Relaciones de Trabajo; BOE 9 marzo)<sup>144</sup>. También ha sido considerado supuesto de la misma índole la facultad de limitación de los tiempos de exposición a riesgos ambientales que, en defecto de acuerdo entre empresa y trabajadores, otorga hoy a la autoridad laboral el artículo 23 RD 1561/1995 de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo (BOE 26 septiembre)<sup>145</sup>. Sin embargo, no parece que en tales casos pueda hablarse de residuos de una actividad jurisdiccional de la autoridad laboral. El primero parece más bien una hipótesis de la actividad "de policía", típicamente administrativa, y que además resulta en este caso una concreción del deber constitucional de los poderes públicos de velar por la seguridad e higiene en el trabajo (art. 40.2 CE) y de "tutelar la salud pública" en general (art. 43.2 CE)<sup>146</sup>. Lo mismo habrá de predicarse del tercero pues, en nuestra opinión, supone una intervención de similar naturaleza que la anterior<sup>147</sup>. En lo que se

---

<sup>144</sup> Vid. al respecto ALARCÓN CARACUEL, M.R., "Una valoración crítica global...", *loc. cit.*, págs. 26 y 27.

<sup>145</sup> MARTÍNEZ GIRÓN, J., "Eventuales excepciones extravagantes a las reglas generales sobre distribución de competencias, en el marco del contrato de trabajo, entre las jurisdicciones contenciosoadministrativa y social", Cuadernos de Derecho judicial. Tomo XXIV: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de las relaciones laborales en el sector público, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, págs 140 y 141.

<sup>146</sup> MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., GARCÍA MURCIA, J., Derecho del Trabajo, Tecnos, Madrid, 1994 (3ª edición), pág. 548, MARTÍNEZ GIRÓN, "Eventuales excepciones extravagantes...", *loc. cit.*, págs. 140 Y 141.

<sup>147</sup> La similitud entre la paralización prevista en el artículo 19 ET y la limitación de jornada del 22 del RD 1561/1995 salta a la vista en una comparación de ambos preceptos. En los dos el punto de partida es una situación "especial" de riesgo -más grave, eso sí, en el supuesto de paralización- para cuya solución no se alcanza un acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores. En ambos casos, también, la medida es provisional manteniéndose sólo mientras perdure la causa que la motiva. La principal diferencia parece estar en que el supuesto de paralización exige un previo incumplimiento de la normativa sobre seguridad e higiene, mientras que el de limitación de jornada parte del presupuesto contrario. Sin embargo, éste último matiz, más que alejar las figuras, resalta la relación de complementariedad que existe entre ambas. De hecho, el anterior RD 2001/1983 de 28 de julio, sobre regulación de jornada de trabajo, jornadas especiales y descansos (BOE 29 julio) ponía expresamente de relieve que la limitación de tiempos estaba prevista para los supuestos en que no fuera procedente la paralización de las actividades (art. 28). La calificación como causi jurisdiccional de la decisión administrativa de limitación de los tiempos de exposición parece partir de la proximidad de la figura con la relativa a la declaración de puestos como tóxicos y peligrosos, en virtud de la referencia que a ésta última hacía el propio artículo 28 del RD 2001/1983 citado. Sin embargo, tal comparación no parece procedente. No sólo porque la referencia al plus de trabajos peligrosos ha desaparecido en el nuevo Decreto de jornadas especiales, sino también porque en la problemática relativa a dicho plus el punto de referencia principal no es la salvaguardia de la salud de los trabajadores, sino la determinación de sus condiciones de trabajo y, en especial, de sus retribuciones económicas.

refiere al art. 10 del Real Decreto de Relaciones de Trabajo, éste alude a una cuestión distinta, la de la imposición por el poder público de una solución arbitral a un conflicto. Por ello, su estudio encuentra mejor acomodo en la última parte de este mismo epígrafe.

La tarea que hemos de acometer ahora es la de determinar la actitud que ha de adoptarse frente a las figuras que hemos señalado desde una perspectiva constitucional. En este sentido nos será de gran utilidad la doctrina apuntada por el Tribunal Constitucional en materia de clasificación profesional y las numerosas sentencias del Tribunal Supremo respecto del plus de trabajos penosos, tóxicos y peligrosos. Ante las supuestas funciones "cuasi jurisdiccionales" que podrían quedar aún en nuestro ordenamiento cabe adoptar una primera solución consistente en defender la necesidad de su desaparición como contrarias al monopolio de jurisdicción establecido en el art. 117.3 de la norma fundamental. Se trataría de considerar tales supuestos como ejercicio de actividades jurisdiccionales por parte de órganos no pertenecientes al Poder Judicial. Con base en ese argumento han manifestado dudas sobre su constitucionalidad algunos autores<sup>148</sup>. Habrá de ponerse en relación esta postura con la defendida por parte de la doctrina administrativista, la cual califica el fenómeno como "actividad arbitral de la Administración" y, si bien lo admite cuando se desarrolla en relación con derechos y ventajas de naturaleza administrativa o en el marco de una política sectorial determinada, lo rechaza tajantemente cuando "constituye una simple alternativa administrativa al proceso civil"<sup>149</sup>.

Es éste, además, uno de los argumentos utilizados por el Tribunal Constitucional para entender que el conocimiento por parte de órganos administrativos de las controversias en materia de clasificación profesional era contrario a la Constitución. Así, en la ya citada STC 51/1982 ha afirmado tajantemente que "en cuanto las cuestiones de clasificación profesional entrañan conflictos individuales de trabajo, su conocimiento corresponde a Jueces y

---

<sup>148</sup> Así, ALARCÓN CARACUEL, M.R., "Una valoración crítica global de la Ley...", *loc. cit.*, pág. 27, CRUZ VILLALÓN, J., "Constitución y proceso...", *loc. cit.*, pág. 235.

<sup>149</sup> PARADA VÁZQUEZ, J.R., Derecho Administrativo. Vol. I: Parte General, Marcial Pons, Madrid, 1994 (6ª. ed.), págs. 551 y 557 a 559, "Informe sobre la Administración y la jurisdicción contencioso-administrativa en el Anteproyecto de Bases para una Ley Orgánica de la Justicia", Revista de Administración Pública, nº. 58, 1969, pág. 453, SOSA WAGNER, F., Jurisdicciones administrativas especiales, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1977, pág. 49, GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo. Vol. I, Civitas, Madrid, 1998 (8ª ed.), págs. 513.

Magistrados integrantes del Poder Judicial (art. 117.1 de la CE) determinados por las leyes (art. 117.3 de la CE)" (FJº. 2º). El mismo criterio, con referencia expresa a la doctrina de dicha sentencia constitucional, ha utilizado la Sala de lo Social del Tribunal Supremo respecto del plus de trabajos peligrosos. En efecto, uno de los argumentos para declarar la derogación del art. 17.14 del Decreto 799/1971 fue su falta de apoyo legal. Tal apoyo sólo podía buscarse en los apartados a) y b) del art. 11 de la vieja Ley de Delegaciones de Trabajo de 1942 (recuérdese que el apartado b) parecía incluir una atribución genérica de funciones jurisdiccionales a las Delegaciones de Trabajo). Sin embargo, el Tribunal Supremo rechazó tal posibilidad en la medida en que esos apartados "contemplaron con carácter general un sistema alternativo de ejercicio de funciones jurisdiccionales por la Administración" y, por tanto, "resultarían incompatibles con el principio de exclusividad jurisdiccional -artículo 117.4 de la Constitución Española-"<sup>150</sup>.

Sin embargo, por ese camino no parece que pueda llegarse a una solución satisfactoria. Y ello por la propia índole del concepto de jurisdicción. Ya hemos visto las dificultades que se presentan a la hora de definirlo. Es claro que la Constitución prohíbe que se encomienden funciones jurisdiccionales a órganos que no se integren en el Poder Judicial. El problema está en determinar cuándo se está ante verdaderas funciones jurisdiccionales<sup>151</sup>. En las tesis doctrinales y jurisprudenciales que acabamos de exponer parece subyacer la idea de que la función jurisdiccional consiste en la resolución de conflictos entre particulares. De este modo, la resolución de tales conflictos por parte de órganos administrativos conculcaría el monopolio de jurisdicción proclamado en nuestra Carta Magna. Sin embargo, tal elemento no sirve para distinguir efectivamente la jurisdiccional de otras funciones del Estado<sup>152</sup>.

---

<sup>150</sup> STS 18.7.1991 (Ar. 6253), STS 28.9.1992 (Ar. 6823), STS 25.4.1994 (Ar. 5351). Nótese que estas sentencias citan el artículo 117.4, que se refiere al monopolio en su sentido negativo ("los Juzgados y Tribunales no ejercerán más funciones que las señaladas en el apartado anterior") y no, como debieran, el 117.3 que es el que afirma que el ejercicio de la potestad jurisdiccional corresponde "exclusivamente" a jueces y magistrados.

<sup>151</sup> SEMPERE NAVARRO, A.V., "El recurso en los procesos sobre calificación profesional", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº 16, 1983, pág. 556.

<sup>152</sup> "No todos los casos resueltos por los jueces son conflictos, ni todos los conflictos son solventados por ellos. Si esto es así, y de ello no parece haber duda, se hace aún más obvia la ineficacia de un concepto de jurisdicción fundado en la resolución de conflictos", REQUEJO PAGUÉS, J.L., Jurisdicción e independencia..., op. cit., pág. 53.

Algún autor ha creído encontrar la solución diferenciando las intervenciones administrativas que resuelven conflictos sobre aplicación e interpretación de una norma de aquellas otras que se limitan a una ponderación de intereses en juego, tanto los de los implicados en el conflicto, como los de terceros o los de toda la comunidad. Las primeras supondrían una invasión del campo reservado a la jurisdicción, mientras que las segundas serían "funciones arbitrales de la Administración" basadas en la idea de arbitraje de equidad y no contrarias al principio de monopolio jurisdiccional, pues no resolverían un conflicto de carácter jurídico<sup>153</sup>. De este modo, se sostiene la compatibilidad con el 117.3 CE de las autorizaciones administrativas en materia de suspensión de contratos de trabajo por causas económicas y en materia de despidos colectivos, mientras que se manifiesta la posible inconstitucionalidad de las facultades administrativas sobre declaración de trabajos peligrosos y sobre controversias entre el empresario y los representantes de los trabajadores en materia de locales y tabloneros de anuncios<sup>154</sup>.

La idea descrita se refuerza por la posibilidad, introducida en las últimas modificaciones de la normativa laboral, de establecer procedimientos arbitrales para la resolución de las controversias surgidas en los periodos de consultas previstos, entre otros supuestos, en los procedimientos de suspensión o extinción de contratos por causas económicas (art. 85.1 ET). Teniendo en cuenta que tales laudos adquieren la misma fuerza que los acuerdos que se hubieran alcanzado de no mediar discrepancia, y que éstos últimos, en los supuestos que nos ocupan, implican una desvalorización importante de la intervención administrativa, resulta que en términos materiales "se da un efecto sustitutivo de la actuación administrativa por el procedimiento arbitral", lo cual ratifica esa naturaleza material de arbitraje de la que venimos hablando<sup>155</sup>. No obstante, ha de tenerse en cuenta que lo

---

<sup>153</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El control judicial de los actos de la Administración laboral: la extensión de las jurisdicciones laboral y contencioso-administrativa", en VV.AA., Estudios sobre la ley de procedimiento Laboral de 1990 (ALARCÓN CARACUEL, M., coord.), Marcial Pons, Madrid, 1991, pág. 31, Las modificaciones de la prestación de trabajo, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1983, pág. 69. En sentido similar, destacando el carácter técnico de estas resoluciones, GONZÁLEZ DE LENA ÁLVAREZ, F., "La intervención de la Administración en las relaciones laborales. Recopilación de posibles actuaciones administrativas", Relaciones Laborales, 1990-I, pág. 980.

<sup>154</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El control judicial...", loc. cit., págs. 51 y 28 respectivamente.

<sup>155</sup> CRUZ VILLALÓN, J., El arbitraje laboral en la reforma legislativa, Tirant lo Blanch, Valencia, 1995, págs. 77 y 78.

verdaderamente sustituido por el laudo no es la resolución de la Autoridad laboral, que, aun desvalorizada, sigue siendo necesaria, sino el acuerdo entre los representantes de los trabajadores y la dirección de la empresa<sup>156</sup>.

La tesis descrita no parece suficientemente clarificadora. No pretende ponerse en duda aquí el carácter arbitral que presentan las autorizaciones administrativas en materia de suspensión y depido por causas económicas<sup>157</sup>. Precisamente es ese carácter, en la medida en que significa la resolución de un conflicto entre particulares por parte de la Administración, el que ha planteado dudas sobre la compatibilidad de la figura con los principios de nuestra Constitución<sup>158</sup>. Lo que sí cuestionamos es que el conflicto que resuelve la autoridad laboral en tales casos sea realmente "no jurídico". Téngase en cuenta que la actividad administrativa ha de ir encaminada a controlar la concurrencia de unas determinadas causas, así como a comprobar la necesidad de las medidas propuestas para atender a las mismas (art. 51.6 ET). Tanto la concurrencia como la comprobación de la necesidad son exigencias derivadas de la propia ley, la cual describe y enumera taxativamente las causas habilitantes. No es posible, en consecuencia, hablar de una simple ponderación de intereses con criterios de equidad<sup>159</sup>. Por añadidura, la distinción entre conflictos jurídicos y de intereses proviene de la dogmática tradicional sobre conflictos colectivos laborales. Ésta, al

---

<sup>156</sup> De ahí que se hable de la "naturaleza contractual" del laudo, ARAMENDI SÁNCHEZ, P., "Problemas sustantivos y procesales adyacentes al enjuiciamiento de los despidos por causas económicas", Documentación Laboral, n.º. 48, 1996, pág. 118.

<sup>157</sup> El mismo ha sido puesto de relieve por numerosos autores *vid.*, por ejemplo, MONEREO PÉREZ, J.L., FERNÁNDEZ AVILÉS, J.A., El despido colectivo en el Derecho español, Aranzadi, Madrid, 1997, pág. 272, NAVARRO NIETO, F., Los despidos colectivos, Civitas, Madrid, 1996, pág. 200. *Vid.*, en contra, BALLESTER PASTOR, M<sup>a</sup>.A., El arbitraje laboral; ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1993, págs. 453 y 436.

<sup>158</sup> *Vid.* DESDENTADO DAROCA, E., "La intervención administrativa en los despidos colectivos: naturaleza y procedimiento", en VV.AA., La reforma laboral de 1994 (BAYLOS GRAU, A., Coord.), Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 1996, págs. 209 a 215. La autora citada considera preciso distinguir aquellos supuestos en los que la Administración realiza una labor arbitral de forma indirecta, inevitablemente ligada como efecto secundario a una actividad típicamente administrativa, de aquéllos otros, inadmisibles en nuestro ordenamiento, en los que esa labor arbitral se hace de forma directa y principal. La autorización en los despidos colectivos se encontraría entre éstas últimas.

<sup>159</sup> Como prueba el hecho de que esas decisiones de la Administración son recurribles ante la jurisdicción, la cual no ha de limitarse en su examen a los aspectos formales o de procedimiento, sino que puede extender su análisis a la efectiva concurrencia de las causas legales, *cfr.* ALFONSO MELLADO, C.L., Proceso de conflicto colectivo, sistemas alternativos de solución y autonomía colectiva, Tirant lo Blanch, Valencia, 1993, págs. 145 y 146.

margen de las críticas de que ha sido objeto frecuentemente, no parece ser extrapolable al campo de la delimitación genérica de la función jurisdiccional.

Si acudimos a los conceptos de jurisdicción propuestos por la doctrina constitucionalista más moderna, nos encontramos con que, en realidad, no es posible defender la inconstitucionalidad de estas figuras con base en el monopolio jurisdiccional. Ninguno de los casos que hemos expuesto como posibles violaciones de dicho principio lo es realmente. Si adoptamos un concepto relativo de jurisdicción, es claro que en ninguno de ellos el órgano administrativo reúne los requisitos que la Constitución considera imprescindibles en el ejercicio de la potestad jurisdiccional. Adoptando un concepto absoluto, la solución que hemos apuntado resulta aún más patente. No se produce en estos casos la fijación del Derecho con carácter irrevocable. No debe olvidarse que el derecho a la tutela judicial efectiva exige, y así sucede en las figuras estudiadas, la posibilidad de recurrir ante los tribunales si no se está de acuerdo con la decisión administrativa<sup>160</sup>. No parece, en conclusión, que quepa hablar de vulneración del principio de exclusividad de la jurisdicción<sup>161</sup>.

Más plausible se presenta otro de los argumentos empleados por el Tribunal Constitucional en la ya tantas veces citada Sentencia 51/1982. En este sentido, cabe afirmar que la Constitución ha establecido para las relaciones laborales un marco de garantía de la libertad y autonomía de las mismas (reconocimiento de la libertad sindical, del derecho de huelga, de la autonomía colectiva, etc.), con el cual no es compatible, en principio, una intervención tutelar de la Administración del estilo de la que se le atribuía respecto de la calificación profesional (FJº. 2º). Intervención que alcanzaba justificación cuando esa libertad y autonomía no eran respetadas por el Estado. La jurisprudencia del Tribunal

---

<sup>160</sup> Especialmente clarificadora al respecto es la afirmación siguiente: "con la entrada en vigor de la Constitución tales jurisdicciones (las de carácter administrativo) dejan de existir automáticamente, no porque desaparezcan los órganos en cuanto tales, cosa que no siempre ha ocurrido, sino porque, aun en el supuesto de que se mantengan, la existencia del derecho a la tutela judicial efectiva que reconoce el art. 24.1 de la Constitución hace que sus resoluciones sean siempre recurribles ante los jueces, y por ello mismo no puedan tener tampoco el efecto de cosa juzgada, de modo que (...) sus funciones ya no podrían calificarse como jurisdiccionales", OTTO, I. de, Estudios sobre el Poder..., op. cit., págs. 88 y 89.

<sup>161</sup> De la misma opinión respecto de un aspecto concreto del problema *cf.* CÁMARA BOTÍA, A., "La «Jurisdicción Especial del Aire»...", loc. cit., págs. 41 y 42.

Supremo sobre trabajos penosos, tóxicos y peligrosos también se ha hecho eco de este argumento. Así, el Auto de la Sala Especial de Conflictos de Competencia de 16 de julio de 1993 (Ar. 10128) afirma que tras la promulgación de la Constitución española, el régimen heterónimo de regulación de la relación laboral en que se apoyaban los supuestos de intervención administrativa que analizamos "ha dejado de tener virtualidad, para dar paso a una regulación autonómica (*sic*), en la que cobra protagonismo normativo y capacidad conformadora del vínculo jurídico-laboral, en todos sus aspectos, la voluntad de las partes, erigiéndose el orden social de la jurisdicción en la instancia pública con competencia apropiada para conocer y resolver de las cuestiones surgidas en el ámbito de la rama social del Derecho" (FJº. 2º)<sup>162</sup>. Se pretende sostener, pues, que estas figuras suponen el residuo de un excesivo intervencionismo del Estado en materia laboral que hoy habría perdido buena parte de su sentido.

Lo que cabe ahora replantearse, por tanto, es si en el nuevo marco constitucional de relaciones laborales -ya no en el de la ordenación de la potestad jurisdiccional- tales supuestos de intervención se encuentran legitimados y si, por tanto, deben subsistir o no. Es cierto que el sistema de relaciones laborales que deriva de la Constitución es un sistema en el que la autonomía y la autocomposición juegan un papel muy importante. No es menos cierto, lo hemos señalado en este mismo trabajo, que desde la aprobación de la Carta Magna ha tenido lugar un importante retroceso de la intervención estatal dentro del Derecho del Trabajo<sup>163</sup>. En tal sentido, la jurisprudencia antes señalada ha sido bien recibida por la doctrina, en la medida en que supone hacerse eco de esa transformación que ha implicado

---

<sup>162</sup> Vid. también STS 18.7.1991 (Ar.6253), donde se afirma que las amplias competencias que se atribuían a las Delegaciones de Trabajo en la resolución de conflictos, además de ser contrarias al principio de exclusividad jurisdiccional, lo eran también "con la propia posición que a la Administración corresponde en el nuevo marco de relaciones laborales". Afirmación reiterada por STS 20.7.1992 (Ar. 5633) y STS 28.9.1992 (Ar. 6823).

<sup>163</sup> "La Constitución, culminando el proceso normativo iniciado durante la transición política, diseña ciertamente un *modelo democrático* de relaciones laborales, articulado sobre el reconocimiento de la libertad sindical, como derecho fundamental y el juego pleno de la autonomía colectiva, que rompe decididamente con el vigente durante el franquismo, al que se asesta el golpe de gracia definitivo", PALOMEQUE LÓPEZ, M.C., Los derechos laborales en la Constitución Española, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991, pág. 15. "Los principios implantados por la Constitución de 1978 van a influir decisivamente sobre el fuerte y acusado intervencionismo administrativo propio del régimen precedente, en la dirección de provocar significativos recortes en el mencionado intervencionismo", CRUZ VILLALÓN, J., "El control judicial...", loc. cit., pág. 26. Vid. también MERCADER UGUINA, J.R., Delimitación de competencias entre el orden social y el contencioso-administrativo, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, págs. 18 y 19.

el nuevo régimen democrático, también para las relaciones de trabajo<sup>164</sup>.

Sin embargo, ello no quiere decir que la norma fundamental exija que toda intervención del poder público en materia laboral desaparezca<sup>165</sup>. Es más, una actuación de los poderes públicos parece necesaria y encontraría fundamento y apollo en el art. 9.2 CE<sup>166</sup>. La cuestión no radica, pues, en la defensa a ultranza de la autonomía colectiva dentro del sistema de relaciones laborales, sino en determinar qué grado de intervención sería constitucionalmente admisible y cuál debe entenderse excesivo. Esa, sin embargo, no es una pregunta de fácil respuesta. No debe olvidarse que la Constitución diseña un marco suficientemente amplio para que en su seno puedan desarrollarse en cada momento sistemas y concepciones políticas muy diversas<sup>167</sup>. Es por ello que en esta materia tiene mucho que decir el legislador, que goza de un amplio margen para determinar cuál ha de ser el modelo de relaciones laborales. Lo único que cabría afirmar con seguridad es que en esa conformación no debe llevarse la intervención estatal hasta el punto de anular la autonomía de las partes. Así mismo, la intervención habrá de responder necesariamente a un interés general cuya tutela corresponde a la Administración y que no deba quedar, en todo caso, subordinado al libre ejercicio de la autonomía de las partes<sup>168</sup>.

No ha de extrañar, por ello, que el argumento en que han insistido más el Tribunal

---

<sup>164</sup> Así, se ha afirmado que resoluciones como la STC 51/1982 deben "servir de freno a aquellas concepciones de las relaciones laborales que se inspiran en la situación preconstitucional, ignorando, en muchas ocasiones inconscientemente, el alcance y las implicaciones de las premisas constitucionalmente impuestas a la hora de diseñar un modelo de relaciones laborales", DURÁN LÓPEZ, F., Jurisprudencia constitucional..., op. cit., pág. 34.

<sup>165</sup> "Desde luego no puede desconocerse el trascendental giro que impone la Constitución al «modelo» de relaciones laborales pero sí procederse con cautela en orden a la revisión de la validez propia de las normas jurídicas", SEMPERE NAVARRO, A.V., "El recurso en los procesos...", loc. cit., pág. 554.

<sup>166</sup> Cfr. PALOMEQUE LÓPEZ, M.C., Los derechos laborales..., op. cit., pág. 18. Una cierta intervención del estado "no sólo no es rechazable sino, lo que es más, lógica e inevitable", GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Diseño normativo e intervención de la Administración en las relaciones colectivas de trabajo", en VV.AA., VI Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales: La intervención administrativa y jurisdiccional en las relaciones colectivas de trabajo (DURÁN LÓPEZ, F., ed.), Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 1989, pág. 18.

<sup>167</sup> STC 11/1981 de 8 de abril (BOE 25 abril), FJº. 7º.

<sup>168</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Diseño normativo e intervención...", loc. cit., pág. 18.

Constitucional y el Tribunal Supremo a la hora de afirmar la competencia del orden social en materia de clasificación profesional y de plus de peligrosidad ha sido, precisamente, la falta de apoyo legal de unas competencias atribuidas a la Autoridad laboral por normas de rango reglamentario. Competencias que, además, no se ajustan a la "configuración del ámbito jurisdiccional del orden social, tal y cómo éste se delimita en el artículo 1 de la Ley de Procedimiento Laboral (...) y en el artículo 9.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial"<sup>169</sup>. En consecuencia, resulta más complejo sostener la inconstitucionalidad de las figuras que hemos considerado posibles residuos del anterior sistema de relaciones laborales (autorización de despidos colectivos y de la suspensión del contrato por causas económicas, y conflictos sobre tablón de anuncios y locales a disposición de los representantes de los trabajadores).

En efecto, todas ellas están previstas en una norma con rango de ley: El Estatuto de los Trabajadores. En dos de ellas, además, puede encontrarse fácilmente un interés público digno de tutela que puede justificar la intervención de la Autoridad laboral<sup>170</sup>. Quizás el supuesto menos explicable desde ese punto de vista sea la intervención prevista en materia de locales y tablón de anuncios. Es éste un residuo de intervención administrativa que no encuentra demasiado acomodo en el propio diseño de las relaciones laborales que lleva a cabo el Estatuto de los Trabajadores<sup>171</sup>. Una forma de evitar las disfunciones que pueden originar estas fórmulas de intervención, en caso de optar por su mantenimiento, es atribuir el

---

<sup>169</sup> Así lo afirma la tantas veces citada STS 18.7.1991. La afirmación es reiterada en las sentencias posteriores sobre plus de peligrosidad como, por ejemplo, SSTS 29.9.1992 (Ar. 6823), 6.4.1993 (Ar. 2913), 5.6.1993 (Ar. 5961), 20.7.1993 (Ar. 6293), 25.10.1993 (Ar. 8067), 25.4.1994 (Ar. 5351), y 14.4.1994 (Ar. 3240). La sala de lo contencioso-administrativo, en las sentencias que declaran la competencia del orden social en materia de clasificación profesional, ha puesto de relieve también que "junto a lo dicho sobre la incompatibilidad de la Orden de 1945 con la Constitución, podría añadirse que en la citada Orden Ministerial se da también una ilegalidad ordinaria y que es nula por aplicación conjunta del principio de jerarquía normativa (art. 93 CE) y el artículo 1º de la Ley de Procedimiento Laboral", STS 24.12.1985 (Ar.6418). En el mismo sentido *vid.* SSTS cont.-admva. 16.5.1986 (Ar. 2376), 16.5.1986 (Ar. 2381), 23.5.1986 (Ar.2403), 19.6.1986 (Ar. 3587), 24.10.1986 (Ar. 6928). *Vid.* también STS cont.-admva. 8.3.1994 (Ar. 1726), sobre valoración de puestos de trabajo.

<sup>170</sup> MARTÍNEZ GIRÓN, J., "Eventuales excepciones extravagantes...", *loc. cit.*, págs. 131 y 132. Dicho autor trata de fundar la legitimidad de estas atribuciones a la Administración en el artículo 3 c) de la Ley de Jurisdicción Contencioso-administrativa, que atribuye a los tribunales de la misma el conocimiento de aquellas cuestiones que una Ley les encomiende especialmente. Tal criterio es patentemente erróneo, pues el citado precepto no regula función alguna de los órganos administrativos. Su objeto es la delimitación del ámbito de conocimiento jurisdiccional de los tribunales contenciosos, lo cual es cuestión muy distinta.

<sup>171</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Diseño normativo e intervección...", *loc. cit.*, pág. 41.

conocimiento de las reclamaciones contra esos actos administrativos al orden jurisdiccional social y no al contencioso-administrativo como era regla general hasta épocas recientes<sup>172</sup>. En esa línea se mueven las últimas reformas legislativas, según tendremos ocasión de ver detenidamente más adelante. Se enlaza así, parcialmente, con la aspiración que han expresado amplios sectores de la doctrina laboralista en el sentido de que las reclamaciones contra todos los actos de la Administración pública en materia de Derecho del Trabajo sean conocidos por los tribunales laborales.

Hemos hecho ya especial referencia a la nueva orientación del sistema de relaciones laborales que ha implicado la promulgación de la Constitución española de 1978. También hemos hecho hincapié en que esa nueva orientación radica, sobre todo, en la importancia que ha adquirido en él la autonomía colectiva de los actores sociales, de modo que se pretende que sean éstos los que regulen sus relaciones y resuelvan sus diferencias sin que se produzca una excesiva intervención del poder público. Como un elemento más de esa orientación autónoma del sistema ha de señalarse también la posibilidad de que las partes articulen por sí mismas sistemas de resolución de los conflictos que surjan entre ellas al margen del aparato estatal. Con ello trataría de potenciarse la autocomposición de intereses por los propios protagonistas del sistema evitando así, también, una excesiva judicialización de las relaciones laborales.

Pues bien, ha de partirse en este punto de un aspecto muy significativo de nuestro ordenamiento. El mismo radica en el escaso desarrollo que han alcanzado hasta el momento los distintos medios privados y extrajudiciales de solución de conflictos en el campo del Derecho del Trabajo. En efecto, las relaciones laborales en España han venido caracterizándose desde antiguo por un alto nivel de intervención judicial que se corresponde con un parco desarrollo de otros medios de solución de controversias<sup>173</sup>. En un primer momento, podría achacarse esta situación al mismo fenómeno que el alto nivel de intervención de la autoridad administrativa: la actitud hostil del régimen anterior a la

---

<sup>172</sup> ALARCÓN CARACUEL, M.R., "Una valoración crítica global...", *loc. cit.*, pág. 27.

<sup>173</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Reforma del proceso laboral y vías alternativas al proceso", *Relaciones Laborales*, 1986-II, pág.5.

autonomía colectiva<sup>174</sup>. En tal contexto, la actividad judicial podría entenderse como una forma más de intervención estatal, que adoptaría aquí una forma "más aceptable" dada la independencia que caracteriza a jueces y tribunales<sup>175</sup>. En el nuevo sistema constitucional español, no obstante, ese elevado nivel de judicialización se ha mantenido e, incluso, es posible afirmar que ha aumentado. Así, el significativo repliegue de la intervención administrativa en el campo laboral que, hemos visto, vino exigido por el nuevo talante de nuestra Carta Magna, ha tenido lugar, más en favor de la actuación de los tribunales, que en pro del reforzamiento de los procedimientos privados de resolución de conflictos<sup>176</sup>.

No corresponde aquí proceder a un análisis de las razones que han dado lugar a esta situación, entre las cuales ocupa un lugar importante la eficacia y gran prestigio que ha alcanzado nuestra jurisdicción de trabajo<sup>177</sup>. Nos interesa más señalar que el desarrollo de esos otros medios de solución venía limitado por la escasa atención que las normas laborales les habían prestado. A esta carencia de una legislación especial, ha de unirse la dificultad de acudir a la de carácter general. Así, la Ley 36/1988 de 5 de diciembre, de arbitraje (BOE 7 diciembre) excluye de su aplicación en su artículo 2.2 a los arbitrajes laborales. En los últimos años, no obstante, el legislador ha tratado de potenciar esas formas de composición

---

<sup>174</sup> Sin embargo, hemos de tener en cuenta que el recelo hacia las formas de arbitraje en el ámbito laboral ha sido y es característica destacable en otros ordenamientos de nuestro mismo entorno cultural. Caso paradigmático es el de Alemania, donde existe una clara preferencia del legislador en pro de la jurisdicción estatal. Actitud que se traduce en una admisión restrictiva de la figura del arbitraje, especialmente respecto de los contratos individuales, *vid.* GERMELMANN, C.H., MATTHES, H.C., PRÜTTING, H., Arbeitsgerichtsgesetz, *op. cit.*, pág. 255, GRUNSKY, W., Arbeitsgerichtsgesetz, *op. cit.*, págs. 647 a 650. Esta actitud hostil de la norma no ha impedido, sin embargo, el amplio desarrollo de la figura a través de la negociación colectiva, BLASCO SEGURA, B., "Esquemas de solución de conflictos de trabajo en los países de la Comunidad Económica Europea", Revista de Política Social, n.º. 115, 1977, pág. 31. También en el ámbito iberoamericano parece advertirse, al lado de un retroceso de viejas fórmulas intervencionistas de arbitraje estatal obligatorio y de una relativa extensión de las figuras de conciliación y mediación, un escaso desarrollo del arbitraje voluntario, tanto en conflictos colectivos como en los individuales, "II Seminario Internacional Tripartito de RELASUR: «Medios de solución de conflictos laborales», Montevideo, 25-27 de abril, 1995", Revista Relasur, n.º. 8, 1995, págs. 172 y 176.

<sup>175</sup> *Vid.* RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., La intervención del Estado en los conflictos colectivos de trabajo, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1972, pág. 214.

<sup>176</sup> "En nuestro país la alternativa no se ha planteado hasta el presente entre solución judicial y entre solución arbitral privada, sino entre intervención judicial e intervención del poder administrativo laboral", CRUZ VILLALÓN, J., El arbitraje laboral en la reforma legislativa, Tirant lo Blanch, Valencia, 1995, pág. 16.

<sup>177</sup> *Vid.* detalladamente CRUZ VILLALÓN, J., El arbitraje laboral..., *op. cit.*, págs. 13 a 20.

privada. Tal actitud ha alcanzado su punto más alto en la reforma del ordenamiento laboral de 1994, cristalizada en los vigentes Textos Refundidos de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y de la Ley de Procedimiento Laboral. Las nuevas disposiciones han introducido numerosos supuestos en los que queda abierta la puerta a estas formas privadas de resolución de conflictos. Incluso, como es el caso de las reclamaciones en materia de elecciones sindicales, la resolución por tales vías se ha establecido con carácter obligatorio. Por todo ello, puede afirmarse que, aunque en un primer momento no causó tanta expectación como otros aspectos de la reforma, lo cierto es que estamos ante uno de los elementos de más calado introducidos por ella.

La cuestión que pretendemos abordar ahora es la de determinar en qué medida el establecimiento de medios extrajudiciales de solución de conflictos es compatible con el diseño del Poder Judicial realizado por nuestra norma fundamental. Son numerosos los principios, derechos y bienes constitucionales que se encuentran aquí en juego. Cabe señalar especialmente los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y al juez ordinario predeterminado por la ley, así como el carácter exclusivo de la potestad jurisdiccional que predica el art. 117.3 CE. Al lado de esos elementos ha de situarse la propia libertad de las partes y, concretamente en materia laboral, la autonomía colectiva, así como el derecho de trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo (art. 37.2 CE). Cómo inciden y en qué sentido tales principios y derechos en la conformación de un sistema de medios privados de solución de controversias en el campo de la rama social del Derecho es tema que iremos desglosando en las líneas que siguen. En ese análisis nos centraremos en el arbitraje, por ser la figura que más relación puede presentar con el tema central de nuestro estudio.

El cuestionamiento de la conformidad con la Constitución de la figura del arbitraje puede orientarse en dos líneas. La primera es la relativa al derecho a la tutela judicial efectiva. El arbitraje implica la vinculación por las partes a la decisión de un tercero que, además, adquiere la fuerza de las sentencias judiciales. Por otro lado, si bien está abierta la impugación del laudo por no haberse cumplido los requisitos y límites que la ley le impone, fuera de esas garantías formales, el fondo de la resolución presenta mayores obstáculos a la hora de su revisión por los tribunales. Por añadidura, la existencia de un convenio arbitral

que afecta a una controversia implica que los tribunales no deben conocer de las demandas que, desconociendo el mismo, se les planteen. Es fácil ver aquí porqué puede entenderse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, entendido como derecho al acceso a los tribunales. El segundo frente en el que se manifiesta la posible inconstitucionalidad del arbitraje gira en torno al monopolio de jurisdicción. El arbitraje puede suponer el ejercicio por parte de particulares de funciones jurisdiccionales que corresponden en exclusiva al Estado y, concretamente, a jueces y magistrados determinados por las leyes. Analizamos a continuación esos dos extremos.

En lo que respecta al derecho a la tutela judicial efectiva, puede afirmarse la no contradicción con él de los mecanismos arbitrales de resolución de controversias. La clave radica aquí en la voluntariedad de tales figuras<sup>178</sup>. El arbitraje se apoya en un convenio previo de las partes en el que éstas libremente renuncian a la vía judicial y se someten a la decisión arbitral<sup>179</sup>. El principio dispositivo en que se funda nuestro proceso, también aunque matizadamente el proceso laboral, sirve de fundamento a esa licitud. No se trata aquí de una renuncia a un derecho fundamental, sino de una renuncia a su ejercicio en un supuesto concreto<sup>180</sup>. Lógicamente, apoyándose en tal fundamento, resulta que el arbitraje presentará

---

<sup>178</sup> "El recurso a sistemas no jurisdiccionales de solución de conflictos laborales de carácter jurídico sólo será posible, así pues, y a la vista del alcance del derecho a la tutela judicial efectiva, si el sujeto interesado no ejercita voluntariamente su derecho constitucional a plantear las pretensiones relativas a sus derechos e intereses legítimos ante los tribunales de justicia. En otro caso, el acceso a la vía jurisdiccional ha de quedar garantizada", PALOMEQUE LÓPEZ, M.C., "Solución no jurisdiccional de conflictos laborales y tutela judicial efectiva", en VV.AA., Cuestiones actuales de Derecho del Trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de derecho del Trabajo al Profesor Manuel Alonso Olea, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1990, pág. 496. *Vid.* también RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., "Sobre la intervención del orden jurisdiccional laboral en la solución de los conflictos colectivos", Temas Laborales, nº 6, 1986, pág. 134, AROZAMENA SIERRA, J., "El principio de unidad...", *loc. cit.*, pág. 3032.

<sup>179</sup> El derecho a acudir voluntariamente a esta alternativa al procedimiento judicial ha sido, de hecho, reconocido y amparado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *vid.* sobre el particular GONZALO QUIROGA, M., "El arbitraje en el marco del Convenio Europeo de Derechos Humanos", Derecho de los Negocios, nº 82-83, 1997, pág. 21.

<sup>180</sup> La voluntariedad del sometimiento al arbitraje es el argumento que ha empleado el Tribunal Constitucional, para declarar que esta vía extrajudicial de solución de conflictos no vulnera el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley. *Vid.* STC 43/1988 de 16 de marzo (BOE 12 abril), FJº 4º, ATC 41/1993 de 29 de enero y ATC 259/1993 de 20 de julio. El mismo argumento ha sido utilizado expresamente respecto del derecho a la tutela judicial efectiva, STC 176/1996 de 11 de noviembre (BOE 17 diciembre), FJº. 4º. La misma idea puede encontrarse en la doctrina del Tribunal constitucional alemán sobre el particular, *vid.* LANGER, K.A., "Schiedsgerichte in Arbeitssachen", en VV.AA., Die Arbeitsgerichtsbarkeit. Festschrift zum 100jährigen Bestehen des Deutschen Arbeitsgerichtsverbandes, Luchterhand, Neuwied, Krefeld, Berlín, 1994, pág. 466.

los mismos límites que el principio dispositivo. De esta forma, no podrá acudir a esta vía de solución en materias que están fuera de la libre disposición de las partes. Téngase en cuenta que una de las características del proceso de trabajo y de la legislación laboral en general es la de la quiebra o matización del principio dispositivo<sup>181</sup>.

De lo dicho se deduce la necesidad de efectuar un tratamiento parcialmente diferente según que el arbitraje incida en la resolución de conflictos colectivos o individuales. En los primeros el argumento apoyado en la voluntariedad se refuerza por la consagración constitucional de la autonomía colectiva, así como por el reconocimiento del derecho a adoptar medidas de conflicto colectivo (art. 37.2 CE), que -según ha afirmado el propio Tribunal Constitucional- sirve de apoyo a estos medios de autocomposición<sup>182</sup>. Además, en tanto en cuanto, tales medios pueden servir para promocionar los procesos de negociación colectiva, también puede servirles de apoyo constitucional el derecho a la misma reconocido en el artículo 37.2 CE<sup>183</sup>. Más conflictivo puede resultar el arbitraje en conflictos de carácter individual. Aquí la situación de desequilibrio que caracteriza la relación laboral puede convertir el arbitraje en una imposición de la parte más fuerte, el empresario, para impedir que la más débil pueda ejercitar su derecho a acceder a los tribunales<sup>184</sup>. Por ello, es

---

<sup>181</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "Constitución y proceso...", *loc. cit.*, pág. 220. *Vid.* también RÍOS SALMERÓN, B., "Aspectos procesales de la reforma laboral de 1994", Relaciones Laborales, 1994-II, pág. 412.

<sup>182</sup> STC 217/1991 de 14 de noviembre (BOE 17 diciembre). Consecuencia que parece conectarse con la idea de Estado democrático recogida en el artículo 1 de nuestra Constitución, GARCÍA ROCA, J., "Estado social y marcos autonómicos para la solución extrajudicial de conflictos laborales", Revista de estudios Políticos, n.º. 94, 1996, pág. 25.

<sup>183</sup> REY GUANTER, S. del, La resolución extrajudicial de conflictos colectivos laborales, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 1992, pág. 88.

<sup>184</sup> Es por ello por lo que la admisión de los procedimientos arbitrales en ese campo ha despertado siempre mayores reticencias. En dicha línea, se ha alegando frecuentemente como obstáculo para ello la prohibición de renuncia de derechos por parte del trabajador recogida en el art. 3.5 ET. *Vid.* VALENCIA MIRÓN, J., "Algunas notas sobre la admisibilidad del arbitraje en los conflictos individuales de trabajo", Temas Laborales, n.º. 6, 1986. Tal obstáculo puede sortearse con la idea, ya apuntada, de que no se trata de la renuncia de un derecho, la tutela judicial efectiva, sino de la renuncia a su ejercicio en casos concretos. Aún desde una perspectiva favorable a su admisión, suele reconocerse que, respecto de los conflictos individuales, "resulta lógica la prevalencia de soluciones jurisdiccionales", DURÁN LÓPEZ, F., "Medios de solución no jurisdiccionales de los conflictos laborales: el arbitraje", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 41, 1990, pág. 35. La reticencia del legislador alemán a la admisión de la figura arbitral en los conflictos individuales se explica por la doctrina de aquél país aludiendo también a esa situación de desigualdad existente entre empresario y trabajador, SCHWAB, K.H., GOTTWALD, P., Verfassung..., *op. cit.*, págs. 37 y 38.

importante que se garantice que la sumisión al procedimiento arbitral haya sido enteramente libre y se establezcan procedimientos que aseguren la imparcialidad de los árbitros<sup>185</sup>.

En la idea de arbitraje parece ínsita la necesidad de restringir las posibles impugnaciones contra la decisión arbitral ante los tribunales. Potenciar la virtualidad práctica del mismo y evitar que se convierta en un mero trámite previo al proceso son las razones que explican dicha necesidad. Por ello, es habitual limitar la posterior impugnación del laudo a los casos en que se haya incumplido alguno de los requisitos que la ley establece para que el arbitraje sea válido<sup>186</sup>. Especial importancia alcanza aquí el respeto por el laudo de los límites materiales establecidos en el convenio arbitral. Es decir, que la decisión no haya ido más allá de la concreta controversia o conjunto de controversias que las partes le hayan sometido. En materia de conflictos individuales de trabajo sería conveniente hacer especial hincapié en el control de que la sumisión y la elección del árbitro han sido realmente voluntarias. De todas formas, tratándose de un arbitraje fundado en Derecho, ya sea individual o colectivo, parece que el derecho reconocido en el artículo 24 podría exigir la posibilidad, con ciertas limitaciones, de impugnar ante los tribunales las decisiones de los árbitros materialmente incorrectas o contrarias a la ley. Así parecen haberlo entendido las previsiones que en materia laboral han hecho alguna referencia al arbitraje<sup>187</sup>.

---

<sup>185</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "Constitución y proceso...", *loc. cit.*, págs. 220 y 221. Así, en Estados Unidos, donde se admite con carácter general la sumisión al arbitraje de conflictos laborales individuales, la jurisprudencia ha puesto especial atención en el control en el carácter "justo", neutral e igualitario del procedimiento arbitral como garantía de esa parte más débil de la relación, BOHLANDER, G.W., DEENY, R.J., MARSHALL, M.L., "Alternative dispute resolution policies: current procedural and administrative issues", *Labor Law Journal*, n.º. 9, 1996, págs. 621 y sig..

<sup>186</sup> Esta exclusión de la posibilidad de impugnar el fondo del laudo ha sido puesta de relieve por el Tribunal Constitucional respecto del arbitraje civil. *Vid.* STC 43/1988 de 16 de marzo (BOE 12 abril), FJ.º. 6.º y ATC 259/1993 de 20 de julio, FJ.º. 1.º.

<sup>187</sup> Así, el arbitraje que, conforme al art. 91 ET, puede establecerse para la aplicación e interpretación de convenios colectivos es impugnabile por las mismas causas que éstos, es decir, cuando conculquen la legalidad vigente o cuando lesionen gravemente el interés de terceros (art. 161.1 LPL). Lo mismo cabe decir del arbitraje previsto para los periodos de consultas en supuestos de despidos colectivos o suspensión de los contratos de trabajo por causas económicas (art. 85.1 ET). *Vid.* más extensamente CRUZ VILLALÓN, J., El arbitraje laboral..., *op. cit.*, págs. 90 a 97. En los diversos acuerdos autonómicos para la resolución de conflictos laborales, que han venido realizándose en los últimos años, la solución adoptada es la misma. No obstante, parece encontrarse una excepción en el Acuerdo Vasco Interprofesional sobre Procedimientos Voluntarios de Resolución de Conflictos (PRECO). Dicho acuerdo, frente a los laudos dictados en su aplicación, prevé un procedimiento de "impugnación interna" también de carácter arbitral. Podría pensarse, pues, que aquí se excluye el acceso a los tribunales. No obstante, al reconocerse al laudo la eficacia de un convenio colectivo, parece correcto entender que esa impugnación interna no cierra la posibilidad de acudir al instrumento general de

El verdadero problema para la tutela judicial efectiva lo plantea la posibilidad de que se establezcan procedimientos de arbitraje a los que las partes no acuden voluntariamente, sino que les son impuestos desde fuera; ya sea por los poderes públicos, ya sea por los representantes de los trabajadores, a través fundamentalmente del convenio colectivo. En tales casos, desaparece la nota de voluntariedad que hasta ahora nos había permitido salvar la constitucionalidad de la figura que analizamos. Esta imposición a las partes de una solución extrajudicial plantea serias dudas sobre su compatibilidad con el derecho a la tutela judicial efectiva. En materia de conflictos colectivos puede verse dañada, además, la libertad de negociación colectiva. Si el arbitraje es impuesto por el Estado podemos estar, por añadidura, ante una invasión administrativa del monopolio jurisdiccional que la Constitución establece a favor de los juzgados y tribunales. Este último extremo será analizado cuando nos planteemos la compatibilidad de todo tipo de arbitraje, incluido el voluntario, con lo dispuesto en el art. 117.3 CE.

El carácter prestacional del derecho a la tutela judicial efectiva permite el establecimiento de trámites previos al acceso a la vía judicial siempre que éstos no sean arbitrarios y respondan a razones justificadas. Razón justificada es para el Tribunal Constitucional la evitación de pleitos innecesarios y la potenciación de la autocomposición de las controversias entre las propias partes implicadas. Así mismo, el más alto intérprete de la Constitución ha declarado que el convenio colectivo es cauce apto para establecer condiciones para el ejercicio de los derechos fundamentales y, concretamente, del derecho a la tutela judicial efectiva<sup>188</sup>. Esta doctrina, que sirvió para declarar constitucional la labor de conciliación previa obligatoria atribuida a las Comisiones Mixtas de los convenios colectivos (art. 91 ET), podría ser aplicada al arbitraje. De este modo, cabría defender la

---

impugnación de los convenios colectivos, *vid.* GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, I., "Los acuerdos autonómicos sobre procedimientos voluntarios de solución de conflictos laborales", Revista de Trabajo y Seguridad Social, nº. 12, 1993, págs 127 y 128. la situación en nuestro sistema jurídico se aproxima, en consecuencia, al Alemán, donde se prevé un recurso de anulación de los laudos arbitrales laborales de gran amplitud que extiende su ámbito de acción, entre otros aspectos, a la comprobación de que no se hayan infringido normas de derecho material, GRUNSKY, W., Arbeitsgerichtsgesetz, *op. cit.*, pág. 676 y 677. La amplitud de dicho recurso supone una fuerte restricción de la figura del arbitraje en dicho país, LANGER, K.A., "Schiedsgerichte...", *loc. cit.*, pág. 479.

<sup>188</sup> *Vid.*, por ejemplo, STC 217/1991 de 14 de noviembre (BOE 17 diciembre). Para un comentario más detenido de esta doctrina *vid.* GARCÍA MURCIA, J., La revisión de los convenios colectivos a través del recurso de amparo, Tecnos, Madrid, 1992, págs. 131, 132, 142 y 177.

posibilidad de que mediante el convenio colectivo se imponga la resolución de conflictos a través de dicha vía<sup>189</sup>. Desde ese punto de vista, se ha defendido la posibilidad de establecer en nuestro país un sistema de arbitraje obligatorio próximo al que funciona en el sistema norteamericano de relaciones laborales<sup>190</sup>. Sin embargo, ha de tenerse muy en cuenta que la doctrina constitucional expuesta estaba pensando en una simple labor conciliadora que, aunque fuese impuesta a las partes, no impide en absoluto que éstas acudan posteriormente a los tribunales<sup>191</sup>.

La situación respecto del arbitraje es bien distinta, éste impone a las partes una solución frente a la cual, en general y sin perjuicio de las reglas específicas en materia laboral que veremos enseguida, se tienen unas posibilidades de impugnación judicial limitadas. Aunque el convenio pueda establecer trámites para el ejercicio del derecho a la tutela judicial, lo que no puede hacer es, simple y llanamente, impedir por completo tal ejercicio estableciendo obligatoriamente un sistema arbitral de solución de conflictos. En este supuesto en el que falla la voluntariedad parece que la única forma de salvar la constitucionalidad de la medida estaría en permitir el recurso a los tribunales también por razones de fondo<sup>192</sup>. Así parece haberlo entendido, por lo demás, el legislador. El art. 91 ET

---

<sup>189</sup> DURÁN LÓPEZ, F., "El laudo arbitral en los conflictos laborales", Relaciones Laborales, nº 1, 1993, págs. 19 y 20.

<sup>190</sup> QUESADA SEGURA, R., "Las comisiones creadas en convenios colectivos y la resolución de conflictos individuales de trabajo", Relaciones Laborales, nº 13, 1992, págs. 27 a 30. A esta postura cabría objetar que la propia existencia de una jurisdicción de trabajo en España y otros países europeos, frente al escaso desarrollo que ésta alcanza en los Estados Unidos, hace que el modelo norteamericano no pueda trasladarse, sin más, a nuestro ordenamiento. *Vid.* al respecto RODRIGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Reforma del proceso laboral...", loc. cit., pág. 8.

<sup>191</sup> "La obligatoriedad que no plantea problemas y se admite por el propio Tribunal Constitucional se refiere al sometimiento a sistemas de conciliación, mediación y arbitraje sin laudo vinculante, es decir, a aquellos que no excluyen el recurso al proceso jurisdiccional salvo acuerdo de las partes", ALFONSO MELLADO, C.L., Proceso de conflicto colectivo..., op. cit., pág. 159.

<sup>192</sup> CRUZ VILLALÓN, J., El Arbitraje laboral..., op. cit., págs. 53 y 54. Así se ha interpretado el artículo 6 de la Convención Europea para la protección de los derechos del hombre y libertades fundamentales, hecha en Roma el 4 de noviembre de 1950 por las instancias internacionales encargadas de velar por su aplicación. De la actividad de éstas parece desprenderse que el arbitraje sólo es admisible dentro del convenio cuando tiene carácter voluntario o, en caso contrario, es revisable en vía jurisdiccional, *vid.* más extensamente sobre el particular ROO, A. de, SAGTENBERG, R., Settling Labour Disputes in Europe, Kluwer, Deventer, Boston, 1994, págs. 348 a 352. Para nuestro Tribunal Constitucional la compatibilidad de un arbitraje obligatorio con el derecho a la tutela judicial efectiva exige una posibilidad de revisión del arbitraje no limitada al mero control externo, sino que pueda extenderse al fondo del asunto, STC 174/1995 de 23 de noviembre de 1995 (BOE 28 diciembre), FJº. 3º, STC 75/1996 de 30 de abril (BOE 31 mayo), FJº. 2º.

prevé la posibilidad de que en convenio colectivo se establezcan procedimientos de arbitraje para la solución de las controversias derivadas de la aplicación e interpretación del mismo. Aunque la ley no dice nada parece que sería posible que tal procedimiento se establezca con carácter obligatorio. Eso sí, la impugnación del laudo se hará en los mismos términos que los convenios colectivos. Es decir, cabe impugnación del laudo por conculcación de la legalidad vigente<sup>193</sup>. Si el conflicto es individual el ET parece excluir la imposición obligatoria pues exige que "las partes expresamente se sometan a ellos".

En el caso de que el sistema arbitral no sea establecido por el convenio colectivo sino por la ley, la solución es similar aunque adquiere matices propios. En efecto, por un lado, puede suponer un instrumento de invasión por parte de órganos administrativos del monopolio reservado constitucionalmente a juzgados y tribunales. De nuevo nos remitimos en este aspecto a lo que diremos en breve. Por lo demás, una institución de esas características afecta gravemente tanto al derecho a la tutela judicial como, si se trata de conflictos colectivos, al derecho a la negociación colectiva. Cuando la imposición derivaba del convenio podía argumentarse que éste había sido pactado por los representantes de empresarios y trabajadores y que, por tanto, había existido cierta conexión entre los litigantes, representados por ellos, y la implantación del sistema. Tal argumento pierde virtualidad cuando quien impone el instrumento arbitral es una instancia pública. Si, además, el laudo es emitido también por un organismo público, como sucedía en el Decreto de relaciones laborales de 1977, estaríamos ante un puro acto administrativo emitido con forma de arbitraje<sup>194</sup>. De nuevo pueden reproducirse aquí las consideraciones que hemos efectuado sobre la orientación que la Constitución ha dado a nuestro sistema de relaciones laborales.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado, de hecho, sobre este problema. Y ello ha sido, precisamente, respecto del Real Decreto de Relaciones de Trabajo de 1977 que

---

<sup>193</sup> Esta amplitud de la impugnación sería suficiente para considerar respetado el derecho a la tutela judicial efectiva por ALFONSO MELLADO, C.L., PEDRAJAS MORENO, A., SALA FRANCO, T., "La posible obligatoriedad de los nuevos arbitrajes laborales del artículo 91 del estatuto de los trabajadores", Actualidad Laboral, n.º.22, 1995, pág. 354, SALA FRANCO, T., ALFONSO MELLADO, C., Los procedimientos extrajudiciales de solución de los conflictos laborales establecidos en la negociación colectiva, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 58.

<sup>194</sup> RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., La intervención del Estado..., op. cit., pág. 199.

establecía diversas formas de intervención administrativa en los conflictos colectivos a través del arbitraje. El más alto intérprete de la Constitución declaró en su STC 11/1981 de 8 de abril (BOE 25 de abril) que el supuesto de arbitraje obligatorio previsto en dicho Decreto para los casos de huelga de larga duración que pongan en peligro la economía nacional y en los que las partes son incapaces de llegar a un acuerdo es compatible con la Constitución. La justificación para ello se encuentra "en el daño que el puro juego de las voluntades particulares y las situaciones que de él derivan, pueden irrogar a los intereses generales" (FJº. 24)<sup>195</sup>. Es decir, cabe la imposición de arbitraje cuando en supuestos excepcionales venga exigido por la protección de los intereses generales. Por ello, el laudo de obligado cumplimiento que el citado Decreto permitía imponer a la Administración dentro del procedimiento administrativo de conflictos colectivos fue declarado inconstitucional por que en tal supuesto no concurrían "los elementos justificativos de la restricción que al derecho de negociación pueden establecerse" (FJº 24).

¿Sólo cabe el establecimiento de un arbitraje obligatorio por ley en esos supuestos excepcionales?. Considero que puede defenderse aquí lo mismo que hemos señalado para los casos en que el medio arbitral viene establecido en un convenio colectivo. Es decir, un arbitraje de este tipo, fuera de supuestos excepcionales, sólo sería constitucionalmente admisible si se permite el posterior acceso de las partes al proceso judicial. Es decir, si se admite una revisión total sobre el fondo<sup>196</sup>. La reciente reforma de la normativa laboral ha introducido un supuesto de arbitraje obligatorio en materia electoral (art. 76 ET), precisamente, siguiendo la idea que acabamos de exponer. En efecto, dicho procedimiento puede iniciarse por la concurrencia de las causas descritas en el art. 76.2 ET. El laudo recaído podrá ser impugnado en vía judicial alegando, precisamente, la indebida apreciación de dichas causas (art. 128 a) LPL). Parece posible, por ello, defender la constitucionalidad

---

<sup>195</sup> Con ello, cobra especial importancia, a la hora de valorar la licitud de un supuesto concreto de este arbitraje obligatorio, la detallada motivación de la concurrencia de los elementos que el Real Decreto exige. La larga duración de la huelga, la dificultad de las partes a la hora de alcanzar un acuerdo y, sobre todo, la efectiva producción de un grave perjuicio a los intereses generales. *Vid.* BAYLOS GRAU, A., "El arbitraje obligatorio que pone fin a la huelga en servicios esenciales", Poder Judicial, nº 11, 1988, págs. 131 a 135.

<sup>196</sup> "La instancia componedora no jurisdiccional podrá ser de utilización obligada legalmente, y no sólo de seguimiento voluntario (...), tan sólo si se propone como exigencia previa que deje abierta la puerta, en caso de solución insatisfactoria y en último término, a la tutela judicial", PALOMEQUE LÓPEZ, M.C., "Solución no jurisdiccional...", loc. cit., pág. 498.

del nuevo procedimiento electoral<sup>197</sup>. Lo que cabría plantearse ahora es hasta qué punto puede tener sentido un arbitraje que ni es voluntario, pues viene impuesto por la ley, ni alcanza la virtualidad que suele predicarse del arbitraje, pues las decisiones de él emanadas son plenamente impugnables por razones de fondo. Al margen de la efectividad y utilidad que pueda alcanzar la figura, no puede negarse que las notas del instrumento arbitral se encuentran en ella muy desnaturalizadas<sup>198</sup>. Sin embargo, es esta una cuestión que excede los concretos límites que hemos establecido para el desarrollo de nuestro trabajo.

Podemos concluir, pues, que la resolución de conflictos por medio del arbitraje, con las matizaciones que han quedado expuestas, no resulta incompatible con los derechos reconocidos en el art. 24 de la Constitución. Queda todavía, sin embargo, abierta la otra vía de inconstitucionalidad que hemos apuntado al comienzo de este epígrafe. El problema radica ahora en determinar hasta qué punto podemos encontrarnos ante el ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de particulares (u órganos administrativos según los casos). Ejercicio que, como sabemos, conculcaría el principio de exclusividad de la jurisdicción que proclama el art. 117.3 CE.

La cuestión no se plantea aquí porque se resuelvan conflictos por particulares. El monopolio de jurisdicción, ya lo hemos dicho, no reserva a juzgados y tribunales la facultad de resolver conflictos<sup>199</sup>. Sin embargo, la solución de una controversia por medio de un

---

<sup>197</sup> ALONSO OLEA, M., CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., Derecho del Trabajo, Civitas, Madrid, 1998 (16<sup>a</sup>. ed.), pág.964, IGARTUA MIRO, M<sup>a</sup>.T., "El nuevo procedimiento de reclamación en materia electoral: ¿verdadero arbitraje?", Actualidad Laboral, n<sup>o</sup>. 20, 1997, pág. 507, MARTÍN BRAÑAS, C., "La Ley de Procedimiento Laboral tras las reformas introducidas por la Ley 11/1994, de 19 de mayo y 42/1994, de 30 de diciembre", Documentación Laboral, n<sup>o</sup>. 45, 1995, pág. 264. Así lo ha declarado expresamente, con mención de los argumentos aquí expuestos, la STS cont.-admva. 2.1.1996 (Ar. 163).

<sup>198</sup> *Vid.* RIOS SALMERÓN, B., "Aspectos procesales...", *loc. cit.*, pág. 410. En contra de su consideración como auténtico arbitraje *vid.* IGARTUA MIRO, M<sup>a</sup>.T., "El nuevo procedimiento...", *loc. cit.*, pág. 505, TRAYTER, J.M., "El arbitraje de derecho administrativo", Revista de Administración Pública, n<sup>o</sup>. 143, 1997, pág. 80 (éste último respecto de las elecciones a órganos de representación del personal al servicio de las Administraciones públicas); a favor *vid.* CALVO GALLEGU, F.J., El arbitraje en las elecciones sindicales, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, págs. 30 a 39.

<sup>199</sup> PALOMEQUE LÓPEZ, M.C., "Solución no jurisdiccional...", *loc. cit.*, pág. 494. "Como ocurre en otros muchos aspectos, también en el relativo a la sustanciación de los conflictos jurídicos, el texto constitucional opta por una posición abierta y plural, posibilitando la convivencia de modelos distintos de composición de las controversias", VALDÉS DAL-RÉ, F., "Tutela judicial y autotutela colectiva en la solución de los conflictos colectivos", Relaciones Laborales, n<sup>o</sup> 4 y 5, 1992, pág. 3. En idéntico sentido GÁRATE

laudo arbitral lleva aparejadas unas consecuencias que la aproximan mucho al ejercicio de la potestad jurisdiccional<sup>200</sup>. Téngase en cuenta que la Ley de arbitraje reconoce a los laudos la fuerza de cosa juzgada (art. 37) y establece que habrán de ejecutarse por los trámites establecidos para las sentencias firmes (art. 53). Las dudas alcanzan mayores dimensiones si se adopta el concepto de jurisdicción que la ve como producción de normas jurídicas irrevocables. El efecto de cosa juzgada dota a los laudos de la máxima irrevocabilidad admitida en nuestro derecho positivo. Irrevocabilidad que, conforme a esta teoría, estaría reservada en exclusiva a la jurisdicción<sup>201</sup>. Al respecto, tanto doctrina como jurisprudencia parecen cifrar la distinción entre el arbitraje y la función jurisdiccional en la fase de ejecución. Mientras los jueces y magistrados detentan en exclusiva la potestad de "juzgar y hacer ejecutar lo juzgado", el árbitro se limita a resolver la controversia, sin que pueda ejecutar su decisión por sí mismo. Es necesario acudir a los juzgados y tribunales para conseguir la ejecución forzosa del laudo arbitral<sup>202</sup>. De ese modo, el árbitro ejercitaría tan sólo una parte de la función jurisdiccional pero no toda. Con ello, quedaría a salvo, en último término, el monopolio de jurisdicción<sup>203</sup>.

Ha de tenerse en cuenta, no obstante, que en materia laboral no parece que se planteen tantos problemas de compatibilidad con el principio de monopolio. Recuérdese que los arbitrajes laborales están excluidos del ámbito de aplicación de la Ley de 1988. Por tanto,

---

CASTRO, J., "Composición y solución privada de conflictos de trabajo", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 87, 1998, pág. 50.

<sup>200</sup> Hasta el punto de que el más alto intérprete de la Constitución lo ha calificado como "equivalente jurisdiccional", STC 62/1991 de 22 de marzo (BOE 24 abril), FJº. 5º.

<sup>201</sup> REQUEJO PAGÉS, J.L., "La nueva configuración del arbitraje (consideraciones en torno al Título I de la Ley 36/1988, de 5 de diciembre)", Revista de la Corte Española de Arbitraje, volumen V, 1988-1989, págs. 53 a 55. En general, resulta complejo alcanzar un elemento diferencial claro entre jurisdicción y arbitraje, BALLESTER PASTOR, Mª.A., El arbitraje..., op. cit., pág. 29.

<sup>202</sup> "La función que ejerce el árbitro es para-jurisdiccional o cuasi-jurisdiccional y en ese "casi" está el quid de la cuestión. Efectivamente, la inexistencia de jurisdicción en sentido propio se traduce en la carencia de *potestas* o poder. El árbitro, (...), necesita además del brazo secular del juez para dotar de eficacia al laudo, mediante la adición o estrambote de una decisión judicial que ordene su cumplimiento, en una fase netamente procesal, en un proceso de ejecución, porque sólo a los jueces corresponde hacer ejecutar lo juzgado", ATC 259/1993 de 20 de julio.

<sup>203</sup> PÉREZ PÉREZ, M., "La reforma de la jurisdicción...", loc. cit., pág. 24, IGARTUA MIRO, Mª.T., "El nuevo procedimiento...", loc. cit., pág. 509.

la atribución al laudo arbitral del efecto de cosa juzgada que ésta efectúa no tiene porqué predicarse de los mismos. Y ello pese a que cierta doctrina y jurisprudencia ha considerado, expresamente respecto de ese efecto de cosa juzgada, que, pese a la exclusión, algunas de las previsiones de dicha ley, a falta de normativa específica, pueden entenderse operantes también en materia de Derecho del Trabajo en forma de "principios" válidos para cualquier tipo de arbitraje<sup>204</sup>. Lo cierto es que la legislación laboral, cuando se ha ocupado del arbitraje, ha optado por una configuración bastante distinta a la establecida en la Ley de 1988.

Así, por ejemplo, los laudos arbitrales surgidos en los procedimientos que pueden establecerse para los periodos de consulta previstos en los supuestos de movilidad geográfica, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, suspensión de los contratos por causas económicas y depidos colectivos "tendrán la misma eficacia y tramitación que los acuerdos en el período de consultas" (art. 85.1 ET). Así mismo, los previstos para la aplicación e interpretación del convenio colectivo han de tener "la eficacia jurídica y tramitación de los convenios colectivos regulados en la presente ley" (art. 91 ET)<sup>205</sup>. Bien es cierto que la última reforma ha introducido en la Ley de Procedimiento Laboral una Disposición adicional 7ª según la cual se equiparan, a los efectos del Libro IV, los laudos arbitrales a las sentencias firmes. Pero tal equiparación se hace a los sólo efectos del Libro IV, es decir, para su ejecución<sup>206</sup>. Además, como ya hemos apuntado, se prevé la posible impugnación judicial por razones de fondo en términos bastante más amplios que el simple recurso de revisión establecido en la Ley de arbitraje. Todo ello hace pensar que la similitud de la actividad en que consiste el arbitraje con la desempeñada por jueces y magistrados se presenta en materia de Derecho del Trabajo con contornos mucho más diluidos que en el campo civil o mercantil.

---

<sup>204</sup> Vid. DURÁN LÓPEZ, F., "La solución extrajudicial de los conflictos laborales", Relaciones Laborales, 1992-II, pág. 38, "El laudo arbitral...", loc. cit., pág. 18.

<sup>205</sup> El mismo efecto reconocen los distintos acuerdos autonómicos a los actos resolutorios dictados en su aplicación, vid. GARCÍA MURCIA, J., El papel del Consejo Económico y Social de Asturias en la solución de los conflictos laborales, Consejo Económico y Social de Asturias, Oviedo, 1994, págs. 67 y 68.

<sup>206</sup> CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., "El arbitraje en la reforma de la legislación laboral", Relaciones Laborales, 1994-II, pág. 8.

## 6. Las reglas sobre distribución de competencias entre los distintos órdenes jurisdiccionales.

Hasta el momento nos hemos limitado a analizar los distintos preceptos que en la Constitución se refieren a la potestad jurisdiccional, tratando de comprobar hasta qué punto su contenido es compatible con la existencia de diversos órdenes jurisdiccionales y la medida en que pueden influir en la articulación de éstos. Todavía no hemos abordado el estudio de ninguna previsión referida directamente a los órdenes jurisdiccionales y, menos, al orden jurisdiccional social. Lo cierto es que la Constitución es muy parca en lo que se refiere a la existencia de los mismos y a su ámbito de competencia. La norma fundamental, tras proclamar el principio de base de la unidad, apenas se limita a apuntar la posibilidad de su existencia<sup>207</sup>. Además, no dice prácticamente nada sobre como han de articularse éstos y mucho menos sobre la distribución de competencias entre ellos. Hemos de recordar, además, como el TC ha afirmado expresamente que el legislador goza al regular estas materias de un amplio margen de libertad.

La única mención de contenido material que es posible identificar es la incluida en el artículo 153 c) CE, conforme al cual el control de la actividad de la Administración autonómica y de sus normas reglamentarias corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa. Sin embargo, ni siquiera esa mención expresa debe interpretarse en términos rigurosos. De entrada, no se encuentra situada entre los artículos que disciplinan la jurisdicción, sino entre los relativos a las Comunidades Autónomas. Por ello, su finalidad, más que establecer una concreta atribución competencial en favor de un orden jurisdiccional, es la de recordar que los órganos autonómicos también se encuentran sujetos al control de juzgados y tribunales. Por otro lado, parece razonable interpretarla como una remisión genérica que no impide que en supuestos justificados la actividad autonómica sea fiscalizada

---

<sup>207</sup> A diferencia de lo que sucede en otras constituciones del entorno europeo. Concretamente, la Ley Fundamental de Bonn determina en su artículo 95.1 la existencia de cinco órdenes jurisdiccionales, cada uno con un tribunal superior que remata su organización y unifica jurisprudencia. Entre ellos se encuentran los *Arbeitsgerichte* y los *Sozialgerichte*.

por otros órdenes jurisdiccionales<sup>208</sup>. No hay razón alguna para que se establezca una reserva de ese talante para las Comunidades Autónomas cuando no se ha hecho respecto de la Administración genéricamente considerada (art. 106.1 CE). Defender lo contrario conllevaría admitir el resultado absurdo de que la competencia jurisdiccional sobre determinadas materias podría variar en función de que la competencia para actuar sobre ellas sea transferida o no a los entes autonómicos.

Puede afirmarse en consecuencia que el único condicionamiento impuesto al legislador en la labor de creación y conformación de los distintos órdenes jurisdiccionales es el que exige que dicha tarea sea realizada a través de normas con rango de Ley<sup>209</sup>. Esta exigencia de rango de ley para las reglas de determinación de competencia deriva de la aplicación conjunta del art 24.2 CE, que, como sabemos, proclama el derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la Ley, del 53.1, y del art. 117.3 cuando encomienda el ejercicio de la potestad jurisdiccional a jueces y tribunales "determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan"<sup>210</sup>. Esta reserva de ley alcanza gran importancia en el ámbito laboral. Conviene recordar aquí la práctica relativamente frecuente en el régimen anterior de regular algunos aspectos del ámbito de competencia de la jurisdicción social a través de normas reglamentarias. Hoy, el más alto intérprete de la Constitución ha establecido que la referencia al juez "predeterminado por la ley" ha de entenderse hecha a la ley en sentido estricto. De este modo, no cabe que la determinación se haga, ni a través de disposiciones emanadas del ejecutivo, ni a través de

---

<sup>208</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional en materia de Seguridad Social", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, nº XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, págs. 300 y 301. En sentido similar BORRAJO INIESTA, I., "El intento de huir del Derecho administrativo", Revista Española de Derecho Administrativo, nº. 78, abril-junio, 1993, pág. 248. Pese a ello, el artículo 153 CE ha sido interpretado en ocasiones por la jurisprudencia como una reserva en favor del conocimiento de los tribunales de lo administrativo, *vid.* ASCC 8.3.1996 (Ar. 9126) y STS 2.9.1991 (Ar. 6462).

<sup>209</sup> BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ, M.F<sup>a</sup>., Instituciones de Derecho Procesal Laboral, Trotta, Madrid, 1995 (2<sup>a</sup>. ed.), pág. 16.

<sup>210</sup> Vid. RUIZ RUIZ, G., El derecho al juez ordinario en la Constitución española, Civitas, Madrid, 1991, pág. 123, que a su vez se hace eco de lo afirmado por el TC en las SSTC 101/1984 de 8 de noviembre (BOE 28 noviembre), Fj<sup>o</sup>. 4<sup>o</sup> y 93/1988 de 24 de mayo (BOE 15 junio), FJ<sup>o</sup>. 4<sup>o</sup>. Esta última se cita en la obra citada con la fecha y número erróneos (95/1988 de 26 de mayo) con que apareció en el Boletín Oficial del Estado, posteriormente corregidos en BOE de 4 de julio de 1989.

decretos-leyes<sup>211</sup>.

Así pues, parece claro que una determinación reglamentaria del ámbito competencial de jueces y tribunales no es constitucionalmente admisible. No obstante, con esa afirmación no se solventan todos los problemas que surgen en torno al rango que han de tener las normas de competencia de los distintos órdenes jurisdiccionales. Surge todavía la duda acerca de si es suficiente que éstas sean establecidas a través de una ley ordinaria o si, al menos en algunos casos, deben estar recogidas en una ley orgánica. Existen dos líneas de argumentación a través de las que puede ser abordado este asunto. La primera, parte de la consideración de derecho fundamental del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley. Como tal derecho fundamental, su desarrollo habrá de regularse por medio de una ley orgánica (art. 81.1 CE)<sup>212</sup>. Por otro lado, la segunda línea argumentativa se centra en el artículo 122 CE. De éste se desprende la existencia, en lo que se refiere a la constitución y funcionamiento de los jueces y tribunales, de una reserva "reforzada", consistente en la necesidad de que la regulación de esos aspectos sea realizada a través de ley orgánica<sup>213</sup>. Cabe plantearse al respecto la posibilidad de si, dentro de los términos "constitución y funcionamiento", puede incluirse la distribución de competencias entre órdenes jurisdiccionales<sup>214</sup>.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado ya sobre estas dos líneas argumentativas. En lo que respecta al juez ordinario predeterminado por la ley, ha sido la STC 93/1988 de 24 de mayo (BOE 15 junio) la que ha acometido el tema. En este fallo, el TC ha afirmado que del juego conjunto de los arts. 24.2 y 81.1 CE no se deriva necesariamente "que se requiera rango de ley orgánica para toda norma atributiva de competencia jurisdiccional a los diversos tribunales ordinarios". Y ello por que esas normas

---

<sup>211</sup> STC 101/1984 de 8 de noviembre (BOE 28 noviembre), FJº. 4º. No estaría vedada la materia, sin embargo, al decreto legislativo, que tiene reconocido en la norma fundamental un ámbito más amplio que el decreto-ley, vid. OTTO, I. de, Derecho constitucional. Sistema de fuentes, Ariel, Barcelona, 1988, pág. 186.

<sup>212</sup> GIMENO SENDRA, V., Constitución y proceso, Tecnos, Madrid, 1988, pág. 60.

<sup>213</sup> Díez-PICAZO, L.M., La jurisdicción en España. Ensayo de valoración constitucional, Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 1994, pág. 14.

<sup>214</sup> MORENO CATENA, V., CORTÉS DOMINGUEZ, V. GIMENO SENDRA, V., Introducción al Derecho..., *op. cit.*, págs. 94 y 95.

de competencia constituyen un presupuesto del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley pero no un "desarrollo" del mismo. En el parecer del Tribunal dicho derecho queda garantizado con la simple aplicación de tales normas legales preexistentes, de manera que su contenido "se agota con esa aplicación, sin necesidad de norma alguna que lo desarrolle, o precise las condiciones de su ejercicio" (FJº. 5º). Esta solución es coherente con la idea, también expuesta en reiteradas ocasiones por el Tribunal, de que debe interpretarse restrictivamente el ámbito de extensión de las leyes orgánicas, para evitar que a través de dicho instrumento se produzca una excesiva rigidez del ordenamiento jurídico.

Así pues, los arts 24.2 y 81.1 CE no exigen que las normas que atribuyen competencia a los distintos órganos jurisdiccionales deban ser establecidas por ley orgánica. Sin embargo, aún queda la línea interpretativa apoyada en el art. 122 CE. ¿Debe contener la Ley Orgánica del Poder Judicial previsiones relativas a la distribución competencial entre los distintos órdenes que constituye?. La cuestión no ha estado exenta de polémica. Buena parte de la doctrina consideró que la LOPJ debía únicamente ocuparse de la competencia *lato sensu*, es decir, la determinación de los distintos órdenes jurisdiccionales y la jerarquía dentro de cada uno de ellos. La competencia en sentido propio (objetiva, territorial y funcional) debía ser regulada por la ley ordinaria. De este modo, se afirmó que la LOPJ de 1985, al contener algunos criterios de atribución de competencias, había ido más lejos de lo que el texto constitucional había previsto<sup>215</sup>.

El Tribunal Constitucional, sin embargo, se ha pronunciado en un sentido distinto al propuesto por la teoría que acabamos de exponer. Concretamente, ha afirmado que dentro del vocablo "constitución" del art. 122 CE debe entenderse incluida la institución de los diversos órdenes jurisdiccionales y "la definición genérica de su ámbito de conocimiento litigioso". De este modo, el art. 9 LOPJ, que es el que determina los distintos órdenes y establece los criterios generales de atribución de competencia a los mismos, no ha ido más allá de lo previsto en la norma fundamental, sino que se adapta perfectamente a las previsiones de ésta. No obstante, no ha querido el TC afirmar que toda la materia competencial deba estar contenida en la LOPJ.

---

<sup>215</sup> DÍEZ-PICAZO, L.M., Régimen constitucional..., *op. cit.*, pág. 83.

Por ello, continúa afirmando que el carácter orgánico de la determinación genérica de los ámbitos de competencia no excluye que el legislador ordinario pueda concretar en normas más específicas las reglas genéricas de la LOPJ. Pero, eso sí, deberá respetar en esa labor lo afirmado en ellas, de modo que, en ningún caso, podrá contradecirlas<sup>216</sup>. De este modo, se ha trazado un sistema de colaboración entre ley orgánica y ordinaria en la materia. Mientras la primera establece los criterios generales de atribución, la segunda concreta esos criterios en cada ámbito específico. Como consecuencia de ello, la labor de la ley ordinaria en la distribución de competencias resulta ser complementaria a la de la ley orgánica, a la cual no puede nunca contradecir<sup>217</sup>. Por tanto, la LOPJ se convierte, por medio de esta doctrina, en lugar de referencia obligado para el análisis de los ámbitos competenciales de los distintos órdenes de la jurisdicción<sup>218</sup>.

Por cierto, que la doctrina constitucional apuntada no ha dejado de suscitar ciertas críticas que permiten sospechar que el asunto no ha quedado aún totalmente cerrado<sup>219</sup>. Concretamente, se reprocha a la sentencia citada el haber sido excesivamente amplia al determinar el contenido de la expresión "constitución" de juzgados y tribunales. Se sostiene que hubiera sido más adecuado entender que la determinación del ámbito de competencias no es imprescindible para esa "constitución". De ese modo, la regulación contenida en el art. 9 LOPJ podría considerarse una "materia conexa" susceptible de ser incluida dentro de una ley orgánica, pero con rango de ley ordinaria. Con ello se permitiría que el legislador tuviese una mayor libertad al regular la competencia entre los distintos órdenes, lo cual haría posible una más rápida y fácil adaptación de esa regulación, con el fin de eliminar las posibles

---

<sup>216</sup> STC 224/1993 de 1 de julio (BOE 2 agosto), FJº. 3º.

<sup>217</sup> VALDÉS DAL-RÉ, F., CASAS BAAMONDE, Mª.E., "Tutela judicial, competencia de la jurisdicción social y acceso al proceso de trabajo", Derecho Privado y Constitución, nº 4, 1994, pág. 40.

<sup>218</sup> Algo que ya venía siendo sostenido por parte de la doctrina, *vid.* FERNÁNDEZ, T.R., "Un curioso e ilustrativo ejemplo de la clamorosa y habitual incuria de nuestros legisladores" Revista de Administración Pública, nº. 125, 1991, pág. 488, CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social de la jurisdicción" en VV.AA., Comentarios a las leyes laborales. La nueva Ley de procedimiento laboral (RDL 521/1990, de 27 de abril) (BORRAJO DACRUZ, E. Dir.), Revista de Derecho Privado, Madrid, 1990, pág. 7.

<sup>219</sup> Si bien el propio TC ya ha retomado su doctrina en resoluciones posteriores, *vid.* STC 224/1994 de 21 de septiembre (BOE 21 octubre), FJº. 4º, AATC 259/1995 de 26 de septiembre, FJº. 5º, 292/1997 de 22 de julio, FJº. 3.

disfunciones de la misma que se puedan detectar<sup>220</sup>.

Quienes realizan esta crítica, lo hacen precisamente pensando en la existencia de los llamados actos administrativos en materia laboral. El retroceso de la intervención pública en materia de Derecho del Trabajo que hemos apuntado en otro momento no ha significado que el peso de ésta en el ordenamiento laboral haya quedado reducido a su mínima expresión. Por el contrario, la autoridad laboral sigue teniendo aquí, como sucede hoy en todas las ramas jurídicas, un peso específico muy grande. Ello es la causa de que se produzcan diversos actos administrativos en materia laboral, cuyo conocimiento, en principio, corresponde al orden contencioso-administrativo (art. 9.4 LOPJ). Ya hemos apuntado que es una vieja aspiración de la doctrina laboralista que sea el orden jurisdiccional social el competente para conocer de la revisión de tales actos. De hecho, ya desde 1990, la Ley de Procedimiento Laboral prevé para algunos supuestos que los tribunales laborales conozcan de las reclamaciones frente a auténticos actos administrativos más allá de los específicamente previstos en el art. 9.5 LOPJ, en una tendencia que ha ido acrecentándose con el tiempo. Según estos autores, la doctrina del Tribunal Constitucional citada es arriesgada porque podría poner en peligro esas previsiones y haría más difícil la adopción de nuevas medidas en el mismo sentido<sup>221</sup>.

Es difícil determinar si la doctrina establecida en la STC 224/1993 es más o menos adecuada. Parece que el Tribunal Constitucional ha optado por una mayor rigidez en la distribución de la competencia. Sin embargo, no necesariamente ha de materializarse el riesgo descrito por los críticos de la sentencia citada -y no parece haberse materializado de hecho, al menos si se toman en consideración las últimas disposiciones legislativas sobre la materia-. Y ello, no por la generalidad de las previsiones del art. 9 LOPJ, que es mucha, sino por la propia peculiaridad de las relaciones entre el orden contencioso-administrativo y el social. Analizaremos este problema con más detalle cuando abordemos la exposición del esquema general de dichas relaciones. Baste decir aquí ahora que, aunque el legislador

---

<sup>220</sup> VALDÉS DAL-RÉ, F., CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., "Tutela judicial, competencia...", *loc. cit.*, pág. 41. En términos generales se considera que la interpretación del Tribunal rigidifica la cuestión, ALONSO OLEA, M., CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., Derecho del Trabajo, *op. cit.* (16<sup>a</sup>. ed.), pág. 1093 (nota 58).

<sup>221</sup> *Cfr.* VALDÉS DAL-RÉ, F., CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.F., "Tutela judicial, competencia...", *loc. cit.*, págs. 41 y 42.

ordinario deba ajustarse a lo establecido en la LOPJ, lo cierto es que ésta le deja un amplio campo de actuación en el que son posibles múltiples soluciones, sobre todo en lo que se refiere a la relación entre los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo.

## **7. Los criterios de coordinación y resolución de conflictos entre los distintos órdenes jurisdiccionales.**

La atribución y distribución de competencias entre las distintas ramas de la jurisdicción no es tarea que pueda efectuarse de manera absolutamente nítida y sin fisuras. Por claros y uniformes que sean los criterios adoptados, habrá siempre un margen para el conflicto en torno a las materias que corresponden a cada una. A esos roces se refiere nuestra LOPJ con el nombre de "conflictos de competencia" y para resolverlos articula un procedimiento de resolución por una Sala Especial del Tribunal Supremo que decide las posibles controversias a través de Auto (arts. 42 a 50). Cuando el conflicto no se plantea entre organismos del Poder Judicial, sino entre éstos y la Administración, la LOPJ considera que existe un "conflicto de jurisdicción" que ha de ser resuelto a través de sentencia por el llamado Tribunal de Conflictos de Jurisdicción (arts. 38 a 41 y arts. 1 a 21 LO 2/1987 de 18 de mayo, de conflictos jurisdiccionales; BOE 20 mayo). Ésta última herramienta de solución de conflictos no incide, en principio, en el tema que nos ocupa. No obstante, puede afectarlo de forma indirecta, pues afirmar la competencia de la Administración frente a los tribunales civiles, penales o laborales, implica, en la mayor parte de las ocasiones, la admisión del posterior control del acto por la jurisdicción contencioso-administrativa. De ambos mecanismos nos interesan, más que su mecánica procesal, su virtualidad real a la hora de eliminar posibles roces entre jurisdicciones. De ello nos ocuparemos con más detenimiento en otros apartados. Baste, pues, por el momento, con dejar apuntada la cuestión.

Pero entre los distintos órdenes de tribunales admitidos por la Constitución y diseñados por la LOPJ no se plantean únicamente conflictos de delimitación de los respectivos ámbitos competenciales. La diversidad orgánica dentro del Poder Judicial lleva aparejada también la aparición de criterios aplicativos divergentes y, consiguientemente, el

riesgo de contradicciones y falta de coordinación. Consecuencia que se agrava por la operatividad en nuestro ordenamiento del principio de independencia judicial, proclamado en el artículo 117.1 de nuestra Carta Magna. En efecto, dicho principio despliega sus efectos no sólo *ad extra* del Poder Judicial, dimensión en la que se relaciona íntimamente con la idea de unidad, sino también *ad intra* del mismo<sup>222</sup>. Es a esa dimensión interna a la que alude el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial cuando establece contundentemente que los jueces y tribunales no pueden corregir la aplicación del ordenamiento jurídico efectuada por sus inferiores salvo en el marco "de los recursos que las leyes establezcan"<sup>223</sup>. Además, el precepto citado prohíbe expresamente la emisión de instrucciones generales sobre interpretación y aplicación del Derecho. Con tal previsión se está dando carta de naturaleza a las contradicciones y divergencias que pueden surgir en el actuar de los tribunales. Éstas podrán ser corregidas en el marco de los recursos previstos por la Ley, pero no se olvide que existen numerosos supuestos en los que no se encuentra previsto recurso alguno, o éste se encuentra sujeto a una serie de exigencias procedimentales que limitan su campo de actuación.

En definitiva, nuestro sistema de organización judicial, tal y como se encuentra disciplinado en la norma fundamental y en las grandes disposiciones orgánicas, admite la existencia de un determinado número de divergencias y contradicciones en el actuar judicial que no encuentran una vía de solución y, en consecuencia, se consolidan<sup>224</sup>. La realidad descrita se manifiesta a todos los niveles: en la relación de unas ramas de la jurisdicción con otras, en las relaciones entre órganos del mismo orden jurisdiccional e, incluso, dentro de

---

<sup>222</sup> La distinción entre independencia judicial interna y externa es ya tradicional *vid.*, por ejemplo, ANDRÉS IBÁÑEZ, P., MOVILLA ÁLVAREZ, C., El Poder Judicial, *op. cit.*, págs. 117 a 121, DÍEZ-PICAZO, L.M., Régimen constitucional..., *op. cit.*, Civitas, Madrid, 1991, pág. 103, PIZZORUSSO, A., L'organizzazione della giustizia in Italia. La magistratura nel sistema politico e istituzionale, Giulio Einaudi Editore, Turín, 1982, pág. 23.

<sup>223</sup> La independencia y autonomía del juez para tomar sus decisiones es derecho garantizado en la generalidad de los países democráticos y ha sido consagrado en el texto de numerosas Constituciones, *vid.* SCHWAB, K.H., GOTTWALD, P., Verfassung..., *op. cit.*, Bielefeld, 1984, págs. 7 y 8.

<sup>224</sup> *Vid.* HERNÁNDEZ MARTÍN, V., Independencia del juez y desorganización judicial, Civitas, Madrid, 1991, págs. 155 y 159.

un mismo órgano judicial si éste es colegiado<sup>225</sup>. Se trata de una situación a todas luces no deseable, pero que sólo es posible paliar en parte, porque muchas de esas faltas de coordinación son inevitables. Nuestro ordenamiento jurídico ha desarrollado una serie de mecanismos relativamente eficaces para solventar las posibles divergencias surgidas dentro de un mismo orden jurisdiccional o de un mismo órgano judicial. Sin embargo, como vamos a ver enseguida, el grado de desarrollo de los mecanismos de coordinación entre las distintas ramas del Poder Judicial es menos elevado. De ahí que el problema que venimos describiendo se plantee con más fuerza en las relaciones entre los diversos órdenes jurisdiccionales.

Nuestra última afirmación puede resultar chocante si se parte de la idea de que esos distintos órdenes se encuentran especializados por razón de la materia. Ocupándose cada uno de la aplicación de una concreta rama del Derecho no parece *a priori* que deban producirse muchas ocasiones de coincidencia y, consiguientemente, de contradicción. Pero aquí es donde ha de tenerse en cuenta que el Derecho no se encuentra formado por compartimentos estancos totalmente comunicados. El ordenamiento jurídico forma una unidad y es de sobra conocido que las distinciones entre grandes ramas del mismo son, en buena medida, puramente académicas y responden más a una necesidad práctica de ordenación del trabajo que a la realidad. Lo cierto es que las distintas instituciones jurídicas se encuentran profundamente relacionadas<sup>226</sup>. Ello causa buena parte de los constantes problemas de delimitación competencial que surgen en el quehacer diario de nuestros tribunales y, además, genera también el segundo fenómeno que acabamos de apuntar. Aún dentro de su esfera estricta de competencias y sin que existan problemas de delimitación, las decisiones dictadas en un concreto orden jurisdiccional pueden influir, a veces decisivamente, en las que han de dictar los órganos de otro. Por otra parte, nuestro ordenamiento positivo prevé la posibilidad de que los órganos de un determinado orden jurisdiccional conozcan en ocasiones de asuntos

---

<sup>225</sup> Pues a todas esas dimensiones se extiende la operatividad del principio de independencia, DÍEZ-PICAZO, L.M., Régimen constitucional..., *op. cit.*, pág. 104.

<sup>226</sup> "La delimitación rígida de las disciplinas, cualquiera que sea el elemento que se tome como diferenciador, es tarea de antemano condenada al fracaso. (...) Las disciplinas entran en conexión entre sí en zonas más o menos amplias respecto de las cuales cualquiera de ellas, desde sus propios supuestos, puede intentar la definición y la explicación", ALONSO OLEA, M., Introducción al Derecho del Trabajo, Civitas, Madrid, 1994 (5ª edición), pág. 15.

que, propiamente, forman parte del ámbito competencial de otro. Surgen así lo que podríamos llamar "superposiciones" de los distintos ámbitos de competencia que, a su vez, dar lugar al conocimiento de un mismo asunto por dos órdenes distintos, a contradicciones entre las sentencias provenientes de los mismos, etc..

Trataremos en las líneas que siguen de hacer una exposición de las reglas y mecanismos que, para enfrentar esas cuestiones, pueden deducirse de la norma fundamental y las grandes disposiciones orgánicas que la desarrollan. Para ello debemos hacer alusión en primer lugar a la figura de las cuestiones prejudiciales. Se trata de un instrumento jurídico que intenta regular y situar dentro de un orden la posibilidad de que un órgano jurisdiccional conozca de materias que se encuentran fuera de su ámbito de competencias. En el análisis de esta figura, el primer asunto que debemos acometer es el de la determinación conceptual del término "cuestión prejudicial", a continuación deben analizarse su sentido, función y razón de ser. Finalmente, debemos referirnos a su regulación en nuestro sistema.

En el desarrollo de un proceso pueden suscitarse diversas cuestiones derivadas del mismo o en relación directa con él que suponen una especie de "antecedente" de la cuestión principal cuya solución condicionan decisivamente. Tales cuestiones requieren una atención especial del juez y una resolución distinta de la que pone fin al proceso. A ellas se refiere la doctrina procesalista con el término "cuestiones incidentales"<sup>227</sup>. Dentro de ellas cabe distinguir, en lo que a nosotros ahora interesa, dos tipos: las cuestiones incidentales previas y las prejudiciales. La diferenciación entre unas y otras no es tarea fácil y ha dado mucho que hablar a la doctrina<sup>228</sup>. Sin intentar realizar una aproximación profunda, podemos decir al respecto que parece lo más prudente cifrar la clave de la distinción en un aspecto que caracteriza de forma bastante clara a las cuestiones prejudiciales. Ese aspecto se refiere al ámbito competencial en que se inserta la cuestión que el juez ha de analizar con carácter previo.

---

<sup>227</sup> HERCE QUEMADA, V., "Cuestiones incidentales", voz de la Nueva Enciclopedia Jurídica (Tomo VI), Francisco Seix, Barcelona, 1978, pág. 98.

<sup>228</sup> Vid. resumen de la cuestión en VIADA, C., "Cuestiones prejudiciales", voz de la Nueva Enciclopedia Jurídica (Tomo VI), Francisco Seix, Barcelona, pág. 100.

Cuando se trata de una cuestión que no forma parte del ámbito de competencias del orden al que el órgano jurisdiccional de que se trate pertenece, sino que se sitúa dentro del ámbito competencial de otros órdenes jurisdiccionales, estaremos ante una cuestión prejudicial<sup>229</sup>. Por su parte, las cuestiones previas responden a presupuestos o requisitos del proceso, por lo que suelen ser asimiladas a las excepciones procesales<sup>230</sup>. El problema de la distinción no es peregrino, porque puede detectarse en la jurisprudencia, concretamente en materia social, una confusión entre ambos términos, que tiende a tratarlos como equivalentes<sup>231</sup>. A ello contribuye la propia Ley de Procedimiento Laboral que se ocupa conjuntamente de ambos problemas y les da el mismo tratamiento. Lo que debe centrar nuestra atención es, lógicamente, el tema de las cuestiones prejudiciales que es el que incide en el aspecto que ahora nos ocupa.

La razón por la que surgen estas últimas es, precisamente, la existencia de una distribución de materias entre distintos órdenes jurisdiccionales. De este modo, si hubiera un único orden jurisdiccional no se plantearía el problema<sup>232</sup>. Como ya hemos apuntado, tal distribución no impide que el órgano judicial se encuentre, en muchísimas ocasiones, con la necesidad de estudiar, antes de resolver sobre la que es objeto principal del proceso, una cuestión que, en principio, cae fuera de su ámbito competencial. Ante esta situación, nuestro Derecho positivo, entre las tres posibilidades de solución que caben en este asunto, ha optado por una de carácter mixto. En efecto, una primera alternativa hubiera sido la necesaria suspensión del proceso principal en espera de que la cuestión prejudicial fuese resuelta por el juez competente para ello; otra hubiera sido que, en todo caso, la cuestión prejudicial fuese

---

<sup>229</sup> Así, MONTERO AROCA las define como "aquellas que, conexas con la cuestión sometida al conocimiento del órgano jurisdiccional social, no quedan incluidas en el ámbito de su competencia, por estar atribuido su conocimiento a otro orden jurisdiccional", MONTERO AROCA, J. y otros, Comentarios a la Ley de Procedimiento laboral (tomo I), Civitas, Madrid, 1993 pág. 63. En la prejudicialidad se produce, en consecuencia, una acumulación de "materias jurídicas heterogéneas", GÓMEZ ORBANEJA, E., HERCE QUEMADA, V., Derecho Procesal Penal, Madrid, 1975, pág. 86. *Vid.* también VILLA GIL, L.E. de la, GARCIA BECEDAS, G., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I., Instituciones de Derecho del Trabajo, CEURA, Madrid, 1991 (2ª edición), pág. 699 y ALMAGRO NOSETTE, J., TOMÉ PAULÉ, J., Instituciones de Derecho Procesal, Trivium, Madrid, 1994, pág. 165.

<sup>230</sup> MARTÍNEZ ROCAMORA, L.G., "Cuestiones previas y prejudiciales en el proceso laboral", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº 40, 1989, pág. 671.

<sup>231</sup> MARTÍNEZ ROCAMORA, L.G., "Cuestiones previas y prejudiciales...", loc. cit., pág. 675.

<sup>232</sup> MONTERO AROCA, J. y otros, Comentarios..., op. cit., pág. 63.

conocida directamente por el mismo órgano que ha de resolver la principal. Nuestro legislador ha optado por la vía intermedia, de modo que según los casos la respuesta ha de ser una u otra.

La regulación general del tema en nuestro ordenamiento se encuentra recogida en el artículo 10 LOPJ. En él se establece, como punto de partida, que cada orden judicial puede conocer, a los solos efectos prejudiciales, de asuntos que, en principio, no forman parte de su ámbito de competencias (cuestiones no devolutivas). La excepción a este principio lo constituyen las cuestiones penales. Cuando de ellas no pueda prescindirse para la debida decisión del asunto o cuando condicionen dicha decisión directamente, deberá suspenderse el procedimiento en tanto resuelvan los órganos penales (cuestiones devolutivas). Son dos los motivos por los que la suspensión del procedimiento en espera de la resolución del órgano competente es un supuesto restringido. Uno viene dado por la eficacia y la economía procesal. La pura técnica jurídica se sacrifica aquí en pro de una mayor rapidez y agilidad del proceso. El segundo es la propia idea de unidad jurisdiccional, la cual, con la figura de la cuestión prejudicial no devolutiva, sale reforzada<sup>233</sup>.

En efecto, recuérdese que dicho principio exige que en todos los órdenes de la jurisdicción se respeten las mismas garantías. Ello significa en definitiva que, una vez alcanzado ese objetivo, no puede afirmarse que una jurisdicción ofrezca una tutela judicial mejor o de mayor calidad que otra. Todas ejercitan la misma función jurisdiccional y lo hacen con idénticas garantías<sup>234</sup>. Consecuentemente, no se causa perjuicio ni se vulneran derechos de los justiciables si en supuestos específicos, en aras de la economía procesal y de un trato unitario del caso concreto, se permite a los órganos judiciales rebasar las fronteras competenciales entre órdenes. La unidad jurisdiccional impondría, así, una flexibilización del criterio de especialización en que aquéllas se apoyan<sup>235</sup>. De hecho, en aquellos

---

<sup>233</sup> MONTOYA MELGAR, A., Jurisdicción y Administración..., *op. cit.*, pág. 163.

<sup>234</sup> STC 213/1996 de 19 de diciembre (BOE 22 enero), FJº. 5º.

<sup>235</sup> Similares consecuencias se han alcanzado en Alemania a partir de la aplicación del principio de "equivalencia" (*Gleichwertigkeit*) de las distintas jurisdicciones, que la doctrina germana ha deducido del artículo 95 de la Ley Fundamental de Bonn. Dicho principio se considera el fundamento del actual contenido del artículo 17.2 de la *Gerichtsverfassungsgesetz (GVG)*, conforme al cual el tribunal del orden jurisdiccional que resulte procedente habrá de resolver la controversia planteada desde todos los puntos de vista jurídicos que se pongan

ordenamientos en los que no se encuentra tan asentada esa consideración equivalente de todas las jurisdicciones la regla sobre las cuestiones prejudiciales es bien distinta<sup>236</sup>.

---

en consideración, KISSEL, O.R., Gerichtsverfassungsgesetz. Kommentar, C.H. Beck, Munich, 1994 (2ª. ed.), pág. 377. El art. 17.2 GVG sirve a su vez como fundamento de la competencia de los órganos judiciales para decidir sobre las cuestiones prejudiciales (*Vorfragen*), GIFT, E., BAUR, H., Der Urteilsverfahren vor den Gerichten für Arbeitssachen, Jehle-Rehm, Munich, 1993, pág. 79. Se admite, así, con carácter general, que el juez del orden jurisdiccional competente resuelva aquéllas cuestiones relacionadas con la que es objeto principal del proceso, las cuales, de ser planteadas autónomamente, corresponderían al ámbito competencial de otra rama de la jurisdicción. Todo ello en aras de la economía procesal y de una decisión unitaria de la controversia, KISSEL, O.R., *ibidem*, pág. 207. Pero la doctrina ha llevado el mencionado principio de equivalencia mucho más lejos, pues se entiende que el artículo 17.2 GVG no sólo justifica la competencia sobre las *Vorfragen*, sino que obliga al juez, en las pretensiones de carácter mixto -fundadas en consideraciones jurídicas pertenecientes al conocimiento de diferentes jurisdicciones- a decidir sobre todos los argumentos planteados, sean o no de su competencia, VV.AA., Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, C.H. Beck, Munich, 1993, pág. 1946. Se produce así una pérdida de importancia de la determinación del orden jurisdiccional competente y una paralela aproximación de sus efectos a los de la distribución de la competencia por razón de la materia dentro de una misma jurisdicción, VOLLKOMMER, M., "Die Neuregelung des Verhältnisses zwischen den Arbeitsgerichten und der ordentlichen Gerichten und ihre Auswirkungen", en VV.AA., Arbeitsrecht in der Bewährung. Festschrift für Otto Rudolf Kissel zum 65. Geburtstag, C.H. Beck, Munich, 1994, págs. 1195 y 1196. Así, algunos autores han considerado que el precepto aquí tantas veces mencionado ha consagrado una general facultad del juez competente para incluir en su decisión elementos de hecho y de derecho que le son "competencialmente extraños" (*zuständigkeitsfremde*) pero resultan necesarios para resolver la controversia de forma definitiva, HOFFMANN, U., "§17 Abs. 2 Satz 1 GVG und der allgemeine Gerichtsstand des Sachzusammenhangs", Zeitschrift für Zivilprozeß, nº. 1, 1994, págs. 3 y 28; postura ya defendida con anterioridad a que se diese al precepto su actual redacción, BAUR, F., "Zuständigkeit aus dem Sachzusammenhang?", en VV.AA., Festschrift für Fritz von Hippel zum 70. Geburtstag (ESSER, J. y THIEME, H., Eds.), J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tübinga, 1967, pág. 25. No obstante, la mayoría de la doctrina considera que la operatividad de la norma descrita se limita a los supuestos en que una misma pretensión se funda en argumentos procedentes de diferentes ramas del Derecho, y no alcanza a los supuestos en que surgen distintas pretensiones de carácter autónomo relacionadas entre sí. En esos casos, es obligado examinar la competencia jurisdiccional correspondiente a cada una de ellas, KISSEL, O.R., "Neues zur Gerichtsverfassung", Neue Juristische Wochenschrift, nº. 15, 1991, pág. 951, "Die neuen §§17 bis 17 b GVG in der Arbeitsgerichtsbarkeit", Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, nº. 8, 1995, pág. 354, ZÖLLER, R., Zivilprozeßordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und der Erführungsgesetzen, mit internationalen Zivilprozeßrecht, Kostenanmerkungen, Dr. Otto Schimdt, Colonia, 1995 (19 ed.), pág. 2306, GIFT, E., BAUR, H., Der Urteilsverfahren..., *op. cit.*, pág. 147.

<sup>236</sup> Tal es el caso de Francia donde la aplicación de la regla "el juez de la acción es también el juez de la excepción" permite al tribunal competente para resolver de la demanda conocer de todas aquellas cuestiones suscitadas en el pleito a propósito de la misma, aún cuando pertenezcan al ámbito competencial de otra jurisdicción. Excepción a esa regla la constituyen algunos supuestos en los que se considera que hay una "cuestión prejudicial", las cuales se estiman siempre devolutivas, SOLUS, H., PERROT, R., Droit Judiciaire Privé. Tome II: La compétence, Sirey, París, 1973, págs. 508 y 511. Pues, bien, al calificarse los *Conseils de Prud'hommes* como una jurisdicción especial, se entiende con carácter general que la regla antes descrita no les resulta aplicable, debiendo remitir a la jurisdicción competente las cuestiones no laborales que se les planteen, PAUTRAT, R., LE ROUX-COCHERIL, R., Les conseils de prud'hommes..., *op. cit.*, pág. 192. El carácter exclusivo de la competencia *prud'homal* ha llevado a idéntica consideración cuando es una cuestión laboral la que se plantea como prejudicial en otra jurisdicción. No obstante, sobre este último supuesto la postura de los tribunales ha sido vacilante. *Vid.* SUPIOT, A., Droit du travail. N°. 9: Les juridictions du travail, (CAMERLYNCK, G.H., Dir.), Dalloz, París, 1987, págs. 281 y 282.

El control sobre la correcta aplicación de la disciplina descrita es aspecto de legalidad ordinaria y carece por ello, en principio, de relevancia constitucional<sup>237</sup>. Eso sí, cuando la ley establece obligatoriamente el carácter devolutivo de la cuestión, la no remisión de la misma al orden jurisdiccional competente supone un apartamiento arbitrario de una previsión legal del que resulta una contradicción inadmisibles entre resoluciones judiciales. Se lesiona entonces, según el Tribunal Constitucional, el derecho a la tutela judicial efectiva<sup>238</sup>. A la inversa el alto intérprete de la Constitución ha considerado contrario también a la tutela judicial efectiva el que se pretenda aplicar el efecto devolutivo a supuestos donde no es exigido por la norma y para los que resulta desproporcionado<sup>239</sup>.

Así pues, en nuestro ordenamiento es perfectamente posible que una misma cuestión pueda ser conocida y resuelta por órganos de distintos órdenes jurisdiccionales. En unos como cuestión principal, en otros, con carácter prejudicial. Esta situación puede dar lugar a contradicciones entre las decisiones de los distintos órdenes, sobre todo si tenemos en cuenta lo ya indicado sobre el principio de independencia judicial. Debemos preguntarnos ahora qué medidas se encuentran previstas con carácter general para evitar en la medida de lo posible tales contradicciones. Al respecto, la cuestión fundamental radica en determinar qué efecto puede tener el planteamiento de un asunto dentro de un orden jurisdiccional concreto sobre los procesos seguidos en los otros: ¿qué sucede cuando, planteada una cuestión prejudicial, ésta es resuelta o está pendiente de resolución por el orden competente para conocer de ella como principal?

La importancia de esta cuestión ha llevado a que sobre ella se haya pronunciado el Tribunal Constitucional. Éste ha establecido dos criterios generales sobre los que deben articularse las soluciones que buscamos. Uno de ellos incide en el actuar independiente de

---

<sup>237</sup> SSTC 166/1995 de 20 de noviembre (BOE 28 diciembre), FJº. 2º, 142/1995 de 3 de octubre (BOE 10 noviembre), FJº. 5º, 321/1993 de 8 de noviembre (BOE 10 diciembre). FJº. 3º y 4º.

<sup>238</sup> STC 30/1996 de 26 de febrero (BOE 2 abril), FJº. 5º. Doctrina reiterada por las SSTC 50/1996 de 26 de marzo (BOE 27 abril), 91/1996 de 27 de mayo (BOE 21 junio), 102/1996 de 11 de junio (BOE 12 julio), 201/1996 de 9 de diciembre (BOE 3 enero 1997) y 203/1996 de 9 de diciembre (BOE 3 enero 1997). En las dos últimas, aunque se reitera la doctrina expuesta, el TC no estimó, por ser el supuesto de hecho parcialmente diferente, que la cuestión prejudicial planteada fuese realmente de carácter devolutivo.

<sup>239</sup> Vid. STC 241/1991 de 16 de diciembre (BOE 15 enero 1992).

los distintos órdenes jurisdiccionales. Éstos persiguen fines diversos y realizan su labor con diferentes criterios. Parten de distintos puntos de vista y, por ello, no valoran las pruebas del mismo modo ni extraen idénticas consecuencias jurídicas de los mismos hechos. Juzgan "bajo otra perspectiva y bajo otras normas (...) con plena independencia"<sup>240</sup>. Ello explica que puedan existir entre ellos aparentes contradicciones. Se trataría de soluciones diferentes consecuencia inevitable de la propia distribución competencial de las materias. En tal sentido, parece que el más alto intérprete de la Constitución no se refiere tanto a las consecuencias del principio de independencia judicial, como a las derivadas de la especialización en razón de la materia. Se estaría insistiendo, así, en la diferente perspectiva que dicha especialización impone, la cual puede llevar a valoraciones divergentes de las mismas circunstancias.

Sin embargo, ello no impide, y éste es el segundo criterio que habíamos indicado, que "a los más elementales criterios de la razón jurídica repugna aceptar la firmeza de distintas resoluciones judiciales en virtud de las cuales resulte que unos mismos hechos ocurrieron y no ocurrieron, o que una misma persona fue su autor o no lo fue". Esta contradicción, que no se justifica en una valoración distinta, sino que consiste pura y simplemente en que un tribunal niega los hechos afirmados por otro, pone en peligro el principio de seguridad jurídica proclamado en el art. 9.3 CE, así como el mismo derecho a la tutela judicial, cuya efectividad se vería frustrada por la existencia de pronunciamientos firmes contradictorios<sup>241</sup>. La Sala de lo Social del Tribunal Supremo, al hacerse eco de esta doctrina constitucional ha apuntado también la posible vulneración del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos<sup>242</sup>. Para estos casos se ha admitido expresamente la posibilidad de acudir al recurso de amparo. Nótese, sin embargo, que la relevancia constitucional de las contradicciones entre sentencias parece limitarse, en opinión del TC, a los supuestos de divergencia en la apreciación de los hechos. Las contradicciones en la valoración jurídica resultan así, en función del principio de independencia, plenamente

---

<sup>240</sup> STC 24/1984 de 23 de febrero (BOE 9 marzo), FJº.4º.

<sup>241</sup> STC 62/84 de 21 de mayo de 1984 (BOE 19 junio), FJº. 5º. La idea había sido apuntada ya, respecto de las relaciones entre la jurisdicción penal y la acción sancionadora de la Administración, en la STC 77/83 de 3 de octubre (BOE 7 noviembre), FJº. 4º. La STC 24/84 de 23 de febrero de 1984 (BOE 9 marzo) la adaptó a las relaciones entre órdenes jurisdiccionales. Posteriores sentencias reiterarán dicha doctrina. Así, por ejemplo, la STC 158/85 de 26 de noviembre de 1985 (BOE 17 diciembre), FJº. 4º.

<sup>242</sup> STS 20.12.1993 (Ar. 1994/5342).

admitidas e inatacables, como patología menor del sistema procesal<sup>243</sup>. Por otro lado, debe tratarse de una auténtica y frontal contradicción, y no de una simple divergencia en la apreciación de la prueba o de su suficiencia. Ello, unido al carácter limitado y excepcional del recurso de amparo, reduce el número de supuestos a que puede entenderse aplicable la doctrina descrita.

De la aplicación de esos dos principios se derivan una serie de interesantes consecuencias para el régimen de las cuestiones prejudiciales. En efecto, el concepto de cuestión prejudicial ha de llevar implícita la idea de que debe tratarse de un aspecto no decidido previamente. Si lo estuviese se convertiría entonces en un dato que el órgano jurisdiccional necesariamente ha de tener en cuenta, puesto que no sería lícita una intromisión en materias ajenas cuando el problema ya fue resuelto por los órganos competentes<sup>244</sup>. Aquí la solución viene impuesta por la necesidad descrita de evitar contradicciones inaceptables entre las decisiones de los distintos órganos jurisdiccionales, así como por la de asegurar la eficacia de la sentencia firme. En efecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que la eficacia de una sentencia firme no debe limitarse a los supuestos en que concurren las identidades exigidas por el Código Civil para la cosa juzgada (art. 1252 CC), sino que también se manifiesta respecto de los procesos "que examinan cuestiones que guardan con aquélla una relación de estricta dependencia"<sup>245</sup>.

---

<sup>243</sup> LAHERA FORTEZA, J., "Las contradicciones entre sentencias de órdenes jurisdiccionales distintos (Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 30/1996, de 26 de febrero), Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 82, 1997, pág. 306.

<sup>244</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden...", loc cit., pág. 101, *vid.* también MONTERO AROCA y otros, Comentarios..., op. cit., pág. 67.

<sup>245</sup> STC 182/1994 de 20 de junio (BOE 26 julio), FJ.º 3.º. El TC no ha considerado, así, contrario al derecho a la tutela judicial efectiva que en un proceso civil sean tomados como punto de partida los hechos declarados probados por el orden penal, STC 90/1997 de 6 de mayo (BOE 9 junio). No obstante, se llegó a esa conclusión porque en el supuesto concreto "los Jueces civiles no se limitan a acatar sin más lo declarado por el Juez penal, sino que, por el contrario, proceden a valorar libremente las pruebas que se han practicado ante ellos, entre las que el pronunciamiento penal es un elemento probatorio más, no determinanate ni definitivo para la decisión final sobre la procedencia de la acción ejercitada" (FJ.º 4.º). Parece desprenderse de la afirmación citada que no existiría una real vinculación del orden civil por las declaraciones establecidas previamente por el penal. No obstante, ha de tenerse en cuenta que las alegaciones del recurrente consistían en afirmar que tal vinculación vulneraría su derecho a una defensa adecuada. El TC comprueba que en el supuesto concreto esa vinculación no se ha producido y, consecuentemente, tampoco la violación alegada. Pero todo ello "sin enjuiciar la corrección o inexactitud de la tesis del recurrente". Es decir, se deja en el aire cuál hubiera sido la solución si los tribunales de lo civil no hubiesen tenido en cuenta, además de la sentencia penal, otros medios de prueba.

Se trascienden así los límites tradicionales de la figura de la cosa juzgada. Ésta presenta un aspecto positivo o prejudicial, el cual implica que los juzgadores de procesos posteriores se encuentran vinculados por lo establecido acerca del fondo en una sentencia firme, cuando lo juzgado forma parte del objeto de esos procesos<sup>246</sup>. Sin embargo, las identidades establecidas en el citado artículo del Código Civil limitan grandemente su operatividad y no permiten extender su aplicación a las sentencias provenientes de distintos órdenes jurisdiccionales<sup>247</sup>. Pero la cosa juzgada no es el único efecto que producen las sentencias firmes y eso es lo que ha puesto de relieve el Tribunal Constitucional. Ahora bien, debe considerarse que los órganos judiciales, al plantearse una cuestión prejudicial, están obligados a tener en cuenta la sentencia anterior sobre la misma del orden jurisdiccional competente, pero son libres de determinar las consecuencias de dicho fallo en el concreto proceso al que se enfrentan. No deben conocer la cuestión prejudicial ya resuelta, pero sí pueden determinar la incidencia que ésta tenga en la causa principal. Una misma declaración jurídica no tiene por qué tener los mismos efectos para todos los órdenes jurisdiccionales<sup>248</sup>. Ello es una consecuencia del criterio expuesto de la independencia existente entre los distintos órdenes jurisdiccionales. La valoración que éstos hacen de un mismo hecho o situación jurídica puede variar, en la medida en que se guían por distintos

---

<sup>246</sup> OLIVA SANTOS, A. de la, Sobre la cosa juzgada civil, contencioso-administrativa y penal, con examen de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, CEURA, Madrid, 1991, pág. 25.

<sup>247</sup> Sobre cómo han de exigirse las identidades del Código Civil para considerar operante el efecto positivo de cosa juzgada y los límites a que éste se encuentra sujeto *vid.* OLIVA SANTOS, A. de la, Sobre la cosa juzgada..., *op. cit.*, págs. 104 a 106.

<sup>248</sup> Este aspecto se ha planteado ante el Tribunal Constitucional de forma más clara respecto de la relación entre el orden civil y el contencioso administrativo. La cuestión giraba en torno a la resolución de unos contratos de arrendamiento urbano por autorización administrativa de derribo conforme a la antigua Ley de Arrendamientos Urbanos, tal autorización fue declarada nula por la jurisdicción contencioso-administrativa estando todavía abierto el proceso civil, si bien dicha declaración se encontraba pendiente de recurso ante el Tribunal Supremo. Los tribunales civiles tuvieron en cuenta la sentencia pero declararon igualmente resuelto el arrendamiento. Para ello argumentaron que la resolución por derribo en la LAU exigía únicamente la existencia de autorización administrativa, sin que afectasen para nada las posteriores vicisitudes que pueda correr la misma. El TC consideró que ello no suponía incurrir en contradicción con la sentencia de lo contencioso sino que, simplemente, se trataba de "una consideración «bajo otra perspectiva y bajo otras normas» del ejercicio de una facultad contractual que la jurisdicción contenciosa no pudo contemplar", STC 70/89 de 20 de abril de 1989 (BOE 19 de mayo), FJº. 4º, cuya doctrina es reiterada por la STC 116/89 de 22 de junio de 1989 (BOE 24 julio). No obstante, ha de tenerse en cuenta que las resoluciones citadas, junto con otras que señalaremos más adelante, se ocupan de supuestos en que la jurisdicción competente para conocer con carácter principal de la cuestión prejudicial no ha alcanzado todavía una sentencia firme. Es más que probable que la solución hubiera sido distinta de existir ya una sentencia firme del orden contencioso declarando la nulidad del acto administrativo en cuestión.

parámetros y buscan objetivos diferentes.

Así pues, cuando los tribunales se enfrentan a una cuestión prejudicial que ya ha sido resuelta con carácter firme por el orden competente para ello a título principal, se encuentran obligados por nuestra Carta Magna a tomar en cuenta dicha resolución. Así mismo, el Tribunal Constitucional considera inadmisibile la contradicción en los hechos de sentencias firmes provenientes de distintos órdenes jurisdiccionales, permitiendo la iniciación del recurso de amparo como medio extraordinario de resolverlas. Cabe plantearse ahora qué sucede cuando sobre un mismo aspecto se encuentran pendientes dos procesos en órdenes jurisdiccionales distintos, uno a título principal, y otro por la vía de las cuestiones prejudiciales. ¿Exige la norma fundamental una coordinación entre litigios todavía pendientes?. En principio, podría pensarse que sí, aplicando los criterios ya expuestos acerca de la necesidad de evitar contradicciones inaceptables y sobre la interpretación flexible de los efectos de la cosa juzgada.

Sin embargo, el TC ya se ha pronunciado sobre el tema, y ha entendido que carece de relevancia constitucional: "no existiendo norma legal que establezca relación de litispendencia entre dichas jurisdicciones corresponde a cada una de ellas, en el ejercicio independiente de la potestad que les confiere el art. 117.3 CE, decidir si de han cumplido o no los presupuestos de las pretensiones que ante ellas se ejerciten"<sup>249</sup>. De ese modo, la coordinación queda en manos del legislador y de los tribunales ordinarios. El propio tribunal ha reconocido que el problema radica en la falta "de mecanismos de conexión entre los dos procesos que corrían paralelos ante órdenes jurisdiccionales diversos". Parece conveniente que el legislador establezca algún instrumento de ese tipo. Sin embargo, la Constitución no exige esa "coordinación en el tiempo de las actuaciones judiciales"<sup>250</sup>. La misma sólo parece constitucionalmente exigible cuando ya existe una sentencia firme y se dan las circunstancias y requisitos que hemos analizado anteriormente.

---

<sup>249</sup> STC 70/1989 de 20 de abril (BOE 19 mayo), FJº. 4º. *Vid.* también SSTC 116/1989 de 22 de junio (BOE 24 julio), FJº. 3º, 171/1994 de 7 de junio (BOE 9 julio), FJº. 4º, 142/1995 de 3 de octubre (BOE 10 noviembre), FJº. 5º.

<sup>250</sup> STC 171/1994 de 7 de junio (BOE 9 julio), FJº. 5º.

Esta postura del máximo intérprete de la Constitución encaja con la necesidad, expuesta en muchos de sus pronunciamientos, de evitar que la justicia constitucional se convierta, de hecho, en una instancia revisora más de la forma en que los órganos judiciales interpretan y aplican las normas procesales. Resulta contrario a la Constitución que se desconozca lo establecido por una sentencia firme al resolver asuntos conexos con lo establecido en ella. Tampoco es constitucionalmente aceptable que existan resoluciones firmes contradictorias entre sí. Sin embargo, los mecanismos "preventivos" para evitar esas situaciones quedan en manos del legislador y han de ser interpretados por la jurisdicción ordinaria. La intervención del Tribunal Constitucional sólo puede producirse *a posteriori*, cuando efectivamente se han producido el desconocimiento y la contradicción y ya resulta imposible subsanarlos por la vía ordinaria. Así se explica que en algunos supuestos el alto intérprete de la Constitución haya considerado no contrarias a la misma sentencias de la jurisdicción ordinaria que, en circunstancias similares de pendencia en distintos órdenes jurisdiccionales de procesos relacionados entre sí optaron por soluciones contrarias<sup>251</sup>.

---

<sup>251</sup> Tal es el caso de las sentencias civiles que, en el supuesto ya mencionado de extinción de arrendamiento urbano con base en la declaración administrativa de ruina del inmueble, se enfrentaron ante la pendencia de la impugnación en vía contenciosa de dicha autorización. En algunos supuestos los tribunales civiles entendieron que era necesario suspender el proceso civil en espera de lo resuelto por los contencioso-administrativos, en otros afirmaron que debían continuarse normalmente las actuaciones. Recurridas en amparo las resoluciones, en todas el TC estimó que no se había vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, por tratarse de cuestiones de legalidad ordinaria sin relevancia constitucional. Y ello pese a admitir que "es, sin duda, criticable la posibilidad de que se produzcan sobre los mismos intereses Sentencias en cierta medida contradictorias", STC 70/1989 de 20 de abril (BOE 19 mayo), FJº. 4º. En el mismo sentido, SSTC 116/1989 de 22 de junio (BOE 24 julio), FJº. 3º, 321/1993 de 8 de noviembre (BOE 10 diciembre), FJº. 4º, 142/1995 de 3 de octubre (BOE 10 noviembre), FJº. 5º.

## CAPÍTULO II: EL ÁMBITO DE COMPETENCIAS DEL ORDEN JURISDICCIONAL SOCIAL EN LA LEGISLACIÓN VIGENTE

### 1. La adaptación del procedimiento laboral a los nuevos principios jurisdiccionales.

Desde la específica perspectiva de la disciplina jurídico-laboral, la delimitación y distribución de competencias entre los órdenes contencioso-administrativo y social constituye un caso particular de la problemática sobre la posición de este último en el conjunto del Poder Judicial. Es por ello que resulta conveniente como punto de partida analizar el tratamiento que de la misma ha efectuado la legislación vigente. Con ello dejaremos preparado el campo para abordar de lleno en el capítulo siguiente el objeto central de la investigación. Debe tenerse en cuenta a este respecto que a la situación actual se llega tras un periodo transitorio de adaptación del orden social a los principios constitucionales analizados en el capítulo anterior. Las incidencias principales de dicho periodo van a ser relatadas en este epígrafe, dedicándose el resto del capítulo a la exposición de la normativa vigente.

El aludido periodo transitorio alcanzó una duración considerable, ya que la tarea legislativa de adaptación que lo justifica sufrió inicialmente un importante retraso<sup>1</sup>. La Ley Orgánica del Poder Judicial exigida por el art. 122.1 no vio la luz hasta 1985. Los numerosos cambios y transformaciones necesarios tuvieron que esperar hasta esa fecha, si

---

<sup>1</sup> Por ello, ha podido decirse en 1989 que "si bien se ha producido un importante impacto del texto constitucional por la vía anteriormente mencionada de elaboración de un cuerpo de jurisprudencia, la consiguiente reforma legislativa ha sido más lenta, desordenada, tardía en el tiempo, falta de puesta en práctica y todavía con notables lagunas por cubrir", CRUZ VILLALÓN, J., "Constitución y proceso de trabajo", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº 38, 1989, pág. 210.

bien el Tribunal Constitucional realizó una importante tarea previa de adaptación en la que fueron sentados criterios que luego recogería el legislador. Con mayor diligencia fue cumplido el mandato de elaborar un Estatuto de los Trabajadores (art. 35.2) que dio lugar a la Ley del Estatuto de los Trabajadores de 1980. Las importantes reformas introducidas por esta norma afectaron también a la materia procesal. Por ello, el ET autorizó en su Disposición Final 4ª la elaboración de un nuevo texto refundido de procedimiento laboral. Fue así como vio la luz el Texto Refundido de la Ley de procedimiento Laboral de 1980 (Real Decreto Legislativo 1568/1980 de 13 de junio; BOE 30 julio).

Cabía esperar que se hubiera aprovechado esa ocasión para conformar el proceso laboral a los nuevos principios constitucionales. Sin embargo, ello no fue así. Téngase en cuenta que al no haber sido elaborada aún la Ley Orgánica del Poder Judicial, todavía se ignoraba la forma concreta en que sería desarrollado el texto constitucional. Ello impedía adoptar una política adecuada a la hora de regular los concretos procedimientos. Por ello, la LPL de 1980 se limitó a introducir las novedades derivadas de la reforma de la regulación sustantiva y no supuso ruptura con la larga lista de textos refundidos anteriores<sup>2</sup>. Como consecuencia, puede calificarse la LPL de 1980 como una norma de "aluvión", mera refundición de la normativa anterior adaptándola a los cambios del Derecho material<sup>3</sup>. Falta

---

<sup>2</sup> El Texto Refundido de 1980 introdujo tres novedades principales en materia de competencia. La primera consistió en la eliminación de la arcaica referencia a la "calidad de las personas". A partir de entonces desapareció toda referencia a un hipotético carácter personal de la jurisdicción laboral. La segunda supuso atribuir al orden jurisdiccional social el conocimiento de las reclamaciones al Estado de los salarios de tramitación en procesos por despidos o extinciones del contrato por causas objetivas. En tercer lugar, el último párrafo del art. 1 introdujo la siguiente precisión: "Las remisiones que en el Estatuto de los Trabajadores se hacen a la jurisdicción competente, salvo indicación expresa en contrario, se entenderán referidas al orden jurisdiccional social". Con ello vino a zanjarse una discusión anterior, planteada en torno a si tales referencias lo eran a los tribunales sociales exclusivamente o si también afectaban a otras "jurisdicciones competentes" como la contencioso-administrativa.

Algunas normas posteriores introdujeron nuevas atribuciones de competencia. Así, la Ley 15/1986 de 25 de abril de Sociedades Anónimas Laborales estableció como competencia del orden social el conocimiento de los conflictos individuales o colectivos producidos como consecuencia del contrato de trabajo entre la sociedad "y los socios que prestan en ella sus servicios retribuidos" (art. 15). La Ley 3/1987 de 2 de abril, general de cooperativas, atribuye también al orden social los pleitos surgidos entre la cooperativa de trabajo asociado y el socio trabajador (art. 125.1). Finalmente, la Ley 20/1988 de 14 de julio (BOE 15 julio) introdujo en la LPL una referencia a las reclamaciones contra el Fondo de Garantía Salarial por la responsabilidad prevista en el antiguo art. 56.4 del ET, también atribuidas al orden social.

<sup>3</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "Delegación legislativa y reforma del procedimiento laboral", en CRUZ VILLALÓN, J., VALDÉS DAL-RÉ, F., Lecturas sobre la Reforma del Proceso Laboral, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pág. 93.

en ella la recepción de las exigencias constitucionales en materia procesal. De este modo, la reforma quedaba todavía pendiente, puesto que una norma cronológicamente postconstitucional no recogía, sin embargo, los principios de la norma fundamental. De nuevo ha de resaltarse aquí el papel clave desempeñado por el Tribunal Constitucional<sup>4</sup>.

El primer paso de la reforma procesal, pues, fue dado por la Ley Orgánica del Poder Judicial, la cual ha constituido, sin duda, el mayor cambio en materia de proceso de los últimos años. Esta norma introdujo cambios radicales y supuso todo un hito en la materia. Hoy, es la norma que diseña todo el entramado en que se articula la función jurisdiccional<sup>5</sup>. Ella concreta, dentro de los amplios límites establecidos por la Constitución, el sistema español vigente<sup>6</sup>. Es fácil suponer que una disposición de tales características obliga, lógicamente, a adaptar todas las leyes procesales a los nuevos principios. No sería excepción a ello la Ley de Procedimiento Laboral. De hecho, la propia LOPJ en su Disposición Adicional 12<sup>a</sup> autorizaba la realización de un nuevo texto refundido de procedimiento que introdujese la nueva orientación por ella implantada. Sin embargo, los numerosos cambios exigidos por la Constitución y la Ley Orgánica hacían que un texto refundido fuese claramente insuficiente para hacerse eco de las necesarias reformas. Seguramente por ello, dicho texto refundido no vio nunca la luz<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> Sobre el carácter no innovador de la LPL 1980 *vid.* RIVERO LAMAS, J., "Tutela jurídica de los derechos laborales en el ordenamiento español", Revista Española de Derecho del Trabajo, n<sup>o</sup> 57, 1993, pág. 8, FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., "La Ley de Procedimiento Laboral de 1990: Novedades y puntos críticos", Revista Española de Derecho del Trabajo, n<sup>o</sup> 60, 1993, pág. 522.

<sup>5</sup> "La LOPJ tiene la virtualidad de ser la clave de arco de la ordenación de todo el sistema de la jurisdicción, del que es principio constitucional informador el de la unidad jurisdiccional", CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social de la jurisdicción" en VV.AA., Comentarios a las leyes laborales. La nueva Ley de procedimiento laboral (RDL 521/1990, de 27 de abril) (BORRAJO DACRUZ, E. Dir.), Revista de Derecho privado, Madrid, 1990, pág. 7.

<sup>6</sup> En esa labor se han buscado cuatro objetivos básicos, asegurar el principio de unidad jurisdiccional, garantizar la independencia judicial, adaptar la organización judicial al nuevo sistema autonómico y procurar la realización efectiva de la tutela judicial, RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Una nueva fase de la jurisdicción de trabajo", Relaciones Laborales, n<sup>o</sup> 8, 1985, pág. 1.

<sup>7</sup> PÉREZ PÉREZ, M., "La reforma de la Jurisdicción en el Orden Social", Temas Laborales, n<sup>o</sup> 6, 1985, pág. 32. Además, el texto refundido inicialmente previsto se enfrentaba a un grave obstáculo de base, el art. 82.1 CE parece excluir la posibilidad de refundir leyes orgánicas. En consecuencia, dicho texto no podía incorporar las novedades introducidas por la LOPJ. *Vid.* sobre el particular CRUZ VILLALÓN, J., "Delegación legislativa y reforma...", *loc. cit.*, pág. 102. El profesor ALONSO OLEA apunta además la dificultad de aprobar un nuevo texto de procedimiento laboral sin que se hubiese publicado aún la Ley de Planta Judicial: "Sin Ley de Planta no puede haber Ley de Procedimiento Laboral o ésta es un ejercicio legislativo delegado

De este modo, quedó pendiente la adaptación del proceso laboral a los principios constitucionales y se abrió una etapa de desajuste entre la nueva estructura jurisdiccional implantada por la LOPJ y la Ley de Procedimiento Laboral. Al mismo tiempo, la aparición de novedades en la normativa sustantiva laboral, como la reforma del ET realizada por Ley 32/84 de 2 de agosto (BOE 4 agosto) o la Ley Orgánica 11/85 de 2 de agosto, de libertad sindical (BOE 8 agosto), agravó las insuficiencias del texto de 1980. El proceso legislativo tendría que ser impulsado de nuevo por la Ley 7/1989 de 12 de abril, de Bases de Procedimiento Laboral (BOE 13 abril). Esta última norma autorizaba, no ya un texto refundido, sino un texto articulado, lo cual daba mayor libertad al Gobierno e implicaba una labor mucho más innovadora. Fruto de la mencionada autorización fue la Ley de Procedimiento Laboral, aprobada por RD Legislativo 521/1990, de 27 de abril (BOE 2 mayo). Este texto supuso un cambio de gran profundidad en nuestro procedimiento laboral<sup>8</sup>. Con él se ajustaron a los preceptos constitucionales las normas reguladoras del mismo, incorporándose en la ley la jurisprudencia sentada por el Tribunal Constitucional en su labor ya indicada de adaptación de las viejas normas a la Constitución<sup>9</sup>.

---

fantasmagórico e inútil", ALONSO OLEA, M., "Una tarea inconclusa: La Ley de Procedimiento Laboral", Revista española de Derecho del trabajo, nº 34, 1988, pág. 246.

<sup>8</sup> De hecho, vino a constituirse en una auténtica "norma de cierre" de la nueva normativa sobre el proceso laboral, VALDÉS DAL-RÉ, F., "El lugar de la Ley de Procedimiento Laboral en el ordenamiento jurídico", Relaciones laborales, nº 13, 1990, págs. 2 y 7, "Anotaciones sobre el marco general de la reforma procesal laboral", en VV.AA., Puntos críticos de la ley de procedimiento laboral, ACARL, Madrid, 1991, pág. 13, "El nuevo proceso laboral", Relaciones Laborales, nº 14, 1990, pág. 7. Y ello, en la medida en que supuso la instauración de un "nuevo proceso laboral", que si bien mantiene numerosísimos elementos de la legislación anterior, no por ello deja de presentar en general una diferente estructura y articulación. En realidad, toda la norma presentaba una curiosa convivencia de profundas novedades y conservación de precripciones de gran tradición en nuestro ordenamiento. En este sentido, se ha observado que la LPL 1990 "no se ajusta al tipo puro de texto articulado, sino que tiene mucho también de refundición (es decir, en terminología constitucional, de aclaración, armonización y regularización) de textos anteriores. Su descripción más exacta sería, pues, la de decreto legislativo de carácter mixto, en el que se combinan en distintas proporciones ingredientes o elementos de los dos tipos puros que cabe distinguir en esta clase de disposiciones (textos refundidos y articulados)", MARTÍN VALVERDE, A., "La parte general de la Ley de Procedimiento Laboral", en VV.AA., Estudios sobre la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1991, pág. 11. En definitiva, se trató de todo un hito en la Historia de los tribunales de trabajo, MONTOYA MELGAR, A. y otros, Curso de Procedimiento Laboral, Tecnos, Madrid, 1998 (5ª. ed.), pág. 22, RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., en el prólogo a BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., Instituciones de Derecho Procesal Laboral, Trotta, Madrid, 1995 (2ª ed.), págs. 9 y 10, VALDÉS DAL-RÉ, F., en el prólogo a VV.AA., Práctica procesal laboral. Criterios de aplicación de la ley de procedimiento laboral, Lex Nova, Valladolid, 1993, pág. 8.

<sup>9</sup> Para una visión general de la influencia de dicha jurisprudencia constitucional sobre la LPL 1990 *vid.* ARGÜELLES BLANCO, A.R., MARTÍNEZ MORENO, C., "La doctrina del Tribunal Constitucional y su reflejo en la Ley de Procedimiento Laboral de 1990", Revista Jurídica de Asturias, nº. 15, 1992.

El Texto Refundido de 1990, sin embargo, comenzó su vida jurídica no sin ciertos problemas, consecuencia de que en su elaboración y alumbramiento no se utilizó una técnica legislativa muy depurada<sup>10</sup>. De entrada, el texto fue aprobado fuera del plazo de un año que la Ley de Bases había fijado, con lo cual parecía que la delegación legislativa se había agotado. El problema fue más o menos capeado acudiendo a la *vacatio legis* de 20 días que establece el CC. Pero éste no fue el único problema, el 23 de mayo, es decir, ya claramente concluido el plazo de la delegación, se publicó en el BOE una corrección de errores que, lejos de limitarse a correcciones formales, introdujo cambios de fondo, especialmente en relación con el Libro IV que fue sustituido íntegramente por una nueva redacción<sup>11</sup>. Surgieron entonces serias dudas sobre la constitucionalidad del proceso de creación de la norma<sup>12</sup>

Tales dudas han sido abordadas por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo en su Sentencia de 3 de octubre de 1997 (Ar. 7704). En ella se acepta como válida la interpretación conforme a la cual el cómputo del plazo establecido para la delegación debe realizarse a partir de la fecha de entrada en vigor de la Ley de Bases. Es decir, a falta de mención expresa en la misma, una vez transcurridos los 20 días de *vacatio legis*. Por otro lado El TS considera en su resolución que las correcciones de erratas, aún las de carácter sustancial, pueden realizarse en cualquier momento, sin que, en consecuencia, la realizada al Texto Articulado se viese afectada por el término del plazo inicialmente concedido para la delegación. El Tribunal considera nula la redacción del Libro IV dada por dicha corrección de errores, pero sólo porque no fue realizada con una norma de igual rango a la corregida (en este caso un Real Decreto), tal y como exigen las normas sobre el Boletín

---

<sup>10</sup> Se han llegado a utilizar palabras muy duras contra la forma de elaboración del texto: "estamos ante una chapuza presidida por la falta de diligencia y de buena fe", MONTERO AROCA, J. y otros, Comentarios a la Ley de Procedimiento laboral (tomo I), Civitas, Madrid, 1993, pág. 16. Con carácter más reposado, se ha puesto de relieve la existencia, no tanto de incorrecciones técnicas, como de decisiones desacertadas desde un punto de vista de política legislativa, *vid.* DESDENTADO BONETE, A., "La Sentencia de la Sala 3ª. del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1997 y sus repercusiones en el proceso social. Un comentario", Mes a Mes Social, nº. 29, 1998

<sup>11</sup> Es aquí donde algún autor ha destacado el error de política legislativa que supuso proceder a una nueva publicación íntegra de dicho título. Con ello se provocó un efecto alarmante, dando a entender que las correcciones tenían una dimensión mucho más amplia y sobrecogedora de lo que un cotejo de los dos textos implicados permite concluir, *vid.* DESDENTADO BONETE, A., "La Sentencia...", *loc. cit.*, pág. 44.

<sup>12</sup> *Vid.* al respecto MONTOYA MELGAR, A. y otros, Curso de Procedimiento..., *op. cit.* (5ª. ed.), pág. 21, MONTERO AROCA y otros, Comentarios..., *op. cit.*, págs. 14 a 16, SAGARDOY, J.A., GIL, J.L., "La nueva Ley de Procedimiento Laboral", Documentación Laboral, nº 30, 1990, págs. 59 y 60.

Oficial del Estado<sup>13</sup>. En consecuencia, el texto anterior a la corrección no alcanza automáticamente la concidición de único texto válido de la Ley, sino que puede ser corregido en cualquier momento por el Gobierno a través de un Real Decreto y sin necesidad de una renovación de la delegación legislativa<sup>14</sup>.

Hoy, como consecuencia de las importantes reformas de 1994, la normativa vigente se encuentra en el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral de 1995, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/1995 de 7 de abril (BOE 11 abril) en aplicación del mandato contenido en la Ley 11/1994 de 19 de mayo (BOE 23 mayo)<sup>15</sup>. Nótese, pues, que la regulación del procedimiento laboral vuelve a encontrarse en un texto refundido. Sin embargo, la crucial reforma acometida en 1990 marca una clara línea de inflexión en la evolución de la misma. De este modo, el nuevo texto no puede ponerse en relación con las anteriores refundiciones. Como conclusión final, podemos afirmar sin miedo a equivocarnos que el largo proceso de adaptación del procedimiento laboral a las exigencias constitucionales se encuentra ya terminado en sus elementos fundamentales. En ello, y pese a la lentitud aquí resaltada, el orden jurisdiccional social ha tomado la delantera a las otras ramas de la jurisdicción, algunas de las cuales se encuentran todavía pendientes de una reforma de conjunto y en profundidad similar a la que hemos descrito, mientras que otras -como la jurisdicción contencioso-administrativa- la han experimentado muy recientemente<sup>16</sup>.

---

<sup>13</sup> Solución que ha sido considerada como excesivamente formalista y más que cuestionable por parte de la doctrina, *vid.* RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "La anulación judicial de la corrección de errores en la publicación del Texto Articulado de la Ley de procedimiento Laboral de 1990", Relaciones Laborales, nº. 8, 1998, pág. 8.

<sup>14</sup> *Vid.* BORRAJO DACRUZ, E., "Nulidad parcial del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral (Real Decreto-Legislativo 52/1990 de 27 de abril; fe de errores en BOE de 23 de mayo de 1990)", Actualidad Laboral, Suplemento nº. 141, 1997, págs. 3343 a 3349, DESDENTADO BONETE, A., "La Sentencia...", *loc. cit.*, págs. 41 a 56.

<sup>15</sup> Este texto parece cubrir hacia el futuro la necesidad de una norma con rango suficiente que supla el vacío dejado por la nulidad de la corrección de errores del Texto Articulado de 1990. Podrían seguir planteándose problemas, no obstante, en relación con las relaciones-jurídico procesales anteriores a 1995, *vid.* BORRAJO DACRUZ, E., "Nulidad parcial...", *loc. cit.*, pág. 3349, DESDENTADO BONETE, A., "La Sentencia...", *loc. cit.*, pág. 50, RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "El ejercicio de la delegación legislativa y la aprobación del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990", Relaciones Laborales, nº. 7, 1998, pág. 1.

<sup>16</sup> Ha podido afirmarse hasta hace poco, por ello, que "si en el momento actual existe una manifestación de la jurisdicción que cumple plenamente con las exigencias del artículo 24 de la CE, esa jurisdicción es, sin duda, la social", GIMENO SENDRA, V., "El derecho a un proceso laboral con todas las garantías", en

## 2. El cuadro de atribución de competencias en la legislación procesal laboral vigente.

Un análisis del cuadro de competencias atribuidas en la actualidad a los tribunales del orden social de la jurisdicción debe comenzar necesariamente por la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues en ella se recogen los criterios que determinan *in genere* el ámbito de competencias de los distintos órdenes jurisdiccionales. Además, de acuerdo con la doctrina constitucional que hemos analizado en el capítulo anterior, esos criterios generales gozan también de la especial rigidez de las leyes orgánicas. Por ello, ocupan un lugar preponderante en la materia. Desde nuestro particular punto de vista el precepto clave es el art. 9, dedicado precisamente a esa labor de diseño de la división entre órdenes. De dicho precepto se deriva un esquema formado por cuatro ramas de la jurisdicción: el orden civil, el penal, el contencioso-administrativo y el social. De tal forma, nuestro legislador ha optado, entre las distintas posibilidades que vimos le permite la norma fundamental, por la creación de un orden jurisdiccional social autónomo. Con ello se continua y confirma la tendencia de nuestra tradición histórica<sup>17</sup>.

Concretamente, alude a los tribunales de trabajo el apartado cinco, el cual establece que habrán de conocer "de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho, tanto en conflictos individuales como colectivos, así como las reclamaciones en materia de Seguridad Social o contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral". El contenido del precepto no es en absoluto novedoso sino que recoge

---

VV.AA., Cuadernos de Derecho Judicial. N.º. XVII: El proceso laboral en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996, pág. 332.

<sup>17</sup> "Desde la Ley Orgánica del Poder Judicial cualquier consideración reduccionista del orden jurisdiccional social que, en atención a su indudable carácter especializado, pretenda configurarlo, tan sólo, como una especie de jurisdicción civil especializada y de orden secundario, pugna no sólo con la realidad de los hechos, sino con las provisiones legales que configuran el orden jurisdiccional social con entidad y competencia propias y con una regulación que, aunque con una competencia limitada, lo sitúa en plano de igualdad con cualquier otro de los órdenes jurisdiccionales", VV.AA., Derecho Procesal Laboral, Tirant lo blanch, Valencia, 1998 (2ª. ed.), pág. 30.

una formulación ya tradicional en nuestro Derecho<sup>18</sup>. Sin duda, la novedad no radica tanto en el contenido como en el carácter de la norma en la que se incluye, que convierte a la expresión en el punto de referencia necesario en todo lo relativo al ámbito de competencias del orden social<sup>19</sup>.

Centrándonos en la dicción del precepto, puede advertirse que se refiere a tres elementos. Éstos son las pretensiones en la rama social del Derecho, las reclamaciones en materia de Seguridad Social y las reclamaciones contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral. No han dejado de plantearse ciertos problemas en la doctrina sobre la interpretación que ha de darse al precepto y sobre la relación que entre sí guardan los elementos que lo componen; problemas propiciados por una redacción bastante ambigua. La duda surge, en primer lugar, en torno al contenido que ha de darse al que parece ser el término central o básico de la dicción legal: la rama social del Derecho. Y es que el sentido de tal expresión en el lenguaje común es muy amplio. Si nos atenemos a toda su amplitud, pierde incluso cualquier virtualidad delimitadora, en la medida en que todo Derecho es por definición "social". Es necesario, pues, otorgarle un significado más limitado, pero sin que ello suponga distorsionar demasiado el originario o habitual. En tal sentido, una interpretación histórica del término permite advertir que, pese a la generalidad con que se formula, tiene en nuestro Derecho un contenido bastante más concreto y delimitado de lo que aparenta en un principio. En efecto, hemos visto ya como a lo largo de la Historia de los tribunales de trabajo se fueron concretando dos grandes principios de atribución de competencias a los mismos: el Derecho de Trabajo propiamente dicho y la

---

<sup>18</sup> Formulación que dio lugar a una apreciación doctrinal ya también tradicional: la de que existe una coincidencia, en términos generales, entre la competencia de los tribunales de trabajo y el Derecho sustantivo del trabajo. La afirmación se debe a ALONSO OLEA, M., La materia contenciosa laboral. Extensión y límites de la jurisdicción de trabajo (Un comentario al art. 1 del Texto Refundido de Procedimiento Laboral), Instituto García Oviedo, Sevilla, 1959 (1ª edición), pág. 12, y sería reiterada por el mismo autor en obras posteriores como Derecho Procesal del Trabajo, Civitas, Madrid, 1997 (9ª. ed.), pág. 55. La cita de la misma se ha convertido en un lugar común de casi todos los trabajos sobre la cuestión, *vid.*, por ejemplo, MONTOYA MELGAR, A. y otros, Curso..., *op. cit.* (5ª. ed.), pág. 36, BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., Instituciones..., *op. cit.* (2ª ed.), pág. 17. No obstante, el propio ALONSO OLEA ha matizado la expresión admitiendo que su valor es relativo. Cita para ello expresamente a MARTÍN VALVERDE, A., "El ordenamiento laboral en la jurisprudencia del Tribunal constitucional", Revista de Política Social, nº 137, 1983, el cual afirma, interpretando algunas sentencias del TC, que "los límites del Derecho del Trabajo en cuanto rama del Derecho, (...), no tienen por qué coincidir, y no coinciden de hecho, con los límites de la legislación laboral", pág. 109.

<sup>19</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social...", *op. cit.*, págs. 10 y 11.

Seguridad Social. Para referirse a ambos se ha venido utilizando, ya desde la Ley Orgánica de la Magistratura de 1940, el término "rama social del Derecho". Admitiendo como válido y actual ese contenido histórico, la ambigüedad de la expresión se atenúa de forma considerable<sup>20</sup>.

No obstante, todavía es necesario determinar cuál es su relación con los otros dos conceptos empleados por la LOPJ. ¿Se trata de meras concreciones del primero o presentan un carácter autónomo?<sup>21</sup>. En ese último caso se estaría dando a la "rama social del Derecho" un contenido más restringido, coincidente con lo que podemos llamar el Derecho del Trabajo *stricto sensu*. Acudiendo de nuevo a la interpretación histórica resulta claro que la rama social del Derecho es algo más que el puro Derecho del Trabajo. Incluye también la materia de Seguridad Social y la intervención del Estado en las relaciones laborales. Si la LOPJ ha distinguido estas dos últimas ideas, parece haber sido con un sentido aclaratorio, para precisar que ambas entran dentro de la expresión "rama social del Derecho"<sup>22</sup>. No se olvide que la materia de Seguridad Social aparece en otros sistemas de nuestro entorno encomendada a tribunales diferenciados de los de trabajo y la responsabilidad del Estado derivada de normas laborales podría atribuirse a la jurisdicción contencioso-administrativa. Sin embargo, puede decirse que la norma, intentando aclarar, confunde<sup>23</sup>.

Efectivamente, el art. 9.5 LOPJ parece haber querido recoger en su dicción tanto la tradicional fórmula genérica, como los dos grupos de controversias que han venido, también tradicionalmente, dándole contenido concreto. Sin embargo, lo ha hecho con tan poca fortuna que llega a confundirlos, haciendo parecer coincidente la "rama social del Derecho" con el Derecho del Trabajo. La confusión sería posteriormente aclarada por el legislador en la Ley de Procedimiento Laboral, donde la "rama social del Derecho" aparece como único principio

---

<sup>20</sup> Así lo han considerado importantes sectores de nuestra doctrina, *vid.* ALONSO OLEA, M., MIÑAMBRES PUIG, C., Derecho Procesal del Trabajo, Civitas, Madrid, 1997 (9ª. ed.), pág. 55, MONTOYA MELGAR, A. y otros, Curso de Procedimiento..., *op. cit.* (5ª. ed.), pág. 36.

<sup>21</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social...", *op. cit.*, págs. 8 y 9, MONTERO AROCA, J. y otros, Comentarios..., *op. cit.*, pág. 36.

<sup>22</sup> En el mismo sentido *vid.* FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., "Jurisdicción social", voz de VV.AA., Diccionario Procesal Social (FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., Coord.), Civitas, Madrid, 1996, pág. 260.

<sup>23</sup> MONTERO AROCA, J., Introducción al proceso laboral, J.M. Bosch, Barcelona, 1994, pág. 38.

genérico, mientras que el relativo a la Seguridad Social es tratado como simple concreción del mismo. En cuanto a la referencia a la responsabilidad del Estado se trata de un primer criterio para resolver el grave problema que constituye el objeto central de este trabajo: el relativo a las relaciones entre el orden jurisdiccional social y el contencioso-administrativo<sup>24</sup>.

La delimitación de los ámbitos de competencia de los distintos órdenes de la jurisdicción se realiza en la Ley Orgánica del Poder Judicial sólo de forma genérica o inicial, sin que ello excluya, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional ya expuesta, que las leyes ordinarias puedan concretar, como así efectivamente lo hacen, dicha delimitación genérica. El análisis de los supuestos atribuidos al conocimiento de los tribunales de trabajo debe extenderse, pues, a la Ley de Procedimiento Laboral hoy vigente, el Texto Refundido de Procedimiento Laboral de 1995 (Real Decreto Legislativo 2/1995 de 7 de abril, BOE 11 abril). Concretamente, nos interesan sus artículos 1, 2 y 3 que se ocupan específicamente de la cuestión. La actual redacción de dichos preceptos proviene en gran medida del Texto Articulado de Procedimiento Laboral de 1990. El espíritu de la norma de 1990 se conserva en el Texto refundido de 1995 que se limita a introducir las novedades exigidas por la profunda mutación del Derecho sustantivo de Trabajo que ha tenido lugar en 1994. No obstante, la materia que a nosotros interesa ha sido parcialmente modificada por la Ley 29/1998 de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (BOE 14 julio).

En una primera aproximación, resulta de interés para nuestro estudio poner de relieve los cambios introducidos en 1990 respecto de la regulación anterior, contenida en el Texto Refundido de 1980. En tal sentido, las modificaciones experimentadas en materia de competencia no parecieron en principio haber sido especialmente relevantes. No obstante, profundizando algo más podremos apreciar que no fueron despreciables. Así, lo primero que salta a la vista es la diferente distribución del texto. La Ley de 1980 regulaba la competencia

---

<sup>24</sup> El art. 9.5 LOPJ contiene también una referencia a los conflictos individuales y colectivos. En realidad, se trata de una nueva reminiscencia histórica. La norma se ha hecho eco de la antigua discusión acerca de la inclusión o no de los conflictos colectivos dentro del ámbito de competencia de los tribunales laborales. La evolución histórica se ha decantado hace tiempo por la inclusión. Por ello, la LOPJ aquí no ha hecho más que recoger una precisión ya tradicional en nuestro ordenamiento jurídico pero que, hoy por hoy, no tiene la relevancia que tuvo en su momento. Dado el cambio de actitud que la aprobación de la Constitución ha significado respecto de los conflictos colectivos, no era previsible una actitud distinta.

objetiva del orden social en un sólo artículo, el 1º, dentro del Título rubricado "De la competencia" en el que también se hablaba de la competencia territorial. La de 1995, al igual que la de 1990, dedica a la competencia por razón de la materia los tres artículos iniciales que forman el primer capítulo del Título I de la norma. Este capítulo lleva ahora la rúbrica, no muy correcta técnicamente, "De la jurisdicción". También es de destacar la mayor longitud y carácter exhaustivo de la vigente regulación<sup>25</sup>.

En lo que se refiere al contenido, la normativa posterior a 1990, al igual que la anterior, comienza con una declaración genérica para, a continuación, enumerar diversos supuestos concretos de competencia. La cláusula general, que repite el contenido del art. 9.5 LOPJ, ocupa un artículo específico en lugar de incluirse en el mismo que los supuestos concretos, tal y como sucedía anteriormente. Este cambio, aunque formal, puede no ser insignificante en cuanto es posible interpretarlo como una muestra del cambio de significado que dicha declaración genérica ha sufrido tras la LOPJ de 1985. Otra novedad importante fue la aparición de un nuevo art. 3, cuya intención manifiesta es clarificar la línea divisoria entre el orden social y el contencioso-administrativo. Su tenor da nuevos datos para la comprensión de la estructura del ámbito de competencias de los tribunales sociales, puesto que se presenta como una excepción a la regla general. Ello parece indicar que los tres supuestos en el excepcionados, de no serlo, y aunque no se encuentren en la enumeración de supuestos concretos, serían competencia de la antes llamada jurisdicción social<sup>26</sup>. Las consideraciones expuestas obligan, como es lógico, a adoptar una perspectiva diferente en el estudio de este tema, lo que viene a demostrar que la competencia por razón de la materia no fue tan inmune a los cambios de 1990 como pudiera parecer. Han de tenerse en cuenta, además, las transformaciones introducidas en 1998. Profundizaremos más en esas cuestiones en las líneas que siguen.

---

<sup>25</sup> Ésta es una nota muy característica de la normativa nacida de la reforma de 1990. Así, se ha puesto de relieve, al comentar el Texto Articulado de dicho año, "la adopción por los redactores de la ley de un estilo normativo más minucioso, que procura abrir aspectos de la regulación que antes se omitían, y que atiende a precisiones de detalle en las que antes no se entraba", MARTÍN VALVERDE, A., "La parte general...", loc. cit., págs. 12 y 13.

<sup>26</sup> Tal sería el caso del supuesto referido a la impugnación de los actos de la Administración pública sujetos al Derecho administrativo en materia laboral, pues no se encuentra mencionado en dicha lista de supuestos concretos. El contenido de los otros dos apartados sí puede entenderse incluido en la misma, concretamente, en las letras b) y k) del art. 2. Cuestión a parte es, como veremos, la referida al derecho de huelga de los funcionarios públicos.

Ya sabemos que el vigente artículo primero de la Ley de Procedimiento Laboral contiene lo que ha de entenderse como el principio general de atribución de competencia al orden jurisdiccional social. La práctica de utilizar una afirmación genérica para abrir la regulación del ámbito de competencias no es, ni mucho menos, novedosa en el proceso laboral. Hunde sus raíces en la Ley Orgánica de la Magistratura de Trabajo de 17 de octubre de 1940 (BOE 3 noviembre). Ni siquiera el tenor de dicha afirmación difiere mucho de la de aquel año. Y sin embargo, puede defenderse la existencia de cambios en su funcionalidad dentro del nuevo sistema procesal. La mencionada cláusula parece haber alcanzado una mayor relevancia dentro de la normativa vigente sobre la materia.

En las anteriores leyes de procedimiento laboral la expresión que nos ocupa no dejaba de ser una manifestación de principios, sin que posteriormente desplegara efectos concretos. La competencia seguía determinándose, como en el Código del Trabajo, por la concurrencia de la calidad de las personas y del asunto. Ésta última "requería" que el mismo se hallase encuadrado en alguno de los "apartados siguientes"<sup>27</sup>. Cuando la Ley de 1980 eliminó por fin la perturbadora expresión "calidad de las personas" la redacción quedó como sigue: "Su competencia (la de los órganos jurisdiccionales del orden social) se determinará por razón de la materia que deberá estar comprendida en alguno de los apartados siguientes". En donde se advierte claramente que el peso sigue recayendo en la enumeración de supuestos y no en la cláusula general<sup>28</sup>. Ésta se presentaba más como una definición de lo que debía entenderse por orden social que como un principio de atribución. De hecho, este sentido tenía en la Ley de 1940, definir lo que eran las entonces novedosas Magistraturas de Trabajo. Como mucho podía entenderse como declaración del criterio que había inspirado la

---

<sup>27</sup> Comentando el Texto de 1958, el Profesor ALONSO OLEA afirmaba respecto de la declaración genérica: "Esté es efectivamente el criterio básico de delimitación objetiva de la jurisdicción laboral; pero los límites que en su virtud se fijan son demasiado amplios en el sentir del legislador, apuntándose a continuación un conjunto de criterios bastante más restrictivos y que delimitan con mayor precisión y con mayor rigor, y más estrechamente, el ámbito de la jurisdicción laboral. Estos criterios son, en la formulación del TRPL: -la naturaleza individual o colectiva del conflicto / -La «calidad» de las personas / -La «calidad» o «materia» del asunto. / Con ello, el eje del estudio habrá de estar constituido por el análisis de dichos criterios en cuanto determinantes de la jurisdicción" (la cursiva es mía), ALONSO OLEA, M., La materia contenciosa laboral, Instituto García Oviedo, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1967, (2ª ed.), pág. 11.

<sup>28</sup> CONDE MARTÍN DE HUJAS, V., "Ámbito del orden social...", loc. cit., págs. 11 y 12, "en esta enumeración parece que la LPL pretende establecer una relación *taxativa* de materias sujetas a la jurisdicción social" (la cursiva es mía), DOLZ LAGO, M., "La extensión de la competencia de la jurisdicción social a la fiscalización de los actos administrativos laborales", Actualidad laboral, nº 7, 1987, pág. 345.

elaboración de la lista de supuestos concretos. En este marco normativo la única atribución genérica la hacía el último de dichos supuestos cuando se refería al incumplimiento de leyes sociales. Sin embargo, aparte de las limitaciones de su dudosa redacción, se trataba más de una cláusula residual que de un principio general<sup>29</sup>.

En la nueva regulación el tratamiento es sensiblemente diferente. De entrada, el principio general viene previamente establecido en una norma dotada de especial rigidez normativa, la Ley Orgánica del Poder Judicial. Ya vimos la especial posición de esta norma en nuestro ordenamiento jurídico y las consecuencias que de ello se derivan respecto de la regulación de los distintos ámbitos de competencia de cada uno de los órdenes jurisdiccionales. Al acometerla, el legislador no orgánico deberá respetar los criterios establecidos en el artículo 9 LOPJ. La LPL no hace más que recoger uno de esos principios y, dado su carácter fundamental, lo destaca situándolo en un artículo *ad hoc*. Por ello, la norma ya no dice "se atribuye a los órganos del orden jurisdiccional social, con exclusividad, la función...". Por que no se trata de constituir o definir lo que sean dichos órdenes. Ahora simplemente se establece cual es su competencia por razón de la materia y, así, el nuevo texto reza, "los órganos del orden jurisdiccional social conocerán...". De este modo, el ámbito de competencias es el determinado en el art. 1, mientras que los artículos dos y tres vienen a cubrir una función explicativa y delimitadora del mismo respectivamente.

No resulta admisible, pues, en nuestra opinión, afirmar que la cláusula del artículo 1 LPL carece por completo de efectividad como criterio de atribución de competencias, debiendo considerarse un simple factor descriptivo y calificativo del ámbito competencial de los tribunales laborales<sup>30</sup>. Sostener tal postura significa ignorar la posición clave que ocupa en la materia el artículo 9 LOPJ, tal y como lo ha interpretado el más alto intérprete de la

---

<sup>29</sup> Confome sostuvo algún autor este supuesto venía a coincidir "en sustancia" con la afirmación genérica, planteándose serias dudas sobre su virtualidad y significado, *vid.* ALONSO OLEA, M., La materia contenciosa..., *op. cit.* (2ª. ed.), págs. 174 y sig..

<sup>30</sup> *Cfr.* MÁRQUEZ PRIETO, A., La materia contenciosa de Seguridad Social, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, págs. 47 a 49. Para dicho autor, la Ley de Procedimiento Laboral, al incluir en su artículo segundo una exhaustiva enumeración de supuestos de competencia, ha dejado sin aplicación práctica a la mención sobre la rama social del Derecho, eliminando incluso su antiguo valor residual, que él cifraba en la vieja referencia a los litigios sobre incumplimiento de leyes sociales, hoy inexistente. En tal sentido, llega a sostener, incluso, que la LPL, en cierto modo, ha traicionado la filosofía de la LOPJ y de la Ley de Bases de 1989 (nota 12).

Constitución. No es argumento que pueda apoyar dicha tesis la gran ambigüedad del término "rama social del Derecho"<sup>31</sup>, porque ya hemos visto que el mismo presenta en nuestro ordenamiento un contenido tradicional y generalmente admitido que es mucho más concreto. Tampoco resulta decisivo el hecho de que en el artículo segundo de la Ley se haya incluido una enumeración tan exhaustiva que puede hacer innecesario el recurso a la dicción del artículo primero. Aún dando por cierto ese último dato, puede afirmarse que el principio general conserva aún una virtualidad práctica de primer orden.

De entrada, sirve como fundamento de lo que algunos autores han llamado *vis atractiva* del orden jurisdiccional social<sup>32</sup>. Con dicho término se alude a un criterio interpretativo conforme al cual todo lo comprendido en la llamada rama social del Derecho debe entenderse, en principio, competencia del orden jurisdiccional social sin necesidad de una atribución legal concreta, a no ser que se encuentre expresamente excluido de su conocimiento. Además, tal exclusión deberá ser compatible con los criterios de delimitación establecidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial. En segundo lugar, la referencia a la rama social del Derecho debe tomarse como patrón de validez de los criterios concretos empleados en el artículo 2 LPL, los cuales han de aludir siempre a supuestos integrados en ella. Así mismo, debe servir como factor interpretativo de aquellos en caso de duda<sup>33</sup>. Finalmente, por exhaustiva que una enumeración pueda ser, nunca lo será de forma suficiente como para cubrir al cien por cien todos los supuestos que puedan darse en la realidad, ni tampoco podrá escapar al envejecimiento fruto de la evolución que sufren constantemente las relaciones jurídicas; fenómeno especialmente acusado en el ámbito del Derecho del Trabajo. Es por ello que la mención general aquí analizada puede operar como cláusula de cierre del sistema para cubrir, a través de la mencionada *vis atractiva*, esos huecos dejados inevitablemente por el

---

<sup>31</sup> "Esta referencia es tan tradicional como vaga, en línea, por lo demás, con todas las que se remiten a las distintas ramas del Derecho, fijación más académica que otra cosa y sembrada de «zonas grises»", GARCÍA FERNÁNDEZ, M., "Jurisdicción...", *loc. cit.*, pág. 16.

<sup>32</sup> Vid. GARCÍA FERNÁNDEZ, M., "Jurisdicción y competencia", en VV.AA., Estudios sobre la nueva Ley de procedimiento laboral, Consejo general del Poder Judicial, Madrid, 1991, pág. 16, MONTERO AROCA, J. y otros, Comentarios..., *op. cit.*, pág. 35.

<sup>33</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social...", *op. cit.*, págs. 30 y 31.

legislador<sup>34</sup>.

Es el artículo segundo el que incluye la ya tan mencionada lista de supuestos concretos de competencia. El contenido de la misma ha sufrido diversas variaciones a lo largo de las distintas reformas del procedimiento laboral. Lo que no había cambiado sustancialmente hasta 1990 era el encabezamiento, que se refería a la "calidad de la materia". Hoy tal encabezamiento es exactamente el mismo que el del art. 1: "los órganos del orden jurisdiccional social conocerán...". No deja de ser relevante esta coincidencia. Con anterioridad la redacción utilizada hacía pensar que la expresión genérica se refería a cuestiones relacionadas pero diferentes, siendo la lista la que se ocupaba específicamente de la cuestión de la competencia. La nueva conformación de los textos parece aclarar que los arts. 1 y 2 versan sobre el mismo tema, siendo el 2 una aclaración o concreción de lo afirmado genéricamente en el 1.

Así, queda claro que el precepto que ahora comentamos no es cerrado. Su única finalidad es determinar una serie de supuestos que han de entenderse en todo caso como integrantes de la rama social del Derecho, sin que, como ya hemos reiterado, sean

---

<sup>34</sup> La funcionalidad de una declaración genérica como cláusula de cierre del sistema es sin duda la que llevó a nuestra jurisprudencia social de la primera mitad del siglo a afirmar que la laboral era la jurisdicción común en materia de trabajo, *vid.*, entre otras, SSTS 27.5.1933 (Ar. 8916), 16.11.1933 (Ar. 519), 20.12.1933 (Ar. 777). Ello hace pensar que, tal vez, aunque el legislador de hoy no hubiese incluido una declaración de ese talante en los textos normativos, ésta hubiese sido deducida por los tribunales a partir de las notas comunes de los supuestos concretos de competencia expresamente enumerados. Algo así parece haber sucedido en la República Federal de Alemania. En dicho país la Ley de Procedimiento Laboral no contiene una cláusula general de atribución de competencia, sino que se limita a ofrecer una enumeración de supuestos concretos, que, además, se considera, en principio, taxativa, GRUNSKY, W., Arbeitsgerichtsgesetz, Franz Vahlen, Munich, 1995 (7ª. ed.), pág. 57. De hecho, la jurisprudencia alemana, al resolver sobre el problema de la competencia, ha recurrido siempre a la aplicación de alguno de esos supuestos concretos enunciados por la Ley. No obstante, se ha entendido que la voluntad del legislador al elaborar dicha enumeración era la de encomendar a la jurisdicción de trabajo todas las controversias laborales, ya fuesen individuales o colectivas. Por ello, los tribunales han efectuado una interpretación amplia de los supuestos legales. Ésta les ha llevado a considerar que toda controversia jurídico-privada (*bürgerlich-rechtliche Streitigkeit*), que presente de forma evidente una próxima conexión (*nahe Beziehung*) con una relación de trabajo por la que quede determinada en su mayor parte, debe incluirse en el ámbito de competencias de los tribunales laborales, *vid.* GERMELMANN, C.H., MATTHES, H.C., PRÜTTING, H., Arbeitsgerichtsgesetz, C.H. Beck, Múnich, 1995, pág. 171, GIFT, E., BAUR, H., Der Urteilsverfahren vor den Gerichten für Arbeitssachen, Jehle-Rehm, Munich, 1993, pág. 77. Así pues, en la práctica jurisprudencial se ha llegado a una solución intermedia entre la aplicación taxativa de la enumeración legal y la formulación de una cláusula genérica, MÜLLER, G., "Die Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts", Recht der Arbeit, n.º. 11, 1968, págs. 461 y 462. En materia de representación y participación de los trabajadores en la empresa el legislador alemán abandonó en 1972 el sistema de la enumeración, optando desde entonces por referirse a esa materia a través de una declaración genérica, GRUNSKY, W., Arbeitsgerichtsgesetz, *op. cit.*, pág. 119.

necesariamente los únicos<sup>35</sup>. Lo que sí puede afirmarse de este art. 2 es que posee un carácter muy detallado. Ha querido el legislador dejar lo más delimitado posible el ámbito de la rama social del Derecho y, por ello, ha intentado ser lo más exhaustivo posible. Lo cual, sin duda, facilita la labor del intérprete<sup>36</sup>. La facilita pero no la elimina, puesto que no será fácil en muchas ocasiones determinar a que aspectos ha querido referirse el legislador.

En cualquier caso, es claro que el precepto que comentamos actúa de complemento del art. 1. No consideramos que su inclusión sea contradictoria, como ha afirmado algún autor, con el mismo<sup>37</sup>. La existencia de una cláusula general no se opone a la confección de una lista de supuestos concretos que aclaren su contenido. Mucho menos cuando la cláusula es tan sumamente general e indeterminada como la "rama social del Derecho". Es cierto que ésta, por sí misma, es suficiente para concretar el ámbito de competencias del orden jurisdiccional social, pero también lo es que sin el apoyo que suponen los dos siguientes preceptos de la LPL, plantearía aún más problemas interpretativos de los que ya de por sí surgen en esta delicada materia. Establecer únicamente una regla general hubiera sido pecar de ambigüedad, utilizar el sistema de una enumeración cerrada implicaría limitar excesivamente el ámbito de conocimiento de los tribunales sociales. Por ello, el legislador optó, en nuestra opinión acertadamente, por un sistema intermedio. Por otra parte, dicho sistema resulta consecuencia casi inevitable de la articulación entre ley orgánica y ley ordinaria que la Constitución parece exigir en la regulación de esta concreta materia a tenor

---

<sup>35</sup> "Claro es que muchas veces no habrá atribución expresa, y esta habrá de deducirse de que el pleito esté «dentro de la rama social del Derecho», y quepa, por tanto, dentro de la atribución genérica de jurisdicción", ALONSO OLEA, M., "El ámbito de la jurisdicción social", en VV.AA., La reforma del Procedimiento Laboral (Análisis de la Ley 7/1989 de 12 de abril de Bases de Procedimiento Laboral) (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1989, pág. 84. Vid. también MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., GARCÍA MURCIA, J., Derecho del trabajo, Tecnos, Madrid, 1998 (7ª. ed.), pág. 828, VILLA GIL, L.E. de la, GARCÍA BECEDAS, G., GARCÍA-PERROTE ESCARTIN, I., Instituciones de Derecho del trabajo, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1991, págs. 687 y 688, MONTERO AROCA, J. y otros Comentarios..., *op. cit.*, pág. 38. En contra MONTOYA MELGAR, A. y otros, Curso de Procedimiento..., (5ª. ed.), pág. 38, ALMAGRO NOSETE, J., SAAVEDRA GALLO, P., Lecciones de Derecho procesal laboral, contencioso-administrativo, constitucional, Tirant lo Blanch, Valencia, 1990, pág. 22, MÁRQUEZ PRIETO, A., La materia contenciosa..., *op. cit.*, pág. 46.

<sup>36</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social...", *loc. cit.*, pág. 34.

<sup>37</sup> Así se ha pronunciado MONTERO AROCA, J., Comentarios..., *op. cit.*, pág. 38.

de la doctrina del Tribunal Constitucional ya expuesta.

Los supuestos mencionados en el art. 2 pueden sistematizarse formando tres grandes grupos que coinciden, en buena medida, con los elementos apuntados por el art. 9.5 LOPJ y, casi desde los orígenes de la jurisdicción de trabajo, por las normas que han venido sucediéndose en la materia: el Derecho del Trabajo, distinguiendo en él las cuestiones individuales y las colectivas, y la Seguridad Social. Nos limitaremos ahora aquí a apuntar en cuales de los concretos apartados que hemos señalado encuentran mejor acomodo los distintos supuestos del art. 2, teniendo siempre en cuenta que muchos de ellos pueden afectar a diversos aspectos. Comenzando, dentro del ámbito del Derecho del Trabajo *stricto sensu*, por las cuestiones individuales, ha de señalarse, en primer lugar, el supuesto a) relativo a las cuestiones litigiosas entre "empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo". Éste es sin duda el supuesto más antiguo y tradicional de los señalados en la LPL. Ha estado siempre presente en las normas procesales laborales de nuestro país, de la primera a la última<sup>38</sup>. Por añadidura, es uno de los supuestos más genéricos de la lista del art. 2, puesto que abarca de por sí a la práctica totalidad de las cuestiones de índole individual. Así, la letra ñ) del art. 2, referida a las cuestiones surgidas entre las cooperativas y sociedades anónimas laborales y sus socios trabajadores "en su condición de tales", puede considerarse una concreción del mismo<sup>39</sup>.

Similares consideraciones cabe hacer respecto de las controversias aludidas en la letra

---

<sup>38</sup> La relación laboral, identificada o no con la figura del contrato de trabajo, es un criterio de atribución competencial presente en buena parte de las legislaciones comparadas *vid.*, por ejemplo, GRUNSKY, W., Arbeitsgerichtsgesetz, *op. cit.*, pág. 91, SUPIOT, A., Droit du travail. N.º. 9: Les juridictions du travail, (CAMERLYNCK, G.H., Dir.), Dalloz, París, 1987, pág. 242, TESORIERE, G., Diritto processuale del lavoro, CEDAM, Padua, 1991, pág. 87. El reconocimiento de dicha regla supone que se ha alcanzado un cierto grado de consolidación y desarrollo de la justicia de trabajo. Es probablemente por ello por lo que en el sistema británico no ha llegado a formularse todavía con carácter general. De tal modo, las competencias de los *Industrial Tribunals* se encuentran reguladas de forma dispersa y casuística, refiriéndose las distintas normas legales que las disciplinan sólo a concretos y delimitados aspectos de la problemática contractual, *vid.* GREENHALGH, R., Industrail Tribunals, Institute of Personnel Management, Londres, 1992, págs. 5 a 8, GOODMAN, M.J., Industrail tribunals: Practice and Procedure (4ª. ed.), Sweet and Maxwell, Londres, 1987, págs 3 y 4. No obstante, el conjunto de esas fragmentarias referencias se aproxima mucho a lo que es el ámbito de conocimiento de los tribunales de trabajo de otros países, GOODMAN, M.J., Industrail tribunals..., *op. cit.*, pág. 1, VILLEBRUN, J. & QUÉTANT, G.P., Les juridictions du travail en Europe, LGDJ, París, 1992, pág. 82.

<sup>39</sup> Algún autor, incluso, la ha considerado, por ello, redundante, CONDE MARTÍN DE HJAS, V., "Ámbito del orden social...", *loc. cit.*, pág. 76.

o) del art. 2 LPL. En ella se mencionan los litigios "entre los empresarios y los trabajadores como consecuencia del contrato de puesta a disposición". Permite dicho precepto atribuir a la jurisdicción social el conocimiento de las pretensiones planteadas por los trabajadores empleados a través de Empresas de Trabajo Temporal frente a la empresa usuaria en virtud de la peculiar relación que existe entre ambos y de los particulares supuestos de responsabilidad a que la misma da lugar<sup>40</sup>. En último término cabe considerar que tales controversias tienen lugar también "con ocasión" del propio contrato de trabajo. Finalmente, pueden incluirse dentro de este primer gran grupo de supuestos particulares lo que pudiéramos llamar cuestiones conexas con los litigios individuales, en la medida en que tienen como presupuesto la conclusión de un contrato de trabajo y su desarrollo. Es el caso de las reclamaciones "contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral" (letra e)). En esa mención se incluyen las reclamaciones al Estado por salarios de tramitación y la responsabilidad del FOGASA (letra f))<sup>41</sup>.

El segundo gran grupo de atribuciones de competencia lo constituyen las cuestiones de índole colectiva. Dentro de este vasto campo han de destacarse, en primer lugar, los conflictos colectivos (letra l)), que ya merecieron una mención especial en la cláusula general del art. 1. La ley hace además referencia expresa a una modalidad específica de conflicto colectivo: la impugnación de convenios colectivos (letra m)). En segundo lugar, han de señalarse los litigios en materia electoral (n)). En tercer lugar, se encuentran cinco atribuciones concretas que la doctrina acostumbra a reunir bajo el título de cuestiones en "materia sindical"<sup>42</sup>. Nos referimos a las cuestiones sobre constitución y reconocimiento de

---

<sup>40</sup> BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., Instituciones..., op. cit. (2ª. ed.), pág. 19 (nota 7), MONTOYA MELGAR, A. y otros, Curso de Procedimiento..., op. cit. (5ª. ed.), pág. 40.

<sup>41</sup> MONTOYA MELGAR, Curso de Procedimiento..., op. cit. (4ª. ed.), págs. 36 y 37. Adoptamos pues aquí un concepto amplio de la expresión "cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral. Sobre las posibles formas (amplia o restringida) en que puede interpretarse tal expresión *vid.* CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "La problemática delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de la jurisdicción: criterios de delimitación", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, nº XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, págs.38 a 40.

<sup>42</sup> "Los cinco supuestos que nos ocupan pudieron quizá haberse fundido en uno solo que se podría enunciar de modo sintético, como de cuestiones litigiosas referentes al régimen jurídico-sindical, o al régimen jurídico de los sindicatos y de sus relaciones con sus afiliados, así como la tutela de la libertad sindical", CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social...", loc. cit., pág. 55, "A la materia sindical

los sindicatos (letra g)) y asociaciones empresariales (letra i)), impugnación y modificación de los estatutos de los sindicatos (letra g)), régimen jurídico de los sindicatos, funcionamiento interno y relaciones con sus afiliados (letra h)) y sobre responsabilidad de sindicatos y asociaciones empresariales por incumplimiento de normas de la rama social del Derecho (letra j)).

Un tercer grupo de supuestos de atribución de competencia es el relativo a las cuestiones de Seguridad Social. A él se refiere el apartado b), que incluye en él a las prestaciones por desempleo. Se trata sin duda del supuesto más amplio de los recogidos en el artículo 2 LPL. Téngase en cuenta que en otros ordenamientos de nuestro entorno él sólo justifica la existencia de tribunales especializados diferentes de los de trabajo. Recuérdese también como la LOPJ lo acoge con carácter general en el art. 9.5. Al lado de esta mención global, la LPL se refiere de forma particular a la llamada "previsión social voluntaria". En efecto, las letras c) y d) del art. 2 incluyen en el ámbito social de competencias las cuestiones sobre sistemas de mejora de la acción protectora de la seguridad Social (incluidos, en determinados casos, los planes de pensiones y los contratos de seguro) y los litigios en materia de Mutualidades y Fundaciones laborales.

Para finalizar este breve apunte sobre el segundo artículo de la LPL, hemos de hacer referencia al supuesto p) del mismo. Su tenor literal es el siguiente: "respecto de cualesquiera otras cuestiones que les sean atribuidas por normas con rango de Ley"<sup>43</sup>. No se trata de una mención novedosa, ha sido reiterada por todas las normas sobre procedimiento laboral ya desde 1926. Pese a ello, parece bastante redundante<sup>44</sup>. Es evidente que si el legislador quiere ampliar las competencias del orden social en normas legales posteriores tiene la potestad de hacerlo. Quizás la razón de su mantenimiento fuera la intención de cerrar las puertas a la práctica anterior que había llevado a modificar el ámbito de competencias de los

---

corresponde, en efecto, una materia contenciosa sindical, extremadamente variada y compleja, como complejo y variado es el propio sistema de relaciones laborales", MONTOYA MELGAR, A. y otros, Curso de Procedimiento..., op. cit. (5ª. ed.), pág. 46, vid. también GARCÍA FERNÁNDEZ, M., "Jurisdicción...", loc. cit., pág. 25.

<sup>43</sup> Parece así consagrar una "Jurisdicción residual indeterminada", ALONSO OLEA, M., "El ámbito...", loc. cit., pág. 84.

<sup>44</sup> VV.AA., Derecho Procesal..., op. cit. (2ª. ed.), pág. 44.

tribunales sociales a través de normas de rango inferior a la Ley. De este modo, la clave del artículo estaría en la especificación de dicho rango, algo que, de todos modos, se deduce directamente de la Constitución<sup>45</sup>. No debe olvidarse que el legislador, al encomendar nuevas competencias a los tribunales de trabajo, ha de respetar en todo caso las reglas generales contenidas en el artículo 9 LOPJ.

Finalmente, el artículo 3 de la LPL, en la redacción dada por la Ley 29/1998 (DA. 5ª.), contiene, por un lado, tres supuestos que, aunque en principio formarían parte de la rama social del Derecho, el legislador ha decidido excluir del ámbito de conocimiento del orden jurisdiccional social<sup>46</sup>; por otro, dos excepciones a uno de tales supuestos. La existencia de este artículo 3 es novedad introducida por la LPL 1990, en cumplimiento del mandato expreso de la Ley de bases (Base 1ª). La exclusiones, único contenido inicial del precepto, se refieren a la tutela de los derechos de libertad sindical y huelga de los funcionarios públicos, a las resoluciones dictadas por la Tesorería General de la Seguridad Social en materia de gestión recudatoria y a la impugnación de las disposiciones generales y actos de la Administración pública sujetos al Derecho Administrativo en materia laboral. Las exclusiones, referidas al último supuesto e introducidas por la citada ley 29/1998, aluden a la impugnación de las resoluciones administrativas sobre imposición de sanciones por infracciones en el orden social (exceptuando las que incidan sobre aspectos recaudatorios), y de las emitidas en el marco de expedientes de regulación de empleo, así como de la actuación administrativa en materia de traslados colectivos. Una primera lectura de estas previsiones permite ya ver claramente que se trata en todos los casos de dar solución al problema de la distribución de competencias entre los órdenes social y contencioso-administrativo.

En efecto, en todos ellos estamos ante supuestos que inciden simultáneamente en los campos materiales de la rama social del Derecho y del Derecho de las Administraciones públicas. El artículo 3 pretende así marcar la línea divisoria entre los órdenes jurisdiccionales

---

<sup>45</sup> La norma tendría así un claro "valor pedagógico", MONTOYA MELGAR, A. y otros, Curso de Procedimiento..., op. cit. (5ª. ed.), pág. 54.

<sup>46</sup> ALONSO OLEA, M., "El ámbito...", loc. cit., pág. 84, CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden...", loc. cit., pág. 79, GARCÍA FRENÁNDEZ, M., "Jurisdicción...", loc. cit., pág. 16.

citados. No obstante, a esa misma tarea apuntan algunos de los supuestos aludidos en el artículo 2, como son los contenidos en las letras b), e), g), i), o n), que atribuyen al orden social el conocimiento de auténticos actos administrativos. En tal sentido, la Ley de La Jurisdicción Contencioso-administrativa de 1998, al haber incluido en el art. 3 LPL nuevas atribuciones a los tribunales laborales, ha roto la relación cláusula general-supuestos concretos-excepciones que mantenían inicialmente los tres primeros preceptos de este último texto legal. Tal vez hubiera sido preferible conservar dicho esquema introduciendo el contenido del nuevo apartado 2 del art. 3 en la enumeración del artículo segundo. El riesgo de la actual redacción es que puede dar a entender que las únicas excepciones a la competencia contenciosa sobre los actos administrativos en materia laboral son las contenidas en el art. 3.2 LPL<sup>47</sup>.

### **3. El espacio del orden social en relación con otras ramas de la jurisdicción.**

Una comprensión cabal del ámbito de conocimiento del orden jurisdiccional social exige ponerlo en relación con el de otras ramas de la jurisdicción. En tal sentido, resulta necesario distinguir dos grupos de cuestiones derivadas de la articulación del Poder Judicial en diversas ramas, ambos de diferente naturaleza aunque muy relacionados entre sí. Por un lado, se encuentran los aspectos delimitativos, de demarcación de la frontera de unos órdenes jurisdiccionales respecto de los otros. Por otro, las disfunciones creadas por la superposición de los distintos ámbitos de competencias. A ellos se ha aludido ya desde una perspectiva constitucional en el capítulo anterior. Corresponde ahora abordar un estudio más de detalle, desde el punto de vista de las soluciones concretas alcanzadas por legislador y jurisprudencia. En esa tarea hemos considerado conveniente adoptar el siguiente esquema expositivo. En primer lugar, trataremos de dar una visión general de los mecanismos que las leyes procesales establecen para superar los problemas de superposición, tomando siempre como referencia la jurisdicción de trabajo. En segundo lugar, apuntaremos un esbozo, también general, de las relaciones concretas de ésta con otros órdenes jurisdiccionales, tanto desde

---

<sup>47</sup> En sentido similar *vid.* GONZÁLEZ PÉREZ, J., Comentarios a la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio). Vol. II, Civitas, Madrid, 1998 (3ª. ed.), pág. 2219.

el punto de vista delimitativo, como desde el relativo a los problemas de coordinación. Ya en el capítulo siguiente acometeremos de lleno lo que es el objeto central de nuestra investigación: el estudio desde ambas perspectivas de las específicas relaciones entre las jurisdicciones social y contencioso-administrativa.

Comenzamos, según lo expuesto, por el análisis de los diferentes mecanismos de coordinación que se encuentran dispuestos en nuestro ordenamiento con el fin de solventar en la medida de lo posible los problemas derivados de la superposición de ámbitos de competencia. El primero y más importante de ellos es, según dijimos ya, el de las cuestiones prejudiciales. El régimen de las mismas en el proceso laboral se desarrolla en el artículo 4 LPL. Sabemos ya que las cuestiones prejudiciales presentan en nuestro Derecho positivo, como regla general, un carácter no devolutivo, y que éste se justifica en exigencias de eficacia y rapidez. Siendo ello así, resulta lógico que en el proceso laboral, en el que rapidez y eficacia adquieren una importancia mayor que en otros procesos, ese efecto no devolutivo se amplíe. Tal es la línea adoptada, siguiendo una larga tradición, por el citado artículo 4 LPL. Conforme a su regulación, no todas las cuestiones prejudiciales penales suspenden el procedimiento laboral, sólo las que se refieran a la falsedad de un documento. Además para que se produzca dicho efecto será necesario que la solución de tales cuestiones "sea de todo punto indispensable" para la decisión de la principal. Esa expresión parece bastante más restrictiva que la empleada en el art. 10 de la LOPJ. Se trata, en definitiva, de una excepción a la regulación general, permitida expresamente por el propio art. 10 LOPJ *in fine*<sup>48</sup>. Nos ocuparemos más detenidamente de esta regulación especial y de los problemas que plantea cuando abordemos el estudio de las relaciones entre el orden social y la jurisdicción penal.

En lo que ahora a nosotros interesa podemos concluir que los órganos del orden jurisdiccional social pueden conocer de cuestiones que, en principio, no forman parte de su ámbito de competencia. Eso sí, siempre que éstas estén estrechamente vinculadas con la que se pretende resolver. La única excepción a esa regla la constituirían algunos supuestos muy específicos de cuestiones penales. Ahora bien, la decisión de los tribunales laborales sobre

---

<sup>48</sup> MONTERO AROCA, J. y otros Comentarios..., *op. cit.*, pág. 69. El Tribunal Constitucional ha declarado expresamente la constitucionalidad de dicho régimen, *vid.* STC 24/1984 de 23 de febrero (BOE 9 marzo). *Vid.* también STS 27.11.1991 (Ar. 8417).

las cuestiones prejudiciales no devolutivas, al igual que sucede con los otros órdenes, se hace con la importante limitación de que la misma sólo tendrá efectos dentro del propio proceso en que se ha efectuado. No vincula a los órganos que, de plantearse la controversia autónomamente, serían competentes (art. 4.2 LPL)<sup>49</sup>. Debe resaltarse, además, que las cuestiones prejudiciales, según hemos apuntado, han de ser un antecedente de la cuestión principal. Con la expresión antecedente hemos pretendido indicar que la resolución de la cuestión prejudicial se convierte en presupuesto necesario para alcanzar una decisión sobre la principal. Esa idea lleva implícita otra característica sobre la que queremos hacer hincapié en este momento: el carácter necesariamente instrumental de las cuestiones prejudiciales. Éstas sólo pueden plantearse como objeto central de un proceso dentro del orden a cuyo ámbito competencial pertenecen. En los demás, la posibilidad de decidir sobre ellas se limita a los supuestos en que se presentan como aspectos secundarios o subordinados de los que constituyen el objeto central del pleito, y sólo en la medida en que, pese a esa subordinación, resultan ser un paso previo necesario para poder resolver sobre el fondo<sup>50</sup>.

Este carácter instrumental o secundario de la cuestión prejudicial debe tenerse siempre muy presente para evitar que intente utilizarse dicho mecanismo para burlar la distribución de materias entre las distintas jurisdicciones. En efecto, es posible que en ocasiones trate de presentarse como cuestión prejudicial lo que constituye realmente el objeto central de la pretensión, tratando de hacer pasar como controversia principal un aspecto puramente accesorio o subordinado del mismo, con el único fin de forzar los límites materiales entre órdenes jurisdiccionales. Veremos más adelante como este fenómeno puede darse, por ejemplo, cuando pretende impugnarse un acto administrativo en la vía laboral convirtiendo en el centro del proceso lo que no son sino consecuencias accesorias del mismo, o cuando, so pretexto de impugnar aspectos pura y estrictamente recaudatorios, se intenta que

---

<sup>49</sup> Es esa una característica de las decisiones sobre cuestiones prejudiciales no devolutivas predicable en todos los órdenes de la jurisdicción. También en el Derecho comparado suele negarse a las decisiones sobre dichas cuestiones el efecto de "cosa juzgada", *vid.*, por ejemplo, GERMELMANN, C.H., MATTHES, H.C., PRÜTTING, H., Arbeitsgerichtsgesetz, *op. cit.*, pág. 206, SOLUS, H., PERROT, R., Droit Judiciaire Privé. Tome II: La compétence, Sirey, París, 1973, págs. 509 y 510. Para algunos autores esa carencia de efecto de cosa juzgada sólo es predicable respecto del planteamiento de la cuestión ante un orden jurisdiccional distinto, no cuando vuelve a surgir dentro de una misma jurisdicción, *vid.* FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., "Jurisdicción social", *loc. cit.*, pág. 289.

<sup>50</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, J., Comentarios a la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa (Ley 28/1998, de 13 de julio). Vol. I, Civitas, Madrid, 1998 (3ª. ed.), pág. 301.

la jurisdicción contenciosa resuelva sobre aspectos sustantivos de Seguridad Social que son el auténtico objeto del proceso. Éstos y otros ejemplos son muestra de una posible utilización fraudulenta de la figura que debe rechazarse, so pena de que se vacíe de contenido la competencia de las distintas jurisdicciones en concretas materias.

A parte del riesgo de manipulación, el efecto no devolutivo de las cuestiones prejudiciales lleva aparejado otro que también es necesario enfrentar: el de que se produzcan contradicciones entre sentencias emanadas de distintos órdenes jurisdiccionales. Sobre este problemas ya hemos tenido ocasión de apuntar la existencia de algunos criterios de índole constitucional. Veremos ahora como se concretan esos criterios a nivel legislativo y jurisprudencial. Centrándonos en el proceso de trabajo y partiendo de que al órgano jurisdiccional laboral se le plantee una cuestión que es premisa lógica para la resolución del fondo del asunto, pero que no forma parte del ámbito de competencias del orden social, los supuestos pueden ser tres. El primero se produciría cuando dicha cuestión ya ha sido resuelta por el orden jurisdiccional al que la misma se encuentra atribuida con carácter general. El segundo sería aquél en el que esa resolución por parte del orden correspondiente se produce cuando el proceso en el orden social ya ha concluído con sentencia firme. Finalmente, debemos plantearnos qué medidas pueden adoptarse para evitar futuras contradicciones cuando se desarrollan simultáneamente en órdenes jurisdiccionales distintos dos procesos que se encuentran relacionados entre sí.

La primera de las situaciones descritas encuentra como ya sabemos una solución relativamente sencilla. El tribunal de trabajo se encuentra vinculado, al resolver la cuestión prejudicial, por lo que sobre ella haya establecido el orden competente a título principal. Efecto vinculante que es predicable de todos los órdenes jurisdiccionales. De ese modo, también es aplicable a las sentencias de los tribunales sociales cuando se esté ante cuestiones prejudiciales laborales que puedan plantearse en otras jurisdicciones<sup>51</sup>. Recuérdese que la

---

<sup>51</sup> Así lo tiene declarado la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo. *Vid.*, por ejemplo, SSTS cont.-admva. 25.1.1980 (Ar. 1643), 1.3.1980 (Ar. 2026), 4.6.1980 (Ar. 3144), 31.5.1995 (Ar. 4339), 23.7.1996 (Ar. 6353), 4.3.1997 (Ar. 1627), 4.3.1997 (Ar. 1862), 24.6.1997 (Ar.5304), 3.3.1998 (Ar. 2305). Esta doctrina viene ya establecida de antiguo en el orden contencioso, *vid.* al respecto RODRIGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Cuestiones laborales previas en el proceso administrativo", Revista de Política Social, n.º. 82, 1969, págs 152 y 153. Volveremos en su momento sobre esta concreta cuestión.

vinculación no es absoluta y se reconoce una cierta libertad para valorar las consecuencias que sobre el litigio principal pueda tener la decisión adoptada sobre los aspectos prejudiciales.

La situación resulta más compleja en el segundo de los supuestos que hemos enunciado: aquél en el que se ha llegado ya en el orden social a una sentencia firme y, con posterioridad, se dicta otra sentencia en un orden jurisdiccional distinto, igualmente firme, que resulta contradictoria con ella. En principio, dado que ambas sentencias han alcanzado firmeza y, por tanto, son irrevocables, no cabría alternativa de solución alguna. No obstante, puede resultar aplicable en este extremo la ya expuesta doctrina del Tribunal Constitucional sobre la necesidad de evitar la existencia de dos resoluciones judiciales firmes según las cuales un mismo hecho ocurrió y no ocurrió o una persona ha sido su autor y no lo fue. Para estos casos se ha admitido expresamente la posibilidad de acudir al recurso de amparo. Ahora bien, debemos recordar que la relevancia constitucional de las contradicciones entre sentencias parece limitarse, en opinión del TC, a los supuestos en que se producen respecto de los hechos declarados probados. Además, el recurso de amparo no deja de ser un remedio limitado y excepcional.

Resulta, en consecuencia, conveniente articular legislativamente algún mecanismo que evite llegar a una solución tan extrema. Hasta el momento el legislador sólo se ha hecho eco de esta necesidad respecto de las cuestiones penales, para las que ha previsto una nueva causa de recurso de revisión que analizaremos posteriormente. Fuera de ese supuesto parece que no existen medios para solventar una posible contradicción entre sentencias<sup>52</sup>. Tampoco están previstos mecanismos para los casos en que la Sentencia del orden competente para conocer de la cuestión prejudicial sea anterior a la social pero el órgano jurisdiccional laboral no la haya tenido en cuenta. En este sentido ha sido apuntada por algunos autores la posibilidad de acudir al recurso de unificación de doctrina, en la medida en que del tenor literal del antiguo artículo 216 LPL (hoy 217) parece deducirse que las Sentencias del TS que pueden servir de término de comparación en el mismo no necesariamente tienen que ser de

---

<sup>52</sup> BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ, M<sup>a</sup>.F., *Instituciones...*, *op. cit.* (2<sup>a</sup>. ed.), pág. 35, CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden...", *loc. cit.*, pág. 100.

la Sala Sexta<sup>53</sup>. Sin embargo, esa interpretación literal del precepto ha sido rechazada por la propia Sala en ya nutrida jurisprudencia<sup>54</sup>.

El más complejo de los tres supuestos indicados es el que se plantea cuando existen dos procesos abiertos en distintos órdenes jurisdiccionales, los cuales se encuentran unidos de tal forma, que la resolución que se adopte en uno puede influir en la del otro (por ejemplo, se plantea una cuestión prejudicial en el orden social sobre la cual se tiene constancia de que el orden competente está en vías de pronunciarse, ¿qué postura ha de tomar el tribunal laboral?). Parece que las mismas razones que apoyan la necesidad de que se tenga en cuenta una sentencia firme anterior en esas circunstancias de estrecha dependencia entre los asuntos planteados ante uno y otro orden jurisdiccional, podría justificar la paralización del procedimiento. Sin embargo, legislativa y jurisprudencialmente no se admite esa solución, al menos con carácter general.

Una vía para conseguir que el curso del procedimiento se detenga para permitir que se pronuncie el orden competente podría encontrarse en la excepción de litispendencia, prevista en el art. 533.5ª LEC. Sin embargo, la interpretación habitual que de esta excepción realizan los tribunales no parece permitir llegar a esa conclusión. En efecto, suele entenderse que, por ser la finalidad de la litispendencia la misma que la de la cosa juzgada (evitar la contradicción entre sentencias) habrán de exigirse para estimar su concurrencia los mismos requisitos que se establecen para aquélla. Es decir, la más perfecta identidad entre las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueron (art. 1252 CC)<sup>55</sup>.

---

<sup>53</sup> Vid. CRUZ VILLALÓN, J., "La unificación de doctrina legal en la Ley de Bases de Procedimiento Laboral", en VV.AA., La reforma del Procedimiento Laboral (Análisis de la Ley 7/1989 de 12 de abril de Bases de Procedimiento Laboral) (ALARCÓN CARACUEL, M.R., coord.), Marcial Pons, Madrid, 1989, págs. 166 a 168, BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., Instituciones de Derecho Procesal Laboral, Trotta, Madrid, 1991 (1ª ed.), pág. 26, FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., "Jurisdicción social", loc. cit., pág. 287.

<sup>54</sup> Vid. SSTs 17.1.1991 (Ar. 59), 20.1.1992 (Ar. 48), 23.9.1992 (Ar. 6805), 16.10.1992 (Ar. 7644), 25.1.1993 (Ar. 268) y 18.4.1995 (Ar. 4438). Vid., también, AATS 24.1.1991 (Ar. 177), 19.4.1991 (Ar. 3378), 10.7.1991 (Ar. 5883), 11.2.1992 (Ar. 969), 19.2.1992 (Ar. 1042) y 11.1.1993 (Ar. 87). Seguramente por ello la alusión a la posibilidad de interpretar literalmente el art. 217 LPL ha desaparecido en posteriores ediciones de alguna de las obras antes citadas, vid. BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., Instituciones..., op. cit. (2ª ed.), págs. 34 a 36.

<sup>55</sup> SERRA DOMÍNGUEZ, M., "Litispendencia", Revista de Derecho Procesal Iberoamericana, nº. 3, 1969, pág. 656.

Tratándose de pleitos pendientes en distintos órdenes jurisdiccionales es difícil que todas esas identidades tengan lugar. Por tanto, no parece que quepa aplicar aquí esta figura, al menos en su versión clásica<sup>56</sup>. No obstante, debe apuntarse que esta concepción de la litispendencia ha sido considerada en ocasiones excesivamente rigorista<sup>57</sup>.

De hecho, los tribunales laborales han elaborado un concepto más amplio y flexible de litispendencia con el fin de articular los procedimientos de conflicto colectivo que pueden suscitarse sobre aspectos relacionados entre sí<sup>58</sup>. Esta versión más amplia del concepto podría permitir su aplicación a los supuestos en los que los pleitos que se sustancian simultáneamente lo hacen dentro de órdenes jurisdiccionales distintos<sup>59</sup>. Sin embargo, la doctrina jurisprudencial abrumadoramente mayoritaria no se inclina por dicha solución. El Tribunal Supremo no ha dudado en rechazar, ya desde antiguo, aquellas excepciones de litispendencia planteadas respecto de procedimientos sustanciados en órdenes diferentes<sup>60</sup>.

---

<sup>56</sup> Vid. GUTIÉRREZ DE CABIEDES, E., "La litis-pendencia", Revista de Derecho Procesal Iberoamericana, n.º 3, 1969, pág. 619, SERRA DOMÍNGUEZ, M., "Litispendencia", loc. cit., pág. 679.

<sup>57</sup> Vid. SÁNCHEZ PEGO, F.J., "Apuntes sobre el tratamiento actual de la litispendencia en el orden laboral", Poder Judicial, n.º 7, 1987, pág. 203.

<sup>58</sup> De este modo, para apreciar la excepción no sería necesario que se diesen rigurosamente todas las identidades exigidas por el Código Civil, sino "que es preciso atender sobre todo a su esencia fundamental y a las finalidades que con las respectivas acciones se persigan, de tal modo que si la resolución que recaiga en el primer proceso constituye un presupuesto esencial para la adecuada resolución del segundo, la excepción debe ser acogida", STS 20.10.1993 (Ar. 7850). Esta resolución, en un conflicto colectivo dirigido a conseguir la nulidad de los pactos realizados por la empresa a título individual con diversos grupos de trabajadores al margen del convenio colectivo, estimó la excepción de litispendencia por encontrarse pendiente otro proceso anterior, cuyo objeto era determinar si resultaba aplicable dicho convenio colectivo tras haberse producido una fusión de empresas. En sentido similar la STS 1.6.1994 (Ar. 5398) apreció la misma excepción en un proceso de interpretación de un concreto precepto del convenio colectivo por haberse pendiente proceso sobre impugnación de otro precepto del mismo íntimamente relacionado con aquél. Vid., también, STS 14.7.1994 (Ar. 6662). Se enlaza, así, con la concepción de litispendencia que había adoptado la antigua jurisprudencia civil, luego abandonada por una interpretación más rigorista. Cfr. GUTIÉRREZ DE CABIEDES, E., "La litis-pendencia", loc. cit., págs. 627 a 629. La misma visión flexible inspira los arts. 40.2, 41.4 ET y 138.3 LPL, sobre articulación de los procesos colectivos con los de carácter individual en materia de movilidad geográfica y modificación sustancial de las condiciones de trabajo.

<sup>59</sup> Así lo ha entendido, respecto de la pendencia de un proceso contencioso, la STS 17.12.1982 (Ar. 7836).

<sup>60</sup> STS 20.4.1970 (Ar. 2381), 15.10.1982 (Ar. 6177), 24.1.1984 (Ar. 87), 16.2.1990 (Ar. 1103), 10.4.1991 (Ar. 3260), 10.6.1992 (Ar. 4557), 18.7.1992 (Ar. 5631), 2.10.1992 (7597), 28.1-1993 (Ar. 373), 19.7.1993 (5741), 3.3.1995 (Ar. 1742). Incluso, tal rechazo tiene en cuenta la jurisprudencia proclive a establecer un concepto más amplio de litispendencia. Sobre ella el alto Tribunal afirma que "no niega y sí que afirma, que es aplicable el art. 1252 del Código Civil, si bien, atendiendo a las circunstancias que concurren en los supuestos que contempla y resaltando la finalidad que atiende la litispendencia, matiza la anterior doctrina".

Parece pues, que cuando se encuentra pendiente de resolución en el orden competente una cuestión con la que el asunto planteado ante el orden social está íntimamente relacionada no cabe aplicar la figura de la litispendencia. Ésta sólo funciona entre órganos del mismo orden jurisdiccional. Sin embargo, hemos visto que la necesidad de evitar contradicciones inadmisibles ha llevado al Tribunal Constitucional a trascender los límites de la cosa juzgada haciendo hincapié en otros efectos derivados también de las sentencias firmes. Cabría defender aquí una solución similar para los casos en que se encuentran pendientes dos pleitos conexos. Así, se pondría el énfasis en otros efectos de la pendencia de un proceso, que tampoco se limitan a los conocidos bajo el nombre de litispendencia<sup>61</sup>. El problema radica aquí en que en nuestro derecho positivo esos otros efectos de la pendencia de un proceso no van a implicar la suspensión o término de otro cuyo objeto se encuentra íntimamente relacionado con el primero. En realidad, estamos hablando de supuestos de prejudicialidad en sentido lato. Ésta se producirá cuando existen dos pleitos en curso y la solución que se adopte en uno de ellos predetermine necesariamente la del otro. Tal figura puede darse, bien dentro del mismo orden jurisdiccional, bien entre distintos órdenes. Si la prejudicialidad se da dentro del mismo orden jurisdiccional, aunque la ley guarda silencio, cabe defender la posibilidad de suspender el procedimiento cuya decisión final depende de la adoptada en otro<sup>62</sup>.

Cuando la prejudicialidad se da entre procesos que se desarrollan dentro de distintos órdenes jurisdiccionales la solución no puede ser la misma. Y ello porque en ese concreto aspecto sí existe regulación legal. Ésta se encuentra en el art. 10 LOPJ y en el art. 4 LPL.

---

Matización que no puede alcanzar a los supuestos en que los pleitos sobre los que se quiere hacer valer la excepción trascurren dentro del ámbito de distintas jurisdicciones. "El mero dato de ser distintos los órdenes jurisdiccionales que conocen de ellos evidencia la imposibilidad de tal coincidencia (la de las identidades del art. 1252)", STS 11.4.1991 (Ar. 3261).

<sup>61</sup> Por ello, la doctrina procesalista distingue entre litispendencia en sentido amplio, que incluiría todos los efectos de la pendencia de un proceso, y en sentido restringido. Éste último sentido, referido al remedio procesal destinado a evitar contradicciones entre sentencias, es el que viene empleándose en este trabajo. *Vid.* GUTIÉRREZ DE CABIEDES, E., "La litis-pendencia", *lo. cit.*, págs. 606 y 607.

<sup>62</sup> Tal solución ha sido defendida como más adecuada y menos problemática que la tajante desestimación de la demanda por concurrir litispendencia en el concepto flexible sostenido por la jurisprudencia social, *vid.* BEJARANO HERNÁNDEZ, A., "Excepciones procesales y subsanación de defectos", *Relaciones Laborales*, n.º. 9, 1995, pág. 42.

La aplicación de esa normativa, como sabemos ya, implica que, en la mayoría de los casos, el órgano judicial social ha de conocer por sí mismo la cuestión, sin remitirla al orden competente, ni esperar a que éste la resuelva. Es decir, el régimen de las cuestiones prejudiciales habrá de aplicarse siempre que la cuestión no haya sido resuelta por los tribunales competentes para ello, aunque éstos ya se hayan conociendo del asunto. Así lo afirma expresamente el legislador, lo veremos enseguida, respecto de las cuestiones penales. Ésa es, así mismo, la interpretación de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. La misma ha entendido que cuando se alega en estos casos la excepción de litispendencia lo que se hace, en realidad, es "insistir en la existencia de una cuestión prejudicial de carácter devolutivo". Como consecuencia, ha aplicado el régimen de las cuestiones prejudiciales y rechazado tal efecto devolutivo<sup>63</sup>.

Esta solución encuentra su fundamento último en la economía procesal, lo cual le hace cobrar un significado especialmente importante respecto del proceso social, en el que dicho principio cobra importancia como en ningún otro. El admitir amplias posibilidades de suspensión en los casos que hemos analizado podría dar lugar a tácticas dilatorias no deseadas y a que el proceso laboral se viera paralizado en espera de una resolución que habría de dictarse en un procedimiento, por lo general, más lento. Sin embargo, tal situación no deja de crear disfunciones. Cuando ambos procesos terminen podemos encontrarnos con dos sentencias firmes contradictorias entre sí, una de las cuales, según la propia doctrina del Tribunal Constitucional, hubiera tenido que tenerse en cuenta por la otra si se hubiese dictado con anterioridad a su pronunciamiento. Por otro lado, puede suceder que, rechazada la excepción de litispendencia en el orden social, el otro orden jurisdiccional dicte sentencia firme antes que el laboral. Ello obliga, como sabemos, a que el tribunal de trabajo tenga en consideración dicha sentencia en sus pronunciamientos. Tal cosa, dependiendo de la fase en que el proceso laboral se encuentre, puede resultar compleja. De hecho, el Tribunal Supremo

---

<sup>63</sup> STS 24.6.1991 (Ar. 5237). "Lo que propiamente subyace en este motivo es el tema de la prejudicialidad", 24.6.1991 (Ar. 5238). *Vid.* también SSTS 10.4.1991 (Ar. 3260), 11.4.1991 (Ar. 3261), 11.4.1991 (Ar. 3262), 15.4.1991 (Ar. 3269), 15.7.1991 (Ar. 6409), 4.10.1991 (Ar. 8656). Solución similar se ha alcanzado en el Derecho alemán donde, aunque existe la posibilidad de suspender el proceso principal cuando la resolución de la *Vorfrage* se encuentra pendiente en el orden jurisdiccional correspondiente, el juez que conoce de la cuestión principal no se encuentra obligado a decretarla, GRUNSKY, W., *Arbeitsgerichtsgesetz*, *op. cit.*, pág. 63, GERMELMANN, C.H., MATTHES, H.C., PRÜTTING, H., *Arbeitsgerichtsgesetz*, *op. cit.*, Pág. 206.

ya ha tenido que enfrentarse, como consecuencia de ello, a situaciones procesales de carácter "manifiestamente excepcional" que han exigido a su vez "la adopción de soluciones absolutamente extraordinarias y fuera de lo común", como es el decretar, en la fase de casación, la nulidad de todo lo actuado<sup>64</sup>.

Hasta el momento, nos hemos ocupado de las contradicciones que pueden surgir cuando jueces y tribunales procedentes de distintas ramas de la jurisdicción inciden desde su particular perspectiva en las mismas relaciones jurídicas o supuestos de hecho. Es a esas contradicciones, especialmente perjudiciales y más llamativas y patentes, a las que han prestado mayor atención tanto el legislador como la actividad de los tribunales. Por el contrario, no existen en nuestro ordenamiento mecanismos para evitar las contradicciones que se producen sobre relaciones jurídicas dispares -en la medida en que surgen entre distintas partes y en momentos diferentes- pero en las que se plantean los mismos problemas de fondo. En tales casos el principio de independencia judicial actúa con toda su fuerza. Dentro de un mismo orden jurisdiccional se admite la vinculación de los tribunales inferiores a la doctrina sentada por la sala correspondiente del Tribunal Supremo, existiendo la posibilidad de acudir al recurso de casación en caso de que se vulnere la misma. Esa vinculación no existe más allá de las fronteras de las distintas jurisdicciones. Los diversos órdenes, cuando entran a valorar aspectos pertenecientes al ámbito competencial de otros, no tienen la obligación legal de sujetarse a la jurisprudencia establecida por aquéllos sobre tal materia.

Es así como surge lo que alguna doctrina jurídica comparada ha llamado "conflictos de jurisprudencia"<sup>65</sup>. Es decir, conflictos en la forma en que las distintas jurisdicciones interpretan una misma normativa. En nuestro país existen frecuentes y abundantes ejemplos de este problema. Tómense sólo como ejemplo los conflictos surgidos entre el orden social y el contencioso en torno a la apreciación de los requisitos del contrato en prácticas<sup>66</sup>, o

---

<sup>64</sup> STS 29.12.1993 (Ar. 5342). *Vid.* también STS 28.10.1994 (Ar. 8256), STS 25.10.1994 (Ar. 8530) y STS 28.19.1994 (Ar. 8533).

<sup>65</sup> *Vid.* SUPLOT, A., Droit du travail. N°. 9: Les juridictions..., *op. cit.*, págs. 131 a 133.

<sup>66</sup> De sobra es conocido que dicha modalidad contractual exige que el trabajador contratado posea un título académico acreditativo de unos conocimientos teóricos cuya puesta en práctica en el ámbito de la empresa es el objeto del contrato. Problema interpretativo de importancia es, pues, determinar que títulos permiten la contratación de personas por esta modalidad. Más concretamente, se planteó a los tribunales la tarea de

acerca del adecuado encuadramiento dentro de los distintos regímenes de la Seguridad Social de los administradores societarios<sup>67</sup>. La idea de independencia, junto con la consideración de que las distintas jurisdicciones actúan desde diferentes perspectivas que llevan a apreciaciones divergentes pero no necesariamente contradictorias, ha impedido hasta el momento que se adopten mecanismos de solución del problema<sup>68</sup>.

No obstante, pese a lo dicho, debe señalarse que los propios órganos judiciales han tomado consciencia en ocasiones de las contradicciones surgidas y han intentado superarlas,

---

determinar si las licencias administrativas para el ejercicio de algunas actividades (como la de vigilante jurado o conductor de autotaxis) permiten la utilización de dicho tipo de contrato. La jurisdicción de trabajo, enfrentándose a la cuestión en procesos por despido iniciados por los afectados frente a la decisión de extinción de sus contratos en prácticas, estimó siempre que sólo justifican un contrato de ese tipo los títulos que realmente exijan para su obtención la realización de unos estudios de carácter teórico. Siendo el Título nombramiento de Vigilante Jurado "más que expresión autorizada de poseer una capacidad adquirida por unos estudios previos", una "autorización de carácter gubernativo para ejercer una profesión que incide en el orden público", no serviría para justificar la contratación en prácticas, *vid.* SSTS 26.3.1990 (Ar. 2343), 8.7.1993 (Ar. 5555). Por su parte, el orden contencioso hubo de enfrentarse prejudicialmente a la cuestión al conocer de litigios sobre liquidación y recaudación de cuotas, para determinar si los empresarios liquidados se habían beneficiado correctamente o no de las bonificaciones establecidas por el ordenamiento para la contratación en prácticas. En un principio, la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo consideró que esos títulos-nombramiento podían entenderse incluidos en la expresión "otros títulos que habiliten legalmente para la práctica profesional" contenida en la vieja redacción del artículo 11 ET, STS cont.-admva. 20.3.1991 (Ar. 2289).

<sup>67</sup> La jurisdicción social, desde la STS de 29 de septiembre de 1988 (Ar. 7143), entiende que la diferenciación de tales figuras no puede hacerse atendiendo a las funciones ejercidas, pues éstas coinciden las más de las veces en ambas. Es por ello que la Sala de lo Social defiende que ha de atenderse a la naturaleza del vínculo, mercantil o laboral, que une al directivo con la sociedad. En el primer caso se estaría ante una relación no laboral, en el segundo se trataría de la relación especial de alta dirección. Esta "teoría del vínculo" ha sido reiterada en numerosas ocasiones y aplicada tanto a litigios en materia de Derecho del Trabajo, como a asuntos relativos al encuadramiento dentro del sistema de Seguridad Social.  *Vid.*, entre otras muchas, SSTS 18.3.1989 (Ar. 1879), 25.7.1989 (Ar. 5916), 22.12.1994 (Ar. 10221). Para un estudio más detallado de esta teoría del vínculo  *vid.* MOLERO MANGLANO, C., "Alta dirección: una revolución jurisprudencial", Relaciones Laborales, n.º. 13, 1997, págs. 38 a 42, MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., GARCÍA MURCIA, J., Derecho...,  *op. cit.* (7ª. ed.), págs. 188 y 195. Por su parte, la jurisdicción contenciosa, al enfrentarse a problemas de encuadramiento suscitados en el contexto de los procedimientos de liquidación y recaudación de cuotas de la Seguridad Social, no se hizo eco, en un principio, de la postura de los tribunales de trabajo y resolvía esos asuntos en atención a las funciones efectivamente desempeñadas con independencia de la naturaleza del vínculo que uniera al afectado con la sociedad,  *vid.*, como ejemplo, SSTS cont.-admva 26.3.1991 (Ar. 2500), 11.12.1991 (Ar. 9251), 18.2.1992 (Ar. 1131).

<sup>68</sup> Algunos autores proponen como alternativa de solución encomendar funciones de unificación de criterios a la Sala del artículo 61 LOPJ, cuyas decisiones hasta el momento son respetadas sin dificultad por las distintas Salas del Tribunal Supremo,  *vid.* DESDENTADO BONETE, A., "Sobre las difíciles relaciones entre el recurso de casación oara la unificación de doctrina y el recurso de amparo y sobre los problemas de prejudicialidad administrativa en el proceso social. Una reflexión crítica y una propuesta. De nuevo, el caso Galerías", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 78, 1996, pág. 694, LAHERA FORTEZA, J., "Las contradicciones entre sentencias de órdenes jurisdiccionales distintos (Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 30/1996, de 26 de febrero)", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 82, 1997, pág. 307.

asumiendo la doctrina proveniente del orden competente para conocer con carácter principal de la cuestión que a ellos se les presenta como prejudicial<sup>69</sup>. En otras muchas ocasiones la contradicción no ha llegado siquiera a producirse<sup>70</sup>. Puede afirmarse así que, pese al principio de independencia judicial, las distintas Salas del Tribunal Supremo no siempre se dan la espalda. No es que se sientan vinculadas por los pronunciamientos surgidos en el marco de un orden jurisdiccional distinto, pero sienten cierta obligación de tener en cuenta los mismos cuando se producen sobre aspectos que a ellas se les plantean únicamente con efectos prejudiciales. Parece de todo punto lógica esa tendencia, que viene a suplir, por medio de lo que podemos llamar una "coordinación *de facto*", la ausencia de mecanismos legales de coordinación.

Consecuentemente, no les falta razón a quienes afirman que no debe exagerarse la importancia de los conflictos de jurisprudencia<sup>71</sup>. A parte de que en ocasiones consisten más bien en simples diferencias de perspectiva que no rompen la unidad de aplicación del Derecho, hemos visto que cuando alcanzan mayor entidad no es raro que los propios tribunales busquen espontáneamente su solución. Y todavía podría reducirse aún más la entidad de esta problemática si esa actitud que casi podríamos llamar "instintiva" de los órdenes jurisdiccionales se llevase al campo de la vinculación jurídica. Algo que sería perfectamente posible en nuestro ordenamiento pues, en buena medida, resulta una exigencia del principio de unidad de jurisdicción y, además, parece ser una consecuencia lógica del

---

<sup>69</sup> Así, el orden contencioso ha hecho suya la doctrina social sobre el contrato en prácticas, *vid.* SSTS cont.-admva. 8.7.1993 (Ar. 5736), STS cont.-admva. 31.1.1994 (Ar. 549). Y lo mismo ha sucedido con el encuadramiento de los administradores societarios, *vid.* SSTS cont.-admva. 26.4.1991 (Ar. 3334), 18.7.1991 (Ar. 5605), 20.4.1992 (Ar. 2895), 30.9.1992 (Ar. 7282), 2.10.1992 (Ar. 7779), 14.6.1993 (Ar. 4635), 8.6.1995 (Ar. 4649), 23.6.1995 (Ar. 5168), 29.3.1996 (Ar. 2615), 26.7.1996 (Ar. 6360), 25.2.1997 (Ar. 1858)11.3.1997 (AR. 2097), 19.9.1997 (Ar. 6789)21.10.1997 (Ar. 7056), 10.10.1997 (Ar. 7791), 7.11.1997 (Ar. 8335), 21.11.1997 (Ar. 8547). Esta asunción de la doctrina social por parte de los tribunales de lo administrativo ha merecido un "juicio totalmente positivo", CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Administradores societarios: inclusión en el RETA. STS Social, de 29 de enero de 1997", Actualidad Laboral, n.º. 4, 1998, pág. 223.

<sup>70</sup> En este sentido, son muy numerosas las sentencias de los tribunales de lo administrativo que al resolver cuestiones prejudiciales sociales asumen y siguen la jurisprudencia de la Sala Sexta del Tribunal Supremo. La actitud descrita data ya, además, de antiguo, *vid.* VALDÉS DAL-RÉ, F., "Sobre las competencias concurrentes y paralelas de las jurisdicciones administrativa y laboral", Revista de Política Social, n.º. 88, 1970, págs. 146 y 147.

<sup>71</sup> SUPIOT, A., Droit du travail. N.º. 9: Les juridictions..., *op. cit.*, págs. 234 y 235.

carácter no devolutivo de las cuestiones prejudiciales en nuestro ordenamiento<sup>72</sup>.

Como conclusión general de todo lo que hemos venido apuntando hasta ahora puede afirmarse que, pese a que es posible apreciar importantes deficiencias de coordinación entre el actuar de los distintos órdenes jurisdiccionales, nos encontramos ante un problema que ha suscitado escaso interés en el legislador. Por ello, los instrumentos de coordinación que se encuentran establecidos en nuestro ordenamiento son, en buena medida, insuficientes. Y ello porque al desarrollar legislativamente los principios de unidad jurisdiccional e independencia no se ha sabido cohonstar adecuadamente las consecuencias que derivan de uno y otro, las cuales actúan en direcciones en buena medida divergentes<sup>73</sup>. Por ello, no resulta descabellada la afirmación según la cual, pese a la declaración constitucional de la unidad jurisdiccional "nos hallamos en realidad ante varias jurisdicciones, veladas por la expresión barroca «Órdenes jurisdiccionales», entre las que la «potestad jurisdiccional» de Const., artículo 117.3, está dividida"<sup>74</sup>. Sería conveniente que estos aspectos fuesen abordados de forma plena y sistematizada. No obstante, ha de tenerse en cuenta que, pese a todo, disfunciones las va a haber siempre, pues muchas son consecuencia inevitable de la propia especialización en razón de la materia y las perspectivas realmente diferentes que de ella se derivan.

---

<sup>72</sup> En efecto, si como consecuencia del principio de unidad jurisdiccional y de la economía procesal, se permite a un orden de tribunales "invadir" en determinadas condiciones el ámbito competencial correspondiente a otro, el mismo principio de unidad exige que lo haga respetando la doctrina jurisprudencial sentada por éste sobre la materia de que se trate. La idea ha sido apuntada ya por algún autor, *vid.* FERNÁNDEZ MONTALVO, R., "El régimen de la Seguridad Social de los administradores de sociedades de capital: un ejemplo de evolución jurisprudencial", Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, N.º. 9, 1998, pág. 31. Pese lo dicho, ni el artículo 10 LOPJ, ni los respectivos artículos de las distintas leyes procesales se refieren expresamente a esa lógica consideración. Únicamente, la Ley de Enjuiciamiento Criminal incluye, al regular el régimen de las cuestiones prejudiciales en el proceso penal, una precisión que puede ser interpretada en la dirección aquí indicada: "El Tribunal de lo criminal se temperará, respectivamente, a las reglas del Derecho civil o administrativo, en las cuestiones prejudiciales que, con arreglo a los artículos anteriores, deba resolver". No parece haber obstáculo en entender parte de esas "reglas" la jurisprudencia de la Sala correspondiente del Tribunal Supremo.

<sup>73</sup> LAHERA FORTEZA, J., "Las contradicciones...", *loc. cit.*, pág. 307.

<sup>74</sup> ALONSO OLEA, M., MIÑAMBRES PUIG, C., Derecho Procesal..., *op. cit.* (9ª. ed.), pág. 45.

#### **4. La especialización del orden social respecto de la jurisdicción civil.**

Una vez expuestos con carácter general en el epígrafe anterior los distintos problemas de coordinación derivados de la superposición de los distintos ámbitos de competencia, corresponde ahora efectuar un bosquejo del segundo grupo de cuestiones que afectan al tema que nos ocupa: las relativas a la delimitación de esos mismos ámbitos. Tomando siempre como referencia al orden jurisdiccional social, iremos exponiendo los conflictos de dicha índole que se plantean entre el mismo y cada una de las otras jurisdicciones. Paralelamente al estudio de las cuestiones relativas a los límites entre ámbitos de competencia, habrá de aludirse a las características peculiares con que los problemas de coordinación ya descritos se presentan respecto de los distintos órdenes jurisdiccionales. Volveremos, así pues, a incidir sobre aspectos descritos en el epígrafe anterior, pero esta vez desde una perspectiva más concreta y específica.

En nuestro examen, comenzaremos indagando las fronteras existentes entre los ámbitos de competencia del orden civil y del social. En dicha labor ha de tenerse muy en cuenta un aspecto fundamental: la regulación del aspecto individual de las relaciones de trabajo hunde sus raíces históricas en la regulación civil, respecto de la cual fue posteriormente especializándose. A medida que esa especialización fue conformando instituciones independientes y autónomas, la intervención del orden civil en tales aspectos iría retrocediendo. Por ello, hablar de delimitación de competencias entre orden civil y social es hablar en gran proporción de delimitación entre el Derecho laboral y el civil. Al mismo tiempo, hemos de poner de relieve que tal delimitación no ha terminado aún en nuestros días y, probablemente, no acabará nunca. Las fronteras del Derecho y de la jurisdicción de trabajo son variables, y los supuestos que pueden incluirse dentro de ellas no son siempre los mismos. A veces, el Derecho del Trabajo se expande, otras, es el Derecho civil el que recupera camino.

Así, desgajado del arrendamiento civil de servicios el concepto de contrato de trabajo, éste fue abarcando poco a poco un mayor número de relaciones y materias, dejándolas fuera del Derecho civil. La competencia relativa a las controversias derivadas de dicho contrato,

de ese modo, ha mostrado una enorme potencialidad expansiva que ha ido, poco a poco, reduciendo las posibilidades de actuación de los Tribunales civiles en materia social. Con ello, se ha llegado a un punto en el que dicha actuación queda enmarcada en límites muy estrechos. No obstante, los problemas de delimitación no han desaparecido por ello. Además, en los últimos tiempos puede señalarse el desarrollo de distintos fenómenos que pueden implicar un replanteamiento, al menos en parte, de la relación entre ambos órdenes jurisdiccionales.

En efecto, a partir de los años 80, el panorama que hemos expuesto muestra un distinto talante. La transformación del sistema productivo y de la estructura ocupacional que están teniendo lugar en nuestros días parecen haber marcado una inflexión en la anterior tendencia expansiva del Derecho del Trabajo. De este modo, puede apreciarse una cierta recuperación de la contratación civil de servicios<sup>75</sup>. Por otro lado, la misma tendencia expansiva que hemos mencionado, llevada al extremo de querer laboralizar todo tipo de trabajo productivo puede haber provocado un efecto inverso. Y ello en la medida en que es posible advertir cierta actitud tendente a eludir o evadir la aplicación del ordenamiento laboral a través de distintas prácticas que van más allá de los tradicionales supuestos de fraude. Es lo que se ha llamado "la huída del Derecho del Trabajo"<sup>76</sup>. Con ello se plantea, sin duda, un reto, tanto para el Derecho del Trabajo como para la jurisdicción social.

La peculiar situación histórica del orden civil, como punto de partida de las otras jurisdicciones, es la que explica que todavía hoy tenga reconocido ese carácter común o supletorio que le da competencia para conocer, además de los negocios civiles, "de todas aquellas materias que no estén atribuidas a otro orden jurisdiccional" (art. 9.2 LPOJ). No obstante, hoy por hoy, la operatividad de esta cláusula es menor de lo que puede parecer en un principio, al menos en lo que se refiere a la materia laboral. No debemos olvidar la *vis atractiva* que el orden jurisdiccional social detenta respecto de las cuestiones relativas a la

---

<sup>75</sup> MARTÍN VALVERDE, A., "El discreto retorno del arrendamiento de servicios", en VV.AA., Cuestiones actuales de Derecho del Trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del Trabajo al Profesor Manuel Alonso Olea, Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, 1990, págs. 235 y 236.

<sup>76</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, M., "La huída del derecho del trabajo", Relaciones Laborales, n° 12, 1992, pág. 1.

rama social del Derecho. Ello hace que sea difícil en dicho campo encontrar un supuesto que no resulte atribuido, en virtud de dicha cláusula, al orden social. De tal modo, el precepto que comentamos queda relegado, respecto de las competencias de los tribunales laborales, a aspectos de carácter residual.

Por ello, más que su carácter supletorio, nos interesa del orden civil de la jurisdicción su situación como un orden jurisdiccional más, competente para conocer de los "negocios civiles" (art. 51 LEC). Consiguientemente, el problema central de su relación con el laboral radicaría en la distinción entre los "negocios civiles" y las cuestiones relativas a la "rama social del Derecho". Si volvemos a recordar que el ordenamiento laboral ha alcanzado sustantividad y autonomía a partir de las figuras del Derecho civil, es fácil darse cuenta que muchas de sus instituciones siguen manteniendo una importante relación de parentesco con las civiles. Por ello, no siempre resulta sencillo distinguir unas de otras y, sobre todo, aclarar cuando el proceso de independización de una figura justifica o no su exclusión del conjunto de los negocios civiles y su inclusión dentro del ámbito de competencias de los tribunales de lo social.

Lógicamente, los principales problemas de delimitación surgen en torno a materias relativas al contrato de trabajo y a la responsabilidad civil que pueda surgir dentro de la relación de trabajo. Los supuestos dudosos que pueden señalarse son múltiples y variados. Así, por ejemplo, las cuestiones surgidas en la fase preliminar del contrato que, en un principio, se consideraban competencia del orden civil, son hoy competencia de los tribunales laborales. En efecto, hoy ha sido descartada la teoría según la cual el contrato de trabajo constituiría una especie de "paso del ecuador" para la competencia del orden social, de modo que con anterioridad la competencia correspondería a los tribunales civiles y sólo después de su perfección entrarían en funcionamiento los laborales<sup>77</sup>. La doctrina científica es hoy unánime en atribuir el conocimiento de estos litigios a la jurisdicción social<sup>78</sup>. La

---

<sup>77</sup> SEMPERE NAVARRO, A.V., "La preparación del contrato de trabajo", Documentación Laboral, nº 34, 1991-II, pág. 56.

<sup>78</sup> *Vid.*, entre otros, ALONSO OLEA, M., MIÑAMBRES PUIG, C., Derecho procesal..., *op. cit.* (9ª ed.), pág. 56, MONTOYA MELGAR, A. y otros, Curso de Procedimiento..., *op. cit.* (5ª ed.), pág. 41, MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIERREZ, F., GARCÍA MURCIA, J., Derecho del..., *op. cit.* (7ª ed.), pág. 829, PALOMEQUE LÓPEZ, M.C., ÁLVAREZ DE LA ROSA, M., Derecho

jurisprudencia, además, no ha dudado de su competencia a la hora de conocer en estos asuntos, de modo que la ha aceptado implícitamente al resolver en numerosas ocasiones pretensiones sobre la cuestión<sup>79</sup>. Esta postura doctrinal toma como punto de partida el art. 2 a) de la LPL que atribuye a los órganos del orden social el conocimiento de las controversias "entre empresarios y trabajadores **como consecuencia del contrato de trabajo**". Resulta opinión común que ese "por consecuencia" pretende atribuir competencia a los tribunales laborales sobre todas las cuestiones que tengan conexión con el contrato, ya sean anteriores, coetáneas o posteriores, salvo que sean independientes por completo de las obligaciones propias del mismo<sup>80</sup>. De este modo, cabría hablar mejor de pleitos "con ocasión" del contrato de trabajo<sup>81</sup>.

Otro grupo de supuestos encuadrable en la idea de controversias surgidas "con ocasión" del contrato de trabajo lo encontramos en las reclamaciones relativas a pactos o contratos propiamente civiles y no regulados por normas sociales, pero que aparecen como "accesorios" de una relación laboral que podríamos llamar principal. La atribución de este grupo de competencias al orden jurisdiccional social resulta hoy cuestión pacífica en la doctrina que suele tratar el tema conjuntamente con las cuestiones relativas a la fase preliminar del contrato. Tal postura encuentra apoyo tanto legal como jurisprudencial. En la LPL no se encuentra una referencia genérica al respecto, pero pueden localizarse menciones concretas en esa dirección. Así, el art. 2 c) incluye, en materia de mejoras de la acción protectora de la Seguridad Social, los seguros y planes de pensiones cuya causa "derive de un contrato de trabajo o un convenio colectivo". Además, su art. 283, en materia de ejecución de las resoluciones judiciales, prevé que, declarada con firmeza la extinción del contrato de trabajo, si el trabajador ocupa vivienda por razón del mismo deberá abandonarla en el plazo de un mes. En el caso de que no se cumpla esta prescripción el empresario podrá

del Trabajo, CEURA, Madrid, 1998 (6ª ed.), pág. 1113.

<sup>79</sup> Para un estudio detallado de dicha jurisprudencia *vid.* SEMPERE NAVARRO, A.V., "La preparación...", *loc. cit.*, págs. 41 y 56, MARTÍNEZ GIRÓN, J., "El precontrato de trabajo: Límites normativos y práctica judicial", *Actualidad Laboral*, nº 42, 1994, pág. 663.

<sup>80</sup> MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., GARCÍA MURCIA, J., *Derecho del Trabajo*, *op. cit.* (7ª. ed.), pág. 829.

<sup>81</sup> MONTOYA MELGAR, A. y otros, *Curso de Procedimiento...*, *op. cit.* (5ª. ed.), pág. 41.

instar su lanzamiento ante el Juzgado de lo social<sup>82</sup>.

La jurisprudencia, por su parte, ha resuelto en numerosas ocasiones sobre litigios de esas características<sup>83</sup>. Al hacerlo ha establecido dos requisitos imprescindibles para declarar la competencia del orden jurisdiccional social. El primero consiste en que el contrato no laboral del que se trate haya sido acordado, precisamente, como consecuencia del contrato de trabajo, de modo que se halle conectado con él. Pero ello solo no es suficiente. Es necesario, además, que en el contrato no laboral se produzca "alguna influencia de los principios inspiradores del ordenamiento laboral"<sup>84</sup>. De este modo, la competencia del orden jurisdiccional sólo se extenderá a aquellas facetas del pacto accesorio que se vean afectadas por la existencia del contrato laboral o que incidan en obligaciones derivadas de éste.

Problemas competenciales pueden surgir también en relación con las cooperativas de trabajo asociado y las sociedades anónimas laborales. En el marco de esas figuras asociativas se establecen relaciones de distinto tipo, unas laborales, otras puramente civiles e, incluso, algunas de carácter mixto que plantean serios problemas a la hora de la distribución de competencias entre los tribunales. También surgen incógnitas respecto de algunos supuestos concretos de responsabilidad civil que pueden plantearse en el seno de la relación de trabajo. Especialmente polémica ha resultado, por ejemplo, la cuestión relativa a la responsabilidad civil del empresario por accidentes de trabajo<sup>85</sup>. En líneas generales, sin embargo, puede afirmarse que las responsabilidades surgidas en el desarrollo de una relación laboral o que, extendiéndose más allá de la vigencia del contrato, traen causa del mismo son competencia del orden social de la jurisdicción<sup>86</sup>. Finalmente, han surgido importantes conflictos de

---

<sup>82</sup> Previsión que hunde sus raíces en los derogados arts. 52 y 53 de la Ley de contrato de trabajo de 1944. Éstos, a su vez, derivan del antiguo art. 44 de la Ley de contrato de trabajo de 1931.

<sup>83</sup> Una amplia causística puede encontrarse en ALONSO OLEA, M., MIÑAMBRES PUIG, C., Derecho Procesal..., *op. cit.* (9ª ed.), pág. 56 (nota 44).

<sup>84</sup> ATS 14.12.1993 (Ar. 10129).

<sup>85</sup> *Vid.* sobre el particular GARCÍA MURCIA, J., Responsabilidades y sanciones en materia de seguridad y salud en el trabajo, Aranzadi, Madrid, 1998, págs. 198 a 200.

<sup>86</sup> ALFONSO MELLADO, C.L., Idemnizaciones entre empresarios y trabajadores antes y durante el desarrollo de la relación laboral, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994, págs. 110 y 111.

delimitación competencial en materia de ejecución de las resoluciones judiciales firmes de ambos órdenes. Los privilegios salariales de ejecución separada, su asimilación por parte de los tribunales civiles y su articulación con las reglas sobre ejecuciones concursales han sido fuente de no pocos roces y diferencias de interpretación.

Al lado de los problemas de delimitación competencial, hemos de señalar la existencia de aspectos considerados civiles, y por tanto competencia del orden jurisdiccional civil, que muestran, no obstante, cierta relación con la materia laboral. Así sucede, por ejemplo, con las reclamaciones entre empresarios con motivo de la exigibilidad de responsabilidades solidarias o subsidiarias entre ellos derivadas de contratos o transmisiones de empresa, con los conflictos entre empleadores y compañías aseguradoras tras el concierto de pólizas para la cobertura de ciertos riesgos en favor de los trabajadores, con la acción social mejorada que no traiga su causa en pacto laboral, las controversias que puedan surgir entre una empresa de trabajo temporal y sus empresarios usuarios con motivo de los contratos de puesta a disposición, etc.<sup>87</sup>. En el mismo bloque deben incluirse hoy las controversias sobre los derechos de propiedad industrial de los trabajadores, materia antes regulada por la normativa laboral y de la que se encarga en el presente la Ley 11/1986 de 20 de marzo, de Patentes (BOE 26 marzo). Idéntico encuadramiento merecen los litigios sobre propiedad intelectual en la relación de trabajo, aspecto que disciplina el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (Real Decreto legislativo 1/1996, de 12 de abril; BOE 22 abril).

En lo que se refiere a la coordinación del actuar de los órdenes civil y social ésta se planten en los términos generales ya expuestos en el epígrafe anterior. Los tribunales laborales pueden, en virtud del artículo 4 LPL, conocer de las cuestiones prejudiciales civiles que se les planteen al conocer de las materias que les son propias. Lo mismo puede decirse de los tribunales civiles en relación con las cuestiones prejudiciales laborales, por aplicación esta vez del artículo 10 LOPJ<sup>88</sup>. Por la vía de las cuestiones prejudiciales, desde 1990,

---

<sup>87</sup> VILLA GIL, L.E. de la, GARCÍA BECEDAS, G., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I., *Instituciones...*, *op. cit.* (2ª. ed.), pág. 698.

<sup>88</sup> *Vid.*, por ejemplo, SSTS 26.10.1997 (Ar. 7680), 13.6.1985 (Ar. 3403) y STS civil 24.1.1995 (Ar. 165). *Vid.* también STS 28.2.1997 (Ar. 4220) sobre inexistencia de cuestión prejudicial civil cuando ésta no se presenta como antecedente, sino como consecuencia de la controversia laboral cuya resolución, por tanto, no queda condicionada por ella.

conocen los tribunales de lo social en la fase de ejecución de las tercerías de dominio que les sean planteadas (art. 258 LPL) y de las de mejor derecho en las que se aleguen créditos no laborales (art. 273 LPL)<sup>89</sup>. La prejudicialidad en estos supuestos se presenta con algunas peculiaridades porque, si bien, como es lógico, implica que el tercerista no pierde la posibilidad de plantear la cuestión como principal ante el orden civil; dado que la resolución de la tercería puede llevar a la ejecución definitiva de los bienes y a la realización de los créditos, los efectos de la misma van bastante más allá de lo que es propio de una simple cuestión prejudicial<sup>90</sup>.

La doctrina constitucional sobre la evicción de contradicciones inaceptables entre sentencias de diversos órdenes debe entenderse aplicable también en este ámbito. No obstante, la idea de independencia de jurisdicciones parece haberse aplicado aquí con especial rigor. Así, por ejemplo, en materia de seguridad y salud en el trabajo, en los supuestos de concurrencia sobre unos mismos hechos de reclamaciones civiles de indemnización de daños y perjuicios y reclamaciones de prestaciones o recargos de Seguridad Social, los tribunales de lo civil no se han considerado vinculados por lo decidido por el orden social<sup>91</sup>. Ciertamente es que en esas resoluciones subyace, más que la independencia de ambas jurisdicciones, la de las distintas responsabilidades que a cada una corresponde enjuiciar. Es tradicional en el ámbito de la seguridad e higiene en el trabajo la afirmación de la total compatibilidad entre las responsabilidades civiles y laborales que surgen en el mismo. Compatibilidad que lleva a considerar que no se influyen mutuamente y, por tanto, pueden ser impuestas por los

---

<sup>89</sup> Cuando los derechos que se pretenden hacer primar en la tercería de mejor derecho son de carácter laboral el conocimiento de la misma por el órgano jurisdiccional social correspondiente no se hace con carácter prejudicial -ya que nos encontramos dentro de la rama social del Derecho-, sino incidental, CRUZ VILLALÓN, J., "Tercerías de dominio y de mejor derecho en el proceso laboral", Relaciones Laborales, n.º. 10, 1997, pág. 26. En sentido similar DÍAZ DÍAZ, T.A., CHIANO., M.E., Ejecución de sentencias en Derecho laboral, Colex, Madrid, 1998, pág. 34. La nota de la prejudicialidad ha llevado en ocasiones a calificar a las tercerías que se plantean en el proceso laboral como "impropias", BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., Instituciones..., op. cit. (2<sup>a</sup>. ed.), pág. 554.

<sup>90</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "Tercerías...", loc. cit., págs. 27 a 31. *Vid.* también BELTRÁN MIRALLES, S., SÁNCHEZ ICART, J., "La tercería en el proceso laboral", Actualidad Laboral, n.º. 14 y 15, 1994, págs. 221 y 225.

<sup>91</sup> SSTS civil 8.10.1984 (Ar. 4762), 5.12.1995 (Ar. 9259). *Vid.* GARCÍA MURCIA, J., Responsabilidades y sanciones..., op. cit., pág. 201, "Régimen de responsabilidades en materia de seguridad y salud en el trabajo", en VV.AA., Seguridad y salud en el trabajo. El nuevo derecho de prevención de riesgos profesionales, La Ley-Actualidad, Madrid, 1997, pág. 238.

diferentes órganos jurisdiccionales sin tener en cuenta lo actuado por los otros. Ciertamente, las estimaciones jurídicas sobre imputación de responsabilidades de distinta naturaleza no tienen porqué coincidir. No obstante, sabemos que si la constatación de los mismos hechos por parte de ambas jurisdicciones es abiertamente contradictoria podría producirse, de no ser corregida, una violación del derecho a la tutela judicial efectiva.

## **5. Las reglas de articulación entre el orden social y el orden penal.**

Las especiales características de la materia penal, como represión de las conductas que merecen un mayor reproche dentro de la sociedad, hacen que los conflictos de la jurisdicción penal con otros órdenes sean menos intensos. El principio de tipicidad de las infracciones y sanciones penales implica que éstas se encuentren claramente determinadas en la mayoría de los casos. En materia social, el orden jurisdiccional penal conoce de diversos delitos cuya comisión se incardina dentro de las relaciones de trabajo. Ello, por las razones antes apuntadas, no implica, sin embargo, que surjan grandes problemas de delimitación competencial entre ambas jurisdicciones. La relación entre ellas, en realidad, gira sobre todo en torno a los problemas ya estudiados de coordinación de la actividad de los distintos órdenes jurisdiccionales. De hecho, los que surgen entre el orden social y el penal son, probablemente, los que mayor atención han recibido por parte de la jurisprudencia, y los que se encuentran regulados de forma más detallada y completa por el legislador. Parte de las previsiones legales que han introducido dicha regulación lo han hecho siguiendo los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional en recursos de amparo, planteados, precisamente, en torno a esta cuestión. Conviene ahora, en consecuencia, profundizar un poco más en este concreto aspecto. Para ello, seguiremos el mismo esquema que empleamos al hablar con carácter general del mismo. Así pues, comenzaremos exponiendo el régimen de las cuestiones prejudiciales en uno y otro orden. Continuaremos con el efecto que pueden alcanzar las sentencias penales firmes sobre el proceso de trabajo, y terminaremos con alguna referencia al problema de la pendencia de procesos.

Desde el punto de vista de la jurisdicción social la posible concurrencia del actuar de

ambos órdenes jurisdiccionales no se plantea tanto en el ámbito de la calificación jurídica como en el de la fijación de los hechos. En efecto, los tribunales laborales no aplican propiamente en las cuestiones prejudiciales penales normas de Derecho penal. Lo normal es que la cuestión gire en torno a la existencia o inexistencia de unos hechos<sup>92</sup>. Del mismo modo, la posibilidad de contradicción entre Sentencias de estos dos órdenes no nace habitualmente tampoco en el plano de la valoración jurídica. Ambos pueden incidir sobre un mismo supuesto pero aplican normas jurídicas muy distintas y extraen consecuencias totalmente diferentes. Por ello, tanto doctrina como jurisprudencia han resaltado que se trata de órdenes totalmente independientes y que, en principio, uno no puede quedar vinculado por las decisiones del otro<sup>93</sup>. Cosa distinta es, como hemos dicho, cuando de lo que se trata es de determinar la existencia o inexistencia de unos hechos.

Ya hemos expuesto la regulación específica que en el proceso laboral se ocupa de la prejudicialidad penal. Recuérdese que la especificidad radicaba en la mucho menor extensión del efecto devolutivo que la Ley de Procedimiento Laboral otorga a las cuestiones prejudiciales de carácter penal<sup>94</sup>. Esa drástica restricción del efecto devolutivo ha planteado

---

<sup>92</sup> Por ello, algún autor ha defendido que no existen auténticas cuestiones prejudiciales penales en el procedimiento laboral, vid. CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden...", *loc. cit.*, pág. 99, en el mismo sentido MONTERO AROCA y otros, *Comentarios...*, *op. cit.*, pág. 70. Excepción a lo afirmado lo constituye el supuesto de responsabilidad solidaria entre empleadores, en los casos de sucesión de empresa, por deudas nacidas con posterioridad a la transmisión. Ésta exige, según el artículo 44.2. ET, que la cesión "haya sido declarada delito". En tal supuesto lo que está en juego no es la existencia o inexistencia de unos hechos, sino la calificación jurídica de la conducta empresarial. También requiere una actividad de calificación jurídica la consideración como falso de un determinado documento.

<sup>93</sup> "la jurisdicción penal y la laboral persiguen fines distintos, operan sobre culpas distintas y no manejan de idéntica forma el material probatorio para enjuiciar en ocasiones unas mismas conductas", STC 62/84 de 21 de mayo de 1994 (BOE 19 junio), FJº. 4º, "lo que para el orden penal es irrelevante y no destruye la presunción de inocencia, para los jueces laborales constituye base fáctica suficiente para apreciar causa de incumplimiento justificativa de despido", STC 24/84 de 23 de febrero de 1984 (BOE 9 de marzo), FJº. 3º.

<sup>94</sup> Excepción a la misma puede considerarse el supuesto previsto en el artículo 44.2 ET. Dicho precepto exige, para que en los supuestos de cesión de empresa pueda declararse la responsabilidad solidaria de cedente y cesionario por las deudas nacidas con posterioridad a la transmisión, que la misma haya sido declarada delito. Tal mención parece indicar que es necesario esperar a que la jurisdicción penal efectúe tal declaración para que los tribunales laborales puedan decidir sobre la solidaridad. No obstante, la doctrina jurídica se ha pronunciado en contra de una interpretación literal del precepto, defendiendo que en este caso debe considerarse aplicable la regla general que no confiere efecto devolutivo a las cuestiones prejudiciales penales en el proceso laboral, DURÁN LÓPEZ, F., "La responsabilidad de las partes en la cesión fraudulenta de la empresa y las relaciones entre jurisdicciones penal y laboral", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº. 2, 1980, pág. 248, MONTERO PÉREZ, J.L., *Las relaciones de trabajo en la transmisión de la empresa*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social., Madrid, 1987, pág. 557 a 561. Los autores citados tratan de fundar esta interpretación

algunas dudas de constitucionalidad, y ello ya respecto al antiguo art. 77 de la LPL de 1980 que es el antecedente inmediato del actual art. 4<sup>º</sup>. Básicamente, se ha alegado contra este régimen laboral de la prejudicialidad penal la posible vulneración del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, del derecho a la presunción de inocencia y del principio *non bis in idem*, que puede deducirse del art. 25.1 CE. Sobre el particular ya existen pronunciamientos del Tribunal Constitucional. El mismo ha rechazado que el tratamiento dado a las cuestiones prejudiciales por la Ley de Procedimiento Laboral implique alguna de las violaciones descritas. Así, respecto de la posible violación del derecho al juez predeterminado por la ley, afirma contundentemente que, al tratarse de una figura expresamente regulada por el legislador, "no se opone, por tanto, sino que más bien responde estrictamente a la determinación legal de la competencia judicial"<sup>96</sup>

En lo que se refiere a la presunción de inocencia el Tribunal parece sostener que dicho derecho no ha de ser tratado de la misma manera por los órdenes social y penal. Ambos buscan fines distintos, operan sobre culpas distintas y no manejan de igual modo el material probatorio<sup>97</sup>. De este modo, se considera constitucionalmente admisible que se llegue a conclusiones distintas respecto a lo que se ha considerado probado en uno y otro orden jurisdiccional<sup>98</sup>. Tal argumento puede encontrar justificación en el especial carácter de la sanción penal como reacción del ordenamiento jurídico frente a las conductas

---

correctora en la independencia del orden jurisdiccional social respecto del penal. Sin embargo, ya vimos que el efecto no devolutivo de las cuestiones prejudiciales no se fundamenta en la idea de independencia, sino, por el contrario, en el principio de unidad. Puede resultar útil para aclarar la cuestión comparar el supuesto con el de falsedad de documento -este sí expresamente excepcionado del efecto no devolutivo-. Dicha comparación permite advertir que en ambos casos la cuestión prejudicial no radica en la simple constatación de hechos, sino en la calificación jurídica de los mismos como delito. En ese detalle podría estar la clave para entender la postura del legislador.

<sup>95</sup> Vid. HERNÁNDEZ PÉREZ, M<sup>a</sup>.I., "A propósito de la prejudicialidad en la Ley de Procedimiento Laboral", Relaciones Laborales, 1986-II, págs. 352 y sig..

<sup>96</sup> STC 62/1984 de 21 de mayo (BOE 19 junio), FJ<sup>º</sup>. 3<sup>º</sup>.

<sup>97</sup> STC 62/1984 de 21 de mayo (BOE 19 junio), FJ<sup>º</sup>. 4<sup>º</sup>, reiterada por STC 36/1985 de 8 de marzo (BOE 27 marzo), FJ<sup>º</sup>. 4<sup>º</sup>.

<sup>98</sup> "Lo que para el orden penal es irrelevante y no destruye la presunción de inocencia, para los Jueces laborales constituye base fáctica suficiente para apreciar causa de incumplimiento justificativa del despido. No hay, pues, contradicción en los hechos, sino enjuiciamiento independiente", STC 24/1984 de 23 de febrero (BOE 9 marzo), FJ<sup>º</sup> 3<sup>º</sup>.

antijurídicas consideradas más graves en la sociedad. Esa condición de especial gravedad es la que exigiría en el ámbito penal una mayor rigurosidad en la prueba y en la presunción de inocencia que no sería operativa en otros ámbitos como el del proceso laboral<sup>99</sup>. Finalmente, tampoco considera el Tribunal Constitucional que el carácter no devolutivo de las cuestiones prejudiciales penales en el proceso de trabajo pueda afectar al principio *non bis in idem*. Este principio, afirma el Tribunal, reduce su ámbito de aplicación "a la imposición de condenas penales o de sanciones administrativas y no puede extenderse a aquellas sanciones que en virtud del ordenamiento privado puedan ser adoptadas por quien está legitimado para ello"<sup>100</sup>. Todos estos argumentos han llevado al TC a estimar que el art. 77 de la antigua LPL 1980 no era incompatible "con ningún otro de carácter constitucional" y encontraba justificación en "la rapidez con que conviene resolver el proceso laboral" y en que "la búsqueda de la verdad material es, como afirma la doctrina, el «objetivo central» del proceso de trabajo"<sup>101</sup>.

La forma en que han de ser tratadas las cuestiones prejudiciales de naturaleza laboral en los procesos penales es bien distinta, pues no inciden tan grandemente en el campo de los hechos. Téngase en cuenta que el ordenamiento penal contiene numerosos tipos de infracción incompletos o "en blanco", que incorporan en su contenido figuras procedentes de otras ramas del ordenamiento sobre las cuales la penal no es más que una norma yuxtapuesta. Dichos elementos plantean auténticas cuestiones prejudiciales que se sitúan en el plano de la valoración jurídica. Los delitos que inciden sobre la rama social del Derecho son, precisamente, un ejemplo paradigmático de lo que acaba de afirmarse.

Con carácter general, y como sucede con todos los órdenes jurisdiccionales, el penal puede conocer de aquellas cuestiones prejudiciales que se le planteen cuando las mismas "aparezcan tan íntimamente ligadas al hecho punible que sea racionalmente imposible su

---

<sup>99</sup> "Puede así sin dificultad pensarse que, con carácter general, la ruptura de la presunción de inocencia penal opera con criterios más rígidos que la civil o laboral, una doctrina tradicional realmente implícita en esta construcción", ALONSO OLEA, M., Jurisprudencia constitucional sobre trabajo y Seguridad Social. Tomo III (1985), Civitas, Madrid, 1986, pág. 67.

<sup>100</sup> STC 69/1983 de 26 de julio (BOE 18 de agosto), FJº. 4º, a la que se remiten las sentencias 24/1984 y 62/1984 ya citadas.

<sup>101</sup> STC 24/84 ya citada, FJº. 1º.

separación", y ello "para sólo el efecto de la represión" (art. 3 LECrim). Al resolver tales cuestiones el juez de lo penal deberá atemperarse "a las reglas del Derecho civil o administrativo" según corresponda (art. 7 LECrim). No obstante, en los casos en que la cuestión prejudicial "fuese determinante de la culpabilidad o de la inocencia" se produce un efecto devolutivo que obliga a remitir el asunto al juez civil o administrativo y a suspender el proceso penal en espera de su decisión (art. 4 LECrim)<sup>102</sup>. Pues bien, en los supuestos de delitos abiertos o que incluyen en su descripción elementos jurídicos no penales, como sucede con los de carácter laboral, van a suscitarse inevitablemente cuestiones prejudiciales, muchas de las cuales pueden considerarse determinantes de la culpabilidad o la inocencia. En consecuencia, lo que en la Ley aparece como excepción, el efecto devolutivo de dichas cuestiones, puede concretarse *de facto* en la regla general<sup>103</sup>. Recuérdese, además, que nuestro Tribunal Constitucional ha dado relevancia constitucional al efecto devolutivo de las cuestiones prejudiciales cuando éste viene impuesto por la Ley<sup>104</sup>.

Tras el especial régimen de las cuestiones prejudiciales, hemos de analizar cuál es la eficacia que pueden alcanzar las sentencias penales sobre el proceso laboral. Éste ha sido el contexto en el que nuestro Tribunal Constitucional estableció la doctrina, tantas veces aludida, de que no resulta admisible la existencia de dos resoluciones firmes en las que se afirme que unos mismos hechos ocurrieron y no ocurrieron o que un sujeto fue su autor y no lo fue. Ello implica dos consecuencias fundamentalmente. La primera de ellas consiste en que la declaración por parte del juez penal de la inexistencia de unos determinados hechos ha de ser tenida en cuenta por el juez de lo social cuando resuelva asuntos en los que esos aspectos puedan incidir en su decisión. No obstante, la vinculación del juez laboral por las sentencias procedentes de otros órdenes jurisdiccionales no es ilimitada. Se reducirá

---

<sup>102</sup> No obstante, se permite al juez el establecimiento de un plazo de dos meses para que las partes acudan a la jurisdicción competente, transcurrido el cual sin que el interesado acredite haber utilizado esa posibilidad, puede el juez penal continuar conociendo del asunto y resolver la cuestión prejudicial por sí mismo. Alternativa ésta que parece pensar en los supuestos en que la incidencia de la cuestión prejudicial sobre la culpabilidad o la inocencia no es clara para el órgano jurisdiccional, *vid.* RODRÍGUEZ RAMOS, L., "¿Hacia un Derecho penal privado y secundario? (las nuevas cuestiones prejudiciales suspensivas)", Actualidad Jurídica Aranzadi, n.º. 251, 1996, pág. 4.

<sup>103</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, L., "¿Hacia un Derecho penal...", *loc. cit.*, pág. 5.

<sup>104</sup> STC 30/1996 de 26 de febrero (BOE 2 abril), FJ.º. 5.º. *Vid.* LAHERA FORTEZA, J., "Las contradicciones...", *loc. cit.*, pág. 305.

únicamente a aquellos aspectos de la misma que, de no ser tenidos en cuenta, producirían contradicción. Además, las consecuencias que dicha decisión puede tener en el proceso de trabajo han de ser determinadas por el propio órgano judicial social. En lo que se refiere a las sentencias penales, según hemos reiterado ya con anterioridad, ello tendrá lugar mayormente respecto de la fijación de los hechos o de la autoría de los mismos. Por el contrario, la calificación de tales hechos como constitutivos de delito raras veces alcanzará importancia decisiva en el proceso laboral.

Así, el campo del Derecho del Trabajo donde puede darse más frecuentemente la concurrencia de ambos órdenes jurisdiccionales es en el de las sanciones disciplinarias impuestas al trabajador. Dado que las sanciones penales se aplican exclusivamente a las conductas antijurídicas merecedoras de un mayor reproche social, el que unos determinados hechos no sean constitutivos de delito, no implica que no sean base suficiente para justificar, por ejemplo, un despido disciplinario por transgresión de la buena fe contractual. Por ello, las sentencias del TC que abordan el tema hacen hincapié siempre en que la contradicción que resulta inadmisibles en estos supuestos es la que afecta a la existencia de los hechos o a su autoría. Además, ya hemos visto como la valoración de la prueba en una y otra jurisdicción se realiza con independencia entre ambas y no ha de ajustarse a los mismos parámetros. Por ello, una resolución penal que se limita a absolver por falta de pruebas suficientes, sin negar la efectiva realización de unos hechos o su autoría, no impide que el tribunal laboral en base a esos hechos, valorando de otra forma la prueba, declare, por ejemplo, la procedencia de un despido<sup>105</sup>.

La segunda de las consecuencias apuntadas hace referencia a la eficacia de la sentencia firme penal que entra en contradicción con otras anteriores del orden social igualmente firmes. En estos casos resulta aplicable el art. 86.3 LPL que permite acudir al recurso de revisión regulado en la Ley de Enjuiciamiento Civil cuando, con posterioridad al

---

<sup>105</sup> Vid. STC 24/1984 de 23 de febrero (BOE 9 marzo), FJº. 5º. No debe considerarse en casos como éste que el TC contradice su anterior doctrina. Lo que sucede es que el orden penal, al absolver por falta de pruebas, no afirma la existencia o inexistencia de ningún hecho, por lo que no llega a producirse contradicción entre su decisión y la del orden social. Lo mismo puede decirse en los casos de sobreseimiento provisional de la causa, SSTC 62/1984 de 21 de mayo (BOE 19 junio) y 36/1985 de 8 de marzo (BOE 27 marzo). Vid. en contra LAHERA FORTEZA, J., "Las contradicciones...", *loc. cit.*, pág. 308.

procedimiento laboral, se dicte una sentencia penal absolutoria por "inexistencia del hecho o por no haber participado el sujeto en el mismo". De tal modo, parece establecerse una clara preferencia en favor de la fijación de los hechos efectuada por el juez penal, la cual se impone, incluso, a sentencias laborales firmes anteriores. La razón ha de buscarse en el específico papel que cumple la jurisdicción penal como garantía de los derechos del inculcado y en la voluntad del legislador de paliar las consecuencias del reducido campo que las cuestiones devolutivas penales tienen en el ámbito laboral. No parece, pues, que sea medida exportable a la relación del orden social con otras jurisdicciones. Por otro lado, en el precepto indicado se ha tenido muy en cuenta la doctrina del TC expuesta en resoluciones como la STC 62/1984<sup>106</sup>. De hecho, en él se incorporan muchas de los extremos apuntados por dicho tribunal. De este modo, ha de tratarse de una sentencia y no de un simple auto de sobreseimiento provisional. Además, la resolución penal debe negar expresamente los hechos o la autoría afirmados por el tribunal laboral. No cabe, pues, acudir a este recurso cuando lo que hay es una diferente apreciación o valoración de los hechos con base, por ejemplo, en el principio de presunción de inocencia. Todo ello interpretado de forma restrictiva, dado el carácter excepcional del recurso de revisión. Así lo ha entendido, por lo demás, la sala de lo social del Tribunal Supremo<sup>107</sup>.

Nos queda únicamente exponer cuáles son los efectos de la pendencia de un proceso penal sobre otro de carácter laboral en el que se juzgan los mismos hechos. También aquí existe expresa regulación legal a diferencia de lo que sucede respecto de los otros órdenes

---

<sup>106</sup> Vid. en el mismo sentido AGIS DA SILVA, M., "Algunas consecuencias de la separación entre los órdenes penal y disciplinario laboral: efectos", Actualidad Laboral, n.º. 24, 1993, págs. 451 y 452.

<sup>107</sup> Sobre el carácter excepcional de recurso y su interpretación restrictiva *vid.*, entre otras, SSTS 30.3.1993 (Ar. 2221), 16.6.1994 (Ar. 5440), 5.11.1994 (Ar. 8593). Acerca de que la contradicción entre las sentencias debe darse respecto de los hechos o la autoría y no sobre la valoración de esos elementos *vid.*, por ejemplo, SSTS 15.6.1992 (Ar. 4575), 29.7.1992 (Ar. 5672), 20.6.1994 (5455), 20.7.1994 (Ar. 6687), 24.10.1994 (Ar. 8104), 29.6.1995 (Ar. 5233), 4.10.1995 (Ar. 7190 y 7191), 6.10.1995 (Ar. 7195), 15.11.1995 (Ar. 8409), 16.7.1997 (Ar. 7294), 14.10.1997 (Ar. 7304), 13.2.1998 (Ar. 1804). Sobre la insuficiencia de un auto de sobreseimiento provisional para fundar el recurso *vid.* SSTS 24.2.1992 (Ar. 1051), 12.7.1994 (Ar. 6554), 3.10.1994 (Ar. 7735), 7.10.1994 (7753), 27.12.1994 (Ar. 10505). Respecto de los llamados "autos de sobreseimiento libre" la jurisprudencia ha llegado a admitir que coinciden en aspectos esenciales con la sentencia penal, por lo que resultaría plausible considerarlos base suficiente para fundar el recurso de revisión. No obstante, "esta asimilación no puede ser indiscernida, sino cuatelosa, pues el auto de sobreseimiento no requiere una declaración de hechos probados, sino que se fundamenta en función de la denuncia o querrela, lo que hace dificultoso identificar la cuestión prejudicial resuelta en la sentencia laboral con respecto a la decidida en la resolución penal", STS 26.6.1995 (Ar. 5221), en el mismo sentido, STS 4.10.1995 (Ar. 7188).

jurisdiccionales. Así el art. 86.1 afirma tajantemente que "en ningún caso se suspenderá el procedimiento por seguirse causa criminal sobre los hechos debatidos". Excepción a este principio se encuentra recogida en el número 2 del mismo artículo. Se trata de los casos en que se alegue por alguna de las partes la falsedad de un documento de notoria influencia en el pleito. Es claro el paralelismo con la regulación del art. 4. Por ello, el citado precepto refuerza la idea aquí defendida de que estos supuestos son casos de prejudicialidad y como tales han de ser resueltos.

## 6. Algunas indicaciones de Derecho comparado.

Antes de entrar ya de lleno en lo que constituye el objeto principal de nuestra investigación, hemos de efectuar al menos un breve y general bosquejo de la situación de los tribunales de trabajo en otros sistemas jurídicos. Hemos de advertir que con los someros apuntes que siguen a continuación se pretende exclusivamente proporcionar una mínima visión de conjunto, y han de ser completados con las referencias más concretas y detalladas que son aportadas en los distintos pasajes de la obra al hilo de las cuestiones particulares. Con ese punto de partida cabe afirmar en primer lugar que la posición dentro del Poder Judicial de los tribunales especializados en materia laboral presenta en el Derecho comparado una variada tipología. En efecto, por un lado, tenemos los sistemas jurídicos que, como el nuestro, han desarrollado plenamente una rama de la jurisdicción autónoma y específica para los asuntos laborales. Tal es el caso del sistema alemán. Durante mucho tiempo, la mayor parte de la doctrina y de la jurisprudencia de aquel país sostuvo que la jurisdicción de trabajo (*Arbeitsgerichtsbarkeit*) no constituía una vía jurisdiccional (*Rechtsweg*) autónoma respecto de los tribunales de la jurisdicción ordinaria (*ordentliche Gerichte*). Postura criticada por otro sector de la doctrina, para quien la mención en el artículo 95 de la Constitución alemana de los tribunales laborales al lado de las otras ramas de la jurisdicción, suponía la necesidad de considerar al de trabajo como un orden jurisdiccional autónomo al mismo nivel que los demás<sup>108</sup>. Tras una importante reforma legislativa introducida en 1990, que eliminó los

---

<sup>108</sup> KISSEL, O.R., Gerichtsverfassungsgesetz Kommentar, C.H. Beck, Munich, 1981, pág. 416.

fundamentos legales de la postura anterior, es unánime hoy la consideración de la *Arbeitsgerichtsbarkeit* como una rama autónoma de la jurisdicción<sup>109</sup>.

En otros países, si bien se han creado órganos jurisdiccionales especializados para la materia social, la particularidad se extiende sólo a los primeros grados de la organización judicial. Por ejemplo, en Francia el conocimiento de las controversias laborales corresponde a los *Conseils de Prud'hommes*, que conocen de ellas en primera instancia. En los restantes grados la potestad jurisdiccional en la materia es ejercida por los órganos de la jurisdicción ordinaria, si bien a través de secciones especializadas. Se produce así una *rupture institutionnelle* que ha sido objeto de críticas por parte de la doctrina<sup>110</sup>. No han faltado voces en el país vecino que, ya desde antiguo, se han pronunciado a favor del desarrollo pleno de una jurisdicción social autónoma<sup>111</sup>.

En el extremo contrario han de situarse aquellos ordenamientos jurídicos que han optado por atribuir el conocimiento de las cuestiones de Derecho social a los tribunales de la jurisdicción ordinaria, sin establecer, en principio, especialidades orgánicas. Como ejemplo puede citarse el modelo griego, donde son los tribunales civiles de Derecho común los que resuelven los litigios laborales, a través, en el caso de las controversias individuales, de un procedimiento específico más rápido y sencillo que el ordinario<sup>112</sup>. En posición similar se encuentra el ordenamiento italiano en el que una rigurosa aplicación del principio de unidad de jurisdicción ha llevado también a encomendar el conocimiento de las controversias

---

<sup>109</sup> Vid., por ejemplo, GRUNSKY, W., *Arbeitsgerichtsgesetz*, op. cit. (7ª. ed.), pág. 49, GERMELMANN, C.H., MATTHES, H.C., PRÜTTING, H., *Arbeitsgerichtsgesetz*, op. cit., págs. 63, 64 y 156,, LÜKE, G., "Der Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten und die dogmatische Bedeutung der Neuregelung", en VV.AA., *Arbeitsrecht in der Bewährung. Festschrift für Otto Rudolf Kissel zum 65 Geburtstag*, C.H. Beck, Munich, 1994, pág. 711, KISSEL, O.R., "Die neuen §§ 17 bis 17 b GVG in der Arbeitsgerichtsbarkeit", *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht*, n.º. 8, 1995, pág. 346.

<sup>110</sup> SUPIOT, A., *Droit du travail. N.º. 9: Les juridictions...*, op. cit., págs. 701 y 702.

<sup>111</sup> Vid., por ejemplo, LAROQUE, P., "Contentieux social et juridiction sociale", *Droit Social*, 1954, págs. 277 a 280.

<sup>112</sup> VILLEBRUN, J. & QUÉTANT, G.P., *Les juridictions...*, op. cit., pág. 92.

laborales a los órganos de la jurisdicción civil<sup>113</sup>. Eso sí, a diferencia de lo que sucede en Grecia, dentro de ellos se han establecido secciones especializadas.

Si la perspectiva comparada no se dirige a apreciar la posición de los tribunales de trabajo en el marco del Poder Judicial, sino a observar el esquema general de atribución de competencias a los mismos, la agrupación de los distintos modelos varía. En este sentido se ha distinguido entre "sistemas jurídicos unitarios" y "sistemas jurídicos fragmentados", según que atribuyan el conocimiento de todas las materias relacionadas con la rama social del Derecho a un mismo orden de tribunales, o éstas sean repartidas entre diferentes ramas del Poder Judicial<sup>114</sup>. En tal sentido, ha de señalarse que el primer modelo, basado en una concepción unitaria de la jurisdicción de trabajo, como orden de tribunales autónomo y pleno para la materia social, es un ideal largamente defendido por los estudiosos del Derecho del Trabajo de todo tiempo y lugar<sup>115</sup>. Sin embargo, no parece que dicho ideal haya sido alcanzado totalmente en ninguno de los ordenamientos de nuestro entorno.

En efecto, por un lado, es frecuente que las controversias en materia de Seguridad Social sean encomendadas a tribunales especializados distintos de los de trabajo, bien sea como jurisdicción contencioso-administrativa especial (Alemania), bien como jurisdicción de carácter civil (Francia)<sup>116</sup>. No obstante, existe otro modelo de Derecho comparado que tiende a encomendar a los mismos órganos jurisdiccionales las controversias de trabajo y las de Seguridad Social. Ejemplo de este modelo lo constituye el sistema italiano, en el que los litigios en materia de *previdenza sociale* son atribuidos a la jurisdicción ordinaria a través de

---

<sup>113</sup> MENGONI, L., "Il regime processuale delle controversie individuali di lavoro e delle controversie in materia di sicurezza sociale in Italia", en VV.AA., La giurisdizione del lavoro e la giurisdizione della sicurezza sociale nei paesi membri della Comunità Europea, Ufficio delle Pubblicazioni Ufficiali delle Comunità Europee, Luxemburgo, 1968, pág. 434.

<sup>114</sup> MASCARO NASCIMENTO, A., Curso de Direito Processual do Trabalho, Saraiva, San Paulo, 1996 (16ª. ed.), págs. 97 y 98.

<sup>115</sup> Vid. sobre esa concepción unitaria, MENÉNDEZ-PIDAL, J., "La jurisdicción laboral, su competencia y sus órganos", Revista de Política Social, nº 69, 1966, págs. 159 a 164, LAROQUE, P., "Contentieux social...", loc. cit., págs. 277 y 278.

<sup>116</sup> Vid. BLEY, H., Grundzüge der Sozialgerichtsbarkeit. Funktion, Institution, Verfahren, Erich Schmidt Verlag, Regensburg-Münster, 1976, pág. 27, DUPEYROUX, J.J., Droit de la sécurité sociale, Dalloz, Paris, 1988 (11ª ed.), pág. 853.

un procedimiento especial. Este procedimiento especial, por expreso mandato legal, es el establecido para las controversias laborales<sup>117</sup>. Por otro lado, la fragmentación de la competencia no se da siempre respecto de la materia de previsión social. También son excluidos en ocasiones del conocimiento de los tribunales especializados en Derecho del Trabajo los conflictos laborales colectivos. Tal es el caso de Francia y, en buena medida, de la propia Italia<sup>118</sup>. En este sentido, puede afirmarse que el modelo comparado que más se aproxima a la idea de jurisdicción plena para todos los asuntos propios del Derecho Social es, precisamente, el constituido por nuestro país<sup>119</sup>. En efecto, el ordenamiento procesal español ha ido consolidando históricamente una tendencia clara a la atribución unitaria de la materia social a una sola jurisdicción. El proceso, si bien no se ha consumado por completo, parece fuertemente afianzado, sobre todo si se tienen en cuenta las últimas reformas acometidas por nuestro legislador.

---

<sup>117</sup> Vid. CINELLI, M., Diritto della previdenza sociale, Giuffrè Editore, Milano, 1994 (2ª ed.), págs. 160 a 175.

<sup>118</sup> PAUTRAT, R., LE ROUX-COCHERIL, R., Les conseils de prud'hommes. Organisation, administration, compétence-procédure, Sirey, París, 1984, pág. 182. El ordenamiento italiano sólo prevé tutela procesal específica para unas muy concretas controversias colectivas, las llamadas por la doctrina *controversie collective tipicizzate*. Para las demás, que son la mayoría, la norma se muestra en principio ajena a la resolución del conflicto, ofreciendo únicamente la genérica y residual tutela que el ordenamiento ha de ofrecer a cualquier tipo de derecho no específicamente protegido, TESORIERE, G., Diritto Processuale..., *op. cit.*, pág. 376.

<sup>119</sup> VILLEBRUN, J., QUÉTANT, G.-P., Les juridictions..., *op. cit.*, pág. 183.

### CAPÍTULO III: ORDEN SOCIAL Y JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

#### 1. Una distribución de competencias compleja y problemática.

Sin duda, uno de los aspectos tradicionalmente más problemáticos de la delimitación del ámbito de competencias del orden social es el de su relación con el contencioso-administrativo. Cuestión ésta que viene, según vimos, de antiguo, pero sobre la cual no se ha alcanzado todavía hoy una solución satisfactoria<sup>1</sup>. Antes de acometer la escabrosa y resbaladiza tarea de intentar dar alguna luz en este campo, debemos dejar claramente determinados los extremos en que se articula. Y es que se han confundido con frecuencia al tratar este tema dos aspectos diferenciados del mismo que plantean, además, problemas teóricos distintos. Hemos de distinguir aquí, por ello, el problema de los límites entre el orden jurisdiccional social y la Administración pública del de la relación entre los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo.

No se trata, ni mucho menos, del mismo asunto, pese a que con cierta frecuencia se les ha tratado conjuntamente. El primero de los aspectos que hemos señalado se incardina en el problema general de las relaciones entre Jurisdicción y Administración, e incide en el principio constitucional de exclusividad de la función jurisdiccional y su influencia sobre las hipotéticas atribuciones "cuasi jurisdiccionales" de la Administración. Su estudio, por ello, ha sido realizado ya al exponer los principios constitucionales. El segundo de los aspectos es el que nos interesa ahora y va a monopolizar, en adelante, el objeto de nuestro trabajo.

---

<sup>1</sup> Se trata, pues, de "una vieja cuestión nunca bien resuelta", CRUZ VILLALÓN, J., "El control judicial de los actos de la Administración laboral: La extensión de las jurisdicciones laboral y contencioso-administrativa", en VV.AA., Estudios sobre la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1991, pág. 19.

En él lo que se plantea es un problema de distribución de materias, dentro de la función jurisdiccional, entre dos órdenes de la misma. Es decir, el primero es un problema de jurisdicción, el segundo, de competencia. Como decimos, los próximos capítulos van a centrarse en el estudio detallado del problema relativo a la competencia. No obstante, con carácter previo, pretendemos clarificar algunos extremos básicos, así como realizar una primera visión global del conjunto de la cuestión.

En este sentido, puede comenzarse afirmando que las dificultades que surgen a la hora de determinar el ámbito de competencia de los distintos órdenes jurisdiccionales resultan especialmente complejas en el caso del contencioso-administrativo. Y ello por las siguientes razones. Hemos visto que los ámbitos de conocimiento de los órdenes jurisdiccionales civil, penal y social se determinan por criterios que podemos llamar de carácter "horizontal". Queremos decir con ello que en tales órdenes jurisdiccionales la competencia se concreta en razón de la materia: las cuestiones civiles son competencia del orden civil, las penales del orden penal y las relativas a la rama social del Derecho del social. El problema de delimitación se reduce aquí a la determinación de lo que deba entenderse por cuestiones civiles, penales y por rama social del Derecho.

El orden contencioso-administrativo, sin embargo, articula su competencia a través de un criterio "vertical" o subjetivo: "pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al Derecho Administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la Ley y con los Decretos Legislativos en los términos del artículo 82.6 de la Constitución". También conocerán de los recursos contra la inactividad de la Administración, contra sus actuaciones materiales que constituyan vía de hecho y de las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y del personal a su servicio (art. 9.4 LOPJ). En todos esos supuestos de atribución existe un punto en común: la presencia del sujeto Administración pública. En definitiva, puede decirse que el orden contencioso determina su competencia en razón de uno de los sujetos y no en función de la materia. Ello no deja de ser un reflejo de la propia naturaleza del Derecho Administrativo que el orden contencioso está destinado a aplicar. Éste último es, como afirma la doctrina administrativista, un Derecho *de naturaleza estatutaria* en cuanto persigue la regulación de singulares especies de sujetos que se agrupan

bajo el nombre de Administraciones públicas<sup>2</sup>.

Este carácter del ámbito de competencias del orden contencioso-administrativo implica necesariamente que se producirán interferencias con otros órdenes, ya incluso a nivel teórico. En efecto, la actividad de las Administraciones públicas se desarrolla en múltiples campos y afecta a distintas materias. Si surgen controversias en relación con dicha actuación pueden resultar competentes para conocerlas bien los órganos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, en función del sujeto, bien los de otro orden jurisdiccional, en razón de la materia. No se trata solamente de determinar qué sea cuestión civil o social y cuál administrativa, el problema es que una misma cuestión puede recibir ambos calificativos. Dado el creciente intervencionismo del Estado moderno en todas las facetas de la vida social, las posibilidades de tal clase de interferencias aumentan considerablemente. Sobre todo si se tiene en cuenta que la superposición no se produce sólo desde el punto de vista procesal, sino también a nivel de Derecho sustantivo. Hoy por hoy Derecho Administrativo y Derecho privado se entrecruzan inextricablemente en cualquier actuación de la Administración pública<sup>3</sup>.

Cuando el estudio se centra en las relaciones entre los órdenes social y contencioso el mencionado riesgo de conflicto adquiere, sin duda, su nivel máximo. Y ello por una razón clara. En las materias que podemos llamar genéricamente civiles o privadas, la intervención del Estado se produce como algo ajeno o postizo a lo que es el objeto de las mismas. Por el contrario, en materia de Derecho del Trabajo tal intervención es cuantitativamente mayor y cualitativamente más importante, en la medida en que no es algo ajeno, sino inherente a la

---

<sup>2</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo (Tomo I), Civitas, Madrid, 1998 (8ª. ed.), pág. 37. En materia de Derecho Administrativo la referencia al elemento subjetivo resulta insoslayable, MONTORO PUERTO, M., "Actos jurídicos de la Administración laboral", Revista de Administración Pública, n.º. 54, 1967, pág. 156. No obstante, en ocasiones ha intentado objetivarse dicho carácter, *vid.* CLAVERO ARÉVALO, M.F., "Consecuencias de la concepción del Derecho Administrativo como ordenamiento común y normal", Revista General de Legislación y Jurisprudencia, n.º. 5, 1952, pág. 574. En cualquier caso, aunque pueda dudarse de su operatividad como dato definitorio del Derecho Administrativo, constituye una nota válida para su descripción, *cf.* VILLAR PALASÍ, J.L., VILLAR EZCURRA, J.L., Principios de Derecho Administrativo. Tomo I: Concepto y fuentes, Universidad Complutense, Madrid, 1984, pág. 29.

<sup>3</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo (Vol. I), *op. cit.*, (8ª. ed.), pág. 47.

propia naturaleza del Derecho Laboral<sup>4</sup>. Y es que uno de los caracteres típicos de esta disciplina jurídica es la reunión en su seno de elementos pertenecientes a las tradicionales categorías de Derecho público y Derecho privado<sup>5</sup>. Tal hecho ha llevado, en ocasiones, a defender la existencia de un Derecho privado y un Derecho administrativo del trabajo<sup>6</sup>.

La atribución de competencias a los órdenes social y contencioso goza en ambos casos de criterios generales muy asentados históricamente<sup>7</sup>. Sin embargo, tales criterios generales no son suficientes para trazar los límites entre uno y otro, ya que tienen el inconveniente de

---

<sup>4</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "La jurisdicción social y la jurisdicción contencioso-administrativa: concurrencia y conflictos", Relaciones Laborales, n° 4, 1989, pág. 14.

<sup>5</sup> La cuestión de esta "dualidad" del Derecho del Trabajo se ha planteado ya desde antiguo en la doctrina, *vid.* al respecto ALONSO GARCÍA, M., Derecho Administrativo y Derecho del Trabajo, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1957, pág. 33. PARADA VÁZQUEZ, J.R., "Derecho administrativo, Derecho privado y Derecho garantizador", Revista de Administración Pública, n° 52, 1967, pág. 81, PÉREZ BOTIJA, E., "Derecho del Trabajo", voz de la Nueva Enciclopedia Jurídica (Tomo I), Francisco Seix, Barcelona, 1975, págs. 422 y 423, GONZÁLEZ PÉREZ, J., "El Derecho laboral y la Jurisdicción contencioso-administrativa", Cuadernos de Política Social, n° 22, 1954, pág. 97, MONTALVO CORREA, J., Fundamentos de Derecho del Trabajo, Civitas, Madrid, 1975, págs. 244 y 245, MONTOYA MELGAR, A., Derecho del Trabajo, Tecnos, Madrid, 1998 (19ª edición), pág. 41. En esa doble naturaleza radica la "originalidad" o especificidad del Derecho del Trabajo, RIVERO, J., "*Droit du travail et droit administratif*", Droit Social, n° 12, 1960, pág. 612. *Vid.* también LAROQUE, P., "*Contentieux social et juridiction sociale*", Droit Social, 1954, pág. 272. *Vid.* también SCHAUB, G., Arbeitsrechts-Handbuch, C.H. Beck, Munich, 1992 (7ª. ed.), pág. 22.

<sup>6</sup> Se trata de dos conceptos alternativos a los que ha aludido la jurisprudencia con gran profusión ya desde antiguo, *vid.*, por ejemplo (por citar sólo algunas resoluciones menos recientes), SSTS 5.12.1972 (Ar. 5166), 7.5.1979 (Ar. 2261), 28.1.1985 (Ar. 267), SSTS cont.-admva. 23.6.1982 (Ar. 211), 16.5.1984 (Ar. 2895). Se ha dicho por parte de la doctrina, sin embargo, que es una distinción no predicable en nuestro ordenamiento -a diferencia de lo que sucede, por ejemplo, en el Derecho alemán- dada la mayor mixtura entre aspectos públicos y privados que parece caracterizarlo, ALONSO OLEA, M., CASAS BAAMONDE, Mª.E., Derecho del Trabajo, Civitas, Madrid, 1998 (16ª. ed.), pág. 1098, RIVERO LAMAS, J., "La aplicación del Derecho del Trabajo: tutela jurídica de los derechos y protección jurisdiccional", Revista Española de Derecho del Trabajo, n° 42, 1990, pág. 213 (nota 36). La doctrina jurídica alemana, en efecto, considera que la regulación de las relaciones de trabajo tanto individuales como colectivas es de carácter jurídico-privado, mientras que la representación de los trabajadores en el sector público y las intervenciones de la Administración en el llamado Derecho de protección del trabajo (*Arbeitsschutzrecht*) tendrían naturaleza administrativa, HANAU, P., ADOMEIT, K., Arbeitsrecht, Alfred Metzner Verlag- Luchterhand, Neuwied, Kriftel, Berlín, 1992 (10ª. ed.), pág. 50. También en el ámbito hispanoamericano se ha defendido doctrinalmente la existencia de un Derecho Administrativo del Trabajo, autónomo respecto del Derecho Administrativo general y formando parte del Derecho del Trabajo, *vid.* TRUEBA URBINA, A. Nuevo Derecho Administrativo del Trabajo. Teoría integral. Tomo I, Porrúa, México, 1973, págs. 128 a 139.

<sup>7</sup> Ya hemos insistido en el rancio abolengo de la cláusula "rama social del Derecho". Respecto del orden contencioso-administrativo, la cláusula general de atribución de competencia fue establecida por la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa de 1956. Posteriormente, la LOPJ de 1985 haría suya tal mención. La actual redacción, proveniente de la Ley Orgánica 6/1998 de 13 de julio, de reforma de la Ley Orgánica del poder Judicial (BOE 14 julio), mantiene en su núcleo esencial el contenido de la originaria de 1956.

ser concurrentes y no excluyentes<sup>8</sup>. Téngase en cuenta que ambos suponen la asunción, con carácter general, de una concepción que podríamos llamar "ordinamentalista", en el sentido de que tienden a atribuir a la jurisdicción social todas las controversias relativas al Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, y a la contenciosa todas las referentes al Derecho Administrativo. Esa forma de entender la delimitación de competencias entre ambos órdenes, sin embargo, a parte de las numerosas excepciones con que debe ser matizada, no es concluyente. Decir que la jurisdicción contenciosa conoce de la impugnación de los actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo y la social sobre las controversias encuadrables en la rama social del Derecho es desplazar el problema al relativo a la fijación de los límites entre el Derecho Administrativo y el Derecho del Trabajo. Esa delimitación es enormemente compleja y transmite su complejidad al ámbito procesal. De este modo, surge inevitablemente un amplio campo de materias que, conforme a tales criterios, puede atribuirse tanto al orden social como al contencioso. Una "zona compartida" o "espacio de concurrencia". Es en ese ámbito en el que todavía no se ha llegado a una solución clara y en el que las respuestas que se han venido dando no responden a un principio general, sino a razones históricas y convencionales<sup>9</sup>.

La situación que hemos descrito tiene su fiel reflejo en la normativa que regula hoy la distribución de competencias entre las distintas ramas de la jurisdicción. En efecto, ya sabemos que su marco genérico de competencias viene determinado por el artículo noveno de la Ley Orgánica del Poder Judicial. El mismo recoge, al referirse a los órdenes social y contencioso, las tradicionales expresiones sobre el ámbito general de competencias de los mismos (la rama social del Derecho y la actuación de las Administraciones públicas sujeta al Derecho Administrativo, así como las disposiciones de rango inferior a la Ley respectivamente). De este modo, consagra la norma la peculiar "zona compartida" que hemos mencionado y, al no contener ninguna otra mención al respecto, deja imprejuizada la

---

<sup>8</sup> BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., Instituciones de Derecho Procesal Laboral, Trotta, Madrid, 1995 (2ª ed.), pág. 29.

<sup>9</sup> STC 158/85 de 26 de noviembre (BOE 17 noviembre), FJº 3º.

solución que deba darse al problema<sup>10</sup>. En consecuencia, la tarea queda en manos del legislador no orgánico.

Esta circunstancia nos permite descartar los temores que han manifestado algunos autores respecto de la doctrina del Tribunal Constitucional acerca del rango constitucionalmente exigido para la regulación de la competencia de los órdenes jurisdiccionales. Recuérdesse que para los mismos la interpretación mantenida en la ya comentada STC 224/1993 podría significar la imposibilidad de que el orden social conociese de ninguna reclamación frente a actos administrativos en materia laboral. De lo expuesto hasta este momento se desprende claramente que tal doctrina no significa en absoluto que el legislador ordinario no pueda atribuir a los tribunales de lo social el conocimiento de reclamaciones propiamente contencioso-administrativas. Si nos limitamos a la dicción del artículo 9 LOPJ, sin acudir a ningún otro precepto, resulta que de las reclamaciones contra los actos de la Administración pública en materia laboral pueden conocer indistintamente tanto el orden social como el contencioso-administrativo. Por consiguiente, la atribución al orden social del conocimiento de las reclamaciones contra determinados actos administrativos dentro de la rama social del Derecho no contradice lo dispuesto en la LOPJ. Por el contrario, supone una concreción de lo dispuesto en la misma, perfectamente ajustada a la función que han de tener las leyes ordinarias en esta materia según el parecer del Tribunal Constitucional.

Es cierto que en la STC 224/1993 se declara inconstitucional la atribución al orden jurisdiccional civil del conocimiento de las reclamaciones frente a determinados actos administrativos con argumentos muy tajantes: "el art. 9.4 de la LOPJ atribuye a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa el conocimiento de la impugnación de los actos de la Administración pública sujetos al Derecho Administrativo. Consecuentemente, al legislador ordinario le está vedado, so pena de infringir el art. 81.2 CE, detraer del conocimiento de esos órganos el recurso instituido para reaccionar contra actos que son típicamente administrativos en razón de su naturaleza y origen" (FJº. 4º). Sin embargo, téngase en cuenta que se trataba de los recursos frente a las decisiones del Instituto de

---

<sup>10</sup> Vid. CRUZ VILLALÓN, J., "El control judicial de los actos de la Administración...", *loc. cit.*, pág. 35. La existencia de ese ámbito imprejuizado por la LOPJ ha sido puesta de relieve en alguna resolución del propio Tribunal Constitucional, *vid.* ATC 259/1995 de 26 de septiembre, FJº. 6º.

Reforma y Desarrollo Agrario a efectos de justiprecio, pago y toma de expropiación de fincas en los supuestos de expropiación previstos por la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario. Tales recursos habían estado atribuidos al orden social y la Disposición Derogatoria de la Ley de Bases de Procedimiento Laboral de 1989, la impugnada en la sentencia, los atribuyó al orden civil<sup>11</sup>.

En estos supuestos no se produce la superposición que se da en los actos administrativos en materia laboral. El art. 9.2 LOPJ establece la competencia del orden civil de una forma muy ambigua y en buena medida residual, lo que hace difícil que pueda entrar en conflicto con las previsiones establecidas para los otros órdenes jurisdiccionales, mucho más concretas y específicas. Si un asunto resulta atribuido al orden penal, al contencioso o al social es claro que en consecuencia el orden civil es incompetente. La solución no puede ser la misma respecto del orden social, cuya concurrencia con el orden contencioso se produce en los términos ya descritos. Además, en el supuesto que comentamos es claro que no se produce esta última concurrencia. Y ello porque se trata de una materia ajena a la rama social del Derecho, por más que cierta doctrina en algún momento haya defendido, partiendo de un concepto maximalista de dicha expresión, una postura distinta<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> Fue la propia Sala de lo Social del Tribunal Supremo la que anticipó esta postura, luego adoptada por el máximo intérprete de la Constitución. La Ley de Bases de Procedimiento Laboral de 1989 derogó una de las alusiones al orden social efectuadas por la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario -la incluida en el art. 114- pero mantuvo silencio sobre el art. 249, que contenía previsiones de la misma índole. El ATS 2.9.1991 (Ar. 6462) consideró que tal precepto, pese al silencio de la Ley de Bases, debía entenderse derogado por la propia Ley Orgánica del Poder Judicial. Y lo hizo, además, con argumentos muy similares a los que utilizaría posteriormente el TC. Es más, a la hora de determinar a qué orden debía la Sala remitir a las partes por ser el realmente competente, no se aplicó analógicamente la Disposición Derogatoria de la Ley de Bases (lo cual hubiera llevado a la afirmación de la competencia del orden civil), sino que se consideró que la declaración debía hacerse en favor del orden contencioso. No obstante, en el mencionado Auto se añade un razonamiento adicional en torno al artículo 153 CE, entendiendo que supone la encomienda en exclusiva a la jurisdicción contenciosa del control de los actos de las Administraciones autonómicas, lo cual, como se puso de relieve, implica una interpretación errónea de dicho precepto. Con posterioridad a la Sentencia del Tribunal Constitucional ya tantas veces mencionada la competencia de orden contencioso no ha planteado, como era de esperar, más vacilaciones, *vid.* ASCC 8.3.1996 (Ar. 9126) y SSTS cont.-admva. 15.4.1997 (Ar. 2688). La nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa ha acabado con los últimos vestigios del problema al derogar expresamente los arts. 114 y 249 de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario (Disposición Derogatoria 2ª. b)).

<sup>12</sup> *Cfr.* MENÉNDEZ-PIDAL, J., "La jurisdicción laboral, su competencia y sus órganos", Revista de Política Social, nº 69, 1966, págs. 161 a 163. "La ambigüedad de la frase «rama social del Derecho», principalmente derivada de que no exista una disciplina jurídica bajo tal denominación, no permite atribuir a la misma un desmesurado significado que propicie sea comprensiva de todo ordenamiento que tienda a finalidad social", ATS 2.9.1991 (Ar. 6462).

En definitiva, la frontera entre los ámbitos competenciales de las jurisdicciones social y contencioso-administrativa es materia que queda remitida casi en su integridad a las leyes ordinarias sobre procedimiento. Concretamente, son la Ley de Procedimiento Laboral de 1995 y la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 1998 las que hoy abordan el problema. Ya la LJCA 1956 había previsto la posibilidad de que las cuestiones "relacionadas con actos de la Administración pública" se atribuyesen "por una Ley a la Jurisdicción social", referencia que se mantiene casi en los mismos términos en el art. 3. a) del nuevo texto legal<sup>13</sup>. De este modo se dejaron claras dos ideas. La primera es que quedaba en manos de la legislación procesal laboral la delimitación entre el orden contencioso y el social. La segunda implicaba que, mientras esa delimitación no se hiciera las cuestiones relativas a los actos administrativos en materia laboral eran competencia del orden contencioso-administrativo<sup>14</sup>.

Pese a esa referencia expresa de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa la casi contemporánea LPL de 1958 no hizo mención alguna a la cuestión, con lo que la competencia quedaba residenciada en los tribunales de lo contencioso. Es a partir de entonces cuando empiezan a alzarse las primeras voces en la doctrina laboralista en pro de la atribución a la jurisdicción social del conocimiento de las impugnaciones frente al actuar de la Administración pública en el ámbito laboral, aprovechando la posibilidad abierta por la normativa procesal contencioso-administrativa<sup>15</sup>. Pese a ello, durante años no se adoptó ninguna medida legislativa específica que viniese a variar la situación descrita. Al ser aprobada la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial algunas resoluciones judiciales entendieron que la amplitud del número seis de su artículo noveno permitía entender extendía la competencia de la jurisdicción social a los actos administrativos que incidiesen en la

---

<sup>13</sup> "No corresponden al orden jurisdiccional contencioso-administrativo: a) Las cuestiones expresamente atribuidas a los órdenes jurisdiccionales civil, penal y social, aunque estén relacionadas con la actividad de la Administración Pública".

<sup>14</sup> GARCÍA FERNÁNDEZ, M., "Jurisdicción y...", *loc. cit.*, pág. 17.

<sup>15</sup> *Vid.* ALONSO OLEA, M., La materia contenciosa laboral, Instituto García Oviedo, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1967, (2ª ed.), págs. 100 y 101, MENÉNDEZ PIDAL, J. "La jurisdicción laboral...", *loc. cit.*, págs. 163 y 164, MONTOYA MELGAR, A., Jurisdicción y Administración de trabajo. Extensión y límites de sus competencias, Tecnos, Madrid, 1970, págs. 160 a 162.

materia laboral<sup>16</sup>. La misma virtualidad pretendió darse, con resultado lógicamente de distinto signo, al número cuatro del mismo artículo<sup>17</sup>. Acabamos de ver en este mismo epígrafe cómo una interpretación de tal talante no se ajusta al verdadero contenido del precepto, desde el momento en que este no prejuzga la cuestión debatida<sup>18</sup>.

En realidad, la primera norma procesal social que afrontó directamente el problema fue la Ley de Procedimiento Laboral de 1990, cuya regulación se mantiene hoy parcialmente en el Texto Refundido de 1995. En ella el legislador no asumió con carácter general las soluciones propuestas por la doctrina de Derecho del Trabajo y atribuyó el conocimiento de la mayor parte de los actos administrativos en materia laboral al orden jurisdiccional contencioso-administrativo<sup>19</sup>. Actitud que mereció las críticas de parte de la doctrina<sup>20</sup>. No obstante, ha de destacarse, que ello constituye sólo el principio general, sobre el cual operan algunas excepciones. Así pues, aunque parece que el legislador quiso establecer una pauta genérica no se ajustó a ella en todos los supuestos<sup>21</sup>. Algo que se ha hecho aún más cierto

---

<sup>16</sup> Vid. como ejemplo paradigmático AASCC 16.10.1986, sobre reclamaciones dirigidas al FOGASA, y 28.3.1990 (Ar. 1993/398), sobre impugnación de acuerdos de las antiguas Comisiones de Elecciones Sindicales.

<sup>17</sup> Vid. SSTCJ 23.11.1987 (Ar. 8720 y 8721), en materia de actos de gestión recaudatoria.

<sup>18</sup> Vid. en el mismo sentido CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional en materia de Seguridad Social", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, n° XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, pág. 304.

<sup>19</sup> De tal modo, puede decirse que encontró mayor acogida en el sentir del legislador las tesis mantenidas por los estudiosos del Derecho Administrativo, que han defendido siempre "una unidad jurisdiccional" sobre todos los actos de la Administración, *vid.*, por ejemplo, GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A., "Hacia un nuevo sistema de justicia administrativa en España", Revista de Administración Pública, n° 34, 1961, págs. 308 y 309, MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L., "Unidad de jurisdicción para la Administración pública, Revista de Administración Pública, n° 49, 1966, pág. 184, PARADA VÁZQUEZ, J.R., La Administración y los jueces, Editorial Jurídica Venezolana-Marcial Pons, Caracas, 1988, págs. 222 y 223, MARTÍN-RETORTILLO, S., "Reflexiones sobre la «huída» del Derecho Administrativo", Revista de Administración Pública, n° 149, 1996, pág. 53.

<sup>20</sup> Vid., por ejemplo, ALARCÓN CARACUEL, M.R., "Una valoración crítica global de la Ley de Bases de Procedimiento Laboral", en VV.AA., La reforma del Procedimiento Laboral (Análisis de la Ley 7/1989 de 12 de abril de Bases de Procedimiento Laboral), (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1989, pág. 27, CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social de la jurisdicción" en VV.AA., Comentarios a las leyes laborales. La nueva Ley de procedimiento laboral (RDL 521/1990, de 27 de abril) (BORRAJO DACRUZ, E. Dir.), Revista de Derecho Privado, Madrid, 1990, págs. 84 y 85.

<sup>21</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El control judicial de los actos de la Administración...", loc. cit., pág. 39, parte de la doctrina ha denunciado este hecho como mantenimiento de la anterior carencia de un principio general, CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden...", loc. cit., pág. 29.

tras la ampliación de dichas excepciones efectuada por la DA. 5ª. LJCA 1998.

En efecto, la regla general viene establecida aquí por el art. 3.1 c) LPL que excluye del conocimiento del orden jurisdiccional social la impugnación de las disposiciones generales y actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo *en materia laboral*. Tal fórmula ha sido interpretada por la casi totalidad de la doctrina como expresiva de la exclusión de toda la intervención administrativa en materia de Derecho del Trabajo del conocimiento de los órganos jurisdiccionales sociales<sup>22</sup>. Se opta, pues, por una clara preponderancia del criterio subjetivo que caracteriza el ámbito de competencias de la jurisdicción contenciosa y el propio Derecho Administrativo que ésta debe aplicar. No obstante, la regla general descrita -que al ser formulada como una excepción a la cláusula del art. 1 debe ser interpretada restrictivamente- encuentra en la LPL, a su vez, diversas excepciones. Parte de ellas está recogida en el número 2 del mismo artículo 3 LPL. Otras pueden encontrarse en algunas de las letras del artículo 2, que atribuyen al orden jurisdiccional social cuestiones típicamente administrativas. De este modo, dicho precepto, además de ser complemento del art. 1, establece excepciones a las reglas excepcionales del 3.1.

Las previsiones del art. 3.2 incluyen en el ámbito de competencias del orden social la impugnación de resoluciones administrativas sobre imposición de cualesquiera sanciones por todo tipo de infracciones de orden social, salvo las que incidan en materia recaudatoria de la Seguridad Social (art. 3.2 a)) y las reclamaciones frente a resoluciones administrativas relativas a regulación de empleo y actuación administrativa en materia de traslados colectivos (art. 3.2 b)). En cuanto al artículo 2, la excepción más amplia en él contenida alude a las pretensiones sobre Seguridad Social (art. 2 a)), materia que presenta un neto carácter administrativo<sup>23</sup>. Más concreta es la hipótesis de la impugnación de resoluciones

---

<sup>22</sup> MONTROYA MELGAR, A. y otros, Curso de Procedimiento Laboral, Tecnos, Madrid, 1998 (5ª. ed.), pág. 57, CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden...", loc. cit., pág. 85, MONTERO AROCA, J. y otros, Comentarios a la Ley de Procedimiento laboral (tomo I), Civitas, Madrid, 1993, págs. 53 y sig..

<sup>23</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden...", loc. cit., pág. 13. Es lugar común hoy entre los tratadistas de la Seguridad Social la afirmación conforme a la cual ésta pide inexcusablemente que el Estado entre de un modo u otro a formar parte de su mecanismo, ALONSO OLEA, M., TORTUERO PLAZA, J.L. Instituciones de Seguridad Social, Civitas, Madrid, 1998 (16ª ed.), pág. 31. Convirtiéndose así su carácter público en "rasgo definitorio indeclinable de la Seguridad Social", ALARCÓN CARACUEL, M.R.,

administrativas que rechacen el depósito de estatutos sindicales, previsto expresamente en los arts. 164 a 160 LPL y que encajaría en el supuesto i) del art. 2 (constitución y reconocimiento de sindicatos). En ella el conocimiento por parte de los tribunales de lo social de actos administrativos es evidente<sup>24</sup>.

Lo mismo sucede, dentro de los procesos en materias electorales, con el supuesto de la impugnación de las decisiones de la oficina pública competente que denieguen la solicitud de registro de actas electorales, incorporado al art. 2 LPL por la Ley 11/1994 de 19 de mayo. A su vez, la Ley 18/1994 de 30 de junio, por la que se modifica la normativa de elecciones a los órganos de representación del personal al servicio de las Administraciones públicas (BOE 1 julio), en su disposición adicional única, extendió la previsión del art. 2 n) LPL a las elecciones a esos órganos. También han de conocer los tribunales laborales de las reclamaciones contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral (art. 2 e) y f) LPL), supuestos en los que el poder público aparece como responsable de obligaciones propias de la relación laboral. En todos estos casos adopta la Ley una perspectiva material que le lleva a desplazar la aplicación del criterio subjetivo.

En este sentido, puede decirse que nuestro ordenamiento ha asumido parcialmente las consecuencias procesales derivadas de la naturaleza híbrida del Derecho del Trabajo. Y ello en la medida en que, desde el punto de vista de los principios generales, es perfectamente posible que los tribunales laborales asuman el conocimiento de cuestiones de naturaleza administrativa con contenido laboral y, de hecho, así sucede en relevantes supuestos concretos. Nuestra jurisdicción social, en consecuencia, se encuentra más cerca de la superación, desde un punto de vista procesal, de la distinción entre Derecho público y privado que otras de países de nuestro entorno, en las que esas dos categorías siguen constituyéndose en punto de partida de la delimitación competencial<sup>25</sup>. Puede decirse, por

---

GONZÁLEZ ORTEGA, S., Compendio de Seguridad Social, Tecnos, Madrid, 1991 (4ª ed.), pág. 31.

<sup>24</sup> MONTROYA MELGAR, A., y otros, Curso de Procedimiento..., *op. cit.* (4ª. ed.), pág. 39, MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ SAÑUDO, F., GARCÍA MURCIA, J., Derecho del Trabajo, Tecnos, Madrid, 1998 (7ª. ed.), pág. 862.

<sup>25</sup> Tal es el caso del sistema alemán, donde la concepción del Derecho de la Seguridad Social (*Sozialrecht*) como Derecho público y, más concretamente, como Derecho Administrativo -*vid.* BLEY, H., KREIKEBOHM, R., Sozialrecht, Luchterhand, Neuwied, Kriftel, Berlin, 1993 (7ª ed.), págs. 5 y 6- lleva aparejada una tajante

tanto, que los tribunales laborales españoles se encuentran más cerca que otros de la idea, defendida por diversos autores dentro y fuera de nuestras fronteras, de una jurisdicción social unitaria y omnicomprensiva de todos los variopintos elementos que componen el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. No obstante, debe recordarse que ésta es sólo una verdad a medias. Por un lado, aunque la nueva regulación introducida por las reformas de 1990 y 1998 ha supuesto una mejora sustancial en lo que a ordenación de la materia se refiere, no llega a establecer un principio general. Por otro, el legislador no ha sabido aprovechar plenamente las posibilidades abiertas por la LOPJ y se ha inclinado, con cierta inercia histórica, por mantener en gran medida la tradicional competencia del orden contencioso sobre los actos administrativos en materia laboral. Aunque las excepciones en favor del orden social han aumentado, no dejan de ser eso: supuestos concretos excepcionados.

Pese a esta preferencia de la LPL por el criterio subjetivo, favorable a la jurisdicción contenciosa, cabe señalar la existencia de una corriente jurisprudencial, minoritaria pero de cierta entidad, que en ocasiones ha defendido la utilización de un criterio material de

---

distinción entre las controversias jurídico-privadas (*bürgerliche Rechtsstreitigkeiten*) de Derecho del Trabajo - atribuidas a los *Arbeitsgerichte*- de las controversias jurídico-públicas (*öffentlich-rechtliche Streitigkeiten*) en materia de Seguridad Social, cuyo conocimiento corresponde a los *Sozialgerichte*. Mientras de los primeros vimos que se pone en duda, incluso, su carácter de jurisdicción autónoma respecto de la civil, los segundos son conceptuados, al igual que los *Finanzgerichte* y los *Verwaltungsgerichte*, como una jurisdicción administrativa, MAYER/LADEWIG, *Sozialgerichtsgesetz mit Erläuterungen*, CH. Beck, München, 1993 (5ª. ed.), pág. 109, BLEY, H., *Grundzüge der Sozialgerichtsbarkeit. Funktion, Institution, Verfahren*, Erich Schmidt Verlag, Regensburg-Münster, 1976, pág. 27. Dentro del Derecho del Trabajo propiamente dicho sabemos que también se distingue entre controversias públicas o privadas, sobre las primeras resultan competentes los tribunales de la jurisdicción contenciosa general (*Verwaltungsgerichte*), HANAU, P., ADOMEIT, K., *Arbeitsrecht, op. cit.*, pág. 49. En Francia todo el sistema judicial viene marcado por un principio tan francés como el de separación de poderes, VIER, C.L., "La competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa", *Documentación Administrativa*, n.º. 239, 1994, pág. 158. Por ello, al analizar la extensión de las competencias de los tribunales de trabajo los distintos autores señalan la existencia de límites "como consecuencia de la división de poderes", PAUTRAT, R., LE ROUX-COCHERIL, R., *Les conseils de prud'hommes. Organisation, administration, compétence-procédure*, Sirey, París, 1984, pág. 187, SUPIOT, A., *Droit du travail. N.º. 9: Les juridictions du travail*, (CAMERLYNCK, G.H., Dir.), Dalloz, París, 1987, pág. 296, PAUTRAT, R., "Conseil de Prud'hommes (Compétence)", en VV.AA., *Encyclopédie Juridique Dalloz. Répertoire de Droit du Travail. Tomo I* (LAROQUE, J., CAMERLYNCK, G.H., Dir.), Dalloz-Sirey, París, 1992 (2ª. ed.), pág. 12. Caso especial es el de la materia de Seguridad Social, pues existen órganos jurisdiccionales especializados en la misma pero -pese a que la Seguridad Social se considera un servicio público del que, en principio, deberían conocer los tribunales administrativos- el *contentieux general de la sécurité sociale* se articula como un *contentieux judiciaire*, no administrativo, *vid.* DUPEYROUX, J.J., *Droit de la sécurité sociale*, Dalloz, París, 1988 (11ª ed.), pág. 853, LE BALLE, R., NOWINA, R., *Manuel Pratique du Contentieux de la Sécurité Sociale*, Sirey, París, 1956, pág. 9.

distribución, el cual inclina la balanza en favor de los tribunales de trabajo<sup>26</sup>. Así es como ha llegado a afirmarse que el criterio directriz para la distribución de competencias entre los dos órdenes jurisdiccionales que centran nuestro estudio "no reside en el carácter del órgano, ni tampoco en el carácter del acto sino que resulta decisivo el área jurídica en que éste incide"<sup>27</sup>. Referencia material que nació bajo la creencia errónea de que los criterios del artículo 9 LOPJ eran suficientes por sí mismos para alcanzar soluciones sobre el tema que nos ocupa y que, pese a ello, ha sido reiterada por diversas sentencias de ambos órdenes jurisdiccionales ya bajo la vigencia de la LPL 1990. De hecho, algunas de ellas son muy recientes<sup>28</sup>. Conecta dicha corriente, como se ve, con las aspiraciones manifestadas por numerosos autores. No cabe ignorar, sin embargo, que, a parte de ser minoritaria, no se adecua a los términos de la legislación hoy vigente<sup>29</sup>. Sirve, no obstante, para constatar que una mayor amplitud en la extensión de ámbito de competencia de los tribunales laborales no es una necesidad manifestada exclusivamente por la doctrina. Pueden, además, encontrarse defensores de la misma en otros sistemas jurídicos de nuestro entorno<sup>30</sup>.

---

<sup>26</sup> Preferimos calificar dicho criterio como "material" y no como "ordinamentalista", tal y como han hecho algunos autores, porque éste último término puede ser perfectamente empleado para referirse al criterio subjetivo, ya que éste alude también a un ordenamiento: el administrativo, cuyo carácter estatutario ya ha sido puesto de relieve. Cfr. ALONSO OLEA, M., CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., Derecho del Trabajo, Civitas, Madrid, 1997 (15<sup>a</sup>. ed.), pág. 1055 (nota 58), RIVERO LAMAS, J., "La aplicación del Derecho del Trabajo...", loc. cit., pág. 218.

<sup>27</sup> ASCC 28.3.1990 (Ar. 1993\398) que toma como base de tal formulación las ideas apuntadas por la ASCC 16.10.1986.

<sup>28</sup> *Vid.*, por ejemplo, STS cont.-admva. 21.10.1997 (Ar. 7797).

<sup>29</sup> FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., "Las competencias de la jurisdicción laboral en las relaciones colectivas de trabajo", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, n<sup>o</sup> XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, pág. 202.

<sup>30</sup> Así ha sucedido, por ejemplo, en Alemania, donde la competencia de las distintas jurisdicciones de lo administrativo se determina en función de la mayoritaria teoría subjetiva, conforme a la cual una controversia es de Derecho público cuando una de las partes aparece como detentadora del poder público, SOMMERMANN, K.P., "La justicia administrativa en Alemania", en VV.AA., La justicia administrativa en el Derecho comparado (BARNÉS VÁZQUEZ, J., Coord), Civitas, Madrid, 1993, págs. 66 y 67. Pese a ello, no han faltado voces que se han pronunciado en contra de una distribución formal de competencias (*formale Kompetenzbestimmung*), basada en la tradicional sistemática jurídica, y en pro de un criterio de distribución material (*materiale Kompetenzbestimmung*) fundado en conjuntos normativos unitarios (*Regelungskomplexen*), de modo que las materias jurídicas relacionadas entre sí (*zusammengehörende Rechtsmaterien*) sean conocidas por la misma rama de la jurisdicción, WENZEL, L., "Neue Zuständigkeiten der Arbeitsgerichte. Zugleich ein Beitrag zur sozialen Reform", Zeitschrift für Rechtspolitik, n<sup>o</sup>. 12, 1973, pág. 291, BERSCHIED, E.D., "Arbeitsgerichtsnovelle und Rechtsfleige-Vereinfachungsgesetz. Ein Plädoyer für eine umfassende Reform", Zeitschrift für Arbeitsrechts, n<sup>o</sup>. 1, 1989, págs. 50 y 51. En Francia la jurisprudencia ha desarrollado en algunos supuestos un sistema de

Igualmente desajustados a nuestra normativa vigente, aunque de menor calidad técnica que el anterior, son otros criterios de solución que han sido defendidos en ocasiones. Uno de ellos alude a la naturaleza de las normas que han de ser aplicadas. Conforme al mismo los tribunales laborales sólo podrían aplicar normas "sociales" y los contenciosos sólo normas "administrativas". Es ésta una creencia errónea que ignora las consecuencias del principio de unidad de jurisdicción y la propia unidad del ordenamiento jurídico. Ciertamente es que nuestra Ley Orgánica del Poder Judicial adopta un criterio de distribución que hemos llamado *ordinamentalista*, en el sentido de que parece buscar una coincidencia entre la competencia de las jurisdicciones social y contenciosa y la extensión de los ordenamientos laboral y administrativo. Pero de ahí no puede extraerse la consecuencia de que sea imposible, por ejemplo, que los tribunales de trabajo apliquen normas aparentemente "no laborales"<sup>31</sup>. Resulta obligado insistir de nuevo en el carácter académico y formal de la división de la materia jurídica en distintas disciplinas jurídicas. Dicho carácter se pone claramente de relieve en la práctica, donde la calificación de una determinada norma como perteneciente a un concreto ámbito material no es siempre una tarea sencilla.

Lo cierto es que no existen apenas cuerpos normativos que incidan exclusivamente en un sector de las relaciones jurídicas. Lo normal es que en las distintas disposiciones se aglutinen preceptos que pueden ser adscritos a muy distintos ámbitos<sup>32</sup>. Es más, incluso a nivel de preceptos concretos, pueden encontrarse normas de naturaleza dual o múltiple, que inciden simultáneamente en dos sectores de la vida jurídica. Ejemplo de ello lo constituye como veremos la Ley Orgánica de Libertad Sindical, cuya normativa, pese a ser

---

"bloques de competencia" (*blocs de compétence*) que permite atribuir a una determinada jurisdicción el conocimiento de todos los asuntos relacionados con una concreta materia, prescindiendo del criterio basado en la intervención de una autoridad pública, *vid.* MANDEVILLE, L., "A propos du régime de retraite des marins. Recherches sur le fondement et la portée du système des blocs de compétence", *Droit Social*, n.º 1, 1970, págs. 53 y 54, VIER, C.L., "La competencia...", *loc. cit.*, pág. 165. El sistema de los bloques de competencia, no obstante, se utiliza en contadas ocasiones y admite numerosas excepciones y fisuras, *ibidem*, pág. 166.

<sup>31</sup> "Mientras no se destierre el tan extendido como pernicioso prejuicio de que los tribunales del orden social sólo deben aplicar normas «laborales», los del orden civil normas «civiles», y los tribunales contencioso-administrativos, normas «administrativas», no se podrá discutir racionalmente sobre los problemas de jurisdicción competente", PANTALEÓN PRIETO, F., *Responsabilidad médica y responsabilidad de la Administración*, Civitas, Madrid, 1995, pág. 33.

<sup>32</sup> PARADA VÁZQUEZ, R., "Derecho Administrativo,..." , *loc. cit.*, pág. 76.

indiscutiblemente laboral, desde el momento en que resulta aplicable a los funcionarios públicos, se convierte también en parte de su peculiar estatuto jurídico. Por lo tanto, la coincidencia que la LOPJ parece querer establecer entre sector del ordenamiento y rama de la jurisdicción debe entenderse no desde el punto de vista formal, sino adoptando un criterio material que atienda más a las realidades que son configuradas por la norma en cuestión. En los próximos capítulos tendremos ocasión de mostrar aplicaciones concretas de esta idea.

Otro criterio igualmente rechazable es el que intenta hacer depender la competencia jurisdiccional de la forma en que se articula la fase administrativa previa a la vía jurisdiccional. Con carácter general, para litigar frente a la Administración es necesario dar a ésta previamente la posibilidad de resolver por sí misma la cuestión. Cuando el litigio se plantea ante la jurisdicción contenciosa debe agotarse la "vía administrativa" interponiendo recurso de tal naturaleza. Si son los tribunales civiles o laborales los que han de conocer del asunto se exige entonces como regla general la interposición de reclamación administrativa previa. Con base en lo anterior, en algunas materias dudosas se ha pretendido fundar en ocasiones la competencia contenciosa en el hecho de que la norma aplicable prevé el agotamiento de la "vía administrativa". El argumento no es admisible porque la reclamación o el recurso administrativo no son elementos que determinen la competencia jurisdiccional. Aunque el esquema descrito más arriba sea la regla general, lo cierto es que no siempre es correcta la equivalencia entre recurso administrativo y competencia del orden contencioso. Así lo ha manifestado expresamente en alguna ocasión el propio Tribunal Supremo<sup>33</sup>. Lo dicho resulta especialmente cierto en lo que se refiere a la materia de Seguridad Social en la que, a diferencia de lo que sucede en las controversias laborales y dada su especial naturaleza, la reclamación previa se aproxima mucho a la figura del recurso administrativo y convive con él en algunos aspectos concretos, sin que ello signifique el decaimiento de la competencia social. Aún más patente resulta esa idea en el ámbito de la recién adquirida competencia sobre infracciones y sanciones, donde la impugnación prejurisdiccional se articula tradicionalmente en forma de recurso administrativo.

Así pues, podemos concluir que en nuestro ordenamiento el sistema de distribución

---

<sup>33</sup> *Vid.*, por ejemplo, STS 8.3.1995 (Ar. 1755).

competencial entre los distintos órdenes jurisdiccionales parte, en lo que a las jurisdicciones social y contencioso-administrativa se refiere, de la idea conforme a la cual ha de coincidir en la medida de lo posible la extensión del ámbito de conocimiento de cada uno con el de las disciplinas jurídicas para cuya aplicación se ha especializado. En los supuestos en que una controversia, aplicando dicho criterio, puede ser calificada como perteneciente al ámbito de conocimiento tanto de la jurisdicción social como de la contenciosa, nuestro legislador parece haber optado por una solución mixta, si bien partiendo de una inicial preferencia por la competencia de los tribunales contenciosos sobre todas aquellas actuaciones que efectue la Administración en materia laboral sujetándose al Derecho Administrativo<sup>34</sup>. Ahora bien, con ello no se agota ni mucho menos el problema. Y es que no siempre la Administración actúa sujeta al Derecho Administrativo, sino que en función de exigencias prácticas puede someterse a otras ramas del ordenamiento jurídico<sup>35</sup>.

Determinar cuándo la Administración se sujeta a su Derecho estatutario propio y cuándo no vuelve a remitir, desde otra perspectiva, al problema de la diferenciación entre el Derecho Administrativo y las demás disciplinas jurídicas. Se trata de una tarea nada sencilla para cuya resolución han sido barajados numerosos criterios de diferenciación, sin que parezca por el momento que haya podido llegarse a una solución unitaria y válida con carácter general<sup>36</sup>. De tal modo, no existe un único criterio definitivo, sino una diversidad de ellos, cada uno válido para realizar la delimitación que pretendemos sólo respecto de un concreto conjunto de supuestos, no siendo extensible a los demás.<sup>37</sup> Una de las labores que habremos de acometer en los capítulos que siguen, así pues, será la de determinar para cada

---

<sup>34</sup> BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., Instituciones de Derecho..., op. cit., pág. 30.

<sup>35</sup> La existencia de normas jurídicas que presuponen necesariamente la existencia del sujeto Estado y que se dirigen prioritariamente a él, no implica que a éste, como sujeto jurídico general, no pueda serle aplicable el resto de las normas que componen el ordenamiento jurídico, PARADA VÁZQUEZ, R., "Derecho Administrativo...", loc. cit., pág. 75.

<sup>36</sup> Sobre los distintos criterios barajados por la doctrina *vid.* GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo (Vol. I), op. cit. (8ª. ed.), págs. 47 a 55, VILLAR PALASÍ, J.L., VILLAR EZCURRA, J.L., Principios de Derecho Administrativo. Tomo I: Concepto y fuentes, Universidad Complutense, Madrid, 1984, págs. 38 a 47.

<sup>37</sup> VILLAR PALASÍ, J.L., VILLAR EZCURRA, J.L., Principios de Derecho Administrativo..., op. cit., págs. 39 y 47.

ámbito material el criterio o criterios más útiles, desde el punto de vista práctico, para determinar la existencia de un acto de la Administración pública sujeto al Derecho Administrativo. Para ello, atenderemos especialmente a las reglas hermenéuticas empleadas por doctrina y jurisprudencia a la hora de resolver cada caso concreto.

## **2. Supuestos de concurrencia y mecanismos de articulación.**

Conviene diseñar ahora un somero esquema general de los supuestos de intervención de la Administración pública en las relaciones laborales, los cuales constituyen la causa originaria de los problemas de delimitación competencial entre tribunales de trabajo y de lo administrativo. Debe tenerse en cuenta a este respecto que la actividad de la Administración se presenta en múltiples variantes y tipos. Una parte se canaliza a través de actos de ordenación, que imponen ciertas obligaciones a los intervinientes sociales, como puede ser la exigencia al empresario de que cumpla sus obligaciones de seguridad e higiene, la obligación de apertura del centro de trabajo tras un cierre patronal, el establecimiento de servicios mínimos en caso de huelga, etc.. También desarrollan los poderes públicos en el marco del Derecho del Trabajo típicas funciones administrativas de autorización, como es el caso de los permisos de trabajo a extranjeros o los permisos de intervención de menores en espectáculos públicos. Al lado de ellas ha de señalarse la existencia de otro tipo de autorizaciones que se salen de las que suelen ser típicas en el actuar de la Administración. Se trata, en concreto, de las autorizaciones exigidas para la realización de despidos colectivos. Hemos de señalar, además, el desarrollo de funciones que podemos llamar de fomento, a través de la concesión de ayudas y subvenciones, como las que se otorgan en el marco de los programas de fomento del empleo o las previstas para los sindicatos en los Presupuestos Generales del Estado. La competencia para conocer de las controversias suscitadas en torno a esos supuestos de intervención ha de decidirse en función de lo previsto en los artículos 3.1 c) y 3.2 b) LPL.

Uno de los más importantes ámbitos en los que la Administración interviene en las relaciones laborales es el de las sanciones administrativas en el orden social. La vigilancia

del cumplimiento de las normas de Derecho del Trabajo no se encuentra en exclusiva en manos del orden jurisdiccional social sino que también se encomienda a la Administración pública. Las reclamaciones contra los actos administrativos que imponen una sanción en el orden social estaban atribuidas, con carácter general y en virtud del artículo 3 a) LPL 1990, al orden contencioso. Ello suponía una importante limitación al ámbito de conocimiento de los tribunales laborales, ya que toda sanción administrativa de este tipo lleva implícito un fondo o sustrato laboral. En consecuencia, ante la impugnación de una de estas sanciones administrativas, la jurisdicción contenciosa, para determinar su procedencia o improcedencia, se veía obligada a aplicar normas laborales<sup>38</sup>. Cuando entre en vigor el nuevo artículo 3.1 a) LPL, introducido por la LJCA 1998, la mayor parte de estas controversias pasarán a ser competencia del orden social. No obstante, el problema subsistirá en los mismos términos respecto de las sanciones por falta de cotización a la Seguridad Social, que se mantendrán, por expreso mandato legal, en la órbita de los tribunales de lo administrativo. Al respecto las principales cuestiones que se plantean aluden a la coordinación de la actividad de los dos órdenes de la jurisdicción que todavía pueden verse implicados en la materia. Volveremos por tanto sobre este tema, sin perjuicio de las referencias que se hagan necesarias en el análisis de concretos grupos de materias, en los epígrafes que vienen a continuación.

Muy relacionadas con la actividad sancionadora de la Administración laboral se encuentran las facultades que ésta tiene atribuidas en algunos casos para iniciar procesos ante los tribunales laborales, los cuales se tramitan a través de los llamados procedimientos de oficio. Se trata de los supuestos de actas de infracción procedentes de la Inspección de Trabajo en las que se aprecian perjuicios económicos para los trabajadores implicados y de acuerdos de la Autoridad laboral que estiman la existencia de dolo, coacción, abuso de derecho o intención de cobro indebido de prestaciones en los acuerdos alcanzados en los periodos de consultas de los procesos de suspensión o extinción de contratos por causas económicas (art. 146 a) y b) LPL). Tienen estas facultades gran tradición en nuestro ordenamiento. Nuestra jurisprudencia más antigua las calificó como "funciones tuitivas", entendiendo que eran manifestación concreta de un genérico deber tutelar o protector de los poderes públicos en materia social. Afirmaban los tribunales que en tales supuestos la

---

<sup>38</sup> VV.AA., Práctica procesal laboral. Criterios de aplicación de la Ley de Procedimiento laboral, Lex Nova, Valladolid, 1993, pág. 238.

intervención administrativa, hecha en el marco de sus atribuciones legales, no desvirtuaba la competencia que sobre la materia tenían encomendada los tribunales de trabajo<sup>39</sup>. La construcción descrita fue, no obstante, llevada mucho más lejos, empleándose en ocasiones para tratar de explicar algunas de las actuaciones exorbitantes de la vieja Administración franquista. Se conseguía de tal modo una solución de compromiso -no se anulaba por incompetencia el acto administrativo, pero se garantizaba la competencia de la jurisdicción laboral- que ya fue objeto de críticas en su momento<sup>40</sup>. Como sabemos, una interpretación de ese talante ya no encuentra cabida en el actual sistema constitucional.

Otro ámbito importante de concurrencia entre los tribunales laborales y los contenciosos es el de las reclamaciones que pueden surgir en el marco de la prestación de servicios a la Administración. En este campo han de distinguirse tres diferentes situaciones. Una es la del régimen de los funcionarios públicos. La LPL hace mención del mismo sólo respecto de los derechos de libertad sindical y de huelga (art. 3.1 a)). No obstante, la relación funcional no se considera relación laboral (1.3 a) ET) y debe entenderse atribuida a la jurisdicción contenciosa. No sucede lo mismo, en segundo lugar, con el personal en régimen laboral de la Administración. Ya hemos dicho que ésta no siempre actúa sujeta al Derecho Administrativo y emplea en ocasiones instrumentos jurídicos procedentes de otras ramas del ordenamiento. En tales casos, en los que la Administración actúa, no como tal Administración titular de una potestad pública, sino como sujeto privado en una relación de ese carácter, la competencia jurisdiccional no corresponde al orden contencioso. Así sucede respecto de dicho personal. Ante él la Administración ocupa la misma posición que un empresario privado y, por tanto, la resolución de los litigios debe ser adoptada por el orden social. Mención especial merece, en tercer lugar, el llamado personal estatutario. Nos referiremos detenidamente a estos temas más adelante.

Los conflictos de delimitación entre la jurisdicción de trabajo y la contencioso-

---

<sup>39</sup> Vid. MONTOYA MELGAR, A., Jurisdicción..., op. cit., págs. 131 y 132.

<sup>40</sup> MONTOYA MELGAR, A., Jurisdicción..., op. cit., págs. 139 a 141. Vid., también, desde un punto de vista descriptivo, VALDÉS DAL-RE, F., "Sobre las competencias concurrentes y paralelas de las jurisdicciones administrativa y laboral", Revista de Política Social, n.º. 88, 1970, pág. 145, SÁEZ DE IBARRA TRUEBA, R. M<sup>a</sup>., "Jurisprudencia sobre el problema de la doble competencia administrativa y jurisdiccional en materia de aplicación de las leyes de trabajo", Revista de Política Social, n.º. 86, 1970, pág. 173.

administrativa adquieren un talante particular cuando surgen en el marco de la Seguridad Social. La naturaleza administrativa de la materia impone algunas matizaciones en los criterios de interpretación que hemos venido aplicando hasta ahora. Una de ellas alude al "espacio de concurrencia" que vimos dejaba abierto la Ley Orgánica del Poder Judicial. Y es que puede afirmarse que el mismo se extiende a todo el Derecho de la Seguridad Social. En efecto, toda la Seguridad Social se incardina en la rama social del Derecho y en todo ella, también, se produce una intervención de la Administración pública sujeta al Derecho Administrativo. La intersección a la que hemos venido aludiendo tiene lugar aquí, en consecuencia, al ciento por cien<sup>41</sup>. Curiosamente, en este campo el legislador se ha inclinado en un sentido distinto que en el supuesto de las controversias laborales, ya que la tendencia esta vez es atribuir el conocimiento a los tribunales de trabajo. Solución que viene determinada en parte por la propia LOPJ, o al menos así ha de interpretarse en nuestra opinión la mención expresa a la Seguridad Social que hace en su artículo 9.4, destacándola de entre los otros elementos de la rama social del Derecho.

Por supuesto que ello no implica que las posibles excepciones en favor de la jurisdicción contencioso-administrativa que puedan establecerse sean contrarias a la Ley Orgánica del Poder Judicial, pero muestra una clara preferencia por el orden social a la hora de conocer sobre la materia que nos ocupa. No sería en consecuencia conforme a la LOPJ una remisión en bloque del contencioso sobre Seguridad Social a los tribunales de lo administrativo. Únicamente caben excepciones sobre aspectos concretos que, además, habrán de interpretarse de forma restringida. La más importante de todas ellas viene recogida en el art. 3.1 b) LPL, que alude a las resoluciones dictadas por la Tesorería General de la Seguridad Social en materia de gestión recaudatoria. Es éste último un tema que ha sufrido una importante evolución en los últimos años y ha planteado numerosos problemas a doctrina y jurisprudencia. Dada su complejidad y especialidad será merecedor de un capítulo específico cuando acometamos el análisis de la materia de Seguridad Social. También analizaremos la posible opertividad de otras supuestas excepciones al conocimiento de la jurisdicción de trabajo.

---

<sup>41</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional en materia de Seguridad Social", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, nº XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, pág. 298.

La expresión "materia de Seguridad Social" alude claramente a un criterio material de atribución de competencia a los tribunales de trabajo, al igual que sucede con la "rama social del Derecho". La diferencia reside en que el criterio subjetivo no puede operar aquí en favor de la competencia del orden contencioso. Como todo Derecho Administrativo, el Derecho de la Seguridad Social presenta un claro carácter estatutario, en el sentido de que requiere la presencia del poder público como elemento definitorio imprescindible. Sin embargo, ese aspecto estatutario no sirve, por razones obvias, para diferenciarlo del resto de las materias administrativas, en las que dicho aspecto subjetivo hace acto de presencia en la misma medida. Un criterio subjetivo puede servir para distinguir las competencias que detenta la jurisdicción social en el ámbito que ahora nos ocupa de las que le corresponden en materia de Derecho del Trabajo, pero resulta inoperante para efectuar esa misma distinción en relación con otras disciplinas jurídico-públicas. La única forma de aislar las controversias en materia de Seguridad Social de otras de la misma naturaleza, en consecuencia, es en base a un criterio material. Así pues, la mención a la "materia" de Seguridad Social se encuentra plenamente justificada<sup>42</sup>.

Pese a lo dicho, tendremos ocasión de ver cómo la jurisprudencia, tanto la de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo como la de lo contencioso-administrativo, ha considerado aplicable parcialmente a esta materia el criterio subjetivo que opera parcialmente y por mandato legal respecto de las controversias laborales. Ello ha hecho que, pese al tenor de los artículos 9.6 LOPJ y 2 b) LPL, únicamente excepcionados en nuestra opinión por el art. 3.1 b) LPL citado, en la práctica nuestro sistema adopte en este aspecto una posición de carácter mixto, pues se parte de un criterio general en razón de la materia que es posteriormente concretado por interpretaciones de talante subjetivo<sup>43</sup>. Opción ésta que en nuestra opinión rompe el esquema diseñado por la normativa vigente. De nuevo debemos remitirnos ahora al apartado en el que se acometerá un estudio en mayor profundidad de tan

---

<sup>42</sup> Coincidiría de tal modo nuestro ordenamiento con otros como el italiano, donde la distribución competencial en materia de Seguridad Social se efectúa conforme a un criterio material. En efecto, la doctrina italiana considera controversias de Seguridad Social aquéllas cuyo objeto es la aplicación de normas concernientes a obligaciones contributivas o inherentes a las prestaciones del sistema, TESORIERE, G., Diritto processuale del lavoro, CEDAM, Padua, 1991, pág. 401.

<sup>43</sup> MÁRQUEZ PRIETO, A., La materia contenciosa de Seguridad Social, Tirant lo Blanch, València, 1997, págs. 40 y 41.

rica problemática.

Lo afirmado hasta ahora hace hincapié en la enorme variedad con que se presentan los problemas de delimitación competencial entre las jurisdicciones social y contencioso-administrativa. Éstos adoptan formas distintas que exigen también soluciones particulares en función del ámbito material en el que se plantean. No obstante, debe señalarse que existen algunos grupos de competencias propias del orden contencioso en las que el elemento subjetivo prima de tal modo que no se ven afectadas por el transfondo material que les sirve de marco. Uno de ellos alude a las facultades detentadas por los tribunales de lo administrativo para declarar la nulidad de actos de la Administración dictados con incompetencia. En consecuencia, cuando los organismos públicos exceden sus atribuciones legales invadiendo, como hemos visto que ha sucedido en ocasiones, el ámbito propio de los tribunales de trabajo, aunque la resolución de la controversia de fondo corresponda a éstos últimos, la jurisdicción contenciosa mantiene la competencia para declarar la nulidad de tales actos. Se trata de un criterio muy asentado, con algunas excepciones, en la jurisprudencia proveniente de esa rama de la jurisdicción<sup>44</sup>.

No obstante, pueden detectarse vacilaciones sobre el particular en algunas sentencias, precisamente en relación con las conocidas actuaciones cuasi-jurisdiccionales de la Administración laboral. Sabemos que en esta materia la tendencia actual es la de negar la conformidad con el ordenamiento jurídico de tales actuaciones, afirmando la competencia del orden social. Pues bien, sucede que esa afirmación no se ha hecho siempre por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo de la misma forma. Aunque en ocasiones, tras declarar la competencia de los tribunales de trabajo, se ha procedido a decretar la nulidad del acto administrativo que había invadido funciones propias de la jurisdicción<sup>45</sup>, en otras, por el contrario, no se ha efectuado tal pronunciamiento, limitándose el tribunal a

---

<sup>44</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, J., Manual de Derecho Procesal Administrativo, Civitas, Madrid, 1992 (2ª. ed.), pág. 99, Comentarios a la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa (Ley 28/1998, de 13 de julio). Vol. I, Civitas, Madrid, 1998 (3ª. ed.), págs. 123 y 125.

<sup>45</sup> Vid. SSTs cont.-admva. 7.11.1980 (Ar. 4073), 23.6.1981 (Ar. 211), 16.5.1994 (Ar. 2895), 12.12.1994 (Ar. 10463), 16.1.1996 (ar. 159), 30.5.1997 (Ar. 4072), 27.1.1998 (Ar. 837), 17.2.1998 (Ar. 2087), 18.2.1998 (Ar. 2089), 12.3.1998 (Ar. 3491). En algunas de estas sentencias puede advertirse cierta confusión conceptual, *vid.* al respecto CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Cambio normativo y cambio jurisprudencial", Actualidad Laboral, n.º. 27, 1998, págs. 2515 y 2516.

remitir a las partes al orden social<sup>46</sup>. Es más, en algunas resoluciones parece darse a entender que no es posible en el caso declarar nulo el acto administrativo<sup>47</sup>. Se apunta, así, la posibilidad de que los tribunales laborales extiendan su competencia también a esa declaración. Nos encontramos, pues, ante un implícito reconocimiento del criterio material relativo al "área jurídica", defendido, según hemos visto ya, en otras ocasiones por la jurisprudencia<sup>48</sup>. De hecho, alguna de estas resoluciones lo menciona expresamente<sup>49</sup>. Cabe repetir aquí, por tanto, lo ya dicho sobre la conformidad del mismo con la normativa vigente sobre distribución de competencias.

Cuando la acción exorbitante de un organismo administrativo no afecta a las competencias propias de los tribunales, sino a las facultades conferidas a otros organismos igualmente administrativos, la competencia del orden contencioso resulta en todo caso indiscutible<sup>50</sup>. Lo mismo sucede en lo que se refiere al control de legalidad de las disposiciones normativas emanadas de la Administración en ejercicio de la potestad reglamentaria<sup>51</sup>. La doctrina es unánime sobre este punto y la normativa aplicable no parece dejar lugar a dudas<sup>52</sup>. Cosa distinta es que los órganos de la jurisdicción social no puedan inaplicar un reglamento que consideren ilegal cuando tal cuestión se les plantee como previa a la decisión del fondo y no haya sido resuelta por el orden contencioso. Éste último resulta ser un supuesto específico de cuestión prejudicial al que volveremos a hacer alusión

---

<sup>46</sup> Vid. STS cont.-admva. 21.10.1987 (Ar. 6899), 21.10.1997 (Ar. 7797). En esta última, por cierto, se cita, como jurisprudencia tomada en consideración, la establecida por sentencias que sí procedieron a declarar la nulidad del acto administrativo, sin que ello haya incidido posteriormente en el fallo.

<sup>47</sup> SSTS cont.-admva. 8.3.1994 (Ar. 726), 2.12.1994 (Ar. 10462).

<sup>48</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS. V., "Competencia jurisdiccional: trabajos penosos", Actualidad Laboral, nº. 18, 1995, pág. 1347.

<sup>49</sup> Vid. ATS cont.-admvo. 14.6.1996 (Ar. 5383) y STS cont.-admva. 21.10.1997 (Ar. 7797).

<sup>50</sup> ASCC 24.3.1994 (Ar. 10577), ATS cont.-admvo. 24.9.1997 (Ar. 6644).

<sup>51</sup> Incluido el relativo a las viejas ordenanzas y reglamentaciones de trabajo, STS cont.-admva. 21.9.1995 (Ar. 6943).

<sup>52</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El control judicial...", loc. cit., págs. 40 y 41, MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ SAÑUDO, F., GARCÍA MURCIA, J., Derecho del..., op. cit. (7ª. ed.), pág. 831. Tanto el art. 9.4 LOPJ como el 3.1 c) LPL aluden expresamente a esta competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa.

enseguida.

Todo el cúmulo de supuestos de concurrencia descrito plantea una nueva pregunta de carácter general: ¿Cuál es la virtualidad que en la resolución de los mismos tiene la ya mencionada Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo?. La respuesta que puede darse a dicha cuestión no contiene una valoración muy positiva. Lo cierto es que esa virtualidad no ha sido grande. Las decisiones de la Sala de Conflictos, al ser dictadas por medio de Auto, no se consideran vinculantes, por lo general, más allá del concreto supuesto en el que se ha planteado el conflicto. La propia Sala lo ha admitido en algunas resoluciones<sup>53</sup>. Tal circunstancia es esgrimida siempre que los órganos de una determinada rama de la jurisdicción no están de acuerdo con la solución adoptada en vía de conflicto de competencia, con el fin de ignorarla y mantener las propias decisiones. Los tribunales han llegado en ello, incluso, a manifestar el deseo de que sea creada una nueva sala de resolución de conflictos "de composición mixta y con un número paritario de miembros de las tres distintas Salas del Tribunal" que, a su juicio, estaría en mejores condiciones para resolver de forma definitiva el problema<sup>54</sup>. La Sala de Conflictos ha secundado en algún momento tal petición, lo cual no deja de ser llamativo<sup>55</sup>.

Ciertamente, resulta difícil entender la razón de estas solicitudes. Ya existe una Sala de Conflictos en el Tribunal Supremo. Ciertamente es que las distintas salas del TS no parecen sentirse vinculadas por su doctrina, pero nada indica que una sala distinta vaya a detentar una

---

<sup>53</sup> "La disparidad jurisprudencial que se ha puesto de relieve no puede ser resuelta por esta sala Especial de Conflictos de Competencia al resolver el que ante la misma pende, ya que el presente Auto, conforme a la legalidad vigente, sólo proyecta su decisión sobre el caso concreto que enjuicia, sin que la doctrina que sienta produzca efecto unificador que venga a corregir la dispersión que, en ocasiones, manifiesta la jurisprudencia sentada por el vértice de los distintos órdenes jurisdiccionales", ASCC 2.2.1993 (Ar. 2411).

<sup>54</sup> STS 10.7.1995 (Ar. 5488).

<sup>55</sup> "No cabe desconocer, sin embargo, que fente a la meritada doctrina de esta Sala, la Sala Cuarta de este Tribunal continúa residenciando en el orden social el conocimiento de las pretensiones de responsabilidad patrimonial ejercidas contra las entidades sanitarias dependientes de la Seguridad Social, (...), pero la superación de esta divergencia sobre el alcance de las innovaciones introducidas en la materia por dicha Ley **escapa del ámbito competencial de esta Sala** y posiblemente exigiría la creación de una Sala en este tribunal con la composición adecuada, como sugiere la mencionada Sala Cuarta en Sentencia de 10 de julio de 1995", ASCC 11.12.1995 (Ar. 9783).

mayor autoridad cara a imponer sus decisiones<sup>56</sup>. No le falta razón a quien afirma que la petición supone adoptar una perspectiva del problema como conflicto de intereses entre los distintos órdenes jurisdiccionales, cuando a lo que habría de estarse es a la búsqueda de la interpretación más correcta de la Ley<sup>57</sup>. En este sentido, nos parece más que razonable la propuesta según la cual, aún reconociendo el carácter no vinculante de la doctrina de la Sala de Conflictos, "el principio de unidad jurisdiccional, que es la «base de la organización y funcionamiento de los tribunales» (artículo 117.5 de la Constitución), debe inclinar en casos de disparidad interpretativa como el presente a la búsqueda, si la hay, de una referencia de doctrina legal unitaria", que en este caso sería la establecida por dicha Sala<sup>58</sup>. Es decir, sería posible resolver el problema en el marco de la legislación vigente, si los tribunales se presentasen menos celosos de su independencia y estuviesen más sensibilizados con las exigencias del principio de unidad de jurisdicción. No siendo así, la cuestión queda en manos del legislador.

En todo caso, la Sala de Conflictos es un instrumento pensado exclusivamente para la resolución de las cuestiones que hemos dado en llamar "delimitativas" o de trazado de las fronteras entre los ámbitos competenciales de los distintos órdenes de tribunales. El otro grupo de problemas que hemos considerado existente y al que hemos calificado como "de superposición" se resuelve en nuestro ordenamiento por otras vías, a las que ya hemos aludido desde una perspectiva general en los temas anteriores. Una de las tareas del presente capítulo es, precisamente, la exposición de las particularidades que, respecto de las relaciones entre jurisdicción social y contencioso-administrativa, presentan dichas vías de articulación. De ello se ocupan los epígrafes que siguen.

---

<sup>56</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Nota al Auto de la Sala de Conflictos de Competencia de 11 de diciembre de 1995", Actualidad laboral, n.º. 30, 1996, pág. 2420.

<sup>57</sup> DE PALMA, A., "El lamentable peregrinaje jurisprudencial entre el orden social y el contencioso-administrativo en materia de reclamaciones de indemnización por daños derivados de la deficiente atención sanitaria de la Seguridad Social. Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 10 de julio de 1995", Revista Española de Derecho Administrativo, n.º. 89, 1996, pág. 148.

<sup>58</sup> Voto Particular de los Señores Magistrados D. Antonio Martín Valverde, D. Aurelio Desdentado Bonete, D. Benigno Varela Aufrán, D. Luis Gil Suarez y D. Enrique Álvarez Cruz a la STS 10.7.1995 (Ar. 5488).

### 3. El problema especial de la tutela de los derechos fundamentales.

Otro de los posibles campos de concurrencia entre tribunales laborales y contenciosos es el de la tutela de los derechos fundamentales en el marco de la rama social del Derecho. No hemos aludido a él en el epígrafe anterior porque originalmente planteó una problemática particular que, pese a encontrarse hoy ya superada, lo hace merecedor de una atención especial. El núcleo de dicha problemática lo constituyó el desarrollo legislativo del artículo 53.2 CE, en cuanto prevé la regulación de un procedimiento preferente y sumario para la tutela de los derechos fundamentales por parte de los tribunales ordinarios. Se trata de un complemento del carácter inmediatamente operativo y obligatorio que poseen los mismos conforme al artículo 53.1 CE<sup>59</sup>. Esa eficacia se extiende, según el Tribunal Constitucional y la mayor parte de la doctrina, a las relaciones de trabajo<sup>60</sup>. Partiendo de ese presupuesto, parece lógico pensar que la competencia sobre la tutela judicial de esos derechos, cuando se

---

<sup>59</sup> Ello deriva, a su vez, del efecto directo de las disposiciones constitucionales, consagrado en el art. 9.1 CE. Éste, entre otras consecuencias, implica que los jueces y tribunales en el ejercicio de sus funciones han de aplicar por sí mismos y sin necesidad de la intermediación del legislador la norma constitucional, OTTO, I. de, Derecho constitucional. Sistema de fuentes, Ariel, Barcelona, 1988, págs. 76 y 77. "Son los órganos jurisdiccionales, junto con el poder legislativo, los que deben hacer realidad las formulaciones constitucionales", PÉREZ TREMPES, P., Tribunal Constitucional y Poder Judicial, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1985, pág. 187.

<sup>60</sup> Precisamente, el desarrollo de una doctrina por parte del Tribunal Constitucional sobre la eficacia horizontal o *inter privatos* de los derechos fundamentales ha sido realizado en buena medida respecto de la relación de trabajo. Es ya célebre la siguiente afirmación: "la celebración de un contrato de trabajo no implica, en modo alguno, la privación para una de las partes, el trabajador, de los derechos que la Constitución le reconoce como ciudadano (...). Ni las organizaciones empresariales forman mundos separados y estancos del resto de la sociedad ni la libertad de empresa que establece el art. 38 del texto constitucional legitima el que quienes prestan servicios en aquéllas por cuenta y bajo la dependencia de sus titulares deban soportar despojos transitorios o limitaciones injustificadas de sus derechos fundamentales" (STC 88/1985 de 19 de julio, FJº. 2º; BOE 14 agosto). En la misma línea se ha manifestado la principal doctrina laboralista. *Vid.*, entre otros, ALONSO OLEA, M., Las fuentes del Derecho, en especial del Derecho del Trabajo, según la Constitución, Civitas, Madrid, 1982, pág. 28, CASAS BAAMONDE, M.E., BAYLOS GRAU, A., ESCUDERO, R., "El Estatuto de los Trabajadores. Diez años después: pervivencias, insuficiencias, desviaciones y reformas", Relaciones Laborales, nº 6-7, 1990, págs. 46 a 52, VALDÉS DAL-RÉ, F., "Poderes del empresario y derechos de la persona del trabajador", en VV.AA., Autoridad y democracia en la empresa (APARICIO TOVAR, J. y BAYLOS GRAU, A., ed.), Trotta, Madrid, 1992, págs. 41 a 43, DURÁN LÓPEZ, F., Jurisprudencia constitucional y Derecho del trabajo, Ministerio de trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1992, pág. 44, REY GUANTER, S. del, "Contrato de trabajo y derechos fundamentales", en VV.AA., Constitución y Derecho del Trabajo: 1981-1991 (Análisis de diez años de jurisprudencia constitucional) (ALARCÓN CARACUEL, M. coord.), Marcial Pons, Madrid, 1992, págs. 31 a 33, RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Constitución, derechos fundamentales y contrato de trabajo", Relaciones Laborales, nº. 1-2, 1996, págs. 13 a 21.

plantea en el ámbito laboral, corresponde a la jurisdicción social. Sin embargo, ello no ha estado suficientemente claro hasta épocas muy recientes. La falta de un adecuado desarrollo de las previsiones del artículo 53.2 CE ha sido la principal causa de la confusión.

El procedimiento preferente y sumario previsto por la Constitución no fue desarrollado con la diligencia que cabría exigir en un aspecto tan importante. Durante mucho tiempo, la única regulación existente se encontraba en una norma preconstitucional: la Ley 62/1978 de 26 de diciembre, de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona (BOE 3 enero 1979). En ella se preveían tres vías de protección jurisdiccional de los mismos (civil, penal y contencioso-administrativa) entre las que no se encontraba la laboral. Además, dicha disposición limitaba su campo de acción a unos concretos derechos fundamentales<sup>61</sup>. Posteriormente, la LO 2/1979 de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (BOE 5 octubre), declarararía que, en tanto no se desarrollase el art. 53.2 CE, la vía judicial previa para el recurso de amparo sería la contencioso-administrativa ordinaria o la especial prevista en dicha Ley. Así mismo, extendió el ámbito de la misma a todos los derechos y libertades a los que se refiere el art. 53.2 (DT 2ª.2).

Surgió entonces el problema de determinar cuál había de ser la vía de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales cuando su violación se planteara en la rama social del Derecho. La cuestión no fue esclarecida por la LO 11/1985 de 2 de agosto, de libertad sindical (BOE 8 agosto) que se limitaba a decir que la libertad sindical puede ser objeto de tutela ante la "jurisdicción competente a través del proceso de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona" (art. 13). En este contexto se entabló una importante polémica sobre cuál era el orden jurisdiccional competente. La duda se planteaba en los casos en que se pretendía, precisamente, la protección preferente y sumaria del art. 53.2 CE. El carácter alternativo del procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales hace que el particular pueda optar entre esa vía especial o la

---

<sup>61</sup> Ese elenco de derechos sería después ampliado por el RD 342/1979 de 20 de febrero (BOE 27 febrero) que incluyó entre ellos a la libertad sindical.

ordinaria<sup>62</sup>. En el caso de que se opte por la ordinaria, el juez laboral, vinculado por los derechos fundamentales como todos los poderes públicos (art. 53. 1), debe prestar la protección.

A primera vista, parecería deducirse de la disposición transitoria de la LOTC que hemos analizado que el orden competente sería el contencioso-administrativo. Sin embargo, ha de notarse que la referencia a dicho orden se hacía en la disposición citada únicamente como vía previa al recurso de amparo, que, en principio, solo cabe contra violaciones de órganos públicos. Para las violaciones *inter privatos* y para las de carácter penal seguirían abiertas las otras dos vías previstas por la LPJ 1978. Podía entenderse, además, que el último inciso de la disposición adicional comentada ("el ámbito de las mismas se entiende extendido a todos los derechos y libertades a que se refiere el expresado art. 53.2") era predicable de todas las vías previstas por la Ley 62/1978 y no sólo de la contencioso-administrativa<sup>63</sup>. Así, parte de la doctrina, considerando que la vía civil era la vía ordinaria de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales en las relaciones *inter privatos*, sostuvo que era ella a la que había de acudir en caso de violación de derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones de trabajo<sup>64</sup>.

El tema sería abordado por el Tribunal Constitucional, el cual, primero como sustituto de la vía contenciosa, luego como "cauce natural" y, finalmente, como "única vía posible" de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones de

---

<sup>62</sup> Vid. sobre el particular GARCÍA MORILLO, J., El amparo judicial de los derechos fundamentales, Ministerio de Justicia, Madrid, 1985, pág. 46, SALAS, J., TORNOS MAS, J., "Comentarios a la Ley de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona", Revista de Administración Pública, n° 93, 1980, pág. 34.

<sup>63</sup> GARCÍA TORRES, J., JIMÉNEZ-BLANCO, A., Derechos fundamentales y relaciones entre particulares, Civitas, Madrid, 1986, pág. 105 (nota 69).

<sup>64</sup> FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., El sindicato. Naturaleza jurídica y estructura, Civitas, Madrid, 1982, pág. 24, GOÑI SEIN, J.L., El respeto a la esfera privada del trabajador, Civitas, Madrid, 1988, pág. 300 a 302 (este último criticando la solución adoptada por el TC que será objeto de examen a continuación). El carácter ordinario del proceso civil respecto de la protección de los derechos fundamentales entre particulares es afirmación del propio Tribunal Constitucional: "Las garantías jurisdiccionales de los derechos fundamentales tienen en la Ley 62/1978 de 26 de diciembre, como ya hemos señalado, una triple dimensión, correspondiendo a la civil el carácter de ordinaria y plena para el conocimiento de las reclamaciones que se formulen respecto de las lesiones en las que el autor tenga la condición de particular", STC 71/1984 de 12 de junio (BOE 11 julio), FJ° 3°.

trabajo, se inclinó decididamente por el proceso laboral<sup>65</sup>. La pieza clave de su argumentación radica en la idea de que el art. 53.2 no ha querido modificar los respectivos ámbitos de competencia de los órdenes jurisdiccionales. Únicamente establece que los jueces ordinarios han de proteger los derechos fundamentales en él indicados dentro de un proceso con especiales garantías. Cuáles de esos jueces ordinarios han de llevar a cabo tal protección es algo que han de señalar las normas sobre distribución de competencias. De este modo, la no inclusión de una vía social de protección en la LPJ 1978 no suponía más que una laguna del legislador, que habría de integrarse entendiendo que las violaciones de derechos fundamentales producidas dentro del ámbito de competencia de la jurisdicción social debían ser conocidas por ésta<sup>66</sup>. La jurisprudencia constitucional fue asumida por el Tribunal Central de trabajo y, también, por el Tribunal Supremo<sup>67</sup>. Así mismo será defendida por la mayor parte de la doctrina<sup>68</sup>.

---

<sup>65</sup> STC 67/1982 de 15 de noviembre (BOE 10 diciembre), FJº. 3º, STC 55/1983 de 22 de junio (BOE 15 julio), FJº. 6º y STC 47/1985 de 27 de marzo (BOE 19 de abril), FJº. 5º respectivamente. La evolución que parece manifestarse en estas tres sentencias ha sido puesta de relieve por ALBIOL MONTESINOS, I., La tutela de la libertad sindical por los tribunales nacionales, Civitas, Madrid, 1987, pág. 20. La idoneidad del procedimiento laboral para la protección de los derechos fundamentales de la persona ha sido reiterada por otras muchas sentencias constitucionales. Así, por ejemplo, STC 6/1988 de 21 de enero (BOE 5 febrero), FJº. 1º y STC 51/1988 de 22 de marzo (BOE 13 abril), FJº. 2º.

<sup>66</sup> "Pues ha de entenderse que la exigencia de recurrir a tal vía (la del procedimiento laboral) responde a que no se desvirtue el carácter propio de este Tribunal, que no puede evadir la función jurisdiccional ordinaria propia de los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, definida en el art. 117.3 de la CE y el 41.1 de la LOTC. Aquí las leyes han determinado que la competencia corresponda a las Magistraturas de Trabajo y al Tribunal Central de Trabajo", STC 67/1982, FJº. 3º.

<sup>67</sup> "Es impensable que el legislador de 1978 haya querido introducir una excepción tan radical y notable en el ordenamiento procesal que conduzca a asignar las cuestiones laborales al conocimiento y decisión de los tribunales civiles cuando se invoque la tutela de los derechos fundamentales", STCT 10.9.1986 (Ar. 7576), FJº. 3º. Vid. también STCT 17.11.1986 (Ar. 11645), 30.4.1987 (Ar. 8977), 13.5.1987 (Ar. 9982), 22.5.1987 (Ar. 10865), 13.7.1987 (Ar. 15821), 14.11.1987 (Ar. 25072), 19.5.1988 (Ar. 3538), 16.12.1988 (Ar. 8111) y 22.2.1989 (Ar. 81). El Tribunal Supremo, por su parte, presupone esta solución en numerosas sentencias, sobre todo en materia de despido nulo por vulneración de derechos fundamentales. El tema se abordó directamente en la STS 26.12.1989 (Ar. 9079). La Sala de Contencioso-administrativo también se pronunció en la misma dirección, *vid.* STS cont.-admva. 18.6.1991 (Ar. 5048), sobre una demanda de tutela de derechos fundamentales formulada en materia de Seguridad Social.

<sup>68</sup> "El artículo 53.2 de la CE lo único que viene a establecer es un plus de protección judicial cuando se trate de los derechos fundamentales que considera. Protección judicial que se obtiene ante los tribunales ordinarios mediante un procedimiento preferente y sumario. O lo que es lo mismo: los mismos órganos jurisdiccionales que fueran competentes, mediante la utilización del correspondiente procedimiento ordinario, continuarán siendo los competentes cuando el objeto de la pretensión quede limitado a la salvaguarda del derecho o libertad violado", ALBIOL MONTESINOS, I., La tutela de la libertad sindical..., *op. cit.*, págs. 24 y 25. "Constituída la jurisdicción social como jurisdicción especializada para sustanciar los conflictos que se promueven en la rama social del Derecho, los órganos judiciales adscritos a dicha jurisdicción son los jueces

El problema parece haber quedado definitivamente zanjado por el Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral, cuya regulación se ha mantenido íntegramente en el vigente Texto Refundido de 1995. Así, hoy la Ley de Procedimiento Laboral establece en los artículos 174 a 181 un procedimiento de "tutela de los derechos de libertad sindical" que el artículo 181 hace extensivo a "las demandas de tutela de los demás derechos fundamentales y libertades públicas, incluida la prohibición de tratamiento discriminatorio"<sup>69</sup>. De este modo, cuando la vulneración de los derechos fundamentales de la persona se suscite en el marco de relaciones o cuestiones jurídicas atribuidas por las leyes a los tribunales de trabajo, la tutela jurisdiccional de tales derechos corresponderá a la jurisdicción social<sup>70</sup>. La ley

---

naturales y predeterminados por la Ley para proteger los derechos fundamentales cuya vulneración se produzca en la citada rama", VALDÉS DAL-RÉ, F., "El proceso de protección de la libertad sindical y demás derechos fundamentales", en CRUZ VILLALÓN, J., VALDÉS DAL-RÉ, F., Lecturas sobre la reforma del proceso laboral, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pág. 480, MARTÍNEZ EMPERADOR, R., "Tutela de la libertad sindical", en VV.AA., Estudios sobre la nueva Ley de Procedimiento Laboral, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1991, pág. 242.

<sup>69</sup> Se han planteado algunas dudas en torno a la constitucionalidad de este artículo 181 -antiguo art. 180 de la LPL 1990-. Al preverse en la Ley de Bases de 1989 el procedimiento de tutela únicamente para la libertad sindical, surge la duda sobre si el citado precepto incurre en *ultra vires*, MONTERO AROCA, J. y otros, Comentarios..., op. cit., pág. 47. La interpretación del art. 53.2 CE que ha defendido el Tribunal Constitucional y la nueva función que tras la LOPJ 1985 adquiere la cláusula general de atribución de competencia del art. 1 LPL no parecen dejar lugar a dudas sobre la competencia del orden social en esta materia. La cuestión giraría ahora en torno a qué procedimiento de los previstos por la LPL sería el aplicable (si el procedimiento ordinario o el especial de libertad sindical) en caso de vulneración de los "otros" derechos fundamentales. No obstante, reconocida la competencia, no podía dejarse sin regular el procedimiento preferente y sumario exigido por el art. 53.2, y una restricción del mismo a los derechos de libertad sindical si que carecería de fundamento constitucional. En pro de la constitucionalidad del precepto se han pronunciado, entre otros, VALDÉS DAL-RÉ, F., "El proceso de protección...", loc. cit., pág. 480, CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social ...", loc. cit., pág. 71, CABAÑAS GARCÍA, J.C., "La tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales en el orden social", Documentación Laboral, n° 42, 1994, pág. 71. Incluso se apunta por algún autor que, de no haber actuado así, el Texto Articulado de 1990 hubiera incurrido en una inconstitucionalidad por omisión, *vid.* CRUZ VILLALÓN, J., "Las modalidades procesales de carácter colectivo y sindical en el nuevo Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral", en CRUZ VILLALÓN, J., VALDÉS DAL-RÉ, F., Lecturas sobre la reforma del Proceso Laboral, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pág. 363. La medida, por otra parte, de no haber sido adoptada por el legislador, probablemente se hubiera impuesto por la vía jurisprudencial. Al fin y al cabo "el Texto Articulado no ha creado o instituido un proceso no previsto en la ley delegante; lo que hace -y ello es bien diferente- es extender las especialidades procesales previstas para la protección de la libertad sindical a una serie de demandas que tienen con ella una indiscutida e indiscutible identidad de razón, cual es la de compartir su naturaleza de derecho fundamental", VALDÉS DAL-RÉ, F., "El proceso de protección...", loc. cit., pág. 478.

<sup>70</sup> Incluidas las demandas sobre protección de los derechos regulados en la Ley Orgánica 5/1992 de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de datos de carácter personal (BOE 31 octubre) cuando estos sean vulnerados en el marco de las relaciones de trabajo. No obstante, las reclamaciones dirigidas a impugnar los actos de la Agencia de Protección de Datos, organismo público con competencias de supervisión y control en la materia, habrán de interponerse ante la jurisdicción contencioso-administrativa, *vid.* FERNÁNDEZ VILLAZÓN, L., "Tratamiento automatizado de datos personales en los procesos de selección de trabajadores", Relaciones Laborales, n° 11, 1994, págs. 31 y 32, FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J.,

procesal laboral se ha convertido, así, en la primera norma postconstitucional que ha desarrollado el mandato previsto en el art. 53.2 CE, siendo seguida posteriormente por la actual Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa<sup>71</sup>.

En definitiva, la protección contra la violación de derechos fundamentales realizada en el ámbito de la rama social del Derecho corresponde al orden jurisdiccional social. Ahora bien, ello no supone que toda violación de tales derechos, aunque se trate de los más propiamente laborales (libertad sindical, huelga), deba necesariamente ser conocida por la jurisdicción de trabajo. Sólo habrán de serlo aquellas que se planteen dentro de su ámbito de competencia<sup>72</sup>. Ello implica que pueden intervenir otros órdenes en la protección de los derechos fundamentales en el ámbito laboral. Tal afirmación se cumple principalmente respecto de la jurisdicción contencioso-administrativa.

En efecto, el orden civil, dado el retroceso que ha sufrido en materia laboral tras el Texto Articulado de 1990, parece que carece de competencias en este campo<sup>73</sup>. Los supuestos en que podía haberse planteado la posibilidad, como la constitución y reconocimiento de personalidad jurídica de sindicatos y organizaciones empresariales y el régimen específico de los sindicatos en lo relativo a su funcionamiento interno y relaciones con sus afiliados, son hoy competencia del orden social (letras g), h) e i) del art. 2 LPL). Incluso, respecto de la posible indemnización a la que la violación pudiera dar lugar, campo normalmente atribuido a la jurisdicción civil y en el que puede articularse la tutela frente a algunas violaciones de derechos fundamentales<sup>74</sup>, está reconocida la competencia de los

---

RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., Utilización y control de datos laborales automatizados, Agencia de Protección de Datos, Madrid, 1997, pág. 273.

<sup>71</sup> La operatividad de la Ley 62/1978 queda así reducida actualmente a los procesos civiles y penales.

<sup>72</sup> El texto de los preceptos citados es muy explícito a este respecto: "podrá recabar su tutela a través de este proceso cuando la pretensión sea de las atribuidas al orden jurisdiccional social" (art.174), "las demandas de tutela (...) que se susciten en el ámbito de las relaciones jurídicas atribuidas al conocimiento del orden jurisdiccional social" (art. 180).

<sup>73</sup> VALDÉS DAL-RÉ, F., "El proceso de protección...", loc. cit., pág. 78.

<sup>74</sup> GOÑI SEIN, J.L., El respeto a la esfera..., op. cit., pág. 300, ALFONSO MELLADO, C.L., Indemnizaciones entre empresarios y trabajadores antes y durante el desarrollo de la relación laboral, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994, pág. 94.

tribunales laborales. El art. 180.1 LPL recoge, entre los pronunciamientos que ha de contener la sentencia cuando reconozca que se ha producido la violación de un derecho fundamental, el establecimiento de la indemnización que proceda. La que sí puede tener algún papel es la jurisdicción penal cuando la conducta contraria al derecho fundamental en el ámbito de las relaciones de trabajo revista las características propias del delito.

Pero, como hemos dicho, los órganos jurisdiccionales que después de la propia jurisdicción laboral tendrán más incidencia en este ámbito serán los del orden contencioso-administrativo. En efecto, parece que les correspondería conocer de las violaciones de derechos fundamentales en materia laboral que deriven de actos de los poderes públicos sujetos al Derecho Administrativo (art. 3.1 c) LPL). Fácil es darse cuenta que en este punto la intervención de uno u otro orden jurisdiccional dependerá de la extensión que se de a sus respectivos ámbitos competenciales. De tal forma el tema pierde la especialidad que le había caracterizado y se pone al nivel de las otras cuestiones de delimitación planteadas entre ambas jurisdicciones. Junto a ellas será estudiada de forma más detallada en los siguientes capítulos de la investigación.

#### **4. El conocimiento dentro del orden social de cuestiones prejudiciales administrativas.**

Hasta el momento, hemos hecho referencia principalmente a los complejos y ambiguos problemas de delimitación entre los ámbitos competenciales de los dos órdenes jurisdiccionales que hemos tomado como punto de referencia. A continuación debemos aludir al segundo grupo de cuestiones que pueden plantearse en el tema que nos ocupa: las derivadas de la "superposición" de dichos ámbitos competenciales y la consiguiente necesidad de coordinación. Y es que, como sabemos, nuestro ordenamiento permite que los órganos de las distintas jurisdicciones trasciendan a veces las fronteras de su competencia, entrando a conocer de aspectos que, en principio, corresponden a otras ramas del Poder Judicial. Con ello, se desarrollan una problemática y unos riesgos específicos a los que hemos aludido desde una perspectiva general en los temas anteriores, pero que corresponde analizar ahora desde el punto de vista particularizado de los órdenes social y contencioso-administrativo.

En primer lugar, porque estas cuestiones de coordinación o superposición adoptan un talante especial respecto de los mismos. En segundo lugar, porque la relación existente entre estos problemas y los de delimitación hace que no puedan entenderse los unos sin los otros. Hasta el punto de que un mal entendimiento de los mecanismos coordinadores desplegados por nuestra normativa procesal y nuestra jurisprudencia, puede haber llevado en algunos casos a un planteamiento incorrecto de los aspectos delimitadores.

Recuérdese que en esta materia resultan básicos los artículos 10 LOPJ y 4 LPL, a los que ha de unirse, respecto del orden contencioso, el también artículo 4 de la Ley reguladora de dicha jurisdicción. Con apoyo en estas disposiciones se ha desarrollado una relativamente nutrida jurisprudencia de ambas Salas del Tribunal Supremo, la cual, por añadidura, ha sido enriquecida con la doctrina del Tribunal Constitucional. En la exposición de este conjunto analizaremos cómo juegan los mecanismos legales y jurisprudenciales de coordinación, primero, desde el punto de vista del orden social, después, desde la particular perspectiva del contencioso. Quedará, así, esbozado el cuadro general de las relaciones entre ambos órdenes y preparado el camino para el estudio de detalle, agrupado por materias, que será el objeto de los siguientes capítulos.

Comenzando, pues, el análisis por el orden jurisdiccional social, debemos recordar que en aplicación de los preceptos citados los tribunales del mismo pueden conocer de todas aquellas cuestiones de índole administrativa que, siendo conexas con la que es objeto principal del proceso, resultan necesarias para su solución final. Por supuesto, la decisión social de la cuestión administrativa previa no vincula al orden contencioso, ya que tiene efectividad sólo dentro del concreto proceso laboral. Recuérdese también, por otro lado, que uno de los requisitos de la cuestión prejudicial es su instrumentalidad, de forma que no pueden conocerse por esa vía cuestiones administrativas que supongan el auténtico objeto del proceso. Lo contrario sería permitir una transgresión fraudulenta de las reglas sobre reparto jurisdiccional de competencias. Así lo ha afirmado la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en algunas ocasiones, cuando pretendía hacerse pasar como simple cuestión prejudicial la pretensión de dejar sin efecto una decisión administrativa de excedencia forzosa por incompatibilidad, o la de conseguir la invalidación de un nombramiento como funcionario

interino<sup>75</sup>. Lo mismo cabría defender cuando tras la pretensión tendente a la declaración de nulidad de un contrato de trabajo concertado por la Administración se busca burlar la competencia contenciosa sobre el control de los llamados actos separables.

Si la cuestión prejudicial ha sido ya resuelta por los órganos judiciales de lo administrativo los tribunales de trabajo deben ajustarse a esa resolución y tenerla en cuenta en sus sentencias. Así lo ha admitido expresamente la jurisprudencia de la Sala de lo Social<sup>76</sup>. Por ejemplo, la STS 29.12.1993 (Ar. 1994/5342), al plantearse la validez de una autorización administrativa de modificación condiciones de trabajo contenidas en un reglamento de empresa pactado, entendió necesario tener en cuenta lo establecido sobre ese aspecto por la Sentencia de la Sala Tercera de 14.10.1991 (Ar. 7429). Y ello porque así lo exigían "razones elementales de justicia y legalidad sustantiva"<sup>77</sup>. Esta es la postura que adoptó el Tribunal Constitucional sobre el mismo supuesto en la STC 182/1994, cuya doctrina hemos expuesto en el capítulo dedicado al estudio *in genere* de los mecanismos generales de coordinación.

No obstante, esa vinculación por la sentencia contenciosa anterior no es ilimitada. Los tribunales laborales son libres de apreciar la influencia que la cuestión prejudicial haya de tener sobre la principal. La sentencia proveniente de otro orden jurisdiccional debe ser tenida en cuenta, pero no necesariamente determina de forma absoluta la solución final que deba darse a la controversia. Así, el TC en la Sentencia 158/85 de 26 de noviembre (BOE 17 diciembre) anuló una Sentencia del Tribunal Central de Trabajo sobre recargo de prestaciones en materia de Seguridad Social porque no tuvo en cuenta otra sentencia del orden contencioso-administrativo que había declarado inexistente el incumplimiento de las reglas de seguridad e higiene por el cual se pretendía la aplicación del recargo. El TC afirmó

---

<sup>75</sup> SSTs 27.1.1997 (635), 16.7.1996 (Ar. 6107), 12.6.1996 (Ar. 5747), 1.6.1993 (Ar. 5959), 30.3.1992 (Ar.1894).

<sup>76</sup> Con alguna excepción como la STS 12.6.1989 (Ar. 4567), que se negó a declarar la ineficacia de diversos contratos laborales concertados por una Administración pública, pese a que la convocatoria por medio de la cual fueron cubiertas las plazas había sido anulada por la jurisdicción contenciosa.

<sup>77</sup> Tal doctrina ha sido reiterada por las sentencias 28.19.1994 (Ar. 8256), 25.10.1994 (Ar. 8530) y 28.10.1994 (Ar. 8533), 16.1.1996 (Ar. 117), 15.2.1996 (Ar. 1021), 31.5.1996 (Ar. 4711), 8.7.1996 (Ar. 5754), 19.9.1996 (Ar. 6574).

expresamente que quedaba a salvo la libertad de criterio del TCT. Es decir, éste podía mantener su criterio discrepante. Lo único que se exigía era que el mismo fuera motivado (FJº. 6º)<sup>78</sup>. La misma idea ha sido expresada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. Así, en la ya citada STS 19.12.1993, tras haber afirmado la necesidad de tener en cuenta la Sentencia de la Sala de lo Contencioso que declaraba válida la autorización administrativa de modificación del reglamento de empresa, estableció que ello no implicaba "que se esté afirmando aquí que la Sentencia que en su día se dicte sobre el fondo del asunto, se tenga que limitar, sin más, a aplicar automáticamente lo que prescribe la tan comentada Sentencia (de lo contencioso-administrativo) (...) las consecuencias y efectos que de la misma se deriven en relación con las pretensiones ejercitadas en las demandas origen de este proceso, es cuestión esencial a resolver en el nuevo planteamiento de la controversia que es necesario llevar a cabo".

Caso especial es el que plantea la posible incidencia sobre un proceso laboral de impugnación de sanciones, impuestas por el empresario a trabajadores que se negaron a prestar los servicios mínimos en caso de huelga, de la anulación por parte del orden contencioso del Decreto en el que se fijaban dichos servicios. A un supuesto así ha tenido que enfrentarse ya el Tribunal Constitucional. En el caso, el órgano jurisdiccional social competente entendió legítimas las sanciones impuestas, pese a que tuvo noticia que la jurisdicción contencioso-administrativa había anulado el correspondiente Decreto de servicios mínimos. No es que el órgano judicial laboral ignorase la sentencia contenciosa, simplemente entendió que si la posterior anulación de la decisión administrativa suponía la nulidad de las sanciones, ello implicaría dar a los trabajadores una inadmisibles facultad de valorar por sí mismos los decretos de la Autoridad e incumplirlos si los consideran contrarios a la Ley. Los afectados impugnaron esa decisión, pues entendieron que con ella se ponía en peligro la efectividad y virtualidad de las impugnaciones de los decretos de servicios mínimos planteadas ante la jurisdicción contenciosa. Se planteaba así al alto intérprete de la Constitución un doble dilema. Por un lado, negar toda virtualidad a la decisión anulatoria del acto administrativo por el que se fijan los servicios mínimos implica un resultado constitucionalmente inadmisibles. Pero, por otro, dada la primacía que sobre el derecho de

---

<sup>78</sup> Vid. CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "La jurisdicción social y la jurisdicción...", *loc. cit.*, págs. 10 y 11.

huelga presenta la garantía de los servicios esenciales en nuestra Constitución, "no cabe estimar consecuencia ineludible del art. 28.2 CE que la anulación posterior del acto gubernativo de fijación de los servicios mínimos suponga necesariamente la legitimidad de la negativa a cumplir la orden empresarial de imposición de tales servicios". Ante tal alternativa el Tribunal optó por una solución de compromiso<sup>79</sup>.

En efecto, la anulación del acto administrativo hace que la actuación empresarial amparada en él pierda "la cobertura de legitimidad". Ello permite -y obliga deberíamos añadir- al órgano jurisdiccional social valorar si los servicios mínimos impuestos son manifiestamente contrarios al derecho fundamental de huelga y, en consecuencia, si la negativa de los afectados a cumplirlos está legitimada. Ello, claro está, siempre que la sentencia contenciosa anuladora de la decisión administrativa no se haya pronunciado expresamente sobre la legitimidad de los servicios (en el caso la anulación respondió exclusivamente a razones formales). En definitiva, la sentencia contenciosa debió tenerse en cuenta "aunque no de forma decisiva". Vemos, pues, que se reitera la no vinculación absoluta del orden social a la misma. La novedad del supuesto descrito está en que el TC valoró la forma en que el órgano jurisdiccional laboral "tuvo en cuenta" la decisión firme del orden contencioso<sup>80</sup>. Como solución parcial al problema descrito se ha defendido la aplicación de la posibilidad de suspender la orden de fijación de servicios mínimos mientras se tramita el recurso contra ella. Alternativa, por el momento, de ámbito limitado en la práctica<sup>81</sup>.

Si la sentencia de lo contencioso se pronuncia cuando el asunto laboral ya ha sido decidido por sentencia firme, surge un problema mucho más difícil de resolver. Ya sabemos que cuando se trata de contradicción con una sentencia penal la ley prevé una causa

---

<sup>79</sup> BAYLOS GRAU, A., "Diez años de jurisprudencia constitucional: el derecho de huelga", en VV.AA., Constitución y Derecho del trabajo: 1981-1991 (Análisis de diez años de jurisprudencia constitucional) (ALARCÓN CARACUEL, M., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1992, pág. 316.

<sup>80</sup> Al margen de nuestro estudio, por tratarse de un aspecto sustantivo, queda la cuestión planteada en el Voto Particular que acompaña a la Sentencia acerca de si la determinación de unos servicios mínimos abusivos implica una vulneración del derecho de huelga en su dimensión individual (la afectada en el caso) o, por el contrario, sólo afecta a la dimensión colectiva del mismo.

<sup>81</sup> Vid. MERCADER UGUINA, J.R., Delimitación de competencias entre el orden social y el contencioso-administrativo, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, págs. 57 y 58.

específica de recurso de revisión. Esa vía queda, sin embargo, cerrada para otros supuestos, dado el carácter excepcional del recurso de revisión y el modo restrictivo con que es interpretado por el Tribunal Supremo. Así pues, sólo cabe defender aquí la posibilidad de acudir en amparo, como último recurso, ante el Tribunal Constitucional. La postura que éste adopte ante la cuestión no es, sin embargo, fácil de predecir. Téngase en cuenta que la mayoría de las ocasiones en que éste declaró su ya conocida doctrina sobre la necesidad de evitar la contradicción entre sentencias firmes lo hizo refiriéndose a una contradicción en los hechos, no a una contradicción sobre aspectos que implican una valoración jurídica, algo que es más frecuente en los supuestos de superposición entre los ámbitos competenciales social y contencioso-administrativo. Es cierto que se ha declarado la obligación de tener en cuenta la sentencia contenciosa que se pronuncie sobre tales extremos. Pero ello siempre respecto de sentencias anteriores a la laboral. La idea de la irrevocabilidad de la sentencia firme puede suponer un obstáculo importante. Cabe entender que la solución del artículo 86.3 LPL encuentra justificación en las características especiales de la jurisdicción penal y la importancia de los derechos que en ella se ven involucrados. Podría resultar difícil, por ello, defender la extensión de la misma a otras materias.

Nos queda todavía por abordar el problema que surge cuando existen dos procesos pendientes, uno laboral y otro contencioso, y en éste último se ventila una cuestión que puede determinar la solución que finalmente se adopte en el proceso laboral. Tampoco existen aquí menciones legislativas expresas, aunque cabe señalar algunos pronunciamientos jurisprudenciales. De hecho, toda la problemática surgida en torno a la operatividad de la excepción de litispendencia respecto de procesos abiertos en distintos órdenes jurisdiccionales se ha planteado en relación con la pendencia de procesos contencioso-administrativos. Debemos recordar, por ello, aquí que la doctrina abrumadoramente mayoritaria de nuestros tribunales se pronuncia en contra de la aplicación de dicha excepción a tales supuestos. No obstante, alguna sentencia aislada ha aplicado el concepto "flexible" de litispendencia y ha estimado su concurrencia por entender que "el conflicto origen de este proceso está mediatizado en un todo por lo que en el recurso contencioso se resuelva"<sup>82</sup>. La solución más

---

<sup>82</sup> STS 17.12.1982 (Ar. 7836). Los razonamientos de esta sentencia resultan un tanto peculiares. En ella se afirma que "aun cuando efectivamente no se dan los requisitos de esta institución (la litispendencia), de tanta similitud con la cosa juzgada, se produce, en cambio, una situación de prejudicialidad que ha de ser resuelta en forma análoga a la establecida legalmente para aquélla, porque de no hacerse así podrían coexistir sentencias

atinada en nuestra opinión se encuentra, como ya dijimos en su momento, en los arts. 10 LOPJ y 4 LPL, pues nos encontramos ante supuestos de prejudicialidad en los cuales el juez de lo social está habilitado para conocer, en tanto en cuanto no se haya pronunciado el órgano judicial competente. Esta teoría viene reforzada por la redacción de artículo 86 LPL. Si el procedimiento no se detiene ante la pendencia de un proceso penal, como expresamente afirma dicho artículo, menos habrá de hacerlo ante la de uno de carácter civil o contencioso.

Los problemas y disfunciones que pueden derivarse de la situación descrita también se manifiestan especialmente respecto de la pendencia de procesos contencioso-administrativos. Así, ya ha sucedido que, tras haber denegado los tribunales laborales la excepción de litispendencia respecto de uno de tales procesos y habiéndose aplicado el régimen de las cuestiones prejudiciales, el orden contencioso alcanza solución por sentencia firme antes que el laboral. En tales casos la jurisprudencia social no ha dudado en afirmar que el contenido de dicha sentencia firme ha de ser tenido en consideración también en la fase de recurso, aunque la resolución recurrida sea anterior a la alcanzada con firmeza por el orden contencioso<sup>83</sup>. Especiales medidas se han tenido que adoptar en los supuestos en que la sentencia contencioso-administrativa llega a conocimiento del orden social en el momento en que se ha planteado ya recurso de casación. La obligación de no desconocer dicha sentencia se mantiene, pues como consecuencia de la misma "las bases de planteamiento de la cuestión que se ventila en esta litis han sido alteradas por completo". Sin embargo, dado que las nuevas circunstancias son conocidas con posterioridad a la interposición del recurso, no es posible que las partes las hayan podido tener en cuenta en sus escritos. Ello obliga a declarar la nulidad de todas las actuaciones a partir del momento inmediatamente anterior a la celebración del acto de juicio en instancia. Se trata efectivamente, como afirma el propio TS, de "una situación procesal manifiestamente excepcional y anómala, que exige a su vez, la adopción de soluciones absolutamente extraordinarias y fuera de lo común"<sup>84</sup>.

---

contradictorias". Es decir, no hay litispendencia sino prejudicialidad. La confusión de conceptos es patente. Precisamente porque hay prejudicialidad -y, por tanto, ha de aplicarse el artículo 4 LPL- no procede suspender el procedimiento.

<sup>83</sup> SSTS 13.3.1996 (Ar. 2069), 27.7.1996 (Ar. 6424), 19.9.1996 (Ar. 6573).

<sup>84</sup> STS 29.12.1993 (Ar. 5342). *Vid.* también STS 28.10.1994 (Ar. 8256), STS 25.10.1994 (Ar. 8530) y STS 28.19.1994 (Ar. 8533).

## 5. El conocimiento prejudicial de la validez de reglamentos y actos administrativos.

Hasta aquí no se ha hecho más que concretar, adaptándola a las específicas relaciones entre los órdenes jurisdiccionales que centran nuestro estudio, la disciplina general de coordinación que ya expusimos en temas anteriores. No obstante, dicha disciplina adopta dimensiones aún más particularizadas que vamos a tratar de exponer en las líneas que siguen. En tal sentido, ha de tenerse presente que las posibles contradicciones y faltas de coordinación que pueden producirse no se plantean tanto, como sucedía con el orden penal, respecto de la fijación de los hechos. Es más frecuente que surjan en el campo de la valoración jurídica. Ello no debe extrañar si tenemos en cuenta que las cuestiones prejudiciales administrativas en el orden social han de versar, por lógica, sobre la validez de actos administrativos o disposiciones reglamentarias, aspectos que exceden la simple constatación fáctica. La solución que habrá de tomarse respecto de los problemas de coordinación planteados en torno a ellas varía en uno y otro caso. Consecuentemente, en nuestro análisis debemos distinguir ambas hipótesis.

En relación con los reglamentos existe una disciplina legal, doctrinal y jurisprudencial muy asentada. De sobra es sabido que la impugnación directa de los mismos con el fin de conseguir su anulación con efectos *erga omnes* corresponde en exclusiva a la jurisdicción contencioso-administrativa. Sin embargo, aunque el juez de lo social no puede declarar la nulidad de un reglamento, sí que puede, al igual que los órganos de otras jurisdicciones, inaplicarlo en el concreto proceso si considera que es contrario a la ley o al principio de jerarquía normativa<sup>85</sup>. Regla que, a parte de deducirse de la disciplina general de las cuestiones prejudiciales, se encuentra expresamente recogida en el artículo 6 LOPJ. Los tribunales de lo social no han dudado en aplicarla en diversas ocasiones<sup>86</sup>. Eso sí, las

---

<sup>85</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Cuestiones laborales previas en el proceso administrativo", Revista de Política Social, nº. 82, 1969, pág. 135.

<sup>86</sup> Así, por ejemplo, cuestionándose ante la jurisdicción social el posible derecho de trabajadores con categoría de auxiliares administrativos dependientes del INSALUD a integrarse en el grupo administrativo del personal no sanitario al servicio de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social de acuerdo con lo previsto en la Orden 28 de mayo de 1984. Esta disposición preveía dicha integración sólo respecto del personal

peculiaridades de los conflictos colectivos, sustancialmente los efectos genéricos de la sentencia recaída, hacen que en ellos la solicitud de inaplicación singular de un reglamento, de ser aceptada, podría devenir en inaplicación general. En tales supuestos los tribunales laborales se han declarado incompetentes, por tratarse de una impugnación directa del reglamento encubierta<sup>87</sup>.

Tampoco existe duda en la jurisprudencia sobre el carácter vinculante de las sentencias contencioso-administrativas firmes que decreten la nulidad de una disposición reglamentaria. Como ejemplo puede señalarse la posible ilegalidad de algunos preceptos del RD 625/1985, de 2 de abril que aprobó el Reglamento de prestaciones por desempleo, que se planteó ante el orden social a la hora de determinar la cuantía de los subsidios asistenciales por dicha contingencia. Sobre este particular se había pronunciado ya la Sala Especial del art. 61 LOPJ, prevista para los recursos de revisión contra las sentencias dictadas en única instancia por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo<sup>88</sup>. La Sala de lo Social no dudó en hacerse eco de lo establecido en dicha sentencia sobre ese concreto aspecto<sup>89</sup>. No obstante, debe tenerse en cuenta que esa toma en consideración tuvo su razón de ser en que "las sentencias dictadas en recurso extraordinario de revisión por el Tribunal Supremo (sala art. 61 LOPJ) sobre validez o nulidad de las disposiciones reglamentarias de carácter general tienen valor jurisprudencial para todos los órdenes jurisdiccionales, habida cuenta de la composición de dicha sala"<sup>90</sup>. En otros supuestos han sido sentencias dictadas

---

funcionario, excluyendo de ella al personal laboral. Se planteó así su posible disconformidad con el artículo 14 de la Constitución. Los tribunales de trabajo entendieron que "los artículos 106 de la Constitución y 6 y 8 de la Ley Orgánica del Poder Judicial legitiman a esta jurisdicción para conocer de la cuestión planteada al margen del posible ejercicio de acciones encaminadas a conseguir la anulación de las disposiciones cuya sola inaplicación al caso enjuiciado se solicita", STS 7.2.1992 (Ar. 956). *Vid.* en el mismo sentido STS 25.9.1992 (Ar. 6815). La propia Sala de Conflictos de Competencia ha reconocido la posibilidad de que la jurisdicción social conozca prejudicialmente acerca de la nulidad de una resolución sobre el plus de productividad que ha de satisfacerse al personal estatutario, ASCC 12.3.1996 (Ar. 9674).

<sup>87</sup> STS 1.10.1997 (Ar. 6987).

<sup>88</sup> STS cont.-admva. 11.6.1991 (Ar. 4874).

<sup>89</sup> *Vid.* STS 26.5.1992 (Ar. 3604), 18.7.1992 (Ar. 56319), 2.10.1992 (Ar. 7597), 21.10.1992 (Ar. 7665), 10.12.1992 (Ar. 10070 y 10071), 28.1.1993 (Ar. 373), 19.7.1993 (Ar. 5741).

<sup>90</sup> STS 10.12.1992 (Ar. 10071). De hecho, con anterioridad a la revisión efectuada por la Sala del artículo 61 LOPJ, la sentencia del TS objeto de la misma no fue tenida en cuenta, pese a su carácter firme, por alguna resolución de la Sala de lo Social, *vid.* STS 2.2.1991 (Ar. 788). No obstante, la razón pareció estar en

por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo las que han sido tomadas como punto de referencia prejudicial insoslayable<sup>91</sup>. De nuevo procede recordar que la vinculación por la sentencia de lo administrativo no es ilimitada. Sólo se producirá respecto de aquellos aspectos en los que pueda producirse contradicción<sup>92</sup>.

La forma en que el orden jurisdiccional social ha de coordinarse con el contencioso-administrativo cuando de la validez de los actos administrativos se trata presenta mayores peculiaridades y un nivel de dificultad más elevado. La clave de la cuestión no está, obviamente, en el efecto que la anulación de un acto administrativo por la jurisdicción contenciosa pueda tener sobre el proceso laboral. Según hemos reiterado ya muchas veces, dicha resolución impide al orden social plantearse prejudicialmente la validez del acto, debiendo asumir la decisión del orden competente con carácter principal. El dilema que se nos plantea ahora radica en determinar hasta qué punto los jueces y tribunales de la jurisdicción de trabajo pueden valorar a efectos prejudiciales la validez de los actos emanados de las Administraciones públicas y en qué medida se compagina tal posibilidad con la

---

que el litigio planteado ante esta última no se veía realmente afectado por la nulidad de los preceptos reglamentarios.

<sup>91</sup> Así, respecto de un Decreto de integración en la Universidad de las enseñanzas de graduado social en lo referente a la situación en que quedaba el personal al servicio de las viejas escuelas sociales, *vid.* 31.5.1985 (Ar. 4458). La Sala de Conflictos de Competencia reconoció también la obligación de la jurisdicción social de tener en cuenta, al resolver una controversia sobre concursos de promoción interna de personal estatutario, la sentencia contenciosa que declaraba nula la Orden Ministerial en cuya virtud se convocó el concurso, ASCC 7.7.1994 (Ar. 10583). Lo mismo cuando la resolución de lo administrativo declara la nulidad de una disposición reglamentaria que determinaba la naturaleza funcionarial de la relación de servicios origen de la controversia y, por tanto, la competencia jurisdiccional del orden contencioso, ASCC 23.12.1997 (Ar. 1998\1335). En este último caso había iniciado el litigio un empleado de Cámara de Propiedad Urbana, relación que tradicionalmente se ha considerado de naturaleza laboral. Sin embargo, al ser suprimidas las Cámaras de la Propiedad como Corporaciones de Derecho Público, el actor fue integrado en condición de funcionario dentro de la Administración de la Generalitat Valenciana, en virtud de un Decreto de la misma. Por ello, en el primer grado de la jurisdicción, los tribunales de lo social declararon su incompetencia. Planteado el conflicto, se tuvo noticia de que el citado Decreto había sido anulado por la jurisdicción contenciosa. Consecuentemente, la Sala de Conflictos entendió que pervivía la situación existente con anterioridad a la disposición reglamentaria, lo cual implicaba el carácter laboral de la relación. Se declaró, así, la competencia de los tribunales de trabajo. Tal postura ha recibido algunas críticas, pues no parece respetar el principio procesal de *perpetuatio jurisdictionis*, CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Nota al ASCC 18.12.1997", *Actualidad Laboral*, n.º. 21, 1998, pág. 1883.

<sup>92</sup> Ello quiere decir que, aunque el juez laboral no podrá inaplicar un reglamento que considere ilegal en el caso de que éste haya sido declarado conforme a la ley por el tribunal contencioso, si las causas por las que considera inaplicable el reglamento son distintas de las resueltas en el proceso contencioso, sí cabría tal posibilidad, RODRIGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Cuestiones laborales previas...", *loc. cit.*, págs. 135 y 136.

presunción de validez de que gozan, de acuerdo con el artículo 57.1 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común, los actos administrativos, así como con su ejecutividad inmediata. Todo ello como consecuencia del principio de autotutela de la Administración<sup>93</sup>.

La presunción de legalidad de los actos administrativos puede ser rota a través de "procedimientos o procesos impugnativos en los que frontalmente se discuta sobre su invalidez"<sup>94</sup>. Lo cual implica que la conservan en tanto en cuanto no sean eliminados por la propia Administración o, en último término, por los tribunales competentes. Tribunales que serán los del orden contencioso-administrativo. ¿Pueden los otros órdenes jurisdiccionales romper esa presunción y privar de eficacia al acto administrativo aunque sea sólo con efectos dentro del concreto proceso de que se trate?. Algunas sentencias procedentes de esos otros órdenes parecen responder negativamente a dicha pregunta<sup>95</sup>. No obstante, para alcanzar una solución adecuada en esta cuestión resulta necesario partir de las dos categorías de invalidez que se distinguen en el Derecho Administrativo: nulidad absoluta y anulabilidad.

La primera se prevé para los supuestos de infracción del ordenamiento jurídico más graves, en los que la propia apariencia externa del acto desmiente su regularidad. En tales casos se entiende que, al menos teóricamente, falla la presunción de validez. La nulidad de pleno derecho es una cuestión de orden público que puede ser declarada de oficio en cualquier momento por la propia Administración o por el juez aunque no la hayan solicitado los interesados. No es convalidable y la acción para conseguirla, en principio, no prescribe<sup>96</sup>. Por las peculiaridades del propio Derecho Administrativo esta sanción radical sólo se prevé para unas causas tasadas, recogidas en el artículo 62.1 LRJAP. Fuera de esos

---

<sup>93</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho... (Vol. I), op. cit. (8ª ed.), págs. 603 y 604.

<sup>94</sup> PARADA VÁZQUEZ, J.R., Derecho Administrativo. Vol. I: Parte General, Marcial Pons, Madrid, 1996 (8ª. ed.), pág. 151.

<sup>95</sup> "En este punto y orden jurisdiccional civil habrá de partirse del principio de que los actos administrativos (...) gozan de la presunción de legalidad, desplegando sus efectos mientras los mismos no sean anulados por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo al que la LOPJ, en su art. 24 (*sic.*), atribuye en exclusiva la competencia de su control de legalidad", STS civil 26.2.1998 (Ar. 966).

<sup>96</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo (Vol. I), op. cit. (8ª. ed.), págs. 570, 607 y 609.

supuestos, y dejando a un lado los llamados defectos no invalidantes, el resto de las irregularidades cometidas por los poderes públicos en su actuación son sancionadas con la anulabilidad. Ésta presenta un carácter "rogado". De modo que quien desee hacerla valer deberá acudir a los tribunales contenciosos para que la declaren. De lo contrario, el acto desplegará todos sus efectos bajo el amparo de la presunción de validez. Además, los actos anulables pueden ser convalidados por la subsanación de los defectos de que adolecen o por el transcurso del tiempo<sup>97</sup>.

De la disciplina que acabamos de exponer someramente se desprende sin lugar a dudas que los tribunales del orden social pueden -y deben- estimar prejudicialmente la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos. En esos supuestos no opera la presunción de validez y su carácter de orden público parece exigir que se tenga en cuenta en todo tipo de procesos. Por el contrario, la simple anulabilidad exige la actuación del afectado o de la Administración a través de los procedimientos y procesos específicamente previstos para ello. De lo contrario, el acto viciado puede alcanzar la convalidación definitiva y, en todo caso, se encuentra amparado por la tantas veces nombrada presunción de validez, la cual ha de ser respetada por todos, incluidos los tribunales. En consecuencia, parece que los vicios de anulabilidad sólo podrán hacerse valer directamente ante el orden contencioso-administrativo y no con carácter prejudicial en otras ramas de la jurisdicción<sup>98</sup>. No es que se imponga aquí una cuestión prejudicial devolutiva -sólo admisible en nuestro Derecho para las cuestiones penales como es sabido-, sino que las jurisdicciones distintas a la contenciosa deben partir, cuando se les plantee, de la validez del acto, a no ser que aquél se halle incurso

---

<sup>97</sup> PARADA VÁZQUEZ, J.R., Derecho Administrativo... (Vol. I), op. cit., págs. 188, 206 y 209.

<sup>98</sup> Disciplina similar puede encontrarse en el Derecho alemán, donde se entiende que la jurisdicción civil, y también la de trabajo, no puede examinar la anulabilidad (*Anfechtbarkeit/Rechtswidrigkeit*) de los actos administrativos cuando ésta se presenta como cuestión prejudicial. Por el contrario, sí puede analizar su nulidad (*Nichtigkeit*), KISSEL, O.R., Gerichtsverfassungsgesetz Kommentar, C.H. Beck, Munich, 1994 (2ª. ed.), pág. 218, SCHELLHAMMER, K., Zivilprozeß. Gesetz. Praxis. Fälle. Ein Lehrbuch, C.F. Müller, Heilderberg, 1994 (6ª. ed.), pág. 613. En Francia, como regla general, la legalidad de los actos administrativos constituye siempre una cuestión prejudicial, lo cual, como sabemos, implica en el ordenamiento galo que la decisión ha de ser remitida a la jurisdicción administrativa, VILLEBRUN, J., Traité de la Jurisdiction Prud'homale, L.G.D.J., París, 1987 (2ª. ed.), pág. 174, PACTET, C., "Le contentieux des conventions collectives", Droit Social, nº. 2, 1973, págs. 113 y 114. No obstante, se admite que el *juge judiciaire* pueda constatar por sí mismo, no la simple nulidad, pero sí la inexistencia del acto administrativo, SOLUS, H., PERROT, R., Droit Judiciaire Privé. Tome II: La compétence, Sirey, París, 1973, pág. 518. La categoría de la inexistencia en el ordenamiento francés viene a coincidir con nuestra nulidad absoluta, si bien presenta un carácter más restringido, PARADA VÁZQUEZ, J.R., Derecho Administrativo (Vol. I), op. cit. (8ª. ed.), págs. 192 y 193.

en nulidad de pleno derecho. La jurisprudencia del orden jurisdiccional social parece haber seguido las reglas expuestas, si bien no de forma expresa. Seguidamente trataremos de ponerlo de relieve.

Ya hemos aludido en diversos apartados de nuestro trabajo al supuesto de hecho planteado por la modificación de condiciones de trabajo contenidas en un reglamento de empresa autorizada por la Autoridad laboral. Vimos ya que a la jurisdicción de trabajo se le planteó, como cuestión prejudicial en las reclamaciones individuales que exigían la aplicación del contenido anterior del reglamento, la validez o invalidez del acto administrativo autorizador. Inicialmente, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo se negó a decidir tal cuestión prejudicial, pues entendió que "mientras no se declare por la jurisdicción competente para ello si la resolución de la Dirección General de Trabajo y Seguridad Social es conforme a Derecho, y por ello tenga o no fuerza vinculante, la misma tiene plena efectividad jurídica con las consecuencias de ello derivadas"<sup>99</sup>. Es decir, se entendía operante la presunción de validez de los actos administrativos. Sabemos ya que posteriores sentencias de la misma Sala entendieron, sin embargo, aplicable al supuesto la disciplina de las cuestiones prejudiciales y entraron a valorar la eficacia de la autorización. En tal sentido, se consideró que la Autoridad laboral carecía de competencia para autorizar la modificación de la parte pactada de los viejos reglamentos de régimen interior. Es decir, se trataba de un supuesto de extralimitación de la Autoridad pública en sus competencias. Supuesto que encajaría en la causa de nulidad de pleno derecho contenida en el artículo 62.1 b) LRJAE<sup>100</sup>.

En materia de incidencia de los permisos de trabajo para extranjeros en el contrato de trabajo, los tribunales laborales se han negado siempre a valorar prejudicialmente la correcta aplicación por parte de la Autoridad pública de los criterios de concesión o renovación de los mismos: "la renovación de los permisos de trabajo es competencia de la Autoridad administrativa (...), a la que por tanto corresponde valorar los posibles cambios

---

<sup>99</sup> STS 30.1.1987 (Ar. 195).

<sup>100</sup> "los dictados por órganos manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio". La jurisprudencia contenciosa ha incluido en le tenor de dicho precepto la nulidad de aquéllos actos que se salen del ámbito administrativo propiamente dicho e invaden el campo constitucionalmente reservado a otros órganos del Estado, GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo (Vol. I), op. cit. (8ª. ed.), págs. 612 y 613.

de la situación de empleo y si las renovaciones suponen o no perjuicios para los trabajadores nacionales"<sup>101</sup>. El control de razonabilidad de esas decisiones discrecionales de la Administración parece entrar en el campo de la anulabilidad, por lo que tal postura se presenta como correcta a la luz de las reglas de coordinación aquí defendidas. Por el contrario, cuando lo planteado en la cuestión prejudicial fue la validez de un permiso concedido por autoridad administrativa distinta a la laboral, no dudó el Tribunal Supremo en afirmar que "la concesión de tales permisos está atribuida con carácter exclusivo a los organismos dependientes del Ministerio de Trabajo (...), por lo que la concesión, en su caso, de permisos provisionales por autoridad distinta carece de toda eficacia"<sup>102</sup>. Supuesto claro éste de nulidad de pleno derecho, al tratarse de un acto dictado por autoridad manifiestamente incompetente.

Similar actitud jurisprudencial puede advertirse en supuestos en que se dudaba de la validez de la autorización administrativa recaída en expedientes de regulación de empleo. La jurisprudencia social ha entendido que "lo único que procede examinar en el proceso laboral es si esa resolución existe y si tiene el carácter ejecutivo necesario para producir el cese comunicado por la empresa. Cualquier otro análisis atinente a la adecuación a Derecho de la actuación administrativa, como cuestión prejudicial al amparo del artículo 4.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, ha de efectuarse cautelosamente y en términos restrictivos, porque se trata de cuestiones que competen al orden jurisdiccional contencioso-administrativo y, para no vulnerar el ámbito objetivo de la jurisdicción y evitar el riesgo de sentencias contradictorias, el análisis ha de limitarse a lo estrictamente indispensable que haga referencia a la decisión empresarial". De modo que ha de tenerse como correcta la decisión empresarial fundada "en una resolución administrativa dotada de legalidad externa y de ejecutividad"<sup>103</sup>. Se apunta parcialmente en esos razonamientos la distinción entre anulabilidad y nulidad radical.

Para lo que sí se han considerado competentes los tribunales de trabajo es para valorar

---

<sup>101</sup> STS 20.10.1986 (Ar. 5859). *Vid.* también STS 20.11.1985 (Ar. 5821).

<sup>102</sup> STS 23.2.1987 (Ar. 1092).

<sup>103</sup> STSJ Cantabria 4.7.1994 (AS. 2984).

si se ha producido autorización presunta por silencio administrativo<sup>104</sup>. En este último caso, más que la nulidad o anulabilidad de un acto administrativo propiamente dicho, lo que parece estar en juego es la comprobación de las condiciones a las que la ley vincula unos determinados efectos (la posibilidad de proceder a los despidos en nuestro caso). Aspecto que parece fácilmente reconducible a la disciplina general sobre las cuestiones prejudiciales. Las resoluciones citadas mantienen su interés como corroboración de la tesis general aquí defendida, con independencia de que, previsiblemente, ya no se darán problemas de coordinación en el concreto grupo de supuestos sobre el que fueron dictadas, pues la revisión de las autorizaciones administrativas en los despidos colectivos pasará ahora a pertenecer al ámbito de competencias de los tribunales laborales, en virtud del nuevo art. 3.2. b) LPL.

## 6. La prejudicialidad de contenido social y el procedimiento de oficio.

Cuando es el orden contencioso el que se ve obligado a "invadir" el ámbito de competencias propio de los tribunales de lo social, la disciplina general de los mecanismos coordinadores se articula en los mismos términos que hemos expuesto respecto de la jurisdicción laboral. También resulta aplicable aquí el artículo 10 LOPJ, mientras que la LJCA en su artículo 4 contiene una regulación similar en lo sustancial al contenido por la LPL en el mismo ordinal. La principal diferencia radica, sin duda, en el tratamiento de las cuestiones prejudiciales penales, que en esta rama de la jurisdicción son siempre devolutivas. No obstante, aunque los mecanismos legales sean sustancialmente iguales, los problemática planteada por las cuestiones prejudiciales laborales o de Seguridad Social en el proceso contencioso presenta algunas particularidades importantes. Téngase en cuenta que la mayor parte de ellas se plantea en los conflictos sobre infracciones y sanciones en el orden social y en materia de gestión recaudatoria de la Seguridad Social<sup>105</sup>. Es decir, en litigios sobre impugnación de actos administrativos en materia laboral.

---

<sup>104</sup> STS 30.12.1989 (Ar. 9532), STSJ Cataluña 5.9.1994 (AS. 3478), STSJ Andalucía (Málaga) 3.11.1993 (Ar. 4964).

<sup>105</sup> Sin perjuicio de que puedan aparecer también en otros aspectos, como, por ejemplo, la concesión de licencias de autotaxis reservadas para conductores asalariados, *vid.* STS cont.-admva. 8.2.1979 (Ar. 904).

En dichos actos, dada la materia sobre la que inciden, la Administración aplica e interpreta normas de carácter netamente laboral, de modo que, aunque la forma o continente del asunto es administrativa, el fondo o contenido pertenece al Derecho del Trabajo<sup>106</sup>. De ahí que la prejudicialidad de esas cuestiones aparezca algo desdibujada<sup>107</sup>. Más concretamente, las sanciones administrativas persiguen reprimir el incumplimiento de normas laborales. Por tanto, serán dichas normas laborales las que determinen si ha habido o no infracción y si, por tanto, corresponde aplicar la sanción. Ello, sin duda, es una cuestión de fondo que va más allá de la prejudicialidad. Por ello, el campo de actuación de la jurisdicción contenciosa en este ámbito es especialmente amplio, produciéndose una criticable "aplicación bifásica" del ordenamiento laboral<sup>108</sup>. Fenómeno que se reproduce de forma similar en el campo de la gestión recaudatoria, para cuya realización también necesitan los órganos administrativos aplicar e interpretar normas netamente laborales.

En esa realidad se apoya fundamentalmente la tradicional reivindicación laboralista en pro de la encomienda a los tribunales de trabajo de todos esos actos administrativos cuyo sustrato material se enmarca en la rama social del Derecho. Incluso, en alguna ocasión la jurisprudencia contenciosa se ha negado a valorar si efectivamente se habían producido determinadas infracciones laborales. Tal fue el caso de la STS cont.-admva. 16.10.1986 (Ar. 5696) que ante sanciones impuestas por modificación unilateral de las condiciones de trabajo entendió que "sólo quien es competente para resolver una cuestión determinada puede decidir acerca de si es evidente (o está acreditado) un hecho relacionado con ella; y no siendo competente la Administración laboral (sino la jurisdicción laboral) para resolver la cuestión

---

<sup>106</sup> RIVERO LAMAS, J., "La aplicación del Derecho del Trabajo...", *loc. cit.*, pág. 216, CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social...", *loc. cit.*, pág. 81.

<sup>107</sup> De hecho, se ha criticado por su "artificiosidad" el recurso a la figura de la cuestión prejudicial para explicar la aplicación por parte de los órganos jurisdiccionales contencioso-administrativos de normas laborales. "En este caso no se trata de algo incidental, que opere sólo como eslabón argumental en el enjuiciamiento del acto administrativo, sino que el acto administrativo tiene como argumento esencial la aplicación del ordenamiento laboral", CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "La problemática delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de la jurisdicción: criterios de delimitación", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, nº XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, págs. 47 y 48.

<sup>108</sup> GARCÍA BLASCO, J., Infracciones y sanciones en materia laboral. Un comentario a la Ley 8/1988 de 7 de abril, Civitas, Madrid, 1989, pág. 188.

de que se trataba (...) sólo la última (y no la Administración) podía juzgar acerca de si era evidente (o estaba totalmente acreditado) que la empresa había cometido las infracciones que se le imputaban".

Con todo, el reparto entre dos jurisdicciones de asuntos tan íntimamente relacionados ha sido hasta el momento la intención clara y rotunda del legislador, algo matizada eso sí por el tenor del nuevo art. 3.2 a) LPL, mientras que la actitud manifestada por la sentencia citada no ha tenido eco posterior, al igual que parece haber dejado de tenerlo la tesis "material" u "ordinamentalista" defendida por algunas sentencias del Tribunal Supremo a raíz de la aprobación de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Como consecuencia de todo ello los problemas de coordinación son frecuentes y aparecen en muchas ocasiones imbricados con los de carácter delimitativo. Ello, a parte del consiguiente riesgo de confusión, hace que no puedan comprenderse bien los unos sin tener en cuenta a los otros. Por esa razón, los abordaremos simultáneamente cuando iniciemos el estudio particularizado de la concurrencia de tribunales laborales y contenciosos en esas concretas materias. En el presente epígrafe haremos referencia únicamente a un peculiar mecanismo coordinador articulado *ex profeso* por la Ley para el campo de las infracciones y sanciones, cuyo sentido y alcance deberá ser replanteado a la luz del nuevo reparto jurisdiccional de la materia fruto de la reforma del Derecho Procesal Contencioso Administrativo de 1998.

Seguramente en atención a la posición particular que las cuestiones prejudiciales laborales presentan en dicho campo, y haciéndose eco de la necesidad de articular mecanismos procesales adecuados que evitasen el surgimiento de contradicciones inadmisibles entre las distintas ramas del Poder Judicial, el legislador de 1990 desarrolló una modalidad procesal de gran interés para el tema que ahora nos ocupa. Nos referimos a las dos nuevas formas de procedimiento de oficio introducidas en aquel año. La primera, se refiere a los supuestos en que un acta de infracción de la inspección es impugnada por el sujeto supuestamente responsable con base en alegaciones y pruebas que puedan desvirtuar la naturaleza laboral de la relación jurídica objeto de la actuación inspectora (art. 149.1 LPL)<sup>109</sup>. La segunda modalidad hace referencia a casos en que el acta de infracción es

---

<sup>109</sup> Supuesto frecuentísimo en las impugnaciones de sanciones impuestas por la Autoridad laboral. Sin duda fue esa una de las razones principales de su inclusión en la Ley.

impugnada en base en alegaciones y pruebas de las que se deduzca que del contenido del fondo de la cuestión está atribuido al orden jurisdiccional social. En ambos supuestos la autoridad laboral deberá dirigir comunicación al juzgado para que éste decida sobre la cuestión. El procedimiento de oficio debe ser obligatoriamente iniciado por la Administración cuando se den las condiciones previstas en la Ley<sup>110</sup>. La decisión del Juzgado de lo Social recaída en él goza del efecto de cosa juzgada y obliga tanto a la Administración como a los tribunales que revisen sus resoluciones. La Ley no hace referencia alguna a la eficacia que ha de tener esa decisión. No obstante, del hecho de que el expediente administrativo ha de suspenderse en tanto decide el Juzgado de los social (art. 150.2) y del propio sentido de la figura, parece deducirse la necesidad de tal vinculación <sup>111</sup>.

En el esquema de distribución de competencias jurisdiccionales vigente en el momento de introducción de las modalidades de procedimiento de oficio comentadas éstas supusieron una cierta reacción frente al fenómeno de la aplicación bifásica del ordenamiento laboral y la invasión de competencias sociales por parte de los tribunales contencioso-administrativos. En efecto, la primera modalidad suponía que el órgano jurisdiccional social conocía anticipadamente de un aspecto que, de otra forma, sería resuelto directamente por el contencioso a través de la vía de la cuestión prejudicial. No obstante, no se puede hablar propiamente de prejudicialidad, en la medida en que se plantea antes de iniciarse el proceso contencioso, cuando todavía está abierto el procedimiento administrativo. Este aspecto, que dotó a la institución de una notable originalidad, pudo hallar explicación en la idea de

---

<sup>110</sup> La LPL utiliza la expresión "en virtud de comunicación que deberá dirigir la autoridad laboral al Juzgado" que en nuestra opinión es suficientemente expresiva. Pese a ello, ha introducido alguna confusión el encabezamiento del art. 148: "También se podrá iniciar el procedimiento de oficio...". Vid. al respecto ALONSO OLEA, M., MIÑAMBRES PUIG, C., Derecho Procesal del Trabajo, Civitas, Madrid, 1997 (9ª. ed.), pág. 300, VÁZQUEZ MATEO, F., El procedimiento de oficio y la Inspección de Trabajo (Comentarios a los arts. 145 a 149 de la LPL)", Actualidad Laboral, nº. 44, 1990, pág. 554, TOLOSA TRIBIÑO, C., "Una nueva perspectiva en las relaciones entre la jurisdicción laboral y la contencioso-administrativa", Actualidad Laboral, nº. 37, 1998, págs. 695 y 696. En cualquier caso, los términos de esa obligación son bastante ambiguos. Se ha apuntado que la misma no tendría sentido cuando la Autoridad laboral está de acuerdo con las alegaciones del afectado. Sólo debería iniciarse si, en contra de esas alegaciones, considera que la sanción debe ser impuesta, BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ, M<sup>a</sup>F., Instituciones..., op. cit. (2ª. ed.), pág. 394. También son dudosos los efectos del incumplimiento, por parte de la Autoridad laboral de su deber de comunicación, vid. SALA FRANCO, T., "Novedades en la tramitación...", loc. cit., pág. 186. Respecto a este último punto, GARCÍA BLASCO sostiene que el proceso de oficio pasa a ser un requisito de eficacia del procedimiento administrativo, cuyo incumplimiento produciría la nulidad de pleno derecho del acto sancionador, Aplicación del Derecho..., op. cit., pág. 78.

<sup>111</sup> SALA FRANCO, T., "Innovaciones en la tramitación...", loc. cit., págs. 186 y 187,

garantizar una mayor rapidez, frente a la solución alternativa consistente en que, una vez agotado el procedimiento administrativo y ya iniciado el lento proceso contencioso, se interrumpiese éste último para remitir al orden social una cuestión prejudicial devolutiva<sup>112</sup>.

En la segunda modalidad ya no es una cuestión prejudicial lo que se plantea ante el Juzgado de lo Social sino "el fondo de la cuestión". Este fondo no puede ser otra cosa que la determinación de si ha habido incumplimiento de la normativa laboral, que es precisamente la razón de ser de la sanción administrativa. La determinación de dicho incumplimiento exige, lógicamente, la aplicación de normas de Derecho del Trabajo, con lo que entrará siempre bajo el ámbito de competencias del orden social. De este modo, lo que debe dilucidar la jurisdicción social es la existencia o no de la infracción, con lo cual el ámbito de conocimiento de la Administración y de la jurisdicción contenciosa se reducía drásticamente<sup>113</sup>. Sólo quedaba dentro de su competencia la gradación de la sanción y los requisitos formales de procedimiento<sup>114</sup>. Ello supuso en buena medida una amplia excepción al ciejo art. 3 LPL que de llevarse a sus últimas consecuencias hubiera podido dejarlo sin virtualidad en esta materia<sup>115</sup>. Tal vez por ello el legislador limitó su campo de actuación sólo a algunos grupos de infracciones<sup>116</sup>.

---

<sup>112</sup> Así se evitan "actuaciones inútiles y trastornos de todo orden", MONTERO AROCA, J. y otros, Comentarios..., op. cit., pág. 876. Siempre dentro del marco de reparto jurisdiccional anterior a la regulación implantada en 1998, pueden advertirse también ciertas notas de "cuestión prejudicial anticipada" en la modalidad de procedimiento de oficio en que la Administración plantea ante la jurisdicción social la posibilidad de que exista dolo, coacción o abuso de derecho en los acuerdos alcanzados en la fase de consultas de los expedientes de crisis. Según veremos más adelante, en tales casos el orden jurisdiccional competente con carácter principal resolvía *a priori* cuestiones que, de otro modo, habría de resolver prejudicialmente la jurisdicción contenciosa al conocer de las impugnaciones dirigidas frente a la resolución administrativa homologadora del acuerdo.

<sup>113</sup> GARCÍA BLASCO, J., Aplicación del Derecho del trabajo y nuevo proceso de oficio, Ministerio de trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1993, pág. 91.

<sup>114</sup> GARCÍA BLASCO, J., Aplicación del Derecho..., op. cit., pág. 90.

<sup>115</sup> GARCÍA BLASCO, J., Aplicación del..., op. cit., pág. 90.

<sup>116</sup> Concretamente, los supuestos en que opera esta modalidad del procedimiento de oficio son los siguientes: la modificación de condiciones de trabajo sin cumplir los requisitos establecidos en el art. 41 ET, la transgresión de la normativa sobre modalidades contractuales, el establecimiento de condiciones de trabajo inferiores a las reconocidas legalmente, actos y omisiones contrarios a los derechos de los trabajadores reconocidos en el art. 4 ET, la cesión de trabajadores en los términos prohibidos legalmente, los actos del empresario contrarios a la dignidad e intimidad de los trabajadores y las decisiones discriminatorias de éste. No existe un criterio que justifique la limitación a estos supuestos. Se trata de una elección puramente convencional. Vid. al respecto, entre otros, GARCÍA BLASCO, J., Aplicación del Derecho..., op. cit., págs. 87 y 88, BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., Instituciones..., op. cit. (2ª ed.),

Podemos concluir, así pues, que las modalidades de procedimiento de oficio introducidas por LPL 1990 tuvieron en su momento un triple efecto. Por un lado, transformaron en parte las relaciones entre jurisdicción y Administración. Y ello en la medida en que la interpretación y aplicación de las normas laborales que en líneas generales los organismos públicos están habilitados a hacer en el ejercicio de sus funciones quedaba limitada, en buena medida, por la obligación en los casos estudiados de acudir al orden jurisdiccional social<sup>117</sup>. Por otro lado, las relaciones entre los órdenes social y contencioso sufrieron también un importante cambio tanto en materia de cuestiones prejudiciales, como en el del fondo de la cuestión. La regla general de que la jurisdicción contenciosa puede conocer de las cuestiones prejudiciales sociales que se le planteen quedaba exceptuada cuando la prejudicialidad versaba en torno al carácter laboral o no de la relación. La decisión sobre si se habían producido determinadas infracciones sociales quedaba en manos del orden social. Todo ello llevaba aparejado que, por esa vía, en algunos supuestos, podía quedar casi sin contenido, como apuntamos, la excepción del antiguo art. 3. a) LPL. Finalmente, el proceso de oficio se configuraba también como un instrumento para paliar las posibles contradicciones entre sentencias provenientes del orden social y del contencioso. Constituía, pues, uno de esos mecanismos que el TC ha considerado necesarios en orden a paliar tales contradicciones<sup>118</sup>. No acababa definitivamente con el problema, pero sí venía a paliar algunos de sus efectos perniciosos<sup>119</sup>.

---

pág. 393, SALA FRANCO, T., "Innovaciones en la tramitación de las modalidades procesales", en VV.AA., Estudios sobre la nueva Ley de procedimiento laboral, Consejo general del Poder Judicial, Madrid, 1991, pág. 187.

<sup>117</sup> "Se trata de un trámite cuanto menos extravagante dentro de un esquema clásico de separación de poderes entre Administración y Poder Judicial; lo común y generalizado es que la actividad jurisdiccional se inicie una vez que la resolución administrativa deviene firme y como fórmula de control *a posteriori* de la licitud de la actuación de la autoridad laboral", BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ, M<sup>a</sup>.F., Instituciones..., op. cit. (2<sup>a</sup>. ed.), págs. 395. El fenómeno ha sido calificado por algún autor como de "judicialización social", VÁZQUEZ MATEO, F., "El procedimiento de oficio...", loc. cit., pág. 555.

<sup>118</sup> ALONSO OLEA, M., MIÑAMBRES PUIG, Derecho procesal..., op. cit. (9<sup>a</sup>. ed.), pág. 300, GARCÍA BEATO, M.J., IRURZUN MONTORO, F., "La intervención de la Jurisdicción social en las sanciones administrativas (Ley de Procedimiento Laboral, artículo 148)", Actualidad laboral, n<sup>o</sup> 19, 1994, págs. 284 y 285, MATEOS BEATO, A., "La actuación de la Inspección de trabajo y Seguridad Social y los procedimientos de oficio", en VV.AA., Puntos críticos de la ley de procedimiento laboral, ACARL, Madrid, 1991, pág. 140.

<sup>119</sup> Se trataría así de un "intento de solución a modo de «sucedáneo»", SALA FRANCO, T., "Innovaciones en la tramitación...", loc. cit., pág. 185.

¿En qué situación queda la figura una vez que se atribuye al orden social la mayor parte de la materia de infracciones y sanciones?. En un principio, su funcionalidad y significado permanecen intactos respecto de las infracciones sobre gestión recaudatoria, mantenidas en el ámbito de la jurisdicción contenciosa. No obstante, esa afirmación es válida respecto de la modalidad del artículo 149.1 LPL, pero no para la del número dos del mismo precepto, pues esta última no es aplicable a ese tipo de infracciones. Por otro, el procedimiento de oficio puede mantener su incidencia en las relaciones jurisdicción social-Administración. Sin embargo, cabe plantearse si, una vez que los tribunales laborales extienden sus competencias a la revisión *a posteriori* de la mayor parte de las infracciones y sanciones sociales, tiene sentido ese conocimiento anticipado de la materia. Sale así a la luz un aspecto de la reforma de 1998 sobre el que volveremos a incidir más adelante: los cambios en el esquema de atribución de competencias introducidos por ella no han ido acompañados de la necesaria adaptación procedimental. En todo caso, el legislador dispone de un amplio plazo de *vacatio legis* durante el que podrá subsanar esta carencia antes de la definitiva entrada en vigor de la reforma. En lo que se refiere a los procedimientos de oficio comentados, ello puede suponer, bien su simple y llana supresión, bien que se limite -o amplie, en el caso del art. 149.2 LPL- su operatividad a las infracciones y sanciones sobre las que mantiene su competencia el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

## **7. La vinculación del orden social al relato de hechos probados en un proceso contencioso.**

Aunque los supuestos de descoordinación en torno a cuestiones de valoración jurídica sean los más frecuentes entre las jurisdicciones social y contencioso-administrativa, también se plantean algunos a propósito de los hechos considerados probados por uno y otro orden jurisdiccional. El supuesto típico del fenómeno indicado lo ha constituido hasta ahora la concurrencia de responsabilidades empresariales derivadas del incumplimiento de normas de seguridad y salud en el trabajo. Del mismo pueden derivarse, en lo que ahora a nosotros interesa, tanto una sanción administrativa típica, como la específica responsabilidad de Seguridad Social que supone el recargo de prestaciones. Sobre la primera, conforme a la

normativa anterior a 1998, conocen los tribunales de lo administrativo, sobre la segunda extienden su competencia los órganos jurisdiccionales del orden social. Ambas operan sobre el mismo presupuesto fáctico y, dado que nuestra legislación declara rotundamente la compatibilidad del reintegro con cualquier otra responsabilidad civil, penal o administrativa (arts. 123.3 LGSS y 42.3 LPRL), quedaba abierta la puerta en el sistema anterior a contradicciones entre sentencias. Una vez que los tribunales laborales asuman su nueva competencia en materia de infracciones y sanciones el problema desaparecerá para este concreto supuesto. No obstante, su estudio sigue presentando interés, pues en torno a él se han articulado criterios de solución que resultan útiles para eliminar las descoordinaciones de la misma índole que puedan todavía suscitarse.

Al respecto, la contradicción más habitual se ha planteado cuando la jurisdicción contenciosa declara improcedente la sanción por no haber incumplimiento de medidas de seguridad y, por el contrario, la social estima adecuado el recargo por considerar que sí ha existido dicho incumplimiento. Tal fue el supuesto de hecho que abordó la STC 158/1985 de 26 de noviembre (BOE 17 diciembre). Esta resolución, siguiendo la doctrina conforme a la cual no es admisible que unos mismos hechos hayan ocurrido y no ocurrido para los órganos jurisdiccionales del Estado, estableció que cuando existe una sentencia firme anterior sobre unos determinados hechos, las sentencias posteriores de otro orden jurisdiccional que operen sobre el mismo presupuesto fáctico habrán de respetar lo establecido sobre él por la primera resolución. Ello sirvió para exigir en el caso concreto que la jurisdicción de trabajo, al decidir sobre un recargo de prestaciones, asumiese los hechos declarados como probados por el orden contencioso respecto de la sanción administrativa.

La Ley 31/1995 de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (BOE 10 noviembre) recogió la doctrina del máximo intérprete de la Constitución en su artículo 42.5: "La declaración de hechos probados que contenga una sentencia firme del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, relativa a la existencia de infracción a la normativa de prevención de riesgos laborales, vinculará al orden social de la jurisdicción, en lo que se refiere al recargo, en su caso, de la prestación económica del sistema de Seguridad Social". Este precepto debe entenderse afectado por la derogación genérica contenida en la Disposición Derogatoria Primera de la LJCA 1998. Pese a ello, la descripción de los

problemas interpretativos que ha planteado nos puede servir para aquilatar adecuadamente el alcance de la doctrina sentada por la STC 158/1985, perfectamente aplicable, como apuntamos, a otros supuestos de contradicción.

Debe tenerse cuenta a este respecto que el legislador, al tomar recibo de la doctrina constitucional, se limitó prácticamente a transcribir el fallo de la Sentencia, sin apreciar las distintas dimensiones que presenta ni introducir los matices aportados por el propio Tribunal en su fundamentación jurídica. Ello pudo originar confusiones y, en cualquier caso, obliga a tener muy presente la resolución del TC a la hora de abordar el estudio del precepto. Así, algunos intérpretes del mismo afirmaron que establecía una "preeminencia" de la jurisdicción contenciosa sobre la social en la materia<sup>120</sup>. Sin embargo, dicha primacía no se encontraba en la mente del TC cuando dictó la Sentencia 158/1985. En efecto, éste afirmó expresamente entonces que "esta solución no supone la primacía o competencia específica de una jurisdicción", sino simplemente que el Estado ha fijado unos hechos a través de uno de sus órganos jurisdiccionales y no cabe, en consecuencia, que después otro órgano jurisdiccional del mismo Estado los desconozca (FJº.6º). Es decir, lo importante es que exista una sentencia firme que determine los hechos, no el orden jurisdiccional del que emana dicha resolución. En definitiva, la doctrina debe aplicarse también en los casos en que el orden que ha decidido on carácter firme sobre el supuesto de hecho sea el social.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta que es necesario que la sentencia previa sea firme, por lo que no tendrán el efecto previsto por el TC las declaraciones de hechos probados fijadas en sentencias todavía susceptibles de recurso. Además, la vinculación, en todo caso, no debe entenderse absoluta. La STC 158/1985 deja claro que no se trata de que un orden jurisdiccional deba asumir mecánicamente los hechos probados fijados por otro, sino "que una distinta apreciación de los hechos debe ser motivada" (FJº. 6º). El orden social puede conforme a esa idea apartarse de lo afirmado por el contencioso si motiva suficientemente su decisión<sup>121</sup>. Tampoco este matiz fue incluido por el legislador en el art.

---

<sup>120</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., APARICIO TOVAR, J., Comentarios a la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales, Trotta, Madrid, 1996, pág. 274.

<sup>121</sup> Así lo hizo, de hecho, la STSJ Madrid 21.1.1992 (AS. 463) con cita expresa de la resolución del Tribunal Constitucional.

42.5 LPRL, aunque la doctrina defendió que debía entenderse igualmente operante<sup>122</sup>. En cualquier caso, aun partiendo de idénticos hechos, resulta obvio que su valoración jurídica no tiene necesariamente que ser coincidente en uno y otro orden jurisdiccional<sup>123</sup>. Deja el TC. así, abierta de nuevo la posibilidad de que se produzcan contradicciones de las que, según vimos ya, resultan inevitables, al ser consecuencia de la existencia de distintas ramas de la jurisdicción, cada una de las cuales aplica, conforme a criterios y principios propios, uan rama distinta del ordenamiento.

---

<sup>122</sup> En sentido similar GONZÁLEZ ORTEGA, S., APARICIO TOVAR, Comentarios a la Ley..., op. cit., págs. 273 y 274.

<sup>123</sup> VV.AA., Derecho de la seguridad y salud en el trabajo, Civitas, Madrid, 1996, pág. 363.

## CAPÍTULO IV: LOS LITIGIOS DEL PERSONAL AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

### 1. Las formas de prestación de servicios a la Administración y su distinta problemática.

La prestación de servicios a las Administraciones públicas constituye un sector de problemas altamente complejo y en el que se han planteado numerosas cuestiones y alternativas de cambio. La distribución de competencias entre los distintos órdenes jurisdiccionales, especialmente el social y el contencioso-administrativo, no queda fuera del ámbito de esa afirmación. En efecto, desde el punto de vista de la atribución competencial, surgen dos tipos de problemas respecto del sector al que nos venimos refiriendo. En primer lugar, la prestación de servicios dentro de un ente público no se realiza conforme a un único patrón. Por el contrario, coexisten dentro de la organización Administrativa distintas formas de articular dicha prestación. Concretamente, el personal de las Administraciones públicas se aglutina en dos grupos diferenciados: los funcionarios y el personal en régimen laboral. A ambos grupos se les aplica un régimen diferente, el estatuto funcional o el Derecho del Trabajo<sup>1</sup>, y de las controversias que se planteen en la aplicación de dicho régimen conocerá también un orden jurisdiccional diferente, el contencioso-administrativo o el social<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> La relación de servicio de los funcionarios públicos no se considera relación laboral (art. 1.3.a) ET) y se encuentra regida por el Derecho Administrativo (art. 1 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, Texto Articulado por Decreto 315/1964 de 7 de febrero, BOE 15 febrero).

<sup>2</sup> Se trata de una diferencia de régimen ya tradicional en nuestro ordenamiento y que hoy parece asumida por el texto constitucional, que prevé en su art. 103.3. la elaboración de un "estatuto de los funcionarios públicos" distinto del de los trabajadores (art. 35.2), *vid.* MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., GARCÍA MURCIA, J., Derecho del Trabajo, Tecnos, Madrid, 1998 (7ª ed.), pág. 186. En su estructura general, así pues, nuestro sistema presenta un gran parecido con el alemán, en el que también se parte de una distinción entre funcionarios en régimen de Derecho público (*Beamten*) y empleados y trabajadores sometidos al Derecho del Trabajo (*Angestellten und Arbeitern*). De las controversias de los primeros

Pero la distinción entre personal funcionario y personal laboral no agota el campo de la prestación de servicios a las Administraciones públicas. Por un lado, se encuentra el caso especial y peculiar del llamado personal estatutario de la Seguridad Social que, sin duda, es el que mayores problemas plantea respecto de la delimitación competencial entre jurisdicción de trabajo y contencioso-administrativa. Debe tenerse en cuenta también la prestación de trabajo a través de contratos administrativos que, aunque está prohibida como regla general en nuestro ordenamiento, puede utilizarse aún en el ámbito universitario. Además, se plantean algunas dudas en torno a las figuras previstas en los arts. 197 y siguientes de la Ley 13/1995 de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones públicas (BOE 19 mayo), relativos a los contratos de consultoría, y asistencia, servicios y para la realización de trabajos específicos y concretos, no habituales. Así, una primera tarea que ha de acometerse en orden a delinear la frontera divisoria entre jurisdicción contenciosa y social es la de distinguir entre las distintas formas de prestación de servicios a los organismos públicos. Conforme se trate de una u otra figura la competencia recaerá sobre uno u otro tipo de tribunales.

---

con la Administración conoce la jurisdicción contencioso-administrativa general (*Verwaltungsgerichtsbarkeit*), mientras que los segundos han de plantear sus litigios laborales ante los tribunales de trabajo (*Arbeitsgerichte*), con independencia de que ejerciten o no funciones públicas o de que sus condiciones de trabajo se aproximen mucho a las de los funcionarios, *vid.* GIFT, E., BAUR, H., Der Urteilsverfahren vor den Gerichten für Arbeitssachen, Jehle-Rehm, Munich, 1993, págs. 94 y 95, GERMELMANN, C.H., MATTHES, H.C., PRÜTTING, H., Arbeitsgerichtsgesetz, C.H. Beck, Múnich, 1995, págs. 85 y 86, GRUNSKY, W., Arbeitsgerichtsgesetz, Franz Vahlen, Munich, 1995 (7ª. ed.), págs. 184 y 185. La relativa sencillez de este modelo contrasta con la elevada complejidad del francés en el que la distinción existente entre *personnel titulaire* y *non titulaire* no coincide exactamente con el reparto jurisdiccional en la materia. Mientras que los empleados *titulaires* se someten en sus controversias a la jurisdicción administrativa, los llamados *non titulaires* pueden estar sometidos tanto al Derecho público como al privado y, en consecuencia, integrarse en el ámbito de competencia de la jurisdicción administrativa o la judicial. La diferenciación se efectúa en atención a la participación directa del trabajador en la prestación de un servicio público o a la existencia de cláusulas exorbitantes del Derecho privado en su contrato, VILLEBRUN, J., Traité de la Jurisdiction Prud´homale, L.G.D.J., París, 1987 (2ª. ed.), págs. 160 a 162, SUPIOT, A., Droit du travail. N.º. 9: Les juridictions du travail, (CAMERLYNCK, G.H., Dir.), Dalloz, París, 1987, págs. 264 a 268, PAUTRAT, R., "Conseil de Prud´hommes (Compétence)", en VV.AA., Encyclopédie Juridique Dalloz. Répertoire de Droit du Travail. Tomo I (LAROQUE, J., CAMERLYNCK, G.H., Dir.), Dalloz-Sirey, París, 1992 (2ª. ed.), págs. 7 y 8. La indefinición descrita parece haberse extendido también al llamado *personnel statutaire* de las empresas públicas. Inicialmente, sobre él se consideraba siempre competente a la jurisdicción administrativa. Hoy se entiende que su carácter estatutario no excluye necesariamente la existencia de un contrato privado de trabajo y, por tanto, la competencia del *juge judiciaire*, GARBAR, C., Le droit applicable au personnel des entreprises publiques, L.G.D.J., París, 1996, pág. 243. Se alcanza así una situación muy poco definida y llena de zonas grises que ha impulsado a algunos autores a volver sus ojos al modelo alemán como alternativa que presenta, al menos, el mérito de la claridad, RENAUD, G., "Les non titulaires a quête de juge", Droit Social, n.º. 2, 1987, pág. 135.

Al lado de la relativa a la distinción conceptual entre las figuras enunciadas, existe en este ámbito, como dijimos, un segundo grupo de cuestiones problemáticas. Éste responde a la "mixtura" que puede advertirse entre los distintos regímenes en que se articula el trabajo para las Administraciones públicas, especialmente entre el funcionarial y el de los trabajadores laborales. Y es que en los últimos años ha tenido lugar un proceso conforme al cual tienden a aproximarse las normas reguladoras de ambas formas de empleo público, produciéndose una "ósmosis" entre sus respectivos estatutos jurídicos<sup>3</sup>. Así, la reforma del régimen de la función pública llevada a cabo a través de la Ley 30/1984 de 2 de agosto, de Medidas de Reforma de la Función Pública (BOE 3 agosto) y posteriores modificaciones de la misma acometió, entre otras medidas, una importante laboralización del régimen funcionarial introduciendo en él figuras provenientes del Derecho del Trabajo<sup>4</sup>.

Otras normas, como la Ley Orgánica de Libertad Sindical de 1985 o la Ley 31/1995 de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales (BOE 10 noviembre), han seguido en esta línea realizando una regulación de instituciones común a los trabajadores por cuenta ajena y a los funcionarios públicos. Ello, es fácil deducirlo, va a plantear algunas dudas sobre el orden jurisdiccional que ha de conocer de las controversias que surjan en esos campos. Por otro lado, la contratación laboral de la Administración, pese a estar sometida al Derecho del Trabajo, no deja de ofrecer peculiaridades derivadas de la calidad de uno de los contratantes y de los fines e intereses generales que éste debe perseguir, de modo que la aplicación de la normativa laboral deberá, en ocasiones, matizarse. En consecuencia, cabe la posibilidad de que el orden contencioso resulte competente respecto de alguno de esos aspectos.

En el presente capítulo pretendemos abordar los elementos enunciados, comenzando por el primer grupo de cuestiones: la distinción entre las distintas formas de empleo público. En tal sentido habremos de centrarnos, en primer lugar, en la diferenciación entre personal

---

<sup>3</sup> ALARCÓN CARACUEL, M.R., La nueva configuración legal de la relación de empleo público. Funcionarios y contratados laborales, Delegación Interprovincial del Instituto de Estudios de Administración Local, Sevilla, 1985, pág. 24.

<sup>4</sup> En esa laboralización, junto con la admisión del régimen paralelo de contratación laboral radica "la gran «revolución» de la Ley de Medidas", PARADA VÁZQUEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo. Vol. II: Organización y empleo público, Marcial Pons, Madrid, 1996 (10ª ed.), pág. 413.

funcionario y personal laboral. Para ello hemos de partir de la consideración de que el primero sigue siendo hoy, pese a la introducción del régimen laboral paralelo, el personal que, como regla general, ha de prestar sus servicios a la Administración pública. Así, el art. 15.1 c) de la Ley de Medidas, tras su modificación de 1988, establece que "con carácter general, los puestos de trabajo de la Administración del Estado y de sus Organismos Autónomos así como los de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, serán desempeñados por funcionarios públicos". Al lado se sitúa el personal laboral cuya contratación ha aumentado enormemente en los últimos años, si bien ha sido un elemento siempre presente en el esquema organizativo de las Administraciones públicas. El personal laboral, pese a la apertura iniciada por la Ley de Reforma, no es el personal típico de los organismos públicos y, al hilo de la doctrina fijada por el propio Tribunal Constitucional, el art. 15.1 c) LRFP señala una serie de supuestos en los que, por excepción a la regla general arriba indicada, podrán cubrirse plazas con dicho personal. Así pues, los puestos en que cabe la contratación de personal laboral se encuentran, en principio, perfectamente delimitados, fuera de ellos habrá de acudir al régimen funcional o estatutario. Sin embargo, la delimitación efectuada por la Ley es relativamente abierta y deja todavía un margen de discrecionalidad a la Administración. En consecuencia, aún tras las modificaciones introducidas a partir de 1988, nada impide que una misma actividad o función sea realizada indistintamente por empleados sujetos a uno u otro régimen jurídico<sup>5</sup>.

No resulta fácil, además, distinguir ambas figuras. Y es que falta un rasgo sustantivo o material que permita establecer la distinción. En efecto, ambas relaciones presentan una gran similitud. No en balde se entiende que la excepción del régimen laboral de los funcionarios públicos establecida en el art. 1.3.a) ET es una excepción constitutiva, en la medida en que excluye expresamente una relación que, de otra forma, entraría bajo el concepto de trabajador establecido en dicha norma<sup>6</sup>. Por ello, la opción por una u otra figura

---

<sup>5</sup> LÓPEZ GÓMEZ, J.M., El régimen jurídico del personal laboral de las Administraciones públicas, Civitas, Madrid, 1995, pág. 175.

<sup>6</sup> MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., GARCÍA MURCIA, J., Derecho del ..., op. cit. (7ª. ed.), pág. 186. En el mismo sentido LUJÁN ALCARAZ, J., La contratación privada de servicios y el contrato de trabajo, Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, 1994, pág. 230. Desde otro punto de vista, algún autor ha llegado a afirmar de forma muy gráfica que el personal al servicio de la Administración pública "todo el está ligado por una relación de trabajo, pero con esta importantísima distinción: unos quedan sometidos al derecho del trabajo y otros al derecho administrativo",

resulta en buena medida cuestión de simple técnica organizativa<sup>7</sup>. En los albores de nuestro Derecho del Trabajo ya se planteó este problema y fueron utilizados distintos criterios distintivos, como el ejercicio de funciones públicas dotadas de autoridad, o el carácter manual de las tareas encomendadas<sup>8</sup>. Bajo el actual Derecho positivo tales criterios, sin embargo, no resultan aceptables.

En efecto, como ya dijimos, en el régimen actual se permite que a través de ambos tipos de relaciones sean efectuadas funciones similares, y existen numerosas áreas de coincidencia. La distinción hoy, por tanto, radica en aspectos de carácter formal. Concretamente, a la condición de funcionario sólo puede llegarse a través de una declaración unilateral de voluntad de la Administración aceptada por el interesado. Se trata del acto formal de nombramiento. Este acto formal parece ser, pues, el rasgo que permite distinguir la relación funcional respecto de la laboral<sup>9</sup>. Si, así pues, la diferenciación es una cuestión

---

GARCÍA-TREVJANO FOS, J.A., Tratado de Derecho Administrativo. Tomo III. Volumen I: Introducción histórica. Concepto de funcionario. Naturaleza de la relación de servicio. Nacimiento de la relación de servicio profesional, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1970, pág. 404.

<sup>7</sup> Ambas "son modos de regular, o modulaciones de configuración, de una relación que sigue siendo sustancialmente la misma", ALONSO OLEA, M., "Los límites de la aplicación del Derecho del Trabajo al personal de las Administraciones públicas", en VV.AA., Libro homenaje al Profesor Jose Luis Villar Palasí, Civitas, Madrid, 1989, pág. 52.

<sup>8</sup> Así, el Tribunal Supremo estableció que los celadores de arbitrios municipales "no desempeñan su cometido con el carácter de obreros, sino que adquieren el de agentes de la autoridad empleados en un servicio esencial para la vida del Municipio", STS 18.9.1928 (JC nº 185, 1928, págs. 20 y 21). Los mismos argumentos fueron empleados para declarar el carácter funcional de los Guardias Jurados al servicio de una Comunidad de Labradores en la medida en que "cumplían una función pública al servicio de un organismo oficial, teniendo el carácter de agentes de la autoridad", STS 22.4.1933 (Ar. 3873). En el mismo sentido SSTS 31.5.1933 (Ar. 6926), 8.7.1933 (Ar. 3959) y 8.6.1936 (Ar. 1319), ésta última sobre un encargado de un depósito municipal. Este criterio del ejercicio de una autoridad pública fue pronto matizado en alguna sentencia. Así la STS 30.12.1939 (Ar. 427) afirma que el auxiliar de un recaudador de contribuciones no tenía la consideración de funcionario con independencia de que "el Estatuto para la Recaudación otorgue a esos meros auxiliares en determinadas circunstancias el carácter de agente de la autoridad". En cuanto al criterio de la manualidad o intelectualidad del servicio desempeñado, muy usado en esta época, *vid.* STS 27.6.1916 (JC nº 137, 1916, pág. 358) y STS 10.12.1928 (JC nº 186, 1928, pág. 490). La utilización del criterio de la manualidad responde históricamente, entre otras razones, a la limitación del ámbito aplicativo de la legislación social en torno a los obreros manuales, *vid.* ALONSO OLEA, M., "Los límites de la aplicación del Derecho del Trabajo...", *loc. cit.*, pág. 53.

<sup>9</sup> LÓPEZ GÓMEZ, J.M., El régimen jurídico..., *op. cit.*, pág. 239. Una crítica de esta situación, como *factio iuris* carente de sentido puede verse en OJEDA AVILÉS, A., "El empleo temporal en las Administraciones públicas (Una aproximación unitaria)", Revista Española de Derecho Administrativo, nº. 56, 1987, pág. 500. Ese aspecto formal se pone de relieve con bastante claridad en la STS 19.12.1997 (Ar. 9521) que declaró la competencia del orden social para conocer de una controversia planteada por un trabajador al servicio de un Ayuntamiento que había venido prestando servicios en régimen laboral con carácter temporal,

formal y la opción por uno u otro tipo de relación de servicios, a excepción de los supuestos en los que determinadas funciones sólo pueden ser realizadas por personal funcionario, es básicamente una cuestión de técnica organizativa, nos encontramos con que los problemas de delimitación son más bien problemas de utilización fraudulenta de estas figuras. Es decir, casos en los que se acude a uno de ambos regímenes jurídicos con el fin exclusivo de eludir alguna de las exigencias o prescripciones que caracterizan al otro.

Ante dichos supuestos, y teniendo en cuenta el carácter formal de la distinción entre ambos tipos de relaciones, la jurisprudencia ha optado por un criterio que ha sido calificado como "nominalista"<sup>10</sup>. Tal criterio hace hincapié en el margen de discrecionalidad que la Administración tendría a la hora de determinar el régimen jurídico de una concreta relación de servicios. De modo que, una vez atribuido a dicha relación el carácter de funcional, la competencia recaería sobre los tribunales de lo contencioso-administrativo<sup>11</sup>. Las posibles irregularidades que en la atribución de dicho carácter o en el desarrollo posterior de la relación se produzcan no desvirtuarían la naturaleza de la misma, siendo también competencia del orden contencioso<sup>12</sup>. No obstante, ha de tenerse en cuenta que las

---

continuando en su puesto una vez terminado el término de su contrato. El convenio colectivo del Ayuntamiento establecía el paso a la condición de funcionarios interinos de los trabajadores laborales temporales una vez llegado el término de sus contratos. El Tribunal consideró que no podía entenderse hecha esa conversión en el supuesto de hecho, pues "no hay ningún hecho expresivo de una designación o de un nombramiento del actor como funcionario", ni el convenio colectivo podía contener un mandato vinculante para la Administración ni "ser causa de una supuesta asunción automática de la condición de funcionario". Esto último porque, como veremos, el régimen de la función pública es materia vedada para la negociación colectiva de naturaleza laboral.

<sup>10</sup> LÓPEZ GÓMEZ, J.M., El régimen jurídico..., *op. cit.*, pág. 241.

<sup>11</sup> "Toda relación funcional -en la que la Administración actúa como sujeto de Derecho público- se inserta típica y exclusivamente en el ámbito jurídico administrativo, que es el marco propio y único en que la misma ha de desarrollarse. Ello comporta el que toda problemática que pueda surgir en torno a tal tipo de relación sólo puede ser conocida y resuelta por los órganos judiciales pertenecientes al orden jurisdiccional contencioso-administrativo", STS 20.4.1992 (Ar. 2661). *Vid.* también, SSTS 18.5.1988 (Ar. 4250), 23.5.1988 (Ar. 4991), 7.6.1988 (Ar. 5238), 28.9.1988 (Ar. 7134) y 13.10.1994 (Ar. 8047), 27.2.1996 (Ar. 1512), 12.6.1996 (Ar. 5747), 16.7.1996 (Ar. 6107), 19.9.1996 (Ar. 6577), 22.11.1996 (Ar. 8718), 27.1.1997 (Ar. 635), 12.2.1997 (Ar. 1260), 3.3.1997 (Ar. 2203), 11.3.1997 (Ar. 2314), 17.3.1997 (Ar. 2558), 22.4.1997 (Ar. 3489), 25.4.1997 (Ar. 3583), 9.10.1997 (Ar. 7196).

<sup>12</sup> "No constituyen obstáculo a la conclusión expresada cualesquiera consideraciones que pudieran hacerse, referidas ya a posibles irregularidades formales en el acceso a la condición de funcionarios públicos, ya a un examen conjunto y global de los servicios prestados, (...). En efecto, basta advertir que si alguna irregularidad hubiere habido en el acceso de los actores a la condición de funcionarios interinos, ello no podría ser resuelto más que por la Jurisdicción contencioso-administrativa", STS 20.4.1992 (Ar. 2661). Y ello aunque tales irregularidades sean presentadas como fundamento del carácter laboral de la prestación. Es decir, la ilegalidad

Administraciones públicas no gozan de una absoluta discrecionalidad para determinar el régimen jurídico bajo el que hayan de someterse las distintas relaciones de servicios que entablen. Ello podría implicar una casi total arbitrariedad en la determinación de los efectos que dichas relaciones puedan producir e, incluso, de la jurisdicción que haya de conocer de las controversias surgidas en su desarrollo. Por el contrario, dicha determinación se encuentra sujeta a límites.

El primero de ellos ha sido puesto de relieve por la propia jurisprudencia y consiste en que para considerar funcional o administrativa y, por tanto, excluida del ámbito laboral, una determinada relación es necesario el amparo de una norma con rango de ley. Estas consideraciones las ha establecido el Tribunal Supremo al interpretar el art. 1.3 a) ET en un ya grueso número de sentencias<sup>13</sup>. Entiende el alto Tribunal que dicho artículo tiene

---

de una relación funcional debe ser declarada, en todo caso, por la jurisdicción contencioso-administrativa, sin que pueda plantearse como cuestión prejudicial en un proceso social que pretenda la declaración como laboral de la relación. En dichos supuestos fallaría el requisito de instrumentalidad de las cuestiones prejudiciales, ya que la mencionada ilegalidad constituye realmente el centro del litigio: "No hay una cuestión prejudicial, pues no se está ante una cuestión (administrativa) conexas con la principal (laboral), aunque distinta de ella, sino que se está ante la misma cuestión (la misma relación de vida, que liga a las partes en litigio) sobre la que intentan converger dos calificaciones jurídicas distintas", STS 12.6.1996 (Ar. 5647). *Vid.*, en el mismo sentido, SSTs 16.7.1996 (Ar. 6107), 27.1.1997 (Ar. 635), 15.12.1997 (Ar. 9316). *Vid.* no obstante en contra STSJ Valencia 17.5.1996 (Relaciones Laborales, n.º 25, 1996, pág. 2047), comentada y censurada en LÓPEZ TERRADA, E., "La exclusión de la relación funcional interina del orden jurisdiccional social", Actualidad Laboral, n.º 19, 1997, pág. 487. Aún admitiendo la existencia de prejudicialidad, recuérdese que la presunción de legalidad de los actos administrativos impediría a los tribunales de lo social valorar la corrección del nombramiento como funcionario, salvo que este incurriese en nulidad absoluta.

<sup>13</sup> Sentencias relativas todas ellas a los empleados de notarias, registros y cámaras de la propiedad o de comercio. *Vid.* SSTs 16.1.1986 (Ar. 232), 16.4.1986 (Ar. 2193), 11.5.1987 (Ar. 3670), 26.5.1987 (Ar. 3876), 22.9.1987 (Ar. 6257), 10.5.1988 (Ar. 3591), 11.10.1988 (Ar. 7791), 19.3.1990 (Ar. 2174), 3.7.1990 (Ar. 6048), 9.7.1990 (Ar. 6078), 16.7.1990 (Ar. 6404), 10.12.1991 (Ar. 9045), 13.7.1992 (Ar. 5610). En el mismo sentido, y con mención expresa a las resoluciones de la Sala de lo Social, se ha manifestado la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, *vid.* SSTs cont.-admva. 21.4.1991 (Ar. 3216), 19.12.1994 (Ar. 10685), 6.4.1995 (Ar. 3020), 25.4.1995 (Ar. 3071), AATS cont.-admvo. 5.4.1988 (Ar. 2609), 25.5.1988 (Ar. 3963), 20.9.1995 (Ar. 6464). Esta línea interpretativa ha sido asumida también por la Sala de Conflictos de Competencia, ASCC 27.11.1995 (Ar. 9788), 23.12.1997 (Ar. 1998\1335). La jurisprudencia citada ha de relacionarse con otra mucho más antigua que, al interpretar la tradicional exclusión de los funcionarios públicos del ámbito laboral, ya había entendido que "sólo los empleados de los organismos oficiales que están amparados por la legislación especial, se han de considerar excluidos de las leyes sociales", STS 31.3.1933 (Ar. 3842). *Vid.* también LUJÁN ALCARAZ, J., La contratación privada..., *op. cit.*, págs. 238 a 245. Algún autor ha llamado a estos colectivos excluidos de la legislación laboral por vía reglamentaria "personal estatutario ilegal", SALA FRANCO, T., "Las relaciones laborales en el sector público", Cuadernos de derecho judicial. Tomo XXIV: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de las relaciones laborales en el sector público, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, págs. 364 y 365.

repercusiones procesales. Las menciones que tal precepto hace al "Estatuto de la Función Pública" y al "amparo de una ley" deben interpretarse, así, como exigencia de una norma de tal rango para excluir la competencia de los tribunales laborales. Por tanto, la norma entra en relación con la reserva que, en materia de determinación de la competencia de los órdenes jurisdiccionales, se deriva del texto constitucional<sup>14</sup>.

La segunda de las limitaciones apuntadas se encuentra relacionada con la anterior y deriva también de una reserva constitucional de ley, en este caso de la que se encuentra establecida para regular el Estatuto de la Función Pública. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha establecido que la norma fundamental opta por un régimen estatutario para los servidores públicos, de modo que, si bien no prohíbe excepciones a ese régimen, resulta necesario que las mismas se establezcan en normas con rango de ley<sup>15</sup>. Esta doctrina, fue establecida respecto de la Ley de Reforma de la Función Pública y obligó a modificarla. Es así como se introdujo la ya expuesta previsión del apartado 1. c) de su art.15: "Con carácter general los puestos de trabajo de la Administración del Estado y de sus Organismos Autónomos así como de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, serán desempeñados por funcionarios públicos", seguida de la lista de supuestos en los que por excepción podrá contratarse personal en régimen laboral. El margen de elección que queda a la Administración es, no obstante, todavía bastante amplio. Dicho margen de elección se ve todavía restringido por un nuevo límite, esta vez de carácter procedimental. Me refiero a las relaciones de puestos de trabajo que, conforme a la ley, son "el instrumento técnico a través del cual se realiza la ordenación del personal" (art. 15.1 LRFP). En ellas han de establecerse los distintos puestos que han de ser cubiertos por personal funcionario y los que lo puedan ser por personal en régimen laboral. Así pues, la Administración no puede ejercitar de cualquier manera el margen de discrecionalidad que la ley le otorga en materia

---

<sup>14</sup> "No cabe -artículo 24 CE- la exclusión de la tutela de los tribunales ni del juez ordinario predeterminado por la ley, en virtud de disposiciones de rango inferior a ella, como en esta materia vienen a reconocer el invocado apartado 1.3 a) al exigir -con evidente trascendencia jurisdiccional- que la regulación por las normas administrativas o estatutarias de las relaciones a que se refiere, ha de venir amparada por una ley", STS 16.1.1986 (Ar. 232).

<sup>15</sup> STC 99/1987 de 11 de junio (BOE 26 junio), FJº. 3º.

de personal. Deberá ajustarse para ello al mecanismo de las relaciones de puestos de trabajo<sup>16</sup>.

De todo lo dicho puede extraerse la conclusión de que los problemas delimitativos entre personal funcionario y laboral surgirán únicamente en aquellos casos en que nos hallemos frente a puestos en los que la Ley admita la contratación laboral y no se ajusten a lo establecido en la correspondiente Relación de Puestos de Trabajo, bien sea por entrar en contradicción con ella, bien porque la misma guarda silencio. ¿Qué criterio permitirá en tales situaciones determinar el régimen de la prestación y, por consiguiente, el orden jurisdiccional competente para conocer de ella?. Esta pregunta plantea con carácter previo otra nueva relativa a si es legalmente admisible ocupar puestos no previstos en la Relación de Puestos de Trabajo que enlaza, a su vez, con el problema de la naturaleza y eficacia de dichas relaciones. Lo cierto es que ésta última no es cuestión precisamente clara y ha dado lugar a muchas disquisiciones.

Para algunos autores las RPT no son tanto normas jurídicas como meros instrumentos técnicos de organización de las Administraciones públicas que, en cualquier caso, no constituirían requisitos imprescindibles para la conclusión de un contrato por éstas. La propia LRFP permite la conclusión de contratos laborales de carácter temporal al margen de dichos instrumentos técnicos (art. 15.1 f) LRFP), y esta postura doctrinal sostiene que, aún tratándose de contratos fijos, la no previsión de los puestos en las RPT no implicaría el cese automático de los trabajadores que los ocupen<sup>17</sup>. Otro sector doctrinal sostiene, por el contrario, que la figura es un ejemplo de los llamados reglamentos de organización<sup>18</sup>.

---

<sup>16</sup> El artículo 18 LRFP, desde su reforma de 1993, prevé la elaboración de planes de empleo público, referidas tanto a personal funcionario como laboral, que han de contener de forma conjunta "las actuaciones a desarrollar para la óptima utilización de los recursos humanos en el ámbito a que afecten". Tales planes de empleo, no parecen tener eficacia directa por sí mismos, sino que han de ser desarrollados posteriormente por las respectivas relaciones de puestos de trabajo, *vid.* MOREU CARBONELL, E., "Las relaciones de puestos de trabajo en el proceso de reforma de las Administraciones públicas", Revista de Administración Pública, n.º. 144, 1997, págs. 402 a 406.

<sup>17</sup> LÓPEZ GÓMEZ, J.M., El régimen jurídico..., *op. cit.*, págs. 328 y 329.

<sup>18</sup> ARROYO YANES, L.M., La carrera administrativa de los funcionarios públicos, Tirant lo Blanch, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz, Valencia, 1994, págs. 402 a 407, MOREU CARBONELL, E., "Las relaciones...", *loc. cit.*, pág. 416.

Parece coincidir así con la jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-administrativo) que se ha manifestado, aunque sólo a efectos procesales, en favor de su consideración como normas jurídicas, dados "su carácter ordinamental y las notas de generalidad, abstracción y permanencia que en ellas concurren"<sup>19</sup>. Pero aún en este caso, no queda claro cuáles han de ser las consecuencias del incumplimiento de tales normas. Además, sean cuales sean, seguirá siendo necesario determinar la naturaleza de las relaciones iniciadas al margen de las mismas en orden a concretar qué jurisdicción resultará competente

En este sentido, no cabe atender a la forma que la Administración haya querido dar a la prestación de servicios. Ya hemos dicho que la discrecionalidad que en estos aspectos gozan los organismos administrativos debe ejercitarse a través de un concreto cauce procedimental: las relaciones de puestos de trabajo. Dar relevancia a lo pretendido por éstos cuando dicho cauce no ha sido seguido supondría dejar una puerta abierta a la burla de dicho mecanismo legal. Surge como alternativa aquí la posibilidad de acudir a la presunción de laboralidad del art. 8 ET. No obstante, a ello puede oponerse el hecho de que la regla general es que la prestación de servicios a las Administraciones ha de hacerse en régimen funcional lo cual podría desaconsejar el recurso a dicha presunción. De hecho, algún sector doctrinal ha defendido, como alternativa a esa imposibilidad de aplicar la presunción de laboralidad, la aplicación de la analogía, de modo que la relación podría entenderse funcional o laboral conforme mostrase más elementos de similitud con los puestos instituidos en la relación de puestos de trabajo como estatutarios o laborales. Del mismo modo, quedaría determinada la competencia jurisdiccional para conocer de las controversias surgidas en torno a dichas relaciones<sup>20</sup>. Esta última solución no parece compatible, sin embargo, con el carácter formal de la adquisición de la condición de funcionario que es, recuérdese, la única nota que permite diferenciar al personal de régimen estatutario del que

---

<sup>19</sup> STS cont.-adm. 25.4.1995 (Ar. 3397). *Vid.* también, entre otras, SSTS cont.-admva. 28.11.1994 (Ar. 9332), 14.12.1990 (Ar. 10163).

<sup>20</sup> LÓPEZ GÓMEZ, J.M., El régimen jurídico..., *op. cit.*, pág. 243.

presta servicios en régimen laboral<sup>21</sup>.

En realidad, la preferencia legal por la prestación de servicios a la Administración en régimen funcional no ha de implicar necesariamente la exclusión del juego de la presunción de laboralidad cuando la relación de que se trate no encaje en las descritas en la ley como funcionariales. El artículo 15 LRFP resulta ser más bien una regla dirigida a la Administración a la hora de elaborar su organización y estructura internas, más que un precepto del que puedan extraerse reglas de presunción en orden a determinar la naturaleza de una concreta relación. De hecho, es precisamente en el sector público, donde la llamada presunción de laboralidad, tras la nueva redacción restrictiva efectuada por el Estatuto de los Trabajadores, mantiene una mayor virtualidad<sup>22</sup>. Así la ha empleado la jurisprudencia al enfrentarse a contratos contraídos por la Administración con ausencia de toda cobertura formal<sup>23</sup>. Estaríamos en consecuencia, ante un contrato laboral concertado al margen de lo establecido en la RPT. Ello podría suponer la existencia de un vicio de nulidad. Tal sería la consecuencia, sin duda, cuando se efectuase un contrato laboral para cubrir un puesto reservado por ley o por la RPT al personal funcionario<sup>24</sup>. El desconocimiento de lo establecido en las relaciones de puestos de trabajo adquiriría el carácter, por tanto, de un "acto separable" determinante de la nulidad del contrato privado concluido por la Administración y cuyo conocimiento, como veremos en este mismo capítulo más adelante, corresponde a los tribunales de lo contencioso.

Sin embargo, no parece que sea esa la solución cuando se trate, y este es el tema que

---

<sup>21</sup> La adquisición de la condición de funcionario exige la superación de unas pruebas de selección, el nombramiento por autoridad competente y la toma de posesión (art. 36 del Texto Articulado de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, aprobado por el RD 315/1964 de 7 de febrero; BOE 15 febrero).

<sup>22</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M., La presunción de existencia del contrato de trabajo, Civitas, Madrid, 1994, págs. 192 a 201.

<sup>23</sup> SSTS 3.3.1986 (Ar. 1179), 10.11.1986 Ar. 6304) y 9.4.1990 (Ar. 3430), STSJ Valencia 26.5.1995 (AS. 2154).

<sup>24</sup> No obstante, en alguna ocasión, la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, a efectos de liquidación de cuotas de la Seguridad Social, ha entendido que las irregularidades de un nombramiento administrativo determinan la nulidad del mismo, pero la relación puede ser calificada como laboral en virtud del artículo 8 ET, y ello aún tratándose de actividades reservadas por la Ley a funcionarios públicos, STS 21.1.1997 (Ar. 435). *Vid.* censura de esta resolución en CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Relación administrativa nula y Seguridad Social", Actualidad Laboral, nº. 25, 1997, págs. 1866 y 1867.

nos ocupa, de relaciones, no contrarias a la RPT, sino que, simplemente, no se encuentran previstas en ella. Admitiendo la operatividad del art. 8.1 ET, debe entenderse que se trata de relaciones de carácter laboral. Ahora bien, sea cual sea el contenido que hayan establecido las partes, dichas relaciones laborales no pueden ser en ningún caso indefinidas, porque para ello es necesario que se encuentren previstas en la RPT correspondiente (art. 15.1 f) pº. 1º)<sup>25</sup>. Por consiguiente, sólo podemos estar ante contratos de trabajo temporales, los cuales hallan amparo legal en el párrafo segundo del ya citado art. 15.1 f), que excluye la necesidad de que un concreto puesto se encuentre detallado en la RPT cuando "se trate de realizar tareas de carácter no permanente mediante contratos de trabajo de duración determinada". Claro está, en tales casos nos encontraremos a menudo ante contratos establecidos con grandes irregularidades, derivadas del incumplimiento de la normativa laboral sobre contratación temporal. Para conocer de las mismas y de las otras controversias suscitadas en torno a los contratos la competencia jurisdiccional corresponderá a los tribunales de lo social. No obstante, si la irregularidad consiste en el carácter no permanente de las tareas encomendadas, puede sostenerse la existencia de un incumplimiento de la normativa administrativa sobre el tema, que constituiría aspecto separable susceptible de ser enjuiciado por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Estos son los problemas competenciales que suscita la necesaria diferenciación entre funcionarios públicos y personal laboral al servicio de la Administración. Al lado de ambos grupos de servidores públicos puede señalarse la existencia de un tercero: el del personal contratado en régimen de Derecho Administrativo. Se trata de trabajadores que no gozan de la condición de funcionarios públicos ni están sujetos a su régimen jurídico. No son propiamente "nombrados", sino "contratados" y su situación frente a la Administración no es estatutaria, sino contractual<sup>26</sup>. Al mismo tiempo, la relación jurídica en cuyo marco prestan servicios es de carácter netamente administrativo y quedan excluidos de la legislación laboral. Su diferenciación con el personal sujeto a dicha legislación presenta también gran

---

<sup>25</sup> Art. 15.1 f) pº. 1º: "La provisión de puestos de trabajo a desempeñar por el personal funcionario, así como la formalización de nuevos contratos de personal laboral fijo, requerirán que los correspondientes puestos figuren detallados en las respectivas relaciones".

<sup>26</sup> ROMAY BECCARÍA, J.M., "Personal contratado al servicio de la Administración", Derecho Administrativo, nº. 50, 1962, pág. 48.

complejidad, aunque el estado actual de la normativa ha simplificado mucho las cosas. En efecto, con anterioridad a la Ley de Reforma de la Función Pública la Administración, en determinados ámbitos y funciones, podía acudir en un amplio número de supuestos a la contratación de servicios en régimen administrativo a través sobre todo de los llamados contratos administrativos de colaboración temporal. En los mismos supuestos podía acudir también a la contratación laboral. Como consecuencia de ello se produjo una cierta superposición de ambas figuras gozando la Administración de una gran libertad para optar por una u otra. Surgieron entonces numerosos conflictos en torno a la distinción entre uno u otro tipo de contratos. Ante dicha situación la jurisprudencia adoptó el criterio nominalista ya expuesto respecto de los funcionarios públicos.

La doctrina citada, reiterada hasta la saciedad por infinidad de resoluciones, fue resumida en los siguientes puntos por las primeras sentencias dictadas en unificación de doctrina por el Tribunal Supremo: "a) que entre el régimen administrativo y el laboral de la prestación de servicios a la Administración pública, no existe diferencia de contenido esencial tratándose de una cuestión técnica organizativa; b) que las expresiones y cláusulas que libremente pactadas e incorporadas al contrato así como la específica calificación que de él se haga como laboral o administrativo son elementos decisivos y la presunción del art. 8 del Estatuto cede ante las cláusulas que disponen su sujeción y adscripción al área administrativa y c) que no se pierde la condición administrativa de un contrato, transformándose en laboral por prolongarse en el tiempo más allá en lo prevenido en las disposiciones aplicables o contener otras desviaciones en el sistema seguido para su celebración o extinción"<sup>27</sup>. Tal postura jurisprudencial partía de la idea ya expuesta de que para que una relación quedase excluida de la legislación laboral como administrativa debía encontrarse amparada por una ley. La base de ese nominalismo radicaba, pues, como hemos dicho, en la libertad de opción que, precisamente, la ley daba entonces a la Administración en determinados supuestos.

En el Derecho actualmente vigente el recurso a los contratos de colaboración temporal se encuentra prohibido y sólo se permite excepcionalmente la contratación en régimen

---

<sup>27</sup> STS 28.2.1992 (Ar. 1805). El alto tribunal ya había efectuado numerosos resúmenes de esta doctrina jurisprudencial en sentencias dictadas en interés de ley *vid.*, por ejemplo, SSTS 12.3.1990 (Ar. 2051), 5.12.1986 (Ar. 6056), 10.3.1986 (Ar. 1282), 22.10.1985 (Ar. 5187), 11.7.1985 (Ar. 3738), 23.1.1985 (Ar. 89) y otras.

administrativo "para la realización de trabajos específicos y concretos no habituales" (DA. 4ª LRFP)<sup>28</sup>. La regulación básica de estos contratos se encuentra hoy recogida en los arts. 197 y sig. de la Ley 13/1995 de Contratos de las Administraciones públicas, si bien los aspectos más específicos hay que buscarlos en el Real Decreto 1465/1985 de 17 de julio, sobre contratos administrativos para la realización de trabajos específicos y concretos, no habituales, en la Administración del Estado sus Organismos autónomos y la Seguridad Social (BOE 27 agosto)<sup>29</sup>. Las peculiaridades de tal tipo de contratos administrativos pueden hacer que, si no se delimitan conceptualmente de modo preciso, sean utilizados como medio de "resucitar" el viejo contrato de colaboración temporal<sup>30</sup>. La LCAP prevé además un contrato administrativo de servicios en su art. 197.3 que también es susceptible de suscitar dudas similares. Conviene, pues, que nos detengamos con algún detalle en la delimitación de las mencionadas figuras.

Lo primero que puede apuntarse al respecto es que ambos tipos son caracterizados por la ley a través de ciertas notas y requisitos. Ambos están previstos para unas concretas actividades y no podrán utilizarse para otras distintas. No puede la Administración, por tanto, utilizarlos indiscriminadamente a voluntad. Por un lado, el contrato para la realización de trabajos específicos tiene carácter excepcional y sólo podrá concluirse para la realización de actividades que reúnan las notas que van ya incluidas en su propio *nomen iuris*. Ha de tratarse, pues, de trabajos realmente específicos, concretos y no habituales que no puedan ser atendidos "por la labor ordinaria de los órganos administrativos" (art. 197.4 LCAP)<sup>31</sup>. En

---

<sup>28</sup> Precepto que es considerado por la LRFP de carácter básico y, por tanto, de aplicación también en las Administraciones de las CC.AA. (art. 1.3). La prohibición no ha dejado de suscitar las críticas de algunos autores, *vid.* PARADA VÁZQUEZ, R., Derecho Administrativo... (Vol. II), *op. cit.* (10ª ed.), pág. 415.

<sup>29</sup> Este Decreto fue dictado en desarrollo de la DA 4ª de la LRFP y ha sido mantenido en vigor por la Ley de Contratos de las Administraciones públicas en la parte "no recogida en el articulado de esta Ley y en cuanto no se opongan a lo establecido en ella" (Disposición Derogatoria Única). Para las Administraciones locales resulta aplicable el RD 2357/1985 de 20 de noviembre (BOE 19 diciembre).

<sup>30</sup> ALARCÓN CARACUEL, M.R., La nueva configuración legal..., *op. cit.*, pág. 12.

<sup>31</sup> Ello implica, más concretamente, los siguientes extremos: a) puesto que ha de tratarse de trabajos específicos y concretos, no será correcto contratar para trabajos indeterminados o genéricos, b) no ha de tratarse de una actividad habitual de la Administración contratante, en dicho caso lo que corresponde es crear el puesto correspondiente por los procedimientos ordinarios, c) la excepcionalidad implica una necesidad no generalizada, que haya surgido de forma ocasional. De la capacidad exigida al contratista se desprende, además, que el objeto del contrato ha de referirse a materias de carácter profesional, académico, técnico o científico (art. 198.2 LCAP). *Vid.* PÉREZ LUQUE, A., Personal temporal de las Corporaciones Locales, Publicaciones Abella,

su configuración aparece como una figura próxima al arrendamiento civil de obra<sup>32</sup>. En consecuencia, no sería compatible con su diseño legal el tratar de cubrir con ella una relación de trabajo, caracterizada por unas notas muy distintas.

Por otro lado, el contrato administrativo de servicios presenta mayores dificultades, en la medida de que se trata de una figura que sigue claramente el patrón del arrendamiento civil de servicios, institución de la que, como es sabido, ha derivado el actual contrato de trabajo<sup>33</sup>. ¿Puede suponer ello la desvirtuación de la prohibición establecida por la DA 4ª de la LRFP?. No parece que deba interpretarse de esa forma la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Ésta, en su art. 197.3 establece cuatro tipos de servicio que pueden ser objeto del contrato. Tales supuestos parecen taxativos y, aunque su formulación sea bastante amplia, puede extraerse la nota común a todos ellos de que se trata de actividades susceptibles de ser cubiertas por un contrato civil de servicios. Parece lícito entender, así, que la figura está prevista única y exclusivamente para cubrir prestaciones de servicios que no presenten las notas características del contrato laboral.

En conclusión, desaparecida la antigua libertad de opción indistinta, falta la base argumental para seguir aplicando el criterio nominalista, útil todavía respecto del personal funcionario. No puede seguir sosteniéndose ya que la opción por un contrato laboral o administrativo es cuestión de pura técnica organizativa, en la medida en que el recurso al último tipo de contrato está hoy prohibido y sólo se admite una contratación administrativa de servicios en supuestos tasados y excepcionales. Por tanto, hoy no basta con que se realice una contratación bajo el traje formal de contrato administrativo para la realización de trabajos específicos o de servicios para excluir la competencia del orden social. Habrá que analizar la realidad de la relación entablada para comprobar que se cumplen las estrictas condiciones que la ley establece como requisito de utilización de dichos contratos. Si las mismas no se cumplen nada impide que pueda aplicarse el art. 8.1 ET y se entienda, por tanto, que existe

---

Madrid, 1989, pág. 183.

<sup>32</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo. Vol. I, Civitas, Madrid, 1998 (8ª ed.), pág. 720.

<sup>33</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho... (Vol. I), op. cit. (8ª ed.), pág. 720.

una relación laboral encubierta con la consiguiente declaración de competencia a favor del orden social. Lo contrario supondría dejar la puerta abierta a la utilización de tales figuras contractuales como forma de resucitar los viejos contratos de colaboración temporal<sup>34</sup>.

No obstante, la jurisprudencia parece haberse mostrado reacia a abandonar esquemas interpretativos sostenidos durante largos años de forma reiterativa. Por ello, algunas sentencias han seguido aplicando el viejo criterio nominalista con posterioridad a la Ley de Reforma de la Función Pública<sup>35</sup>. Por el contrario, en otras resoluciones el alto tribunal no ha dudado en emplear el criterio realista. Así, ha afirmado que "al haberse formalizado los contratos con posterioridad a la vigencia de la Ley 30/1984 de 2 de agosto, por imperativo de su disposición adicional cuarta, no podían tener, pese a lo que en ellos se dijera (por utilizar impresos fuera ya de su tiempo), la consideración de trabajos de colaboración temporal en régimen administrativo" por lo que "reasume vigencia la presunción de laboralidad inherente a toda prestación de servicios retribuida que impone el art. 8.1 del estatuto de los Trabajadores"<sup>36</sup>. Y respecto de los contratos para trabajos específicos ha establecido que los mismos "tienen carácter excepcional y no pueden convertirse, mediante una utilización abusiva, en una vía indirecta para reintroducir los contratos administrativos de colaboración temporal"<sup>37</sup>. Las sentencias más recientes parecen optar ya claramente por dicha pauta interpretativa<sup>38</sup>. No obstante, la misma es predicable sólo respecto de la

---

<sup>34</sup> Vid. LÓPEZ GÓMEZ, J.M., El régimen jurídico del personal..., op. cit., pág. 235, LUELMO MILLÁN, M.A., "Nota a la STSJ Madrid 8.9.1997", Actualidad Laboral, nº. 2, 1998, pág. 122.

<sup>35</sup> Vid., por ejemplo, SSTS 28.11.1988 (Ar. 8896), 19.2.1990 (Ar. 1908), 19.6.1990 (Ar. 5483), 28.2.1992 (Ar. 1805) y STSJ Madrid 8.9.1997 (AS. 3234).

<sup>36</sup> STS 3.3.1987 (Ar. 1316). En sentido similar vid. SSTS 19.6.1996 (Ar. 5387) y 30.4.1997 (Ar. 3557).

<sup>37</sup> STS 13.4.1989 (Ar. 2967). Ya incluso en aplicación de la normativa anterior, el TS entendió que los contratos para la realización de trabajos específicos "no tienen por objeto la prestación de un servicio, sino la ejecución de una obra a precio alzado, es decir, una obligación de resultado y no de actividad" por lo que sus utilización con objetivos distintos "presenta todos los elementos del *fraus legis*: una actuación contraria a la a la finalidad perseguida por la ley defraudada (las normas del Estatuto de los Trabajadores y del Real Decreto 2303/1980 de 17 de octubre, sobre los límites de la contratación temporal (...)) y que no resulta amparada por la norma de cobertura", STS 23.9.1986 (Ar. 5885).

<sup>38</sup> Así, la STS 26.9.1992 (Ar. 7842) establece lo siguiente: "es patente que en la final contratación de la demandante (un contrato administrativo para realización de trabajos específicos), pese a su formal *nomen iuris* de administrativo, no concurre la indispensable realidad que así permita considerarla. Los dos últimos contratos no suponen sino la culminación de un sistema seguido por la demandada -(...)- totalmente irregular y *contra legem*. Los servicios prestados por la actora fueron los requeridos por la normal actividad del Centro (no se

distinción entre contrato administrativo y contrato de trabajo, en virtud de la específica normativa que ha sido analizada. No parece exportable, en consecuencia, a la diferenciación entre personal funcionario y personal en régimen laboral, donde sigue siendo operativo, como vimos, el criterio nominalista<sup>39</sup>.

Pese a todo lo anterior, puede resultar un obstáculo para la consolidación de este criterio realista la tajante previsión que la LCAP dedica a los contratos para trabajos específicos: "en ningún caso el otorgamiento de un contrato para la realización de trabajos específicos y concretos no habituales supondrá la existencia de una relación laboral entre la Administración y el contratista"<sup>40</sup>. Este precepto puede suponer la vuelta, impuesta por el legislador, al criterio nominalista, en la medida en que afirma que tales contratos "en ningún caso" podrán considerarse laborales. Sin embargo, ha de entenderse que dicha previsión se refiere al contrato administrativo válidamente concluido. En ningún modo puede admitirse que suponga una admisión legal de cualquier utilización de la figura, aunque sea fraudulenta y conculque los requisitos establecidos por la propia ley. Parece estar subyacente en el precepto citado la intención de establecer una línea de separación clara entre los contratos previstos en la Ley 13/1995 y aquellos que articulan las distintas formas de empleo público, los cuales, siguiendo una larga tradición, se encuentran fuera del ámbito de aplicación de la misma (art. 3 a))<sup>41</sup>. A lo que no parece extender su radio de acción es a las consecuencias

---

trata de trabajos específicos y concretos no habituales); y por tanto la relación *inter partes* necesariamente constituye un contrato laboral" (los comentarios entre paréntesis son míos). En la misma línea *vid.* SSTS 31.5.1991 (Ar. 3931), 2.2.1994 (Ar. 782), 24.4.1997 (Ar. 3498), 2.2.1998 (Ar. 1248), 27.4.1998 (Ar. 3870). Por su parte, la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo parece también asumir tal concepción. Así, la STS cont.-admva. 21.7.1995 (Ar. 6226) trata de dejar claro que el objeto de los contratos para la realización de trabajos específicos ha de ser una obra o servicio en el sentido civil del término, es decir, "que se consuma y concluya con su total realización". Cuando la contratación se hace conforme "a un criterio cuantitativo", en atención a la necesidad de prestación de servicios, y "no cualitativo en relación a la naturaleza o tipo de trabajo a realizar" se estará ante un supuesto de relación laboral. *Vid.* también SSTS cont.-admva. 27.3.1996 (Ar. 2611), 3.3.1997 (Ar. 1625), con alusión expresa a la jurisprudencia de la Sala de lo Social. Para una valoración positiva de esta nueva línea jurisprudencial *vid.* GARCÍA PIQUERAS, M., "El contrato para la prestación de servicios a los entes públicos en régimen de Derecho Administrativo", Relaciones Laborales, nº. 11, 1996, pág. 25.

<sup>39</sup> *Vid.* STS 19.9.1996 (Ar. 6577).

<sup>40</sup> Disposición similar incluyó ya con anterioridad el párrafo segundo del art. 9 del RD 1465/1985.

<sup>41</sup> Coincide lo dicho con la evolución experimentada con estos contratos a lo largo de su ya prolongada historia. En efecto, nacidos inicialmente como una forma más de articulación del empleo público, hoy se encuentran claramente incardinados en el contexto de la legislación sobre contratos de las Administraciones

de una utilización inadecuada de los primeros.

Lo que sí puede deducirse, no sólo de la mención legal citada, sino de la actual posición que ocupan los contratos para trabajos específicos en el conjunto de la contratación de las Administraciones, es la existencia de una presunción legal en favor de la naturaleza administrativa del contrato. La cual habrá de ser destruida con carácter previo para que pueda operar a su vez la regla del artículo 8.1 ET. En este sentido, parece necesario entender que no será suficiente para romper dicha presunción probar cualquier incumplimiento de la normativa aplicable. Por el contrario, deberá tratarse de una irregularidad "no subsanable" o "de cierta gravedad", que implique la no coincidencia de la causa del contrato con la prevista en la Ley<sup>42</sup>. Por ello, resulta dudoso que el simple incumplimiento de la duración legal máxima tenga tales consecuencias, tal y como ha sostenido algún autor<sup>43</sup>.

Existe todavía una excepción más a la prohibición general de prestación temporal de servicios a la Administración en régimen administrativo. La constituyen los contratos de profesores asociados, visitantes y ayudantes previstos en los arts. 33.3. y 34 de la LO 11/1983 de 25 de agosto, de reforma universitaria. Tales contratos tendrán, junto con la figura del profesor emérito (DA 7ª LRFP) naturaleza administrativa (DA 20ª LRFP). Concretamente, basándose en estas disposiciones, la jurisprudencia los ha calificado como contratos administrativos especiales o innominados, a los que se refiere el artículo 5.2 b)

---

públicas, *vid.* al respecto MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P., "Los contratos administrativos para trabajos específicos: naturaleza, régimen jurídico y delimitación respecto de los contratos laborales para obra o servicio determinado", Temas Laborales, n.º. 4, 1997, págs. 25 y 26..

<sup>42</sup> MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P., "Los contratos administrativos...", *loc. cit.*, págs. 50 y 51

<sup>43</sup> *Cfr.* GODINO REYES, M., El contrato de trabajo en la Administración pública, Civitas, Madrid, 1996, págs. 115 y 116. La carencia de la "solvencia académica, profesional, técnica o científica" necesaria que, en virtud del art. 198.2 LCAP, ha de reunir la persona contratada fue considerada en alguna ocasión como ausencia de un requisito esencial del contrato, *vid.* STSJ Madrid 2.7.1997 (AS. 2615). En el caso se había demostrado dicha carencia por la asistencia de la persona en cuestión a diversos cursillos de formación básica e introductoria necesaria para las funciones que se le tenían encomendadas. No obstante, en este supuesto también fallaba la consideración de los trabajos como concretos y no habituales (su objeto lo constituían tareas claramente ordinarias del ente contratante). Es difícil determinar, por ello, si la solución hubiese sido la misma de haberse planteado la ausencia de solvencia formativa en solitario.

LCAP<sup>44</sup>. En consecuencia, el cumplimiento de los requisitos y condiciones establecidos para esos contratos en la Ley de reforma Universitaria habrá de ser controlado por la jurisdicción contenciosa. Parece difícil que surjan aquí problemas de delimitación con el personal en régimen laboral, en la medida en que la LRU parece excluir a éste de las tareas universitarias. En cualquier caso, de admitirse la figura del profesor universitario en régimen laboral, dado que la regla general en este sector particular es la prestación de servicios en régimen administrativo, resultaría muy difícil sostener la existencia de un contrato laboral disfrazado de contrato administrativo. Por ello, el criterio distintivo más adecuado en esta situación parece ser el que hemos llamado nominalista.

La cuarta forma en que puede articularse la prestación de servicios en el sector público viene dada por el "personal estatutario" de la Seguridad Social. Es éste el más complejo de los supuestos que hemos venido analizando. De entrada, se trata de un colectivo muy conflictivo que ha llevado ante los tribunales un alto número de reclamaciones. Por otro, todavía hoy existe desacuerdo en torno a su naturaleza y, sobre todo, acerca de la conveniencia de atribuir al orden social las controversias que se refieren a él. Y ello hasta el punto de que es discutida la legalidad de las normas que realizan dicha atribución. Finalmente, ésta última no es completa, sino que admite diversas excepciones. Todo ello contribuye a crear un panorama muy confuso, polémico y hundido en "la más pura esquizofrenia"<sup>45</sup>.

---

<sup>44</sup> Así lo hizo, aplicando la antigua Ley de Contratos del estado, la STS con-admva. 12.12.1990 (Ar. 9636): "la Ley de Contratos del estado -artículo 4.2- (...) atribuye la condición de «contratos administrativos innominados de carácter especial», a los que «estén directamente vinculados al desenvolvimiento regular de un servicio público», y a los que «revistan características intrínsecas que hagan precisa una especial tutela del interés público para el desarrollo del contrato» (...). De lo expuesto se puede concluir la afirmación de que la relación jurídica de carácter temporal que vincula a los Profesores Asociados con las Universidades, se articula a través de un «contrato administrativo especial» que encuentra su origen y cobertura legal en la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria, «lex specialis» para atender el concreto servicio público como es el de la educación universitaria". El vigente art. 5.2 b) LCAP declara de carácter administrativo a los contratos de objeto distinto a los nominados, expresamente recogidos en la Ley, que tengan "naturaleza administrativa especial por resultar vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante, por satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquélla o por declararlo así una Ley".

<sup>45</sup> ALARCÓN CARACUEL, M.R., "Una valoración crítica global...", *loc. cit.*, pág. 29. De un modo muy gráfico "existe complejidad jurídica, cambios de criterio legislativo, prejuicios jurídicos, inercia histórica y, con toda seguridad, lógicamente, intereses a defender", SALA FRANCO, T., "El personal al servicio del sistema nacional de salud", en VV.AA., Cuestiones actuales de Derecho del Trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del Trabajo al Profesor Manuel Alonso Olea, Publicaciones del Ministerio

Personal estatutario, en estricta técnica jurídica, lo es el sujeto al estatuto de la función pública, es decir, lo son todos los funcionarios. No obstante, en el ámbito de la Seguridad Social, viene utilizándose tradicionalmente dicho término para referirse únicamente al personal al servicio de las Entidades Gestoras del sistema de Seguridad Social. La razón se encuentra en que este personal se sujeta a "estatutos" que fijan con carácter específico su régimen jurídico (art. 45.1 de la Ley General de Seguridad Social de 1974, declarado expresamente vigente por la Disposición Derogatoria única del Texto Refundido de 1994). La Ley de Reforma de la Función Pública ha tenido una importante incidencia en esta materia, pues ha reducido la extensión de dicho personal. Hoy, en función del juego de su Disposición Adicional decimosexta y de su Disposición Transitoria cuarta, sólo son considerados como personal estatutario el personal médico, el personal auxiliar sanitario titulado, el personal auxiliar de clínica, el personal no sanitario al servicio de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social y el de los cuerpos y escalas sanitarios y de asesores médicos. El resto del personal de las entidades gestoras queda encuadrado como personal funcionario de la Seguridad Social al que ha de aplicarse la Ley de Reforma de la Función Pública y demás disposiciones que les sean de aplicación (art. 66.1 LGSS 1994).

La problemática que plantea este tipo de personal de la Administración radica en que, a parte de que se rige como hemos dicho por estatutos especiales, resulta competente para conocer de las controversias planteadas por el mismo la jurisdicción social. Esta especialidad dio lugar a pasos vacilantes en torno a la consideración de su naturaleza jurídica, que dejaron su huella en la jurisprudencia, especialmente en los casos en que ésta debía decidir qué normativa había de aplicarse en defecto del régimen especial de los concretos estatutos. Queda fuera de los objetivos marcados para este trabajo un análisis detallado de dicha problemática<sup>46</sup>. Sin embargo, debemos apuntar al menos que, en un principio, los tribunales

---

de Trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, 1990, pág. 325. "De todo ello resulta un reparto jurisdiccional irrazonable, confuso y carente de justificación técnica", GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo. Vol. II, Civitas, Madrid, 1990 (2º. ed., 8ª. reimpresión), pág. 511.

<sup>46</sup> Sobre el particular *vid.* SALA FRANCO, T., CAMPS RUIZ, L.M., "La exclusión del personal funcionario y estatutario", en VV.AA., Comentarios a las leyes laborales: El Estatuto de los Trabajadores (BORRAJO DACRUZ, E. Dir.), Tomo I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1990, págs. 86 y 87, BORRAJO DACRUZ, E., "Los derechos colectivos de los médicos del sector público", Revista de Seguridad Social, nº. 13, 1982, págs. 17 a 27, RENTERO JOVER, J., "Dudas jurisdiccionales en relación con el personal estatutario", Actualidad Laboral, nº 19, 1994, págs. 273 a 275, SÁNCHEZ PEGO, J.L., "Administratividad y tratamiento jurisdiccional de las denominadas relaciones estatutarias", Relaciones

entendieron que se trataba de una figura más próxima a la relación laboral, por lo que sostuvieron la aplicación con carácter supletorio de las normas del Derecho del Trabajo. Más modernamente, comenzó a apuntarse una corriente jurisprudencial que, en base al art. 1.5 de la LRFPP y su declaración de que ésta tiene carácter supletorio para todo el personal al servicio de las Administraciones públicas, sostuvo el carácter de relación de Derecho público del personal estatutario y, por lo tanto, la aplicación del régimen establecido en la LRFPP. Ésta es hoy sin duda la postura que puede estimarse consolidada tanto en la doctrina como en la jurisprudencia<sup>47</sup>. Tratándose en el fondo de personal funcionario, la distinción con otras formas de empleo público plantea los mismos problemas que la de los funcionarios "ordinarios", siendo una cuestión principalmente formal. La diferencia está que la caracterización como "estatutaria" de una concreta relación no determina, como sabemos, la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa, sino la de la social.

## **2. El carácter de la actuación administrativa como criterio básico de atribución de competencias.**

Los problemas de distribución de competencias en la materia que ahora nos ocupa no se centran únicamente en torno a la delimitación conceptual de las distintas formas de empleo público. Aún dentro de cada peculiar régimen de prestación de servicios surgen dudas en torno a qué jurisdicción ha de conocer de cada concreto asunto. No todas las controversias en que se ve involucrado el personal laboral de la Administración corresponden al ámbito de competencias del orden jurisdiccional social, ni tampoco caen bajo la competencia de los tribunales contenciosos todas las controversias relativas a los funcionarios públicos. Se hace, pues, necesaria la búsqueda de un criterio que permita deslindar adecuadamente el problema. Lo cierto es que se trata de una tarea abocada de antemano al fracaso. Si ya hemos apuntado

---

Laborales, nº. 13, 1994, págs. 12 a 14.

<sup>47</sup> "El llamado «personal estatutario» no es otra cosa que «personal funcionario» si bien sometido a un estatuto especial y que nada tiene que ver con el Derecho del Trabajo", SALA FRANCO, T., "El personal al servicio...", loc. cit., pág. 335. *Vid.* también GARCÍA PIQUERAS, M., Régimen jurídico del personal al servicio de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social, CES, Madrid, 1996, pág. 106.

que la distribución competencial entre órdenes no responde a unos criterios claramente diferenciados, sino a razones históricas y de oportunidad, tal aserto se hace especialmente patente en el tema objeto del presente capítulo. No obstante, puede detectarse tanto en la jurisprudencia como en la doctrina la existencia de ciertos criterios delimitativos que son utilizados con frecuencia para justificar argumentalmente las distintas soluciones que se adoptan. Pretendemos a continuación hacer una exposición de tales criterios, analizando su operatividad. En cualquier caso, podemos adelantar ya de ante mano que dichos criterios son en buena medida meramente orientativos y no permiten, como era de esperar, llegar a una solución definitiva sobre el particular.

En tal sentido, uno de los criterios de delimitación más utilizados se refiere al carácter o "talante" con el que la Administración desarrolla su actividad. De este modo, se habla de actos en los que los entes administrativos actúan como sujetos de carácter público dotados de autoridad, *iure imperium*, y actos en los que dichos entes actúan como simples sujetos de Derecho privado. Se trata, en realidad, de una reminiscencia de la antigua teoría que distinguía entre actos de autoridad y actos de gestión, de gran predicamento en el siglo XIX<sup>48</sup>. Posiciones teóricas más elaboradas prefieren distinguir entre cuestiones relativas al "giro o tráfico" propio o característico de la Administración de aquéllas que no lo son. El giro o tráfico característico de la Administración vendría dado por todas aquéllas actividades de ésta que no pueden ser realizadas por los particulares en cuanto tales<sup>49</sup>. Otras tesis han colocado la línea divisoria en torno a las "competencias específicas" de los distintos organismos públicos<sup>50</sup>.

En el fondo, no existe tanta diferencia como se pretende entre estos distintos criterios. Todos ellos se enfrentan al hecho irrefutable de que la Administración se sujeta unas veces al Derecho Administrativo y otras a lo que podemos llamar genéricamente Derecho privado

---

<sup>48</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho... (Vol. I), op. cit. (8ª. ed.), pág. 46.

<sup>49</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho... (Vol. I), op. cit. (8ª. ed.), págs. 52 y 53.

<sup>50</sup> *Vid.* al respecto VILLAR PALASÍ, J.L., VILLAR EZCURRA, J.L., Principios de Derecho Administrativo. Tomo I: Concepto y fuentes, Universidad Complutense, Madrid, 1984, pág. 46.

e intentan determinar cuándo se da cada una de dichas situaciones. A la larga no existe una diferencia insalvable entre afirmar que la Administración se sujeta al Derecho Administrativo cuando se mueve dentro de su tráfico o giro normal, que decir que dicha rama del ordenamiento ha de aplicarse a las actuaciones que el aparato público realiza como Administración y no como sujeto privado. Por añadidura, ya pusimos de relieve en su momento que ninguno de los distintos criterios que se barajan se presenta como realmente definitivo. No existe, ciertamente, una regla general y habrá de estarse a lo que disponga el Derecho positivo para cada caso concreto. Los criterios apuntados tienen más bien un carácter orientativo para los supuestos dudosos. Cada uno de ellos, además, resultará más o menos operativo en función del campo específico en el que nos movamos<sup>51</sup>. En el que ahora nos ocupa -la prestación de servicios a la Administración- el criterio del talante con que actúa el ente administrativo, al margen de su mayor o menor corrección técnica, resulta de gran potencialidad práctica. Especialmente cuando ha de procederse al deslinde de competencias jurisdiccionales respecto del personal laboral al servicio de los organismos públicos.

En efecto, la Administración, al contratar trabajadores en régimen laboral, no actúa como un sujeto de Derecho público, sino como un simple sujeto de Derecho privado sometido a las normas de Derecho del Trabajo<sup>52</sup>. La doctrina y la jurisprudencia han sido unánimes en este punto al señalar que la Administración en tales supuestos tiene la consideración de un empresario privado y, como tal, deberá cumplir las normas laborales sin que pueda considerarse operante ningún privilegio aplicativo<sup>53</sup>. El vigente texto de la Ley

---

<sup>51</sup> VILLAR PALASÍ, J.L., VILLAR EZCURRA, J.L., Principios de Derecho..., op. cit., págs. 39 y 47.

<sup>52</sup> "Esta relación de trabajo, cuando quede sometida al Derecho laboral, será puramente eso, relación de trabajo, aunque el patrono sea el ente público, si bien con especialidades por esta razón", GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A., Tratado de Derecho Administrativo... (Tomo III, volumen I), op. cit., pág.404.

<sup>53</sup> Vid., con cita de jurisprudencia, MARTÍNEZ GIRÓN, J., "Eventuales excepciones extravagantes a las reglas generales sobre distribución de competencias, en el marco del contrato de trabajo, entre las jurisdicciones contencioso-administrativa y social", Cuadernos de Derecho judicial. Tomo XXIV: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de las relaciones laborales en el sector público, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, págs. 146 y 147. Vid. también, entre otros, CRUZ VILALÓN, J., "El control judicial de los actos de la Administración laboral: La extensión de las jurisdicciones laboral y contencioso-administrativa", en VV.AA., Estudios sobre la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1991, págs. 52 y 53, SALA FRANCO, T., "Las relaciones laborales...", loc. cit., pág. 345. Es este un principio que

de Procedimiento Laboral, a diferencia de los anteriores a 1990, no incluye mención alguna sobre este aspecto. Sin embargo, cabe entender que las relaciones entre la Administración y su personal laboral encajan perfectamente en el supuesto de la letra a) del art. 2 (controversias entre empresarios y trabajadores sobre el contrato de trabajo). Por tanto, una tal mención resultaría, en realidad, redundante<sup>54</sup>.

Tendremos ocasión de ver a lo largo del capítulo la efectividad del criterio en su aplicación a los casos concretos. Antes queremos, sin embargo, plantear algunos de los inevitables problemas que suscita. Y es que no resulta siempre fácil determinar con qué carácter actúa la Administración en cada momento. El inevitable entrecruzamiento de instituciones públicas y privadas lo impide. Así, por ejemplo, decisiones puramente privadas, dictadas por un organismo público en calidad de empresario respecto de su personal laboral pueden ser dictadas a través de un acto formalmente administrativo con todas las apariencias de las prerrogativas del poder público<sup>55</sup>. La cuestión se hace más compleja si se vuelve a

---

podemos calificar como de rancio abolengo jurisprudencial. Así, ya respecto del Código del Trabajo de 1926, el Tribunal Supremo afirmaba que el concepto de obrero que éste delimitaba tenía un "sentido suficientemente extensivo para que pueda comprender en su ámbito, como lo ha incluido la jurisprudencia, a aquellos operarios o empleados que sean contratados por el Estado por las Corporaciones o entidades oficiales, siempre que éstas actúen, no como tales personas de Derecho público (...) sino más bien como personas jurídicas que han de realizar obras o servicios para cuya ejecución necesitan celebrar contratos civiles de trabajo", STS 31.1.1933 (Ar. 3842). Como apunte jurisprudencial más reciente puede señalarse, entre otras muchas, la STS 25.11.1991 (Ar. 8262), según la cual "toda incidencia relacionada con el contrato de trabajo, lleva aparejada la competencia del orden social, aun cuando el acto obstativo provenga del órgano administrativo, (...); no puede atenderse al órgano de que proviene, subjetivismo que supondría un privilegio no establecido por la Ley, porque ésta quiere que la Administración, cuando actúa como particular, quede sometida con las garantías de la reclamación previa y otras, al orden social cuando la materia esté regulada por esta rama del ordenamiento jurídico. (...) ya que en otro caso, bastaría la ingerencia de un acto de la Administración para que toda la regulación de un presupuesto indeclinable, cual el referente a la Jurisdicción, quedase sometido a la voluntad de una parte, precisamente la que aparece o se le imputa un incumplimiento". La idea de la Administración actuando como un empresario privado y sujeta a las mismas normas y limitaciones está también en el fondo de la reforma del empleo público llevada a cabo al comienzo de la década de los noventa en la República Italiana, *vid.* ROMAGNOLI, U., "Tras el crepúsculo un nuevo día", *Relaciones Laborales*, n.º. 1-2, 1996, págs. 178 y 179, CORPACI, A., "La tutela giurisdizionale dei pubblici dipendenti", *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n.º. 59-60, 1993, 3-4, pág. 616.

<sup>54</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social de la jurisdicción" en VV.AA., *Comentarios a las leyes laborales. La nueva Ley de procedimiento laboral (RDL 521/1990, de 27 de abril) (BORRAJO DACRUZ, E. Dir.)*, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1990, pág. 40, LÓPEZ GÓMEZ, J.M., *El régimen jurídico del personal...*, *op. cit.*, pág. 442.

<sup>55</sup> Es este el supuesto al que se enfrentó la STS 4.4.1994 (Ar. 3232). Se cuestionaba entonces la competencia de la jurisdicción laboral para conocer de la impugnación de una resolución de la Administración del Principado de Asturias. En ella se decidía sobre un descanso compensatorio del personal laboral de dicha Administración y se aplicaban las previsiones del convenio colectivo aplicable a ese personal. El Tribunal

traer a colación aquí el ya conocido alto grado de intervención administrativa en las relaciones de trabajo, que es el causante de que Derecho Administrativo y Derecho Laboral se encuentren tan íntimamente unidos. Esa interrelación se multiplica cuando la Administración actúa como un simple empleador, porque entonces pueden surgir supuestos en que se vea obligada a asumir un doble papel: el de autoridad administrativa que interviene en las relaciones laborales y el de empleador partícipe de las mismas.

Así sucede, por ejemplo, en la relación de trabajo especial del personal civil no funcionario al servicio en establecimientos militares como consecuencia, en buena medida, del reforzamiento de los poderes conferidos a la autoridad militar contratante, que constituyen uno de los elementos determinantes de la especialidad de dicha relación<sup>56</sup>. En efecto, merece sin duda la calificación de especial la posición de las autoridades militares en esta relación que les permite, incluso, asumir algunas de las funciones típicas de la Administración civil laboral respecto de sus propios empleados, con la consiguiente confusión y dificultad a la hora de diferenciar las distintas actitudes con las que el organismo público actúa. La dualidad indicada es asumida por el propio RD 2205/1980 de 13 de junio, regulador de la relación (BOE 18 octubre y 17 noviembre, rectificación de errores 23

---

Supremo declaró entonces que "la precitada resolución, que se sustenta en el punto octavo del Acta Anexa del Convenio Colectivo de 1989, pese a provenir de una Administración pública y a haber adoptado la forma de un acto o disposición administrativa presenta, sin embargo, un marcado carácter de actuación de índole empresarial, producido en el marco de la norma paccionada y con referencia a los contratos de trabajo mantenidos con personal a su servicio. Desde esta perspectiva enjuiciadora, no cabe admitir, por tanto, la indicada incompetencia de jurisdicción, por cuanto se advierte que la Administración Autonómica, demandada recurrida, no actuó, en este caso, en el ejercicio de potestad pública, sino como empleadora que adoptó una decisión en el marco de la relación laboral que le liga con sus empleados, lo que conlleva la competencia de este orden jurisdiccional social para determinar la corrección jurídica de tal decisión, anulándola o dejándola sin efecto en caso negativo". En otras ocasiones se ha intentado evitar que la jurisdicción social entrase a conocer sobre un despido, intentando hacerlo aparecer como un acto administrativo, a través de la iniciación de un procedimiento de lesividad y revisión de oficio frente a los actos que decidieron previamente la contratación laboral. El Tribunal de Conflictos de jurisdicción ha considerado en esos supuestos que el inicio de un procedimiento de lesividad no desvirtúa el carácter netamente laboral de una controversia suscitada en torno a la decisión empresarial que entendió extinguida la relación laboral, SSTCJ 10.12.1996 (Ar. 9670), 16.12.1996 (Ar. 9671). En idéntico sentido, SSTCJ 7.7.1997 (Ar. 5861 y 5862)

<sup>56</sup> APARICIO TOVAR, J., BAYLOS GRAU, A., "Notas sobre la relación laboral de carácter especial de los trabajadores de la Administración militar. Relación entre normativa específica y convenio (Comentario a la STCT 9 de abril de 1987)", Poder Judicial, nº7, 1987, pág. 194. Estos mismos autores describen el mencionado reforzamiento como incremento "de la indeterminación y discrecionalidad de los poderes empresariales de dirección y de control y el establecimiento de un interés de empresa reforzado con la imposición de los deberes de colaboración y de fidelidad" y llegan a calificarlo de "prevalente visión comunitaria de la relación de trabajo".

noviembre) al referirse en sus arts. 72 y 73 las cuestiones competenciales. El art. 72.5 afirma que "contra las resoluciones firmes de la Administración militar que se hayan dictado con el carácter de Autoridad laboral, solamente cabrá, cuando proceda, el recurso contencioso-administrativo". Mención que habrá de entenderse operante cuando la Autoridad militar se mueva en el "ámbito de la propia competencia de ésta última (la Autoridad laboral) tal y como se configura en el ordenamiento laboral común"<sup>57</sup>. En correspondencia, el art. 73.1 afirma que aquellas resoluciones dictadas "en materia laboral" serán recurribles ante la jurisdicción de trabajo. Ejemplo patente de lo dicho lo constituía hasta hace poco el art. 53 del citado Real Decreto, que se ocupa de la "extinción por suspensión o reducción de cuadros numéricos".

En efecto, la disposición citada establece la extinción por dicha causa habrá de ser acordada, a propuesta de la Dirección de Servicios del establecimiento militar de que se trate, por "el Ministro de Defensa o Autoridad en quien delegue, previo informe de la Sección Laboral correspondiente". Esta extinción por suspensión o reducción de cuadros viene a coincidir, como ha establecido la jurisprudencia, con el actual despido colectivo por causas económicas del Estatuto de los Trabajadores. Por consiguiente, la resolución del Ministerio de Defensa decidiendo la extinción tiene en sí misma una doble naturaleza. Por un lado, es acto empresarial que decide la finalización de los contratos de trabajo. Por otro, es una acto administrativo equiparable al de la Autoridad laboral en los despidos colectivos del ET y en el que se decide si concurren las causas que autorizan el despido. De acuerdo con esa idea, la jurisprudencia del Tribunal Supremo estableció que, el acto administrativo, "cuando aborda decisiones en las dos esferas -la empresarial y la administrativa- tiene una naturaleza compleja que ha de tenerse en cuenta al decidir sobre el régimen de impugnación". Cuando lo impugnado era la vertiente empresarial del acto, resultaba competente el orden social, siéndolo la jurisdicción de lo contencioso cuando se recurrieran aspectos correspondientes a la vertiente administrativa<sup>58</sup>. En la actualidad, sabemos que los tribunales laborales extienden

---

<sup>57</sup> STS 18.7.1991 (Ar. 6253).

<sup>58</sup> "La Administración militar en su condición de Autoridad laboral aprecia la existencia de causa extintiva por reducción del cuadro numérico" por lo que corresponde a los tribunales contencioso-administrativos el conocimiento de las reclamaciones relativas a esa causa, "pero los derechos y garantías de los trabajadores que, en su caso, hayan de aplicarse al acordar la extinción y los efectos que el eventual incumplimiento de las normas que rigen esta materia puedan tener sobre el acto extintivo afectan a la gestión empresarial ordinaria, y las

su competencia a las pretensiones relacionadas con la intervención administrativa en los despidos colectivos. La nueva regla afecta también, lógicamente, a estas reducciones de cuadros numéricos del personal civil no funcionario en establecimientos militares.

Una situación muy similar se plantea en los supuestos de huelga de empleados públicos en régimen laboral en los que la Administración empleadora establece servicios mínimos. Debe entonces determinarse si esa fijación se hace en la condición de empleador o como Autoridad gubernativa en garantía del interés general. En tal sentido se ha considerado dato relevante el hecho de que la huelga sea de carácter general y no reivindicativa frente a la Administración empleadora, de modo que las pretensiones perseguidas con la medida de conflicto colectivo no puedan ser satisfechas por ella. En tales condiciones se ha considerado que el decreto administrativo de fijación de servicios mínimos no se emite en la posición de empleador, sino en "la de Autoridad gubernativa fijando las medidas, servicios y garantías necesarios para asegurar el mantenimiento de los servicios públicos". Se trata por tanto de un "acto de la Administración pública dictado en el uso de la potestad de mando, no de una disposición de la empleadora para la organización del trabajo". Lo cual determina la declaración de incompetencia del orden social en favor de los tribunales del orden contencioso-administrativo<sup>59</sup>.

Las dificultades no vienen sólo planteadas cuando concurren en el mismo organismo las condiciones de Autoridad laboral y empresario. Otras actividades administrativas de las que podemos considerar clásicas pueden hacer surgir dudas cuando con ellas van enlazadas otras de carácter privado. Así sucede, por ejemplo, en el régimen de conciertos que la Administración educativa ha llevado a cabo con colegios privados conforme al Título Cuarto de la Ley Orgánica 8/1985 de 3 de julio, reguladora del derecho de educación (BOE 4 julio, rectificación de errores 19 octubre). Este régimen de conciertos presenta en general todos los

---

controversias que puedan sustanciarse en este punto corresponden al ámbito jurisdiccional del orden social", STS 17.5.1993 (Ar.4902). Doctrina reiterada en las SSTS 14.5.1993 (Ar. 5135), 5.6.1993 (Ar. 5962), 21.6.1993 (Ar. 7560), 27.1.1994 (Ar. 382), 30.1.1994 (Ar. 393), 25.5.1994 (Ar. 4301), 20.5.1994 (Ar. 4287), 1.7.1994 (Ar. 6325), 20.12.1994 (Ar. 10213) y 13.3.1995 (Ar. 1763), todas ellas, como la primera, sobre despido de personal laboral español en instalaciones de las Fuerzas de EE.UU (al que se aplica, con algunas especialidades, el Decreto 2205/1980).

<sup>59</sup> STSJ Cataluña 1.6.1995 (Ar. 2363).

elementos de la actividad administrativa y parece claro que las reclamaciones que puedan surgir en torno a su aplicación entre la Administración y los centros privados de enseñanza habrán de ser conocidas por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa<sup>60</sup>. Sin embargo, en tales conciertos, la Administración asume también obligaciones privadas. Concretamente, derivada del artículo 49.5 de la Ley Orgánica 8/1985 la obligación de satisfacer el pago delegado de los salarios a los profesores en nombre de la entidad titular el centro<sup>61</sup>. Ante tal supuesto el Tribunal Supremo no ha dudado en entender que, al actuar la Autoridad pública como un delegado del empresario respecto de una obligación derivada del contrato de trabajo, corresponde aplicar el art. 2. a) LPL, declarando la competencia de los tribunales de laborales<sup>62</sup>.

Hemos de efectuar, finalmente, una precisión más respecto del criterio relativo al talante con el que actúa el sujeto Administración pública. Y es que la posibilidad de que éste acuda, con carácter instrumental, al Derecho privado ha generado en los últimos años un fenómeno calificado como "huída del Derecho Administrativo". Se alude con dicho término a la tendencia, cada vez más generalizada, a la utilización de figuras provenientes del ámbito civil para articular la actividad de los entes públicos, con el fin de alcanzar una mayor flexibilidad y eficacia. En nuestro país tal proceso encontró amparo en el antiguo tenor de los artículos 4 y 6 del Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria (Real Decreto Legislativo 1091/1988 de 23 de septiembre, BOE 29 septiembre). El primero de dichos preceptos clasificaba los llamados organismos autónomos en dos grupos: los de carácter administrativo y los de carácter "comercial, industrial, financiero o análogo". Con él se

---

<sup>60</sup> Así lo afirma art. 8 del Real Decreto 2377/1985 de 18 de diciembre, que aprobó el reglamento de normas básicas sobre conciertos educativos (BOE 27 diciembre).

<sup>61</sup> Art. 49.5: "Los salarios del personal docente serán abonados por la Administración al profesorado como pago delegado y en nombre de la entidad titular del centro (...). A tal fin, el titular del centro, en su condición de empleador en la relación laboral, facilitará a la Administración las nóminas correspondientes, así como sus eventuales modificaciones".

<sup>62</sup> "Es competente por razón de la materia la Jurisdicción del Orden Social para conocer de las demandas formuladas frente a la Administración, que aunque no asume ninguna posición empresarial en el ámbito de la relación laboral entre el titular del centro y sus profesores, sí queda obligada al pago delegado del salario por cuenta de aquél, como se ha dicho. Por ello el conflicto tiene encaje en el art. 2.a) de la Ley de Procedimiento Laboral ya que la Administración por ministerio de la Ley y de forma directa actúa como delegado del empresario en una cuestión litigiosa que se promueve como consecuencia del contrato de trabajo", STS 3.2.1993 (Ar. 2250). En el mismo sentido *vid.* SSTS 26.4.1993 (Ar. 3362), 4.2.1993 (Ar. 2404), 28.5.1993 (Ar.4131), 1.7.1993 (Ar. 5535), 16.7.1993 (Ar. 5684), 7.12.1993 (Ar. 9633), y 22.12.1993 (Ar. 9981).

inició un camino por el que los organismos del segundo grupo someterían parte de sus actuaciones al régimen jurídico-privado, creándose una situación de ejercicio de actividades administrativas a través de cauces de Derecho privado<sup>63</sup>. Todavía resultaba más determinante el artículo 6 de la propia LGP. En él se aludía, como parte de las sociedades estatales, a "las entidades de Derecho público, con personalidad jurídica, que por Ley hayan de ajustar sus actividades al ordenamiento jurídico-privado". Estas sociedades se registrarían "por las normas de Derecho Mercantil, Civil o Laboral, salvo en las materias que les sea de aplicación la presente Ley". Por otro lado, el número 5 del mismo precepto aludía al "resto de Entes del sector público estatal" -llamados también Administraciones independientes- que se regiría "por su normativa específica" -la cual remite frecuentemente al Derecho privado-<sup>64</sup>. La nueva Ley 6/1997 de 14 de abril de 1997, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (BOE 15 abril) ha intentado introducir cierta racionalización en la materia, derogando los artículos 4, 6.1 b) y 6.5 LGP e introduciendo una nueva ordenación de la entes institucionales<sup>65</sup>. Con todo, la posibilidad de acudir a las fórmulas del Derecho privado continúa y, además, el flexible proceso de adecuación individualizada de los entes ya existentes a la nueva regulación previsto en la Ley podría permitir que se perpetue la situación anterior<sup>66</sup>.

El fenómeno descrito ha llamado la atención de la mayor parte de la doctrina administrativista<sup>67</sup>. Se ve en estas formas de entes públicos una puerta abierta a la burla de los controles que el Derecho Administrativo impone a las Administraciones públicas. Es así como se ha insistido en que en todo actuar de la Administración, incluido el que se sujeta a

---

<sup>63</sup> MARTÍN-RETORTILLO, S., "Reflexiones sobre la «huída» del Derecho Administrativo", Revista de Administración Pública, nº. 149, 1996, pág. 31.

<sup>64</sup> MARTÍN-RETORTILLO, S., "Reflexiones...", loc. cit., págs. 32 y 33.

<sup>65</sup> Se distingue ahora entre "organismos autónomos", regidos por el Derecho Administrativo y "entidades empresariales públicas", regidas por el Derecho privado salvo en algunos aspectos determinados por la Ley. Existe un tercer tipo de entes llamados "sociedades mercantiles estatales" sujetas también al Derecho privado, *vid.* GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho... (Vol. I), op. cit. (8ª ed.), págs. 393 y 394.

<sup>66</sup> *Ibidem*, pág. 394.

<sup>67</sup> "Siendo difícil encontrar autor que, de una u otra forma, no haya terciado en estas cuestiones", MARTÍN-RETORTILLO, S., "Reflexiones...", loc. cit., pág. 25.

las normas del Derecho privado, existe siempre un "núcleo último irreductible de carácter público"<sup>68</sup>. Para garantizarlo se han elaborado teorías como la relativa a los llamados actos separables, de la cual daremos cuenta enseguida, y que un sector importante de la doctrina considera predicable, no sólo cuando las Administraciones en su sentido más tradicional acuden a formas de contratación privada, sino también cuando se trata de esos entes públicos sometidos íntegramente al Derecho privado a los que hemos hecho referencia<sup>69</sup>.

No obstante, buena parte de los autores, aún valorando positivamente la alternativa anterior, la consideran insuficiente. Para los mismos la única forma de garantizar el sometimiento pleno de los entes públicos sujetos al Derecho privado a los controles y reglas que deben afectar a todo organismo público es declarar la plena competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa para enjuiciar su actividad. Dicha jurisdicción sería la única capaz de asegurar en el momento presente el respeto de los principios constitucionales que han de inspirar la actuación de los poderes públicos<sup>70</sup>. No han faltado, pese a todo, voces que han estimado posible adaptar el Derecho privado y la jurisdicción dedicada a aplicarlo para que se conviertan también en cauces adecuados para asegurar el respeto a ese mínimo irreductible de carácter público. Es decir, ni el sometimiento al Derecho privado tendría que suponer una huída de todo Derecho, ni la jurisdicción contenciosa es la única capaz de desarrollar con eficacia el control judicial de las Administraciones<sup>71</sup>.

---

<sup>68</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho... (Vol. I), op. cit. (8ª. ed.), pág. 49. "La huída al Derecho privado es, en cierta medida, inútil; la Administración no puede dejar nunca de ser quien es, por mucho que se disfrace de sociedad mercantil o con otros ropajos jurídicos; y sobre todo, siempre subsistirá un dato capital, cuya relevancia es preciso rescatar de los archivos del antiguo Derecho: quien maneja caudales públicos no aparece ante la ley como quien gestiona propiedades privadas, sea cual sea su *status* subjetivo", BORRAJO INIESTA, I., "El intento de huir del Derecho Administrativo", Revista Española de Derecho Administrativo, n.º. 78, abril-junio, 1993, pág. 236. En el mismo sentido *vid.* LÓPEZ GANDÍN, J., "Algunas consideraciones generales acerca de los problemas aplicativos del Derecho del Trabajo en la contratación temporal de la Administración pública", Poder Judicial, n.º. 3, septiembre, 1986, pág. 153.

<sup>69</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho... (Vol. I), op. cit. (8ª. ed.), pág. 397.

<sup>70</sup> MARTÍN-RETORTILLO, S., "Reflexiones...", loc. cit., págs. 54 y 55. *Vid.* también SAZ CORDERO, S. del, "La huída del Derecho Administrativo: últimas manifestaciones. Aplausos y críticas", Revista de Administración Pública, n.º. 133, 1994, págs. 82 a 88.

<sup>71</sup> BORRAJO INIESTA, I., "El intento de huir...", loc. cit., pág. 236.

En el ámbito laboral, si bien puede advertirse una cierta sensibilidad de la jurisprudencia hacia las especialidades que implica la presencia de un sujeto de carácter público -lo cual parece dar la razón a la última corriente doctrinal expuesta-, ello ha sido respecto del recurso al Derecho del Trabajo por parte de los entes públicos en su forma más tradicional o típica. En relación con los entes que adoptan formas jurídico-privadas, a parte de existir muy excasa jurisprudencia, ésta parece inclinarse por la aplicación íntegra sin matizaciones de las reglas del Derecho Laboral. Así, por ejemplo, se ha rechazado la aplicación a dichos entes de la teoría de los actos separables, admitida sin problema, como veremos, en relación con la contratación laboral de los otros organismos administrativos<sup>72</sup>. Con ello podrían verse cumplidos los temores manifestados por algunas corrientes doctrinales. Aunque no creemos que sea absolutamente necesaria para salvaguardar los valores constitucionales la defensa a ultranza de la integridad jurisdiccional del orden contencioso sobre la actuación administrativa de toda índole, sí que sería deseable una mayor sensibilidad de la jurisprudencia social hacia el interés público que se encuentra detrás de las formas privadas de actuación de determinadas entidades administrativas<sup>73</sup>.

Así pues, el criterio del carácter con el que actúa el sujeto Administración pública, aunque útil, no resulta definitivo. En cualquier caso, no puede desconocerse su operatividad práctica, al menos como pauta orientativa que, eso sí, habrá de combinarse con otras. En este sentido, tendremos ocasión de comprobar como existe una clara tendencia a entender que los aspectos que inciden en la propia esfera de "autoorganización" interna de la Administración (toma de decisiones, procedimientos de actuación, etc..) son netamente administrativos y, por tanto, su conocimiento corresponde a la jurisdicción contenciosa. Tal es la idea que subyace, precisamente, a la ya tantas veces mencionada teoría de los actos separables.

---

<sup>72</sup> Vid. SSTS 8.3.1996 (Ar. 3188), respecto del Ente Público AENA ("Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea"), y 17.7.1996 (Ar. 6111), en relación con la sociedad "Euskal Telebista, S.A."

<sup>73</sup> FERNÁNDEZ VILLAZÓN, L.A., "Conflicto colectivo. Contratación de personal laboral por ente de Derecho público comprendido en el artículo 6.5 de la Ley General Presupuestaria. Competencia de jurisdicción. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 1996", *Semana Jurídica*, n.º. 33, 1996, pág. 217.

### 3. Los litigios sobre selección e ingreso del personal laboral: la doctrina de los actos separables.

Sabemos ya que en toda actividad de la Administración, incluso cuando actúa empleando las técnicas del Derecho privado, existe siempre un núcleo irreductible de carácter público. Por ello, aunque, en principio, no existen privilegios para la Administración que actúa sujeta al Derecho del Trabajo, pueden hacerse algunas matizaciones a este principio general. Su especialísimo carácter, como sujeto destinatario principal de determinados mandatos y principios constitucionales, la acompaña siempre y se manifiesta incluso cuando se le aplican normas del llamado Derecho privado. Tendremos ocasión de comprobarlo ahora respecto del personal contratado en régimen laboral por los organismos públicos. El régimen jurídico de dicho personal se ve "traspasado" por las especialidades derivadas de la intervención del aparato administrativo. Ello es así, tanto durante la vida de la relación laboral ya constituida, como en la fase previa de preparación del contrato. A ambos aspectos se refieren el presente epígrafe y el que le sigue.

La especial posición de la Administración en el ordenamiento jurídico implica, entre otros aspectos, que sólo puede actuar cuando la ley le habilita para ello y en los términos de dicha habilitación. Así pues, el proceso de formación de su voluntad alcanza relevancia jurídica, en la medida en que debe ajustarse a los términos establecidos en la ley. Y ello igualmente actúe en régimen de Derecho público como en régimen de Derecho privado<sup>74</sup>. Por ello, incluso en los contratos de carácter privado realizados por los organismos administrativos, puede delimitarse una serie de cuestiones, relativas a la formación de su voluntad de contratar, que se encuentran sujetas al Derecho Administrativo y que son, por ello, separables del resto regido por el Derecho privado. Es este fenómeno el que sirve de base a la teoría administrativa de los llamados "actos separables". Conforme a la misma, tales cuestiones, como puede ser el órgano competente para decidir la contratación, la

---

<sup>74</sup> "Incluso en el campo de lo meramente lícito en que el Derecho no cree conveniente ni oportuno intervenir, la Administración pública ve sometida parte de su actuación, y precisamente por su situación de centro organizado; siempre hay una parte al menos que queda sometida al Derecho", GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A., "Contratos y actos ante el tribunal Supremo: la explotación del hotel «Andalucía-Palace» de Sevilla", Revista de Administración Pública, nº 28, 1959, pág. 157.

existencia de crédito presupuestario suficiente, etc., pueden ser conocidos por la jurisdicción contencioso-administrativa, a diferencia de los demás, cuyo conocimiento corresponderá a la jurisdicción civil. La nulidad de los actos separables, además, supone la nulidad del contrato mismo que podrá ser declarada por el orden contencioso, sin necesidad de acudir a la jurisdicción ordinaria <sup>75</sup>. Esta teoría, tal como la hemos descrito, se encuentra recogida de forma expresa en la Ley de Contratos de las Administraciones públicas<sup>76</sup>. También se ha hecho eco de la misma el artículo 2. b) LJCA.

El esquema anteriormente descrito puede ser trasladado sin mayores problemas al ámbito laboral. Los contratos laborales suscritos por las Administraciones públicas también están sujetos a una serie de requisitos legales relativos a la competencia del órgano contratante, a la selección de los candidatos, etc.. Tales requisitos se encuentran regulados en normas de Derecho Administrativo y, por tanto, cabe conceptuarlos como separables. No parece, por ello, haber ningún obstáculo a la aplicación de la teoría expuesta al ámbito laboral. No obstante, ha de tenerse en cuenta que ello no puede realizarse a través de la aplicación de los artículos correspondientes de la Ley de Contratos de las Administraciones públicas, puesto que ésta excluye expresamente de su ámbito de aplicación a los contratos laborales (art. 3.1 a))<sup>77</sup>. Parte de la doctrina, sin embargo, no duda en sostener la aplicación de esta doctrina a los contratos de trabajo celebrados por los organismos públicos. El apoyo legal para dicha aplicación lo encuentran estos autores en el ya conocido art. 3.1 c) LPL - antiguo 3. a) del mismo texto legal-, puesto que éste excluye del conocimiento de los tribunales laborales las pretensiones que versen sobre la impugnación de los actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo<sup>78</sup>.

---

<sup>75</sup> Vid. al respecto GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho... (Vol. I), op. cit. (8ª. ed.), pág. 692.

<sup>76</sup> Cfr. especialmente, arts. 9 y 66 LCAP.

<sup>77</sup> En la misma línea, la LJCA 1998 afirma en su artículo 2 b) la competencia de los tribunales de lo administrativo para conocer de las cuestiones que se susciten en relación con "los contratos administrativos y los actos de preparación y adjudicación de los demás contratos sujetos a la legislación de contratos de las Administraciones Públicas". La última expresión del precepto deja fuera a todas luces los actos preparatorios de los contratos laborales.

<sup>78</sup> Vid. OLIVERA MASSÓ, P., "La revisión jurisdiccional de los concursos y oposiciones para el personal laboral al servicio de la Administración pública. ¿Jurisdicción contencioso-administrativa o social?", Relaciones Laborales, 1991-I, pág. 297, GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F., "Actos administrativos

La jurisprudencia, por su parte, como veremos a continuación, ha sostenido, con algunas vacilaciones, la operatividad de la teoría a la que nos venimos refiriendo también a los contratos de trabajo. Ello ha sido principalmente respecto de los procesos de selección previos a la conclusión de los mismos. Téngase en cuenta que los contratos laborales suscritos por la Administración, al igual que sucede con los puestos de carácter funcional, deberán cubrirse mediante convocatoria pública y a través de un procedimiento de selección que garantice los principios de igualdad, mérito y capacidad<sup>79</sup>. Este procedimiento de acceso se encuentra regulado en el RD 364/1995 de 10 de marzo que aprobó el Reglamento General de Ingreso del Personal al Servicio de la Administración General del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración General del Estado (BOE 10 abril) o en las respectivas normas autonómicas<sup>80</sup>. Sobre este concreto aspecto el Tribunal Supremo ha establecido una ya nutrida jurisprudencia que aplica un criterio distinto según se trate de procedimientos para la selección de personal de nuevo ingreso o de concursos de promoción interna. Todo ello en aplicación de la doctrina de los actos separables.

Así, tratándose de la selección de nuevo ingreso el Tribunal entiende que "aunque la Administración convocante es la que luego ha de contratar, su actuación es previa al vínculo laboral y predomina en ella el carácter de poder público que está obligado a formular una oferta de empleo público en los términos fijados por la Ley (...). A diferencia del régimen laboral en que el principio es la libertad de contratación del empresario, se está actuando aquí

---

separables del contrato de trabajo", Tapia, n.º. 74, 1994, pág. 73. *Vid.* también GARCÍA LÓPEZ, R. "La contratación laboral temporal en las Administraciones públicas", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 44, 1990, pág. 681, CASTILLO BLANCO, F.A., "Las problemáticas fronteras entre el Derecho laboral y el Derecho administrativo: a propósito de los contratos temporales en el sector público", Revista Española de Derecho Administrativo, n.º 86, 1995, págs. 214 a 217, MURILLO MARTÍN DE LOS SANTOS, M., "Criterios jurisprudenciales divergentes en los órdenes jurisdiccionales contencioso-administrativo y social, derivados del entrecruzamiento del Derecho Administrativo y del Derecho Laboral", Cuadernos de Derecho judicial. XXIV: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de las relaciones laborales en el sector público, Madrid, 1993, págs 71 a 79.

<sup>79</sup> Art. 19 LRF: "Las Administraciones públicas seleccionan su personal, ya sea funcionario, ya sea laboral, de acuerdo con su oferta de empleo público, mediante convocatoria pública y a través del sistema de concurso, oposición o concurso-oposición libre en los que se garanticen en todo caso los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de capacidad".

<sup>80</sup> El Decreto citado deroga el anteriormente vigente RD 2223/1984 de 19 de diciembre, que aprobó el Reglamento General de Ingreso del personal al servicio de la Administración del Estado.

una potestad administrativa en orden a la selección de personal, que se regula también por normas predominantemente administrativas". Por ello, aunque los convenios colectivos entre la Administración y su personal han establecido previsiones relativas a estos procesos de selección, al margen de la posible invalidez de tales previsiones por incidir en una materia de carácter público indisponible, debe tenerse en cuenta que "la regulación por el Derecho Administrativo es prevalente en atención a la cualificada presencia de un interés general al que se conecta el ejercicio de una potestad administrativa. Se trata, por tanto, de actos de la Administración pública sujetos al Derecho Administrativo"<sup>81</sup>.

Tratándose de concursos de promoción interna, el TS observa que se encuentran excluidos de la normativa administrativa sobre ingreso del personal al servicio de la Administración pública, la cual se remite a los convenios colectivos o a su legislación específica (art. 28.2 RD 364/1995)<sup>82</sup>. Por ello, entiende en estos casos que "la Administración actúa como empresario en el marco de relaciones laborales ya constituidas y en aplicación de normas que, aunque puedan resultar afectadas por las generales de la ordenación de la función pública, son de carácter laboral y se refieren al núcleo obligacional propio del contrato de trabajo"<sup>83</sup>. La aplicación de la doctrina de los actos separables y el consecuente trato diferente de los concursos de promoción interna respecto de los de nuevo ingreso no fue siempre defendida por la jurisprudencia, si bien hoy parece haberse consolidado<sup>84</sup>. Muestra de ello lo constituye su recepción por la Sala de Conflictos de

---

<sup>81</sup> STS 21.7.1992 (Ar. 5641). En el mismo sentido SSTS 10.11.1993 (Ar. 8677), 11.3.1993 (Ar. 1849) y 17.2.1998 (Ar. 1842).

<sup>82</sup> Las decisiones del Tribunal Supremo que comentamos aquí e apoyan en los arts. 1.2 y 24.1 del RD 2223/1984. El vigente RD 364/1995 mantiene sustancialmente el contenido de aquella regulación en el mencionado art. 28.2: "La promoción interna o de cobertura de vacantes del personal laboral que no sea de nuevo ingreso se regirá por sus convenios colectivos o normativa específica".

<sup>83</sup> STS 4.2.1992 (Ar. 907). En el mismo sentido STS 16.3.1992 (Ar. 1650).

<sup>84</sup> Así, por ejemplo, la STS 12.6.1989 (Ar. 4567) estableció que "la carencia de corrección jurídica en el acto administrativo de convocatoria pública que generó la ulterior contratación laboral entre las partes actualmente en litigio no puede producir, sin más, la ineficacia o falta de virtualidad de dicha contratación privada". Si bien puede advertirse en sus argumentos que, más que la nulidad de los contratos, lo que pone en duda la Sala de lo Social es la eficacia que pudiera tener la sentencia contencioso-administrativa anterior que declaró la invalidez del proceso de selección, frente a personas que no tomaron parte en el proceso: "no podía producirse, con absoluto automatismo, la hoy combatida extinción contractual sin dar la oportuna posibilidad de defensa a los trabajadores implicados". Con ello la Sala de lo social se arroga "la competencia de dilucidar si en un proceso contencioso-administrativo hubo o no indefensión; no se trataría, en este caso, de una cuestión

Competencia<sup>85</sup>. Las únicas dudas que parecen haberse planteado al respecto giran en torno a la distinción entre concursos de nuevo ingreso y los de promoción interna, no siempre fácil de determinar<sup>86</sup>.

Parece, así, confirmarse la idea de la existencia de una especie de "frontera" entre el derecho Administrativo y el Laboral que se encontraría situada en el momento de la conclusión del contrato<sup>87</sup>. A diferencia de lo que sucede en el sector privado, la fase previa del contrato de trabajo se encontraría, cuando se trate de Administraciones públicas, excluida del conocimiento de los tribunales laborales, en la medida en que se haya fuertemente publicada y marcada por la presencia de intereses generales. Una vez traspasada esa frontera, sin embargo, la competencia correspondería a la jurisdicción social. No obstante, la jurisprudencia no ha sido siempre fiel a este límite que parece serle tan caro<sup>88</sup>. De hecho, puede advertirse la existencia de una cierta línea jurisprudencial tendente a situarlo en un estadio anterior. Concretamente, la aplicación de la doctrina de los actos separables a las convocatorias de nuevo ingreso ha hecho que el Tribunal Supremo adoptase en algunas de

---

prejudicial (para lo cual podría estar habilitada, según el artículo 4 LPL), sino de una cuestión ya resuelta por la Jurisdicción contencioso-administrativa, que sólo podría anular un órgano de esta jurisdicción", SANZ RUBIALES, I., "La resolución del contrato de trabajo celebrado por una Administración pública como consecuencia de la anulación de las pruebas selectivas previas en vía contencioso-administrativa (comentarios a las sentencias de la Sala 4ª del Tribunal Supremo de 29 de marzo y de 5 de octubre de 1994)", Poder Judicial, nº. 37., 1995, pág. 413. Posteriores sentencias de la Sala de lo Social, como las SSTS 29.3.1994 (Ar. 2655) y 5.10.1994 (Ar. 7748), han abandonado esa actitud recelosa hacia las garantías del trabajador en el proceso contencioso.

<sup>85</sup> ASCC 4.7.1994 (Ar. 10580).

<sup>86</sup> Tal fue el problema al que tuvo que enfrentarse la STS 15.10.1997 (Ar. 7351). Los recurrentes pretendían impugnar ante el orden social la relación de seleccionados en concurso de acceso a plazas vacantes en la Junta de Andalucía. Para ello sostenían que se trataba de un concurso de promoción interna porque, pese a que se presentaba formalmente como de nuevo ingreso, en las bases del concurso se valoraba especialmente la experiencia profesional adquirida en la propia Junta de Andalucía lo que hacía imposible, a juicio de los demandantes, que otras personas extrañas a la misma accediesen a uno de los puestos disputados. El TS estimó errónea tal interpretación, en la medida en que la experiencia en la propia Administración demandada no era el único mérito valorado en el proceso de selección, lo cual no permitía darle el peso determinante que le atribuían los recurrentes. Así pues, el hecho de que el concurso pueda ser aprovechado por los empleados ya contratados no lo convierte por sí en concurso de promoción interna, siempre que se mantenga abierto también a otras personas que no tengan ninguna relación de servicio con el ente seleccionador.

<sup>87</sup> Así lo ha estimado también SALA FRANCO, T., "Las relaciones laborales...", loc. cit., pág. 348.

<sup>88</sup> Así, la STS 21.7.1987 (Ar. 5697) afirmó, aunque en *obiter dicta*, que la competencia para conocer de la impugnación de un concurso de traslados corresponde también a la jurisdicción contencioso-administrativa.

sus sentencias la idea de situar la frontera del ámbito de aplicación del Derecho Administrativo en el propio proceso de selección, de modo que una vez terminado éste, aunque no haya nacido aún el contrato de trabajo, sí que existiría una relación precontractual laboral para cuyo conocimiento resultarían competentes los órganos del orden jurisdiccional social.

Ello ha servido de base al Tribunal Supremo para declarar la competencia del orden social para conocer de una reclamación por daños y perjuicios contra la Administración por no haber formalizado efectivamente el contrato con las personas que habían superado el proceso de selección, una vez concluido éste<sup>89</sup>. También se ha declarado competente la Sala de lo Social respecto de las reclamaciones de personas que habiéndose presentado y aprobado un concurso para la provisión de plazas laborales de carácter indefinido, son contratadas con posterioridad con carácter temporal<sup>90</sup>. Esta postura, sin embargo, es criticable, en la medida en que el proceso selectivo no es el único acto administrativo separable que puede detectarse en la fase previa del contrato, ni tampoco, como parece entender esta jurisprudencia, es el último. En efecto, para ver cuáles son exactamente esos actos separables que pueden encontrarse en esta fase previa conviene acudir a las disposiciones de la propia LRFP y al ya citado RD 364/1995<sup>91</sup>.

Concretamente nos interesa, por referirse a un momento posterior al proceso de selección, el art. 33.1 de dicho Reglamento, conforme al cual "el órgano competente procederá a la formalización de los contratos previa justificación de las condiciones de capacidad y requisitos exigidos en la convocatoria. Hasta que se formalicen los mismos y se incorporen a los puestos de trabajo correspondientes, los aspirantes no tendrán derecho a

---

<sup>89</sup> SSTS 26.6.1989 (Ar. 4542) y 15.11.1991 (Ar. 8262). La primera sentencia resolvió el asunto concediendo la indemnización sin plantearse el problema competencial previo. Se ha pronunciado también en el mismo sentido la Sala de Conflictos de Competencia, autos de 16.12.1994 (Ar. 10589) y 15.12.1994 (Ar. 10590).

<sup>90</sup> STS 22.6.1992 (Ar. 4605).

<sup>91</sup> En este sentido, se han señalado como actos separables los relativos a la oferta de empleo (art. 18 LRFP), la convocatoria (art. 29 del Reglamento), las propias pruebas de selección, la dotación presupuestaria previa de las plazas y la formalización del contrato de trabajo por el órgano competente (art. 33 del Reglamento), *cfr.* GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F., "Actos administrativos separables...", *loc. cit.*, pág. 74.

percepción económica alguna". Así pues, la legislación administrativa prevé un ulterior acto administrativo de control posterior a las pruebas de acceso y previo al momento en que el contrato empieza a desplegar todos sus efectos. La exigencia de certificación de que se reúnen todos los requisitos exigidos en la convocatoria parece aludir a la posibilidad de denegar la formalización en caso de que resulte que no se reúne alguno de ellos, pese a haber superado el proceso de selección. Además, de esa formalización, junto con la efectiva incorporación, se hace depender, en todo caso, el cobro de salarios. Sin embargo, hemos visto como la jurisprudencia social ha conocido de reclamaciones dirigidas precisamente contra la negativa de la Administración a formalizar los contratos y a dar por comenzada la relación laboral. En nuestra opinión, ese acto de formalización es también un acto sujeto al Derecho Administrativo y, por lo tanto, deberá ser impugnado ante el orden contencioso.

Bien es cierto que la formalización de los contratos de trabajo se encuentra regulada, también para los concluidos por las Administraciones públicas, en normas de carácter laboral, concretamente, como es sabido, en el Estatuto de los Trabajadores (art. 8). Éste no exige en principio la forma escrita, salvo que una "disposición legal" establezca lo contrario. Pero esta incidencia de la normativa laboral no debe hacernos olvidar que en este concreto supuesto la formalización del contrato se encuentra regulada también por normas administrativas, concretamente, por el Reglamento General de Ingreso tantas veces citado, el cual constituye la disposición legal que exige para este caso la formalización del contrato<sup>92</sup>. Puede alegarse en contra de esta idea que la falta de forma escrita, aún cuando viene exigida en la ley, no supone la invalidez del contrato de trabajo y ésta tampoco se deriva del RGI. De este modo cabría sostener que el contrato laboral existe con anterioridad a su formalización por la Administración una vez concluido el proceso selectivo, lo cual significaría la competencia del orden social para conocer de este asunto. Sin embargo, tal postura no resulta admisible. De hecho, las sentencias que han declarado la competencia del orden social para conocer de las impugnaciones relativas a la formalización del contrato no la sostienen. En ellas se aplica la idea de responsabilidad precontractual, es decir, previa al nacimiento del contrato.

Y es que no cabe olvidar que el contrato de trabajo nace por la concurrencia de la

---

<sup>92</sup> *Cfr.*, respecto del antiguo RD 2223/1984, GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F., "Actos administrativos separables...", *op. cit.*, pág. 74.

voluntad de las partes. La voluntad de una de esas partes, la del órgano administrativo, y este es el fundamento de la doctrina de los actos separables, está sujeta a unos requisitos y a un procedimiento regulados en normas de carácter administrativo. Dicho procedimiento no termina con el proceso de selección, sino con la formalización del contrato por la autoridad administrativa, previa acreditación de que se reúnen los requisitos exigidos en la convocatoria. Hasta entonces, en nuestra opinión, no se ha perfeccionado la voluntad de una de las partes y, por tanto, tampoco el contrato. Es posible que por el juego de las normas de Derecho Administrativo la Autoridad pública se vea obligada a manifestarse en una concreta dirección (la de formalizar el contrato), pero la problemática que ello plantee es de carácter netamente administrativo y, por tanto, deberá ser resuelta ante los tribunales de lo contencioso. Coincide esta idea, así, con lo que es regla general para todos los otros contratos celebrados por el poder público, para los que se exige como requisito de su celebración la formalización de los mismos (art. 11.2. i) LCAP).

Susceptible también de considerarse como acto separable es, como ya apuntamos, la acomodación de la provisión de puestos a lo establecido en la correspondiente relación de puestos de trabajo. Estamos claramente aquí ante un momento previo al nacimiento del contrato de trabajo. Las relaciones de puestos de trabajo son un instrumento de ordenación de la actuación de las Administraciones públicas inherente a la potestad de autoorganización que a estas incumbe. Facultad que se encuentra sujeta a un procedimiento específico y a una serie de exigencias, de modo que "ni siquiera la Administración puede unilateralmente modificar la relación de puestos de trabajo"<sup>93</sup>. Tales procedimiento y exigencias se encuentran regulados por normas de Derecho Administrativo y, en consecuencia, todas las cuestiones que surjan en torno a los mismos corresponden al ámbito de competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo<sup>94</sup>. Partiendo de estas premisas y entendiéndolo, como hemos hecho, que la previsión de los puestos de funcionarios y de personal laboral fijo en estas relaciones es un requisito vinculante para proveer éstos, aparece clara y patentemente el carácter de acto separable que tiene el cumplimiento o incumplimiento de dicha exigencia.

---

<sup>93</sup> Sentencia del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción 29.6.1995 (Ar. 5162).

<sup>94</sup> SSTs 30.3.1993 (Ar. 2222), 20.1.1997 (Ar. 905).

Recuérdese que ello sucederá principalmente cuando se realicen provisiones en contradicción manifiesta con lo establecido en la RPT, por ejemplo, cuando se provee con personal laboral un puesto reservado en ella a funcionarios de carrera. Ya dejamos apuntado que cuando lo que se produzca sea una contratación, no contraria a lo dispuesto en la RPT, sino realizada al margen de la misma por tratarse de un puesto de trabajo no previsto en ella, el juego conjunto del art. 8 ET y del art. 15.1 f) LRFP permite entender que se trata de un contrato laboral temporal que no necesita, como sabemos, la previa inclusión del puesto en las RPT. No obstante, respecto de estos contratos temporales, cabe señalar la existencia de otros actos separables. Concretamente, el art. 35 del RD 364/1995 establece que el recurso a tales figuras contractuales deberá hacerse sólo "para la realización de trabajos que no puedan ser atendidos por personal laboral fijo" previo informe favorable de los Ministerios para las Administraciones públicas y de Economía y Hacienda. Además señala este precepto que también rigen para estos contratos los principios de mérito y capacidad y las normas generales aplicables a las contrataciones laborales. Finalmente, se exige que la selección se realice conforme a los criterios que determine por el Ministerio para las Administraciones públicas.

El incumplimiento de alguno de los presupuestos administrativos previos que sirven de base a la teoría de los actos separables va a determinar la nulidad de pleno Derecho del contrato de trabajo. Ahora bien, ¿qué jurisdicción es la competente para declarar dicha nulidad?. Ya apuntamos que en el supuesto de los contratos administrativos sujetos a la LCAP es la propia jurisdicción contenciosa la que puede decretarla, sin necesidad de acudir a los tribunales ordinarios. Sin embargo, en el caso de los contratos de trabajo, excluidos expresamente de la aplicación de dicha Ley, y sobre los que no existe otra disposición que se pronuncie sobre el particular, no parece posible llegar a la misma conclusión. No existe ningún precepto que permita a los tribunales de lo administrativo declarar la nulidad de un contrato laboral, como no existe ninguna que excluya la competencia del orden social para emitir ese mismo pronunciamiento. Así pues, parece que se impone una marcada escisión entre los tribunales competentes para enjuiciar la corrección de los actos separables (los contencioso-administrativos) y aquéllos a los que corresponde declarar la consecuente nulidad

del contrato (los de trabajo)<sup>95</sup>. A ello ha de unirse la posible operatividad de las cuestiones prejudiciales, que permitirían a los tribunales de trabajo entrar a conocer con carácter previo acerca de la nulidad sobre los actos administrativos preparatorios<sup>96</sup>.

Esta última opción, sin embargo, deja abierta la puerta al vaciamiento de contenido de la competencia contenciosa en la materia. Es necesario, por ello, recordar el imprescindible carácter instrumental que han de tener las cuestiones prejudiciales. Carácter que faltaría en este supuesto, pues cuando se sostiene la nulidad de un contrato con base en irregularidades cometidas en el proceso de selección, lo que verdaderamente se está impugnado, y por tanto adquiere la condición de cuestión principal, es el propio proceso selectivo. Así pues, no parece que los tribunales sociales puedan conocer de los actos separables, ni siquiera a los efectos meramente prejudiciales, salvo en los casos en que ya se haya pronunciado ya la jurisdicción contenciosa o exista una total ausencia de cumplimiento de los trámites administrativos exigidos por la Ley patente por sí misma<sup>97</sup>. Otra solución permitiría fácilmente la burla de la competencia contenciosa en la materia. Así pues, en conclusión, el conocimiento de las impugnaciones dirigidas frente a los actos separables

---

<sup>95</sup> Los tribunales laborales han declarado, de hecho, la nulidad de contratos de trabajo concertados por una Administración pública, precisamente, por incumplir las exigencias administrativas de contratación, STSJ Valencia 13.12.1996 (AS. 4115). Por su parte, el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción ha insinuado en alguna ocasión que los efectos de un proceso de lesividad ante el orden contencioso iniciado por la propia Administración frente a los actos que decidieron una contratación de carácter laboral, caso de ser declarada "serían habilitantes para el ejercicio por la Entidad local de la acción resolutoria del contrato laboral ante el propio Juzgado de lo Social (?); pero no para que tal declaración de lesividad operase, por sí misma, la resolución de un vínculo laboral", STCJ 10.12.1996 (9670). En otros supuestos se ha declarado expresamente la competencia del orden social para conocer de la demanda de despido de un empleado que había cesado de prestar servicios en virtud de la declaración de nulidad del proceso selectivo por el cual había ocupado su puesto, STCJ 7.7.1997 (Ar. 5863). No obstante, esta última resolución responde únicamente al hecho de que en el supuesto concreto no se había planteado un verdadero conflicto de jurisdicción, en la medida en que a través de él la Administración pretendía hacer valer la competencia de la jurisdicción contenciosa, aspecto que es materia correspondiente a los conflictos de competencia. Pese a afirmar expresamente que el conflicto estaba mal planteado, el Tribunal tomó la decisión de resolverlo en favor de los tribunales de lo social. Resultado seguramente propiciado por el carácter incompleto de la normativa aplicable, la cual guarda silencio sobre la solución que ha de adoptarse en casos, como el descrito, en los que, no es que el conflicto esté mal planteado, sino que no existe tal conflicto. Nada hubiera impedido, sin embargo, que a través de una interpretación integradora de la norma se hubiera llegado a un pronunciamiento que declarase la inexistencia del conflicto y el consiguiente levantamiento de la suspensión producida en el proceso, CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Paradojas de los conflictos de jurisdicción", Actualidad laboral, nº. 1, 1998, págs. 76 y 77.

<sup>96</sup> Vid. GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F., "Los actos administrativos separables...", loc. cit., pág. 73.

<sup>97</sup> Éste último parece ser el contexto fáctico de la STSJ Valencia 13.12.1996 (AS. 4115).

corresponde al orden contencioso. Una vez declarada la nulidad de los mismos se produce la nulidad de pleno Derecho del contrario. Ésta podrá hecerse valer en cualquier momento y sin necesidad de ejercitar acción alguna, sin perjuicio de que quien ostente un interés legítimo pueda instar la nulidad ante los órganos de la jurisdicción laboral. Así mismo, podrá ser apreciada de oficio por el Juez<sup>98</sup>.

La aceptación por parte de la jurisprudencia social de la teoría de los actos separables no ha estado exenta de críticas. Algunos autores han cuestionado su oportunidad, con apoyo en los argumentos siguientes. En primer lugar, el hecho de que la fase previa del contrato se encuentre regulada en normas administrativas no implica necesariamente la competencia del orden contencioso, al igual que la regulación de la libertad sindical de los funcionarios públicos en la Ley Orgánica de Libertad Sindical no implica la competencia de la jurisdicción de trabajo<sup>99</sup>. Además, los procesos de selección de nuevo ingreso no se encuentran regulados sólo en normas administrativas, sino también en normas laborales como son algunos convenios colectivos. La atribución a la jurisdicción contencioso-administrativa de lo relativo a la fase previa de los contratos significaría que la impugnación de tales convenios colectivos debería atribuirse también a ella, cuando el único procedimiento previsto de impugnación es el que se desarrolla ante los tribunales laborales.<sup>100</sup>

A lo largo de la relación laboral ya constituida, además, se producen otras decisiones de la Administración sujetas a normas administrativas cuyo conocimiento se atribuye a la jurisdicción social<sup>101</sup>. Por otra parte, la coherencia exige extender la aplicación de la teoría a los actos de resolución del concurso de selección, no sólo a la convocatoria, como han

---

<sup>98</sup> GODINO REYES, M., El contrato de trabajo. ..., op. cit., pág. 151.

<sup>99</sup> LOPEZ GÓMEZ, J.M., El régimen jurídico del personal..., op. cit., pág. 197.

<sup>100</sup> LÓPEZ GÓMEZ, J.M., El régimen jurídico del personal laboral..., op. cit., pág. 200. La intervención de los convenios colectivos en la materia, de hecho, ha llevado también a la Sala de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo a entender, en alguna ocasión, que la fase preparatoria de los contratos laborales concluidos por las Administraciones públicas entraba dentro del ámbito de conocimiento de la jurisdicción social. *Vid.* Auto 22.6.1993 (Actualidad y Derecho, 1993-1, págs. 125 a 128).

<sup>101</sup> *Cfr.* SALA FRANCO, T., "Las relaciones laborales...", loc. cit., pág. 356.

entendido muchas sentencias<sup>102</sup>. Finalmente, la idea de que la Administración actúa en esa fase previa como sujeto de Derecho público no es clara, puesto que no se diferencia mucho su actuación de la de un empresario privado que acude a un proceso complejo de selección de personal rigiéndose también por los criterios de mérito y capacidad. La diferencia sería más de grado que de calidad, como sucede con la obligación de respetar la igualdad de trato que afecta también, aunque con menor intensidad, a los empresarios particulares. En definitiva, el derecho de acceso a los puestos de trabajo públicos no deja de presentar una clara relación con el propio derecho al trabajo<sup>103</sup>. Puesto que lo determinante de la competencia no es el carácter del órgano que actúa, sino el área jurídica en que el acto se inserta, pueden concebirse los pretendidos actos separables como actos administrativos que inciden en materia laboral y, por tanto, resultan competencia del orden jurisdiccional social. Además, se eliminaría la posibilidad de contradicción entre sentencias judiciales que se produce al poder conocer de tales actos tanto los tribunales contenciosos como, por la vía de las cuestiones prejudiciales, los de trabajo<sup>104</sup>.

En nuestra opinión estas consideraciones críticas no llegan a desvirtuar los argumentos que sustentan la idea de los actos separables y algunas, además, son predicables no tanto de la propia teoría de los actos separables, como de su aplicación por parte de la jurisprudencia. Así, no resulta tan decisivo para la comprensión de la teoría que la fase previa se regule por normas administrativas, pues como bien señalan esos autores, nada obsta para que en tal tipo de normas se introduzcan previsiones laborales, en el sentido de ser aplicables a las relaciones de trabajo. Sin embargo, lo verdaderamente determinante no es el carácter administrativo de la norma, cuestión bastante difusa por otra parte, sino que dicha norma se dirija a la Administración pública en cuanto tal y no como empresario privado<sup>105</sup>. Por otra parte, y del mismo modo, la incidencia de ciertas normas de carácter laboral en la fase previa del contrato suscrito por una autoridad pública no afecta para nada a la existencia de

---

<sup>102</sup> Cfr. SALA FRANCO, T., "Las relaciones laborales...", loc. cit., pág. 356.

<sup>103</sup> Cfr. SALA FRANCO, T., "Las relaciones laborales...", loc. cit., págs. 356 y 357, LÓPEZ GÓMEZ, J.M., El régimen jurídico del personal..., op. cit., págs. 201 a 203.

<sup>104</sup> LÓPEZ GÓMEZ, J.M., El régimen jurídico del personal..., op. cit., pág. 203.

<sup>105</sup> Cfr. MURILLO MARTÍN DE LOS SANTOS, M., "Criterios jurisprudenciales divergentes...", loc. cit., pág. 11.

requisitos ineludibles de carácter administrativo cuyo control corresponde en último término a la jurisdicción contenciosa<sup>106</sup>. Ello sin olvidar la posible invalidez de las disposiciones de convenios colectivos que se inmiscuyen en una materia de elevado carácter público e indisponible<sup>107</sup>.

En cuanto a los problemas que derivarían de la doctrina de los actos separables en relación con la impugnación de los convenios colectivos que regulan la fase previa de los contratos laborales de la Administración, éstos realmente no existen. Al utilizar dicho argumento se confunde innecesariamente la impugnación de los convenios con su aplicación o inaplicación. Parece plausible sostener que la primera deberá seguir sustanciándose ante el orden técnicamente más preparado para ello: el social. Ahora bien, los tribunales contenciosos pueden verse obligados a aplicar las previsiones de los convenios colectivos, en la medida en que se trata de normas jurídicas que afectan a una materia sobre la que han de decidir y su presencia no implica necesariamente la laboralización del ámbito sobre el que inciden<sup>108</sup>. Igualmente, no existe obstáculo para que, en virtud del principio de jerarquía normativa, decidan inaplicar alguna de esas disposiciones que consideren contraria a la Ley, claro está, con efectos limitados al proceso contencioso. El hecho de que la eliminación de

---

<sup>106</sup> Como afirma el TS "la regulación administrativa ha de entenderse en este punto prevalente", STS 21.7.1992 (Ar. 5641). Para algún autor la incidencia de la regulación por convenio colectivo sólo podría justificar la competencia del orden social de la jurisdicción en el caso de que el convenio completase válidamente la regulación administrativa y el conflicto se suscitase precisamente sobre ese aspecto novedoso convencionalmente introducido, *vid.* CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Delimitación del ámbito del orden contencioso-administrativo frente al social", *Actualidad y Derecho*, 1993-1, pág. 125.

<sup>107</sup> Sobre el particular *vid.* MURILLO MARTÍN DE LOS SANTOS, M., "Criterios jurisprudenciales divergentes...", *loc. cit.*, pág. 12, OLIVERA MASSÓ, P., "La revisión jurisdiccional de los concursos y oposiciones", *loc. cit.*, pág. 307. No obstante, si se permite expresamente por ley que los específicos instrumentos de negociación de los funcionarios públicos incidan en tales materias, no se ve porqué no han de poder hacerlo los convenios colectivos del personal laboral, siempre que respeten los preceptos generales que inciden sobre el particular. Por cierto que algún autor ha considerado "inexplicable" que se prevea la posibilidad de que la negociación colectiva funcional regule estas materias, PARADA VÁZQUEZ, J.R., *Derecho Administrativo...* (Vol. II), *op. cit.* (10ª. ed.), pág. 522.

<sup>108</sup> "Una norma laboral -cualquier norma en realidad- es sólo cauce formal por el que se articulan derechos y obligaciones, sin que continente y contenido tengan necesariamente que mezclarse. Por ello, ni la naturaleza de la norma ni la de su autor tienen que tener trascendencia especial a efectos de dar a las instituciones reguladas el tratamiento que corresponda, también a los efectos jurisdiccionales", FERNÁNDEZ LÓPEZ, Mª.Fª., "Las competencias de la jurisdicción laboral en las relaciones colectivas de trabajo", *Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público*, n° XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, pág. 187.

los reglamentos ilegales con efectos generales se reserve a los tribunales contencioso-administrativos no impide, como sabemos, que otros órdenes jurisdiccionales puedan inaplicarlos en el concreto proceso de que se ocupen a través del instrumento de las cuestiones prejudiciales. Solución similar es la que creemos más plausible para el problema del que nos venimos ocupando. Por otro lado, ha de tenerse en cuenta además que, como veremos en el capítulo siguiente, el monopolio de la jurisdicción social sobre la impugnación de los convenios colectivos ha sido puesto en duda en ocasiones por los tribunales de lo contencioso.

Ya se ha criticado en este trabajo, por otra parte, la falta de coherencia del Tribunal Supremo al no aplicar la teoría de los actos separables más allá de la selección de nuevo ingreso. De la existencia de actos sujetos al derecho Administrativo una vez iniciado el contrato de trabajo nos ocuparemos posteriormente. Respecto del argumento que afirma que en la fase previa del contrato el órgano administrativo no actúa como sujeto de Derecho público y que, en realidad, su comportamiento en esa fase precontractual no difiere mucho de la del empresario privado ordinario, cabe decir que supone ignorar sin más todas las peculiaridades que el deber de proteger y perseguir el interés general impone en todo momento a la Administración. Ésta, lo hemos dicho muchas veces, se presenta en todo caso como un "empresario singular"<sup>109</sup>.

Además, aunque la jurisprudencia ha afirmado expresamente como argumento en pro del carácter público de la actuación administrativa la necesidad de salvaguardar el derecho de acceso a los cargos públicos en condiciones de igualdad y los principios de mérito y capacidad, ha de tenerse en cuenta que ese no es el núcleo argumentativo de la teoría de los actos separables. Lo que con ella se quiere garantizar no es sólo ese acceso en condiciones de igualdad, sino también, y sobre todo, que la Administración no se comprometa y cree obligaciones incumpliendo las limitaciones a las que se encuentra sometida conforme a su especial régimen jurídico. Es decir, se intenta evitar, por ejemplo, que se incumplan los límites presupuestarios, que un órgano se arrogue competencias que no tiene, etc.. En definitiva, que a través del recurso a la contratación privada queden burlados los principios

---

<sup>109</sup> MARTÍN PUEBLA, E., "Trabajadores al servicio de la Administración. La problemática aplicación del Derecho del Trabajo en el seno de la Administración pública", Relaciones Laborales, 1990-I, pág. 97.

y exigencias de funcionamiento a las que la Administración como ente organizado debe sujetarse<sup>110</sup>.

Finalmente, ya hemos criticado aquí, y tendremos ocasión de volver a hacerlo, la concepción según la cual, cuando entran en conflicto los ámbitos competenciales de los órdenes social y contencioso-administrativo ha de darse preferencia al criterio de la materia afectada frente al puramente subjetivo. Es decir, que la delimitación de la competencia no depende del sujeto que emite el acto, sino del "área jurídica en que este se integra". Nos limitaremos ahora a recordar que ello supone, simple y llanamente, negar toda competencia a la jurisdicción contenciosa siempre que entre en conflicto con la social, pues, como sabemos, el Derecho Administrativo se construye, precisamente, en torno de un criterio subjetivo. Tal resultado sería, cuanto menos, excesivo<sup>111</sup>. La atribución al orden laboral del conocimiento de los actos separables tiene, eso sí, la ventaja de una mayor sencillez y la disminución del riesgo de existencia de contradicciones entre las resoluciones de distintos órdenes jurisdiccionales<sup>112</sup>. Sin embargo, supone como contrapartida ignorar la fuerte

---

<sup>110</sup> Por ello, la posición de supremacía de la Administración en estos supuestos no radica en que ésta actúa con prerrogativas de Derecho público, sino que la tiene por su propia posición como entidad sujeta a unas reglas de organización, GARCÍA TREVILJANO FOS, J.A., "Contratos y actos...", *loc. cit.*, pág. 157. La misma idea parece latir en la regulación de algunos países de nuestro entorno. Así, la reforma italiana del régimen del empleo público llevada a cabo en los primeros años de la década de los 90 ha supuesto, entre otros profundos cambios, la atribución al juez ordinario, en su condición de juez de trabajo, del conocimiento de todas las controversias relativas al contrato de trabajo de los empleados de las Administraciones públicas, produciéndose así un amplio trasvase competencial desde la jurisdicción contencioso-administrativa, que detentaba hasta la reforma dichas atribuciones y las ha de conservar todavía durante un indeterminado periodo transitorio. No obstante, el legislador italiano ha exceptuado de esta regla algunas materias que siguen, por tanto, dentro del ámbito de lo contencioso. Entre ellas destacan los procesos de selección para el acceso al trabajo y de preparación para el trabajo. Tales excepciones responden a la idea de respetar los intereses legítimos del poder organizativo de la Administración pública. *Vid.* SASSANI, B., "La tutela giurisdizionale", Quaderni di Diritto del Lavoro e delle Relazioni Industriali: Amministrazioni Pubbliche e Diritto Privato del Lavoro, n°. 16, 1995, pág. 286.

<sup>111</sup> "Todo acto de la Administración supone para la misma el tener en cuenta, además de la normativa propia de la actuación administrativa, la existencia de normas sustantivas sectoriales que aportan la definición de las instituciones jurídicas que condicionan el actuar de la Administración", OLIVERA MASSÓ, P., "La revisión jurisdiccional de los concursos...", *loc. cit.*, pág. 303.

<sup>112</sup> Es precisamente este argumento el que se ha esgrimido en Italia contra el mantenimiento en manos del juez administrativo de algunas competencias en relación con el contrato de empleo público: las situaciones complejas y difusas que produce el reparto entre diversos órdenes jurisdiccionales de un único universo jurídico, *vid.* SASSANI, B., "La tutela...", *loc. cit.*, pág. 293, CORPACI, A., "La tutela giurisdizionale...", *loc. cit.*, pág. 631, "Reformas en la laboralización de la relación de empleo público en Italia: aspectos constitucionales y referencia a la normativa más reciente", Documentación Administrativa, n°. 20, 1995, pág. 288, "*Quale tutela giurisdizionale per il pubblico impiego?*", Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale, n°.

interrelación que en esta materia existe entre el Derecho Administrativo y el Derecho del Trabajo. Interrelación que se encuentra en la base de la complejidad que plantea la doctrina de los actos separables y que implica la existencia de una serie de aspectos, principios y exigencias que son atendidos de forma más adecuada en la sede contencioso-administrativa de la jurisdicción<sup>113</sup>.

Antes de dar por terminado este epígrafe debemos todavía poner de relieve que la jurisprudencia laboral no ha sido del todo consecuente con su aceptación de la teoría de los actos separables, lo cual parece indicar que las dudas sobre la oportunidad de su aplicación no se manifiestan exclusivamente en la doctrina científica. No nos referimos ahora a las vacilaciones ya expuestas en torno al momento en que debe entenderse sobrepasada la "frontera" entre el acto separable y la relación laboral, sino a supuestos en los que los tribunales han rechazado la aplicación de dicha teoría pese a darse en principio los requisitos por ellos exigidos para su operatividad. Ya indicamos, en primer lugar, que la Sala de lo Social no la ha entendido operante cuando el ente público empleador es uno de aquéllos que somete íntegramente su actividad al Derecho privado, lo cual puede suponer una puerta abierta a la tan temida por la doctrina administrativista huída del Derecho Administrativo<sup>114</sup>. Otra excepción la han constituido los conflictos surgidos en torno a las "listas de espera" para la contratación laboral temporal que numerosas Administraciones confeccionan sobre la base de previos concursos de selección. Tales listas no encuentran apoyo directo en ninguna norma administrativa y suelen ser pactadas a través de la negociación colectiva. La pregunta que se ha suscitado ante los tribunales es, lógicamente, la relativa a qué orden de la jurisdicción ha de conocer de las controversias relativas a la aplicación de tales listas.

---

3-4, 1996, pág. 317.

<sup>113</sup> "Es la normativa constitucional y administrativa y, por lógica extensión, la jurisdicción contencioso-administrativa quien puede, en esos momentos preparatorios (...) atender, en forma más integral, las distintas pretensiones y los intereses y derechos fundamentales dignos de ser tutelados en el conflicto planteado", CASTILLO BLANCO, F.A., "Las problemáticas fronteras entre el Derecho laboral...", *loc. cit.*, pág. 211. "Es precisamente esta doctrina la que evita que la jurisdicción civil o social, llamada por razón de la naturaleza de la relación sustantiva, deba enjuiciar actos de Derecho Administrativo y aplicar Derecho público en un procedimiento que no tiene esa naturaleza", OLIVERA MASÓ, P., "La revisión jurisdiccional de los concursos...", *loc. cit.*, pág. 306.

<sup>114</sup> SSTs 8.3.1996 (Ar. 3188), 17.7.1996 (Ar. 6111).

El punto de partida de la cuestión lo ha conformado una Circular de la Dirección Gereneral de Correos y Telégrafos que decidió excluir de las listas de espera que dicho organismo autónomo venía confeccionando a los trabajadores que, habiendo estado ya vinculados al ente por una relación de trabajo temporal habían conseguido una sentencia del orden social calificando la extinción de la misma como despido improcedente. Ante las primeras impugnaciones de esta conducta, el Tribunal Supremo pareció inclinarse en un primer momento por la consideración de la materia como un aspecto separable competencia del orden contencioso. En iguales términos se pronunció algún Tribunal Superior de Justicia<sup>115</sup>. Sin embargo, a raíz de la Sentencia de 23 de junio de 1997 (Ar. 4935), dictada en Sala General, el Alto Tribunal a asentado una ya bastante consolidada doctrina conforme a la cual en estos casos "se impugna una práctica empresarial. Una actividad del Organismo Autónomo actuando como empresario, no como sujeto investido de potestad". "Así pues, la pretensión se deduce de la rama social del Derecho, y no pudiendo ser calificada tal conducta como acto sujeto al Derecho Administrativo en materia laboral, el conocimiento corresponde a los tribunales del orden social" <sup>116</sup>. A partir de ahí los tribunales laborales han decretado sistemáticamente la obligada inclusión de los recurrentes en las listas de las cuales habían sido expulsados por la citada Circular. La jurisdicción-contenciosa, por su parte, no ha dudado en conocer del asunto declarando la conducta del organismo autónomo como contraria al principio de igualdad<sup>117</sup>.

Nos encontramos, pues, ante un claro supuesto de conflicto de delimitación competencial. De la lectura de las sentencias de la Sala de lo Social se desprende con meridiana claridad que la razón de su postura se encuentra en dos aspectos de los hechos enjuiciados. Uno, que los recurrentes habían entablado anteriormente una relación laboral temporal con el ente administrativo, por lo que el supuesto se aproxima aparentemente al de los concursos de promoción interna. Otro, que las controvertidas listas de espera no encuentran realmente amparo en norma administrativa alguna, sino que son consecuencia de

---

<sup>115</sup> ATS 19.12.1996 (Ar. 9808), STSJ Valencia 15.9.1997 (Actualidad Laboral, nº. 4, 1998, pág. 294).

<sup>116</sup> En idéntico sentido *vid.* 23.6.1997 (Ar. 4936), 30.9.1997 (Ar. 6631), 27.10.1997 (Ar. 7554), 5.11.1997 (Ar. 8085), 17.11.1997 (Ar. 8316) y 17.11.1997 (Ar. 83159). Ésta última en relación con listas de espera confeccionadas por el Servicio Gallego de la Salud.

<sup>117</sup> STS cont.-admva. 7.7.1997 (Ar. 6313).

una obligación asumida a través de convenio colectivo. Sin embargo, tales consideraciones no tienen una significación decisiva. Por un lado, la relación laboral que existió entre la Administración y el trabajador recurrente ya se encuentra extinguida en virtud del despido, por lo que el paralelismo con los concursos de promoción interna es puramente aparente. Por otro, de nuevo hemos de reiterar que la mera presencia del convenio colectivo no laboraliza *per se* la materia. Aunque la práctica de las listas de espera no se encuentre regulada en ninguna norma administrativa -hasta el punto de que puede ser considerada una práctica ilegal-, incide claramente en el ámbito de organización interna administrativa, marcado por los principios constitucionales sobre la actuación de los poderes públicos, que constituye la base de la teoría de los actos separables. Tampoco es relevante el hecho de que no nos hallemos ante una convocatoria pública de selección<sup>118</sup>. Ya hemos insistido mucho en que tales convocatorias no constituyen el único acto separable susceptible de ser identificado en la contratación laboral de las Administraciones públicas. Así pues, consideramos que la competencia en la materia corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa<sup>119</sup>.

#### **4. Las controversias con ocasión del desarrollo y la extinción de la relación de trabajo.**

Una vez traspasada la frontera del nacimiento del contrato, como hemos apuntado, la competencia corresponde, en principio, al orden jurisdiccional social en lo que se refiere a los litigios que se planteen en torno a su aplicación desarrollo y extinción. En este campo rigen las normas del Derecho del Trabajo, que habrán de ser aplicadas por los tribunales especializados para ello. Ya hemos reiterado en varias ocasiones que ni siquiera en estos momentos pierde la Administración su especial carácter de institución pública. Carácter que da lugar a la existencia de modalizaciones, de origen legal o jurisprudencial, que se han

---

<sup>118</sup> Tal fue el argumento empleado por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo para conocer de una pretensión dirigida a exigir que se respetase en la cobertura de vacantes laborales temporales el orden de prelación establecido en las listas de espera: "la pretensión deducida en la demanda que inicia las presentes actuaciones no consiste en impugnar la convocatoria, ni se cuestionan las bases de selección, ni la actuación del tribunal calificador, ni se combate una fase o incidencia del proceso selectivo", STS 12.12.1997 (Ar. 9167).

<sup>119</sup> En la misma dirección se pronunció el Voto Particular formulado por los Exmos. Sres. D. Aurelio Desdentado Bonete, D. Arturo Fernández López, D. José Antonio Somalo Giménez y D. Miguel Campos Alonso a la STS 23.6.1997 (Ar. 4935).

impuesto en la aplicación del Derecho del Trabajo a los organismos públicos<sup>120</sup>. Tales matizaciones se manifiestan en numerosos aspectos de la relación laboral y conforman un régimen peculiar que puede tener consecuencias también en materia procesal<sup>121</sup>. No obstante, la presencia de intereses de carácter público en estos casos no obliga, en principio, a imponer el cambio de orden jurisdiccional. Los tribunales laborales se han declarado siempre competentes aún cuando se han visto obligados a no aplicar el Derecho laboral en su integridad. Una vez comprobado que se está ante una relación laboral y que se suscitan asuntos derivados de ella en los que el organismo público actúa como un empresario privado, queda determinada la competencia de la jurisdicción social.

Así pues, de nuevo la distinción entre la actuación de la institución administrativa como empresario privado o como poder público determina la solución que en este campo haya de darse al problema de la competencia. No obstante, existen actos de la Administración sujetos al Derecho Administrativo y, por tanto, competencia del orden contencioso, que tienen una serie de efectos e incidencias en la relación laboral. La problemática derivada de esos efectos plantea dudas respecto del ámbito competencial dentro del que han de ser incluidos. Ante tales situaciones el Tribunal Supremo parece haber optado por una solución de cierta semejanza con la de los actos separables. Por un lado, declara la competencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo para conocer de la impugnación de los actos que

---

<sup>120</sup> "La aplicación del Derecho Laboral tropieza con principios y mandatos constitucionales vinculantes para la Administración pública los cuales se oponen frontalmente a principios y normas del Derecho Laboral que, no se olvide, está pensado para regular las relaciones entre el empresario privado y sus trabajadores", DEL SAZ, S., Contrato laboral y función pública (del contrato laboral para trabajos manuales al contrato blindado de alta dirección), Marcial Pons, Madrid, 1995, pág. 61.

<sup>121</sup> Así, se ha afirmado que el personal laboral al servicio de las Administraciones públicas se encuentra regido "por un Derecho Laboral ciertamente singular", DEL SAZ, S., Contrato laboral y función pública..., op. cit., pág. 61. Estas matizaciones o especialidades han permitido plantear, incluso, la posibilidad de que estemos ante una relación especial de trabajo de las llamadas por algún sector doctrinal "innominadas". De forma más depurada técnicamente se ha hablado de una relación especial "en gestación", *vid.* al respecto LÓPEZ GÓMEZ, J.M., El régimen jurídico del personal..., op. cit., págs. 477 a 495. El ejemplo más conocido de tales modalizaciones es la relativa a la utilización por la Administración de los contratos laborales temporales con incumplimiento de las exigencias establecidas para ello. Existe una jurisprudencia ya muy consolidada que no considera aplicable a estos supuestos, por la especial posición del sujeto Administración pública la presunción del carácter fijo del contrato, salvo que se trate de incumplimientos especialmente cualificados. Sobre el particular *vid.* SALA FRANCO, T., "La contratación temporal en la Administración pública", Poder Judicial, n.º. 3, 1986, págs. 159 a 167, MARTÍN PUEBLA, E., "Trabajadores al servicio de la Administración...", loc. cit., págs. 94 a 106, CASTILLO BLANCO, F.A., "Las problemáticas fronteras...", loc. cit., págs. 187 a 217, VV.AA., La contratación laboral temporal en las Administraciones públicas, Civitas, Madrid, 1993, especialmente págs. 50 a 66.

comentamos, por otro, atribuye al orden social el conocimiento de las cuestiones laborales que puedan suscitarse en torno de tales actos. El ejemplo más claro de lo que venimos apuntando lo constituye el régimen de incompatibilidades en el sector público. Como es sabido, la Ley 53/1984 de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones públicas (BOE 4 enero 1985) extiende su ámbito de aplicación a "todo el personal cualquiera que sea la naturaleza jurídica de la relación de empleo" (art. 2.2).

Esta disposición prohíbe la realización de más de una actividad dentro del sector público a no ser que, de acuerdo con una tipificación de supuestos establecida por la propia Ley, se declare que ambas son compatibles. La declaración de esa compatibilidad corresponde al Ministerio de Administraciones Públicas y su no obtención obliga al interesado a optar por una u otra actividad. Si no se realiza la opción se producirá el paso del afectado a la situación de excedencia voluntaria respecto de la actividad que se considere secundaria. Régimen similar es el previsto para cuando concurren la prestación de servicios en el sector público y en el sector privado. La realización de actividades privadas por parte de empleados públicos requiere la previa autorización a cargo del Ministro de Administraciones Públicas. El incumplimiento de esas previsiones da lugar a una infracción muy grave que puede ser objeto de despido disciplinario<sup>122</sup>. La jurisprudencia ha distinguido aquí dos decisiones administrativas distintas. Una, la que declara la compatibilidad o no de las actividades públicas realizadas o autoriza la realización de una privada. En ambos casos decide el Ministerio de Administraciones Públicas. Otra, tomada por el organismo público que detenta el papel de empleador, que declara al afectado en situación de excedencia voluntaria en la actividad declarada incompatible o aplica el despido disciplinario por incumplimiento de lo previsto en la Ley 53/1984<sup>123</sup>.

---

<sup>122</sup> SALA FRANCO, T., RAMÍREZ MARTÍNEZ, J.M., "La carrera profesional del personal laboral de la Administración pública", Documentación Administrativa, nº. 210-211, 1987, pág. 189.

<sup>123</sup> "En materia de incompatibilidades dentro del sector público, (...) conviene distinguir entre el acto, propiamente administrativo, generado en el ámbito de actuaciones del órgano competente para ello, (...) y la consecuente decisión suspensiva de la relación jurídico-laboral o estatutaria que se produce, ya, dentro del área e la propia relación jurídica en sí, con una delimitación cualitativa distinta", STS 27.9.1989 (Ar. 6527). En el mismo sentido SSTs 20.9.1988 (Ar. 6926), 20.11.1989 (Ar. 8201), 30.6.1993 (Ar. 5966).

En el primero de los casos, se estará ante un acto de la Administración sujeto al Derecho Administrativo y, por tanto, de la impugnación del mismo ha de conocer la jurisdicción contenciosa. Por el contrario, en el segundo caso, siempre que estemos ante personal en régimen laboral, nos enfrentaremos a una decisión empresarial en el marco de la relación de trabajo y, por consiguiente, su conocimiento corresponde a la jurisdicción social<sup>124</sup>. Y ello con independencia de que tal decisión empresarial se haga en cumplimiento de la resolución administrativa previa que declaró la incompatibilidad de las actividades o denegó la autorización. Porque "aunque este acto administrativo vincula a la empresa, tal vinculación interna no excluye la existencia de una decisión empresarial propia que se produce dentro de una relación cuyo carácter laboral no se cuestiona"<sup>125</sup>. Así, pues, la jurisdicción social también es competente para conocer de las consecuencias laborales que una decisión puramente administrativa pueda tener. No es muy diferente, como veremos, la solución que habrá de darse respecto de la autorización administrativa en los despidos colectivos.

El hecho de que para determinar esas consecuencias laborales deban manejarse los preceptos de una norma administrativa, como es la Ley 53/1984 no cambia la solución a la que hemos llegado. Sucede aquí lo mismo, pero en sentido inverso, que lo que indicaremos respecto de la LOLS, al aplicarse la norma a todos los empleados del sector público cualquiera que sea su régimen: sus normas presentan una doble incidencia administrativa y laboral. Se da pues el fenómeno, nada extraño por otra parte, de que una norma en principio extralaboral modifica las normas de Derecho del Trabajo aplicables a un concreto grupo de trabajadores<sup>126</sup>. La jurisprudencia, por lo demás, ha notado este hecho poniéndolo de relieve en distintas resoluciones y afirmando que "ese manejo de una ley de tal naturaleza

---

<sup>124</sup> Por estar incluida "en la expresión «cuestión litigiosa promovida entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo» que utiliza el artículo 2 a) del Texto Articulado de Procedimiento Laboral de 27 abril 1990", Auto de la Sala de Conflictos de Competencia 5.7.1994 (Ar. 10581).

<sup>125</sup> STS 20.11.1989 (Ar. 8201). La misma afirmación se repite casi con las mismas palabras en numerosísimas sentencias. *Vid.* SSTs 19.12.1988 (Ar. 9852), 3.11.1988 (Ar. 8507), 17.10.1988 (Ar. 7826 y 7827), 13.9.1988 (Ar. 6882), 20.6.1988 (Ar. 5417), 3.12.1987 (Ar. 8817), 21.9.1987 (Ar. 6222), 6.7.1987 (Ar. 5085), 22.6.1987 (Ar. 4605), 19.6.1987 (Ar. 4396), 8.6.1987 (Ar. 4135), 27.5.1987 (Ar. 3892), 21.5.1987 (Ar. 3764), 25.3.1987 (Ar. 2266), 3.2.1987 (Ar. 765), 16.4.1985 (Ar. 1871).

<sup>126</sup> SALA FRANCO, T., RAMÍREZ MARTÍNEZ, J.M., "La carrera profesional del personal...", *loc. cit.*, pág. 190.

(administrativa) no priva a la relación de trabajo de su propio carácter"<sup>127</sup>.

No obstante, ha de tenerse en cuenta que si esta postura de la jurisprudencia se lleva demasiado lejos podría dejarse la puerta abierta a la impugnación del acto administrativo que declara la incompatibilidad por vía indirecta a través de la jurisdicción social. Sucedería ello, por ejemplo, cuando se pretende la anulación de la decisión empresarial de declarar al interesado en excedencia voluntaria. Puesto que tal decisión es consecuencia directa de la resolución administrativa, lo que se estaría intentando entonces sería dejar sin efecto, de modo mediato, a esta última. Por ello, la distinción entre ambos tipos de decisiones no debe hacernos olvidar que existe una clara vinculación entre ambos actos, de forma que uno es causa del otro<sup>128</sup>. Por ello, ha de entenderse que la decisión que venimos llamando empresarial sólo será impugnable como tal ante el orden social de la jurisdicción en la medida en que se estén discutiendo los efectos que la resolución administrativa de incompatibilidad ha de tener en el contrato de trabajo. Si lo discutido es la propia incompatibilidad de la actividad, se estará ante una materia claramente administrativa que ha de resolver la jurisdicción especializada para ello y, por tanto, corresponde la declaración de incompetencia del orden social<sup>129</sup>. Ello es lo que explica que las sentencias que declaran

---

<sup>127</sup> ASCC 5.7.1994 (Ar. 10581). Este Auto no hace sino adoptar una doctrina bastante consolidada de la Sala de lo Social, la cual había puesto de relieve que "aun cuando la excedencia por incompatibilidad no se halle prevista por el Estatuto de los Trabajadores, ello no significa que la regulación de la indicada situación se agote en el citado cuerpo estatutario y que no sea posible que la legislación posterior establezca nuevas causas o supuestos para tal excedencia como ocurre con la que validamente instaura la Ley 53/1984", STS 2.7.1990 (Ar. 6043). Y ello porque "si el Estado dicta normas que aplica a los funcionarios públicos y a los que no ostentan tal carácter, si se trata de una relación laboral la que se ve afectada por la incompatibilidad apreciada y la excedencia decidida, tal individualización y concreción imprime carácter al órgano jurisdiccional que ha de enjuiciar y resolver la cuestión por los órganos laborales encargados del examen y aplicación de las normas legales en el amplio sentido que las mismas tienen pero en cuanto se proyectan a discutidos derechos laborales", 20.10.1987 (Ar. 7083). En el mismo sentido *vid.* SSTS 23.3.1988 (Ar. 2360) y 7.3.1989 (Ar. 1801).

<sup>128</sup> SSTS 30.3.1992 (Ar. 1894) y 1.6.1993 (Ar. 5959).

<sup>129</sup> "Al plantear el demandante el suplico en la forma en que quedó transcrito en el primer fundamento de esta sentencia (dejar sin efecto la resolución de la Administración empleadora que declaró la situación de excedencia voluntaria), si se accediese a ello era tanto como dejar sin efecto la resolución de la Presidencia del Gobierno sin corresponder a este orden jurisdiccional tal cometido", STS 6.3.1987 (Ar. 1347). *Vid.* también STS 17.2.1987 (Ar. 875). La misma solución se ha dado cuando lo que se pedía era dejar sin efecto la decisión empresarial en tanto se impugnaba por vía contenciosa la resolución de carácter administrativo: "la demanda no impugna la juridicidad de la Resolución de 14-6-1990, sino que su pretensión es dejarla sin efecto, en tanto se resuelve el recurso contencioso-administrativo impuesto contra el acuerdo de la Dirección General, y como es este acuerdo el que dispone la procedencia de la excedencia al no autorizar la compatibilidad, es claro que lo que en definitiva se solicita, es dejar sin efecto, aunque sea provisionalmente, un acto administrativo impugnado por un recurso contencioso-administrativo, cuestión que debe ser debatida en el propio recurso

la competencia de la jurisdicción de trabajo hagan hincapié con frecuencia en que lo impugnado no es el acto administrativo denegador de la compatibilidad, sino la decisión del organismo público empleador<sup>130</sup>. Tal afirmación ha de entenderse expresiva de que es necesario que se plantee en el litigio alguna cuestión distinta a la procedencia o no de la denegación de la compatibilidad.

También resulta competente la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de la impugnación de los pliegos de condiciones de un concurso público de concesión, aunque éstos contengan cláusulas relativas a la subrogación de las empresas concesionarias en las relaciones laborales del ente concedente. Las condiciones del concurso formarían un todo indivisible, que no puede ser fraccionado para su impugnación parcial y separada ante distintas jurisdicciones<sup>131</sup>. Para lo que sí resultaría competente el orden social sería para el conocimiento de las controversias particulares sobre sucesión que pudieran surgir entre empresas y trabajadores como consecuencia de la aplicación de dichas cláusulas<sup>132</sup>.

El ámbito de conocimiento de los tribunales de lo administrativo se extiende, por añadidura, a la determinación de la posible responsabilidad civil de la Administración por daños ocasionados a sus empleados contratados conforme a las normas del Derecho del Trabajo. El régimen unitario de la responsabilidad patrimonial de la Administración instaurado por la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común de 1992, unido al tenor de los nuevos artículos 9.4 LOPJ y 2 e) LJCA, no parece dejar lugar a dudas. Así podría suceder, por ejemplo, con la responsabilidad civil que pueda derivarse del incumplimiento de los deberes de seguridad y salud en el trabajo establecidos en la Ley de prevención de riesgos laborales. Los tribunales de trabajo se han declarado en alguna ocasión competentes para conocer de pretensiones

---

contencioso-administrativo", STS 1.6.1993 (Ar. 5959). En el mismo sentido STS 30.3.1992 (Ar. 1894).

<sup>130</sup> *Vid.*, por ejemplo, SSTS 7.10.1987 (Ar. 6851), 23.3.1988 (Ar. 2360), 7.3.1989 (Ar. 1801), 2.7.1990 (Ar. 6043).

<sup>131</sup> STS 11.5.1998 (Ar. 4322).

<sup>132</sup> *Ibidem.*

sobre resarcimiento de daños y perjuicios ocasionados por la Administración empleadora que incumple normas laborales<sup>133</sup>. Tendencia que debería entenderse definitivamente superada tras la entrada en vigor de los preceptos mencionados.

Con estas últimas consideraciones hemos terminado el análisis de los problemas competenciales que la utilización de los contratos laborales en el sector público plantea. Todavía quedarían, no obstante, algunas cuestiones por tratar en materia de libertad sindical y negociación colectiva. Hemos considerado más adecuado analizar tales cuestiones posteriormente, cuando analicemos de forma global el estudio de los conflictos de competencia que surgen al hilo de la intervención de los poderes públicos en las relaciones colectivas de trabajo.

## **5. La particularidad del personal estatutario de la Seguridad Social.**

Como hemos apuntado con anterioridad, las mayores dudas sobre la distribución de competencias jurisdiccionales en la materia que nos ocupa surgen en torno a la peculiar relación de servicios que une al personal estatutario de la Seguridad Social con las Entidades Gestoras de la misma. En el primer epígrafe del este capítulo hemos realizado ya una caracterización de dicho personal, señalando su naturaleza netamente administrativa. Ya adelantamos entonces también que, pese a ello, la competencia para conocer de las controversias que plantee se encuentra atribuida a los tribunales de trabajo. En tal sentido, puede afirmarse que la atribución competencial es independiente de la naturaleza de la relación<sup>134</sup>. Ello no deja de ser chocante y nos obliga a entrar de lleno en el problema de determinar cuál es el fundamento normativo de la misma, las razones que la motivaron y su compatibilidad con el esquema general de atribución de competencias a los órdenes

---

<sup>133</sup> Así, la STSJ País Vasco 21.9.1995 (As. 3467) declaró la competencia del orden social para conocer de las pretensiones planteadas por varios estibadores portuarios frente a la correspondiente Agencia Estatal de Estiba y Desestiba con el fin de ser indemnizados por los daños que ésta les ocasionó al negarse a incluirlos en su plantilla.

<sup>134</sup> ORTIZ LALLANA, M<sup>a</sup>.C., "Personal médico de la Seguridad Social: Cómputo de antigüedad y calificación jurídica de la relación", Relaciones Laborales, 1986-II, pág. 452.

jurisdiccionales que rige hoy en nuestro ordenamiento jurídico.

Es en el artículo 45.2 de la Ley General de Seguridad Social de 1974 (mantenido expresamente vigente por el nuevo Texto Refundido de 1994) donde encuentra su apoyatura legal la competencia de los tribunales laborales sobre el particular. Y es de señalar que tal atribución competencial se hace "sin perjuicio del carácter estatutario de dicha relación", lo cual parece significar "sin perjuicio de su carácter administrativo". Con ello, el propio texto de la ley viene a confirmar lo que hemos afirmado con anterioridad: el personal estatutario tiene carácter funcional no ignorado por la norma, pero ello no es óbice para que pueda conocer de las controversias que plantee el orden jurisdiccional social. La atribución así efectuada podría encajar en el supuesto p) del art. 2 LPL ("cualesquiera otras cuestiones que les sean atribuidas por normas con rango de ley"). Es aquí donde se plantean las primeras dudas sobre su legalidad. ¿Tiene realmente el precepto que comentamos rango de ley?

El artículo 45.2 de la LGSS 1974 no viene sino a reiterar lo ya contenido en el texto anterior de 1966. El problema está en que la Ley de Bases de este último texto no incluía ningún precepto similar, ni tampoco lo hacía la Ley de perfeccionamiento de la financiación de la Seguridad Social que autorizó la elaboración del de 1974. Es más, la única referencia de la Ley de Bases de 1963 a la competencia jurisdiccional parece apuntar en sentido contrario. En efecto, la Base 19, punto 81, de la misma se limitaba a encomendar a los tribunales de trabajo el conocimiento de las controversias surgidas entre las Entidades Gestoras y las personas incluidas en el campo de aplicación de la Ley. Así mismo, añadía que contra las resoluciones de las Entidades Gestoras que no afectasen singularmente a los beneficiarios de la Seguridad Social cabía recurso judicial ante la jurisdicción contencioso-administrativa. De todo ello parece deducirse que nos encontramos ante un precepto *ultra vires*, lo cual lleva a sostener su carácter reglamentario. En consecuencia, la atribución competencial en él contenida no tendría el necesario rango de ley<sup>135</sup>.

Los argumentos de ilegalidad no paran aquí. Sabemos que en materia de competencia

---

<sup>135</sup> Cfr. SÁNCHEZ PEGO, J.L., "Administratividad y tratamiento jurisdiccional...", *loc. cit.*, pág. 11, RENTERO JOVER, J., "Dudas jurisdiccionales...", *loc. cit.*, pág. 277, GARCÍA PIQUERAS, M., Régimen jurídico del personal..., *op. cit.*, págs. 158 a 161.

jurisdiccional existe una necesaria colaboración entre la ley ordinaria y la ley orgánica. Sabemos también que, como consecuencia de ello, la primera no puede realizar atribuciones competenciales que no se ajusten a los principios generales contenidos en la segunda. En lo que ahora a nosotros interesa, resultaría inválida toda atribución de competencias a los tribunales del orden jurisdiccional social que no pueda entenderse integrada dentro del concepto "rama social del Derecho" a que se refiere el artículo 9.4 LOPJ. Pues bien, dado que el personal estatutario presenta una naturaleza claramente administrativa, no puesta en duda ya por nadie, tendremos que las controversias surgidas en torno a él tendrán el mismo carácter y, por consiguiente, no se encuentran relacionadas con la rama social del Derecho<sup>136</sup>. Así pues, aun entendiendo que el artículo 45.2 LGSS 1974 tenga, pese a las dudas expuestas, rango de ley, resulta que puede ser inconstitucional por no respetar lo dispuesto en una ley orgánica en materias que están reservadas a ella<sup>137</sup>.

Las críticas que acabamos de mencionar no carecen de fundamento y plantean dudas razonables sobre la legalidad e, incluso, constitucionalidad, del precepto que venimos comentando. La única forma de obviarlas sería sostener que el personal estatutario tiene una naturaleza en cierto modo híbrida. Aunque ya nadie duda hoy del carácter administrativo del mismo, lo cierto es que su regulación por estatutos particulares le proporciona grandes dosis de especialidad. Por ello, algunos autores se han referido a él como un "tertium genus"<sup>138</sup>. Podría entenderse, así, que nos encontramos ante una figura de naturaleza "mixta", administrativa y laboral, cuyas características especiales aconsejan un tratamiento singular en materia procesal. De tal modo podría entenderse la materia como integrante también de la rama social del Derecho y, en consecuencia, nada impediría su conocimiento por parte de

---

<sup>136</sup> La improcedencia de la excepción con base en dicho argumento es sostenida desde hace tiempo por la doctrina administrativista, *vid.* GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo. Vol. II, Civitas, Madrid, 1990. (2ª. ed., 8ª. reimpresión), pág. 511. Si bien ha de señalarse que en posteriores ediciones de la obra citada no se reitera dicha crítica. *Vid.*, por ejemplo, GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo. Vol. II, Civitas, Madrid, 1994 (4ª. ed., 1ª. reimpresión), pág. 578.

<sup>137</sup> RENTERO JOVER, J., "Dudas jurisdiccionales...", *loc. cit.*, págs. 276 y 277.

<sup>138</sup> ORTIZ LALLANA, Mª.C., "Personal médico de la Seguridad Social...", *loc. cit.*, pág. 448, "la relación, pues, no es laboral -ni común ni especial- ni estrictamente funcional, sino estatutaria, regida por sus propias normas", ALONSO OLEA, M., Las prestaciones sanitarias de la Seguridad Social, Civitas, Madrid, 1994, pág. 62.

la jurisdicción social, pese al fuerte componente público-administrativo que en ella exista. El argumento permitiría, incluso, obviar las alegaciones acerca del carácter *ultra vires* del art. 45.2. Y es que, si bien la Ley de Bases de 1963 no incluía una norma similar a la del mencionado artículo, sí que establecía en su base sexta, punto 24 d) que "los servicios sanitarios de la Seguridad Social se prestarán conforme al estatuto jurídico que reglamentariamente se establezca". Es decir, se habilitaba para la creación de un régimen especial. Partiendo del carácter híbrido de la relación estatutaria, no parece descabellado pensar que dicho régimen especial se extendiese, dentro de los límites de la legalidad, a la resolución judicial de controversias.

Sin embargo, no nos parece aceptable esta última posibilidad. Ciertamente la relación de servicios entre el personal estatutario y las Entidades Gestoras de la Seguridad Social presenta claras especialidades. No obstante, ello no es base suficiente para sostener que se trate de una relación "híbrida" en parte laboral, en parte administrativa o funcionarial. En realidad, todas las especialidades que la caracterizan se mueven dentro del esquema del Derecho Administrativo y no pueden justificar esa supuesta doble naturaleza<sup>139</sup>. La única peculiaridad que se sale de dicho esquema es, precisamente, la recogida en el art. 45.2 LGSS 1974, y ésta, lógicamente, no puede justificarse a sí misma. Se trata de una "relación especial de empleo público", en la medida en que no encaja en ninguna de las modalidades generales del mismo existentes en la actualidad<sup>140</sup>. Pero no pierde, por ello, su carácter administrativo. Tal circunstancia resulta aún más clara tras la Ley de reforma de la función pública. Téngase en cuenta que el Texto Articulado de 1966 vino a perfilar la situación indefinida en que se encontraba con anterioridad el personal al servicio de las instituciones de previsión social<sup>141</sup>. Hoy, esa situación indefinida no se produce. La LRFP, si bien no incluye al personal estatutario en el concepto de "personal funcionario de la Administración

---

<sup>139</sup> Consideración híbrida que podría entenderse contraria, además, al modelo "bipolar" de prestación de servicios -laboral y en régimen funcionarial- que la ley parece haber diseñado, GARCÍA PIQUERAS, M., "Consideraciones acerca de la naturaleza jurídica de la relación estatutaria del personal de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social", Temas Laborales, nº. 39, 1996, pág. 77.

<sup>140</sup> BORRJO DACRUZ, E., "Los derechos colectivos...", loc. cit., pág. 22.

<sup>141</sup> La Ley de entidades estatales autónomas de 1958 excluía de su aplicación a "las entidades oficiales de seguros sociales obligatorios y complementarios de la previsión social". Al no existir otra disposición específica, el régimen jurídico al que debía someterse el personal de dichas entidades quedó en la penumbra. *Vid.* BORRJO DACRUZ, E., "Los derechos colectivos...", loc. cit., págs. 17 y 18.

de la Seguridad Social" y prevé la elaboración de una normativa específica al abrigo de su artículo 1.2 (Disposición Transitoria Cuarta), deja claro que tal regulación habrá de efectuarse "en aplicación de esta Ley" y "para adaptarla a las peculiaridades" de dicho personal. Queda, pues, claro el carácter administrativo de la relación de servicio del personal sanitario y ello puede hacer más difícil la adopción de normas que resulten excesivamente exorbitantes respecto del régimen general, como podría ser la regla de competencia del artículo 45.2.

Otra posible interpretación que podría salvar, sino la ilegalidad, sí al menos la inconstitucionalidad del precepto cuestionado consistiría en entender que las controversias del personal estatutario forman parte de la "materia de Seguridad Social". Ello permitiría a la ley ordinaria atribuir su conocimiento al orden jurisdiccional social sin violentar el esquema general diseñado por el artículo 9 LOPJ. De hecho, algunas resoluciones del Tribunal Constitucional han llegado a insinuar tal posibilidad<sup>142</sup>. No obstante, veremos en el capítulo correspondiente que, si bien ha de rechazarse cierta interpretación restrictiva que la jurisprudencia ha efectuado en ocasiones de la expresión "materia de Seguridad Social", tampoco parece conveniente dar a la misma un sentido excesivamente amplio. Y tal sería el vicio en que se incurriría si se entiende que las controversias en torno al personal estatutario encuentran amparo en ella. Téngase en cuenta que su relación con los fines y funciones que caracterizan el sistema de Seguridad Social es puramente instrumental. Además, afectan más bien a la vertiente de organización interna de las Entidades Gestoras, en la cual éstas no se diferencian sustancialmente de otras Administraciones públicas y, por tanto, no parece justificado el apartamiento de los tribunales de lo contencioso.

En definitiva, ha de reconocerse que el amparo normativo de la excepción que comentamos es, cuanto menos, dudoso. Pero al margen de su legalidad o constitucionalidad, la regla de competencia que centra el tema de este epígrafe plantea no pocos problemas de

---

<sup>142</sup> "En efecto, el art. 9.5 de la LOPJ atribuye al conocimiento de los tribunales y juzgados del orden jurisdiccional social, entre otras cuestiones, «las reclamaciones en materia de Seguridad Social». Y esta expresión se ha interpretado por la doctrina como no circunscrita sólo al campo prestacional, sino como una referencia general a la aplicación de la normativa de Seguridad Social en bloque, incluidas las relaciones entre los empleados de las Entidades Gestoras de la Seguridad Social y éstas; así la regla de competencia judicial cuestionada resultaría perfectamente incardinable en la citada expresión", ATC 259/1995 de 26 de septiembre.

aplicación. No se trata sólo ya de la gran litigiosidad de este tipo de personal, que ha llevado en ocasiones a algunos autores a hablar de abuso del derecho de tutela jurisdiccional<sup>143</sup>. Es que, además, su aplicación no es general y encuentra diversas excepciones legales y jurisprudenciales que no hacen sino complicar más un tema de por sí ya bastante oscuro. Algunas de tales excepciones responden a una tendencia jurisprudencial a dar el mismo trato competencial al personal estatutario que al propiamente laboral. Es decir, aunque se rige por normas específicas y su relación de servicios es de carácter administrativo, la cuestión procesal del orden competente para conocer de las controversias que plantee se resuelve de manera análoga a la utilizada con los trabajadores en régimen laboral. Así sucede en materia de provisión de vacantes y en el régimen de incompatibilidades. Otras excepciones tienen origen legal, es el caso de la defensa de sus derechos de libertad sindical, que es excluida por el artículo 3.1 a) LPL del ámbito jurisdiccional social, junto con la de los funcionarios públicos. Otras, simplemente, responden, por un lado, a la actitud reacia de los tribunales contenciosos a la hora de declinar su competencia en la materia, por otro, a la propia reticencia del orden jurisdiccional social a asumirla<sup>144</sup>. Claro ejemplo de ello lo supone la impugnación de las decisiones de carácter disciplinario adoptadas por la autoridad administrativa correspondiente. Nos ocuparemos a continuación de todos estos aspectos, a excepción del relativo a los derechos colectivos, cuyo estudio remitimos al capítulo siguiente.

Como decimos, la jurisdicción laboral y la contencioso-administrativa han adoptado una solución muy similar a la que se sigue para los contratos laborales realizados por la Administración a la hora de distribuirse la competencia en materia de selección de candidatos para proveer plazas vacantes<sup>145</sup>. Se ha entendido, por tanto, operante aquí la línea divisoria centrada en el nacimiento de la relación de servicios. En definitiva, se considera competencia

---

<sup>143</sup> SÁNCHEZ PEGO, J.L., "Administratividad y tratamiento jurisdiccional...", Loc. cit., pág. 14.

<sup>144</sup> Puede señalarse, en efecto, una "resistencia a aceptar la solución impuesta de los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa", GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho... (Vol. II), op. cit. (2ª. ed., 8ª. reimpresión), pág. 511. Así como una "tendencia de la jurisdicción social a rechazar su competencia cuando no se derive de forma clara y expresa de la ley", GARCÍA MURCIA, J., GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, I., "Fuentes de regulación y sistema de retribuciones del personal estatutario de la Seguridad Social: reseña de jurisprudencia", Actualidad laboral, n.º. 37, 1994, pág. 592.

<sup>145</sup> *Vid.* COCA VITA, E., "Personal médico de la Seguridad Social y jurisdicción competente: solución a un viejo problema", Revista de Administración Pública, n.º. 84, 1977, págs. 177 y 178.

de los tribunales contencioso-administrativos la resolución de las controversias surgidas con anterioridad al nacimiento de la relación estatutaria, mientras que las relacionadas con momentos posteriores corresponden al orden social<sup>146</sup>. En materia de contratos laborales concluidos por organismos públicos dicha solución se fundaba en la doctrina de los actos separables. Aquí es el propio carácter administrativo de la relación estatutaria el que justifica tal resultado. De él se deriva que la atribución del art. 45.2 LGSS 1974 es una excepción legal expresa, fuera de la cual la competencia corresponde al orden contencioso. Pues bien, el citado artículo hace referencia únicamente a las controversias entre las Entidades Gestoras y su personal. De tal modo, se dejan fuera las controversias entre dichas entidades y quienes no tienen todavía el carácter de personal estatutario, sino el de simples candidatos en el marco de un proceso de selección<sup>147</sup>.

Aunque hoy puede decirse que tal postura jurisprudencial es unánime tanto en orden contencioso como en el social, su implantación no fue, en un principio, pacífica. De hecho, la primera tendencia de la jurisprudencia fue la de entender este tipo de controversias también incluidas en el artículo 45.2 LGSS. Sin embargo, algunas sentencias de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo comenzaron a apuntar la doctrina descrita que se impuso definitivamente a partir de las decisivas sentencias de la Sala Especial de Conflictos de 28 de junio y 2 de diciembre de 1977<sup>148</sup>. Dichas resoluciones se convirtieron en el punto de referencia inexcusable de posteriores sentencias de las salas de lo social y de lo contencioso que asumieron la doctrina expuesta<sup>149</sup>. Sin duda, tuvo un papel importante en la asunción de tal solución la modificación del artículo 63 del Estatuto del Personal Médico de la Seguridad Social, realizada por el RD 1033/1976 de 9 de abril (BOE 11 mayo). Conforme a la nueva redacción de dicho precepto, las resoluciones de la Entidad Gestora

---

<sup>146</sup> Vid. GIMENO FELIÚ, J.M., "Problemática en torno a las vacantes de personal sanitario médico de la Seguridad Social: rechazo de la dualidad jurisdiccional", Revista Española de Derecho Administrativo, n.º. 64, 1989, págs. 651 a 658.

<sup>147</sup> COCA VITA, E., "Personal médico...", loc. cit., pág. 166.

<sup>148</sup> Para un estudio más detallado de este cambio de tendencia del Tribunal Supremo *vid.* COCA VITA, E., "Personal médico...", loc. cit., págs. 151 a 179. La Sala Especial de Conflictos volvió a pronunciarse en el mismo sentido en la sentencia de 26 de noviembre de 1980 (Ar. 7057), única que se encuentra publicada en el repertorio Aranzadi.

<sup>149</sup> Vid. STS 31.1.1984 (Ar. 120) y SSTs con.-admva. 14.3.1982 (Ar.1703), 14.6.1982 (Ar.4788).

sobre provisión de plazas, jerarquizadas o no, podían ser impugnadas, agotada la vía administrativa, ante la jurisdicción contenciosa. El art. 114 de la LGSS, en la medida en que creó una vía administrativa especial, ante una Comisión Central, para las resoluciones de las reclamaciones frente a las decisiones de la Entidad Gestora sobre provisión de vacantes, se entendió también como apoyo de dicha tesis, pues atribuía a las decisiones sobre provisión de plazas un claro carácter administrativo<sup>150</sup>.

La influencia de dichas disposiciones fue tal que, derogados los artículos mencionados por RD 118/1991 de 25 de enero, sobre selección del personal estatutario y provisión de plazas en las Instituciones Sanitarias (BOE 7 febrero), dictado en aplicación de la Ley 4/1990 de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 1990, surgió alguna vacilación acerca de si la nueva regulación podía significar un cambio en la materia<sup>151</sup>. Las dudas, sin embargo, se resolvieron en pro del mantenimiento de la ya vieja línea jurisprudencial descrita. El RD 118/1991, aunque algo ambiguo en materia jurisdiccional, no había producido un cambio de la naturaleza del proceso de convocatoria y selección para la provisión de plazas. La derogación del artículo 114 supuso la desaparición de la vía administrativa especial que regulaba, pero ello no quiere decir que las reclamaciones no deban ser resueltas administrativamente. Lo que sucede es que ahora deberán serlo por la vía administrativa ordinaria, según se desprende de la remisión a la Ley de Procedimiento Administrativo que hace el artículo 4 del Real Decreto<sup>152</sup>.

---

<sup>150</sup> Aunque el Tribunal Supremo suele citar ambos preceptos como parte del mismo argumento, el análisis de la jurisprudencia del Tribunal Central de Trabajo muestra claramente que no fue así al principio. El artículo 63 del Estatuto del Personal Médico era alegado, como es lógico, en las controversias relativas a dicho personal, mientras que el 114 LGSS se empleaba respecto de los otros colectivos que conforman el personal estatutario, cuyos estatutos no incluían una previsión similar al citado art. 63. Ejemplo de lo primero lo constituyen las SSTCT 29.11.1978 (AS. 6634), 7.10.1981 (AS. 5702) o 26.7.1982 (AS. 4556), de lo último, la STCT 9.6.1987 (AS. 12667). Por supuesto, el artículo 114 LGSS 1974 sirve para dar apoyo legal al 63 EPM que aparecería como una concreción o consecuencia del mismo. Es así como ha de interpretarse la jurisprudencia del supremo tendente a integrar ambos preceptos en el mismo argumento, incluso cuando la controversia que ha de resolverse no se refiere al personal médico (*vid.* STS 4.2.1994, Ar. 794).

<sup>151</sup> *Vid.* SSTS 5.11.1993 (Ar. 8551), 11.11.1993 (Ar. 8679) y 25.4.1994 (Ar. 3456).

<sup>152</sup> "En estos supuestos perviven totalmente las razones en que las sentencias de la Sala Especial de Conflictos del Tribunal Supremo de 28 de junio y 2 de diciembre de 1977 se basaron para declarar la competencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, sin que en tal sentido tales razones resulten afectadas por las normas dictadas con posterioridad a estas sentencias. Es más, los preceptos de la Ley 4/1990, y del Real Decreto 118/1991 no sólo no se oponen a esas razones, sino que las refuerzan y confirman, como se infiere de lo que dispone el artículo 4 de este Real Decreto", STS 11.11.1993 (Ar. 8679). En resoluciones

Puede advertirse en las fundamentaciones de las sentencias citadas un error frecuentísimo que creo ha de achacarse a la similitud de la solución defendida por ellas respecto de la teoría de los actos separables. Tal error consiste en apoyar la competencia de los tribunales contenciosos sobre la fase previa de la relación estatutaria en el carácter administrativo de la misma. Ese fue el argumento principal de las sentencias de la Sala Especial de Conflictos ya citadas y es el que se encuentra detrás de la utilización del artículo 114 LGSS 1974. No parecen tener en cuenta los tribunales al actuar así que la relación estatutaria, no sólo su fase previa, tiene neta naturaleza administrativa. Cuando se está hablando de un contrato de trabajo concertado por la Administración tiene sentido señalar que los actos de convocatoria y selección son administrativos, no así cuando toda la relación lo es. El argumento adecuado, como hemos dicho, ha de buscarse en el propio tenor literal del artículo 45.2 y en carácter excepcional de dicho precepto<sup>153</sup>. Resulta admisible también el argumento *ad maius*: si en el caso de relaciones propiamente laborales se excluye del ámbito jurisdiccional social toda la fase preparatoria, con más razón habrá de procederse así respecto de relaciones de incuestionable naturaleza público-administrativa. Puede advertirse, además, una tendencia a "reservar" en todo caso a los tribunales contencioso-administrativos el conocimiento de las controversias sobre los actos de la Administración tendentes a entablar una relación de empleo público, sea cual sea su naturaleza<sup>154</sup>.

Puesto que la línea de separación se encuentra en el momento de constitución de la relación, parece lógico entender que, si se trata de una convocatoria abierta en exclusiva a componentes del personal estatutario, deviene competente el orden jurisdiccional social. Así lo ha entendido la Sala de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo, pues en tal caso

---

posteriores ya no se manifiestan las dudas indicadas, *vid.*, por ejemplo, STS 24.2.1998 (Ar. 1960).

<sup>153</sup> Así lo ha puesto certeramente de relieve alguna sentencia del Tribunal Central de Trabajo, que no ha dudado en señalar "el carácter excepcional de la atribución jurisdiccional establecida por el artículo 45 de la Ley General de la Seguridad Social, lo que impide una interpretación extensiva de dicho precepto", STCT 1.10.1986 (Ar. 10710). También parece aludir a esta misma idea la STS 30.10.1996 (Ar. 7803) cuando afirma que tal precepto "no es susceptible de interpretación extensiva". No obstante, esta última resolución incurre también en la confusión denunciada, pues las sentencias que cita en apoyo de su fallo se refieren todas a concursos para la provisión de plazas de personal en régimen laboral.

<sup>154</sup> "La selección de personal al servicio de la Administración en cualquiera de sus grados y esferas, y cualquiera que vaya a ser su relación (laboral, contractual administrativa o estatutaria) es siempre una típica función y potestad administrativa de soberanía general sujeta a tal Derecho y a tal Jurisdicción" COCA VITA, E., "Personal médico...", *loc. cit.*, pág. 178.

se trata de "problemas planteados «entre las Entidades Gestoras y su personal»"<sup>155</sup>. Por el contrario, en el caso de convocatorias a las que pueden acudir tanto personas que ya han alcanzado la condición de personal estatutario, como otras que no han ingresado aún en dicho ámbito, los tribunales han entendido que resulta competente el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Con buen criterio, en nuestra opinión, el Tribunal Supremo ha descartado de plano la posibilidad de atribuir a ambos órdenes jurisdiccionales la competencia para conocer de la impugnación de un mismo acto administrativo en función de las personas que sean sus destinatarios. A ello se opone de plano el principio de unidad jurisdiccional. El carácter administrativo de la relación de servicios del personal estatutario y de los actos de convocatoria, selección y adjudicación de plazas inclina la balanza en favor de los tribunales de lo contencioso<sup>156</sup>.

Por cierto que en algunas de las resoluciones jurisdiccionales en las que se ha adoptado la solución expuesta -SSTS 5.11.1993 y 23.12.1994, por ejemplo- parece apuntarse también la idea de que la competencia correspondería al orden contencioso incluso en el caso de que la convocatoria fuese abierta exclusivamente al personal estatutario. Sin embargo, ha de notarse que ambas resoluciones versan sobre un conflicto colectivo en el que los representantes de los trabajadores pretendían exigir a la Administración la convocatoria de nuevas plazas, es decir, obligarle a ejercitar una de las funciones que tiene encomendadas. Detrás de la declaración de incompetencia se encuentra, por ello, la voluntad de la Sala de lo Social de no interferir en una cuestión ligada íntimamente a la potestad organizativa de la Administración y tan alejada de lo que constituye su ámbito "típico" de competencia. No se trata, pues, de la misma situación que resolvió el Auto de la Sala de Conflictos de Competencia de 7 de julio de 1994 (Ar. 10583), donde se impugnaba una convocatoria ya efectuada. No obstante, en algunas resoluciones se ha sostenido, con apoyo precisamente en las citadas, la competencia del orden contencioso-administrativo, aún cuando se trate de

---

<sup>155</sup> AASCC 7.7.1994 (Ar. 10583) y 24.10.1996 (Ar. 9677).

<sup>156</sup> "Como es obvio, no cabe escindir el acto administrativo de referencia, haciéndole derivar a órdenes jurisdiccionales distintos, en función de las personas que resulten destinatarios del mismo. Por el contrario, se impone un principio de unidad jurisdiccional que, en este caso, en razón de la propia naturaleza y a la extensión de la actuación exigida de la Administración pública de la Seguridad Social, obliga a entender que la jurisdicción competente debe ser la contencioso-administrativa", SSTS 5.11.1993 (Ar. 8551), 23.12.1994 (Ar. 10503). *Vid.* también ASCC 6.3.1996 (Ar. 9125).

concursos de promoción interna<sup>157</sup>.

Situación similar a la planteada por los conflictos colectivos para exigir la convocatoria de plazas se produce cuando se exige la declaración por parte de la Administración de la existencia de una vacante por quien se encuentra en situación de excedencia voluntaria y desea ocupar dicha plaza. Aunque el personal en excedencia voluntaria conserva su relación con la Entidad Gestora y puede decirse, en cierto modo, que forma parte del personal estatutario, la declaración de existencia de una vacante es cuestión que afecta al ámbito organizativo y funcional de la Administración, una cuestión que se extiende más allá de la relación estatutaria hasta afectar a otros intereses y a otros aspectos. Por ello, la Sala de lo Social no ha dudado en declarar su incompetencia sobre el particular<sup>158</sup>.

No sólo respecto de las convocatorias y concursos para la provisión de plazas adopta la jurisprudencia una solución similar para el personal estatutario que la fijada para el personal laboral de las Administraciones públicas. La competencia para conocer de las controversias relativas al régimen de incompatibilidades se atribuye de la misma manera. Así, también respecto del personal estatutario ha distinguido el Tribunal Supremo entre el acto administrativo de declaración de la incompatibilidad, cuya impugnación debe sustanciarse ante la jurisdicción contenciosa, y el acto de la Administración empleadora, en este caso la Entidad Gestora, dictado en aplicación del mismo. Dada la identidad existente nos remitimos en este punto a lo ya expuesto respecto del personal en régimen laboral<sup>159</sup>. Téngase en cuenta, no obstante, que el fundamento de la regla aquí se encuentra en que la impugnación del acto declarador de la incompatibilidad no sería una controversia entre la Entidad Gestora y su personal, mientras que sí lo es la impugnación del acto de dicha entidad dictado en

---

<sup>157</sup> Vid. STS 4.2.1994 (Ar. 794), 29.4.1996 (Ar. 4137), ASCC 10.12.1997 (Ar. 1998\1336). La afirmación se efectúa insistiendo en el carácter administrativo de los procesos de selección, argumento que, como hemos indicado ya, no resulta definitivo respecto del personal estatutario. Nótese por añadidura que el Auto de la Sala de Conflictos citado parece implicar un cambio de rumbo respecto de la posición sostenida con anterioridad por el mismo órgano jurisdiccional.

<sup>158</sup> STS 12.7.1988 (Ar. 5797), 20.3.1989 (Ar. 1884), 3.7.1990 (Ar. 6049).

<sup>159</sup> Como apunte jurisprudencial pueden señalarse las siguientes resoluciones: SSTS 16.4.1987 (Ar. 1871), 17.7.1986 (Ar. 4178), 19.6.1987 (Ar. 4396), 6.7.1987 (Ar. 5085), 3.11.1988 (Ar. 8507), 27.9.1989 (Ar. 6257), 30.3.1992 (Ar. 1894), 1.6.1993 (Ar. 5959), 30.6.1993 (Ar. 5966).

ejecución del primero.

Hemos puesto de relieve con anterioridad que algunas de las excepciones a la regla del artículo 45.2 LGSS 1974 se han articulado por vía jurisprudencial respondiendo a una reticencia por parte de la jurisdicción de trabajo y de la contencioso-administrativa a aplicar dicho artículo. Ambas han sido restrictivas a la hora de asumir o rechazar su competencia, llegando en ello, incluso, a forzar la letra de la ley. Tal es el caso de las reclamaciones frente a las sanciones disciplinarias impuestas al personal estatutario de carácter sanitario. La facultad para imponer dichas sanciones corresponde, de acuerdo con el artículo 123 de la LGSS 1974 -a la sazón, todavía vigente- al Ministerio de Trabajo. Ello dio pie a que la jurisdicción contencioso-administrativa, reacia como hemos apuntado a declinar su competencia en la materia, entendiera que ello suponía atribuir a las cuestiones disciplinarias naturaleza administrativa y que, en consecuencia, le correspondía a ella el conocimiento de las controversias sobre la cuestión. Tal postura fue secundada posteriormente por el orden social, tampoco muy proclive a extender su competencia sobre el personal estatutario<sup>160</sup>. Téngase en cuenta que el artículo 123 se refiere exclusivamente al personal sanitario. Quedaría fuera de esta solución, por tanto, el personal no sanitario; cuyo Estatuto, además, remite expresamente a la jurisdicción social (art. 70)<sup>161</sup>.

La sentencias del orden contencioso que iniciaron la línea jurisprudencial se basaron en la supuesta existencia de una doble dimensión de la relación estatutaria. Cabría conforme a tal posición distinguir en ella dos aspectos bien diferenciados, uno laboral, de prestación de servicios por cuenta ajena, otro administrativo, de vinculación a un servicio público sometido a un régimen de sujeción especial. En este último campo la Administración actuaría, no como empleador, sino como persona pública perseguidora del interés general cuyos actos serían impugnables por la vía administrativa y, agotada ésta, ante la jurisdicción contenciosa<sup>162</sup>. Tal argumento no deja de responder al error antes enunciado acerca de la

---

<sup>160</sup> ALONSO OLEA, M., Las prestaciones sanitarias..., *op. cit.*, págs. 100 y 101.

<sup>161</sup> *Vid.* STS 11.5.1998 (Ar. 4323).

<sup>162</sup> *Vid.*, por ejemplo, STS con.-admva. 26.5.1980 (Ar. 2835). Otras resoluciones de la misma Sala resuelven sobre la materia sin plantearse siquiera la posibilidad de su incompetencia. A modo ejemplificativo pueden citarse: SSTS con.-admva. 23.3.1982 (Ar. 2325), 20.9.1982 (Ar. 5471).

naturaleza supuestamente laboral de la relación estatutaria. Sabemos que la atribución competencial al orden social no se debe a esa pretendida naturaleza, sino, pura y simplemente, a la voluntad del legislador. Partiendo de que el personal estatutario se encuentra vinculado a la Entidad Gestora por una relación netamente administrativa, no tiene ningún sentido hablar de una doble dimensión laboral y administrativa. Existe una única relación de servicios con un único carácter o naturaleza<sup>163</sup>.

Sentencias posteriores de la Sala de lo Social y de la de lo Contencioso ya no hacen referencia a esa doble distinción, si bien siguen afirmando la competencia del orden contencioso apoyándose en el "interés público" que dichas sanciones pretenderían tutelar<sup>164</sup> o en el carácter administrativo que su imposición tendría<sup>165</sup>. Sin embargo, un análisis detallado de las infracciones previstas, demuestra con claridad que todas ellas afectan a la relación de servicios interna entre el personal sanitario y la Entidad Gestora. Lo que se sanciona son propiamente incumplimientos o incorrectas ejecuciones de la relación de servicios. No afectan para nada a cuestiones externas a dicha relación<sup>166</sup>. Es por ello que el precepto afirma expresamente que la competencia del Ministerio se atribuye "con independencia de cualquier otra jurisdicción a que aquél (el personal sanitario) esté sujeto en razón de actividades ajenas a la Seguridad Social" y que "las medidas que a este respecto pueda adoptar el Ministerio de Trabajo no tendrán necesariamente repercusión en otras actividades que se ejerzan al margen de la Seguridad Social"<sup>167</sup>. Además, el carácter administrativo de la imposición de sanciones no es mayor que el que posee cualquier otro aspecto de la relación estatutaria.

---

<sup>163</sup> OLIVERA MASSÓ, P., "¿Es competente la jurisdicción contencioso-administrativa para revisar las sanciones impuestas al personal médico estatutario de la Seguridad Social?", Actualidad Administrativa, nº. 33, 1992, pág. 376.

<sup>164</sup> SSTS 11.2.1985 (Ar. 626), 21.10.1986 (Ar. 5863), 14.4.1987 (Ar. 2758), 1.6.1987 (Ar. 4074), 15.6.1987 (Ar. 4350), 4.3.1988 (Ar. 1852), 4.4.1988 (Ar. 2929), 11.10.1988 (Ar. 7790).

<sup>165</sup> STS cont.-admva. 30.11.1991 (Ar. 8742) y SSTS 16.4.1994 (Ar. 3251), 3.5.1994 (Ar. 6542).

<sup>166</sup> "Tales sanciones son meras sanciones al «empleado» o sanciones estrictamente profesionales" y nada tienen que ver "con una función de control de cuestiones ajenas a tal relación de prestación de servicios", OLIVERA MASSÓ, P., "¿Es competente la jurisdicción contencioso-administrativa...", loc. cit., pág. 377.

<sup>167</sup> OLIVERA MASSÓ, P., "¿Es competente la jurisdicción contencioso-administrativa...", loc. cit., pág. 377.

Por todo ello, no parece correcta esta excepción que se ha impuesto en la jurisprudencia debido a la actitud hostil que los jueces de ambos órdenes manifiestan hacia el artículo 45.2. La facultad disciplinaria reconocida al Ministerio no afecta a la competencia jurisdiccional para conocer de la impugnación de sanciones, ni siquiera por que pueda entenderse que ya no estamos ante controversias "entre las Entidades Gestoras y su personal"<sup>168</sup>. Aunque no sean dichas entidades las que impongan la sanción, la intervención del Ministerio responde a una función de tutela de éste sobre un ente público autónomo, que le permite ejercer por él la potestad disciplinaria. Tal situación no cambia la naturaleza de dicha potestad que sigue estando referida a la relación estatutaria de servicios y, por tanto, su control corresponde al orden social de la jurisdicción mientras se mantenga la vigencia del polémico artículo 45.2 de la LGSS 1974<sup>169</sup>. Con todo, la postura de la jurisprudencia sigue siendo unánime en el mantenimiento de la postura contraria<sup>170</sup>.

Lo que sí parece que ha de ser atribuido a la jurisdicción contencioso-administrativa es el conocimiento de las controversias que versen sobre la exigencia de reponsabilidad a los órganos administrativos por los daños que puedan ocasionar a su personal, incluida la que pueda derivarse de la convocatoria, selección y adjudicación de plazas. Sabemos que la regla general en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas es la competencia para su conocimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa. La vieja Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado preveía una única excepción en favor de la responsabilidad derivada de las relaciones en que la Administración actúa en régimen de Derecho privado. Tal excepción no podía aplicarse al personal estatutario dado su inequívoco carácter administrativo<sup>171</sup>. Tras la plena unidad jurisdiccional en la materia

---

<sup>168</sup> Tal y como parece insinuar alguna sentencia, *vid.* STS 10.3.1992 (Ar. 1906).

<sup>169</sup> OLIVERA MASSÓ, P., "¿Es competente la jurisdicción...", *loc. cit.*, pág. 383.

<sup>170</sup> La única sentencia que defiende la competencia del orden social que hemos encontrado es la STS 9.12.1988 (Ar. 9583) y presenta tantas incorrecciones, que sus argumentos no han podido ser utilizados para apoyar la tesis que aquí se sostiene.

<sup>171</sup> "La relación entre el personal médico de la Seguridad Social y el Instituto Nacional de la Salud no es de carácter privado, sino, como precisa el número 2 del artículo 45 de la Ley General de Seguridad Social, de naturaleza administrativa, estatutaria, y, en consecuencia, no puede entenderse comprendida dentro de la excepción que se establece en el artículo 41 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado", STS 13.10.1986 (Ar. 5445). En el mismo sentido, SSTs 10.12.1987 (Ar. 8879) y 3.6.1988 (Ar. 5208).

instaurada por la Ley 39/1992 y la clara mención del artículo 2 e) LJCA 1998, dicha solución resulta aún más clara, pues, aun en el caso de que se tratase de responsabilidad privada, la competencia seguiría en manos de los tribunales de lo contencioso.

La atribución competencial al orden social del artículo 45.2 LGSS no debe, pues, entenderse operante aquí. Ello es aún más claro respecto de la responsabilidad derivada de las convocatorias y procesos de selección, pues se trata de cuestiones previas al nacimiento de la relación estatutaria que, sabemos, no entran bajo el campo de aplicación de dicho precepto<sup>172</sup>. Con todo, no han faltado resoluciones que han entendido que el mismo es aplicable a los supuestos de responsabilidad de la Administración, aunque sean previos al surgimiento de la relación<sup>173</sup>. En el caso de responsabilidad exigida por actos realizados en el marco de la relación estatutaria ya constituida, alguna sentencia ha entendido también que se trata de un supuesto de los previstos en el artículo 45.2 LGSS y, en consecuencia, de competencia de la jurisdicción social<sup>174</sup>. No obstante, dado el carácter excepcional de dicho precepto y la naturaleza administrativa del personal que nos ocupa, parece más adecuado entender que la unidad jurisdiccional en materia de responsabilidad de las Administraciones públicas que existe a partir de la Ley 39/1992 no puede entenderse rota por el mismo<sup>175</sup>.

Para terminar con este epígrafe debemos hacer referencia a diversas situaciones especiales en las cuales parece producirse una concurrencia entre la condición de personal estatutario de la Seguridad Social y la de personal funcionario en régimen general. En tales

---

<sup>172</sup> Vid. sentencias de la nota anterior y STS 8.3.1990 (Ar. 2029).

<sup>173</sup> Vid., por ejemplo, STS 10.12.1987 (Ar. 8879).

<sup>174</sup> STS 20.3.1989 (Ar. 1884). En esta resolución se aplica la idea de que la frontera del ámbito competencial del orden social se encuentra en el nacimiento de la relación. Una vez constituida, todas las controversias surgidas en torno a ella serían competencia del orden social. Refiriéndose específicamente a las indemnizaciones la sentencia afirma que "de la impugnación de un acto que, por su naturaleza, haya de corresponder a la jurisdicción laboral, no hay porqué obligar al reclamante a separar la parte correspondiente a los perjuicios que aquel estimare que dicho acto le ha causado, para deducir su pretensión ante otro orden de la Jurisdicción, en este caso, el contencioso-administrativo". Argumento contra el que no habría nada que objetar sino fuera porque las cuestiones relativas al personal estatutario no corresponden "por naturaleza" al orden social, sino, como ya indicamos, por disposición expresa del legislador. Vid. también STS 13.4.1987 (Ar. 2408).

<sup>175</sup> Vid. STSJ Madrid 17.6.1997 (Actualidad Laboral, n.º. 47, 1997, pág. 3564) que aplica la tesis descrita a una reclamación de indemnización de daños y perjuicios derivados de una declaración de excedencia voluntaria por incompatibilidad, la cual había sido revocada en vía judicial.

circunstancias pueden concurrir -aunque no siempre sucede así, como veremos- dos relaciones de servicios que, si bien tienen la misma naturaleza -de carácter administrativo-, caen bajo el ámbito competencial de distintos órdenes jurisdiccionales. La primera de dichas soluciones especiales es la de los funcionarios sanitarios locales. El artículo 115.1 LGSS 1974, todavía vigente, les atribuye, "cuando las circunstancias geográficas, demográficas y laborales de una localidad lo aconsejen", la realización de los servicios correspondientes al personal de la Seguridad Social en dicha localidad. Más concretamente, el RD 137/1984 de 11 de enero, sobre estructuras básicas de salud (BOE 1 febrero) prevé su integración en los Equipos de Atención Primaria (art. 3.3 b)) teniendo la plaza por ellos desempeñada "a todos los efectos, la consideración de plaza de Equipos de Atención Primaria", si bien mantendrán "su actual «status» funcional inherente a su pertenencia a un Cuerpo de Sanitarios Locales" (DF. 1ª). Los arts 64 del estatuto del Personal Médico y 49 del Estatuto del Personal Sanitario no Facultativo de la Seguridad Social les reconocen los mismos deberes y derechos que al personal estatutario propiamente dicho.

Basándose en los preceptos citados, el Tribunal Supremo ha entendido, en ya muy reiterada jurisprudencia, que existe en tales casos una doble condición de dicho personal: funcional típica, por un lado, y de colaboración en la prestación sanitaria de la Seguridad Social, por otro. Dicha doble condición lleva aparejada también una doble atribución competencial. Así, de las controversias suscitadas por este personal relativas a su condición de funcionario sanitario local frente al organismo administrativo del que dependa como tal, ha de conocer la jurisdicción contencioso-administrativa. Por el contrario, de las pretensiones sustanciadas frente a la Entidad Gestora con causa en la realización de funciones propias del personal estatutario, ha de conocer el orden jurisdiccional social. Son relativamente numerosas las resoluciones dictadas en unificación de doctrina que acogen este criterio, tanto si el personal indicado se encuentra integrado ya en el correspondiente Equipo de Atención Primaria como si no<sup>176</sup>. No obstante, el problema viene de antiguo y pueden citarse numerosísimas sentencias del Tribunal Supremo, dictadas sobre todo en recurso de casación

---

<sup>176</sup> SSTs 19.7.1995 (Ar. 5490), 20.5.1995 (Ar. 3991), 23.3.1994 (Ar. 2625), 15.3.1991 (Ar. 1860).

por infracción de ley, que ya se pronunciaron en la misma línea<sup>177</sup>.

Transferidos los Cuerpos de Sanitarios Locales a las Comunidades Autónomas, integrados los mismos en los llamados Equipos de Atención Primaria, y transferida también la gestión de estos últimos, puede haberse producido un cambio en la situación anterior. Y es que, como consecuencia de esos procesos, los sanitarios locales han de considerarse hoy funcionarios de la correspondiente Comunidad Autónoma, plenamente integrados en su función pública, que desarrollan todas sus funciones, las de atención a beneficiarios de la Seguridad Social que antes ejercitaban para el INSALUD y las que les correspondían con anterioridad en el marco de la sanidad local, a través de los Equipos de Atención Primaria organizados ahora por la Administración autonómica. Consiguientemente, parecen desaparecer las razones objetivas de la consideración dual antes descrita. Tales han sido los razonamientos que han llevado al Tribunal Constitucional a rechazar que estos funcionarios tengan derecho a participar en la elecciones a representantes de personal en el INSALUD<sup>178</sup>. Alguna doctrina ha considerado extensible el argumento al reparto de competencias entre órdenes jurisdiccionales, defendiendo en consecuencia la plena competencia del contencioso-administrativo<sup>179</sup>.

Pese a lo dicho, el Tribunal Supremo ha seguido manteniendo en este punto su postura anterior. No son escasas las resoluciones que la aplican sin tuteos a supuestos en los que la integración de los sanitarios locales en los EAP y la asunción de la gestión de éstos últimos por los servicios de salud autonómicos ya se habían producido<sup>180</sup>. Es más, el Alto Tribunal ha declarado expresamente que su anterior doctrina resulta "también de aplicación después de la transferencia de los servicios del INSALUD a la Comunidad Autónoma, por tratarse de idénticos servicios a beneficiarios de la Seguridad Social a los efectuados antes

---

<sup>177</sup> Pueden citarse como ejemplo las SSTs 29.4.1986 (Ar. 2267), 3.3.1986 (Ar. 1180), 8.7.1985 (Ar. 3698), 2.7.1985 (Ar. 3657), 3.6.1985 (Ar. 3330), 9.5.1985 (Ar. 2682), 26.3.1985 (Ar. 1389), 20.3.1985 (Ar. 1351), 11.3.1985 (Ar. 1306 y 1307), 7.2.1985 (Ar. 613), 30.1.1985 (Ar. 129), 15.1.1985 (Ar. 46).

<sup>178</sup> STC 1/1994 de 17 de enero (BOE 17 febrero), FJº. 7º.

<sup>179</sup> MERCADER UGUINA, J.R., Delimitación de competencias entre el orden social y el contencioso-administrativo, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, págs. 87 y 88.

<sup>180</sup> SSTs 1.7.1994 (Ar. 6322), 23.7.1994 (Ar. 6693), 27.12.1994 (Ar. 10512), 28.12.1994 (Ar. 10517), 3.3.1997 (Ar. 2197).

de las transferencias", siendo irrelevante a estos efectos su dependencia funcional y orgánica de la Comunidad, "sin que sea de aplicación al presente caso, como alega el recurrente, lo resuelto en la Sentencia del Tribunal Constitucional en 17 enero 1994, en la que se debatía otra cuestión distinta relativa a candidaturas a elecciones de representantes del personal funcionario"<sup>181</sup>. En esta actitud jurisprudencial no hay, frente a lo que pudiera parecer, una reticencia a abandonar esquemas caducos consolidados por el paso de los años.

En realidad, la postura tradicional de los tribunales en este aspecto no se funda propiamente en la existencia de una doble relación de servicios, que es precisamente lo negado por el TC. El punto de partida es, más bien, la atribución legal, a un concreto tipo de personal, de las mismas funciones que el estatutario, con el consiguiente reconocimiento de los mismos deberes y derechos que aquél. No es que los funcionarios sanitarios locales adquieran la condición de personal estatutario, sino que, en derivación precisamente de su carácter de tales, ejercitan por mandato de la ley funciones propias de la Seguridad Social. Con ello no pierden su *status* funcionarial anterior, ni adquieren otro nuevo, simplemente se les reconocen los mismos derechos y deberes que quienes ejercitan dentro del organigrama de la Seguridad Social esas funciones. Derechos y deberes que les habilitan a acudir a los tribunales laborales, cuando de reclamaciones en torno a los mismos se trate<sup>182</sup>. Circunstancia que, obviamente, no se ve afectada por el proceso autonómico de transferencias. Con ello vuelve a insistirse en un dato ya puesto de manifiesto con anterioridad: la asunción por las Comunidades Autónomas de competencias antes detentadas por el Estado no implica, al menos de principio, un cambio del orden jurisdiccional que haya de controlar su ejercicio.

Donde sí puede detectarse la existencia de una doble relación es en los supuestos de las llamadas "plazas vinculadas" de los hospitales universitarios. El origen de estas plazas

---

<sup>181</sup> STS 27.1.1997 (Ar. 631).

<sup>182</sup> Expone con gran claridad esta doctrina la STS 30.4.1993 (Ar. 3390): "el hecho de que los mencionados Médicos, Practicantes, ATS o Matronas de APD, desempeñen para la Seguridad Social las funciones y trabajos aludidos no significa, de ninguna manera, que se modifique o altere su condición de funcionarios «strictu sensu» de la Administración pública, ni que pierdan tal condición, ni que adquieran, ni siquiera parcial o matizadamente, el carácter de personal estatutario de la Seguridad Social (...). Lo único que sucede es que, precisamente por ser funcionarios de APD, están obligados «ope legis», por imperativo legal, a hacerse cargo de esa asistencia sanitaria propia de la Seguridad Social, sin que ello afecte a su relación funcionarial (...)".

vinculadas se encuentra en la Ley de incompatibilidades. Conforme al tenor de sus preceptos, los profesores y catedráticos universitarios de medicina que, a su vez, desempeñan labores asistenciales en dichos hospitales se encontrarían en situación de incompatibilidad. La Ley, no obstante, consciente de la importancia de ese doble ejercicio de actividades docentes y asistenciales para la correcta enseñanza de la medicina, estableció en su Disposición Transitoria que "en tanto se establece la regulación de los hospitales universitarios" no sería necesaria autorización para el ejercicio conjunto de esas actividades. Queda claro que la Ley encomienda a la regulación de los hospitales universitarios la tarea de establecer un régimen que permita tal realización conjunta sin incurrir en vulneración del régimen de incompatibilidades. Dicha regulación de los hospitales universitarios venía ya exigida por la Ley de reforma Universitaria (Disposición Adicional 6ª), que remitía al Gobierno la labor de elaborar "las bases generales del régimen de conciertos entre las universidades y las instituciones sanitarias en que se deba impartir enseñanza universitaria a efectos de garantizar la enseñanza práctica de la medicina". En relación con dicho precepto, y teniendo en cuenta lo establecido por la Ley de incompatibilidades, la Ley General de Sanidad, en el Capítulo I de su Título VI titulado "docencia en el sistema nacional de salud", introdujo el concepto de plaza vinculada.

Concretamente, el art. 105.1 de la disposición citada afirma: "en el marco de la planificación asistencial y docente de las Administraciones públicas, el régimen de concierto entre las Universidades y las Instituciones sanitarias podrá establecer la vinculación de determinadas plazas asistenciales de la Institución sanitaria con plazas docentes de los Cuerpos de Profesores de Universidad". El régimen de dichas plazas se halla regulado en la base decimotercera y decimocuarta del artículo 4 del RD 1558/1986 de 28 de julio, sobre las bases generales del régimen de conciertos con las Instituciones sanitarias (BOE 31 julio), modificado por RD 1652/1991 de 11 de octubre (BOE 21 noviembre). Conforme a dicho régimen, los profesores universitarios que ocupen una plaza vinculada "desarrollarán el conjunto de funciones docentes, investigadoras y asistenciales en una misma jornada" (Base Decimotercera uno), y todas sus retribuciones "se abonarán en una única nómina por la Universidad sin que pueda satisfacerse retribución alguna por la correspondiente Institución sanitaria" (Base Decimotercera siete). Los profesores que desempeñen el ejercicio de una plaza vinculada tendrán los mismos derechos y deberes inherentes a su condición de Cuerpos

Docentes de la Universidad y de personal estatutario de la Seguridad Social o de la institución concertada que corresponda si ésta no pertenece a la misma (Base Decimocuarta uno), aplicándoseles el régimen disciplinario de uno u otro cuerpo según corresponda (Base Decimocuarta dos).

De lo dicho se desprende con meridiana claridad que en una plaza vinculada, lo que con anterioridad era dos puestos de trabajo diferenciados, se convierte ahora en uno sólo. Sin embargo, ello no supone que exista una única relación de servicios. En la plaza vinculada se crea la situación "absolutamente anómala, excepcional y muy extraña" de que "a pesar de la existencia de un sólo puesto de trabajo, siguen existiendo las dos relaciones profesionales de prestación de servicios que antes estaban vigentes, a saber la funcionarial administrativa con la Universidad y la estatutaria de carácter asistencial con la Seguridad Social"<sup>183</sup>. Cabe sostener así que, pese a la unidad del puesto de trabajo, la competencia jurisdiccional variará dependiendo de la relación a que se refieran las concretas controversias<sup>184</sup>.

La situación descrita es aún más clara en los casos en que no ha llegado a producirse la vinculación de plazas, pero se han aplicado algunas de sus consecuencias. En principio, las plazas asistenciales de centros concertados y las docentes universitarias han de convertirse en plazas vinculadas. Esa conversión, no obstante, no podrá hacerse hasta que se concluyan los correspondientes conciertos entre las autoridades sanitarias y educativas (Disposición transitoria primera del RD 1588/1986). Provisionalmente, y en tanto se realizan dichos conciertos el RD 644/1988, de 3 de junio, que modifica el RD 1558/1986, permitió al Gobierno aplicar a los Profesores y Catedráticos de las Universidades de titularidad estatal el régimen remuneratorio previsto para las plazas vinculadas. Es decir, que reciban la remuneración correspondiente a ambas relaciones profesionales de forma conjunta, a cargo de la Universidad. Así lo acordó el Consejo de Ministros por acuerdo de 9 de diciembre de

---

<sup>183</sup> STS 16.5.1990 (Ar.4339). Vid. DURÁN LÓPEZ, F., "Las plazas vinculadas de los hospitales universitarios. ¿Existe una única relación o una doble relación funcionarial y estatutaria?", Relaciones Laborales, 1990-II, pág. 1378.

<sup>184</sup> Vid. en contra STSJ Asturias 15.7.1994 (AS. 2798), que no considera escindibles los dos aspectos de la relación, "siendo predominante la cualidad de docente de la que se derivan las funciones hospitalarias", por lo que resulta competente la jurisdicción contenciosa "en virtud de la fuerza predominante y atractiva de su cualidad de funcionario público docente".

1988<sup>185</sup>. Aquí la duplicidad de relaciones es más clara, puesto que se mantiene la existencia de dos puestos diferenciados y sólo existe unidad en el salario<sup>186</sup>.

Situación también especial es la de los cargos directivos del personal estatutario. El artículo 45.2 LGSS 1974 excluye todavía hoy de su atribución competencial al personal "comprendido en el número siguiente". Dicho número se refería al "personal directivo o que ocupe cargos de confianza" estableciendo que había de ser nombrado por el sistema de libre designación. Quedaba, pues, claro que la jurisdicción social no era competente para conocer de las controversias entre las Entidades Gestoras y su personal directivo. Sin embargo, el número 3 del art. 45 ha sido posteriormente derogado, con lo que surge la duda sobre si esa derogación puede afectar al ámbito de competencias del orden jurisdiccional social. Para dilucidar la cuestión hemos de detenernos más detalladamente en las razones por las que fue realizada dicha derogación. El origen lo encontramos en el artículo 34.4 de la Ley 4/1990 de 29 de junio, de Presupuestos del Estado para 1990 (BOE 30 junio). El citado precepto introdujo nuevas normas para la selección del personal estatutario, normas que habían de ser desarrolladas por el Gobierno. Una vez realizado ese desarrollo reglamentario quedarían derogados "los preceptos relativos a los procedimientos de selección y provisión de plazas en las Instituciones sanitarias contenidos en la Ley General de Seguridad Social y en los Estatutos de Personal de sus Instituciones Sanitarias". Fue el ya citado RD 118/1991 el que acometió el mandato legal y, consecuentemente con ello, declaró en su Disposición Derogatoria que perdían vigor distintos preceptos de la LGSS y de los estatutos del personal sanitario de la Seguridad Social relativos a los procesos de selección. Entre ellos, el art. 45.3

---

<sup>185</sup> Tras la modificación del RD 1558/1986 efectuada por el RD 1652/1991, es el propio texto de la norma reglamentaria el que declara directamente, sin remitirse a la actuación del Gobierno, la aplicación de dicho régimen.

<sup>186</sup> STS 16.5.1990 (Ar. 4339). Así, ante una demanda por supuesta extinción de la relación estatutaria de Seguridad Social la Sala de lo social del Tribunal Supremo, en la Sentencia citada declaró su competencia. En la misma línea se habían pronunciado ya las SSTs 4.5.1990 (Ar. 3962, 3963, 2964, 3965) y 27.3.1990 (Ar. 2352). Ésta última entrando a conocer del asunto sin plantearse el problema de la competencia. En supuesto idéntico a los planteados en las resoluciones anteriores, la STS19.2.1990 (Ar. 1908) declaró la incompetencia del orden social, pero porque entendió que los actores pretendían enmascarar en su demanda una impugnación de las disposiciones reglamentarias que hemos expuesto anteriormente lo cual, efectivamente, se saldría del ámbito competencial de los tribunales de trabajo. Por cierto que para conocer de la reclamación de diferencias salariales derivadas de la anulación por la jurisdicción contenciosa de parte de esas disposiciones reglamentarias también se ha declarado competente la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, STS 26.11.1997 (Ar. 8629). En contra STSJ Asturias 15.7.1994 (AS. 2798).

Puede sostenerse, en consecuencia, que la derogación del número tercero del artículo 45 se hace en cuanto norma reguladora de los procesos de selección, sin que ello deba entenderse referido a la atribución de la competencia jurisdiccional. En consecuencia, debe seguir considerándose excluido del conocimiento del orden social al personal directivo de las Instituciones sanitarias. La exclusión, además, responde, sin duda, al carácter de puestos de confianza que los cargos directivos tienen. La nueva normativa de los procesos de selección no ha cambiado ese carácter, pues se sigue manteniendo su reclutamiento a través de la libre designación, así como la discrecionalidad de su cese por la autoridad que acordó su nombramiento (arts. 20 y 22 RD 118/1991). También son nombrados por el sistema de libre designación los jefes de unidad, los coordinadores de equipo y los responsables de enfermería de Equipos de Atención Primaria. No consideramos, sin embargo, que deban incluirse esos cargos en la exclusión. En primer lugar, porque no parecen ser considerados como "de carácter directivo", con lo que no encajarían en la letra del artículo 45.3, a estos efectos todavía vigente<sup>187</sup>. En segundo lugar, porque se trata de puestos que han de ser cubiertos necesariamente por personal estatutario (arts. 24.1 y 27.1), lo cual permite pensar que mantienen carácter de tales<sup>188</sup>. Por el contrario, a los puestos directivos puede ser asignado cualquier funcionario público incluido en el ámbito de aplicación de la Ley de Reforma de la Función Pública, los cuales, si son nombrados, "se mantendrán en la situación de servicio activo en sus cuerpos de origen". Parece, pues, que los cargos directivos representan un *status* diferenciado respecto del resto de los puestos del personal estatutario, incluidos los que pueden calificarse como de confianza. Ello podría justificar su distinto régimen jurisdiccional.

Debemos todavía hacer referencia a algunos supuestos de contratación laboral que pueden darse en el contexto de la prestación de servicios a las instituciones sanitarias de la

---

<sup>187</sup> La provisión de puestos de carácter directivo se encuentra regulada en la sección segunda del capítulo II del RD 118/1991. Por el contrario, las reglas relativas a los jefes de unidad se hallan recogidas en la sección tercera. De los coordinadores de equipo y responsables de enfermería se ocupa la sección primera del capítulo III.

<sup>188</sup> Así, la STSJ Castilla y León (Valladolid) 24.4.1995 (AS. 1399), estimó la competencia del orden social para conocer de reclamaciones salariales derivadas del nombramiento del actor como Coordinador Médico del EAP de Palencia Rural.

Seguridad Social. Así, en primer lugar, la provisión de órganos de dirección de los centros, servicios y establecimientos sanitarios gestionados por el INSALUD habrá de efectuarse conforme al régimen laboral especial de alta dirección (Disposición Final 7ª de la Ley 31/1991, de 10 de diciembre, de Presupuestos del Estado para 1992; BOE 31 diciembre)<sup>189</sup>. En segundo lugar, ha deseñarse la situación de los "médicos residentes" o licenciados en medicina que prestan servicios en una institución sanitaria y reciben una formación especializada. El contrato que une a estos médicos con la institución parece tener naturaleza laboral<sup>190</sup>. En los dos supuestos mencionados, como es lógico, la competencia jurisdiccional corresponderá a los tribunales de trabajo.

---

<sup>189</sup> Cfr. MARTÍNEZ MORENO, C., La relación de trabajo especial de alta dirección, Consejo Económico y Social, Madrid, 1994, pág. 259, ALONSO OLEA, M., Las prestaciones sanitarias..., op. cit., pág. 91 (nota 193).

<sup>190</sup> ALONSO OLEA, M., Las prestaciones sanitarias..., op. cit., págs. 66 y 67.

**CAPÍTULO V:**  
**LA IMPUGNACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EN MATERIA DE  
EMPLEO Y RELACIONES DE TRABAJO**

**1. La intervención administrativa en la relación de trabajo como punto de partida.**

Abordamos a continuación el estudio de un campo de interferencias entre la jurisdicción contencioso-administrativa y la de trabajo que puede considerarse como el más tradicional y típicamente laboral: el ocasionado por los diversos supuestos de intervención de la Administración pública en las relaciones individuales y colectivas de trabajo, es decir, en lo que constituye la materia de las dos grandes ramas básicas del Derecho Laboral, las instituciones individuales y las colectivas. Dedicaremos a cada una de ellas un capítulo de nuestro trabajo de investigación, asignando al primero el análisis de los problemas surgidos en torno a la intervención administrativa en materia de empleo y relaciones de trabajo. En este sentido, hemos de partir de la consideración según la cual la intervención estatal para compensar la desigualdad de base existente en la relación laboral individual es el punto de partida de todo el Derecho del Trabajo. Función compensadora que, por añadidura, encuentra su apoyo en la norma constitucional. Pese a ello, ha podido observarse en los últimos años un cierto retroceso de dicha intervención. El mismo parece haber respondido fundamentalmente a criterios de política económica. No obstante, también pueden haber influido consideraciones de índole constitucional sobre la subsistencia de residuos de funciones administrativas próximas a la jurisdicción; así como un hecho incontestable: el régimen anterior había desarrollado un gigantesco aparato proteccionista del trabajador -en parte como compensación por la ausencia de libertades colectivas-, heredado parcialmente por el Estatuto de los Trabajadores de 1980, y del que ha sido necesario replantearse su

funcionalidad y sus efectos<sup>1</sup>.

Hoy por hoy, tras la reforma laboral de 1994, ha desaparecido un gran número de figuras de control administrativo de la relación de trabajo y se ha reducido el campo de acción de no pocas. De tal modo, los supuestos de intervención han quedado limitados a la exigencia de autorización administrativa para la extinción o suspensión colectivas de contratos de trabajo por causas económicas, a la actuación en materia de traslados colectivos y a funciones más típicamente administrativas, como la concesión de permisos de trabajo a extranjeros, las derivadas del deber de velar por la seguridad e higiene en el trabajo (art. 40.2 CE) o las distintas medidas de fomento del empleo y la ocupación. Al su lado habrá de considerarse los supuestos que genéricamente pueden calificarse como de responsabilidad del Estado atribuida por normas laborales. En la mayor parte de estos supuestos nos enfrentamos a actos administrativos en materia laboral, lo cual implica, en principio, su atribución al conocimiento de los tribunales contenciosos (art. 3.1 c) LPL). Puede responder esa tendencia a que en ellos, a diferencia de lo que sucede en el campo de las relaciones colectivas, la actuación estatal aparece normalmente como intervención externa a la relación de trabajo y no como un elemento incardinado en ella. Esa idea del talante con que se produce la intervención administrativa, que ha resultado de gran utilidad en el capítulo anterior, volverá a serlo, como tendremos ocasión de comprobar, en los dos que ahora le siguen.

El orden expositivo que vamos a adoptar asume los grupos de problemas en que viene siendo distribuido de forma tradicional el estudio de la relación individual de trabajo, centrándose dentro de cada uno en los distintos supuestos de intervención del poder público. Así, abordaremos en primer lugar las cuestiones jurisdiccionales planteadas al hilo de la intervención pública en la fase previa a la conclusión del contrato de trabajo. En dicho campo habremos de incluir las medidas administrativas de fomento del empleo, formación profesional y las intervenciones en materia de selección y colocación de trabajadores, con especial atención a las autorizaciones para la creación de empresas de trabajo temporal y agencias de colocación. También aquí haremos referencia a las condiciones del empleo de extranjeros.

---

<sup>1</sup> HERNÁNDEZ VIGUERAS, J., "Administración pública y relaciones laborales", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 79, 1996, pág. 830.

En un segundo bloque, nos ocuparemos de las consecuencias que sobre la competencia de los tribunales pueden tener las actuaciones del aparato administrativo en relación con las condiciones de trabajo, una vez constituida la relación laboral. La principal atención habrán de centrarla las facultades de la Administración en materia de seguridad y salud en el trabajo. A continuación, abordaremos el estudio de las cuestiones competenciales suscitadas en torno a las vicisitudes del contrato laboral. Desaparecida la exigencia de autorización administrativa para la modificación de condiciones sustanciales de trabajo, el estrellato en la materia le corresponde sin lugar a dudas a la exigencia de autorización para la suspensión o extinción por razones económicas. Mención a parte merecen los supuestos de responsabilidad del Estado atribuida por normas laborales, expresión bajo la que entendemos incluidas las reclamaciones de salarios de tramitación, las dirigidas al FOGASA y algunos otros supuestos de carácter más concreto.

Renunciamos, pues, a una clasificación de los supuestos de intervención atendiendo a su naturaleza. Y ello por varias razones. En primer lugar, porque una tal ordenación, a parte de ser altamente dificultosa, podría prejuzgar la solución que demos al problema jurisdiccional planteado en torno a cada concreto ejemplo de actuación administrativa. En segundo lugar, porque una sistemática basada en ese criterio difumina o relega a un segundo plano cuáles son el objetivo y el papel que la actuación ha de cumplir dentro del esquema de la relación de trabajo. Elementos éstos de gran importancia para un estudio que no se hace desde el punto de vista del Derecho Administrativo, donde puede tener sentido una clasificación de ese estilo, sino del Derecho Laboral, donde probablemente cobre más interés determinar de qué manera y con qué fin se inserta la intervención administrativa en las relaciones patrono-trabajadores. Ya hemos apuntado, además, que son precisamente esos aspectos los que permiten alcanzar soluciones más razonables y uniformes sobre el tema que nos ocupa.

## 2. Los actos administrativos en materia de empleo y colocación.

En la situación actual del mercado de trabajo se ha convertido en una constante la acción de los poderes públicos con el fin de incentivar la creación y mantenimiento del empleo. Para ello, son adoptadas múltiples actuaciones, conocidas genéricamente como medidas de fomento del empleo. Dentro de las mismas cabe distinguir las que son de tipo "normativo", destinadas a abrir en el ordenamiento laboral nuevas y mejores condiciones para la contratación, de aquéllas que se materializan en ayudas económicas. Éstas últimas pueden articularse en forma de subvenciones directas para determinadas contrataciones, o bien en forma de bonificaciones de Seguridad Social o beneficios fiscales. Las dos últimas formas son las preferidas por el legislador en el ámbito estatal desde el importante cambio de orientación en la materia experimentado tras la reforma laboral de 1997. La técnica de las subvenciones sigue, no obstante, manteniendo un papel de primera importancia en la política autonómica de empleo. Todas estas ayudas de diferente índole se expresan o pueden expresarse en último término en un acto administrativo. Ya sea éste de concesión o denegación de la ayuda, ya sea de liquidación y recaudación aplicando o no las deducciones o bonificaciones de que se trate. Si dicho acto es impugnado se plantea el problema de determinar el orden jurisdiccional competente para conocer de la impugnación.

No obstante, la búsqueda de una respuesta no se presenta en este campo llena de grandes dificultades. Las subvenciones a determinados contratos son precisamente eso, subvenciones articuladas por el poder público en ejercicio de típicas funciones administrativas de fomento. Aunque inciden en el ámbito de las relaciones de trabajo y su objetivo es precisamente incidir en la creación de empleo, la normativa a la que están sujetas y el esquema al que responden son netamente administrativos y a la jurisdicción especializada en lo administrativo corresponderá resolver los conflictos que en torno a su aplicación puedan surgir. Si atendemos al carácter con que se efectúa la intervención del sujeto administrativo, nos encontramos con que ésta se presenta claramente como un elemento externo a la relación de trabajo y ajeno a su lógica interna, lo cual avala la solución aquí defendida. En lo que se refiere a las deducciones fiscales, las pretensiones que puedan suscitarse lo harán en el proceso de liquidación y recaudación del impuesto. La recaudación y liquidación de un

impuesto es materia que a todas luces queda fuera del ámbito de conocimiento de los tribunales de trabajo. Finalmente, más dudas podrían suscitarse en torno a las bonificaciones en las cotizaciones a la Seguridad Social, pues podría entenderse que se trata de controversias "en materia de Seguridad Social", lo que determinaría la competencia de la jurisdicción de trabajo. Sin embargo, dado que los litigios surgirán aquí respecto de las decisiones en materia de recaudación de la Tesorería General de la Seguridad Social, resultará competente el orden contencioso-administrativo en virtud del artículo 3.1 b) LPL<sup>2</sup>.

También susceptibles de plantear algunos problemas de delimitación jurisdiccional son las actuaciones públicas en materia de formación profesional ocupacional. Y es que la normativa que regula tales acciones se encuentra a caballo del Derecho Administrativo y del Derecho del Trabajo<sup>3</sup>. Hoy por hoy, las acciones públicas de formación profesional se articulan en torno al Plan Nacional de Formación e Inserción Profesional, regulado en el RD 631/1993 de 3 de mayo (BOE 4 mayo), si bien no han de perderse de vista otros programas específicos desarrollados a nivel estatal o autonómico. En dichos planes suele preverse la participación de las empresas a través de la firma de convenios de colaboración con los poderes públicos. La colaboración puede concretarse en la realización de prácticas dentro de la empresa, o bien en la creación de centros colaboradores propios, como los regulados en los arts. 9 a 13 del RD 631/1993. Tales centros colaboradores han de ser autorizados administrativamente (art. 9) y son objeto de subvención (art. 10). Vemos, pues, que la actuación administrativa en este campo, al igual que sucedía con las medidas de fomento del empleo anteriores, aún incidiendo en materia laboral, se enmarca claramente dentro del Derecho Administrativo. Se trata en este caso de supuestos de colaboración de particulares en la gestión y realización de planes de carácter público, los cuales son regulados por normas administrativas. Además, de nuevo resulta patente la característica de elemento extraño a la relación de trabajo con que se producen este tipo de actuaciones públicas.

---

<sup>2</sup> Así, se ha considerado competente dicho orden jurisdiccional para decidir sobre el requerimiento de pago de bonificaciones en la cotización a la Seguridad Social obtenidas fraudulentamente en virtud de la normativa sobre fomento del empleo, ASCC 23.12.1997 (AL. nº. 21, 1998, pág. 1884).

<sup>3</sup> MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., GARCÍA MURCIA, J., Derecho del Trabajo, Tecnos, Madrid, 1998 (7ª. ed.), pág. 453.

Hasta aquí nos hemos referido a los problemas competenciales suscitados por las distintas intervenciones del aparato administrativo en materia de fomento del empleo. Pretendemos abordar a continuación en este mismo epígrafe el estudio de las planteadas en torno a la selección y colocación de trabajadores. Las últimas reformas de la normativa laboral han significado la introducción de relevantes innovaciones en la materia, innovaciones que han llevado aparejadas nuevas modalidades de intervención pública. Concretamente, la legalización de las agencias de contratación y de las empresas de trabajo temporal ha significado la articulación de una serie de controles para evitar su utilización fraudulenta. En dichos controles la Administración laboral ha sido llamada a desempeñar un papel de primera importancia. Más específicamente, la normativa reguladora de esas entidades exige la obtención de una previa autorización administrativa que, en el caso de las agencias de contratación, va unida a la firma de un convenio de colaboración con el Instituto Nacional de Empleo. ¿Qué jurisdicción resultará competente para conocer de las controversias relativas a esas autorizaciones y convenios de colaboración?.

No resulta difícil advertir al respecto que, de nuevo, la actuación de la Autoridad laboral se nos presenta como manifestación de un control externo, regulado por el Derecho Administrativo y que no se diferencia sustancialmente de otras modalidades de autorización previa que se exigen para el ejercicio de determinadas actividades económicas. Parece claro, además, que los conflictos que puedan surgir entre una empresa o agencia y la autoridad competente en materia de concesión o denegación de autorización administrativa para desempeñar una actividad especialmente reglada y sujeta a control, quedan lejos de lo que compone el ámbito competencial ordinario de la jurisdicción de trabajo. Puede entenderse competente, en consecuencia, a la contencioso-administrativa. En lo que concierne a las empresas de trabajo temporal, ha de tenerse en cuenta que en los casos de denegación de la autorización o de su renovación, puede ocurrir que la empresa ignore la decisión administrativa y continúe realizando su actividad, concluyendo diversos contratos de trabajo. Las consecuencias que para la vida de tales contratos pueda tener esa irregularidad administrativa habrán de ser resueltas, como sucede con todas las controversias que se susciten entre la ETT y su personal, ante la jurisdicción de trabajo. Fácil es suponer que nos habremos de enfrentar aquí también al fantasma de la descoordinación en la actividad de los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo.

La reforma legislativa de los últimos años ha supuesto la aparición de nuevos controles administrativos pero no ha eliminado los anteriores. En tal sentido, la más tradicional y consolidada forma de intervención pública en los procesos de colocación y selección de trabajadores continúa funcionando. Nos estamos refiriendo, como es lógico, a las oficinas públicas de colocación. Esta actividad de la administración laboral se ejercita allende la relación de trabajo, con anterioridad a su nacimiento. Ciertamente es que la jurisprudencia, a través de una interpretación amplia de la expresión "como consecuencia del contrato de trabajo" contenida en el art. 2. a) LPL, no ha dudado en atribuir a la jurisdicción social algunas cuestiones suscitadas con anterioridad al nacimiento de la relación laboral. Así ha sucedido, por ejemplo, respecto de los precontratos laborales. Sin embargo, la distancia entre las actividades de mediación en el mercado laboral y el contrato de trabajo ya concluido es mucho mayor que en el caso del precontrato. De entrada, aquí no existe ninguna relación entre patrono y trabajador, ni siquiera de carácter previo.

En efecto, las relaciones se articulan, no entre los normales sujetos de la relación de trabajo, sino entre los demandantes de empleo o las empresas necesitadas de mano de obra y la oficina pública de colocación. La actuación de la entidad pública resulta totalmente ajena a la posterior relación de servicios, la cual será, en su caso, concertada de forma voluntaria y totalmente libre por los interesados, sin que la mediación realizada por las oficinas administrativas tenga otra influencia que la de haber aproximado oferta y demanda. Dado el indiscutible régimen jurídico-público al que se someten los organismos administrativos de colocación, parece inclinarse la balanza en esta materia en pro de los tribunales contenciosos. Dicha solución aparece aún más clara respecto de las funciones distintas a la colocación que detentan las oficinas públicas, como son las distintas modalidades de supervisión y control de los actos privados de empleo. A modo ejemplificativo pueden citarse el registro de los contratos efectuados, recepción de la copia básica de los mismos, etc.. El carácter de control externo a la relación empleador-empleado es en ellas patente.

Únicamente, podrían suscitar dudas aquellas controversias planteadas ante el posible incumplimiento por los organismos de colocación pública de la obligación que sobre ellos pesa de garantizar la igualdad de oportunidades y trato en el empleo y de respetar la prohibición genérica de discriminación en el ámbito laboral (art. 38.2 de la Ley Básica de

Empleo). Hemos de tener en cuenta que los tribunales de trabajo son competentes para conocer de las vulneraciones de derechos fundamentales en materia laboral "incluida la prohibición de tratamiento discriminatorio" (art. 181 LPL). A ello hemos de añadir la referencia que se hace en el art. 180 LPL a la Administración pública y a cualquier entidad o corporación pública como posibles vulneradores de los derechos fundamentales de los trabajadores. Habría tal vez en esos preceptos elementos suficientes para defender la competencia de la jurisdicción de trabajo. Máxime cuando no existen grandes dificultades para entender incluido bajo el concepto de "rama social del Derecho" al principio de no discriminación en el empleo. No obstante, la competencia de los tribunales laborales sobre la protección de derechos fundamentales lo es sólo cuando la vulneración de aquéllos se efectúa en un ámbito perteneciente a su ámbito de jurisdicción. Quiere decirse con ello que, si la discriminación se plantea dentro de una materia correspondiente a la competencia de otro orden de tribunales, será éste, por el procedimiento que corresponda, el que habrá de resolver del asunto.

Por suponer también en cierto modo una forma de intervención estatal en el mercado de trabajo, puede incluirse en el presente epígrafe la potestad de la Administración para conceder permisos de trabajo a ciudadanos extranjeros. A su lado añadiremos, dado que existe cierta similitud entre ambas, la de emitir permisos para la intervención de menores de dieciseis años en espectáculos públicos. Se trata de facultades de autorización típicamente administrativas y ambas responden a un control externo por parte del Estado de relaciones jurídico-privadas. De tal modo, su control por parte de los tribunales corresponderá a la jurisdicción contenciosa, la cual ha conocido efectivamente en gran número de ocasiones sobre este tipo de controversias<sup>4</sup>. Como es sabido, en el caso de los trabajadores extranjeros, con independencia del permiso de trabajo puede haberse mantenido, al menos de hecho, una relación laboral. A parte de las medidas gubernativas y sancionadoras a que pueda llevar la ausencia de permiso de trabajo, los conflictos que puedan suscitarse entre el trabajador extranjero y su empleador -acerca de la nulidad del contrato y la remuneración de los servicios efectivamente prestados- son de competencia de los tribunales laborales, dado que

---

<sup>4</sup> Sin pretender ser exhaustivos pueden citarse a modo ejemplificativo las siguientes resoluciones: SSTS cont.-admva. 30.7.1995 (Ar. 6305), 6.6.1994 (Ar. 5393), 25.11.1987 (Ar. 8246), 20.11.1987 (Ar. 8227), 19.12.1986 (Ar. 7168), 13.12.1985 (Ar. 6271), 10.2.1984 (Ar. 795), 22.10.1982 (Ar. 6421), 6.10.1982 (Ar. 5735), 29.9.1982 (Ar. 5528).

surgen "como consecuencia del contrato de trabajo". Lógicamente, en muchos casos se planteará ante dichos tribunales la cuestión prejudicial de carácter administrativo relativa a la existencia o validez del permiso de trabajo. Con ello se abre una nueva puerta a posibles contradicciones con lo resuelto por el orden contencioso<sup>5</sup> Tal circunstancia puede apreciarse en buena parte de las sentencias sobre la materia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo<sup>6</sup>. Ya hemos expuesto en el capítulo tercero el modo en que son enfrentados por la jurisprudencia tales problemas.

### 3. Las decisiones administrativas relativas a condiciones de trabajo.

Una de las características más llamativas del ordenamiento laboral anterior a la Constitución de 1978 era sin duda el alto grado de intervención del aparato público en materia de condiciones de trabajo. No sólo detentaba el Estado la potestad de fijar directamente y de forma general dichas condiciones para sectores determinados a través de reglamentaciones y ordenanzas de trabajo, sino que también poseía grandes posibilidades de actuación sobre los aspectos individuales del problema. Así, la función de interpretar los convenios colectivos de la antigua organización sindical o la de determinación de las ordenanzas y reglamentaciones aplicables a una determinada empresa, daba al poder público la posibilidad de conocer, siquiera indirectamente, sobre controversias de tipo individual<sup>7</sup>. Ya hemos analizado en distintas partes de este trabajo otras manifestaciones de ese enorme abanico de actuaciones. Recuérdese, por ejemplo, la conflictividad en torno al plus de

---

<sup>5</sup> DE LA RUA MORENO, J.L., "La intervención administrativa en el contrato de trabajo y su control jurisdiccional: empleo, permisos y autorizaciones de trabajo, traslados, modificación de condiciones de trabajo, suspensión y extinción del contrato de trabajo por causas económicas, tecnológicas y fuerza mayor", en VV.AA., Cuadernos de Derecho Judicial. Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de las relaciones laborales en el sector público, n°. XXIV, Consejo General del Poder General, 1993, págs. 112 y 113.

<sup>6</sup> *Vid., por ejemplo*, SSTS 25.9.1995 (Ar. 6887), 21.9.1995 (Ar. 6787), 21.12.1994 (Ar. 10349), 23.2.1987 (Ar. 1092), 20.10.1986 (Ar. 5859), 20.11.1985 (Ar. 5821).

<sup>7</sup> Sobre la determinación de la reglamentación aplicable a una empresa por la Administración *vid.* MONTOYA MELGAR, A., Jurisdicción y Administración de trabajo. Extensión y límites de sus competencias, Tecnos, Madrid, 1970, págs. 113 a 116.

trabajos tóxicos, penosos y peligrosos. Tras la entrada en vigor de nuestra Carta Magna la mayor parte de esos supuestos de intervención, siguiendo la tónica general ya apuntada, fueron eliminados del ordenamiento, bien por el legislador, bien por la propia jurisprudencia. No obstante, esa desaparición fue produciéndose de forma paulatina, y muchas de aquellas figuras han pervivido hasta épocas muy recientes. Así sucedió con una de las más relevantes: la necesaria autorización administrativa prevista para la movilidad geográfica y la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, eliminada por la Ley 11/1994. Como consecuencia de todo lo anterior, los supuestos de actuación administrativa han quedado reducidos hoy, casi de forma exclusiva, a la materia de seguridad e higiene, donde nunca se ha puesto en duda la necesidad de una intervención decisiva de los poderes públicos. No obstante, haremos referencia todavía a algún residuo intervencionista que es posible detectar en otros aspectos; concretamente, en el nuevo procedimiento establecido para la movilidad geográfica.

En efecto, el artículo 40 del Estatuto prevé para los traslados de dimensión colectiva la facultad de la autoridad laboral para ampliar el plazo de incorporación de los trabajadores afectados al nuevo puesto de trabajo, con la consecuente "paralización de la efectividad del traslado por un periodo de tiempo que, en ningún caso, podrá ser superior a seis meses" (art. 40.2 ET). La justificación de dicha potestad se encuentra en la relevancia social que puede adquirir la medida de traslado colectivo, por ejemplo, si se produce un traslado masivo de trabajadores de una localidad a otra<sup>8</sup>. Parece ésta una facultad de adoptar medidas cautelares muy característica del actuar administrativo. La finalidad última parece ser la de incitar a las partes implicadas a ampliar el periodo de consultas que ha de existir en este tipo de procedimientos, o bien, dar a los trabajadores un margen más amplio para reaccionar -por ejemplo, a través del procedimiento de conflicto colectivo- allí donde una decisión empresarial unilateral podría ocasionar graves consecuencias económicas y sociales.

Por ello, el cauce más adecuado para la eventual impugnación judicial de la medida parece ser en este caso también la jurisdicción contencioso-administrativa. No obstante, no se presenta esa eventual impugnación como una solución de gran efectividad, dada la breve

---

<sup>8</sup> GARCÍA MURCIA, J., Traslados y desplazamientos en la empresa, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 97.

duración del aplazamiento -seis meses como máximo-, la lentitud propia de los tribunales de lo administrativo y su no incidencia en la validez final del traslado<sup>9</sup>. De aceptar ese punto de partida la cuestión se plantearía en vía judicial únicamente a efectos de la sanción administrativa que puede derivarse del incumplimiento empresarial de la prórroga (art. 96.13 ET) o, tal vez, de responsabilidad por daños ocasionados por la decisión administrativa o su incumplimiento. Seguramente por ello, el nuevo artículo 3.2 b) LPL declara la competencia de los tribunales de lo social para conocer de las pretensiones sobre "actuación administrativa en materia de traslados colectivos"<sup>10</sup>.

Hemos apuntado ya que la seguridad y salud en el trabajo constituye el campo donde todavía perdura un importante grado de intervención administrativa en materia de condiciones laborales. Alto grado de intervencionismo que responde a la tradicional confianza que en el Derecho español se ha puesto siempre en la efectividad de la actuación administrativa para conseguir el cumplimiento de la normativa laboral y, especialmente, de la normativa sobre prevención de riesgos<sup>11</sup>. Hoy encuentra su fundamento último en el deber constitucional que pesa sobre los poderes públicos de velar por la seguridad e higiene en el trabajo (art. 40.2 CE), que no es más que una especificación del genérico derecho a la protección de la salud, reconocido a todo ciudadano (art. 43.1 CE)<sup>12</sup>. Buena parte de esa intervención, no obstante, se articula por la vía de la sanción, de modo que se integra en la materia de infracciones y sanciones en el orden social, dentro de la cual pretendemos abordarla cuando llegue el momento. Ahora nos referiremos solamente a otras formas de actuación del poder público que también pueden detectarse en este ámbito y son susceptibles de provocar algunas

---

<sup>9</sup> CARRATALÁ TERUEL, J.L., MEDIAVILLA CRUZ, M<sup>a</sup>.L., "Perfiles de intervencionismo administrativo con ocasión de traslados colectivos. Especulaciones sobre el régimen jurídico de su revisión", Tribuna Social, n.º. 72, 1996, pág. 87.

<sup>10</sup> La disfuncionalidad de este residuo intervencionista había sido ya puesta de relieve por parte de la doctrina, que abogaba por su eliminación, encomendando al Juzgado de lo Social la labor de decidir sobre un eventual aplazamiento del proceso. También fue barajada la alternativa finalmente adoptada por el legislador: mantener la figura, pero atribuyendo su revisión a los tribunales de trabajo, *vid.* CARRATALÁ TERUEL, J.L., MEDIAVILLA CRUZ, M<sup>a</sup>.L., "Perfiles de intervencionismo...", *loc. cit.*, pág. 87.

<sup>11</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., APARICIO TOVAR, J., Comentarios a la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales, Trotta, Madrid, 1996, pág. 82.

<sup>12</sup> Sobre el particular *vid.* GONZÁLEZ ORTEGA, S., APARICIO TOVAR, J., Comentarios a la Ley 31/1995..., *op. cit.*, pág.82, GONZÁLEZ ORTEGA, S., "La seguridad e higiene en el trabajo en la Constitución", Revista de Política Social, n.º.121, 1979, pág. 207.

dudas de atribución jurisdiccional.

De entrada, con carácter previo o simultáneamente a la adopción de sanciones, la Administración de trabajo puede, en su función genérica de vigilancia y control de las obligaciones de seguridad e higiene (art. 7.1 b) de la Ley de prevención de riesgos laborales), exigir la adopción de medidas destinadas a corregir los incumplimientos de las mismas que puedan ser detectados. Normalmente, ello se realizará a través de los requerimientos emitidos por la Inspección (art. 43 LPRL). La procedencia de dicha exigencia corresponde comprobarla a los tribunales de lo administrativo, que no serán competentes, sin embargo, para abordar las consecuencias que puedan derivarse en la estricta relación laboral, por ejemplo, la concesión de un plus salarial por realización de trabajos peligrosos<sup>13</sup>.

Los requerimientos y las sanciones no constituyen las únicas facultades administrativas de vigilancia y control del cumplimiento de las normas sobre seguridad y salud. Así, la Inspección de Trabajo puede paralizar las actividades de una empresa cuando se han detectado incumplimientos de la normativa de prevención que pueden suponer un riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los trabajadores (art. 44 LPRL). Además, el Gobierno o el órgano correspondiente de las Comunidades Autónomas, puede también decretar la suspensión temporal de la actividad o, incluso, el cierre de la empresa cuando concurren circunstancias de excepcional gravedad (art. 53 LPRL). Ya vimos al hablar de la relación general entre Administración y jurisdicción de trabajo como algún autor ha considerado esas posibilidades de acción de la autoridad pública como ejemplo de ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de la Administración. Ya entonces consideramos que no era así, pues se trataba de una manifestación de los deberes constitucionales sobre protección de la salud más que de la resolución de un conflicto entre personas privadas.

Nos encontramos, pues, ante funciones de naturaleza administrativa susceptibles de revisión ante la jurisdicción contenciosa, como sucede, en general, con todas las actuaciones

---

<sup>13</sup> STS cont.-admva. 26.4.1996 (Ar. 3773).

administrativas en materia de seguridad y salud en el trabajo<sup>14</sup>. Ahora bien, aunque las resoluciones deberán ser impugnadas ante los tribunales de lo administrativo, no debe olvidarse que las mismas tienen una serie de efectos sobre las relaciones laborales entabladas por la empresa objeto de la medida, los cuales nos son ni pequeños ni faltos de problemas<sup>15</sup>. Concretamente, van desde el mantenimiento del derecho al salario de los trabajadores, en los casos de paralización o suspensión, pasando por la responsabilidad empresarial sobre todas las prestaciones de seguridad social que se deriven de los accidentes de trabajo que pueden producirse por incumplimiento de la medida de paralización o suspensión<sup>16</sup> y llegando a la extinción de los contratos de trabajo en los supuestos de cierre definitivo<sup>17</sup>. Todas esas consecuencias deberán ser planteadas ante la jurisdicción de trabajo.

Otras facultades del poder público sobre el particular serían la acreditación de servicios de prevención (art. 31.5 LPRL), el control de los requisitos de comercialización y distribución de equipos de protección individual (RD 1407/1992 de 20 de noviembre; BOE 28 diciembre) y otras del mismo tipo reconocidas en la multitud de disposiciones dispersas que tocan la materia. En todas ellas puede advertirse el ejercicio de actividades de policía y control que quedan fuera del ámbito de conocimiento propio de los tribunales de trabajo. A su lado han de situarse las concedidas a la Inspección de Trabajo en los supuestos de trabajos expuestos a riesgos ambientales para, sin perjuicio de lo establecido en los convenios colectivos, y en defecto de acuerdo entre la empresa y sus trabajadores, acordar "la procedencia y alcance" de una limitación o reducción de los tiempos de exposición al riesgo (art. 23 del RD 1561/1995 de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo, BOE 26 septiembre).

---

<sup>14</sup> Vid. SSTS cont.-admva. 3.10.1988 (Ar. 7566), 6.6.1987 (Ar. 4222). Otras sentencias provenientes del orden contencioso han conocido directamente del asunto sin plantearse el problema de la competencia, *vid.*, por ejemplo, STS cont.-admva. 27.3.1998 (Ar. 2869).

<sup>15</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., APARICIO TOVAR, J., Comentarios a la Ley 31/1995..., *op. cit.*, pág. 310.

<sup>16</sup> SALA FRANCO, T., ARNAU NAVARRO, F., Comentarios a la Ley de prevención de riesgos laborales, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, págs. 195 y 196, FERNÁNDEZ MARCOS, L., Comentarios a la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (Salud Laboral), Dykinson, Madrid, 1996, pág. 212.

<sup>17</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., APARICIO TOVAR, J., Comentarios a la Ley 31/1995..., *op. cit.*, pág. 310.

Podría ser sopechosa esta figura de constituir un supuesto de ejercicio administrativo de actividades jurisdiccionales, en la medida en que parece partir de un previo conflicto de intereses entre particulares que la Inspección ha de resolver. No obstante, parece más bien uno de los pocos casos en que se permite todavía al poder público incidir en la fijación de las condiciones de trabajo, siempre en defecto del convenio colectivo o de acuerdo entre empresa y trabajadores o sus representantes. Podría, así, compararse la medida -salvadas las distancias- con la extensión de convenios colectivos. Su justificación estaría en el vacío dejado por la negociación colectiva unido a la existencia de un riesgo para la salud de los trabajadores, por cuya protección tiene la Administración el deber constitucional de velar. De todos modos, ha de tenerse en cuenta que el carácter reglamentario de la norma que prevé este tipo de intervención hace surgir serias dudas sobre su legalidad<sup>18</sup>. Partiendo de la idea de que fuese legal, la competencia judicial habría de repartirse de forma similar a lo que se expondrá respecto de la extensión de convenios: las impugnaciones directas de la resolución administrativa habrán de dirigirse ante la jurisdicción contenciosa, las controversias entre empresario y trabajadores acerca de la aplicación de las limitaciones establecidas por la inspección corresponderán a la jurisdicción de trabajo.

Fuera ya de la seguridad e higiene en el trabajo, y para dar por terminado este epígrafe, debemos todavía aludir a un problema competencial que, si bien no cae exactamente dentro del marco de las condiciones de trabajo, sí presenta alguna relación con él, lo que justifica que efectuemos su análisis en este momento. Nos referimos a las controversias que puedan surgir entre empresario y trabajador sobre las retenciones del Impuesto sobre la Renta que el primero ha de efectuar sobre las remuneraciones del segundo. Técnicamente, en principio, la respuesta que debe recibir el problema no parece compleja. La obligación de efectuar retenciones no deriva de la normativa de Derecho del Trabajo, sino de la fiscal o tributaria. La relación base de la controversia no es la de trabajo, sino una de carácter fiscal. En consecuencia, las cuestiones que puedan suscitarse han de ser conocidas por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Pese a ello, han sido frecuentes las reclamaciones

---

<sup>18</sup> MARTÍNEZ GIRÓN, J., "Eventuales excepciones extravagantes a las reglas generales sobre distribución de competencias, en el marco del contrato de trabajo, entre las jurisdicciones contenciosoadministrativa y social", Cuadernos de Derecho judicial. Tomo XXIV: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de las relaciones laborales en el sector público, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, págs. 140 y 141.

que sobre indebida aplicación de las retenciones por parte del empresario han llegado a la jurisdicción social.

Tal fenómeno se debe, seguramente, a la influencia que la práctica de esas retenciones tiene sobre la remuneración final del contrato de trabajo. De hecho, en otros países de nuestro entorno la competencia de los tribunales laborales sobre esta materia, dada su relación con los aspectos salariales, se hace llegar más lejos de lo aquí expresado<sup>19</sup>. Nuestra jurisprudencia, sin embargo, en un ya nutrido grupo de sentencias y siguiendo los argumentos expuestos, no ha dudado en declarar sistemáticamente la incompetencia del orden social<sup>20</sup>. Eso sí, tal declaración se ha efectuado cuando la cuantía de la retención del tributo constituía el objeto principal del litigio. Si lo realmente controvertido son las obligaciones salariales o indemnizatorias del empresario, el hecho de que sobre la cantidad a cuyo pago finalmente se le condene hayan de efectuarse las correspondientes retenciones no determina la competencia de los tribunales de lo contencioso<sup>21</sup>. Lo mismo sucede cuando la discusión sobre la cuantía de aquéllas no surge a efectos de su realización, sino a los del cálculo de los complementos que han de satisfacerse a trabajadores acogidos a un expediente de regulación de empleo<sup>22</sup>.

---

<sup>19</sup> Tal es el caso de Alemania, donde se entiende que las pretensiones de los trabajadores dirigidas a percibir un mayor salario neto, apoyadas en que se les ha practicado una retención fiscal excesiva, tienen naturaleza salarial y, consecuentemente, han de ser resueltas por los *Arbeitsgerichte*. La implicación de normas fiscales no varía esa naturaleza, pues lo único que determina es la existencia de una cuestión prejudicial, MÜLLER, W., "*Die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte zur Entscheidung steuer- und sozialversicherungsrechtlicher Fragen*", *Der Betrieb*, n.º. 21, 1977, págs. 999 y 1000, GRUNSKY, W., *Arbeitsgerichtsgesetz*, *op. cit.*, págs. 89 y 90.

<sup>20</sup> SSTS 23.1.1996 (Ar. 4129), 24.11.1995 (Ar. 9303), 9.10.1995 (Ar. 8240), 16.3.1995 (Ar. 2019), 25.11.1994 (Ar. 9237), 17.10.1994 (Ar. 8524), 3.12.1993 (Ar. 9628), 20.6.1992 (Ar. 4601), 25.5.1992 (Ar. 3597), 2.10.1990 (Ar. 7518), 22.12.1989 (Ar. 9255), 4.2.1998 (Ar. 1440). Solución muy similar han encontrado controversias relativas a si debe cargarse el IVA a los empleados de una compañía eléctrica que, en virtud de convenio colectivo, recibían gratuitamente de aquélla suministro de energía, *vid.* SSTS 21.3.1997 (Ar. 2609) y 26.3.1997 (Ar. 2623). Alguna sentencia ha considerado competentes a los tribunales de trabajo cuando la retención recae sobre una prestación de Seguridad Social, apoyándose para ello en la generalidad de la redacción del art. 2. b) LPL. *Vid.* STSJ País Vasco 28.4.1995 (AS. 1422).

<sup>21</sup> STS 12.3.1997 (Ar. 3576).

<sup>22</sup> Los tribunales entienden en tales casos que lo controvertido no es la retención en sí misma, sino la cuantía de los citados complementos, lo cual convierte al litigio en materia propia de la rama social del Derecho, SSTS 3.5.1995 (Ar. 4441 y 4442).

#### 4. Las facultades de control y autorización de los despidos colectivos.

Ya nos hemos ocupado en otro lugar de la intervención administrativa en materia de suspensión y extinción colectivas de contratos de trabajo. Entoces lo hicimos desde el punto de vista de la posible inconstitucionalidad de una forma de intervención administrativa que podría constituir una transgresión del monopolio jurisdiccional proclamado en nuestra Carta Magna. También vimos que otros supuestos de igual o similar naturaleza, como el previsto para las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, han desaparecido ya tras las últimas reformas de la normativa de trabajo. La perspectiva que adoptaremos ahora es diferente. Al margen de lo adecuado o no de su pervivencia, la autorización administrativa en los despidos y suspensiones por causas económicas funciona en la práctica, y su operatividad ha ocasionado importantes problemas de delimitación de competencias entre el orden social y el contencioso. Es a estos últimos a los que pretendemos hacer alusión en el presente epígrafe. La materia ha sido una de las afectadas por el nuevo reparto competencial de los actos administrativos laborales que ha introducido la LJCA 1998. Así pues, uno de nuestros objetivos principales habrá de ser el de aquilatar adecuadamente el alcance y las consecuencias de la reforma, sin que por ello se pierda de vista la situación anterior. Teniéndola en cuenta podremos advertir cuáles han sido las claves del cambio legislativo, así como determinar en qué medida la nueva regulación va a permitir superarla.

En tal sentido, debe tenerse en cuenta que, tradicionalmente, la clave central de la delimitación competencial en este ámbito solía hacerse recaer de forma pacífica en la distinción entre la autorización administrativa en sí misma considerada y sus consecuencias laborales. Las impugnaciones de la primera correspondían al orden contencioso-administrativo, las pretensiones acerca de las segundas caían dentro del ámbito de competencia de los tribunales de trabajo. En efecto, se encontraba fuertemente consolidada la idea de que las impugnaciones frente al acto administrativo de autorización habían de sustanciarse ante la jurisdicción contencioso-administrativa<sup>23</sup>. Tras ella subyacía la

---

<sup>23</sup> No obstante, pudo advertirse al principio una cierta vacilación en los órganos jurisdiccionales. *Vid.* sobre el particular ALONSO OLEA, M., La materia contenciosa laboral, Instituto García Oviedo, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1967, (2ª ed.), págs. 120 y 121 (nota 113), MONTOYA MELGAR, A., Administración y Jurisdicción..., *op. cit.*, págs. 84 y 85, FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, V., "La posible revisión jurisdiccional

consideración de que el expediente de crisis constituye un supuesto típico de acto administrativo en materia laboral, en el que el aparato público interviene de forma externa a la relación de trabajo como tutelador del interés general. Este último matiz aparecía expresado con frecuencia en los pronunciamientos de los tribunales<sup>24</sup>. Un análisis de la evolución histórica de la figura permite comprobar, además, como siempre se ha podido detectar en ella la presencia de ese interés general. En efecto, ya la primera manifestación de intervención administrativa en este tipo de despidos nació en 1935 bajo el signo de una situación de penuria económica y alarmante crecimiento del paro forzoso. En tal contexto aparecía como una medida de política económica destinada a evitar la desaparición de puestos de trabajo<sup>25</sup>. En su posterior evolución se confirma ese carácter político-público<sup>26</sup>. Hoy

---

de las resoluciones sobre crisis", en VV.AA. , Diecisiete lecciones sobre fuerza mayor, crisis de trabajo, reconversión y desempleo, Universidad Complutense, Madrid, 1970, págs. 228 a 230. Vacilación que pudo apreciarse hasta fechas relativamente recientes, *vid.* por ejemplo STS cont.-admva. 28.9.1993 (Ar. 6543) - acerca de la desaparecida autorización administrativa para la modificación sustancial de condiciones de trabajo-. El Reglamento de los procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados colectivos (RD 43/1996 de 19 de enero, BOE 20 febrero) recogía expresamente en su artículo 16 la regla expuesta.

<sup>24</sup> "Los acuerdos impugnados consisten en resoluciones del Ministerio de Trabajo sujetas al Derecho Administrativo, acuerdos que tienen efectivamente incidencia en las relaciones laborales tanto para la ulterior extinción de los contratos como para las indemnizaciones procedentes, cuestiones que corresponden a la Magistratura de Trabajo, pero las resoluciones en sí mismas para decidir su conformidad con el ordenamiento público, son competencia de la Sala, como otras varias autorizaciones de índole administrativa laboral, manifestaciones todas de una intervención de los órganos administrativos en el desarrollo de relaciones ciertamente privadas, pero que en su conjunto afectan a intereses públicos", STS cont.-admva. 27.2.1982 (Ar. 568). En el mismo sentido STS cont.-admva. 21.10.1983 (Ar. 5211) y STS 11.12.1989 (Ar. 8946). Más recientemente, la Sala Especial de Conflictos de Competencia reiteró esta doctrina afirmando expresamente que "La intervención de la Administración en los supuestos regulados en el artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores, a fin de autorizar la extinción de contratos de trabajo por causas tecnológicas o económicas o de fuerza mayor, se realiza ejerciendo funciones de inspección y de control típicamente administrativas (...), lo cual revela que se trata de una actividad de técnica autorizadora, propia del Derecho Administrativo", ASCC 7.7.1994 (Ar. 10584).

<sup>25</sup> "Se trataba de una medida que tendía directamente a evitar situaciones de desempleo que agravasen la situación crítica existente en el mercado de trabajo. Con la evitación de despidos lo que se quiere es *evitar la desaparición de puestos de trabajo*; se trata aquí de una medida de política económica que sólo indirecta y en segunda línea protege al trabajador individual", todo ello en la línea de una "progresiva relevancia pública de la actividad productiva de la empresa", RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, M., "El régimen jurídico del despido (II); leyes de contrato de trabajo y de jurados mixtos", Revista de Política Social, nº. 77, 1968, págs. 57 y 62 respectivamente.

<sup>26</sup> "Tiene esta institución (...) dos aspectos y caracteres diferentes: el contractual y civil por un lado, en terreno de Derecho privado, y el administrativo y público, en el plano político. Este último es de carácter meramente político, con finalidades de aminorar y encauzar el paro obrero", PÉREZ LEÑERO, J., Instituciones del Derecho Español de Trabajo, Espasa-calpe, Madrid, 1949, pág. 202, "frente al antiguo derecho del empresario, de acordar libremente el cese de su empresa, hoy, por la concepción de que toda propiedad ejerce una función social, se supedita muchas veces tal posibilidad de cierre al interés superior de permanencia de los

la institución aparece como un control de quien tiene a su cargo la consecución del interés común, justificado por la incidencia que tales medidas, al ser de carácter colectivo, pueden tener en la sociedad<sup>27</sup>. Incidencia que parece ser la razón del mantenimiento de la institución en la última reforma del mercado de trabajo<sup>28</sup>.

Por el contrario, no alcanzaba la competencia del orden contencioso a las consecuencias de la resolución de la autoridad laboral en la relación de trabajo. Éstas, aunque se encuentran relacionadas e influenciadas por ella, se integran claramente en el ámbito de la rama social del Derecho. Pueden considerarse controversias entre patrono y obrero en torno al contrato de trabajo<sup>29</sup>. Así, la jurisdicción social conocía en todo caso, por ejemplo, de las demandas dirigidas frente a la decisión empresarial de despido, bien por haberse realizado el mismo sin la previa autorización, bien porque se había ignorado la expresa denegación de la misma. De sobra es sabido que, aunque la decisión empresarial se encuentra condicionada por la actuación administrativa, ésta no suplanta su poder de dirección, de modo que quien despide no es el organismo público, sino el empresario. El control de esa actividad empresarial

---

trabajadores en su empleo, estimando de mayor gravedad social su situación de paro que las pérdidas del empresario", BAYÓN CHACÓN, G. y PÉREZ BOTIJA, E., Manual de Derecho del Trabajo, Vol. II, Marcial Pons, Madrid, 1964, pág. 552.

<sup>27</sup> FERNÁNDEZ VILLAZÓN, L.A., "Evolución histórica de la exigencia de autorización administrativa en los despidos colectivos", Temas laborales, n.º. 33, 1994, pág. 79.

<sup>28</sup> "Cuando la necesidad de extinción tiene carácter colectivo y se encuentra basada en crisis de funcionamiento de la actividad empresarial, en ella confluyen elementos de trascendental importancia, vinculados tanto a los derechos de los individuos como a las posibilidades de supervivencia de las empresas, las cuales, según las soluciones que se adopten, pueden llegar a afectar, en épocas de especiales dificultades, a la propia viabilidad, incluso, de los sistemas económicos y sociales" (Exposición de Motivos de la Ley 11/1994 de 19 de mayo). "Esta es una razón que probablemente se ha tenido muy en cuenta para no suprimir la exigencia de autorización administrativa, como sí ha hecho en otras materias (movilidad geográfica y modificación sustancial de condiciones de trabajo; arts. 40 y 41 ET), en las que la decisión empresarial, si bien puede ser gravosa para el trabajador, no es tan terminante y definitiva como la del despido", GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I., "Procedimientos de regulación de empleo en el despido colectivo", en VV.AA., Reforma de la legislación laboral. Estudios dedicados al Prof. Manuel Alonso García (DE LA VILLA GIL, L.E., Coord), Marcial Pons-Asociación Española de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1995, pág. 378. En sentido similar CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., "Causalidad del despido colectivo, autorización administrativa y negociación colectiva", Relaciones Laborales, n.º. 19, 1996, pág. 5.

<sup>29</sup> "En esta materia, la decisión sobre la crisis en sí misma está atribuida en su conocimiento a organismos administrativos (con posibilidad final de un recurso contencioso-administrativo); mientras que la decisión sobre las consecuencias de la crisis está atribuida a organismos jurisdiccionales", ALONSO OLEA, M., La materia contenciosa..., op. cit. (2<sup>a</sup> ed.), pág. 123.

correspondía -y corresponde-, como es regla general, al orden social de la jurisdicción<sup>30</sup>. En la misma línea, también escapaban al conocimiento de los tribunales de lo administrativo todas las controversias que pudieran surgir entre patrono y obreros en torno a la aplicación de la resolución administrativa<sup>31</sup>.

El esquema descrito sufría alguna variación en los casos en que el expediente es iniciado a instancia de los propios trabajadores y no del empresario, conforme al art. 51.9 ET. Parece producirse entonces una mutación de la naturaleza de la actividad administrativa: no se trata ya de una mera autorización, sino que extingue ella misma *per se* los contratos de trabajo<sup>32</sup>. Ello en el régimen competencial anterior podía implicar que las controversias sobre la procedencia de dicha extinción resultasen competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa. Por otro lado, la interpretación restrictiva de las competencias del orden contencioso en esta materia que impone el carácter excepcional del art. 3 LPL llevaba a entender que el resto de las consecuencias sobre la relación laboral de la intervención correspondían al orden social. Con ello se complicaba aún más una materia ya de por sí compleja y se alcanzaban altos niveles de riesgo de contradicción entre los pronunciamientos de los dos órdenes jurisdiccionales que centran nuestro estudio. La seguridad jurídica quedaba, así, gravemente perjudicada.

La doble regla competencial descrita ha sufrido una importante modificación. El nuevo artículo 3.2 b) LPL encomienda a los tribunales del orden social el conocimiento de las pretensiones suscitadas en torno a las resoluciones administrativas "relativas a la regulación de empleo". De esta forma, se simplifica grandemente la cuestión, pues ya no

---

<sup>30</sup> Vid. recientemente, aunque referida al viejo supuesto de autorización para la modificación sustancial de condiciones de trabajo, STS cont.-admva. 27.3.1998 (Ar. 2872).

<sup>31</sup> Sobre este último aspecto *vid.* STS 5.10.1990 (Ar. 7528) en la que se planteaba un supuesto de aplicación incorrecta por la empresa de las reglas relativas al plan de jubilaciones establecido por la resolución autorizadora. *Vid.* también STS cont.-admva. 14.3.1986 (Ar. 1088).

<sup>32</sup> Vid. GARCÍA FERNÁNDEZ, M., "La extinción de la relación laboral en la Ley 11/1994, de 19 de mayo", El nuevo Estatuto de los Trabajadores: puntos críticos, Actualidad editorial, Madrid, 1995, pág. 116, GOERLICH PESET, J.M., "Los despidos colectivos", en VV.AA., Comentarios a las leyes laborales: La reforma del Estatuto de los Trabajadores (Ley 11/1994, de 19 de mayo y normas concordantes. Tomo II: El despido (BORRAJO DACRUZ, E., Dir.), EDERSA, Madrid, 1994, págs. 186 y 187. *Vid.* también STS cont.-admva. 19.12.1986 (Ar. 7166).

resulta necesario, para determinar el orden jurisdiccional competente, distinguir entre controversias sobre la actividad administrativa y las que giren en torno a sus consecuencias laborales. El contenido y alcance de la resolución pública deja, así mismo, de tener consecuencias sobre este aspecto. Por otro lado, al concurrir toda la materia en un sólo orden jurisdiccional, se evitan los frecuentes problemas de coordinación entre jurisdicciones que surgían necesariamente en la anterior distribución dual. La medida había sido parcialmente anticipada en la reforma del Estatuto de los Trabajadores de 1994. A partir de la misma no se exige expediente administrativo para los despidos colectivos que no superen los umbrales cuantitativos del artículo 51.1 ET, lo cual implicaba entonces la competencia plena del orden social en tales casos. No obstante, al ser una innovación meramente parcial, redundó en un aumento del grado de fragmentación de la materia<sup>33</sup>. Debe reconocerse, en consecuencia, que el nuevo reparto competencial merece una valoración altamente positiva. De hecho, se hace eco de una aspiración doctrinal de unidad manifestada con reiteración desde antiguo. No obstante, debemos todavía, para conocer adecuadamente todas las implicaciones del problema y su nueva orientación, continuar con el cotejo de su estado actual respecto del anterior.

En tal sentido, una adecuada comprensión del viejo criterio dual exige que maticemos algo más los dos extremos en que se compone. Así, en lo que se refiere a los recursos dirigidos frente a la resolución administrativa, debemos afirmar que la competencia de los tribunales de lo contencioso se extendía también al control de la regularidad del expediente de crisis a través del cual se llega a la misma. En consecuencia, entendían acerca de la omisión o incorrecta realización de cualquiera de sus trámites<sup>34</sup>. Incluso, correspondían a dicho orden jurisdiccional, según la jurisprudencia, las pretensiones dirigidas frente al acuerdo entre empresario y representantes de los trabajadores que puede surgir en la fase de consultas. Y ello porque se entendía que a través del cuestionamiento del acuerdo lo

---

<sup>33</sup> GOERLICH PESET, J.M., "Los despidos...", *loc. cit.*, pág. 178, GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I., "Procedimientos de regulación...", *loc. cit.*, pág. 399. El doble régimen jurisdiccional derivado de la exigencia de autorización administrativa en los despidos colectivos y la elevada complejidad que implica fue uno de los argumentos más fuertes empleados para justificar la eliminación de la figura en Francia, *vid.* SUPIOT, A., *Droit du travail. N.º. 9: Les juridictions du travail*, (CAMERLYNCK, G.H., Dir.), Dalloz, París, 1987, pág. 305.

<sup>34</sup> SSTs 27.9.1989 (Ar. 6525)., 21.6.1994 (Ar. 5463) y 15.7.1994 (Ar. 7157).

perseguido era, en definitiva, la revocación del acto autorizador que se había basado en él<sup>35</sup>. En los casos en que la propia Administración detecta la existencia de dolo, coacción o abuso de derecho, ésta habrá de dirigirse a la jurisdicción social por la vía del procedimiento de oficio. Mientras, queda en suspenso el plazo para dictar resolución (art. 51.5 párrafo 2º). Esta previsión, con anterioridad a 1998, implicaba una clara salvedad a la competencia contenciosa sobre el particular.

El objeto del procedimiento de oficio se reduce a la determinación de si se dan o no las mencionadas circunstancias, sin extenderse al control de otros aspectos que, en la anterior situación competencial, quedaban en todo caso fuera del conocimiento de los tribunales laborales<sup>36</sup>. No obstante, en dicha determinación éstos podían llegar a fiscalizar cuestiones - como puede ser la corrección procedimental del periodo de consultas- que, de otro modo, eran ajenos a su competencia<sup>37</sup>. Sólo la Autoridad laboral se encuentra habilitada para excitar en tales supuestos la actividad de los tribunales laborales. Ante su inactividad, las personas afectadas por el expediente sólo podían en la anterior regulación alegar esas circunstancias en el recurso contencioso dirigido frente a la resolución autorizadora<sup>38</sup>. La jurisdicción de

---

<sup>35</sup> "No es posible entonces la impugnación del acuerdo en este orden jurisdiccional social, porque a través de la misma se está impugnando en realidad la resolución que lo homologa, y es claro que esa resolución, que pone fin al expediente de regulación de empleo, únicamente puede ser impugnada en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo", STS 21.6.1994 (Ar. 5463), *vid.* ALBIOL MONTESINOS, I., "Extinción del contrato de trabajo por causas económicas o tecnológicas", en VV.AA., Comentarios a las leyes laborales: El Estatuto de los Trabajadores. Tomo IX. Vol. 2 (BORRAJO DACRUZ, E., Dir.), EDERSA, Madrid, 1989, págs. 307 y 308.

<sup>36</sup> "Deviene, pues, claro legalmente, que, de una parte, la competencia jurisdiccional social se extiende solamente a conocer si el acuerdo impugnado adolece de los indicados vicios, y de otra, que el contenido de la sentencia, conforme al enunciado legal, únicamente puede versar sobre la declaración de nulidad del acuerdo suscrito entre empresario y representantes de los trabajadores, sin afectar a esta pervivencia de la resolución administrativa, en cuanto tal pronunciamiento es ajeno a este orden jurisdiccional social", "si bien el contenido de éste (el acuerdo) establece un plazo de retroactividad en cuanto a sus efectos -con incidencia sobre la prestación por desempleo- no homologado en la resolución administrativa, dictada por la Autoridad laboral, ello constituye un a simple cuestión de «legalidad», cuyo control no atribuye la ley a este orden jurisdiccional, sino a la Jurisdicción contencioso-administrativa", STS 15.7.1994 (Ar. 7157).

<sup>37</sup> *Vid.*, por ejemplo, STSJ Cantabria 16.3.1992 (AS. 1320), que consideró la absoluta eliminación del periodo de consultas previo a la adopción del acuerdo, unida al hecho de que no se dió ninguna posibilidad de audiencia a los trabajadores afectados, como un "inadmisibles defecto procedimental", indicio de la existencia de abuso de derecho.

<sup>38</sup> Así, la STSJ Cataluña 3.4.1997 (AS. 2003), ante una demanda de varios trabajadores en la que se sostenía la existencia de abuso de derecho y fraude de ley en el acuerdo alcanzado, no consideró fundamento válido de la competencia social la alusión al procedimiento de oficio que efectúa el artículo 51: "El argumento

lo administrativo podía entonces resolver prejudicialmente las cuestiones de índole laboral que se suscitasen. De tal modo, el procedimiento de oficio previsto en el artículo 51 ET venía a constituir una especie de cuestión prejudicial devolutiva anticipada, de forma similar a lo que sucedía respecto de los establecidos en materia de infracciones y sanciones.

En la reforma de la materia que tuvo lugar en 1994 se introdujo una nueva causa para iniciar el procedimiento ante el Juzgado de lo Social: cuando, de oficio o a petición de la Entidad Gestora correspondiente, se estime que el acuerdo podría tener por objeto la obtención indebida de las prestaciones por desempleo. Con anterioridad, el control del posible fraude sobre dichas prestaciones se articulaba en torno a la posibilidad que la Autoridad laboral tenía de iniciar el expediente para dictar resolución aun habiendo existido acuerdo. Ello significaba lógicamente su no vinculación por lo establecido en el mismo. La competencia judicial para conocer en esos casos parecía corresponder a la jurisdicción contencioso-administrativa<sup>39</sup>. La nueva causa significó, pues, una ampliación de la competencia del orden social.

Pese a lo dicho hasta ahora, no necesariamente todas las pretensiones relativas al acuerdo habían de ser conocidas por la jurisdicción contenciosa. Dado que la competencia de ésta se defendía en base a que la resolución administrativa se ve vinculada por el acuerdo y, en consecuencia, la impugnación de este último supone poner en duda la primera, debía

---

utilizado sería correcto si efectivamente la Autoridad laboral hubiera apreciado de oficio o a instancia de parte la existencia de las circunstancias a que alude el precepto, y con suspensión del plazo para dictar la resolución, lo hubiera remitido a la jurisdicción, en cuyo caso ésta no puede ser otra que la correspondiente al Orden Social, pero no ha ocurrido así, sino que la Administración laboral a pesar de los argumentos de los demandantes autorizó la extinción e, interpuesto recurso administrativo, lo desestimó. No cabe pues sino afirmar que la extinción contractual se ha producido por la resolución administrativa y cualquiera que sea la argumentación que se sostenga para combatirla, tanto si se refiere a su justificación jurídica como a la inclusión de los demandantes en el expediente deberá ser ventilada ante el Orden Jurisdiccional Contencioso-administrativo". "Ello no supone negar legitimación a los trabajadores interesados en impugnar los acuerdos, que pueden instarlo ante la Autoridad laboral o, si ésta no acoge su tesis, invocar la nulidad de dichos acuerdos como un motivo más de la pretensión que puedan ejercitar contra el acto administrativo de homologación, pero esto último, conforme al artículo 3. a) de la LPL, ante el orden contencioso-administrativo", STSJ Andalucía (Sevilla) 9.6.1995 (Ar. 2614). *Vid.*, en contra, GARCÍA BLASCO, J., Aplicación del Derecho del Trabajo y nuevo proceso de oficio, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1993, pág. 58.

<sup>39</sup> La propia jurisprudencia social había rechazado en alguna ocasión entrar a conocer de irregularidades del acuerdo en relación con las prestaciones por desempleo, sosteniendo su incompetencia sobre cualquier aspecto del mismo no relacionado con la existencia de dolo, intimidación o abuso de derecho, STS 15.7.1994 (Ar. 7157).

entenderse que los tribunales de lo contencioso-administrativo limitaban su ámbito de conocimiento a los aspectos incluidos en el acuerdo que vinculasen efectivamente a la autoridad laboral. Y es que se sostiene por parte de la doctrina que aquella sólo se encuentra vinculada por el acuerdo de la fase de consultas en lo referente a la extinción de los contratos y a todos aquellos aspectos que legalmente la resolución autorizadora ha de contener<sup>40</sup>. Admitiendo tal punto de partida, el ámbito competencial de lo contencioso-administrativo había de quedar limitado a dichos aspectos. Cualquier otro contenido adicional se desvinculaba de la autorización administrativa y respecto del mismo el acuerdo era considerado como una manifestación del derecho a la negociación colectiva sometida al control jurisdiccional de los tribunales laborales<sup>41</sup>.

La reforma de 1994 introdujo un matiz más a las anteriores consideraciones. El artículo 85.1 del nuevo Texto Refundido prevé la posibilidad de que dentro del convenio colectivo se pacte el establecimiento de un procedimiento arbitral para suplir el acuerdo en los periodos de consultas. Aunque el laudo arbitral así dictado "tendrá la misma eficacia y tramitación que los acuerdos en el periodo de consultas", sin embargo será impugnable "en los mismos términos que los laudos dictados para la solución de las controversias derivadas de la aplicación de los convenios". Es decir, "por los motivos y conforme a los procedimientos previstos para los Convenios Colectivos" (art. 91 ET). La solución descrita, al margen de su mayor o menor acierto, complicó en su momento grandemente el panorama competencial en la materia<sup>42</sup>. Y es que se produjo una patente contradicción en el tenor de

---

<sup>40</sup> VALDÉS DAL-RÉ, F., "Los despidos por causa económica", en VV.AA., La reforma del mercado laboral (VALDÉS DAL-RÉ, F., Dir.), Lex Nova, Valladolid, 1994, pág. 424.

<sup>41</sup> MORENO MANGLANO, C., "Los expedientes de regulación de empleo y sus problemas básicos (III)", Actualidad Laboral, n.º. 43, 1989, pág. 569, FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., Expedientes de regulación de empleo, Trotta, Madrid, 1993, pág. 80, DESDENTADO DAROCA, E., "La intervención administrativa en los despidos colectivos: naturaleza y procedimiento", en VV.AA., La reforma laboral de 1994 (BAYLOS GRAU, A., Coord.), Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 1996, pág. 225, NAVARRO NIETO, F., Los despidos colectivos, Civitas, Madrid, 1996, pág. 194, MERCADER UGUINA, J.R., Delimitación de competencias entre el orden social y el contencioso-administrativo, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 29.

<sup>42</sup> "Este múltiple juego de remisiones normativas abre un caudal de problemas interpretativos de nada fácil respuesta", VALDÉS DAL-RÉ, F., "Los despidos...", loc. cit., pág. 422.

las normas implicadas<sup>43</sup>. Por un lado, dado que el laudo tiene la misma eficacia que el acuerdo al que sustituye, parecía lógico entender que le serían aplicables los controles jurisdiccionales derivados de la aplicación del artículo 51 ET. Es decir, una vez homologado por la Autoridad laboral su impugnación no podría efectuarse de forma independiente a la de la decisión administrativa. Resultarían competentes, pues, los tribunales contenciosos. Sin embargo, el juego conjunto de los artículos 85.1 y 91 ET parece apuntar a una plena e independiente fiscalización del laudo por parte de la jurisdicción social.

Ante la alternativa, un sector de la doctrina defendió la primacía aplicativa del artículo 51. De tal modo, el control jurisdiccional del laudo arbitral debía efectuarse en los mismos términos ya expuestos respecto de los acuerdos en el periodo de consultas, asumiendo en consecuencia la mayor parte de la competencia el orden contencioso-administrativo<sup>44</sup>. Esta postura, sin embargo, suponía obviar sin más la clara dicción del artículo 85.1 ET. Por ello, otro sector doctrinal defendió que la impugnación de la resolución administrativa y del laudo había de efectuarse por separado y ante órdenes jurisdiccionales distintos. Ello implicaba que la corrección y efectividad de los despidos debía hacerse depender exclusivamente de la primera con independencia del resultado de la impugnación del segundo, que afectaría únicamente a la validez del mismo<sup>45</sup>. Esta segunda interpretación se presentaba como la más correcta, pues integraba de forma bastante coherente las prescripciones aparentemente contradictorias de la normativa aplicable. No obstante, dejaba abierta la puerta a contradicciones de sentencias provenientes del orden social y del contencioso<sup>46</sup>.

---

<sup>43</sup> FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., "Jurisdicción social", voz de VV.AA., Diccionario Procesal Social (FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., Coord.), Civitas, Madrid, 1996, pág. 266

<sup>44</sup> ARAMENDI SÁNCHEZ, P., "Problemas sustantivos y procesales adyacentes al enjuiciamiento de los despidos por causas económicas", Documentación Laboral, nº. 48, 1996, pág. 119.

<sup>45</sup> CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., "Causalidad del despido colectivo...", loc. cit., Pág. 13, MONEREO PÉREZ, J.L., FERNÁNDEZ AVILÉS, J.A., El despido colectivo en el Derecho español, Aranzadi, Madrid, 1997, pág. 195.

<sup>46</sup> VALDÉS DAL-RÉ, F., "Los despidos por causa...", loc. cit., pág. 423. El problema podía evitarse aplicando al supuesto analizado la suspensión del plazo para dictar resolución que el Estatuto prevé para los casos en que la Autoridad laboral impugna el acuerdo alcanzado en el periodo de consultas. No obstante, esa alternativa tampoco estaba exenta de complicaciones, pues podía suponer que la suspensión del expediente administrativo quedara en manos de cualquiera de los implicados a través de una impugnación arbitraria del laudo, con el consiguiente riesgo de paralización, ARAMENDI SÁNCHEZ, P., "Problemas sustantivos y procesales...", loc. cit., pág. 119.

El panorama descrito, muy poco coherente en general, implicaba desde el punto de vista de la distribución de competencias un resultado absolutamente irracional: si el periodo de consultas terminaba en acuerdo, la competencia para su revisión correspondía principalmente al orden contencioso, mientras que si lo hacía por medio de laudo arbitral la competencia recaía sobre los tribunales laborales. No se tuvo en cuenta ese aspecto al efectuar la reforma legislativa de 1994. En lugar de atribuir uniformemente la materia a un solo orden jurisdiccional, se optó por una solución intermedia, ni administrativizadora ni socializante. Con ello se multiplicó la grave inseguridad jurídica que ya existía en torno a los despidos colectivos<sup>47</sup>. A la tradicional carencia de una conciencia unitaria en la distribución de competencias entre las dos jurisdicciones implicadas, se unió la falta de una filosofía de conjunto en el ensanchamiento del campo de actuación del arbitraje laboral acometido por el legislador de 1994<sup>48</sup>.

Así pues, el nuevo artículo 3.2 b) LPL significa también en este punto un significativo avance. Conforme a su tenor, sea cual sea la forma en que termine el periodo de consultas en los expedientes de regulación de empleo, la competencia corresponderá siempre al orden social de la jurisdicción. No obstante, la sorprendente falta de desarrollo de unas especialidades procedimentales *ad hoc* deja en la penumbra algunos aspectos como, por ejemplo, si es posible la impugnación separada del acuerdo o laudo arbitral y de la resolución administrativa, así como, en caso de admitirse la misma, qué mecanismo podrá utilizarse para articular ambos procesos y evitar contradicciones. Cabe entender al respecto que el orden social asume la nueva competencia en los mismos términos en que la detentaba el contencioso. En consecuencia, parece lógico defender que la impugnación del acuerdo deberá subsumirse a la de la resolución administrativa en aquellos aspectos en que la última se encuentre vinculada por el primero. Aún así, falta por determinar qué pasa con los extremos del pacto no relacionados con la autorización, y si es posible la impugnación autónoma del laudo arbitral previsto en convenio colectivo. También sería necesario replantearse la funcionalidad del procedimiento de oficio en la materia. Éste ha perdido su virtualidad como cuestión prejudicial anticipada, pero todavía podría tener sentido como mecanismo adicional

---

<sup>47</sup> CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., "Causalidad del despido colectivo...", *loc. cit.*, pág. 13.

<sup>48</sup> NAVARRO NIETO, F., *Los despidos...*, *op. cit.*, pág. 187.

de control de la regularidad de las negociaciones en el periodo de consultas. En cuanto a la articulación de distintos procedimientos autónomos pero relacionados entre sí, al sustanciarse todos ahora dentro del mismo orden jurisdiccional, puede que sirvan para ello los mecanismos tradicionales de acumulación, litispendencia y cosa juzgada. En cualquier caso, una especificación procedimental que solucione claramente los problemas descritos se hace, en nuestra opinión, imprescindible.

La nueva regla de atribución competencial deja también imprejujada una cuestión ya planteada en el régimen jurídico anterior: la relativa a la impugnación individual por parte de los afectados del acuerdo de la fase de consultas o del laudo que lo sustituye. Se trata de un tema dudoso sobre el que la doctrina parece haberse pronunciado en favor de la admisión de la impugnación, para evitar vulneraciones del derecho a la tutela judicial efectiva<sup>49</sup>. En la normativa anterior podía efectuarse la distinción siguiente. Tratándose de extremos del acuerdo de los que vinculan a la Administración laboral por ser obligado contenido de la resolución autorizadora, dado que entonces la competencia era de los tribunales contenciosos, una impugnación individual de los trabajadores afectados encajaba perfectamente en el esquema de funcionamiento de la jurisdicción contencioso-administrativa<sup>50</sup>. Tratándose de aquellos aspectos en los que el acuerdo debe considerarse manifestación de la negociación colectiva, la cuestión resultaba algo más compleja. En efecto, como sabemos, el procedimiento de impugnación de convenios colectivos se encuentra cerrado para los trabajadores y empresarios individuales incluidos en su ámbito de aplicación. Todo dependía, pues, de cómo se clasificase al acuerdo dentro de las distintas modalidades de negociación colectiva admitidas en nuestro ordenamiento y de la extensión que quisiera darse al procedimiento regulado en los artículos 151 a 160 LPL.

La distinción descrita, a falta de alusión expresa en la Ley, parece seguir teniendo validez tras la reforma de 1998. No parece que el legislador, al encomendar a los tribunales de lo social el conocimiento de las impugnaciones de la actividad administrativa en los

---

<sup>49</sup> Cfr. ALBIOL MONTESINOS, I., "Extinción del contrato...", *loc. cit.*, pág. 310, GOERLICH PESET, J.M., "Los despidos...", *loc. cit.*, págs. 156 y 157.

<sup>50</sup> ALBIOL MONTESINOS, I., "Regulación de plantillas laborales y despidos colectivos: práctica judicial (II)", *Actualidad Laboral*, n.º.11, 1991, pág. 136.

expedientes de regulación de empleo, haya querido limitar las posibilidades que poseían hasta ahora los particulares para efectuarla. Por consiguiente, si antes era posible que el trabajador individual reclamase frente a la autorización ante la jurisdicción contenciosa, parece posible sostener que podrá seguir haciéndolo ahora ante los tribunales laborales. Ello afectará, por lógica, a las cláusulas del acuerdo alcanzado en el periodo de consultas sobre las que se apoye la resolución. En cuanto a los aspectos del pacto que no sean contenido necesario de la misma, la duda planteada en la situación anterior se mantiene en los mismos términos. Es éste último un tema arduo, no pacífico y que trasciende los límites de nuestra investigación, pues no incide en la distribución de competencias entre jurisdicción contenciosa y social. Baste decir aquí, por ello, que, en último término, siempre quedará abierta la posibilidad de la impugnación indirecta, a través de controversias concretas para cuya resolución deba aplicarse el acuerdo<sup>51</sup>. En el caso de que el periodo de consultas haya sido sustituido por el recurso al procedimiento arbitral, la remisión que la Ley hace al procedimiento de impugnación de convenios colectivos parece excluir la impugnación individualizada del mismo<sup>52</sup>.

La regla dual sobre la competencia judicial en los despidos colectivos, modificada por la DA. 5ª. de la nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, admitía todavía otras matizaciones. Y es que no siempre resulta fácil determinar cuándo nos encontramos ante una controversia sobre la autorización administrativa o sobre las consecuencias laborales de la misma. Tal dificultad deriva a su vez de otra: no están totalmente perfilados los extremos a los que ha de referirse la intervención pública. Es decir, los límites de la actividad del órgano administrativo son difusos. Ello es la causa de que se hayan planteado conflictos entre la jurisdicción social y la Administración, los cuales repercutieron, a su vez, en las relaciones de la primera con el orden contencioso-

---

<sup>51</sup> Así sucede, por ejemplo, en la STSJ País Vasco 7.11.1994 (AS. 4291). No obstante, en esta resolución parecen haberse sobrepasado los límites competenciales del orden social, pues el centro del litigio lo constituye la existencia o no de fraude en el acuerdo alcanzado en el periodo de consultas, aspecto que, salvo que la Administración haya utilizado su facultad de iniciar el procedimiento de oficio, debía ser fiscalizado por los tribunales contenciosos.

<sup>52</sup> Vid. CRUZ VILLALÓN, J., El arbitraje laboral en la reforma legislativa, Tirant lo Blanch, Valencia, 1995, pág. 101. Lo cual pone de relieve la cada vez más clara consideración legal de los periodos de consultas como "manifestaciones de la negociación colectiva", CASAS BAAMONDE, Mª.E., "Arbitrajes de consultas, judicialización de las relaciones laborales y estructura de la negociación colectiva", Relaciones Laborales, n.º. 15, 1995, pág. 5.

administrativo. Al respecto, han sido dos principalmente los extremos dudosos: la fijación de las indemnizaciones derivadas de la extinción de los contratos de trabajo y la determinación de los trabajadores concretos que han de verse afectados por las medidas de regulación de empleo.

Tradicionalmente, la fijación de las indemnizaciones derivadas de los expedientes de crisis ha sido encomendada a la Magistratura de Trabajo. Así lo hacía ya el Decreto de 26 de enero de 1944, introductor de la figura, en su artículo 5. El Magistrado gozaba, además, de un amplio campo de discrecionalidad para fijar la cuantía de las mismas. Dicho régimen sería profundamente transformado por la Ley del Estatuto de los Trabajadores. En ella se introdujeron una serie de cambios, mantenidos hasta la actualidad, que dejaron en la penumbra la cuestión relativa a la competencia para conocer sobre las indemnizaciones. De entrada, la cuantía de las mismas ya no se fija de forma discrecional, sino que viene determinada por la propia Ley (20 días de salario por año de servicio). A quién compete la concreción de la regla establecida por la norma legal es, precisamente, lo que no queda claro en la actual regulación. El ET no incluyó la tradicional atribución a la Magistratura de Trabajo, y tampoco hizo referencia a ella la Ley de Procedimiento Laboral del mismo año. Por su parte, el RD 696/1980 de 14 de abril, para la aplicación del Estatuto de los Trabajadores a los expedientes de modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo y de suspensión y extinción de las relaciones de trabajo (BOE 17 abril), guardó también silencio sobre el particular.

La cadena de silencios hizo pensar a parte de la doctrina y de la jurisprudencia que la nueva legislación había cambiado la competencia para la determinación de las indemnizaciones de los expedientes de crisis, atribuyéndola a la Autoridad laboral. Ello implicaba, de conformidad con el criterio dual ya conocido, su revisión posterior por el orden contencioso. Parecía proporcionar apoyo a dicha tesis el antiguo artículo 51.10 cuando permitía la Administración en los casos de fuerza mayor exonerar o reducir las indemnizaciones, siendo las mismas asumidas por el Fondo de Garantía Salarial. El art. 15 del RD 696/1980, conforme al cual la resolución administrativa debía decidir "todas las actuaciones planteadas por los interesados y aquellas otras que pudieran derivarse del expediente", constituía también un relevante apoyo argumental para dicha tesis. Surgió así

un conflicto jurisdiccional entre la Administración y los tribunales laborales que fue en principio decidido en favor de la primera<sup>53</sup>. El problema trató de ser resuelto por el RD de 30 de octubre de 1981 que introdujo en el 696/1980 un nuevo artículo 20. Conforme a dicho precepto "en el caso de que el empresario no abonara la referida indemnización o existiese disconformidad respecto de su cuantía, el trabajador podrá, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4.2 g) del Estatuto de los Trabajadores, demandar ante la Magistratura de Trabajo competente el pago de la misma o, en su caso, el abono de las diferencias que a su juicio pudieran existir". Así mismo, se adicionó al ya citado artículo 15 el inciso siguiente: "con la salvedad de las que se contemplan en el artículo 20 de este Real Decreto". Es decir, con la salvedad de las indemnizaciones.

Las modificaciones señaladas parecían inclinarse claramente en favor de la competencia de los tribunales laborales para fijar las indemnizaciones derivadas del expediente de regulación de empleo, excluyendo la del órgano administrativo. Así pareció entenderlo a partir de entonces la jurisprudencia<sup>54</sup>. Sin embargo, la actitud de la doctrina sobre el particular no ha sido unánime. Sectores relevantes de la misma se han pronunciado a favor de que la Autoridad laboral determine en su resolución la cuantía de las indemnizaciones<sup>55</sup>. El argumento clave para esta corriente doctrinal radica en el carácter reglamentario de las disposiciones citadas, que les priva del rango suficiente para modificar lo que -sostienen esos autores- fue la intención clara de la Ley<sup>56</sup>. En tal sentido, todo gira en torno al artículo 33 del Estatuto de los Trabajadores, regulador del Fondo de Garantía

---

<sup>53</sup> Vid. RD de 25 de junio de 1982 (Ar. 3677), dictado en ejercicio de la antigua potestad de la Jefatura del Estado para resolver conflictos de jurisdicción.

<sup>54</sup> En otro conflicto de jurisdicción el RD de 21 de diciembre de 1983 (Ar. 7042) afirma la competencia de la Magistratura haciendo mención expresa al cambio introducido en 1981, criterio reiterado, también en conflicto de jurisdicción, por la STCJ 10.11.1986 (Ar. 6886). A raíz de ahí los tribunales de trabajo se han declarado sistemáticamente competentes, *vid.* SSTs 19.6.1986 (Ar. 3683), 20.11.1986 (6701) y 9.4.1990 (Ar.3435). En Igualmente en Francia, durante el periodo en que estuvo vigente un sistema de despidos colectivos con autorización administrativa similar al de nuestro país, se consideraba a los *Conseils de prud'hommes* competentes para conocer sobre las indemnizaciones derivadas de la ruptura de los contratos, SUPLOT, A., Droit du travail. N.º. 9: Les juridictions..., *op. cit.*, pág. 306.

<sup>55</sup> Entre otros, *vid.* SEMPERE NAVARRO, A.V., "La fijación de las indemnizaciones en los expedientes de regulación de empleo", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 19, 1984, pág. 417, MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., GARCÍA MURCIA, J., Derecho..., *op. cit.* (7ª. ed.), pág. 769.

<sup>56</sup> *Cfr.* SEMPERE NAVARRO, A.V., "La fijación de las indemnizaciones...", *loc. cit.*, pág. 390.

Salarial. Tal es, sin duda, el centro de la polémica. Dicho artículo establece, en su apartado dos, que el fondo asumirá las indemnizaciones "reconocidas como consecuencia de sentencia o resolución administrativa a favor de los trabajadores a causa de despido o extinción de los contratos conforme a los artículo 50 y 51 de esta Ley". La previsión parece enlazar con la facultad de la Autoridad laboral de exonerar al empresario de parte de las indemnizaciones derivadas del expediente de extinción por fuerza mayor, siendo estas asumidas por el FOGASA. Para la corriente doctrinal que nos ocupa, la referencia a indemnizaciones reconocidas administrativamente no sólo se refiere a ese tipo de expedientes, sino también a los de regulación de empleo.

Detrás de las argumentaciones descritas se esconde una consideración práctica de gran importancia. Si la resolución administrativa fija por sí las indemnizaciones, dado su carácter plenamente ejecutivo y el tenor del artículo 33.2, los trabajadores podrán reclamar su pago, en caso de insolvencia empresarial, directamente ante el FOGASA. Por el contrario, si la fijación se atribuye exclusivamente a la jurisdicción laboral, los trabajadores se verán obligados a reclamar judicialmente su pago antes de acudir al Fondo<sup>57</sup>. Así pues, desde un punto de vista pragmático, ésta parece ser la solución más adecuada. No obstante, tal visión choca con un obstáculo nada despreciable. En el caso de que el empresario se niegue a cumplir lo establecido en resolución administrativa, los trabajadores tendrían grandes dificultades a la hora de imponerle la ejecución de la misma. Dado que se trata de un acto administrativo, su ejecución habrá de conseguirse, en principio, por la vía administrativa. Pero en esta última los procedimientos de ejecución están pensados para imponerla a favor de la propia Administración, nunca en el de terceros particulares. Sin duda, resulta complejo imaginar a un ente público imponiendo por la vía de apremio unas indemnizaciones en favor de personas privadas<sup>58</sup>. Es ahí donde el sector doctrinal al que nos venimos refiriendo hacía encajar el art. 20 del RD 696/1980. El precepto no excluiría la competencia administrativa para la determinación de las cantidades debidas por el empresario, sino que, simplemente,

---

<sup>57</sup> Vid. GARCÍA MURCIA, J., El Fondo de Garantía Salarial, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1983, pág. 267.

<sup>58</sup> SEMPERE NAVARRO, A.V., "La fijación de las indemnizaciones...", loc. cit., pág. 397.

atribuiría la ejecución frente al empresario de las mismas a la Magistratura de Trabajo<sup>59</sup>. Esta tesis ha sido también defendida por alguna jurisprudencia<sup>60</sup>. Lo que no queda claro en dicha postura es el fundamento legal de una atribución competencial realizada por una norma de rango reglamentario. Sobre todo ahora que ha desaparecido el multifacético art. 1.7 de la antigua LPL 1980, referido a las infracciones de leyes de carácter social "que no tengan otro procedimiento especial" y que fue empleado en apoyo de dicha consideración<sup>61</sup>.

La nueva normativa sobre los expedientes de regulación de empleo salida de la reforma de 1994 no ha aclarado grandemente la situación. El esquema y la estructura general de los expedientes ha sido mantenida. El silencio sobre la posible competencia o incompetencia de los tribunales laborales respecto de la fijación de las indemnizaciones en el texto de la Ley continua. El desarrollo reglamentario, por su parte, conserva también la línea anterior. Así, el nuevo Reglamento de los procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados colectivos (Real Decreto 43/1996 de 19 de enero, BOE 20 febrero) conserva en su artículo 14 la dicción literal del antiguo artículo 20 de su predecesor. El que sí ha desaparecido es el antiguo artículo 15. Con ello parecen haberse reducido las facultades administrativas para resolver sobre cualquier aspecto derivado del expediente, pero, al mismo tiempo, ha desaparecido la vieja coetilla que excluía de tal previsión lo establecido en el artículo 20. Actualmente, del contenido de la resolución administrativa se ocupa el párrafo segundo del art. 51.6 ET -cuyo contenido es reiterado en el art. 12 del RD 43/1996- que exige sea "motivada y congruente con la solicitud empresarial", además de sujeta a un límite de razonabilidad en lo que respecta a la autorización de los despidos. Las dudas, pues, se mantienen. Aunque ya no se excluye expresamente la materia de las indemnizaciones del contenido posible de la resolución administrativa, cabe que de la exigencia de congruencia pueda derivarse la obligación de no

---

<sup>59</sup> GARCÍA MURCIA, J., El Fondo..., op. cit., pág. 267.

<sup>60</sup> Así lo hizo expresamente la STS 8.11.1982 (Ar. 6506). En alguna otra resolución judicial se admite la tesis de forma implícita, en la medida en que se afirma expresamente la competencia de los tribunales de lo social para la fijación de las indemnizaciones en detrimento de la competencia de la Autoridad laboral, pero se parte de la cuantificación de las mismas hecha por aquélla, imponiéndola al empresario, STS 28.9.1990 (Ar. 7059).

<sup>61</sup> *Cfr.* SEMPERE NAVARRO, A.V., "La fijación...", loc. cit., pág. 397 y STS 8.11.1982 (Ar. 6506), antes citada.

fijar la cuantía, al menos cuando ello no forme parte de la solicitud empresarial. Sobre todo teniendo en cuenta que ya no se reconoce la posibilidad de establecer otras medidas que se consideraran adecuadas aunque no hubieran sido planteadas por las partes, tal y como preveía el art. 15.2 del viejo RD 696/1980<sup>62</sup>.

Como ya hemos indicado, el problema descrito alcanzaba interés para el tema que nos ocupa desde el momento en que la competencia administrativa sobre las indemnizaciones implicaba, en el sistema anterior de distribución de competencias, el control posterior de los tribunales contencioso-administrativos. En la actual regulación ese control corresponde también a la jurisdicción social. Consecuentemente, el tema, desde nuestro punto de vista, se simplifica enormemente. Aunque la Administración sea la que haya de fijar las indemnizaciones en primer lugar -aspecto que se mantiene en la penumbra-, es claro que, en todo caso, esa labor de fijación será fiscalizada por los tribunales de trabajo. Curiosamente, a una solución similar podía llegarse ya sobre este concreto aspecto bajo la normativa anterior. En efecto, aunque surgan en el marco de la aplicación de una resolución administrativa, las controversias acerca de las indemnizaciones por extinción constituyen cuestiones litigiosas suscitadas entre "empresario y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo" (art. 2. a) LPL)<sup>63</sup>. Ello ya suponía entonces un obstáculo para entender extendida de modo implícito la competencia de la Autoridad laboral en este campo.

Aún admitiendo que la Ley del Estatuto de los Trabajadores haya realizado efectivamente dicha extensión, ha de recordarse el talante netamente laboral de la materia<sup>64</sup>. Éste implicaba en nuestra opinión, siempre en el marco de la anterior normativa, que debía evitarse toda posible atracción por parte del expediente administrativo y, en consecuencia,

---

<sup>62</sup> Vid. GOERLICH PESET, J.M., "Los despidos colectivos", en VV.AA., Comentarios a las leyes laborales: La reforma del Estatuto de los Trabajadores (Ley 11/1994, de 19 de mayo y normas concordantes. Tomo II: El despido (BORRAJO DACRUZ, E., Dir.), EDERSA, Madrid, 1994, pág. 171. Esa facultad de la autoridad laboral había suscitado dudas sobre su legalidad al no encontrar apoyo expreso en el ET, *vid.*, por ejemplo, ALBIOL MONTESINOS, I., "Extinción del contrato...", *loc. cit.*, págs. 325 y 326.

<sup>63</sup> Así lo entendió también, aplicando la LPL 1980, la STS 28.9.1990 (Ar. 7059): "Es indudable por tanto que el tema controvertido encaja en los presupuestos contemplados en los artículos 1.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, 9.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial".

<sup>64</sup> Efectivamente, nos encontramos ante un tema "exquisitamente laboral", ALBIOL MONTESINOS, I., "Extinción del contrato de trabajo...", *loc. cit.*, pág. 325.

por parte de los tribunales contenciosos, de cuestiones relacionadas con él distintas de la propia decisión autorizadora<sup>65</sup>. De tal modo, fuera de los elementos expresamente enunciados en la Ley como contenido del acto autorizador -es decir, dar vía libre a la extinción de los contratos-, la resolución de la autoridad laboral podría extenderse por razones prácticas a otros extremos -como el de las indemnizaciones que han de satisfacerse- pero sin que ello supusiera la exclusión de la competencia propia de la jurisdicción de trabajo. Ésta, por tanto, en nuestra opinión, podía establecer las indemnizaciones que considerase conformes a Derecho sin limitarse a una mera ejecución de lo decretado por la Administración.

El otro campo abierto al conflicto entre la Autoridad laboral y los tribunales de lo social viene dado por la determinación de los concretos trabajadores a los que ha de afectar la medida de extinción o suspensión del contrato de trabajo. Sobre él ha podido advertirse en la jurisprudencia una cierta inercia respecto de soluciones consolidadas por el trascurso de los años pero que encontraban difícil acomodo en el marco de la regulación de la materia salida de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y sus posteriores reformas. En concreto, es doctrina jurisprudencial consolidada, y refutada por el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción, que la concreción de los afectados por el expediente de regulación corresponde a la Autoridad laboral, lo cual implicaba con anterioridad a 1998 su posterior revisión a cargo de los órganos de la jurisdicción contenciosa<sup>66</sup>. Las razones utilizadas para apoyar tal opción radican en que, mientras la fijación del *quantum* de una indemnización es cuestión que afecta sólo a empresario y trabajador, la determinación de quienes han de verse afectados por las medidas de regulación de empleo es asunto que interesa a todo el conjunto de los trabajadores de la empresa, con lo que adopta una dimensión no individual, pudiendo incluso suponer un reexamen de las causas que habilitaron la regulación. Conforme a dicho punto de vista la relación de trabajadores afectados se situaría dentro de lo que es el motivo fundamental de

---

<sup>65</sup> "Hay que negar toda *vis atractiva* al procedimiento administrativo para materias que no están directamente referidas a la apreciación o no de las causas económicas o tecnológicas", ALBIOL MONTESINOS, I., "Extinción del contrato...", *loc. cit.*, pág. 325.

<sup>66</sup> *Vid.*, entre otras, SSTCJ 26.12.1988 (Ar. 10314), 25.6.1996 (Ar.4979), SSTS cont.-admva. 21.4.1980 (Ar. 1363), 11.6.1984 (Ar. 3190), 25.6.1990 (Ar. 4686), STSJ de Andalucía (Málaga) 24.5.1994 (AS. 2155), SSTSJ de Cataluña 26.10.1994 (AS. 3890), 31.10.1995 (AS. 4019) y STSJ de Murcia 5.7.1995 (AS. 2821). La jurisdicción contenciosa ha llegado a conocer de estos asuntos sin cuestionarse siquiera su competencia, *vid.*, por ejemplo, STS cont.-admva. 16.12.1997 (Ar. 8873).

la actuación administrativa.

Como indicio esclarecedor tenía en cuenta dicha jurisprudencia que el viejo RD 696/1980 incluía dentro de la documentación que debía entregarse la "relación de la totalidad de los trabajadores del Centro o centros afectados por el expediente, con expresión de nombre y apellidos, fecha y lugar de nacimiento, especialidad y grupo profesional, fecha de ingreso en la empresa, sueldo mensual y si ostenta la condición de representante legal de los trabajadores" (art. 13), datos que parecían ir encaminados a facilitar al órgano administrativo la tarea de determinar los trabajadores afectados por la medida de regulación de empleo<sup>67</sup>. La anterior doctrina jurisprudencial se situaba en el marco de una larga tradición atributiva de esa facultad a la Autoridad laboral y, como revisora de sus actos, a la jurisdicción contencioso-administrativa. Igualmente tradicional era la idea según la cual resultaba competencia de los tribunales de lo social conocer sobre la preferencia establecida por la Ley en favor de los representantes de los trabajadores<sup>68</sup>. Tesis sostenida también por la doctrina, con apoyo en la competencia que para la tutela de los derechos de libertad sindical reconoce el art. 2 k) LPL en favor del orden laboral<sup>69</sup>. No obstante los pronunciamientos de los tribunales no eran unánimes sobre este último punto<sup>70</sup>.

---

<sup>67</sup> Sentencias del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción 26.12.1988 (Ar. 10314) y 25.6.1996 (Ar.4979) ya citadas.

<sup>68</sup> La jurisdicción social sostuvo esta tesis ya respecto de los representantes pertenecientes a la antigua Organización Sindical franquista. El apoyo legal se buscó en la vieja y polivalente referencia a las "reclamaciones por incumplimiento de leyes y disposiciones de carácter social" incluida en todos los textos refundidos de procedimiento laboral hasta 1980. Cfr. SSTS 6.2.1970 (Ar. 622), 19.1.1971 (Ar. 323), 26.3.1973 (Ar. 1266), 22.10.1973 (Ar. 3744) y 21.10.1977 (Ar. 3995). Vid. RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, M., "La selección de los trabajadores afectados por un expediente de regulación de empleo y su control (I y II), Relaciones Laborales, 1989-I, pág. 28.

<sup>69</sup> ALBIOL MONTESINOS, I., "Regulación de plantillas...", loc. cit., pág. 140.

<sup>70</sup> Vid., por ejemplo, en favor de la competencia social STS 13.9.1990 (Ar. 7004) y STSJ de Extremadura 28.7.1994 (AS. 2827), en contra, STS cont.-admva. 11.6.1984 (Ar. 3190) y STSJ de Cataluña 26.10.1994 (AS. 3890). Incluso, la STS 13.9.1990 antes citada optó por la competencia de la jurisdicción social apoyándose en el hecho de que la condición de representante de los trabajadores del reclamante había sido adquirida con posterioridad a la realización de expediente administrativo. No podía, entonces, haber sido tenida en cuenta por la resolución administrativa, con lo que devenía inaplicable la doctrina de las Sentencias del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción que ya conocemos. Con ello parece darse a entender que si el trabajador ya fuese representante en el momento de la aprobación del expediente, hubiera resultado competente la jurisdicción contenciosa. Criterio sin duda poco convincente y que responde a un intento de salir del paso en el caso concreto sin establecer una pauta interpretativa útil para supuestos distintos.

No parece, sin embargo, que la opción descrita sea la más acertada. De entrada, rompía el principio general, establecido por la propia jurisprudencia, conforme al cual la competencia de la jurisdicción contenciosa se limitaba a las impugnaciones de la autorización en sí, correspondiendo todas las controversias que a raíz de la misma surjan entre empresario y trabajador a la jurisdicción social. En efecto, "la individualizada exclusión de un trabajador del ámbito de una medida empresarial, reguladora de empleo, sobre la que ha recaído una autorización administrativa no comporta una impugnación de esta última que, por lo demás, se admite en su función legitimadora o de control dado el interés social concurrente. Por el contrario, reviste el carácter de una típica controversia particularizada sobre la pertinente aplicación individual de la medida de crisis de empleo"<sup>71</sup>. Por otro lado, ofrece pocas garantías de acierto una postura apoyada fundamentalmente en la documentación exigida para solicitar la autorización administrativa. A parte del carácter meramente indicativo que puede tener un dato como ese, no debe olvidarse el rango reglamentario de la norma que lo contiene. De tal modo, no puede obviarse que del texto de la Ley parece deducirse que la intervención pública se centra en la constatación de la concurrencia de las causas habilitantes del despido, no resultando nada clara su extensión a otros extremos<sup>72</sup>.

El argumento más sólido utilizado por el Tribunal de Conflictos es el relativo al carácter no individual de las controversias sobre el orden de preferencia para la permanencia en la empresa, en la medida en que afectan a todos los trabajadores. Con ello, alcanzarían un interés generalizado que justificaría su no atribución al orden jurisdiccional social. A este argumento han de añadirse los de carácter práctico derivados también del carácter plural de los intereses involucrados en la selección de los trabajadores: el orden social encontraría dificultades para llevar a cabo un proceso de tales características al que habría que llamar a todas las personas implicadas y que tendría "un cierto carácter colectivo"<sup>73</sup>. No obstante,

---

<sup>71</sup> Voto Particular de los excelentísimos señores D. Antonio H. G. y D. Juan G.-R. I. a la Sentencia del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción 26.12.1988 (Ar. 10314).

<sup>72</sup> "las razones (...) no son de carácter dogmático sino más bien prácticas e incluso con una justificación meramente reglamentaria que margina el dato constitucional y legal", RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, M., "La selección de trabajadores...", loc. cit., pág. 36.

<sup>73</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, M., "La selección de los trabajadores...", loc. cit., pág. 40. Incluso, algún autor considera que en estos supuestos nos encontramos, sin más, ante auténticos conflictos colectivos, RIVERO LAMAS, J., "La aplicación del Derecho del trabajo...", loc. cit., pág. 224.

tales argumentos parten de una concepción de la jurisdicción social limitada a la resolución de lo que podemos llamar conflictos "individuales", concepción que podría ser adecuada para el régimen legal existente en la primera etapa del régimen franquista, en la que no se admitía siquiera la posibilidad de existencia de conflictos colectivos. Sin embargo, hoy, como ya sabemos, la situación es completamente diferente y no puede argüirse el carácter plural o generalizado de un interés para excluir la competencia de la jurisdicción social<sup>74</sup>. Es más, tal carácter colectivo puede servir como argumento en pro de dicha competencia<sup>75</sup>. Por otro lado, aún admitiendo que la resolución administrativa ha de contener la relación de trabajadores afectados por la medida de regulación de empleo, ello no tenía que implicar necesariamente, ya bajo la normativa procesal anterior, la competencia de la jurisdicción contenciosa sobre dicho aspecto. Era posible sostener la aplicación de un criterio similar al descrito respecto de la determinación de las indemnizaciones: fijación por parte de la Administración sin perjuicio de posterior control jurisdiccional en manos de los tribunales de trabajo. Y así es, precisamente, como parece que ha quedado la cuestión, una vez que se ha establecido la competencia plena de los tribunales de trabajo sobre todos los aspectos de los expedientes de regulación de empleo<sup>76</sup>.

---

<sup>74</sup> Para una argumentación similar, pero referida a las indemnizaciones y en el marco, precisamente, de la normativa franquista *vid.* ALONSO OLEA, M., El despido, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1957, págs. 91 y 92.

<sup>75</sup> Así lo estima RIVERO LAMAS, J., "La aplicación del Derecho del Trabajo: tutela jurídica de los derechos y protección jurisdiccional", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 42, 1990, pág. 224.

<sup>76</sup> Ha de tenerse en cuenta al respecto que la intervención de la Autoridad administrativa en este punto debe ser necesariamente limitada. En la actual regulación de la materia, dejando a parte la preferencia a favor de los representantes de los trabajadores del art. 51.7 ET, no se encuentran apenas regulados por la Ley los criterios que han de utilizarse para llevar a cabo la selección de los trabajadores (a diferencia de lo que sucedía con la normativa anterior al Estatuto de los Trabajadores). El silencio parece apuntar en la dirección de atribuir al empresario la labor de establecerlos, tarea en la que gozará, en virtud precisamente de tal silencio, de un amplio margen de discrecionalidad, GOERLICH PESET, J.M., "Los despidos...", loc. cit., pág. 175. Discrecionalidad no quiere decir arbitrariedad, y debe defenderse la existencia de un mínimo control, aunque sea el derivado los límites generales que excluyen toda conducta abusiva. Desde luego, habrá de entenderse prohibida toda selección que pueda resultar discriminatoria o vulneradora de derechos fundamentales, RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "La selección de los trabajadores afectados...", loc. cit., pág. 31. Es en dicho control, más que en la individualización de los criterios adoptados donde la Administración puede jugar un relevante papel, NAVARRO NIETO, F. Los despidos..., op. cit., págs. 234 y 235.

## 5. La responsabilidad del Estado derivada de normas laborales.

Corresponde ahora acometer el estudio de los supuestos que podemos llamar, parafraseando al art. 9.5 LOPJ, de responsabilidad de la Administración derivada de normas laborales. Bajo dicha expresión entendemos comprendida la responsabilidad del Estado respecto del pago de salarios de tramitación y, también, la que es asumida por el Fondo de Garantía Salarial en los casos de insolvencia del empresario. La responsabilidad estatal sobre los salarios de tramitación es una novedad introducida por el Estatuto de los Trabajadores que encuentra su fundamento último en la responsabilidad del Estado por el deficiente funcionamiento de la Administración de justicia proclamada en el art. 121 de la Constitución<sup>77</sup>. En realidad, supone un caso especial de la general responsabilidad de la Administración por el deficiente funcionamiento de los servicios públicos. En tal sentido, habría razones suficientes para entender competente a la jurisdicción contencioso-administrativa para su conocimiento (*vid.* art. 2. e) de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa)<sup>78</sup>.

Sin embargo, ya desde su introducción se ha venido atribuyendo su conocimiento al orden social. Así lo hacía ya el artículo 1.2 de la Ley de Procedimiento Laboral de 1980. Con ello se consagraba un supuesto más en el que los tribunales laborales trascienden las relaciones jurídico-privadas y pasan a conocer de cuestiones de carácter público-administrativo. Hoy tal excepción viene consagrada en el propio artículo 9.5 de la LOPJ cuando se refiere a la responsabilidad del Estado derivada de normas laborales, previsión reiterada en la vigente LPL en el art. 2. e), el cual debe entenderse como una excepción del ya conocido art. 3.1 c) del mismo texto legal<sup>79</sup>. Las razones de la atribución pueden

---

<sup>77</sup> ÁNGULO RODRÍGUEZ, E., "EL artículo 56.5 del Estatuto de los Trabajadores: responsabilidad de la Administración del Estado en cuanto a salarios de tramitación por resolución tardía de la Jurisdicción laboral", Revista de Política Social, n.º. 136, 1982, págs. 99 y 100,

<sup>78</sup> ÁNGULO RODRÍGUEZ, E., "EL artículo 56.5 del Estatuto de los Trabajadores...", loc. cit., pág. 144.

<sup>79</sup> BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., Instituciones de Derecho Procesal Laboral, Trotta, Madrid, 1995 (2ª ed.), pág. 334

encontrarse en que, aún tratándose de un supuesto de responsabilidad administrativa, detrás de él se encuentra inmanente una relación laboral. Los órganos jurisdiccionales de trabajo se encontrarían, así, más próximos y capacitados para aprehender ese sustrato laboral de la cuestión. Se ha pretendido, además, dar una mayor agilidad a este tipo de reclamaciones, agilidad que casa mejor con el funcionamiento característico de los tribunales de trabajo. Sin embargo, probablemente la razón más decisiva haya sido la consideración de que las reclamaciones de los salarios de tramitación se insertan en el marco de la ejecución de una sentencia procedente del orden laboral, ejecución que le corresponde llevar a cabo a éste, sin sustraerle, en principio, ningún elemento de la misma.

Otro supuesto de conocimiento por parte del orden jurisdiccional social de cuestiones de tipo administrativo viene dado por las reclamaciones frente al Fondo de Garantía Salarial. En efecto, desde 1988 existe una mención expresa de las mismas en la normativa sobre procedimiento laboral (art. 2. f)). En nuestra opinión, como ya hemos apuntado, debe entenderse como un caso concreto de la responsabilidad del Estado atribuida por normas laborales. Lo cierto es que este último criterio de atribución competencial es susceptible de ser interpretado bien de forma restrictiva, limitado a los casos de responsabilidad patrimonial de la Administración propiamente dicha, bien de una forma amplia, incluyendo todos aquellos casos en que el aparato público, en virtud de normas laborales, asuma algún tipo de responsabilidad, bien directamente, bien con carácter subsidiario<sup>80</sup>. La mayor parte de la doctrina parece haber optado por una interpretación amplia de la expresión que permite no entenderla sólo referida a los salarios de tramitación, sino también a las reclamaciones contra el FOGASA<sup>81</sup>.

---

<sup>80</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social de la jurisdicción" en VV.AA., Comentarios a las leyes laborales. La nueva Ley de procedimiento laboral (RDL 521/1990, de 27 de abril) (BORRAJO DACRUZ, E. Dir.), Revista de Derecho Privado, Madrid, 1990, págs. 26 y 27.

<sup>81</sup> GARCÍA MURCIA, J., "El reparto de competencias entre el orden jurisdiccional social y el contencioso-administrativo: el caso del fondo de Garantía Salarial. Comentario de urgencia al Auto del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 1986", Relaciones Laborales, 1986-II, pág. 462, BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., Instituciones..., op. cit. (2<sup>a</sup>. ed.), pág. 21, CRUZ VILLALÓN, J., "El control judicial de los actos de la Administración laboral: La extensión de las jurisdicciones laboral y contencioso-administrativa", en VV.AA., Estudios sobre la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1991, págs. 50 y 51, MONTERO AROCA, J. y otros, Comentarios a la Ley de Procedimiento laboral (tomo I), Civitas, Madrid, 1993, pág. 45.

No es ésta, pese a lo que pudiera parecer, una cuestión baladí. De entrada, una interpretación amplia de la mención del art. 9.5 LOPJ y del art. 2. f) LPL permite entender incluidas en ella como competencia del orden jurisdiccional social otras hipótesis de obligación dineraria impuesta al Estado por normas de carácter laboral. A ellas nos referiremos más adelante en este mismo epígrafe. Por otra parte, la competencia de los tribunales de trabajo sobre la materia no siempre ha estado tan claramente establecida y fue ocasión de polémica y conflictos jurisdiccionales. Finalmente, aunque la Ley de Procedimiento Laboral sea hoy muy clara sobre el particular, no debe olvidarse que como ley ordinaria no debe contradecir el esquema establecido en el artículo 9 LOPJ. De tal modo, dado que el FOGASA es un organismo público sujeto, además, al Derecho Administrativo, sólo podrá salvarse la constitucionalidad del art. 2. f) LPL si se entiende incluido su tenor en el del art. 9.5 LOPJ.

Creado en 1977 por la Ley de Relaciones Laborales, la primera regulación reglamentaria del Fondo de Garantía Salarial establecía que la impugnación de sus resoluciones debía hacerse ante la jurisdicción contencioso-administrativa<sup>82</sup>. La jurisprudencia aplicó dichos preceptos, hasta 1985, sin plantearse su legalidad y declaró, en consecuencia, la incompetencia del orden social para conocer de la materia<sup>83</sup>. A partir de dicha fecha, coincidiendo seguramente con la aprobación de la Ley Orgánica del Poder Judicial, comienza a apuntarse una jurisprudencia tendente a atribuir a los tribunales de lo social la competencia para conocer de las reclamaciones frente al Fondo. La primera brecha se hizo respecto de las reclamaciones al mismo de las indemnizaciones derivadas de expedientes de regulación de empleo. La Sala de lo Social del Tribunal Supremo entendió que tal cuestión no era sino un apéndice de la relativa a la competencia para fijar dichas indemnizaciones y le dió la misma solución.

Ya sabemos que fue el artículo 20 del RD 696/1980 el que sirvió para atribuir la competencia para la fijación de las indemnizaciones en los expedientes de crisis al orden

---

<sup>82</sup> Así lo afirmaba expresamente el artículo 25 del RD 317/1977 de 4 de marzo, sobre constitución y regulación del Fondo de Garantía Salarial (BOE 8 marzo).

<sup>83</sup> *Vid.*, por ejemplo, SSTS 18.9.1982 (Ar. 5040), 18.10.1982 (Ar. 6183), 18.9.1984 (Ar. 4424), 9.3.1985 (Ar. 1304).

laboral. Dado que dicho artículo no distinguía entre indemnizaciones asumidas por el empresario o por el FOGASA, fue utilizado también como base para atraer al ámbito jurisdiccional laboral las reclamaciones de las mismas frente a éste último. Argumentos clave de esta corriente jurisprudencial fueron la necesidad de dar un trato unitario al tema de las indemnizaciones en los despidos colectivos, evitando que acciones sustentadas en el mismo título fueran tramitadas ante órdenes jurisdiccionales diferentes. La elección del orden que debía asumir ese conocimiento unitario se hizo en favor del laboral, apoyándose en el hecho de que se trataba de reclamaciones derivadas de un contrato de trabajo, materia que "por esencia" corresponde a dicho orden<sup>84</sup>. En el fondo de esa argumentación parecen subyacer dos ideas de gran interés: el principio de unidad de jurisdicción y el carácter laboral de la responsabilidad del FOGASA, dado que deriva del contrato de trabajo. Se apunta, pues, la concepción del actuar del FOGASA como una específica responsabilidad del Estado que puede insertarse en el marco de la rama social del Derecho. Pero será el Auto de la Sala Especial de Conflictos de Competencia de 16 de octubre de 1986 el que atacará frontalmente el problema proclamando la competencia de la jurisdicción de trabajo, pese a tratarse de la actuación de un órgano incardinado en la Administración.

En dicha resolución se busca la respuesta en el artículo 9.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, entendiéndose que la materia transcurre dentro de la "rama social del Derecho" a la que hace referencia el precepto citado. Los argumentos del Auto no son lo suficientemente concluyentes, pero el hecho de haber acudido a la LOPJ, así como la referencia que en él se hace a la "específica responsabilidad del Estado que impone el artículo 33 del Estatuto de los Trabajadores", deja la puerta abierta a entender incluido el supuesto dentro del concepto "reclamaciones dirigidas contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral" contenido también en el tantas veces mencionado art. 9.5 LOPJ<sup>85</sup>. A raíz de esta decisión jurisdiccional serán abundantes las sentencias que declaren la competencia del orden social para conocer de las reclamaciones frente al

---

<sup>84</sup> SSTS 17.3.1986 (Ar. 1335), 20.3.1986 (Ar. 1357), 22.3.1986 (Ar. 1375), 23.4.1986 (Ar. 2229), 4.6.1986 (Ar. 3459), 7.11.1986 (Ar. 6295), 2.12.1986 (Ar. 7254).

<sup>85</sup> GARCÍA MURCIA, J., "El reparto de competencias...", loc. cit., pág. 462.

FOGASA asumiendo argumentos similares<sup>86</sup>. Pueden detectarse en esas decisiones discrepancias acerca de si tal solución es una innovación introducida por la LOPJ o si, realmente, era sostenible ya bajo la regulación anterior y la normativa de 1985 se limitó a aclarar y reforzar lo ya dispuesto en ella, pero en todas se alude al artículo 9.5 y a que lo que se dilucida es una responsabilidad derivada de relaciones laborales individuales asumida por mandato expreso de la Ley por el FOGASA<sup>87</sup>. Se consagró así una pauta interpretativa que sería introducida en la Ley de Procedimiento Laboral por la Ley 20/1988 de 14 de julio (BOE 15 julio).

En la línea jurisprudencial descrita fue utilizado, además de los expuestos, otro argumento de gran interés. El mismo ya ha sido empleado aquí para explicar la competencia del orden social en materia de salarios de tramitación. Consiste en entender que las reclamaciones frente al FOGASA se insertan en el proceso de ejecución de una sentencia laboral, proceso que no debe ser sustraído a la jurisdicción de la cual ha emanado la decisión. Aparece esta idea como la más decisiva en el contexto argumental de la jurisprudencia estudiada y tiene la virtualidad de mostrar un punto en común entre la responsabilidad derivada de los salarios de tramitación y la del Fondo de Garantía Salarial, dándoles a ambas un inequívoco carácter social y permitiendo su inclusión en el ámbito de conocimiento de los tribunales de trabajo<sup>88</sup>. La interpretación amplia de la expresión que vienen ocupándonos en las últimas páginas queda, así, en nuestra opinión, corroborada.

---

<sup>86</sup> Si bien, la actitud anterior a 1985 todavía persistió en alguna sentencia, como la STS cont.-admva. 29.2.1988 (Ar. 1480).

<sup>87</sup> Vid. SSTS cont.-admva. 18.10.1988 (Ar. 7699), 31.1.1990 (Ar. 47), 15.1.1991 (Ar. 42), 2.2.1990 (Ar. 739), 9.2.1990 (Ar. 749), 15.2.1990 (Ar. 756), 25.4.1990 (Ar. 2841), 26.4.1990 (Ar. 2843), 25.4.1990 (Ar. 2842), 22.3.1990 (Ar. 3063), 10.5.1990 (Ar. 3725), 30.5.1990 (Ar. 4867), 26.6.1990 (Ar. 4883), 15.10.1990 (Ar. 8008), 4.12.1990 (Ar. 9704), 7.11.1990 (Ar. 10752), 24.10.1991 (Ar. 7734, 7735 y 7736), 21.10.1991 (Ar. 7897), 12.11.1991 (Ar. 8393), 23.1.1992 (Ar. 100), 20.10.1995 (Ar. 7801).

<sup>88</sup> Nótese que los aspectos atribuidos a los órganos jurisdiccionales de lo social son únicamente los relacionados con esa asunción de responsabilidad del FOGASA, es decir, las reclamaciones dirigidas frente a dicho organismo para que la asuma. Otras cuestiones, como la recaudación de las cuotas con las que se financia o los problemas organizativos, caen en el ámbito de conocimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa, dada la naturaleza pública del ente. El artículo 3.1 b) LPL, al excluir de la jurisdicción social las controversias en materia recaudatoria de la Seguridad Social, extiende la exclusión a las "cuotas de recaudación conjunta". La expresión parece referirse, entre otras, a las cotizaciones al FOGASA. No obstante, dado que el sistema de garantía gestionado por dicho ente no encaja en el concepto de Seguridad Social, la alusión, en lo que a él se refiere, resulta innecesaria.

Pueden de tal forma entenderse incluidos en ella otros supuestos en los que el Estado asume una obligación de pago derivada de la normativa laboral. Tal es el caso de las reclamaciones a la Autoridad laboral por las obligaciones laborales y de Seguridad Social a las que debe hacer frente la garantía financiera que se exige a las empresas de trabajo temporal<sup>89</sup>. En efecto, la Ley de Empresas de Trabajo Temporal, en su artículo tercero exige como condición para obtener autorización para establecer este tipo de empresas la constitución de una garantía a disposición de la Autoridad laboral para hacer frente a las deudas "por indemnizaciones salariales y de Seguridad Social". En caso de insolvencia de la Empresa de Trabajo Temporal los trabajadores pueden solicitar a la Autoridad laboral la ejecución de la garantía financiera en los términos y condiciones establecidos en el art. 9 del RD 4/1995 de 13 de enero, de desarrollo de la Ley (BOE 1 febrero). No se está aquí desde luego ante un caso de responsabilidad del Estado técnicamente hablando, pues éste se limita a gestionar o controlar un fondo de garantía constituido por la empresa<sup>90</sup>. No obstante, la interpretación amplia que hemos propugnado permite entender incluido el supuesto en el art. 2. e) LPL.

Téngase en cuenta, además, que las reclamaciones sobre el particular han de responder a deudas laborales fijadas en "conciliación, resolución judicial firme o mediante certificación de descubierto de la Tesorería General de la Seguridad Social" (art. 9.1 RD 4/1995). Al menos parte de ellas, en consecuencia, se inserta en el marco de la ejecución de una resolución de los tribunales laborales. Con ello parece confirmarse la competencia de los mismos para conocer sobre el particular. Únicamente habría de entenderse excluidas las ejecuciones por deudas de Seguridad Social, dado el tenor del artículo 3.1 b) LPL. Por supuesto que lo que caería bajo la competencia de la jurisdicción social serían las reclamaciones por parte de los trabajadores a la Autoridad laboral para que ejecutase la garantía financiera. Ésta en sí, como hemos dicho, es un requisito que se exige a las ETT para obtener la pertinente autorización administrativa. Por ello, las controversias que puedan

---

<sup>89</sup> BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F., Instituciones..., op. cit. (2<sup>a</sup>. ed.), pág. 21.

<sup>90</sup> La garantía integra en todo momento el patrimonio de la ETT, pues no se rompe en ningún momento la relación de titularidad de ésta sobre los bienes y negocios que la constituyen, ROMERO RÓDENAS, M<sup>a</sup>.J., "Algunas particularidades del proceso de trabajo contra las administraciones públicas", Actualidad Laboral, n<sup>o</sup>. 25, 1998, pág 507.

surgir entre ellas y la Administración sobre su constitución, actualización y liberación por cese de actividades constituyen materia típicamente administrativa que ha de ser conocida por la jurisdicción especializada en la materia.

Trato similar deben recibir también los anticipos reintegrables previstos en el procedimiento de ejecución provisional de sentencias laborales, que en determinadas circunstancias son asumidos por el Estado. Concretamente, éste asume "solidariamente" con el solicitante de la ejecución la obligación de devolver las cantidades anticipadas en la misma si la sentencia es finalmente revocada (art. 288.1 LPL). Además, el Estado asume también la obligación de abonar directamente al trabajador ejecutante los anticipos previstos en la Ley cuando no se ha exigido al empresario consignación para recurrir (art. 288.3 LPL). Aunque tampoco estamos ante un supuesto de responsabilidad patrimonial del Estado, sí se trata de cuestiones que encajan bien en la interpretación amplia que hemos venido haciendo del último inciso del art. 9.5 LOPJ. Es, en cierto modo, una responsabilidad similar a la que se establece para el FOGASA cuando éste asume, no subsidiaria, sino directamente el pago de obligaciones empresariales. De nuevo nos encontramos, por añadidura, en el marco de un procedimiento de ejecución de resoluciones provenientes de la jurisdicción laboral. Por todo ello, parece perfectamente razonable incluir también las pretensiones relativas a esta materia en el art. 2. e) LPL y defender la competencia del orden jurisdiccional social en lo que a ellas se refiere<sup>91</sup>.

No quedan incluidas en dicho precepto, sin embargo, las pretensiones relativas a la responsabilidad patrimonial del Estado propiamente dicha, no prevista en normas laborales. Y ello aún cuando se planteen en relación a asuntos o materias propias del Derecho del Trabajo. Ese campo se considera como uno de los ámbitos más típicamente administrativos y en los que apenas se cuestiona la competencia de los tribunales contenciosos, recientemente reafirmada por el artículo 2. e) de la nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa. De hecho, los órganos jurisdiccionales del orden social se han declarado incompetentes en aquellos casos en que se les ha planteado alguna cuestión de ese tipo<sup>92</sup>.

---

<sup>91</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El contro, judicial de los actos...", *loc. cit.*, pág. 51.

<sup>92</sup> *Vid.*, por ejemplo, SSTs 27.7.1993 (Ar. 5990), 20.7.1993 (Ar. 5748), 25.1.1991 (Ar. 180), 14.11.1990 (Ar. 8570).

El tajante tenor del precepto citado, que atribuye la competencia al orden contencioso "cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive". Podría dar a entender que el legislador de 1998 ha hecho extensiva dicha regla a los supuestos que hemos ido analizando en este epígrafe como parte del ámbito jurisdiccional social. No creemos, sin embargo, que haya sido así. La reforma de dicho año ha mantenido intacta la dicción del artículo 9.5 LOPJ, fundamento como sabemos de las atribuciones estudiadas. Tampoco se ha modificado el artículo 2 LPL, a diferencia de lo sucedido con el artículo 3. Parece, pues, que la nueva Ley no ha pretendido incidir sobre las disposiciones aquí estudiadas. Éstas podrían tener respecto de la misma la consideración de "ley especial".

## CAPÍTULO VI: LAS RECLAMACIONES CON OCASIÓN DE LA INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA EN LAS RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO.

### 1. Sentido y alcance de la intervención administrativa en las relaciones colectivas de trabajo.

La intervención administrativa en las relaciones colectivas de trabajo viene marcada en la historia más reciente de nuestro país por su paulatino repliegue a raíz de la Constitución Española de 1978. Ya dijimos en su momento que tal fenómeno no ha implicado, ni mucho menos, que haya desaparecido toda injerencia de corte administrativo en el sistema de relaciones laborales. El poder público detenta hoy importantes funciones, unas como agente exterior que interfiere en el sistema con el fin de velar por el interés general, otras, incluso, como mecanismo interno del mismo, asimilado e integrado en su lógica y estructura intrínsecas. En efecto, el conjunto de potestades y funciones que la Administración detenta respecto de las relaciones colectivas de trabajo contiene elementos de diversa índole. Por un lado encontramos las actividades administrativas más típicas, en las que el aparato público actúa, en su función general de salvaguarda del bien común, como un dispositivo de control del sistema que opera desde fuera del mismo. Por otro lado, sabemos que en el contexto del Estado moderno resulta necesaria una cierta actividad del poder público en el sistema de relaciones industriales, un actuar que se integra en la propia estructura interna del mismo, formando parte de ella<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., "Las competencias de la jurisdicción laboral en las relaciones colectivas de trabajo", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, n<sup>o</sup> XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, pág. 202. La idea de los poderes públicos como parte integrante del sistema de relaciones laborales es aportación de la teoría del sistema de relaciones industriales, sobre el particular *vid.* OJEDA AVILÉS, A., Derecho Sindical, Tecnos, Madrid, 1995 (7<sup>a</sup> ed.), pág. 50.

La distinción descrita en último lugar resultará de gran utilidad, como veremos, en la búsqueda de los criterios o argumentos más adecuados para trazar con claridad la línea divisoria entre la actuación de jurisdicciones en este campo. Búsqueda que de nuevo se nos presenta ardua y con pocas promesas de éxito. El panorama de los criterios utilizados por legislador y jurisprudencia no es muy alentador. En general, puede adelantarse ya el carácter difuso, fragmentario y a veces contradictorio de los instrumentos argumentales empleados para solucionar cada caso concreto, lo cual sabemos ya que es lo normal en el tipo de asuntos del que nos ocupamos. El talante con el que actúan los distintos sujetos en el sistema vuelve a aparecer aquí como un indicador útil, si bien no definitivo. Y ello debido, sobre todo, a las peculiaridades del Derecho Colectivo del Trabajo. Éste se encuentra conformado fundamentalmente por normas de relación entre los sujetos que intervienen en él, los cuales, sin embargo, se someten a distintas ramas del ordenamiento jurídico en función de su naturaleza específica (Derecho Civil, Derecho Administrativo, etc.). Pese a ello, en el momento en que la actividad de los mismos se integre en esos sistemas de relación propios del Derecho colectivo, la naturaleza de dicha actividad será claramente laboral en razón de la materia sobre la que se proyecta. En consecuencia, el talante o actitud con el que los distintos sujetos -públicos o privados- intervienen en el sistema puede darnos la llave de la distribución competencial en dicho campo<sup>2</sup>.

Es aquí donde cobra importancia la distinción apuntada entre poder público como parte del sistema de relaciones industriales y como agente externo a él, ya que permite determinar cuál es el papel que el sujeto Administración pública adopta respecto de dicho sistema, aportando al criterio sobre el talante de la actuación connotaciones nuevas y más ricas que las analizadas en el capítulo anterior. Tendremos ocasión de ver en las páginas que siguen cómo es posible entender que corresponden al ámbito de competencias de la jurisdicción social las actuaciones del aparato público que, aún sujetas a normas de tipo administrativo, se producen en el marco del sistema de relaciones industriales como elemento integrado en él. Por el contrario, corresponderá a los tribunales de lo administrativo conocer de aquellos actos que sean manifestación de una lógica externa al sistema, respondiendo a

---

<sup>2</sup> "Lo decisivo no es, pues, ni la intervención de un determinado sujeto, ni el procedimiento por el que actúa, sino la manera en que actúa, en que se relaciona con los restantes sujetos del sistema de relaciones laborales", FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., "La competencia de la jurisdicción laboral...", *loc. cit.*, pág. 202.

finés e intereses ajenos al mismo. Será al analizar cada caso concreto, cuando tendremos ocasión de advertir en toda su extensión la operatividad de esta construcción argumental.

El esquema expositivo que pretendemos utilizar opta por una clasificación "habitual" de las materias que componen el llamado Derecho Sindical. Analizaremos paso a paso los problemas competenciales planteados por la intervención de la Administración en cada uno de los apartados en que suele dividirse a efectos expositivos el Derecho Colectivo del Trabajo: los sujetos colectivos, la representación de los trabajadores en la empresa, la negociación colectiva y los conflictos colectivos. De esta manera, pretende ofrecerse un esquema sencillo, al que el lector está acostumbrado y que, así, facilita y no obstaculiza el seguimiento del texto. El capítulo es rematado con el estudio de las particularidades que presenta para el tema que nos ocupa el ejercicio de los derechos colectivos por parte de los funcionarios públicos.

## **2. Los litigios sobre constitución y funcionamiento interno de sindicatos y asociaciones empresariales.**

Así pues, comenzamos ahora abordando las cuestiones suscitadas por las diversas funciones que la Administración pública detenta en materia de constitución y funcionamiento de los sujetos colectivos, fundamentalmente de sindicatos y asociaciones empresariales. Nos encontramos ante uno de los aspectos en el que más se ha hecho notar el mencionado retroceso de la actividad estatal en la materia. Frente al sistema sindical anterior, fuertemente intervenido y controlado, se ha pasado, como consecuencia de la proclamación de la libertad sindical en el artículo 28 de la Constitución Española, a un sistema de libre creación y funcionamiento de los sindicatos. El cambio ya se había producido con anterioridad a la promulgación de nuestra Carta Magna a través de la Ley 19/1977 de 1 de abril, reguladora del Derecho de Asociación Sindical (BOE 4 abril). Dicha disposición implantó en nuestro sistema una actitud abstencionista respecto de la libertad sindical que tendría como consecuencia el repliegue casi total de la Administración en la materia. Los escasos controles

públicos establecidos eran encomendados por ella a la jurisdicción competente<sup>3</sup>. Por delegación expresa de la Ley, la normativa reglamentaria determinó que dicha jurisdicción competente habría de ser la civil<sup>4</sup>. La Ley Orgánica de Libertad Sindical recuperó en este sentido parte del papel del aparato público, si bien sólo encomendándole muy contadas y restringidas funciones. En consecuencia, el anterior intervencionismo ha desaparecido, pero todavía pueden advertirse algunos supuestos de actuación administrativa susceptibles de plantear dudas en torno a la jurisdicción competente para su conocimiento.

Es en la fase inicial de constitución y reconocimiento de personalidad jurídica donde se reúnen la mayoría de esas facultades administrativas. Concretamente, nos referimos a la recepción, depósito y publicidad de los estatutos de los sindicatos constituidos. A primera vista, podemos considerar tales potestades como de segundo orden o carácter residual. No obstante, a través de ellas la Administración asume todavía una labor no desdeñable<sup>5</sup>. Ha de controlar la existencia de posibles defectos formales, que si no son subsanados pueden dar lugar a la denegación del depósito. Las consecuencias de la denegación no afectan a la existencia de la organización sindical, pero sí a la adquisición de su personalidad jurídica. Cobra, pues, gran interés la determinación de qué jurisdicción es la competente para conocer de las impugnaciones dirigidas contra tales resoluciones. La antigua atribución al orden jurisdiccional civil ha desaparecido y la Ley de Procedimiento Laboral se refiere únicamente a los procesos sobre "constitución y reconocimiento de la personalidad jurídica" de sindicatos y asociaciones empresariales (arts. 2. g) e i)), mención bajo la que, en principio, no resulta fácil entender incluidas las impugnaciones frente a la denegación de depósito de los estatutos, sobre todo a la luz de lo establecido en el art. 3.1 c) LPL. En definitiva, con la sola ayuda interpretativa de los arts. 1 a 3 LPL la tarea de encontrar una solución se presenta relativamente ardua.

---

<sup>3</sup> FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., "Régimen jurídico sindical (Artículos 4º y 5º. LOLS)", en VV.AA., Comentarios a la Ley Orgánica de Libertad Sindical (RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, M., Coord.), Tecnos, Madrid, 1986, pág. 149.

<sup>4</sup> *Vid.* artículo siete del RD 1048/1977 de 13 de mayo, de desarrollo de los procedimientos judiciales establecidos en la Ley 19/1977 de 1 de abril.

<sup>5</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Diseño normativo e intervención de la Administración en las relaciones colectivas de trabajo", en VV.AA., VI Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales: La intervención Administrativa y jurisdiccional en las relaciones colectivas de trabajo (DURÁN LÓPEZ, F., ed.), Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 1989, pág. 33.

No obstante, ha sido el propio articulado de la Ley el que en otro apartado de la misma "autointerpreta" dichos preceptos en favor del orden social de la jurisdicción. Así, los arts. 164 a 170 regulan la llamada modalidad procesal para la "impugnación de la resolución administrativa que deniegue el depósito", que es aplicable también a las asociaciones empresariales en virtud de la Disposición Adicional sexta de la LPL<sup>6</sup>. A través de dicho procedimiento "los promotores de los Sindicatos de trabajadores (habrá de entenderse también de las asociaciones de empresarios) en fase de constitución, y los firmantes del acta de constitución de los mismos, podrán impugnar las resoluciones de las oficinas públicas que rechacen el depósito de los estatutos presentados para su publicidad" (art. 165.1). Con ello queda clara la competencia de la jurisdicción laboral sobre la materia<sup>7</sup>. Es este uno de los casos, aludidos en los temas introductorios, en que los tribunales de trabajo resultan competentes para conocer de la impugnación de resoluciones administrativas.

Una vez constituido el sujeto colectivo las intervenciones del aparato administrativo

---

<sup>6</sup> Disposición Adicional que es considerada por algún autor doblemente ilegal por exceder la habilitación de la Ley de Bases de 1989 -la cual sólo se refiere a las organizaciones sindicales- y contradecir a la LOLS, cuando establece (Disposición Derogatoria) la vigencia de la normativa de la Ley 19/1977 y el RD 873/1977 de 22 de abril respecto de las asociaciones empresariales. De tal modo, resultaría competente el orden civil. Vid. GARCÍA BECEDAS, G., "La impugnación de los estatutos de los Sindicatos o de su modificación. Comentario breve a los artículos 164 a 173 de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990", Relaciones Laborales, n.º. 13, 1991, pág. 11. Más que de doble ilegalidad habría que hablar de exceso respecto de la delegación legislativa realizada por la Ley de Bases, y de ilegalidad en relación con la LOLS y la Ley 19/1977. Sin embargo, no compartimos esas apreciaciones. El que la Ley de Bases haga sólo referencia expresa a las organizaciones sindicales no excluye la competencia del orden social respecto de las asociaciones empresariales. Desde el momento en que éstas son sujetos de primera importancia en el sistema de relaciones laborales, no existe ningún obstáculo para entenderlas incluidas dentro de la "rama social del Derecho", expresión que es utilizada por la propia Ley de Bases e interpretada en el sentido aquí indicado por el artículo 2.i) LPL, cuya adecuación con aquélla no ha sido puesta en duda. Podrá así discutirse la elección del concreto procedimiento, pero no la rama jurisdiccional en que habrá de tramitarse. Tampoco creemos que el precepto sea contrario al mantenimiento del régimen de la Ley de Asociación Sindical por parte de la LOLS. El que aquella regulación se mantenga en vigor, no implica necesariamente que lo haga también su régimen procesal. De entrada, las normas a las que hace referencia la Disposición Derogatoria de la Ley Orgánica de Libertad Sindical no toman partido, como sabemos, sobre la jurisdicción competente en las materias que regulan y fue la normativa reglamentaria la que determinó en su día la competencia de la jurisdicción civil. Posteriormente la Ley de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de 1978 derogaría aquella normativa reglamentaria pasando a ocupar su lugar. Sin embargo, ya hemos visto como la Ley 62/1978 no es una norma que pretenda incidir en la distribución de competencias entre los distintos órdenes jurisdiccionales. En consecuencia, la solución habrá de buscarse hoy en la LOPJ y en las normas que la desarrollan (la LPL o su Ley de Bases), lo cual determina la competencia de los tribunales de trabajo.

<sup>7</sup> "De esta forma -y aunque no se trate de una técnica muy ortodoxa- al diseñar el objeto del proceso se está estableciendo un marco competencial de los tribunales laborales, que podría defenderse con dificultad sin este complemento legislativo", FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup> .F<sup>a</sup>., "Las competencias de la jurisdicción laboral...", lo. cit., pág. 169.

en el desarrollo de su actividad se reducen, en aras de la autonomía y libertad proclamadas en el texto constitucional, al mínimo<sup>8</sup>. Ello hace que difícilmente se planteen conflictos entre la jurisdicción de trabajo y la contencioso-administrativa. En este campo las fricciones se plantean más bien frente a la jurisdicción civil, tradicional detentadora de la competencia sobre la materia; la cual le fue sustraída por la LPL 1990 en favor de los tribunales de lo social<sup>9</sup>. Pero las relaciones entre la jurisdicción laboral y la anteriormente concocida como jurisdicción ordinaria quedan fuera del ámbito específico de este trabajo. Nos limitaremos, por ello, a continuación a poner de relieve algunos posibles problemas delimitativos que pueden surgir, pese a lo dicho anteriormente, respecto de los tribunales contencioso-administrativos. Concretamente, nos referimos a algunas dudas sobre la tutela jurisdiccional de la libertad sindical.

Ya sabemos que la competencia para conocer en materia de violaciones de ese derecho fundamental corresponde al orden jurisdiccional social (art. 2 k) LPL). Sobre esta atribución genérica inciden dos de las excepciones contenidas en el artículo 3 LPL. Una es la relativa a la libertad sindical de los funcionarios públicos que será objeto de examen en un epígrafe posterior. La otra es la exclusión de la impugnación de los actos de la Administración sujetos al Derecho Administrativo. La letra k) del artículo 2 LPL ha de

---

<sup>8</sup> Lo cual responde al tono abstencionista que, en general, caracteriza el articulado de la Ley Orgánica de Libertad Sindical. Una vez marcadas las líneas maestras de la organización interna del sindicato, deja un apreciable margen de actuación a la autonomía privada, FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>. F<sup>a</sup>., "Régimen jurídico sindical...", *loc. cit.*, pág. 148.

<sup>9</sup> Y ello seguramente porque el procedimiento civil -el empleado para dar cauce procesal a las pretensiones surgidas en torno a todo tipo de asociaciones-, aún tratándose del acelerado de la Ley 62/1978, puede tener ventajas para el ciudadano genéricamente considerado, pero no para el trabajador, que dispone de un proceso mucho más efectivo y ágil para exigir la tutela de sus derechos como tal, *cf.* CASTIÑEIRA FERNÁNDEZ, J., "La tutela de la libertad sindical (artículos 12, 13, 14 y 15 LOLS)", en VV.AA., *Comentarios a la Ley Orgánica de Libertad Sindical* (RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, M., Coord.), Tecnos, Madrid, 1986, pág. 353. En este sentido, nuestro ordenamiento parece situarse en una posición más unitaria que otros de nuestro entorno. En efecto, en el sistema alemán se considera competente a la jurisdicción de trabajo para resolver las controversias jurídico-privadas surgidas en materia de libertad de asociación (*Vereinigungsfreiheit*) de sindicatos y organizaciones empresariales. Sin embargo, esa atribución no es plena, de modo que la jurisdicción civil todavía retiene algunas facultades de decisión, en especial sobre buena parte de las controversias que pueden surgir entre las asociaciones profesionales y sus miembros, KISSEL, O.R., *Gerichtsverfassungsgesetz Kommentar*, C.H. Beck, Munich, 1994 (2<sup>a</sup>. ed.), págs. 258 y 259. Se produce así una falta de unidad que ha sido denunciada por parte de la doctrina, que -de *lege ferenda*, en pro de la seguridad jurídica y con apoyo en el sustrato netamente jurídico-laboral que presenta la materia- defiende la plena competencia de los *Arbeitsgerichte*, GERMELMANN, C.H., MATTHES, H.C., PRÜTTING, H., *Arbeitsgerichtsgesetz*, C.H. Beck, München, 1995, pág. 182, WENZEL, L., "Neue Zuständigkeiten der *Arbeitsgerichte*. Zugleich ein Beitrag zur sozialen Reform", *Zeitschrift für Rechtspolitik*, n<sup>o</sup>. 12, 1973, pág. 296.

conjugarse con dicha excepción. Así, dentro ya de la regulación de la modalidad específica de tutela de la libertad sindical, el 175.1 afirma que tal modalidad podrá ser empleada "cuando la pretensión sea de las atribuidas al orden jurisdiccional social". Es decir, las materias excluidas por el artículo 3 LPL quedarían fuera de su ámbito de aplicación. La competencia correspondería entonces al orden contencioso-administrativo<sup>10</sup>.

No obstante, el propio texto de la ley introduce alguna mención que puede introducir confusión en la materia. Y es que, de nuevo dentro de los preceptos reguladores de la modalidad procesal de tutela, el art. 180.1, siguiendo muy de cerca al art. 13 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical, parte del presupuesto de que la conducta lesiva de la libertad puede provenir de un "empleador, asociación patronal, **Administración pública** o cualquier otra persona, **Entidad o corporación pública** o privada". Podría entenderse a raíz de tal expresión que las vulneraciones de la libertad sindical realizadas por un organismo público, aún en el ejercicio de actividades administrativas típicas, entraría también dentro del ámbito de conocimiento de los órganos jurisdiccionales sociales<sup>11</sup>. De tal modo, sería el art. 2. k) el que exceptuaría al 3.1 c) y no a la inversa. No sería, además la primera vez en que se ha sostenido que así sucede. Parte de la doctrina emplea un argumento similar, según veremos, para sostener las competencias del orden social sobre la constitución y funcionamiento interno de los sindicatos formados por funcionarios públicos. Algunas sentencias de los tribunales, incluso, parecen haber adoptado dicha solución, apoyándose precisamente en los arts. 180.1 LPL y 13 LOLS. Así ha sucedido, por ejemplo, respecto de una concesión de ayudas económicas a los sindicatos más representativos o respecto de una

---

<sup>10</sup> La doctrina es unánime en este sentido, *vid.* por ejemplo, SALA FRANCO, T., ALBIOL MONTESINOS, I., Derecho Sindical, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994 (3ª ed.), pág.621, OJEDA AVILÉS, A., Derecho Sindical, *op. cit.*, pág. 257, BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., Instituciones de Derecho Procesal Laboral, Trotta, Madrid, 1995 (2ª ed.), págs. 24 y 25, ALONSO OLEA, M., MIÑAMBRES PUIG, C., Derecho Procesal del Trabajo, Civitas, Madrid, 1997 (9ª ed.), pág. 320. También en Alemania, dada la limitación de la competencia de la jurisdicción de trabajo a las controversias jurídico-privadas, los actos administrativos que incidan sobre la libertad de asociación en materia de Derecho del Trabajo deben impugnarse ante la jurisdicción de lo administrativo, GRUNSKY, W., Arbeitsgerichtsgesetz, Franz Vahlen, Munich, 1995 (7ª. ed.), pág. 80, KISSEL, O.R., Gerichtsverfassungsgesetz...., *op. cit.*, pág. 259.

<sup>11</sup> *Vid.* CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social de la jurisdicción" en VV.AA., Comentarios a las leyes laborales. La nueva Ley de procedimiento laboral (RDL 521/1990, de 27 de abril) (BORRAJO DACRUZ, E. Dir.), Revista de Derecho Privado, Madrid, 1990, págs. 65 a 68, que plantea la posibilidad aunque no parece inclinarse por ella.

demanda de tutela frente a la exigencia de colegiación obligatoria al Colegio de Oficiales de la Marina Mercante que se exige a los Oficiales vinculados con empresas navieras a través de un contrato de trabajo<sup>12</sup>.

La solución, sin embargo, no parece aceptable. La utilísima especificación del artículo 175.1 parece querer indicar que la intención del legislador fue la de no variar con la introducción de la modalidad procesal de los artículos 175 y siguientes la distribución de competencias entre los distintos órdenes jurisdiccionales en materia de protección de derechos fundamentales, ni afectar al esquema diseñado por la Ley 62/1978 de tutela jurisdiccional de los mismos<sup>13</sup>. En consecuencia, según el ámbito en el que se haya desenvuelto la vulneración de la libertad sindical de que se trate, resultará competente uno u otro orden jurisdiccional<sup>14</sup>. La alusión del art. 180.1 LPL ha de ser interpretada en el sentido de que se refiere a las violaciones realizadas por la Administración respecto de sus trabajadores en régimen laboral o, tal vez mejor<sup>15</sup>, aplicando la distinción expuesta al principio del capítulo, por la Administración como parte del sistema de relaciones industriales. Asumiendo ese último papel, la actividad de la Administración, aún sometido a normas de carácter público, puede entenderse integrado dentro de la rama social del Derecho y, en consecuencia, competencia de la jurisdicción de trabajo. De esta manera se solventa la aparente contradicción y queda claro que la impugnación de los actos administrativos vulneradores de la libertad sindical es competencia de la jurisdicción contenciosa.

Tal debió ser el sentido de la resolución judicial en los casos antes descritos sobre

---

<sup>12</sup> STS cont.-admva. 8.2.1994 (Ar. 990) y STS 7.4.1995 (Ar. 2921), respectivamente.

<sup>13</sup> "El proceso especial recogido dentro de la LPL en ningún caso pretende afectar a lo dispuesto dentro de la Ley 62/1978. Por el contrario, lo que hace es complementarla, cubriendo el vacío existente hasta el presente en relación a la vía laboral (...) dejando inalterada la aplicación de las otras vías previstas dentro de la Ley 62/1978 cuando el orden jurisdiccional competente sea diverso al social", CRUZ VILLALÓN, J., "Las modalidades procesales de carácter colectivo y sindical en el nuevo texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral", en CRUZ VILLALÓN, J., VALDÉS DAL-RÉ, F., Lecturas sobre la Reforma del Proceso Laboral, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pág. 364.

<sup>14</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "Las modalidades procesales...", loc. cit., págs. 363 y 364.

<sup>15</sup> Ya que la conducta antisindical de la Administración actuando como empresario debe entenderse incluida en la referencia que la ley hace al "empleador", DEL REY GUANTER, S., "Conducta antisindical de sujetos distintos del empresario", Relaciones laborales, n.º. 12, 1987, págs. 15 y 16.

concesión de subvenciones a sindicatos y colegiación obligatoria de oficiales de la marina mercante. En ambos nos encontramos ante actos administrativos típicos en los que el aparato público actúa como institución ajena al sistema de relaciones colectivas de trabajo, incidiendo en él "desde fuera". Las subvenciones a sindicatos no son más que ayudas que tratan de fomentar unas organizaciones de interés social general, como reconoce la propia Constitución en su artículo 7. Ayudas que no se diferencian en su naturaleza y objetivos de otras que se ofrecen también con el fin de promocionar actividades o instituciones de utilidad social<sup>16</sup>. Tras la colegiación obligatoria a un Colegio oficial no se esconde una determinada "política sindical", sino un interés público en la existencia del mismo que justifica la intervención pública y deja a ésta fuera del ámbito competencial de la jurisdicción social<sup>17</sup>.

Todavía debemos señalar, antes de terminar el epígrafe, un último matiz en relación con el tema que nos ocupa. El mismo gira en torno a la pregunta sobre si los empresarios tienen o no la posibilidad de acceder a la "tutela de la libertad sindical" ante el orden jurisdiccional social. La cuestión cobra complejidad en tanto en cuanto no queda claro en nuestro sistema jurídico si los empresarios tienen reconocido por la Constitución el derecho de libertad sindical. Es más, de sobra es conocido que tanto la normativa sobre la materia como la propia doctrina del Tribunal Constitucional parecen inclinarse por considerar el derecho a sindicarse libremente como propio y exclusivo de los trabajadores, mientras que los fenómenos asociativos de los empresarios encontrarían su amparo en el genérico derecho de libertad de asociación. Esta diferencia de régimen ha llevado a algún sector de la doctrina a plantearse si ello no supone que las pretensiones sobre tutela de ese derecho de asociación de los empresarios, igual al de otras asociaciones de carácter general, no han de ser sustanciadas ante los órdenes civil o contencioso-administrativo según lo casos<sup>18</sup>. En nuestra opinión, sin tomar partido en la cuestión sobre la titularidad de la libertad sindical de los

---

<sup>16</sup> De hecho, sobre esta materia ha conocido de forma habitual la jurisdicción contencioso-administrativa sin plantearse siquiera su posible incompetencia, *vid.*, por ejemplo, SSTS cont.-admva. 12.3.1991 (Ar. 2270), 9.12.1992 (Ar. 10141), 30.9.1993 (Ar. 6565), 29.4.1996 (Ar. 3755).

<sup>17</sup> Sobre la llamada administración corporativa *vid.* GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo (Vol. I), *op. cit.* (8ª. ed.), págs. 378 a 389.

<sup>18</sup> FERNÁNDEZ LÓPEZ, Mª. Fª., "Las competencias de la jurisdicción laboral...", *loc. cit.*, pág. 196 (nota 54), FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., "Jurisdicción social", voz de VV.AA., Diccionario Procesal Social (FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., Coord.), Civitas, Madrid, 1996, pág. 263.

empresarios, la competencia para conocer de la tutela de su libertad de asociación, aunque sea la general y común, corresponde a la jurisdicción de trabajo.

En efecto, por un lado, la LPL, aunque parte del diferente trato jurídico que reciben asociaciones empresariales y sindicatos de trabajadores, aplica a ambas el mismo tratamiento competencial. Así sucede concretamente en las letras i) y j) del artículo segundo. Por otra parte, tal opción parece la más adecuada desde el momento en que las asociaciones patronales, como sujetos del sistema de relaciones industriales, desenvuelven su actuación dentro de la "rama social del Derecho". Finalmente, la libertad sindical no es el único derecho fundamental que puede ser tutelado en el orden social de la jurisdicción. Como afirma expresamente el art. 181 LPL, los tribunales de trabajo pueden entrar a conocer de la tutela de "los demás derechos fundamentales", siempre que se suscite "en el ámbito de las relaciones jurídicas atribuidas al conocimiento del orden jurisdiccional social". Por tanto, nada impide que la protección frente a la vulneración del derecho de asociación de los empresarios se solicite ante dicho orden jurisdiccional. Eso sí, el ámbito en que se produzca la pretensión de tutela ha de ser el laboral.

Esta última apreciación cobra gran importancia si tenemos en cuenta que la actividad de las asociaciones patronales en ocasiones no se limita a la actuación en el marco de las relaciones laborales, sino que puede exceder de la misma. Es frecuente, en efecto, que se ocupen de los intereses empresariales en su conjunto, tanto en el plano económico como en el sistema de relaciones laborales<sup>19</sup>. Resultará entonces útil para la determinación de la competencia judicial, delimitar el ámbito en el que se desarrolla la actividad en torno a la cual se ha suscitado la solicitud de tutela. Si se trata de cuestiones de carácter laboral, resultarán competentes los tribunales especializados en tales materias. Puede advertirse, así, de nuevo, como el criterio relativo al "talante" con el que actúan los distintos sujetos implicados -aún adoptando una dimensión diferente a la apuntada en un principio- vuelve a ser de utilidad en nuestra tarea de deslindar las fronteras entre la jurisdicción de trabajo y los tribunales de lo contencioso.

---

<sup>19</sup> MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., GARCÍA MURCIA, J., Derecho del Trabajo, Tecnos, Madrid, 1998 (7ª ed.), págs. 260 y 261.

### 3. La intervención de la Autoridad laboral en el campo de la representación de los trabajadores en la empresa.

En principio, todo el campo de la representación de los trabajadores en la empresa, por tratarse de cuestiones propias de la rama social del Derecho, se encuentra atribuido al conocimiento de los órganos jurisdiccionales sociales<sup>20</sup>. No obstante, persisten todavía en él algunas manifestaciones de intervención administrativa que pueden plantear dudas interpretativas. Cabe señalar, concretamente, la resolución de las discrepancias entre la empresa y los representantes legales de los trabajadores acerca del derecho de éstos a tener a su disposición un local adecuado y un tablón de anuncios (art. 81 ET). Ya vimos en su momento como ésta era una manifestación residual de la antes poderosa intervención administrativa en el funcionamiento interno de las empresas. Las cuestiones que plantea tal manifestación respecto de los principios constitucionales en materia de jurisdicción fueron analizadas en la primera parte del trabajo. Ahora nos interesa determinar, partiendo de su existencia y su supuesta conformidad con la Carta Magna, qué orden jurisdiccional resultaría competente para conocer de las impugnaciones frente a las decisiones de la Autoridad laboral tomadas en aplicación del citado artículo 81.

La jurisprudencia al respecto es muy escasa. Existen numerosas sentencias sobre el derecho de los representantes sindicales a un local adecuado y a un tablón de anuncios, reconocido por la Ley Orgánica de Libertad Sindical. Sin embargo, sobre ese mismo derecho respecto de los representantes unitarios, que es a lo que se refiere el artículo 81 ET, la carestía de resoluciones judiciales es casi completa. En principio, cabría entender que la competencia para conocer de las impugnaciones frente a la decisión de la autoridad laboral corresponde, en virtud del artículo 3.1 c) LPL a la jurisdicción contencioso-administrativa<sup>21</sup>. Con ello, las disfunciones que ya plantea este residuo de actividades cuasijurisdiccionales de

---

<sup>20</sup> Consideración confirmada por el artículo 35 de la Ley 10/1997 de 24 de abril, sobre derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria (BOE 25 abril). Dicho precepto declara la competencia de los tribunales laborales para conocer "de cuantas cuestiones litigiosas se susciten en aplicación de la presente Ley".

<sup>21</sup> Así pareció haberlo entendido la STS cont.-admva. 6.4.1988 (Ar. 3264) que conoció de una de esas impugnaciones sin plantearse siquiera la cuestión de la competencia.

la Administración se verían aumentadas. Que aspectos tan concretos y de poca entidad acaben ante la jurisdicción contenciosa resulta, cuanto menos, desproporcionado. Por otro lado, la intención de dar una respuesta rápida a los conflictos entre empresario y representantes, que puede ser una de las justificaciones de este supuesto de intervención, se vería totalmente frustrado si en vía de impugnación judicial es necesario acudir a la lenta y aparatosa jurisdicción de lo contencioso. Máxime tratándose de un tema que tampoco admite excesivas demoras en su resolución, so pena de pérdida de sentido del litigio por variación de las circunstancias (cambio de las características del centro de trabajo o de su localización por ejemplo). Finalmente, la materia del conflicto queda por completo fuera de lo que son las competencias típicas o propias de los tribunales contencioso-administrativos.

Las características especiales de la decisión de la autoridad laboral que nos ocupa pueden permitir sostener otra línea argumentativa. En efecto, la labor de la Administración respecto de los conflictos relativos a la puesta a disposición de locales adecuados no es en absoluto típicamente administrativa. Al tratarse de una función cuasijurisdiccional o cuasiarbitral no tiene el carácter de acto de la Administración sujeto al Derecho Administrativo. Por el contrario, el aparato público se mueve dentro de aspectos propios de la rama social del Derecho, sin que se advierta la concurrencia de un interés social general que publiquen la materia, como sucede en otros supuestos de intervención, por ejemplo, en los expedientes de crisis. Ello podría ser fundamento suficiente para sostener la competencia de la jurisdicción de trabajo<sup>22</sup>. En último término, lo que habría de plantearse es el sentido y razón de ser de esta figura anómala y perturbadora. Sobre todo teniendo en cuenta que no se adopta la misma solución cuando las cuestiones sobre el local o el tablón de anuncios se plantean respecto de los representantes sindicales de la empresa. No se prevé entonces una intervención como la del artículo 81 ET, y queda así abierta sin duda alguna la vía jurisdiccional social. Los tribunales de trabajo, de hecho, no han dudado en conocer con frecuencia de tales pretensiones. Y lo han hecho sin plantearse siquiera la posibilidad de su

---

<sup>22</sup> En sentido similar *vid.* FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., "La competencia de la jurisdicción laboral...", *loc. cit.*, págs. 177 y 178.

incompetencia<sup>23</sup>. De nuevo podemos advertir que sobre materias muy similares y relacionadas entre sí, puede producirse la intervención de dos órdenes jurisdiccionales diferentes. Nos hallamos, por tanto, ante otro punto en el que reaparece el riesgo de que se produzcan contradicciones de sentencias y otras disfunciones entre el actuar de una u otra rama de la jurisdicción.

Pero donde puede apreciarse la existencia de una importante intervención del aparato público en el marco de la representación de los trabajadores en la empresa y, consiguientemente, se producen mayores dudas de carácter jurisdiccional, es el de las llamadas elecciones sindicales. El procedimiento a través del que han de realizarse tales elecciones y el papel de la Administración pública en el mismo han sido, como es bien sabido, recientemente reformados. Ello ha tenido algunas consecuencias sobre la determinación de la competencia jurisdiccional en la materia. En especial, ha clarificado un antiguo punto de fricción entre el orden contencioso-administrativo y los tribunales de trabajo. Dicho punto venía dado por la impugnación de las resoluciones de las antiguas Comisiones Electorales. Estos órganos, de naturaleza administrativa, eran los encargados de la proclamación general de resultados de las elecciones a efectos de la medición de la representatividad de las distintas organizaciones sindicales. Teniendo en cuenta la rivalidad existente entre los distintos sindicatos y la relevancia de las consecuencias derivadas de la proclamación de resultados efectuada por las Comisiones, resulta lógico que surgieran pronto controversias sobre la misma. Es así como se planteó la cuestión de determinar qué orden jurisdiccional era el competente sobre la materia.

Las opciones de solución que se manejaron entonces fueron sustancialmente dos. Por un lado, podía entenderse la proclamación como parte del proceso electoral y, en consecuencia, atribuirse a los tribunales de trabajo por tratarse de "materia electoral" atribuida a los mismos por el artículo 2 n). Por otro lado, puesto que la naturaleza de las

---

<sup>23</sup> SSTs 15.2.1995 (Ar. 1156) y 29.12.1994 (Ar. 10521), STSJ Cantabria 1.9.1995 (AS. 611), STSJ Cataluña 6.2.1995 (AS. 680), SSTSJ Canarias (Santa Cruz de Tenerife) 24.2.1995 (AS. 491) y 30.9.1993 (AS. 3793), STSJ Andalucía (Sevilla) 20.5.1992 (AS. 6515), STSJ Canarias (Las Palmas) 30.12.1992 (AS. 6055), STSJ Castilla y León (Burgos) 18.12.1992 (AS. 5979), SSTSJ Madrid 16.3.1992 (AS. 1620) y 20.2.1992 (AS. 1030). Pese a ello, alguna sentencia de la jurisdicción contenciosa ha conocido también de estos conflictos, resolviendo sobre el fondo y sin plantearse tampoco su posible incompetencia, *vid.* STS cont.-admva. 28.6.1990 (Ar. 4885).

Comisiones era claramente administrativa, podían entenderse sus resoluciones como actos de la Administración sujetos al Derecho Administrativo, cuyo conocimiento corresponde al orden contencioso. Fue el Auto de la Sala Especial de Conflictos de Competencia de 28 de marzo de 1990 (Ar. 1993\398) el que desencadenó una corriente jurisprudencial, tanto contenciosa como de lo social, tendente a atribuir la competencia a la jurisdicción de trabajo<sup>24</sup>. Hoy esta doctrina de los tribunales, desaparecidos los presupuestos legales que la originaron, ha perdido interés desde el punto de vista del Derecho vigente. No obstante, ha de tenerse en cuenta, que el citado Auto, y las sentencias que lo siguieron, se integra en la línea jurisprudencial que aplica, a la delimitación competencial entre los órdenes contencioso y social, el ya conocido criterio relativo a que lo decisivo para la misma "no reside en el órgano, ni en el carácter del acto, sino en el área en que éste incide". Sobre la adecuación o inadecuación de dicho argumento ya nos hemos pronunciado en otro capítulo del presente trabajo. En este momento nos limitamos a realizar este apunte informativo, remitiéndonos en lo demás a lo señalado entonces.

Y es que la materia electoral ha quedado clarificada en gran medida a raíz de las últimas reformas legislativas efectuadas. Como es sabido, ya no existe una proclamación general de resultados, sino que la representatividad se mide de forma continuada. El centro de esa medida de la representatividad sindical lo ocupan ahora las Oficinas Públicas de Registro u Oficinas Públicas Electorales que tienen como función el registro de los resultados electorales, su cómputo y la certificación de los mismos. El punto clave del proceso se encuentra, pues, en el registro de las actas electorales, que puede ser denegado si se han observado defectos que no han sido debidamente subsanados. La impugnación de las resoluciones de la Oficina Pública que deniegue la inscripción son ahora atribuidas expresamente al orden social de la jurisdicción por el artículo 2. n) LPL, incluyendo también las relativas a elecciones a órganos de representación del personal al servicio de las Administraciones públicas. Queda así zanjada una antigua polémica, aunque no se resuelven todos los problemas competenciales que pueden suscitarse sobre el particular.

Así, resulta claro que la jurisdicción social es la competente para conocer de las

---

<sup>24</sup> SSTS 26.10.1991 (Ar. 7674 y 7675), 14.12.1992 (Ar.10078), 8.6.1993 (Ar. 4548) y 22.3.1994 (Ar. 2618); SSTS cont.-admva. 8.6.1993 (Ar. 4502) y 18.3.1994 (Ar. 2184).

controversias surgidas dentro del proceso electoral propiamente dicho -desde la constitución de la mesa electoral hasta el envío por parte del Presidente de la misma del acta electoral a la Oficina Pública de Registro-. Para ellas están previstos el arbitraje obligatorio y los procedimientos especiales en materia electoral<sup>25</sup>. No obstante, pueden surgir dudas en torno a otros actos previos y posteriores a dicho proceso que no se encuentran expresamente mencionados por la norma. Nos referimos, en el primer caso, a determinadas labores que la Administración debe realizar antes del inicio del procedimiento, como son la recepción de preavisos, la exposición de actas en los tablones de anuncios de la Oficina Pública, etc. Entendemos que las dudas competenciales sobre dichos actos han de resolverse partiendo de una interpretación amplia y flexible de la expresión "materia electoral" del artículo 2. n)<sup>26</sup>. Interpretación que no debe hacerla coincidir con el ámbito de los procedimientos especiales en materia electoral de la LPL, puesto que una cosa es el objeto concreto que ha de tener un procedimiento especial, y otra muy distinta el ámbito de competencias que corresponde a los tribunales de trabajo<sup>27</sup>. Con ello parece defendible la competencia de los tribunales laborales para conocer en dichos supuestos.

Más compleja puede resultar la determinación del orden competente para conocer de los actos administrativos en materia electoral posteriores a la finalización del proceso. El artículo 2. n) LPL hace mención expresa únicamente de la denegación de la inscripción de las actas, guardando silencio sobre la decisión positiva de inscripción y sobre la emisión de las

---

<sup>25</sup> También en Alemania el contencioso de las elecciones a representantes de los trabajadores en la empresa corresponde al ámbito de competencias de los tribunales de trabajo. De esa regla general se excepcionan, sin embargo, las cuestiones de representación del personal al servicio de las Administraciones públicas, *vid.* GRUNSKY, W., *Arbeitsgerichtsgesetz*, *op. cit.*, pág. 122, GERMELMANN, C.H., MATTHES, H.C., PRÜTTING, H., *Arbeitsgerichtsgesetz*, *op. cit.*, págs. 233 y 234. Por el contrario, en Francia el contencioso electoral no es conocido por los *Conseils de prud'hommes*, que no son competentes en general para conocer de las controversias colectivas de trabajo. Los litigios suscitados en la materia electoral corresponden al *Tribunal de grande instance*, *vid.* VILLEBRUN, J., *Traité de la Jurisdiction Prud'homale*, L.G.D.J., París, 1987 (2ª. ed.), págs. 182 y 183, LANGLOIS, P., "La séparation des pouvoirs en droit du travail", *Droit Social*, n.º. 9-10, 1979, pág. 341.

<sup>26</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, Mª.J., PÉREZ BORREGO, G., Procedimiento de Elecciones a Representantes de Trabajadores y funcionarios, Aranzadi, Pamplona, 1995, pág. 410.

<sup>27</sup> CRUZ VILALÓN, J., "El control judicial de los actos de la Administración laboral: La extensión de las jurisdicciones laboral y contencioso-administrativa", en VV.AA., Estudios sobre la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1991, pág. 46. Conviene distinguir claramente lo que es "incompetencia de jurisdicción" de lo que es simple "inadecuación del procedimiento", STSJ Extremadura 31.1.1996 (AS. 83).

importantísimas certificaciones de representatividad. Respecto del primero de los supuestos parte de la doctrina ha interpretado dicho silencio como indicativo de la inimpugnabilidad de la decisión de inscripción. Se entendería así que quien no esté de acuerdo con el contenido de las actas tiene la facultad de impugnarlas con anterioridad a su inscripción por la vía del arbitraje obligatorio<sup>28</sup>. En tal sentido, el plazo de 10 días que ha de transcurrir entre la llegada de la documentación a la Oficina pública y su inscripción sería garantía suficiente para los interesados en su impugnación, evitándose de tal forma una excesiva pendencia de la solución del caso que iría en perjuicio de la seguridad jurídica<sup>29</sup>. No obstante, en nuestra opinión, no debe obviarse el hecho de que se trata de un acto de la Administración y, como tal, su legalidad habrá de ser controlada por los tribunales (art. 106.1 CE), so pena de vulnerar el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)<sup>30</sup>. Queda, en consecuencia, abierto el problema de determinar qué rama de la jurisdicción será la competente para prestar dicha tutela.

Y, de nuevo, el silencio de la ya tantas veces mencionada letra n) del artículo 2 LPL vuelve a plantear dudas. Si se ha incluido expresamente la impugnación de un acto administrativo en materia laboral posterior al proceso electoral, como es la denegación de la inscripción de las actas electorales, no parece descabellado considerar que se excluyen implícitamente todos los otros actos del mismo tipo no mencionados en la norma. Vuelve a jugar aquí, de nuevo, un papel importante la interpretación amplia de la expresión "materia electoral" que hemos defendido. Con ella es posible fundamentar la competencia de los tribunales de trabajo en detrimento de la jurisdicción contencioso-administrativa. Solución avalada por la idea de que las Oficinas Públicas de Registro son las sucesoras en el actual sistema de las antiguas Comisiones Electorales. Como consecuencia, podría serles de aplicación la antigua jurisprudencia que consideraba competente a los órganos jurisdiccionales

---

<sup>28</sup> ALFONSO MELLADO, C.L., CARRATALÁ TERUEL, J.L., MORRO LÓPEZ, J., La reforma del proceso laboral, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994, pág. 67.

<sup>29</sup> MATÍA PRIM, J., "Las elecciones en la empresa", en VV.AA., La reforma del Estatuto de los Trabajadores (VALDÉS DAL-RÉ, F. y CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., Coord.), La Ley, Madrid, 1994, pág. 239, MERCADER UGUINA, J.R., Delimitación de competencias entre el orden social y el contencioso-administrativo, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 54.

<sup>30</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, M<sup>a</sup>.J., PÉREZ BORREGO, G., Procedimiento de Elecciones, *op. cit.*, pág. 474.

sociales para conocer de la impugnación de las resoluciones de aquéllas. La justificación última de la opción adoptada podría encontrarse en la distinción acerca del actuar de la Autoridad administrativa sobre la que hemos insistido anteriormente. Aunque se trata de actos sometidos claramente a normas de carácter público, el sujeto administrativo ejerce un papel en el sistema de cómputo de la representatividad que no es el de intervención externa de control, sino el de pieza clave del mismo, imprescindible pese al principio de autonomía de los interesados que inspira todo el proceso electoral<sup>31</sup>.

Similares argumentos han de ser utilizados para defender la competencia de la jurisdicción de trabajo para entender en los casos de impugnación de las certificaciones de representatividad expedidas por la Oficina Pública de Registro<sup>32</sup>. Sería totalmente ilógico que se atribuyera, como se hace, todo el contencioso electoral a los tribunales sociales, dejando fuera únicamente el control judicial de la emisión de las certificaciones. Además, los fines a los que sirve la certificación se desenvuelven en el ámbito laboral y sería claramente disfuncional residenciar el control judicial de las mismas en el orden contencioso-administrativo<sup>33</sup>. Ello sin contar la necesaria rapidez con la que debería desarrollarse un pleito sobre la materia para no quedar vacío de contenido<sup>34</sup>. Seguramente por esas razones, ya incluso bajo la legislación anterior, alguna sentencia reconoció la competencia del orden jurisdiccional social para conocer de la impugnación de una decisión de la Autoridad laboral

---

<sup>31</sup> RÓDRÍGUEZ SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., "La intervención administrativa en el proceso de elección de los representantes de los trabajadores en los centros de trabajo", Temas Laborales, n.º. 10-11, 1987, pág. 154.

<sup>32</sup> También ha sido barajada respecto de esta actividad administrativa la posibilidad de que resulte inimpugnable. Y ello porque presenta un mero carácter constataador de los datos que obran en el registro, que son los que debieran haberse impugnado en su momento. No obstante, dado que las certificaciones pueden llevar la calificación de si el sindicato es más representativo o sólo significativo, implicarían en tales casos una cierta valoración no meramente matemática que debe ser recurrible si se está en desacuerdo con ella, *vid.* BARRIO CALLE, M<sup>a</sup>.A., "Impugnación de la resolución administrativa que deniegue el registro de las actas relativas a elecciones de delegados de personal y miembros de comités de empresa", Actualidad Laboral, n.º. 41, 1995, pág. 714.

<sup>33</sup> MERCADER UGUINA, J.R., Delimitación de competencias..., *op. cit.*, pág. 55.

<sup>34</sup> MATÍA PRIM, J., "Las elecciones...", *loc. cit.*, pág. 140.

por la que declaraba la condición de representante legal de un trabajador<sup>35</sup>. De nuevo ha de jugar un papel importante, en nuestra opinión, el concepto flexible del término materia electoral que hemos defendido.

En conclusión, el pleno proceso electoral, así como los actos preparatorios del mismo y los posteriores que traen su causa en él son hoy por hoy parte del ámbito de competencia del orden jurisdiccional social. La reforma legislativa de 1994 confirmó la tendencia anterior a unificar la resolución de todas las controversias de tipo electoral en una misma rama de la jurisdicción. De tal modo, se avanzó en la búsqueda de soluciones unitarias y simplificadoras para el tratamiento jurisdiccional de los llamados actos administrativos en materia laboral. Se trató, pues, de un ejemplo loable, cuyo espíritu parece haber inspirado también la reforma del artículo 3 LPL abordada en 1998.

#### **4. Las facultades de la Administración sobre el régimen y control de los convenios colectivos.**

La actividad de la Administración en el campo de las relaciones colectivas se extiende incluso a lo que sin duda es el exponente máximo de la autonomía de los actores del sistema de relaciones industriales: la negociación colectiva. El abandono del sistema anterior de regulación de condiciones de trabajo, marcado fundamentalmente por la fijación estatal directa de las mismas y una intensa intervención del aparato público en los procesos de negociación colectiva admitidos por la ley, no ha significado la desaparición total de las funciones administrativas en dicho campo, si bien éstas han sido reducidas al mínimo<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> Vid. STS cont.-admva. 4.6.1992 (Ar. 4926). Otras cuestiones relacionadas, como el rechazo de una solicitud de trasvase de representación por cambio de afiliación del representante de los trabajadores, han sido conocidas, sin embargo, por los tribunales contenciosos, *vid.*, por ejemplo, STS cont.-admva. 6.6.1997 (Ar. 5179) -pese a la fecha, se refiere a la normativa anterior-.

<sup>36</sup> MARTÍNEZ EMPERADOR, R., La intervención de la autoridad laboral en materia de convenios colectivos en el estatuto de los Trabajadores, Instituto de Estudios Sociales, Madrid, 1980, pág. 4. Entre las facultades administrativas que han desaparecido se encuentran las relativas a la interpretación con carácter general de la normativa sobre relaciones laborales -en especial de Reglamentaciones, Ordenanzas de Trabajo y convenios colectivos- que se derivaba de diversas disposiciones vigentes durante el régimen anterior y era admitida sin reticencias por la jurisprudencia (*vid.*, por ejemplo, SSTS cont.-admva. 30.9.1981, Ar. 3304,

Hasta el punto de que algunas pueden ser calificadas de "importancia menor", como es la recepción de la comunicación de inicio de las negociaciones o el depósito, registro y posterior publicación del convenio aprobado por las partes<sup>37</sup>. De todas formas, existen otras competencias de la Administración en la materia que presentan un mayor peso. Estamos hablando del control de legalidad del convenio, iniciando ante los tribunales laborales el procedimiento especial de impugnación de convenios colectivos (art. 90.5 ET) y de las facultades de extensión de un convenio ya existente. Precisamente son esas competencias de más peso las que plantean mayores cuestiones competenciales entre los órdenes jurisdiccionales que vienen ocupando el centro de nuestro estudio. No obstante, como veremos de inmediato, también pueden surgir dudas al hilo de los aspectos de carácter menor.

Concretamente, en materia de registro del convenio surge la duda de determinar la jurisdicción competente para resolver los conflictos surgidos en torno a la inscripción. La normativa reglamentaria del registro de convenios colectivos (RD 1040/1981 de 22 de mayo, sobre registro y depósito de convenios colectivos de trabajo; BOE 6 junio) parece dar a entender que tales conflictos habrán de ser resueltos por la propia Administración registradora sin posibilidad de ulterior recurso<sup>38</sup>. Por supuesto que resulta inadmisibles un resultado de tal calibre. A parte de la insuficiencia de rango de la norma, resulta que una limitación así del derecho a la tutela judicial efectiva carece por completo de la racionalidad y proporcionalidad que podrían hacerla constitucionalmente legítima. Por consiguiente, ha de entenderse que la referencia a la imposibilidad de ulterior recurso se hace pensando en la vía administrativa, sin perjuicio de que una vez agotada ésta quede abierto el acceso al

---

26.4.1980, Ar. 1432, 7.5.1979 Ar. 2261). Para una descripción detallada de la situación anterior *vid.* MONTROYA MELGAR, A., Jurisdicción y Administración de trabajo. Extensión y límites de sus competencias, Tecnos, Madrid, 1970, págs. 98 a 101. Hoy por hoy, "la aplicación e interpretación con carácter general de los convenios colectivos" corresponde a la "jurisdicción competente" (art. 91 ET).

<sup>37</sup> RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., "La intervención administrativa en los conflictos surgidos en la negociación colectiva", en VV.AA., VI Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales: La intervención Administrativa y jurisdiccional en las relaciones colectivas de trabajo (DURÁN LÓPEZ, F., ed.), Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 1989, pág. 179.

<sup>38</sup> El artículo 9 del Reglamento citado afirma lo siguiente: "Los errores u omisiones observados en los asientos e inscripciones se subsanarán de oficio o a petición de quien se considere interesado; contra la negativa a la misma podrá reclamarse ante la autoridad inmediata superior de quien dependa la que tuviere a su cargo el Registro, y su decisión será irrecurrible".

control jurisdiccional. Éste último parece que será de la incumbencia de los tribunales contenciosos. Se trataría de una actividad administrativa, sujeta al derecho propio de la Administración y que aparece como algo externo a la propia negociación colectiva. En definitiva, la necesaria publicidad del convenio no es una exigencia que derive de su carácter propio, sino del tratamiento fuertemente publicado que recibe en nuestro ordenamiento<sup>39</sup>.

El control de la legalidad o lesividad de la norma convencional por parte de la Autoridad laboral planteó en su día algunas dudas competenciales. Como es sabido, dicho control se articula a través de la actuación del organismo público ante la jurisdicción de trabajo, que es la que ha de decidir en último término sobre el tema. La figura se encuentra regulada en el Estatuto de los Trabajadores ya desde su primera versión de 1980 (art. 90.5) y encontró su primera regulación procedimental en la Ley de Procedimiento Laboral del mismo año<sup>40</sup>. Por cierto que esta última tarea fue llevada a cabo con muy poca fortuna. La LPL se limitó a establecer un procedimiento de oficio para la impugnación del convenio por parte de la Administración sin tener en cuenta que otros sujetos distintos de la Autoridad laboral podrían estar interesados en la misma<sup>41</sup>. El resultado fue que, del conjunto de la normativa citada, parecía desprenderse que la legitimación para impugnar por legalidad o lesividad las normas convencionales de trabajo correspondía en exclusiva a la Administración, pudiendo los particulares únicamente solicitar a ésta que ejercitase dicha función. Las críticas doctrinales se hicieron sentir pronto, y fue entonces cuando algún sector de la misma sostuvo la posibilidad de que la negativa administrativa a iniciar el

---

<sup>39</sup> FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F<sup>a</sup>., "Las competencias de la jurisdicción laboral...", *loc. cit.*, págs. 184 y 185 (nota 43).

<sup>40</sup> Su introducción supuso un importante cambio frente al sistema anterior. Sobre todo porque, aunque se reconoce un importante papel a la Administración, se deja clara la competencia del orden jurisdiccional social, que es el que tiene la última palabra. Y es que el carácter altamente publicado del sistema de negociación colectiva introducido en los últimos años del régimen franquista en el marco de la antigua Organización Sindical llevaba como consecuencia que la impugnación de los convenios sindicales debía articularse por la vía contencioso-administrativa. *Vid.* al respecto RAYÓN SUÁREZ, E., "Problemas procedimentales en torno a la impugnación de los convenios colectivos", *Revista de Política Social*, n.º. 122, 1979, pág. 114.

<sup>41</sup> El Estatuto no menciona tal posibilidad, pero ello no quiere decir que quisiera limitar el número de sujetos legitimados para impugnar un convenio colectivo. En realidad, la tarea de determinar esos sujetos legitimados correspondía a la LPL 1980 que, como en tantos otros apartados, cayó en un "mimetismo acomodaticio", CAMPOS ALONSO, M.A., "Otras vías de impugnación de convenios colectivos", en VV.AA., *Jornadas sobre cuestiones actuales de enjuiciamiento laboral*, Madrid, 20, 21 y 22 de octubre de 1983, Instituto de estudios Laborales y de la Seguridad Social, Madrid, 1985, pág. 464.

procedimiento de impugnación fuese a su vez impugnada por los particulares que solicitaron tal actuación<sup>42</sup>. La competencia para conocer de dicha reclamación parecería corresponder en tal caso a la jurisdicción contencioso-administrativa.

La solución no parece, sin embargo, viable. Los términos en que se encuentra redactado el artículo 90.5 ET muestran con bastante claridad que el control mediato de la legalidad o lesividad del convenio es una potestad discrecional de la Administración. Ésta impugnará el convenio ante los tribunales sociales si estima que incurre en ilegalidad o lesividad de terceros. No tienen, por tanto, los particulares una acción para imponer al aparato público el inicio del procedimiento de impugnación<sup>43</sup>. Ciertamente es que toda actuación administrativa ha de estar sujeta al control jurisdiccional, y que la idea de discrecionalidad en un Estado de Derecho no puede identificarse nunca con la de arbitrariedad. De hecho, la discrecionalidad tiene un límite. No se refiere nunca a todos los elementos de un acto. De tal modo, cabe fiscalizar el ejercicio de potestades discrecionales a través del control de sus elementos reglados (competencia, procedimiento, fines, etc.)<sup>44</sup>. Ahora bien, el control es de tales elementos reglados, no de aquellos que conforman el ámbito discrecional de la potestad ejercida -en nuestro caso, la estimación de la existencia de ilegalidad o lesividad-. Concluimos, pues, la inviabilidad de una impugnación de la negativa de la autoridad laboral a iniciar el procedimiento de impugnación solicitado por sujetos interesados fundada en la

---

<sup>42</sup> GONZÁLEZ VELASCO, J., "El control directo de la legalidad de los convenios colectivos", en VV.AA., Comentarios a la Ley de Procedimiento Laboral de 13 de junio de 1980. Ponencias de magistrados de trabajo y Profesores de Universidad, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1981, pág. 156, SAGARDOY BENGOCHEA, J.A., "La lesión a terceros en la contratación colectiva: El control de lesividad en los convenios colectivos", en VV.AA., Jornadas sobre cuestiones actuales de enjuiciamiento laboral, Madrid, 20, 21 y 22 de octubre de 1983, Publicaciones del Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, 1985, pág. 513.

<sup>43</sup> MARTÍN VALVERDE, A., GARCÍA MURCIA, J., "La impugnación de los convenios colectivos de trabajo", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 24, 1985, págs. 490, 492 y 493, "El procedimiento de impugnación jurisdiccional de los convenios colectivos. Un balance de jurisprudencia y algunas opiniones doctrinales", Actualidad Laboral, n.º. 9, 1986, págs. 420 y 421. En el mismo sentido *vid.* MONEREO PÉREZ, J.L., "La intervención de la Administración laboral en la tramitación y el control de legalidad de los convenios colectivos «erga omnes»", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 32, 1987, pág. 545.

<sup>44</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho... (Vol. I), op. cit. (8ª. ed.), págs. 445 y 446.

indebida apreciación de la inexistencia de lesividad o ilegalidad<sup>45</sup>.

Más clara resulta aún la imposibilidad de impugnar por la vía contencioso-administrativa la decisión de la autoridad laboral de iniciar el proceso de impugnación del convenio. Admitir tal competencia significaría permitir el uso de los tribunales de lo administrativo como vía indirecta de control de legalidad de las normas paccionadas, en perjuicio de las competencias atribuidas en la materia a la jurisdicción laboral<sup>46</sup>. Habrá de ser el orden social, en el propio proceso de impugnación, el que resolverá sobre la adecuación de la intervención administrativa, al estimar o no la ilegalidad o lesividad del convenio colectivo. La figura que estudiamos se sitúa así en un lugar próximo al ocupado por las facultades administrativas de iniciación de los llamados procedimientos de oficio. Recuérdese que para explicar estas últimas creó la jurisprudencia social más tradicional la idea de las "funciones tuitivas" de la Administración. Funciones atribuidas a aquélla por el ordenamiento jurídico, pero que no determinaban la competencia de los tribunales de lo contencioso, sino que eran los de trabajo los que habían de conocer, tanto del fondo del asunto, como sobre la regularidad de la actuación administrativa.

El problema anteriormente expuesto perdió gran parte de su interés a medida que la jurisprudencia de los tribunales fue depurando la cuestión y admitiendo otras vías de impugnación de convenios al margen del artículo 90. 5 ET. Sería la LPL de 1990 la que acabaría de clarificar el asunto ofreciendo una regulación más meditada del procedimiento de impugnación de convenios colectivos que se mantiene en el texto actualmente vigente. En él, tras afirmarse la competencia genérica de la jurisdicción laboral en el art. 2. m), se da legitimación activa para iniciarlo no sólo a la Autoridad laboral, sino también a "los órganos de representación legal o sindical de los trabajadores, Sindicatos y Asociaciones empresariales interesadas", en caso de impugnación de la legalidad, y a los "terceros cuyo interés haya resultado gravemente lesionado", si la impugnación es por lesividad. Quienes

---

<sup>45</sup> Tesis que ha sido refutada por alguna sentencia de la Sala de los Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo. *Vid* STS cont.-admva. 24.5.1990 (Ar. 4130).

<sup>46</sup> RABANAL CARBAJO, P.F., Negociación colectiva y Administración (Un estudio sobre la intervención administrativa en la negociación colectiva del Título III del Estatuto de los Trabajadores, Universidad Complutense, Madrid, 1994, pág. 70.

tienen cerrada la impugnación directa del convenio, según ha interpretado la jurisprudencia la nueva normativa, son los trabajadores y los empresarios incluidos en el ámbito de aplicación del mismo. Eso sí, podrán pedir la tutela de sus intereses particulares frente al convenio ante la jurisdicción social al hilo de pretensiones concretas (nunca a través del procedimiento de impugnación de convenios). Se trata de una vía indirecta de impugnación que sólo puede llevar a la inaplicación de la cláusula que pueda resultar lesiva, no a su desaparición del ordenamiento jurídico con efectos *erga omnes*<sup>47</sup>.

La posibilidad de impugnar directamente el convenio para que este sea total o parcialmente expulsado del conjunto normativo de nuestro ordenamiento queda, así, limitada a unas determinadas personas que, además, deberán hacerlo a través de un concreto y determinado procedimiento. Entre esas personas se encuentran los terceros que han sido gravemente lesionados en sus intereses por el fruto de la autonomía colectiva de los agentes sociales. La fórmula de la Ley en este punto es muy amplia, de modo que parece aludir a todo tipo de intereses, incluso a aquellos que, en principio, habrían de ser tutelados a través de otra rama de la jurisdicción. Quiere decirse, por tanto, que aunque una cláusula del convenio lesione intereses no tutelados por la rama social del Derecho, la competencia para conocer de su posible anulación corresponde a los tribunales de trabajo a través del procedimiento especial de impugnación. De tal modo, serían competentes los tribunales laborales para resolver sobre aspectos de competencia económica y comercial o sobre derechos, económicos o no, de terceros. Estarían entonces legitimadas para impugnar el convenio empresas auxiliares, competidores y hasta los propios consumidores afectados por el contenido de la norma pactada<sup>48</sup>. En consecuencia, sucedería con el convenio respecto del orden jurisdiccional social, lo que sucede con el reglamento respecto de la jurisdicción contenciosa. Su nulidad por ser contrario al ordenamiento jurídico corresponde

---

<sup>47</sup> Ha sido el Tribunal Constitucional el que en reiteradas sentencias elaboró la construcción expuesta, intentando compaginar el respeto a la autonomía colectiva con la debida garantía del derecho a la tutela judicial efectiva. *Vid.* SSTC 2/1987 de 23 de enero (BOE 10 febrero), 47/1988 de 21 de marzo (BOE 12 abril), 65/1988 de 13 de abril (BOE 4 mayo), 124/1988 de 23 de junio (BOE 12 julio), 81/1990 de 4 de mayo (BOE 30 mayo), 145/1991 de 1 de julio (BOE 22 julio), 10/1996 de 29 de enero (BOE).

<sup>48</sup> SAGARDOY BENGOCHEA, J.A., "La lesión a terceros en la contratación colectiva...", *loc. cit.*, págs. 501 a 503. De hecho, el Tribunal Supremo ha afirmado ya en alguna ocasión la competencia de los tribunales de trabajo para conocer sobre la impugnación de preceptos de un convenio que atenten contra la libre competencia, materia que, en principio, correspondería al orden contencioso tras la intervención del Tribunal de Defensa de la Competencia, *vid.* STS 15.3.1993 (Ar. 1859).

exclusivamente declararla a los tribunales de dicha jurisdicción sin perjuicio de que los órganos de otras ramas del Poder Judicial puedan inaplicar sus preceptos al hilo del caso concreto y con efectos únicamente dentro del mismo. Así parece indicarlo el artículo 2 m) LPL cuando declara competencia del orden social la impugnación de convenios colectivos.

Cabe preguntarse, no obstante, si la impugnación de un convenio colectivo basada en la lesión de intereses protegidos por ramas del Derecho distintas de la social o fundada en el incumplimiento de lo establecido en normas con rango de ley pertenecientes a otras áreas jurídicas encaja en la dicción del artículo 9.5 LOPJ y, en consecuencia, es susceptible de ser atribuida por el legislador ordinario a los tribunales de trabajo. Al respecto cabe sostener que, aún apoyada en normas o intereses pertenecientes a otra disciplina jurídica, la impugnación del convenio y su eventual anulación afecta de lleno a intereses y derechos de neto contenido social, en atención a los cuales puede resultar justificado el monopolio de impugnación en favor de los tribunales de trabajo. Por mucho que se apoye en normas mercantiles, civiles o de naturaleza administrativa, la anulación de las cláusulas de la norma pactada pone en peligro el equilibrio entre las partes que constituye la esencia de todo convenio colectivo y afecta claramente a intereses y derechos de empresario y trabajador nacidos en el marco de las relaciones laborales. Ello puede justificar una interpretación amplia a estos efectos del concepto de "rama social del Derecho" que de cabida a la solución aquí expuesta. Idea reforzada por el hecho de que con este monopolio se estaría prestando una garantía adicional a la negociación colectiva y a la "fuerza vinculante de los convenios colectivos" garantizada por el art. 37.1 CE.

El carácter de norma de Derecho del Trabajo por antonomasia que detenta sin duda alguna la figura del convenio colectivo no hace sino reforzar lo que hemos dicho. Ciertamente es que en esta misma investigación hemos defendido que la intervención de la autonomía negociada en una materia no significa necesariamente la laboralización de la misma. El convenio, como cualquier otra norma, puede afectar a muy diversas facetas del ordenamiento. En la medida en que lo haga respecto de materias ajenas a la competencia de la jurisdicción social, no cabe duda que la competencia para su aplicación e interpretación recaerá sobre la rama de la jurisdicción que corresponda, la cual podrá incluso inaplicarlo si lo considera contrario a la Ley. Pero estas consideraciones no desvirtúan lo que acabamos

de decir. Lo que se discute ahora no es la existencia de un monopolio aplicativo del orden social sobre los frutos de la negociación colectiva (a todas luces inadmisibles), sino un monopolio sobre la eliminación del ordenamiento con efectos *erga omnes* de la específica norma jurídica que, para nuestro ordenamiento, constituye el convenio colectivo. Desde ese punto de vista sí alcanza relevancia su condición de fuente típica de ordenación de las relaciones laborales. Por otro lado, la jurisdicción laboral es la única que se encuentra en condiciones para asumir esa labor de eliminación con efectos generales de los convenios contrarios a cualquier norma del ordenamiento jurídico. No sólo por su familiaridad con la materia, sino porque es la única que dispone de un procedimiento *ad hoc* especialmente pensado para las peculiaridades de este tipo de controversias.

El monopolio de los tribunales laborales para declarar la nulidad de un convenio colectivo afecta también, en nuestra opinión, a los realizados por las Administraciones públicas y su personal en régimen de Derecho del Trabajo, incluso cuando la ilegalidad del instrumento negociado deriva de su contraposición con leyes cuyo contenido pertenece al campo del Derecho Administrativo. La específica naturaleza del convenio hace muy difícil la aplicación al mismo de la teoría de los actos separables. La norma pactada, al menos cuando se acoge a las disposiciones del Título III del Estatuto de los Trabajadores, no es un simple contrato de Derecho privado concertado por las Administraciones públicas. Por otro lado, ya vimos que la aplicación de esa teoría al contrato de trabajo no elimina la competencia de la jurisdicción social para declarar la nulidad del mismo. Pese a lo dicho, algunas sentencias de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo sostienen la competencia de ese orden de la jurisdicción para conocer de la impugnación de convenios colectivos basada en normas administrativas. No obstante, lo hacen alegando argumentos distintos al de la teoría de los actos separables.

Así ha sucedido, concretamente, en supuestos en los que el Estado, con apoyo en las facultades que le reconoce el artículo 65 de la Ley 7/1985 de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (BOE 3 abril), impugna ante la jurisdicción contencioso-administrativa los aspectos retributivos de un convenio concertado entre una Administración local y sus empleados en régimen laboral, al no repetir éste los topes establecidos en la correspondiente Ley de Presupuestos. Para ello se ha partido de dos argumentos principales.

Uno es el propio artículo 65 de la Ley 7/1985. Éste atribuye a la Administración del estado o de las Comunidades Autónomas una facultad de tutela de lo actuado por los entes locales, que se concreta en la posibilidad de impugnar aquellos actos o acuerdos que consideren contrarios al ordenamiento jurídico ante la jurisdicción contenciosa. Se produciría así una atribución expresa de la materia a dicha jurisdicción. La misma no entraría en colisión con el esquema general establecido en el artículo 9 LOPJ, pues la finalidad del precepto es "la salvaguarda de la distribución de competencias entre las distintas administraciones", con lo que adquiere un "neto perfil jurídico-administrativo" que le haría encajar perfectamente en la dicción del número 4 del citado precepto. El segundo argumento parte de una interpretación sistemática del artículo 2. m) LPL, relacionándolo con la dicción general del art. 9.5 LOPJ. De tal interpretación sistemática parece deducirse con claridad que en la atribución al orden social de la impugnación de convenios colectivos ha de entenderse implícito un requisito: que la misma "lo sea por vulneración de norma de la «rama social del Derecho»". Cuando la norma vulnerada es una Ley de Presupuestos, u otra de naturaleza claramente administrativa, fallaría a todas luces dicho elemento<sup>49</sup>.

Aunque la fundamentación descrita no está exenta de calidad técnica, no podemos compartir, sin embargo, su resultado. Por un lado, el artículo 65 de la Ley de Bases de Régimen Local establece un sistema de tutela del Estado o de la Comunidad Autónoma correspondiente referido a la actividad típicamente administrativa de las Entidades Locales, pero que no parece extenderse a los supuestos en que éstas actúan, no como Administración, sino como empresario dentro de las relaciones de trabajo con sus empleados. No creemos que el citado precepto establezca una regla de competencia nueva en favor de los tribunales de lo administrativo. Por el contrario, la mención al orden contencioso parece aludir, más bien, a que la posibilidad de impugnar los actos o acuerdos de la Administración local se limita

---

<sup>49</sup> STS cont.-admva. 9.5.1996 (Ar. 4101). En idéntico sentido SSTS cont.-admva. 16.5.1997 (Actualidad Laboral, n.º. 31, 1997, pág. 2282), 30.5.1997 (Ar. 4287), 2.9.1997 (Ar. 6927), 9.12.1997 (Ar. 9581), 27.1.1998 (Ar. 1691). *Vid.* también STSJ Asturias 6.3.1998 (AL. n.º. 24, 1998, pág. 2207). Por cierto que en la primera de estas resoluciones se afirma que "la asunción por este orden jurisdiccional contencioso-administrativo de la competencia para el conocimiento de las impugnaciones por el Abogado del Estado, con base en el artículo 65.3 de la Ley 7/1985, de acuerdos colectivos de Ayuntamientos sobre regulación de las condiciones de trabajo de su personal es pacífica en una reiterada jurisprudencia". Sin embargo, las sentencias que se citan a continuación para fundar tal aserto se refieren a los llamados "convenios mixtos" aplicables por igual al personal funcionario y al laboral. Ni que decir tiene que no es posible extrapolar las soluciones adoptadas respecto a esa peculiarísima figura, sobre la que incidiremos más adelante, a lo que no son sino convenios colectivos laborales típicos.

a aquéllos cuyo control judicial corresponda a dicha jurisdicción, dejando fuera los que se enmarcan en otras ramas del Derecho, sujetos a los controles y límites propios de las mismas. Téngase en cuenta que un convenio colectivo laboral dista mucho de poder ser calificado como "acto" o "acuerdo" de la Entidad Local. Así pues, la invocación del art. 65 trata de extraer de él consecuencias que sobrepasan por completo su contenido propio.

Por otro lado, aún admitiendo que una interpretación sistemática del artículo 2 m) LPL excluiría la competencia de los tribunales de lo social cuando la impugnación se apoya en normas no laborales, ello no implica necesariamente la competencia de los tribunales de lo administrativo. Ésta última, como la de cualquier orden de la jurisdicción, debe estar fundada en la Ley. Y es aquí donde presenta vías de agua la postura jurisprudencial expuesta. En ningún lugar de la normativa aplicable se atribuye al orden contencioso la competencia para impugnar convenios colectivos laborales. Ni éstos son actos administrativos, ni se sujetan al Derecho Administrativo, ni son tampoco disposiciones reglamentarias<sup>50</sup>. En consecuencia, cuando la interpretación sistemática fundada en el artículo 9 LOPJ se orienta hacia el ámbito competencial de los tribunales de lo contencioso, resulta que éste tampoco alcanza a la impugnación de convenios colectivos fundada en normas no laborales. Cierto es que habrán de aplicarse disposiciones administrativas para resolver sobre el fondo, pero de sobra hemos insistido ya en que la naturaleza de las normas aplicables no determina necesariamente el orden jurisdiccional competente. No tienen los tribunales de lo administrativo, como no lo tienen ningunos otros órganos de la jurisdicción, un monopolio aplicativo sobre las disposiciones pertenecientes a la rama del Derecho en la que se encuentran especializados.

¿Debe entonces afirmarse la competencia residual del orden civil?. No parece necesario. Es aquí donde el carácter indiscutiblemente laboral del convenio colectivo puede permitir la entrada en funcionamiento de la *vis atractiva* del orden social. La naturaleza jurídico-pública de la Ley de Presupuestos no es óbice suficiente para rechazar esa alternativa. En primer lugar, por lo ya dicho en el párrafo anterior. En segundo lugar, poque

---

<sup>50</sup> En sentido similar *vid.* CARRATALÁ TERUEL, J.L., MEDIAVILLA CRUZ, M<sup>a</sup>.L., "La competencia para el conocimiento de la impugnación de convenios colectivos suscritos entre la Administración Local y el personal a su servicio. En torno a la doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo", Tribunal Social, n<sup>o</sup>. 76, 1997, págs. 51 y 52.

aún siendo las leyes presupuestarias normas que se incardinan con carácter general en el marco del Derecho Administrativo, su naturaleza, como la de cualquier disposición, no es unívoca. De sobra es sabido que en ellas se introducen, más antes que ahora eso sí, previsiones de muy variada índole. Pero es que hasta los mandatos más propiamente "presupuestarios" pueden presentar dimensiones complejas. Así sucede, en nuestra opinión, con los topes máximos fijados para las subidas salariales. Desde el momento en que inciden directamente en la disciplina retributiva del personal laboral, se insertan en su régimen jurídico propio y, en consecuencia, de forma mediata, también en la rama social del Derecho<sup>51</sup>. Todo ello de forma muy similar a como veremos que sucede con la LOLS y el específico régimen de los funcionarios públicos. De hecho, la jurisprudencia social no ha dudado en conocer de controversias en las que lo planteado era el respeto por la normativa colectiva de los límites presupuestarios<sup>52</sup>.

Para lo que sí parece que tendría competencia la jurisdicción contencioso-administrativa es para enjuiciar los actos administrativos dictados con el fin de cumplir las prescripciones contenidas en la norma negociada. Dichos actos deberán sujetarse a las reglas de funcionamiento interno y de actuación que el Derecho Administrativo impone a toda persona jurídico-pública. Son actos instrumentales de la norma laboral pero deben sujetarse a las reglas y principios administrativos y su fiscalización, en consecuencia, corresponde a la jurisdicción contenciosa. Un convenio colectivo pactado por un ente público puede exigir a éste, por ejemplo, un determinado contenido de la relación de puestos de trabajo o un concreto destino para algunos fondos económicos. Sin embargo, para cumplir esas obligaciones el ente deberá ajustarse al procedimiento legalmente establecido, dictando actos sujetos al Derecho Administrativo de cuya impugnación ha de conocer la jurisdicción especializada para ello<sup>53</sup>.

---

<sup>51</sup> CARRATALÁ TERUEL, J.L., MEDIAVILLA CRUZ, M<sup>a</sup>.L., "La competencia para el conocimiento...", *loc. cit.*, pág. 53.

<sup>52</sup> *Vid.* SSTs 7.4.1995 (Ar. 3260), 8.6.1995 (Ar. 4772), 2.10.1995 (Ar. 7087), 24.11.1995 (Ar. 8764). No obstante, en estas sentencias no se resuelve sobre demandas dirigidas directamente a la impugnación del convenio, sino sobre conflictos colectivos planteados por la representación de los trabajadores con el fin de exigir a la Administración empleadora el cumplimiento de las cláusulas convencionales extralimitadas. El número de resoluciones de la jurisdicción social que han decidido sobre solicitudes directas de impugnación parece ser menor, *vid.*, por ejemplo, STSJ Cataluña 9.12.1995 (AS. 4901).

<sup>53</sup> *Vid.* SSTs 8.2.1994 (816) y 27.10.1995 (Ar. 7928).

Otra forma de intervención de Administración en la negociación colectiva viene dada por la extensión de convenios. La pregunta que se nos plantea ante la figura es, lógicamente, determinar qué orden jurisdiccional ha de ser competente para conocer de las controversias surgidas en torno a dicha institución. La normativa procesal guarda silencio sobre el particular y tampoco pueden localizarse pronunciamientos jurisprudenciales que aporten luz sobre la cuestión. En otros ordenamientos jurídicos de nuestro entorno cultural, por contra, puede apreciarse la existencia de construcciones jurisprudenciales acerca del problema. Concretamente, se aprecia una cierta tendencia a distinguir entre la impugnación del acto mismo de la extensión, cuyo conocimiento suele atribuirse a los tribunales administrativos, y el convenio extendido, cuyo control de legalidad corresponde por lo general a la jurisdicción de trabajo<sup>54</sup>. Sin embargo, tales ejemplos del Derecho comparado no sirven como modelo para delimitar las fronteras competenciales en nuestro ordenamiento jurídico. El instrumento de la extensión de convenios no tiene en nuestro país el mismo significado que en el resto de los países de nuestro entorno.

En efecto, mientras que fuera de España la extensión se configura como una forma de fomento de la negociación, por la vía de otorgarle la eficacia vinculante *erga omnes* de la que, de mano, carece; en nuestro país aparece como un mecanismo de suplencia de la negociación allí donde ésta presenta un déficit y un consiguiente vacío de regulación que puede llevar aparejados efectos perniciosos<sup>55</sup>. Se trata, pues, de una figura *sui generis* que

---

<sup>54</sup> Tal es el caso del sistema francés, donde se considera competente al juez administrativo para conocer de todos los aspectos que afecten al acto de extensión. El *juge judiciaire*, por su parte, tiene reconocida competencia para controlar la legalidad del convenio extendido, aún en los casos en que la misma pueda derivarse del acto de extensión, *vid.* SUPIOT, A., Les juridictions du travail, Dalloz, París, 1987, págs. 297 y 298, PACTET, C., "Le contentieux des conventions collectives", Droit Social, n.º 2, 1973, págs. 106 y 107, LANGLOIS, P., "La séparation des pouvoirs...", *loc. cit.*, pág. 341, LESTANG, R. de, "L'organisation judiciaire française et les conflits du travail", Droit Social, n.º 2, 1974, págs. 30 y 31, ZAPATA, F., La pratique du contentieux administratif du travail et de l'emploi, Litec, París, 1996, pág. 145. En Alemania, de modo similar, se consideran competentes los tribunales administrativos para conocer de las controversias que puedan surgir entre las partes que pactaron el convenio y la oficina pública competente para decidir la extensión, por ejemplo, acerca de la negativa de ésta última a realizarla, KISSEL, O.R., Gerichtsverfassungsgesetz...., *op. cit.*, pág. 257. La competencia de los *Arbeitsgerichte* alcanza a los litigios suscitados entre las partes del convenio acerca del ámbito y eficacia de la extensión, *vid.* GERMELMANN, C.H., MATTHES, H.C., PRÜTTING, H., Arbeitsgerichtsgesetz, C.H. Beck, Múnich, 1995, pág. 175, GRUNSKY, W., Arbeitsgerichtsgesetz, *op. cit.*, pág. 77.

<sup>55</sup> VALDÉS DAL-RÉ, F., "La adhesión y la extensión de los convenios colectivos", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 36, 1988, pág. 528.

no permite el recurso a la dogmática elaborada en otros países<sup>56</sup>. Y es que en España el problema de determinar la naturaleza jurídica de la extensión de convenios ha adoptado visos peculiares debido al distinto significado que la institución tiene entre nosotros. Dicha cuestión teórico-dogmática se convirtió, además, en caballo de batalla en la discusión sobre las competencias que las Comunidades Autónomas pueden asumir en materia laboral. Con ello, la polémica se recrudeció y enturbió aún más. Los términos de la misma son los siguientes: por un lado, se sostiene que la extensión de convenios es un acto administrativo, por otro se mantiene que posee naturaleza reglamentaria<sup>57</sup>. Como decimos, los términos de la discusión se formularon pensando en la distribución de competencias Estado-Comunidades Autónomas, sin embargo, también tienen consecuencias en materia jurisdiccional.

En efecto, si se considera la extensión como un acto administrativo, habrá de distinguirse entonces entre el convenio colectivo extendido -norma colectiva autónoma de cuyas impugnaciones ha de conocer la jurisdicción laboral- y el acto de extensión -acto administrativo en materia laboral que cae bajo la competencia del orden contencioso-. Por

---

<sup>56</sup> DURÁN LÓPEZ, F., "La extensión de los convenios colectivos: naturaleza y competencias de las Comunidades Autónomas", en VV.AA., VI Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales: La intervención Administrativa y jurisdiccional en las relaciones colectivas de trabajo (DURÁN LÓPEZ, F., ed.), Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 1989, pág. 154. Con todo, no puede dejar de señalarse la existencia en el sistema francés de una figura muy próxima a nuestra extensión: el *élargissement*. Con ella la autoridad pública puede ampliar el ámbito de aplicación de un convenio colectivo ya extendido con el fin de hacerlo llegar a sectores territoriales o profesionales en los que se aprecie una persistente imposibilidad de alcanzar una regulación colectiva por las vías ordinarias. La doctrina francesa considera al *élargissement* una institución muy próxima a la de la extensión y, por tanto, merecedora de un tratamiento muy similar, ZAPATA, F., La pratique..., op. cit., págs. 146 a 148.

<sup>57</sup> En favor de la primera postura pueden citarse -sin ánimo exhaustivo- ALONSO OLEA, M., CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., Derecho del Trabajo, Civitas, Madrid, 1998 (16<sup>a</sup>. ed.), pág. 812 (cambiando el sentido de su postura anterior), DURÁN LÓPEZ, F., "La extensión de los convenios...", loc. cit., págs. 154 y 155, OJEDA AVILÉS, A., Derecho Sindical, op. cit., págs. 754 a 756, PALOMEQUE LÓPEZ, M.C., Derecho Sindical, Tecnos, Madrid, 1994 (5<sup>a</sup>. ed.), pág. 395, JIMÉNEZ VELASCO, F.J., "La naturaleza jurídica del acto de extensión de convenios colectivos", Relaciones Laborales, 1988-I, págs. 269 y sig.. En favor de la segunda *vid.* VALDÉS DAL-RÉ, F., "Sobre la competencia para dictar actos de extensión de convenios colectivos", Relaciones Laborales, n<sup>o</sup>. 13, 1987, págs. 3 a 5, "La potestad reglamentaria en el Ordenamiento Laboral", en VV.AA., Cuestiones actuales de Derecho del trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del trabajo al profesor Manuel Alonso Olea, Ministerio de trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, 1990, págs. 386 a 390, GÁRATE CASTRO, J., "Sobre la naturaleza jurídica del acto de extensión de un convenio colectivo. A propósito de la TC S 86/1991 de 25 de abril", Relaciones Laborales, n<sup>o</sup>. 14, 1991, pág. 64, SALA FRANCO, T., ALBIOL MONTESINOS, I., Derecho Sindical, op. cit., págs. 428 y 429 (aunque de forma más cautelosa que en ediciones anteriores), RAYÓN SUÁREZ, E., "La adhesión y la extensión de los convenios colectivos en la Ley del Estatuto de los Trabajadores", Revista de Derecho Público, n<sup>o</sup>. 83, 1981, págs. 456 y 457.

el contrario, si entendemos que nos hallamos ante una disposición reglamentaria la distinción deberá hacerse entre el convenio colectivo "original" -cuya naturaleza permanece inalterada- y el reglamento de extensión. Éste vendría formado por la resolución administrativa a la que habría de entender añadido, a modo de anexo, el contenido del convenio original. Todo ello tendría naturaleza reglamentaria y, por tanto, la competencia contencioso-administrativa no se limitaría a las controversias relativas a la resolución de extensión en sí (competencia del órgano, cumplimiento de requisitos legales, etc.), sino que se extendería también al control de legalidad de la propia norma extendida. Las impugnaciones del convenio original seguirían sustanciándose, lógicamente, ante el orden social de la jurisdicción.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado ya sobre la materia, pero lo ha hecho con la vista puesta en la distribución de competencias en el marco del Estado autonómico<sup>58</sup>. Por ello, si bien resuelve ésta última cuestión, no es tan claro que lo haga con la de la naturaleza de la extensión. Aunque existen elementos en dichas resoluciones del Tribunal para entender que éste se inclina por la tesis del acto administrativo, lo cierto es que el tema no es abordado en ellas en sus estrictos términos, quedando todavía margen para el debate<sup>59</sup>. Incluso, hay quien ha visto las sentencias mencionadas un cambio de rumbo en la interpretación constitucional de la distribución de competencias autonómica en materia laboral, en la medida en que admitiría la posibilidad de que fenómenos de carácter reglamentario como la extensión no se incluyan en el concepto de "legislación laboral" a efectos de considerarlos competencia exclusiva del Estado<sup>60</sup>. Queda fuera por completo de nuestras limitadas capacidades el pretender dar luz sobre cuestión tan compleja y escurridiza. Baste por ello el breve apunte anterior de la polémica. Claro está que no nos es posible obviar el problema de competencia jurisdiccional que surge al hilo de la misma. Sin embargo, creemos que en este campo tal vea sea más clarificadora una búsqueda de respuestas apoyada en la razonabilidad y adecuación del resultado final, que una especulación dogmático-abstracta.

---

<sup>58</sup> Vid. SSTC 86/1991 de 21 de abril (BOE 29 de mayo) y 102/1991 de 13 de mayo (BOE 18 junio).

<sup>59</sup> SALA FRANCO, T., ALBIOL MONTESINOS, I., Derecho Sindical, *op. cit.*, pág. 429, GÁRATE CASTRO, J., "Sobre la naturaleza jurídica...", *lo. cit.*, pág. 62.

<sup>60</sup> Cfr. CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., "Relaciones laborales y autonomías territoriales: nuevas perspectivas", Relaciones Laborales, n<sup>o</sup>. 14, 1991, págs. 5 a 7.

En tal sentido, la tesis que considera la extensión de convenios como un reglamento se presenta como una construcción doctrinal muy acabada, pero cuyas consecuencias conforman un resultado extremadamente complejo y poco práctico. Téngase en cuenta que supone entender que existen dos normas distintas -una negociada y otra de carácter reglamentario- con el mismo contenido. Por tanto, si se discute la legalidad de alguna cláusula del convenio la declaración de la misma habrá de hacerse a través de dos procesos distintos, uno laboral de impugnación del convenio original, otro contencioso-administrativo contra la norma reglamentaria. Podrían producirse así situaciones cuanto menos llamativas, como por ejemplo, que declarada nula una cláusula del convenio original ésta se mantuviese vigente en el reglamento de extensión. También podrían producirse fenómenos poco deseables de diferente aplicación e interpretación de una y otra norma, ya que dichas tareas se encomiendan a órdenes jurisdiccionales diferentes. Por otro lado, todo ello significaría que asuntos de carácter marcadamente laboral se sustanciarían ante unos órganos y a través de un proceso que no están adaptados a las exigencias y especialidades de la rama social del Derecho<sup>61</sup>. Finalmente, las líneas maestras del sistema de relaciones laborales, tal y como ha quedado éste diseñado tras la Constitución de 1978 no se compaginan bien con una concepción como la descrita que extiende al máximo el ámbito de la intervención administrativa en la negociación colectiva.

En resolución, la alternativa más adecuada desde un punto de vista de razonabilidad práctica parece ser aquella que distingue entre acto administrativo de extensión y norma colectiva extendida. Las impugnaciones contra el primero habrán de resolverse ante los tribunales del orden contencioso, en la medida en que se trata de una intervención "externa" al sistema de negociación colectiva<sup>62</sup>. La Administración entra en funcionamiento precisamente cuando aquél ha fracasado, y lo hace para evitar una serie de perjuicios sociales

---

<sup>61</sup> Incluso, alguno de los defensores de la tesis reglamentarista defendió en un principio -sin alegar en pro de su tesis demasiados argumentos- la posibilidad de acudir, como "segunda vía impugnatoria" al lado del recurso contencioso-administrativo, a la todavía entonces Magistratura de Trabajo. Segunda vía impugnatoria, "que en cuanto permite obtener una decisión judicial mucho más rápida y que sería adoptada por un órgano especializado", resultaría ser "mucho más eficaz que la contencioso-administrativa". La única apoyatura legal que pudo encontrarse para sostener tal idea fue la vieja y multifacética referencia a las reclamaciones por incumplimiento de las leyes y disposiciones de carácter social que no tuviesen señalado otro procedimiento especial. *Cfr.* RAYÓN SUÁREZ, E., "La adhesión y la extensión de los convenios...", *loc. cit.*, págs. 456 y 457.

<sup>62</sup> FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., "Las competencias de la jurisdicción laboral...", *loc. cit.*, pág. 184.

y económicos ajenos a las partes negociadoras. Es decir, en aras del interés general<sup>63</sup>. Dicho acto administrativo sería externo y accidental respecto de la norma extendida, la cual "no resulta así modificada en su estructura, contenido o ámbito de aplicación". Los efectos de la extensión quedarían limitados a la integración de la laguna existente, de forma provisional y siempre subordinada a la autonomía colectiva, la cual, a través de un nuevo convenio puede hacerla cesar en cualquier momento<sup>64</sup>. La postura de la jurisprudencia ordinaria parece inclinarse en esa dirección. Aunque los fallos de los tribunales son pocos y no suelen plantearse la cuestión de la competencia, puede advertirse que la jurisdicción contenciosa, implícita o explícitamente, se considera competente para resolver sobre todas las pretensiones dirigidas frente al acto de extensión en sí (competencia del órgano que lo dictó, adecuación del procedimiento seguido, cumplimiento de las causas exigidas por la ley, ect.)<sup>65</sup>. Por el contrario, el orden jurisdiccional social no ha dudado en conocer de las impugnaciones del convenio colectivo extendido, aún cuando las mismas sea formuladas por sujetos afectados por la extensión<sup>66</sup>.

La doctrina del acto administrativo simplifica sustancialmente la materia pero no elimina todas las disfunciones que pueden ocasionarse. Puesto que el acto de extensión y el convenio extendido se encuentran íntimamente relacionados entre sí, puede darse pie a la aparición de cuestiones prejudiciales en las que el orden social deba resolver con carácter previo aspectos propios del ámbito de competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa y viceversa. Lógicamente, de tal forma queda también abierta la puerta a contradicciones de sentencias y otras faltas de coordinación entre una y otra rama de la jurisdicción. Seguramente no podía ser de otra forma, dada la mixtura de elementos público-

---

<sup>63</sup> VALDÉS DAL-RE, F., "La adhesión y la extensión...", *loc. cit.*, pág. 533.

<sup>64</sup> STS 23.1.1995 (Ar. 396).

<sup>65</sup> Así *vid.* SSTS cont.-admva. 10.7.1985 (Ar. 4020) -sobre ausencia de informe previo de comisión paritaria de asociaciones empresariales y sindicatos más representativos-, 19.12.1989 (Ar. 8754) -sobre no concurrencia de las causas exigidas por el Estatuto de los Trabajadores- y Auto de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo 8.10.1990 (Ar. 8007) -sobre incompetencia del órgano administrativo que decretó la extensión-.

<sup>66</sup> *Vid.* STS 23.1.1995 (Ar. 396). No obstante, alguna sentencia del extinto Tribunal Central de Trabajo declaró la competencia del orden social para conocer, no sólo de una pretensión dirigida a obtener la nulidad de un convenio colectivo, sino también de otra planteada con carácter supletorio que pretendía que se declarase improcedente su extensión, *vid.* STCT 7.7.1987 (AS. 17687).

administrativos y jurídico-privados que se produce en la figura de la extensión de convenios<sup>67</sup>.

## 5. La intervención del poder público en los conflictos colectivos de trabajo.

Ya hemos expuesto y tratado de resolver los problemas de delimitación de competencias entre los órdenes contencioso y laboral que surgen al hilo de la intervención administrativa en la constitución y régimen interno de los sujetos colectivos, en la representación de los trabajadores en la empresa y en la negociación colectiva. Nos queda ahora acometer la misma tarea respecto del último grupo de materias en que suele dividirse tradicionalmente el llamado derecho Sindical: los conflictos colectivos de trabajo. La actuación de la Autoridad laboral en dicho campo puede articularse en dos bandas. Por un lado, se encuentran las facultades destinadas a intermediar entre los actores sociales con el fin de llegar aun arreglo pacífico del conflicto. Por otra parte, cabe señalar un elenco de funciones que la autoridad pública desarrolla con ocasión del ejercicio del derecho de huelga o del recurso al cierre patronal.

En lo que se refiere al primer grupo de facultades de intervención en los conflictos colectivos de trabajo, las mismas se han centrado tradicionalmente en nuestro país en el llamado proceso de conflictos colectivos, regulado en el Real Decreto Ley 17/1977 de 4 de marzo, sobre Relaciones de Trabajo (BOE 9 marzo) y en la Ley de Procedimiento Laboral. De sobra es conocido que dicho procedimiento, ya desde su primera regulación por el Decreto de 1962 sobre conciliación y arbitraje en los conflictos colectivos de trabajo, se articula en dos fases, una ante la Autoridad laboral, y otra ante la jurisdicción de trabajo. En su concepción original, como ya apuntamos en su momento, se caracterizaba por la gran relevancia que en él se atribuía a la Administración. En último término era ésta la que decidía si daba paso a la segunda fase del proceso -la jurisdiccional- o decidía por sí misma. La relevancia que hemos descrito fue disminuyendo en posteriores regulaciones de la materia.

---

<sup>67</sup> PACTET, C., "Le contentieux...", *loc. cit.*, pág. 113.

No obstante, ya iniciada la transición, el papel del aparato público conservaba todavía un peso específico relativamente grande. El Real Decreto-Ley de Relaciones de Trabajo de 1977 mantuvo el carácter de etapa previa y necesaria de la fase administrativa, de modo que había de pasarse primero por ella para poder llegar, posteriormente, ante la jurisdicción<sup>68</sup>. Además, todavía retenía en él la Autoridad laboral algunas potestades de resolución obligatoria del conflicto. Tal era el caso, concretamente, de las controversias sobre modificación de condiciones de trabajo. Sin embargo, ya entonces se inició un proceso de pérdida de importancia del papel de las autoridades administrativas. En dicho proceso es donde hay que insertar el Decreto de la Jefatura del Estado de 2 de noviembre de 1979 (Ar. 4509), dictado conforme al anterior sistema de resolución de conflictos de jurisdicción. En él se estableció que en los conflictos colectivos de trabajo de tipo normativo "la competencia esencial...es la de la jurisdicción de trabajo", quedando reducida la fase administrativa previa "al trámite de avenencia de las partes o compromiso arbitral, con anuencia de estas, y a la remisión, obligatoria, de las actuaciones a la Magistratura". Es más, se atribuyó a la jurisdicción de trabajo la competencia para "enjuiciar la regularidad de los trámites previos actuados por el órgano administrativo".

Desde luego que el hito fundamental en ese "retroceso" de las competencias administrativas en la resolución de los conflictos colectivos lo constituyó la doctrina del Tribunal Constitucional, ya expuesta en temas anteriores, por la que se consideró contraria a nuestra norma fundamental la posibilidad de que en la fase administrativa se dictasen laudos de obligado cumplimiento. El proceso culminó en la LPL de 1990, que eliminó el carácter obligatorio de dicha fase y permitió la interposición directa del conflicto ante la jurisdicción laboral. Todo ello hace que hoy, desde nuestro particular punto de vista, el proceso de conflictos colectivos no plantee apenas dudas sobre la distribución de competencias. La mención realizada sobre el mismo por el art. 2 l) LPL en favor de los tribunales de trabajo

---

<sup>68</sup> Como consecuencia, si la Administración no admitía a trámite la demanda de conflicto colectivo éste quedaba cerrado tanto en la fase propiamente administrativa como en la jurisdiccional. La competencia para controlar la adecuación de ese acto de la Autoridad laboral -la admisión o no a trámite- parecía corresponder, siguiendo lo que viene a ser regla general en la materia, al orden contencioso-administrativo. Éste en alguna ocasión estableció la tesis de que en dicho trámite de admisión la autoridad pública debía adoptar una interpretación no restrictiva "a fin de facilitar en su caso la intervención de la Jurisdicción Social, que es la en definitiva competente para deslindar y resolver las materias o cuestiones planteadas como conflicto colectivo", STS cont.-admva. 16.5.1995 (Ar. 4140).

no se encuentra ya puesta en duda por ninguna otra norma de procedimiento. Cobran para nosotros, así, mucha más importancia las intervenciones realizadas al hilo de la huelga y el cierre patronal. A ellas dedicamos las líneas que siguen.

En lo que se refiere al ejercicio del derecho de huelga, la intervención administrativa se centra en la fijación de servicios mínimos cuando se trata de empresas que realicen servicios esenciales para la comunidad. Por supuesto que la resolución que fija dichos servicios es revisable en vía jurisdiccional. La jurisdicción contencioso-administrativa ha venido tradicionalmente conociendo de las pretensiones impugnatorias de la misma<sup>69</sup>. Solución que ha sido favorecida por el hecho de que, como regla general, la fijación de servicios mínimos por la autoridad gubernativa se hace en forma de Decreto. Lo cierto es que esa alternativa es la que se presenta como la más adecuada. Téngase en cuenta que lo que se busca con el establecimiento de servicios mínimos es la salvaguarda del interés general, evitando los perjuicios que se derivarían de un cese absoluto en la prestación de "servicios esenciales" para la comunidad. Así pues, estamos ante una actuación administrativa típica en la que el aparato público actúa como control externo al sistema de relaciones laborales y no como sujeto integrante del mismo.

Así parece haberlo entendido la Sala Especial de Conflictos del Tribunal Supremo en el Auto 28.3.1994 (Ar. 10579). En él la Sala asume en principio, sin contradecirlo directamente, el ya conocido criterio *ordinamentalista*, relativo al área jurídica en que incide el acto. No obstante, en realidad, se desvía del mismo, pues no presta atención al bloque normativo aplicable al fondo del asunto, sino al hecho de que la actividad de fijación de servicios mínimos no tiene como destinatarios a "los trabajadores en huelga, sino los usuarios del servicio público" y se constituye en "una garantía de los ciudadanos". Por todo lo cual concluye que "esta actividad es estrictamente administrativa, nunca laboral"<sup>70</sup>. Aunque este

---

<sup>69</sup> Vid. por ejemplo SSTS cont.-admva. 29.1.1996 (Ar. 1309), 3.4.1996 (Ar. 3223), 15.9.1995 (Ar. 6654), 16.1.1995 (Ar. 421).

<sup>70</sup> Seguramente, esta incorrecta aplicación del criterio *ordinamentalista* responde a la difícil situación en que éste queda una vez aprobada la LPL 1990. No obstante, algún autor considera que se trata de una simple interpretación errónea de tal criterio, debida, más que al cambio normativo, "a la indecisión que sigue existiendo en orden a la difícil delimitación de los órdenes jurisdiccionales laboral y contencioso-administrativo", GISMERO LÓPEZ, I., VALLE DE JOZ, J.I. del, "Acerca de la jurisdicción competente para conocer sobre la impugnación de servicios mínimos en huelga que afecta a servicios esenciales (Comentario al auto de la Sala

criterio basado en los destinatarios no ofrece garantías de operatividad, se apunta en la resolución citada una tendencia interpretativa próxima a la aquí sostenida, pues lo que se intenta en ella, después de todo, es determinar el talante con el que se produce la intervención del sujeto administrativo. Más interesantes al respecto son las argumentaciones de la Sala de lo Social del TSJ de Cantabria, planteadora el conflicto, pues parecen asumir de forma más clara el criterio delimitador aquí empleado: "la decisión gubernativa (...) propende a la salvaguarda del interés general mediante la determinación de los límites imprescindibles para la atención debida a los usuarios del servicio (...), sin que tenga, por tanto la actuación gubernativa significación laboral por razón de la materia sobre la que opera, aunque resulte limitativa de un derecho de tal naturaleza"<sup>71</sup>.

Trato diferente habrán de recibir las consecuencias de la fijación administrativa de los servicios mínimos en las relaciones de trabajo. Estamos pensando, por ejemplo, en una exigencia por parte del empresario de servicios superiores a los determinados por la autoridad gubernativa o en las sanciones disciplinarias que pueda imponer a los trabajadores que no hayan respetado dichos servicios. Puesto que se trata del ejercicio de poderes típicamente empresariales, el control de los mismos respecto de sus trabajadores corresponde, en nuestra opinión, al orden jurisdiccional social<sup>72</sup>. Con ello, es posible que surgan problemas de articulación entre la revisión contenciosa de la resolución administrativa y el actuar de los tribunales de trabajo. Así ha sucedido, por ejemplo, cuando impuesta una sanción disciplinaria a trabajadores por no haber respetado los servicios mínimos que les correspondía prestar, la jurisdicción contencioso-administrativa anuló el correspondiente Decreto de servicios mínimos por considerarlo contrario al art. 28.1 CE, situación que dió pie a la STC 123/1990 de 2 de julio (BOE 30 julio). Es este un botón de muestra de los "desajustes notables" que pueden llegar a producirse<sup>73</sup>; a él hemos hecho ya referencia en los primeros

---

Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 1994, R. Ar. 10579)", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 78, 1996, págs. 714 y 715.

<sup>71</sup> STSJ Cantabria 13.10.1992 (AS 4759). En sentido similar *vid.* STSJ Cataluña 1.6.1995 (AS. 2363).

<sup>72</sup> En el mismo sentido, FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>, "Las competencias de la jurisdicción laboral...", *loc. cit.*, pág. 192. *Vid.*, también, STS 11.7.1994 (Ar. 6545).

<sup>73</sup> ALONSO OLEA, M., CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>, Derecho del Trabajo, *op. cit.* (16<sup>a</sup>. ed.), pág. 1094.

capítulos de nuestra investigación.

Tendencia jurisprudencial peculiar ha sido la planteada por algún Tribunal Superior de Justicia que, admitiendo la competencia del orden contencioso-administrativo para decidir sobre la nulidad de las resoluciones administrativas sobre servicios mínimos, consideró, sin embargo, competente al orden social para declarar "si se ha lesionado el ejercicio legítimo del derecho de huelga de los trabajadores mediante la imposición de servicios mínimos abusivos". En consecuencia, revocó la sentencia impugnada en tanto decretaba la nulidad del acto administrativo, pero la confirmó en lo referente a la declaración de que se había vulnerado el derecho fundamental<sup>74</sup>. La concepción dualista de las controversias sobre fijación de servicios mínimos por la Administración que la postura descrita supone ha sido atajada con buen criterio por el Tribunal Supremo. Para éste enjuiciar si la determinación de los servicios ha vulnerado o no el ejercicio del derecho de huelga, aún cuando se presente aislada de la pretensión de nulidad de la resolución del ente público, supone en definitiva enjuiciar "la adecuación a la legalidad de la actuación administrativa". Y dado que hemos visto que tal actuación se mueve en el campo de las funciones gubernativas típicas encaminadas a conseguir la salvaguarda del interés general, siguen operando las razones ya alegadas en favor del conocimiento de la materia por los tribunales de lo administrativo<sup>75</sup>.

Todavía queda para los casos de huelga otra potestad administrativa de gran interés. Se trata de la posibilidad de imponer un arbitraje obligatorio para dirimir el conflicto en el caso de huelgas que puedan ocasionar graves perjuicios a la economía nacional. Ya nos hemos ocupado de esta potestad anteriormente, y vimos como el Tribunal Constitucional la había declarado conforme a la Constitución. Ahora nos preguntamos acerca de qué orden jurisdiccional será el competente para resolver sobre las impugnaciones de la resolución administrativa que somete el conflicto a arbitraje obligatorio. Pueden emplearse aquí los argumentos ya expuestos respecto de las decisiones gubernativas sobre determinación de servicios mínimos. Resulta competente entonces la jurisdicción contencioso-administrativa. Por el contrario, las impugnaciones dirigidas frente al laudo arbitral relativas al fondo del

---

<sup>74</sup> STSJ Galicia 3.3.1994 (AS. 896).

<sup>75</sup> STS 12.3.1997 (Ar. 2892).

asunto o a cuestiones procedimentales son competencia del orden jurisdiccional social<sup>76</sup>. Se trata, en definitiva, de pretensiones pertenecientes a la rama social del Derecho que no afectan a ningún acto de la Administración sujeto al Derecho Administrativo. Finalmente, la designación de los árbitros, facultad también reconocida al poder público, parece formar parte y gozar de la misma naturaleza que la propia imposición del arbitraje, por lo que ha de ser también controlada por los tribunales de lo administrativo. De hecho, éstos no han dudado de su competencia para resolver sobre la nulidad del laudo arbitral cuando ésta se apoya en la indebida designación de los árbitros<sup>77</sup>.

En lo que se refiere al *lock-out* o cierre patronal, la Administración también detenta una facultad de intervención, consistente en la posibilidad de requerir la reapertura del centro de trabajo si ésta no ha sido realizada por la empresa a iniciativa propia o a instancia de sus trabajadores (art. 14 del RDL de Relaciones de Trabajo). Resulta compleja la tarea de determinar a qué rama de la jurisdicción corresponde conocer de la impugnación de ese requerimiento de la Autoridad laboral. Y es que no está claro cuál es el carácter propio de tal facultad, dada la amplitud con que se encuentra regulada. En efecto, son muchos los fines a los que puede responder la orden administrativa de reapertura del centro de trabajo (protección de los derechos sindicales y de huelga de los trabajadores, perjuicios a terceras personas, a la economía nacional y un largo etcétera). Por tanto, la protección del derecho de huelga no es la única función desempeñada por la orden de reapertura. El RDL permite otras muchas posibilidades<sup>78</sup>. Resulta parcial, en consecuencia, la postura que ve el supuesto de intervención analizado como una función arbitral de la Administración para dirimir un conflicto entre particulares que no tiene, sin embargo, trascendencia fuera del concreto

---

<sup>76</sup> Vid. BALLESTER PASTOR, M<sup>a</sup>.A., El arbitraje laboral, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1993, págs. 239 y 240, ALONSO OLEA, M., CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., Derecho del Trabajo, op. cit. (16<sup>a</sup>. ed.), pág. 963, FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., "Jurisdicción social", loc. cit., pág. 281.

<sup>77</sup> "Es indudable que el artículo 10 en su párrafo 1º., al declarar la facultad del Gobierno para la designación del árbitro o árbitros, cuyo laudo puede resolver un conflicto de tipo excepcional y agotados los medios ordinarios, no puede enmarcarse en ninguna clase de disciplina jurídica más que en la del Derecho Administrativo, puesto que el árbitro decide una cuestión por nombramiento del Gobierno", STS cont.-admva. 2.7.1985 (Ar. 3944). Vid. también STS cont.-admva. 9.5.1988 (Ar. 4075). Parece éste un peculiar supuesto de aplicación de ideas próximas a la teoría de los actos separables, si bien ésta *stricto sensu* sólo opera en materia de contratos, *cf.* ALONSO OLEA, M., CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>. E., Derecho del Trabajo, op. cit. (16<sup>a</sup>. ed), pág. 963.

<sup>78</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Diseño normativo e intervención...", loc. cit., pág. 44.

conflicto<sup>79</sup>.

En nuestra opinión la facultad de la Administración en este punto responde a un genérico control de legalidad del actuar empresarial. La orden de reapertura responderá, bien a que el cierre ha sido decidido sin que se dieran las causas legales para ello, bien a que, habiéndose dado esas causas, han cesado ya. Ello aproximaría la figura analizada a la potestad sancionadora de la Administración, que también persigue esa garantía del cumplimiento de la legalidad laboral. De hecho, la desobediencia a la orden de reapertura da pie a la imposición de una sanción administrativa (art. 96.9 ET), respecto de la cual la orden adopta la posición de requisito previo a su imposición<sup>80</sup>. En definitiva, la modalidad de intervención que nos ocupa resulta ser una actividad propiamente administrativa cuyo conocimiento corresponde a los tribunales de la jurisdicción contenciosa, dado que no se encuentra entre las excepciones que operan sobre el artículo 3.1 c) LPL. Así parece haberlo entendido también la jurisprudencia<sup>81</sup>. Ciertamente es que esa actuación de la Autoridad laboral se mueve en un campo un tanto exorbitante<sup>82</sup>. Y cierto es, también, que su existencia no impide el control directo de la legalidad del cierre por los tribunales laborales. Se dan en consecuencia de nuevo las condiciones adecuadas para la aparición de una contradicción entre

---

<sup>79</sup> Conforme a esta postura, la orden de cierre se convierte en elemento integrante del conflicto y, en consecuencia, al no ser un actuación administrativa típica perseguidora del interés general su control jurisdiccional correspondería al orden social, *cf.* FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., "Las competencias de la jurisdicción laboral...", *loc. cit.*, págs. 192 y 193.

<sup>80</sup> Resulta interesante poner de relieve que el antecedente más inmediato de la figura lo constituye el antiguo "requerimiento a la normalidad" del Decreto 1376/1970 de 22 de mayo, sobre conflictos colectivos de trabajo. En dicho Decreto, el requerimiento aparecía previsto como un instrumento que podía ser utilizado tanto frente a la huelga de trabajadores, como ante un cierre patronal. La doctrina consideró entonces, precisamente, que en relación con el *lock-out* la función del requerimiento era la de constatar la ilegalidad de la medida empresarial, función para la que no se preveía en el Decreto ninguna otra vía. Por cierto que el requerimiento carecía de efectos jurídicos, limitándose a ser una mera declaración de voluntad administrativa para que cesara la conducta irregular, advirtiéndose, para el caso de que el cese no tuviera lugar, que se desencadenarían las consecuencias jurídicas propias del cierre ilegal. Su carácter de instrumento de control de legalidad, previo a la asunción de medidas más contundentes era, pues, mucho más patente que en la actualidad. Sobre el particular *vid.* GONZÁLEZ ORTEGA, S., "El requerimiento a la normalidad en el Decreto 1376/1970 de 22 de mayo, sobre conflictos colectivos de trabajo", *Revista de Política Social*, n.º. 104, 1974, págs. 89 y 90.

<sup>81</sup> *Vid.* STS cont.-admva. 13.2.1986 (Ar. 510) y 31.10.1986 (Ar. 6062). No obstante, en alguna sentencia proveniente del orden social se ha conocido de cuestiones de ese tipo por la vía indirecta de la protección de la libertad sindical, *vid.* STSJ Castilla y León 7.5.1991 (AS. 3329).

<sup>82</sup> Exorbitancia que ha dado pie a la puesta en duda de su constitucionalidad, *vid.* GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Diseño normativo e intervención...", *loc. cit.*, págs. 44 y 45.

sentencias procedentes de órdenes jurisdiccionales distintos.

## 6. La particularidad de las relaciones laborales en la función pública.

Sabemos ya en este momento que la relación funcionarial queda fuera del ámbito de conocimiento del orden social y se incardina en el de los tribunales contencioso-administrativos. Esta tendencia general de nuestro ordenamiento se confirma respecto de los derechos colectivos en el art. 3.1 a) LPL (antes art. 3. c)), que establece que no serán competentes los órganos del orden social para conocer de la tutela de los derechos de libertad sindical de los funcionarios públicos<sup>83</sup>. Y ello pese a que sus derechos de libertad sindical son regulados, al igual que los del personal laboral, por la Ley Orgánica de Libertad Sindical. Es decir, la existencia de una normativa común no implica que conozca de su aplicación una única jurisdicción. El legislador ha optado expresamente por la concurrencia en el mismo campo de dos órdenes jurisdiccionales distintos, en atención a la naturaleza de la prestación de servicios en la que se plantea la tutela de la libertad sindical. El criterio adoptado en la Ley de Procedimiento Laboral va a traer no pocos problemas y en torno a él se ha suscitado un nutrido debate sobre su alcance, conveniencia e, incluso, constitucionalidad. Se trata de tres problemas bien diferenciados que intentaremos exponer y analizar a continuación. Para ello, un orden lógico de la exposición parece exigir abordar primero la cuestión sobre la posible inconstitucionalidad del art. 3.1 a) de la Ley de Procedimiento Laboral. Tal posible contradicción con la Constitución es apuntada como eventualidad razonable por algunos autores y algunas resoluciones de los tribunales<sup>84</sup>.

---

<sup>83</sup> Con anterioridad a la entrada en vigor de dicho precepto había elementos de juicio suficientes para entender competente a la jurisdicción social sobre todas las controversias relativas a la libertad sindical, ya fuera del personal laboral como del funcionario. No existiendo excepción legal expresa, debía entenderse atribuida la materia de libertad sindical en bloque al orden jurisdiccional social. Pues "si alguna parcela de la legislación puede reclamar para sí propia la caracterización como rama social del derecho, ésta debe ser el derecho sindical", SSTS cont.-admva. 18.5.1995 (Ar. 4273) y 20.5.1995 (Ar. 4279).

<sup>84</sup> Vid., por ejemplo, CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "La problemática delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de la jurisdicción: criterios de delimitación", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, nº XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, pág. 55 y STS (cont.-admva.) 8.2.1994 (Ar. 990). Vid. también el Voto

El argumento aquí viene dado por la doctrina del Tribunal Constitucional establecida en la ya comentada STC 224/1993. Es decir, la Ley de Procedimiento Laboral no puede contradecir lo establecido en el art. 9 de la LOPJ. Si tenemos en cuenta que la materia sindical forma parte indiscutible de la rama social del Derecho y que hoy ya no cabe la menor duda que el cauce para obtener la tutela de los derechos de libertad sindical es el del orden jurisdiccional social, resulta claro que la regla general en esta materia ha de ser necesariamente la atribución de tales cuestiones litigiosas a la jurisdicción laboral. Lo que cabe plantearse ahora es si en la LOPJ puede encontrarse algún argumento que permita establecer una excepción a esa regla general en favor de otro orden jurisdiccional, que habrá de ser, en principio, el contencioso-administrativo. Ello será posible si entendemos que las cuestiones sobre tutela de la libertad sindical de los funcionarios públicos caen también dentro de la categoría de reclamaciones contra actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo. Tal circunstancia dependerá de que la regulación unitaria de la LOLS pueda entenderse como integrante del régimen de los funcionarios públicos y, por tanto, como Derecho Administrativo. Aquí es donde surge el problema, ¿pueden unos mismos preceptos variar su naturaleza dependiendo del grupo de sujetos a los que se apliquen?. Ello podría dar pie a sostener que los criterios de la LOPJ junto con la regulación unitaria de la LOLS obligan a atribuir el conocimiento de estas controversias al orden social de la jurisdicción, siendo el art. 3.1 a) LPL, por tanto, inconstitucional por contradecir lo dispuesto en un a ley orgánica en materias que han de ser reguladas por ella<sup>85</sup>.

Sin embargo, en la opinión de quien escribe, estas apreciaciones sobre la constitucionalidad de la excepción del art. 3 no son las más adecuadas. Sabemos que la Constitución parece recoger la posibilidad de la diferenciación del régimen jurídico de los trabajadores respecto del de los funcionarios públicos, incluso en materia de libertad sindical. Aunque en este último punto la propia Constitución parece preferir un tratamiento unitario. Sin embargo, el que sea una misma la norma que regule determinados aspectos, no quiere decir que necesariamente haya de conocer un sólo orden jurisdiccional de todos ellos. Las distintas normas jurídicas no suelen ser unidimensionales. No tienen porqué limitarse a un

---

Particular formulado por el Magistrado D. Vicente Conde Martín de Hijas a la STS cont.-admva. 5.10.1995 (Ar. 1996\2345).

<sup>85</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "La problemática delimitación...", *loc. cit.*, pág. 55.

sólo sector de las relaciones jurídicas, y de hecho no lo hacen. De sobra es conocido que una misma norma puede contener previsiones que inciden en distintos ámbitos del ordenamiento. Incluso, un mismo precepto puede tener consecuencias para un determinado campo y, a la vez, tenerlas también para otros. Es decir, un mismo precepto puede incidir en diferentes planos jurídicos sin que ello signifique que posea una múltiple naturaleza. Sería simplemente una consecuencia del carácter global del ordenamiento jurídico que hace que todo intento de estructurarlo en distintas ramas o compartimentos sea puramente académico.

En tal sentido, puede afirmarse que la regulación de la libertad sindical de los funcionarios públicos entra de lleno dentro del estatuto jurídico de estos y, por tanto, desarrolla su virtualidad no sólo en el ámbito del Derecho del Trabajo, sino también en el del Derecho Administrativo. El propio Tribunal Constitucional ha establecido en reiteradas ocasiones que las normas sobre el ejercicio de la libertad sindical en el marco de la función pública, así como los procedimientos en que los funcionarios públicos puedan participar en la determinación de sus condiciones de trabajo forman parte del estatuto funcional<sup>86</sup>. De este modo, puede sostenerse la "naturaleza híbrida", estatutaria y sindical, de tales aspectos<sup>87</sup>. Las peculiaridades de la función pública, reconocidas recuérdese en la Constitución, pueden aconsejar que esa normativa "híbrida" sea aplicada por un orden jurisdiccional distinto cuando de funcionarios públicos se trate<sup>88</sup>. Tal diferenciación parece,

---

<sup>86</sup> Vid. STC 57/1982 de 27 de julio (BOE 18 agosto), FJº. 8º y STC 98/1985 de 29 de julio (BOE 14 agosto), FJº. 17, respecto de la libertad sindical de los funcionarios, STC 102/1988 de 8 de junio (BOE 25 junio), FJº. 4º y STC 158/1988 de 15 de septiembre (BOE 15 octubre), FJº. 4º, en relación con la representación colectiva de dicho personal.

<sup>87</sup> GÓMEZ CABALLERO, P., "Competencia jurisdiccional y tutela de la libertad sindical de los funcionarios públicos. A propósito de las sentencias del tribunal Supremo, Sala 4ª, de 22 de octubre de 1993 y Sala 3ª, de 8 de febrero de 1994", Relaciones Laborales, 1995-I, pág. 592.

<sup>88</sup> En contra de esta apreciación se ha afirmado que en la doble caracterización de la materia como derecho fundamental y como parte del régimen estatutario de los funcionarios públicos "la mayor jerarquía normativa del derecho fundamental justifica que se atienda a éste como factor prevalente de caracterización, sobre todo cuando la LOLS ha optado por una regulación unitaria del derecho sindical", Voto Particular formulado por el Magistrado Vicente Conde Martín de Hijas a la STS cont.-admva. 14.3.1994 (Ar. 1996\2345). Sin embargo, no se entiende muy bien este argumento, en la medida en que la condición de derecho fundamental no excluye su consideración como parte del régimen estatutario, ni tampoco la intervención de la jurisdicción contencioso-administrativa, que está tan obligada como la social a prestar la debida protección jurisdiccional frente a las vulneraciones de tales derechos. La especial posición que ocupan los derechos constitucionales en nuestro ordenamiento no tiene consecuencias inmediatas sobre el orden jurisdiccional competente para conocer de su amparo. Éste dependerá del ámbito en el que la protección del derecho se plantee, y si ese ámbito es el del régimen estatutario de los funcionarios públicos no vemos obstáculo alguno para reconocer la competencia

además, coherente con la regla general que, hemos visto, rige en materia de personal funcionario de la Administración<sup>89</sup>. Ello no supone, frente a lo que han afirmado algunos autores, dar preferencia a la condición subjetiva de los funcionarios frente a la objetividad del ordenamiento de que se trate<sup>90</sup>, puesto que tal objetividad presenta, como hemos dicho, un doble carácter. Idéntica conclusión habrá de extraerse para las otras normas que establezcan una normativa conjunta para personal funcionario y laboral. Así, las previsiones de la Ley de prevención de riesgos laborales tienen también ese carácter híbrido administrativo y social que hemos indicado

Por otra parte, este argumento de la preferencia del criterio objetivo sobre el subjetivo no deja de ser engañoso. Si partimos de que el Derecho Administrativo es el Derecho de un específico tipo de sujetos, la conclusión es que siempre que se atribuya competencia a la jurisdicción contenciosa estaremos primando el criterio subjetivo sobre el de la materia en que el conflicto se haya planteado. Ello *per se* no es ni bueno ni malo. Se trata simplemente de una opción que aparece siempre que se trata de delimitar los ámbitos de competencias del orden social y del contencioso-administrativo. Creemos, así pues, que el art. 3.1 a) LPL no debe hacer surgir dudas sobre su constitucionalidad<sup>91</sup>. Cosa distinta es, y a ello haremos

---

de la jurisdicción contenciosa.

<sup>89</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El control judicial de los actos de la Administración laboral: La extensión de las jurisdicciones laboral y contencioso-administrativa", en VV.AA., Estudios sobre la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1991, pág. 55. De hecho, algún autor ha considerado que, en virtud de dicha regla general, la mención del artículo 3.1 a) es innecesaria, GONZÁLEZ PÉREZ, J., Comentarios a la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio). Vol. II, Civitas, Madrid, 1998 (3ª. ed.), pág. 2221, MONTOYA MELGAR, A. y otros, Curso de Procedimiento Laboral, Tecnos, Madrid, 1998 (5ª. ed.), pág. 55.

<sup>90</sup> *Cfr.* CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social...", *loc. cit.*, pág. 91. También el Tribunal Supremo ha hecho hincapié en esa preferencia de los aspectos objetivos sobre los subjetivos al referirse al "área jurídica en que incide (la controversia)". *Vid.* al respecto STS cont.-admva. 8.2.1994 (Ar. 990).

<sup>91</sup> Así lo ha entendido la STS cont.-admva. 5.10.1995 (Ar. 1996\2345) -acompañada del Voto Particular tantas veces citado del Magistrado Vicente Conde Martín de Hijas-, según la cual, de la expresión "rama social del Derecho" del art. 9.6 LOPJ no se deriva la competencia del orden social en materia de función pública y el tratamiento unitario de funcionarios y personal laboral en la LOLS no implica el conocimiento de todas las controversias sobre libertad sindical por parte de los tribunales laborales, como se desprende de la vaga mención de su art. 13 a la "jurisdicción competente". Para esta Sentencia resulta decisivo el art. 9.4 LOPJ como consagrador de la idea de que "el Juez contencioso-administrativo es el Juez ordinario de la Administración". En la resolución citada, seguida por la STS cont.-admva. 10.1.1996 (Ar. 166), se incluyen algunas referencias relativas al carácter exclusivamente privado de la rama social del Derecho que no pueden ser asunidas en este trabajo por las razones ya expuestas en su momento. Otras sentencias de la Sala de lo Contencioso-administrativo han entrado a conocer de estas cuestiones sin plantearse siquiera la cuestión, *vid.*, por ejemplo,

referencia a continuación, la de su viabilidad práctica, dados los grandes problemas que nacen en su aplicación.

Es precisamente en este línea en torno a la que se han centrado las principales críticas a la excepción del actual art. 3.1 a) LPL. Así, se ha argumentado la ruptura en materia procesal del principio de "unidad temática y conceptual" que la Ley Orgánica de Libertad Sindical había introducido en el aspecto sustantivo<sup>92</sup>. No se puede negar que este desdoblamiento procesal de la aplicación de una normativa unitaria puede ocasionar, y de hecho ocasiona, numerosas problemas prácticos y disfunciones. Téngase en cuenta que la LOLS permite a las organizaciones sindicales integrar en su seno a todo el personal al servicio de las Administraciones públicas, sea de régimen laboral o funcionario, y que dicho fenómeno es relativamente frecuente en la práctica<sup>93</sup>. Así mismo, las decisiones de la Administración pueden afectar indistintamente a uno u otro tipo de personal<sup>94</sup>. En tales casos los problemas de determinación del orden competente resultan patentes. Por consiguiente, si bien la inconstitucionalidad de la regla del art. 3.1 a) LPL no parece aceptable, si que resultan objeto de crítica la complejidad y oscuridad que esta regla ocasiona, creando situaciones "auténticamente paradójicas"<sup>95</sup>. Este fenómeno nos obliga a entrar de lleno en el tercero de los problemas que, decíamos al comenzar esta exposición, surgen en torno a la

---

STS 8.5.1996 (Ar. 6166).

<sup>92</sup> SALA FRANCO, T., "Las relaciones laborales en el sector público", Cuadernos de derecho judicial. Tomo XXIV: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de las relaciones laborales en el sector público, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, pág. 342. Ello sin olvidar que la jurisdicción social ofrece un marco más adecuado para la tutela de éstos derechos, no sólo porque se trata de materias que tradicionalmente se han situado bajo su ámbito de conocimiento, sino también porque dispone, a diferencia de la contenciosa, de un procedimiento específico que atiende a sus particularidades, GARCÍA MURCIA, J., "Las peculiaridades de la libertad sindical en la función pública", Revista Jurídica de Asturias, nº. 16, 1993, pág. 130.

<sup>93</sup> La LOLS no exige en absoluto la constitución de sindicatos separados de funcionarios distintos de los del personal laboral. "El carácter puro de la asociación, en cualquiera de los niveles posibles es, pues, una opción que libremente se deja al grupo, no un rasgo obligatorio de éste", FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>o</sup>, CRUZ VILLALÓN, J., "Los sindicatos en la función pública: Régimen jurídico y Representaciones Sindicales en el Centro de Trabajo" en VV.AA., Seminario sobre relaciones colectivas en la función pública, Universidad Hispano-americana, La Rábida (Huelva), 7-8-9 y 10 de febrero de 1989, Instituto Andaluz de la Administración Pública, Sevilla, 1989, pág. 211.

<sup>94</sup> Vid. BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., Instituciones..., op. cit. (2<sup>a</sup> ed.), pág. 33.

<sup>95</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito de competencia...", loc. cit., pág. 93.

regla que venimos comentando. Debemos ahora, pues, intentar delimitar lo más posible el ámbito en el que se extiende dicha regla. Se trata, sin duda, del punto clave de todo el problema.

Debemos partir, para ello, de que la regla general en esta materia viene recogida en el art. 2 k) LPL: el conocimiento de las reclamaciones sobre tutela de la libertad sindical corresponde al orden jurisdiccional social. En tal sentido, dicho precepto no sería innovador, sino meramente explicativo de lo que ya estaba recogido en el art. 9.5 LOPJ. No cabe duda de que la libertad sindical es parte integrante de la "rama social del Derecho"<sup>96</sup>. La letra a) del art. 3.1 contiene una regla excepcional que, como tal, ha de ser interpretada restrictivamente. Aplicando esta idea, el Tribunal Supremo ha establecido ya en algunas sentencias que la excepción debe entenderse operante sólo cuando "la invocada tutela del derecho de libertad sindical afecte exclusivamente a funcionarios públicos" o bien "que se trate de organización profesional exclusivamente constituida por funcionarios y asimilados y representativa de dicho personal"<sup>97</sup>. Estos dos criterios de delimitación de la regla excepcional más que aclarar confunden y, por tanto, no determinan satisfactoriamente el alcance de la misma.

En efecto, en lo que se refiere a la necesidad de que la controversia planteada afecte exclusivamente a los funcionarios públicos, esta regla parece excluir del conocimiento del orden contencioso a la tutela de la libertad sindical en la que se vean involucrados, además de los funcionarios públicos, trabajadores en régimen laboral. Esa idea puede parecer adecuada en términos generales pero también es susceptible de atribuir al orden social cuestiones que pueden ser más propias del contencioso. Piénsese, por ejemplo, en decisiones de la Administración que afectan a ambos tipos de relación de servicios pero que lesionan de modo específico a los funcionarios o que involucran un número mínimo de trabajadores

---

<sup>96</sup> "Dentro de la vaguedad que comporta la expresión «rama social del derecho», si alguna parcela de la legislación tiene encaje dentro de esa rama, por su propia caracterización, ella es la legislación referida al derecho sindical", SSTs con.-admva. 18.5.1995 (Ar. 4273), 20.5.1995 (Ar. 4279). "No tenemos dificultad en admitir que la problemática sindical forma parte integrante de dicho acotado conceptual, históricamente conectado con el de la «cuestión social», tan íntimamente vinculada al nacimiento y actividad de los sindicatos y el reconocimiento de los derechos sindicales", STS 8.2.1994 (Ar. 990).

<sup>97</sup> STS 22.10.1993 (Ar. 7856) y STS cont.-admva. 8.2.1994 (Ar. 990) respectivamente.

en régimen laboral. Aún más censurable resulta el segundo de los criterios apuntados por el Tribunal Supremo. Exigir que se trate de organizaciones formadas exclusivamente por funcionarios públicos no parece adecuado en un sistema como el español en el que la libertad sindical se concibe unitariamente, y donde la ley no distingue entre sindicatos de trabajadores y sindicatos funcionariales. La práctica, además, nos muestra que trabajadores y funcionarios se integran con frecuencia dentro de un mismo sindicato, y que incluso aquellos que limitan su actuación al ámbito de la Administración funcionan como representantes de funcionarios y empleados en régimen laboral<sup>98</sup>.

Por todo ello, consideramos más adecuado optar por otro criterio de delimitación. Éste se encuentra también apuntado en las decisiones jurisprudenciales que se han pronunciado sobre la materia. Así, el TS ha fundamentado la incompetencia del orden contencioso y la correlativa competencia del social en el hecho de que la tutela de la libertad sindical "afecta directamente al sindicato accionante como organización (...) y sólo de forma indirecta a las personas asociadas a los mismos, cualquiera que sea la relación que mantengan con la Administración" y en que la reclamación "no está cursada en tanto que sindicato de funcionarios o justificada por la defensa de intereses específicos funcionariales, sino invocando exclusivamente la condición de organización sindical"<sup>99</sup>. Los textos entrecomillados hacen hincapié en la condición o carácter con que actúan los sujetos involucrados. Éste puede ser el criterio clave para mantener la excepción del art. 3.1 a) en sus estrictos términos. Recuérdese que el carácter con que actúa la Administración es un elemento decisivo a la hora de determinar el ámbito de competencias de los distintos órdenes jurisdiccionales que pueden verse involucrados en el enjuiciamiento de la actividad de ésta. Tal principio puede también extenderse a otro tipo de sujetos.

Así, cabe entender que la excepción ya tantas veces mencionada ha de entenderse aplicable a aquellos supuestos en los que los sujetos involucrados (tanto los individuales,

---

<sup>98</sup> GÓMEZ CABALLERO, P., "Competencia jurisdiccional y tutela...", *loc. cit.*, pág. 42.

<sup>99</sup> SSTs 22.10.1993 (Ar. 7856) y 8.2.1994 (Ar. 990), respectivamente. "Debe significarse que ni tan siquiera en el caso de autos son los funcionarios los que directamente formulan una pretensión contra la Administración, sino que es un sujeto distinto, el Sindicato, que de por sí no está vinculado con aquélla por ninguna relación jurídico-administrativa", STS cont.-admva. 20.5.1995 (Ar. 4279).

como las organizaciones sindicales, como la propia Administración) se mueven *intramuros* de la función pública. Es decir, actúan dentro del ámbito de ésta, sujetos al régimen estatutario y, por tanto, ostentando una condición y una posición distintas a las que pueden ocupar cuando actúan fuera de aquel régimen. Esta especial condición implicaría por parte de la Administración el papel de empleador, por parte de los funcionarios el de personas que ostentan respecto a aquélla una relación jurídico-pública de servicios. Finalmente, los sindicatos ocuparían también una peculiar posición de defensa de los específicos intereses colectivos de los funcionarios<sup>100</sup>. En tales supuestos la competencia corresponderá a la jurisdicción contencioso-administrativa, fuera de ellos, resultaría competente el orden laboral. Esta parece, como hemos dicho, la forma más adecuada de interpretar la letra a) del art. 3.1 LPL, si bien no llega a eliminar los numerosos problemas prácticos que hemos visto derivan de dicho precepto. Una exposición de algunos de los supuestos de hecho que se han planteado ante los tribunales, puede dejar claramente patentes tales problemas.

Así tenemos, por ejemplo, el reparto por parte de la Administración de un crédito presupuestario destinado a "centrales sindicales" del que queda marginado un sindicato que orienta su actividad principal, aunque no exclusivamente, en el marco de la función pública (se trata de los antecedentes fácticos de la STS 8.2.1994). En este caso, la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo declaró su incompetencia en favor de la jurisdicción social. Uno de los argumentos apuntados en esta sentencia, como sabemos, fue precisamente el que se sostiene aquí como más adecuado para interpretar el art 3.1 a): el sindicato actuante, aún siendo de carácter principalmente funcional actuaba en la reclamación como un sindicato más que reclama igualdad de trato, no como un específico sindicato de funcionarios actuando en representación de intereses también específicamente funcionariales. Desde ese punto de vista la solución adoptada parece la más correcta. No obstante, no debe olvidarse que lo impugnado era la resolución administrativa que repartió el crédito presupuestario sólo entre dos centrales sindicales. Un crédito regulado por normas administrativas. Es decir, se trataba de un acto de la Administración sujeto al Derecho Administrativo. Ya hemos apuntado en su momento que la tutela de la libertad sindical frente a dicho tipo de actos corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa. No por obra

---

<sup>100</sup> Vid. GÓMEZ CABALLERO, P., "Competencia jurisdiccional y tutela...", *loc. cit.*, pág. 43, Los derechos colectivos de los funcionarios, CES, Madrid, 1994, págs. 168 y 169.

de la letra a) del art. 3.1 LPL, sino por mandato de la letra c) del mismo precepto<sup>101</sup>.

Supuesto similar es el conocido por la sala de lo social del TS en su Sentencia 22.10.1993. Aquí lo que se impugnaba era el reparto de unas cantidades previstas en un "acuerdo regulador" firmado entre la Administración y algunas organizaciones sindicales. También aquí puede considerarse que el sindicato recurrente actuaba como tal sindicato, al margen de los específicos intereses de sus afiliados, funcionarios en su mayor parte. En este caso no puede hablarse de la existencia de un acto de la Administración sujeto al Derecho Administrativo por lo que parece correcta la declaración de la competencia del orden social. No obstante, queda en la penumbra el problema de la virtualidad de un "acuerdo regulador" atípico, que no encaja ni en la regulación de la negociación colectiva prevista en el ET ni en las formas establecidas para la negociación en el seno de la función pública. De admitirse la viabilidad de tales acuerdos, queda pendiente determinar qué tribunales serán competentes para su impugnación. A este aspecto haremos referencia en seguida cuando abordemos los problemas generales que plantea la negociación colectiva de los funcionarios.

Cuestión aún más compleja es la que gira en torno a la posibilidad de una sección sindical que integre en su seno tanto a funcionarios como a personal en régimen laboral. No está demasiado claro si es posible, de acuerdo con la LOLS una tal sección sindical. Es cierto que en ésta se hace un tratamiento unitario de la libertad sindical y que se permite la existencia de organizaciones sindicales de carácter mixto. Sin embargo es mucho más dudoso que la organización interna de dichas organizaciones pueda efectuarse en base a secciones igualmente mixtas y ello porque la regulación concreta de sus funciones se encuentra en una normativa distinta según se trate de personal laboral o estatutario (ET y Ley de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones públicas)<sup>102</sup>. Es este un tema que sin duda excede los límites de nuestro trabajo. Nos limitaremos, por ello, a decir aquí que, partiendo de la

---

<sup>101</sup> Ello explica que en ocasiones muy similares la misma Sala de lo Contencioso-administrativo haya adoptado otra postura, entrando a conocer de la controversia sin plantearse si quiera la cuestión de la competencia. *Vid.*, por ejemplo, STS cont.-admva. 7.7.1995 (Ar. 5973).

<sup>102</sup> Ha considerado inviable la constitución de secciones sindicales mixtas cierta jurisprudencia menor, como la STSJ Cantabria 13.8.1997 (Actualidad Laboral, nº. 7, 1998, pág. 515).

posibilidad de tales secciones mixtas, éstas, como hemos dicho, se regularán en el ejercicio de sus funciones por normas diferentes, según se trate de la representación de los intereses de los funcionarios o del personal laboral<sup>103</sup>. De este modo, dichas secciones se verán obligadas a distinguir en su actuación entre uno y otro supuesto. Ello puede dar la clave también para la determinación de la competencia jurisdiccional.

No obstante, pueden surgir reclamaciones que, objetivamente, interesen a todos los componentes de la sección mixta. Tal vez en ese caso la solución sea acudir a la regla general en la materia de libertad sindical: la competencia corresponde en principio al orden jurisdiccional social<sup>104</sup>. Pero en nuestra opinión ha de exigirse para aplicar dicha regla que el interés defendido sea realmente conjunto o mixto. Es decir, que la sección se vea realmente obligada a actuar simultáneamente en defensa de los intereses de personal laboral y estatutario. Y ello porque puede darse perfectamente el caso de una decisión que, en principio, afecte a ambos tipos de servidores públicos y, sin embargo, dañe sólo o principalmente los intereses del personal funcionario. Puede entonces resultar más adecuado el conocimiento por parte de la jurisdicción contenciosa, en la medida en que se trata de una controversia que incide específicamente en la relación pública de prestación de servicios que une a la Administración con sus funcionarios<sup>105</sup>.

Los ejemplos señalados bastan para mostrar hasta qué punto se complica la determinación del orden jurisdiccional competente en este campo como consecuencia de la opción legislativa tomada por la LPL 1990 y mantenida en el Texto Refundido de 1995. Sin

---

<sup>103</sup> FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., CRUZ VILLALÓN, J., "Los sindicatos y la función pública...", loc. cit., pág. 225, LÓPEZ GÓMEZ, J.M., El régimen jurídico del personal laboral de las Administraciones públicas, Civitas, Madrid, 1995, pág. 387.

<sup>104</sup> Tal fue la línea seguida por la STS 11.5.1998 (Ar. 4326), que estimó competente al orden social para conocer de la demanda de tutela de la libertad sindical interpuesta por una sección a la que no se remitió información acerca de una futura ampliación y reestructuración de plantillas de funcionarios y personal laboral.

<sup>105</sup> La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria 28.3.1994 (AS. 1015) tuvo que enfrentarse a uno de estos supuestos. Una sección sindical "híbrida" solicitaba la puesta a disposición de un local para sus actividades. El tribunal declaró la incompetencia del orden social únicamente en base a que el Delegado Sindical, cabeza de la sección, era un funcionario público. Ni que decir tiene que tal argumento no resulta aceptable. No obstante, parece que la idea que subyace a tal pronunciamiento era la de que se trataba de un centro de trabajo "marcadamente funcional" de modo que, aunque la medida afectaba también al personal en régimen laboral, quien se veía principalmente involucrado era el personal funcionario.

embargo, las dificultades no terminan ahí. Todavía cabe señalar una segunda indeterminación que oscurece el problema aún más. La tutela de la libertad sindical de los funcionarios públicos no corresponde a los tribunales de los social. La pregunta ahora es, ¿qué aspectos de la libertad sindical se incluyen en la excepción?, ¿todos, sólo algunos?. A primera vista, la respuesta más lógica parecería ser que han de entenderse incluidos todos aquellos aspectos que la Ley Orgánica de Libertad Sindical declara como contenido de ese derecho fundamental. Resultaría incoherente desgajar aspectos del mismo fenómeno atribuyendo unos a un orden de la jurisdicción y otros a otro. No obstante, pese a ello, la propia Ley de Procedimiento Laboral parece dar pie a una interpretación distinta. Recuérdese que el art. 2 del citado texto legal hace referencia específica a la competencia del orden social para conocer de la "constitución y reconocimiento de personalidad jurídica de los Sindicatos, impugnación de sus estatutos y su modificación" (letra g)) y "en materia de régimen jurídico específico de los sindicatos (...) en lo relativo a su funcionamiento interno y a las relaciones con sus afiliados" (letra h)). Todo ello sin hacer distinción alguna entre personal laboral y funcionario.

Para algunos autores, en estos aspectos orgánicos e internos la LPL ha querido mantener la unidad que ha inspirado la regulación de la LOLS. De este modo, los preceptos citados resultarían ser una excepción a la excepción del art. 3.1 a)<sup>106</sup>. No obstante, no se trata de una postura unánime y hay quien ha puesto de relieve, no sin razón, que tal desgranamiento de lo que no son sino facetas del mismo fenómeno carece de coherencia lógica. Para esta postura debe entenderse que la excepción abarca todos aquellos aspectos que, conforme a la LOLS, integran el derecho a la libertad sindical<sup>107</sup>. La solución puede quedar algo más clara si empleamos el criterio, aquí defendido, relativo al carácter con que actúan los distintos sujetos involucrados. De tal modo, puede apreciarse que en dichos supuestos no parece que los sujetos actúen en el marco del régimen estatutario o funcional, sino que, más bien, se mueven fuera del mismo.

---

<sup>106</sup> SALA FRANCO, T., "Las relaciones laborales...", *loc. cit.*, pág. 341, BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>, *Instituciones...*, *op. cit.* (2<sup>a</sup>. ed.), pág. 217, MERCADER UGUINA, J.R., *Delimitación de competencias...*, *op. cit.*, pág. 61.

<sup>107</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social...", *loc. cit.*, pág. 92.

Así es. En materia de régimen interno del sindicato y de las relaciones con sus afiliados ello resulta patente. En dicho campo los intereses involucrados son los del sindicato y sus afiliados como tales, sin que la especial relación pública de prestación de servicios a la Administración pueda verse afectada. Si la competencia del orden contencioso-administrativo se articula en torno a los actos de la Administración, no tiene sentido que se le declare competente respecto de una controversia que se mantiene al margen de ésta y sin su intervención<sup>108</sup>. Respecto de la constitución y reconocimiento de personalidad jurídica los sujetos involucrados son el sindicato y la Administración. Pero aquí no aparecen enfrentados como empleador público y organización defensora de unos específicos intereses. El sindicato actúa como una organización sindical más que pretende el reconocimiento de su personalidad jurídica, la Administración como instancia pública encargada de velar porque se cumplan los requisitos legales. Todo ello parece avalar la declaración de la competencia del orden jurisdiccional social que, además, ha sido ya admitida en algunos pronunciamientos de los tribunales<sup>109</sup>.

El legislador ha sido también consciente de los numerosos problemas interpretativos que, hemos visto, plantea la regla excepcional del art. 3.1 a) LPL. En algún caso ello ha promovido modificaciones de la norma. Así ha sucedido, por ejemplo, en materia de elecciones sindicales. El antiguo Texto Articulado de 1990 atribuía las controversias en este campo al orden jurisdiccional social cuando se tratase de personal laboral. Por el contrario, la Ley 9/1987 de 12 de junio, de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones públicas (BOE 17 junio) las atribuía, para el caso de los funcionarios públicos, expresamente al orden contencioso-administrativo (art. 29.2). Ello podía plantear serios problemas en el anterior

---

<sup>108</sup> De hecho, algún tribunal, aún entendiendo aplicable en estos casos la excepción del hoy art. 3.1 a), no declaró la competencia de los tribunales de lo contencioso, sino la de los civiles, *vid.* STSJ de Castilla y León 20.7.1992 (AS 3523).

<sup>109</sup> *Vid.*, por ejemplo, STSJ de Cataluña 11.4.1994 (AS 1455) en un supuesto de relación del sindicato con sus afiliados. Más expreso ha sido el acogimiento de la teoría expuesta por la STS 9.12.1997 (Ar. 9161) que, también ante un conflicto interno entre sindicato y sus afiliados, considera aplicable, no la excepción del hoy artículo 3.1 a) LPL, sino la regla de la letra h) del artículo 2: "no se trata, pues, de defender el derecho de libertad sindical de los funcionarios públicos frente a su empleador, Administración, sino de decidir una contienda interna sindical, que, por su propio contenido, está relacionada con el ejercicio del derecho de libertad sindical, en el más amplio de los sentidos; pero que, a efectos competenciales, debe entenderse subsumida en el mencionado apartado h) del artículo 2 de la Ley procesal de trabajo".

sistema de determinación de la representatividad de los sindicatos. La resolución administrativa (de la antigua Comisión Nacional de Elecciones Sindicales) que declaraba dicha representatividad tenía en cuenta los resultados tanto de las elecciones de los trabajadores ordinarios como los de la función pública (art. 6.2 a) LOLS). Ante tal situación surgía la duda en torno a qué jurisdicción era competente para conocer de las controversias en torno a esa declaración. La Sala Especial de Conflictos del Tribunal Supremo llegó a afirmar la competencia del orden social aunque parte de los datos utilizados para medir la representatividad proveniese de las elecciones sindicales de los funcionarios<sup>110</sup>.

Hoy la solución a este problema resulta mucho más clara. Como sabemos, tras la reforma de las principales normas de Derecho del Trabajo llevada a cabo en 1994, el sistema de fijación del grado de representatividad ha variado profundamente. El peso del mismo ya no recae en una declaración global sino en el registro de las actas electorales. El art. 2 n) del vigente texto de procedimiento laboral declara expresamente la competencia del orden social para conocer de las reclamaciones de denegación de registro. En la versión de dicho artículo dada por la célebre Ley 11/1994 no se hacía referencia a los resultados de las elecciones a los órganos de representación de los funcionarios públicos. Sin embargo, muy poco después, la Ley 18/1994 de 30 de junio, por la que se modifica la normativa de elecciones a los órganos de representación del personal al servicio de las Administraciones públicas dio a dicha letra n) su redacción actual: "en procesos sobre materias electorales incluida la denegación de registro de actas electorales, **también cuando se refieran a elecciones a órganos de representación del personal al servicio de las Administraciones públicas**". Queda, pues, clara hoy la competencia de los tribunales laborales en esta materia. No deja de ser interesante destacar que la solución adoptada se haya inclinado en esa dirección. Podría significar una tendencia a la unificación de este grupo de controversias (las relativas a la libertad sindical) en pro del orden jurisdiccional social<sup>111</sup>.

---

<sup>110</sup> ATS 23.3.1990 (Ar. 398), *vid.* CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social...", *loc. cit.*, pág. 93.

<sup>111</sup> CACHÓN VILLAR, P., DESDENTADO BONETE, A., Reforma y Crisis del Proceso Social (1994-1996). Los problemas de aplicación de las últimas reformas procesales: jurisdicción, procesos especiales y sistemas extrajudiciales de composición, Aranzadi, Madrid, 1996, pág. 76. En el ordenamiento jurídico alemán, la tendencia en este punto parece ser a la inversa, pues se entiende que la materia de representación del personal en la Administración (*personalvertretungsrecht*) es íntegramente competencia de la jurisdicción de lo administrativo, ya se trate de personal funcionario o en régimen laboral, *vid.* MÜLLER, B., Arbeitsrecht im

Quedan, pese a ello, algunas dudas sobre las elecciones a representantes de personal al servicio de las Administraciones públicas. Concretamente, no resulta clara la competencia para conocer de las controversias que puedan suscitarse en torno a los actos de promoción de las elecciones por parte de los sindicatos. Por un lado, se trata de un acto previo al inicio del proceso electoral propiamente dicho que, por tanto, podría quedar fuera del concepto "materia electoral" del artículo 2. n). En segundo lugar, se encuentra íntimamente ligado al ejercicio de la libertad sindical, con lo que podría operar la perturbadora exclusión del art. 3.1 a). No obstante, consideramos que ha de descartarse de mano la competencia de los tribunales contencioso-administrativos. No existe aquí acto de las Administraciones públicas que impugnar. La promoción la llevan a cabo sujetos privados, y aunque existe una participación administrativa a través de la recepción de preavisos y su publicación en tablones de anuncios, dicha actividad es meramente mecánica, sin que la Administración tenga una facultad de control sobre la legalidad de la promoción ni tampoco potestad para denegar la recepción de los preavisos.

Por otro lado, el que se vea implicada la libertad sindical de los funcionarios públicos no obliga necesariamente a aplicar el art. 3.1 a) LPL. Tal como hemos interpretado dicho precepto, es posible entender que la actuación de promoción no la realiza el sindicato de funcionarios en su papel de representante de los específicos derechos de ese grupo, sino como una organización sindical cualquiera. No pueden advertirse, por consiguiente, los elementos peculiares de la relación jurídico-pública de servicios que podrían justificar la exclusión del orden jurisdiccional social. Ello permitiría adoptar también aquí una interpretación amplia del concepto "materia electoral" en favor de la competencia de la jurisdicción de trabajo<sup>112</sup>. La misma interpretación amplia y el mismo concepto unitario pueden inclinar la balanza en pro de los tribunales laborales cuando se trata de controversias en torno a la actuación de la Administración empleadora en cumplimiento de la obligación

---

*öffentlichen Dienst. Ein Handbuch für Studium und Praxis*, Vahlen, Munich, 1995 (3ª. ed.), págs. 21 y 22, GRUNSKY, W., *Arbeitsgerichtsgesetz*, *op. cit.*, pág. 232, MÜLLER, G., "Die Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts", *Recht der Arbeit*, nº. 11, 1968, pág. 462.

<sup>112</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, Mª.J., PÉREZ BORREGO, G., *Procedimiento de Elecciones...*, *op. cit.*, págs. 409 y 410.

de colaborar en la realización de las elecciones de sus funcionarios<sup>113</sup>.

En íntima relación con la libertad sindical se encuentran los asuntos relativos a la negociación colectiva. Ésta, respecto de los funcionarios públicos, presenta importantes peculiaridades que pueden tener trascendencia en el campo procesal. Acometemos, por ello, ahora el estudio de tales peculiaridades. Son dos principalmente las cuestiones en que debemos fijarnos al respecto. Una se refiere a la competencia jurisdiccional para conocer de las controversias planteadas en torno a los acuerdos colectivos realizados entre la Administración y sus funcionarios en aplicación de las reglas previstas en la Ley de órganos de representación del personal al servicio de las Administraciones públicas. Otra alude al orden competente para conocer respecto de determinados acuerdos atípicos, comunes para personal laboral y funcionario, que han comenzado a desarrollarse en la práctica de las relaciones de la Administración con sus servidores.

En lo que se refiere al primero de los asuntos indicados, parece bastante clara la competencia del orden contencioso-administrativo. En primer lugar, la LOLS, en principio, incluye, dentro del derecho de libertad sindical, el de la negociación colectiva, por tanto, puede entenderse operante aquí la excepción del art. 3.1 a). No obstante, tal argumento puede encontrarse con el obstáculo de que cierta jurisprudencia proveniente de la sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, con apoyo en la STC 57/1982 de 27 de julio (BOE 18 agosto, FJº 9º), viene declarando que la negociación colectiva no forma parte del derecho de libertad sindical de los funcionarios públicos, a diferencia de lo que sucede con los trabajadores en régimen laboral<sup>114</sup>. Idea que es sostenida también por parte de la

---

<sup>113</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, Mª. J., PÉREZ BORREGO, G., Procedimiento de Elecciones..., *op. cit.*, pág. 413.

<sup>114</sup> La idea es que los funcionarios públicos no poseen un derecho de negociación colectiva constitucionalmente reconocido, ni directa, ni indirectamente a través de su consideración como contenido de la libertad sindical. Las primeras sentencias que utilizaron este argumento lo hicieron para resaltar la diferencia de régimen existente en la materia entre personal funcionario y laboral con el fin de rechazar la posibilidad de elaboración de acuerdos aplicables tanto a uno como a otro grupo de servidores públicos (este es el supuesto que resolvió la citada STC 57/1982), *vid.* STS cont.-admva. 27.1.1987 (Ar. 2002), 29.6.1992 (Ar. 5195), 27.10.1992 (Ar. 8379) y 30.10.1992 (Ar. 8397). Posteriormente, con el fin de determinar la adecuación o inadecuación del procedimiento de la Ley 62/1978 para resolver una controversia relativa a la negociación colectiva de los funcionarios, la STS cont.-admva. 27.5.1994 (Ar.4455) declaró que ésta se hallaba lo suficientemente vinculada con la libertad sindical como para justificar el recurso a dicho procedimiento. Esta última línea no será seguida por los pronunciamientos posteriores de la Sala que volverá a insistir en el no

doctrina<sup>115</sup>. No obstante, tal postura, con independencia de su mayor o menor corrección, no hace sino resaltar el hecho de que las normas sobre negociación colectiva de los funcionarios forman parte del específico régimen estatutario de éstos y, como tales, quedan fuera del ámbito de conocimiento de los tribunales laborales. Aun admitiendo que la LOLS sí reconoce el derecho de negociación colectiva de los funcionarios como parte de su libertad sindical, tampoco podemos pasar por alto que la propia ley se remite a su "legislación específica" (art. 8.2 b)) y a los oportunos procedimientos de consulta y negociación" (art. 6.3 c)). Legislación específica y procedimientos que serán los contenidos en la LORAD. Con ello queda claro la pertenencia al régimen estatutario de dicha regulación.

El argumento más consistente, sin embargo, es que insiste en la naturaleza de los acuerdos entre la Administración y sus funcionarios en función de las reglas establecidas en la LORAP. Si bien algún sector doctrinal sostiene el carácter jurídico-privado de los pactos y acuerdos previstos en dicha Ley, lo cierto es que la posturas más extendidas optan por su calificación, bien como "convenios-reglamento" o "reglamentos negociados" -formas

---

reconocimiento constitucional del derecho de negociación colectiva a los funcionarios y en su no inclusión dentro del de libertad sindical. Ni siquiera como "contenido adicional" añadido por el legislador ordinario, puesto que la Ley 9/1987, al regular la negociación colectiva para los funcionarios públicos, no atribuye su realización a los sindicatos, sino a unos órganos específicos: las Mesas de Negociación. De tal modo, en las controversias en que se exige que sea negociado determinado aspecto, se declara la no violación del derecho, considerándose que se trata de cuestiones de legalidad ordinaria que han de ser resueltas a través de los procedimientos ordinarios *vid.* SSTS cont.-admva. 14.7.1994 (Ar. 6017), 4.10.1994 (Ar. 7846), 3.11.1994 (Ar. 10190), 20.1.1995 (Ar. 609) y 1.2.1995 (Ar. 1210), 19.5.1995 (Ar. 4277), 30.6.1995 (Ar. 5107), 4.7.1995 (Ar. 6155). Sí se considera vulnerada la libertad sindical, sin embargo, cuando se ha excluido de la participación en la negociación colectiva efectuada a algún sindicato parte de la Mesa de negociación, SSTS cont.-admva. 18.10.1995 (Ar. 7566) y 21.11.1997 (Ar. 8666).

<sup>115</sup> "La negociación colectiva es un elemento contingente no necesario del derecho sindical en la función pública", PARADA VÁZQUEZ, J.R., Derecho Administrativo. Vol. II: Organización y empleo público, Marcial Pons, Madrid, 1996 (10ª ed.), pág. 519. La mayor parte de la doctrina laboralista, sin embargo, critica duramente esta postura defendiendo, bien la aplicabilidad del artículo 37 CE también a los funcionarios públicos, bien, al menos, su inclusión en el conjunto de facultades que componen la libertad sindical *vid.*, por la primera posición, ORTEGA, L., Los derechos sindicales de los funcionarios públicos, Tecnos, Madrid, 1983, págs. 323 y 326, MARTÍNEZ ABASCAL, V.A., "Alcance y efectos de la capacidad convencional colectiva en la función pública española", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 39, 1989, págs. 445 y 446, por la segunda, VALDÉS DAL-RÉ, F., "Los derechos de negociación colectiva y de huelga de los funcionarios públicos en el ordenamiento jurídico español: una aproximación", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 86, 1997, pág. 844, REY GUANTER, S. del, LUQUE PARRA, M., "Criterios jurisprudenciales recientes sobre negociación colectiva de los funcionarios públicos", Relaciones Laborales, nº. 4, 1997, págs. 13 a 17, RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Ley y negociación colectiva en la función pública", Relaciones Laborales, nº. 14, 1997, pág. 4.

especiales de elaboración de normas administrativas-, bien como contratos administrativos<sup>116</sup>. Ello parece inclinar la balanza en favor del orden contencioso-administrativo<sup>117</sup>. Ésta solución puede ser, además, la más adecuada desde un punto de vista de *lege ferenda*. Los pactos y acuerdos colectivos suponen una limitación de la capacidad de autoorganización de la Administración y, por ello, se encuentran subordinados en alto grado a las exigencias de ésta. En consecuencia, el campo aparece como más propio para la jurisdicción contencioso-administrativa<sup>118</sup>. Más dudas plantea el supuesto en el que la Administración pacta un acuerdo "atípico" válido tanto para personal laboral como para los funcionarios.

Llamamos a tal clase de acuerdo "atípico" porque no se encuentra previsto ni en la regulación de la negociación colectiva del Estatuto de los Trabajadores, ni en la específica para los funcionarios de la LORAP. De hecho, se han planteado dudas sobre la validez de tales acuerdos. Un estudio sobre dicha validez excede los límites de este análisis. Nuestra atención ha de fijarse más bien, como es lógico, en resolver qué orden puede resultar competente en el caso de que tales acuerdos puedan considerarse lícitos y jurídicamente eficaces o, simplemente, para declarar su invalidez. La ya citada STS 22.10.1992, precisamente, resolvió un supuesto de impugnación de un acuerdo de este tipo declarando,

---

<sup>116</sup> La consideración de tales pactos como normas administrativas aprobadas por un procedimiento especial se apoya en el hecho de que la eficacia de los acuerdos exige "la aprobación expresa y formal" de los órganos administrativos competentes para ello (art. 35). Dicha aprobación no es exigida para los llamados por la Ley "pactos", si bien en este caso se requiere que la materia sobre la que versen se corresponda "estrictamente con el ámbito competencial del órgano administrativo que lo suscriba". Para una defensa de la consideración de pactos y acuerdos como contratos administrativos *vid.* OJEDA AVILÉS, A., "Validez y eficacia de la negociación colectiva funcional", en VV.AA., Seminario sobre relaciones colectivas en la función pública, Universidad Hispano-americana, La Rábida (Huelva), 7-8-9 y 10 de febrero de 1989, Instituto Andaluz de la Administración Pública, Sevilla, 1989, págs. 288 a 292. En defensa de su consideración como reglamentos negociados *vid.* MARTÍNEZ ABASCAL, V.A., "Alcance y efectos...", *loc. cit.*, págs. 476 a 478. La jurisdicción contencioso-administrativa no ha dudado hasta el momento del carácter administrativo de los acuerdos, planteándose más bien si se trata de reglamentos o actos administrativos de carácter plural. Las corrientes jurisprudenciales más recientes parecen inclinarse por la primera de las alternativas. No obstante, dado que el acuerdo puede cumplir distintas funciones jurídicas, habrá de analizarse cada caso concreto para determinar su verdadera naturaleza. *Vid.* al respecto GONZÁLEZ SALINAS, P., "La negociación colectiva en la función pública: el carácter reglamentario de los acuerdos entre la Administración y los sindicatos", Revista Española de Derecho Administrativo, nº. 80, 1993, págs. 701 a 707. En contra de esa consideración reglamentaria, RODRÍGUEZ.PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Ley y negociación colectiva...", *loc. cit.*, pág. 10. *Vid.* también ROQUETA BUJ, R., La negociación colectiva en la función pública, Tirant lo Blanch-Universitat de València, Valencia, 1996, págs. 393 a 400.

<sup>117</sup> SALA FRANCO, T., "Las relaciones laborales...", *loc. cit.*, pág. 342.

<sup>118</sup> FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., "Las competencias de la jurisdicción laboral...", *loc. cit.*, pág. 185.

como sabemos, la competencia del orden social por haberse involucrada la protección de la libertad sindical. No obstante, pueden citarse numerosas sentencias de la Sala de lo Contencioso-administrativo en las que se conoce de impugnaciones contra acuerdos de este tipo sin cuestionarse el problema de la competencia<sup>119</sup>.

Así mismo, la Sala de lo Social, en otras sentencias, ha declarado expresamente su incompetencia, considerando que se trata de acuerdos sujetos a la específica normativa sobre negociación colectiva de los funcionarios y, por ello, competencia del orden contencioso. El carácter mixto del contenido del acuerdo no permitiría, a juicio del supremo, "dividir su continencia, atribuyéndole jurisdiccionalmente un tratamiento plural que no se aviene ni con el trámite y normativa seguidos para su formación, ni con el hecho de su constitución unitaria"<sup>120</sup>. Con ello se rechaza la posibilidad de una naturaleza dual de los acuerdos mixtos - como convenio colectivo extraestatutario para el personal laboral y como instrumento amparado en la Ley 9/1987 para el funcionario- defendida por parte de la doctrina<sup>121</sup>. La jurisdicción social sí se considera competente para resolver de controversias sobre interpretación de tales acuerdos cuando van referidas a personal incluido en su ámbito de conocimiento<sup>122</sup>. Igualmente para inaplicarlos al caso concreto por considerarlos nulos<sup>123</sup>.

---

<sup>119</sup> Buena parte de dichas sentencias resolvieron impugnaciones dirigidas frente a acuerdos concluidos con anterioridad a la entrada en vigor de la LORAP declarándolos ilegales, *vid.* SSTS cont.-admva. 18.11.1985 (Ar. 5558), 22.10.1986 (Ar. 8048), 17.11.1986 (Ar. 407), 27.1.1987 (2002), 27.4.1988 (Ar. 3239), 29.6.1992 (Ar.5195), 27.10.1992 (Ar. 8379) y 30.10.1992 (Ar. 8397), 18.3.1993 (Ar. 2074), 22.2.1993 (Ar. 2116), 6.6.1994 (Ar. 5108), 30.6.1994 (Ar. 5203), 16.6.1994 (Ar. 5289), 1.7.1994 (Ar. 5688), 12.7.1994 (Ar. 5714), 18.7.1994 (Ar. 6102)16.9.1994 (Ar. 7021), 2.11.1994 (Ar. 8764), 3.7.1995 (Ar. 5499), 20.11.1995 (Ar. 8664). Para una crítica de esta postura jurisprudencial *vid.* LÓPEZ GÓMEZ, J.M., El régimen jurídico del personal..., *op. cit.*, pág. 429. Con posterioridad a la Ley 9/1987 la Sala de lo Contencioso-administrativo ha seguido conociendo de la impugnación de este específico tipo de acuerdos, bien para seguir declarando su nulidad -STS cont.-admva. 22.10.1993 (Ar. 7544)-, bien para comprobar su adecuación a la LORAP, a cuyo amparo suelen someterse, sin declararlos fuera del ordenamiento jurídico -SSTS cont.-admva. 4.12.1995 (Ar. 1996\1564), 28.11.1995 (Ar. 8823) entre otras muchas-, bien para conocer de impugnaciones interpuestas por la Administración del Estado o de las Comunidades Autónomas en virtud de las funciones tutelares que les encomienda la legislación sobre Administraciones locales -SSTS cont.-admva. 5.12.1997 (Ar. 9577), 6.2.1998 (Ar. 2104)-.

<sup>120</sup> STS 24.1.1995 (Ar. 1523). La necesidad de un tratamiento que respete "la inescindible unidad de contenido del correspondiente acuerdo" ha sido apuntada también por la Sala de lo Contencioso-administrativo *vid.* SSTS 1.3.1983 (Ar. 1357) y 27.1.1987 (Ar. 2002).

<sup>121</sup> *Id.* sobre el particular MAURI MAJÓS, J., "Problemas de la representación sindical y la negociación colectiva en la función pública. Convergencias y divergencias con el empleo privado", Documentación Administrativa, nº. 241-242, 1995, pág. 212.

<sup>122</sup> STS 22.1.1996 (Ar. 3250).

El artículo 3.1 a) LPL excluye también del ámbito de competencias de los tribunales de lo social las cuestiones relativas al derecho de huelga de los funcionarios públicos. Se trata de una exclusión en lógica concordancia con lo que parece ser la actitud global con la que el legislador ha abordado el tratamiento jurisdiccional de las controversias relacionadas con ese personal. Ello no obstante, se plantearon algunas dudas sobre su legalidad, cuando se encontraba incluida en el viejo art. 3. c) LPL. Y es que la Ley de Bases de Procedimiento Laboral de 1989, al referirse a este particular, sólo menciona la exclusión de la libertad sindical, lo cual planteó un problema de acomodo entre esta Ley delegante y su Ley delegada, la original LPL de 1990. Posible vicio de extralimitación que alcanzó también al Texto Refundido de 1995. Por un lado, podía entenderse que el ejercicio del derecho de huelga forma parte de los llamados derechos de acción sindical (art. 2.2 d)), de forma que no había, en principio, problema para entenderlo incluido en la mención de la Ley de Bases. Por otro lado, debía reconocerse que posee una entidad conceptual propia que podría justificar un tratamiento jurídico diferenciado con independencia de la íntima relación que existe entre ambos derechos<sup>124</sup>. Así pareció entenderlo, aunque con argumentos dudosamente fundados en la propia LOLS, la STS cont.-admva. 3.10.1997 (Ar. 7704) que, precisamente, declaró nula por no ajustarse a la Ley de Bases la letra c) del antiguo artículo 3 LPL en lo que se refería al derecho de huelga<sup>125</sup>. Hoy, el nuevo artículo 3.1 a) es fruto de una Ley emanada del propio Parlamento -la 29/1998- y no de un instrumento de la delegación legislativa. Así pues, la servidumbre hacia la Ley de Bases ha desaparecido y ya no puede dudarse de la legalidad de la excepción.

Debemos todavía, para dar por terminado este epígrafe, referirnos al tratamiento

---

<sup>123</sup> STSJ castilla y León (Valladolid) 29.3.1994 (AS. 1090).

<sup>124</sup> FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., "Jurisdicción social", *loc. cit.*, pág. 286.

<sup>125</sup> La solución fue tachada de "excesivamente literalista" por un sector importante de la doctrina, RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Ultra vires y control judicial de los decretos legislativos", *Relaciones Laborales*, n.º. 9, 1998, pág. 10. El fallo de la resolución citada contenía, además, una perturbadora afirmación que parecía limitar su alcance: "sólo en lo que se refiere a la tutela del derecho de huelga del personal estatutario". Surgía, pues, un nuevo problema, el de interpretar el alcance de tal expresión, susceptible de referirse tanto al personal funcionario en general como al que con tal nombre se refiere el artículo 45 LGSS 1974. *Vid.* sobre el particular DESDENTADO BONETE, A., "La Sentencia de la Sala 3ª. del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1997 y sus repercusiones en el proceso social. Un comentario", *Mes a Mes Social*, n.º. 29, 1998, pág. 51, FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., "Jurisdicción social", *loc. cit.*, pág. 286.

jurisdiccional de los derechos colectivos del mencionado personal estatutario de la Seguridad Social, como específico colectivo de funcionarios que es. En este punto, a diferencia de lo que sucede con otras controversias del mismo personal, la Ley parece haber sido consecuente con su carácter funcional al hacerle extensiva la excepción del artículo 3.1 a) LPL. En efecto, es éste un caso tipo de lo que el art. 1. 3 a) del ET, al que el anterior se remite, llama "personal cuya relación, al amparo de una ley, se regula por normas administrativas o estatutarias"<sup>126</sup>. Tal regla ha recibido duras críticas por parte de la doctrina que ha llegado a calificarla como "la peor de las soluciones competenciales posibles"<sup>127</sup>. Y lo cierto es que a los problemas ya señalados que plantea dicha excepción respecto de los funcionarios públicos se unen aquellos que surgen de la propia especialidad del personal estatutario. Se trata, en definitiva, de una excepción a la excepción del artículo 45.2 LGSS que aumenta aún más el grado de complejidad que en este campo alcanza el reparto competencial entre la jurisdicción de trabajo y la contencioso-administrativa.

Seguramente por ello, los tribunales han sido muy reticentes a aplicarla. De hecho, parece consolidarse una línea jurisprudencial que entiende competencia del orden social la tutela de la libertad sindical del personal estatutario<sup>128</sup>. Esta tendencia interpretativa parece partir de un presupuesto justamente contrario al que aquí hemos defendido: sería el artículo 45 LGSS 1974 el que exceptuara al art. 3.1 a) LPL<sup>129</sup>. No puede negarse que así se alcanza un mínimo de orden en el caos competencial que rodea las relaciones de las Entidades Gestoras y su personal, pero ello se consigue desoyendo de forma manifiesta el

---

<sup>126</sup> ALONSO OLEA, M., Las prestaciones sanitarias de la Seguridad Social, Civitas, Madrid, 1994, pág. 62.

<sup>127</sup> SALA FRANCO, T., "Las relaciones laborales...", loc. cit., pág. 364.

<sup>128</sup> Ya la STS 22.10.1993 (Ar. 7856) declaró que la regla del art. 3 c) LPL -hoy 3.1 a)- sólo es operativa cuando la tutela del derecho de libertad sindical "afecte exclusivamente a funcionarios públicos o a personal estatutario, que no pertenezca a Cuerpos y Escalas sanitarias de la Seguridad Social". Posteriormente, la STS cont.-admva. 21.11.1995 (Ar. 8626) declaró expresamente la incompetencia del orden contencioso-administrativo y la STS 17.6.1996 (Ar. 5169) afirmó la competencia del orden social. En el mismo sentido *vid.* STS 19.1.1998 (Ar. 994), 13.4.1998 (Ar. 3476).

<sup>129</sup> En otras ocasiones no se ha negado la operatividad respecto del personal estatutario del tantas veces mencionado artículo 3.1 a) LPL, pero se ha obviado su aplicación mediante una interpretación bastante restrictiva del mismo. Así, se ha declarado la competencia social cuando no se solicita directamente la tutela de la libertad sindical, sino que se impugna un acuerdo "que pudiera constituir una restricción de las facilidades de los delegados sindicales", STS 22.1.1998 (Ar. 1006).

mandato contenido en el art. 3.1 a) LPL, ley posterior que, además, contiene una específica y difícilmente obvia referencia al personal estatutario. Por otro lado, el mencionado precepto es coherente con la naturaleza administrativa de dicho personal al darle el mismo tratamiento que al resto de los servidores públicos. Así pues, con todos los inconvenientes prácticos que presenta, se adentra por un camino más lógicamente orientado que el abierto hace ya tanto tiempo por el artículo 45.2 LGSS 1974.

Donde sí parece clara la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa es en el campo de la negociación colectiva llevada a cabo entre el personal estatutario y las Entidades Gestoras. El carácter administrativo de la relación se manifiesta aquí con toda claridad, pues tal extremo se rige por lo establecido en la LCAP, de la que se deriva la competencia señalada<sup>130</sup>. Queda así claro que la impugnación de los acuerdos fruto de dicha negociación habrá de intentarse ante los tribunales de lo administrativo<sup>131</sup>. No obstante, los órganos jurisdiccionales de trabajo tendrán competencia para interpretar las previsiones de tales acuerdos<sup>132</sup>. También para inaplicarlos con carácter prejudicial si los consideran contrarios a la Ley<sup>133</sup>. Incluso, parece haberse admitido su competencia sobre la

---

<sup>130</sup> SALA FRANCO, T., "Las relaciones laborales...", *loc. cit.*, pág. 363.

<sup>131</sup> STS 29.4.1996 (Ar. 4137). Y ello aun cuando puedan presentar irregularidades. Éstas habrán de ser fiscalizadas también por los tribunales de lo contencioso, STS 23.1.1998 (Ar. 1007).

<sup>132</sup> STS 24.6.1996 (Ar. 5299), en relación con un conflicto colectivo "que versa sobre el significado que debe darse a una norma paccionada". *Vid.*, también STS 25.3.1998 (Ar. 3013). En alguna ocasión, no obstante, se han negado los tribunales laborales a resolver una controversia sobre interpretación de acuerdos colectivos funcionariales -concretamente, en torno a la participación de determinado sindicato en mesas y comisiones creadas en virtud de tales acuerdos-, cuando ésta se presentaba como cuestión subsidiaria a la de nulidad de alguna de las cláusulas de los mismos. La Sala de lo Social del Tribunal Supremo entendió que al no poder entrar a conocer de la principal por falta de competencia, tampoco podía resolver sobre la subsidiaria, pues ésta, por definición, exige para ello que la primera sea conocida y desestimada. La Sala afirmó también que resolver la cuestión interpretativa podía llevar a soluciones contradictorias con lo que estableciera el orden contencioso sobre la nulidad, *vid.* 23.1.1998 (Ar. 1007). Nos parece excesivo en este punto el celo del Tribunal Supremo por evitar contradicciones entre sentencias. En tanto no es declarada nula una norma por el orden competente ésta mantiene su validez. Ninguna contradicción se plantea porque con anterioridad la norma sea interpretada y aplicada por otros órdenes de la jurisdicción. Además, la Sala parece ignorar que le es posible conocer prejudicialmente de la cuestión principal, sin que se admita en nuestro ordenamiento, como es sabido, la litispendencia entre distintas ramas del Poder Judicial. Por añadidura, la participación de determinado sindicato en mesas de negociación es materia en la que se ven implicados los derechos de libertad sindical, sobre la que, acabamos de verlo, no duda en declararse competente el orden social.

<sup>133</sup> MERCADER UGUINA, J.R., *Delimitación de competencias...*, *op. cit.*, pág. 63. *Vid.*, en este sentido, STS 25.3.1998 (Ar. 3013), sobre inaplicación de disposiciones de un acuerdo no conformes con lo establecido en la correspondiente Ley de Presupuestos.

impugnación de los llamados convenios mixtos, aplicables por igual al personal laboral y estatutario<sup>134</sup>. En materias electorales sabemos ya que la competencia se atribuye hoy en bloque al orden social, aunque se trate de elecciones de funcionarios.

La tutela del derecho de huelga, tras la conocida STS cont.-admva. 3.10.1997, parecía haber entrado a formar parte también del ámbito competencial de los tribunales laborales, salvo "cuando de actos administrativos se trate". Expresión que podría referirse a los supuestos en que la Administración actúa fuera del específico marco de la relación pública de servicios. De lo contrario, la proclamada competencia social hubiera quedado vacía de contenido<sup>135</sup>. Salvado el problema de legalidad por el nuevo art. 3.1 a), queda ver si la jurisprudencia buscará una interpretación del mismo que le permita declarar la competencia laboral sobre la materia. Así será seguramente si se tienen en cuenta la postura adoptada frente a la libertad sindical y algunas resoluciones previas a la declaración de nulidad del precepto anterior<sup>136</sup>. En conclusión, pese al aparente tenor de los preceptos legales, la tendencia manifiesta es a considerar que los derechos colectivos del llamado personal estatutario, a excepción de la negociación colectiva, han de ser amparados por la rama social de la jurisdicción. Se ahonda así en el ilógico reparto de competencias jurisdiccionales que la normativa vigente mantiene sobre estos servidores públicos.

---

<sup>134</sup> STS 22.1.1998 (Ar. 1006).

<sup>135</sup> "Pues la mayoría de las posibles lesiones del derecho de huelga se producirán frente a actuaciones de la Administración como empleador que tendrán normalmente la consideración de actos administrativos", DESDENTADO BONETE, A., "La Sentencia de la Sala 3ª....", *loc. cit.*, pág. 51.

<sup>136</sup> *Vid.*, por ejemplo, STS 11.2.1997 (Ar. 1256), sobre descuento de los salarios correspondientes a días no trabajados por huelga.

## **CAPÍTULO VII: LA MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL**

### **1. Evolución normativa y problemas interpretativos.**

Un examen de los supuestos en que confluyen los ámbitos de competencia de los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo no quedaría en ningún modo completo si se dejase a un lado la materia de Seguridad Social. Ha sido en dicho campo, precisamente, donde se han suscitado los conflictos más sonoros y los que de forma más intensa y frecuente han llamado la atención de la doctrina y dado pie a numerosas resoluciones de los tribunales. A este respecto, los actos de gestión recaudatoria y la responsabilidad derivada de un funcionamiento deficiente de la asistencia sanitaria pueden calificarse, sin temor a incurrir en una exageración, como temas estrella. La sistemática que pretendemos utilizar en la exposición parte de un examen del concepto "materia de Seguridad Social", empleado por LOPJ y LPL como base de la delimitación jurisdiccional. Al mismo tiempo, haremos algunas consideraciones generales sobre las características de la materia de Seguridad Social y la influencia de las mismas en nuestra labor investigadora. El presente capítulo se dedica, precisamente, a abordar los distintos problemas que la concreción del contenido de dicho concepto plantea. Junto a ellos analizaremos una serie de materias próximas a la Seguridad Social -si bien no parte de ella en términos estrictos- en las que también surgen cuestiones relativas a la competencia jurisdiccional y que podemos llamar en términos generales "Seguridad Social voluntaria". Tras el estudio de lo que puede o no puede considerarse como materia de Seguridad Social, analizaremos las materias que, pese a encajar en dicho concepto, quedan fuera de la regla general de atribución al orden social. Entre ellas destacan de forma principal los actos de gestión recaudatoria, a los que se dedica íntegramente el capítulo siguiente.

Así pues, el concepto "materia de Seguridad Social" ha de centrar de forma principal nuestra atención. Y es que tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 9.5, como la Ley de Procedimiento Laboral en el art. 2 b) atribuyen las controversias relativas a la misma a la jurisdicción laboral. Se hace en consecuencia necesario concretar el contenido de la expresión. En tal sentido, hemos de comenzar afirmando que supone la atribución en bloque de las controversias que puedan surgir en torno al sistema de Seguridad Social a los tribunales de trabajo. Como consecuencia, resulta lícito afirmar aquí, al igual que en la materia de Derecho del Trabajo, que el ámbito de la normativa de Seguridad Social y el de conocimiento de los órganos jurisdiccionales sociales sobre la misma son coextensos<sup>1</sup>. Siempre, por su puesto, admitiendo el aserto de forma relativa.

No es nuevo desde luego este supuesto de atribución competencial. Vimos ya que viene siendo una tradición de nuestro sistema desde 1939. Sin embargo, su carácter no ha sido el mismo durante todo ese largo periodo de tiempo. La razón es sencilla. La propia materia de Seguridad Social ha modificado su naturaleza con el transcurso de los años. El paso de las antiguas normas de previsión a un moderno sistema de Seguridad Social ha implicado entre otras consecuencias la publicación del mismo. Y si bien es cierto que tal publicación se ha desarrollado sobre todo de forma "fáctica", sin afectar de principio a su régimen jurídico, no es menos cierto que ha llevado aparejada de forma paulatina la entrada del Derecho Administrativo en el campo de la Seguridad Social<sup>2</sup>. El proceso, iniciado en nuestro país en la Ley de Bases de 1963, ha sido asumido por el propio texto constitucional cuando en el artículo 41 ordena a los "poderes públicos" mantener un "régimen público" de Seguridad Social. Es lógico pensar que esos poderes públicos, como tales, habrán de cumplir el mandato constitucional siguiendo sus propios procedimientos y reglas de actuación, los cuales se encuentran regulados por el Derecho Administrativo. En definitiva, nos

---

<sup>1</sup> ALONSO OLEA, M., "El ámbito de la jurisdicción social", en VV.AA., La reforma del Procedimiento Laboral (Análisis de la Ley 7/1989 de 12 de abril de Bases de Procedimiento Laboral) (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1989, pág. 82.

<sup>2</sup> Sobre la publicación "fáctica" pero no jurídica de la Seguridad Social y sus consecuencias *vid.* FERNÁNDEZ PASTRANA, J.M., "El servicio público de la Seguridad Social", Revista de Seguridad Social, n.º. 15, 1985, págs. 211 a 214. Sobre el proceso paulatino de administrativización de la misma *vid.* GARRIDO FALLA, F., "La administrativización de la gestión de la Seguridad Social (Con una alusión al «Estado de bienestar»)", Revista de Administración Pública, n.º. 140, 1996, págs. 7 y ss..

encontramos ante una materia de perfecta caracterización como administrativa<sup>3</sup>.

Dicha caracterización de la Seguridad Social, admitida de forma generalizada en los países de nuestro entorno, lleva aparejadas una serie de consecuencias de gran importancia para el estudio que nos ocupa. Una de ellas ha sido apuntada con anterioridad. Se refiere al hecho de que nuestros tribunales de trabajo no se limitan a conocer de los aspectos propiamente "privados" del Derecho del Trabajo, sino que entran a conocer de cuestiones de clara naturaleza administrativa. La materia de Seguridad Social es, sin duda alguna, el ejemplo más paradigmático de lo que acabamos de decir. Recuérdese que la jurisdicción de trabajo española se inserta en un modelo de Derecho comparado que tiende a encomendar a los mismos órganos jurisdiccionales las controversias de trabajo y las de Seguridad Social, el cual se opone a otro que tiende a crear órganos especializados para ésta última partiendo, precisamente, de su carácter administrativo<sup>4</sup>. En definitiva, la competencia de los tribunales de trabajo lo es a pesar de la conceptualización de la materia como administrativa<sup>5</sup>. En tal

---

<sup>3</sup> *Vid.*, entre otros muchos, FERNÁNDEZ, T.R., "Derecho Administrativo y Derecho de la Seguridad Social", Jornadas Técnicas sobre Seguridad Social, Madrid, 24-26 marzo 1983, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1984, pág. 31, PALOMAR, A., Derecho Público de la Seguridad Social, Ariel, Madrid, 1993, pág. 161, ALONSO OLEA, M., SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y., "Impugnación judicial de los actos de la Administración de la Seguridad Social", Documentación Administrativa, n.º. 220, 1989, págs. 122 y 123, CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social de la jurisdicción" en VV.AA., Comentarios a las leyes laborales. La nueva Ley de procedimiento laboral (RDL 521/1990, de 27 de abril) (BORRAJO DACRUZ, E. Dir.), Revista de Derecho Privado, Madrid, 1990, pág. 13, FERNÁNDEZ PASTRANA, J.M., "El servicio público...", *loc. cit.*, pág. 228, PALOMAR OLMEDA, A., "El procedimiento administrativo en el ámbito de la Administración de la Seguridad Social", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 37, 1989, pág. 81.

<sup>4</sup> No obstante, la naturaleza pública de la materia suele implicar el mantenimiento de una porción de competencia por parte de los tribunales administrativos también en los sistemas de jurisdicción social unitaria. Así sucede, por ejemplo, en el ordenamiento italiano *vid.* CINELLI, M., Diritto della previdenza sociale, Giuffrè Editore, Milano, 1994 (2ª ed.), págs. 160 a 175. (tema 3).

<sup>5</sup> "Cualesquiera que sean la naturaleza y carácter que se atribuyan a las entidades gestoras (esto es, aunque se sostenga que son personas jurídicas de Derecho público y aun entidades estatales autónomas) y la forma como se califican sus actos (esto es, aunque se diga de ellos que son actos administrativos), está claramente establecido en la LSS, según vimos, que en cuanto la materia sea de seguridad social la jurisdicción en caso de planteamiento contencioso (...) está atribuida a la de trabajo. La circunstancia de que pueda interponerse entre el acto de la gestora y la intervención jurisdiccional una intervención administrativa, pienso, no hace variar la naturaleza del acto, ni su materia, ni por consiguiente, debe introducir variación en la atribución jurisdiccional". ALONSO OLEA, M., La materia contenciosa laboral, Instituto García Oviedo, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1967, (2ª ed.), pág. 145. De tal modo, el problema de si han de aplicarse a la Seguridad Social los esquemas del Derecho Administrativo es "una cuestión puramente teórica e independiente del fuero jurisdiccional por el que ha optado el legislador, ya que el enjuiciamiento por los órganos de lo social no implica una exclusión de los esquemas jurídico-administrativos por tener unos propios dichos órganos jurisdiccionales. Muy al contrario y tal como ocurre actualmente, los órganos de lo social aplican las categorías

sentido, puede verse a la jurisdicción social como la jurisdicción especializada en un sector concreto del Derecho Administrativo: la Seguridad Social.

Una segunda consecuencia de la caracterización jurídico-pública del sistema de Seguridad Social se refiere a los instrumentos interpretativos que habremos de utilizar en nuestra labor de deslinde. Vimos en los temas introductorios como los criterios generales empleados por el artículo 9 de la LOPJ no eran suficientes para deslindar los ámbitos competenciales social y contencioso-administrativo. La existencia de una "zona compartida" susceptible de ser atribuida a uno u otro orden jurisdiccional dejaba en manos del legislador ordinario la determinación de cuál de ellos había de ser el competente. Sabemos ya que la Ley de Procedimiento Laboral opta en su artículo 3.1 c) por atribuir como regla general esas materias al orden contencioso a través del concepto de acto administrativo en materia laboral. Las peculiares características del Derecho de la Seguridad Social respecto del Derecho del Trabajo suponen un cambio sustancial en la situación antes descrita. Puesto que se trata de una materia caracterizable como administrativa nos encontramos con que la antes citada "zona compartida" dejada por la LOPJ se extiende a todo el conjunto<sup>6</sup>. Ya vimos en su momento que ello no implica una total libertad del legislador ordinario a la hora de distribuir las competencias en la materia, pues existe una clara preferencia en la LOPJ por el orden social. No sería en consecuencia conforme a dicha disposición una atribución plena de la misma a los tribunales de lo administrativo. Únicamente caben excepciones sobre aspectos concretos que, además, habrán de interpretarse de forma restringida.

Precisamente, la Ley de Procedimiento Laboral adopta una excepción expresa en su artículo 3.1 b) relativa a los llamados actos de gestión recaudatoria. La misma será objeto de análisis en el capítulo siguiente. Ahora nos interesa señalar que las otras dos letras de

---

jurídicas propias del Derecho que aplican, de forma que no son idénticas las reglas de actuación ni los efectos en la aplicación en normas laborales que en normas de la Seguridad Social", PALOMAR OLMEDA, A., Derecho público..., op. cit., pág. 82. *Vid.* también CAMPOS ALONSO, M.A., "Responsabilidad derivada de la defectuosa dispensación de asistencia sanitaria a un beneficiario de la Seguridad Social", La Ley, n.º. 4070, pág. 4.

<sup>6</sup> La particularidad esencial del contencioso de la Seguridad Social radica en esa ambigüedad o incertidumbre que existe en torno a su naturaleza o, más bien, en torno a qué tribunales conviene encomendarlo, DUPEYROUX. J.J., "*Les juridictions sociales dans la réforme judiciaire*", Droit Social, n.º. 3, 1960, pág. 153.

dicho precepto no son aplicables al ámbito del que venimos ocupándonos. Ello es evidente respecto de la letra a) que nada tiene que ver con él; pero pueden surgir algunas dudas respecto de la ya de sobra conocida por nosotros letra c). De hecho, la jurisprudencia ha recurrido a ella en ocasiones para justificar excepciones a la regla general del art. 2 b) no expresamente recogidas en la Ley. Nuestra opinión es, sin embargo, que tal recurso argumental no es adecuado. Y ello por una doble razón, formal y sustantiva. Formal atendiendo a la dicción literal de la norma que se refiere a los actos de las Administraciones públicas "en materia laboral". La LPL utiliza siempre el término mencionado para referirse a las cuestiones relativas al Derecho del Trabajo en sentido estricto. Sabemos ya que cuando el legislador quiere referirse a ese sector y al de Seguridad Social conjuntamente acude a la más general "rama social del Derecho". De tal modo parece lógico entender que el art. 3.1 c) LPL no es aplicable a los pleitos sobre Seguridad Social<sup>7</sup>.

Pero también existe una razón de carácter sustantivo para rechazar la aplicación del precepto comentado. Y es que actos de la Administración pública sujetos al Derecho Administrativo lo son prácticamente todos los de la Administración de la Seguridad Social. En consecuencia, de entender aplicable al artículo 3.1 c) tendríamos que sostener la exclusión en bloque de la materia en favor de los tribunales de lo contencioso. Lo cual iría claramente en contra de la preferencia del legislador orgánico por la jurisdicción laboral. Vemos, pues, que hay fundados motivos para defender la no aplicación del precepto a la Seguridad Social. No ha sido ésta sin embargo la opinión sostenida por la jurisprudencia ni por la mayoría de la doctrina. Ambas han defendido que el ejercicio por parte de las Entidades Gestoras de actos especialmente vinculados con las potestades coercitivas y de *imperium* características de las Administraciones públicas implica la competencia de los tribunales de lo administrativo, a diferencia de aquellos otros actos que pueden ser más propiamente

---

<sup>7</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional...", *loc. cit.*, pág. 331. En contra de esta interpretación literal y en pro de un entendimiento amplio del término "materia laboral" *vid.* GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Delimitación de competencias entre los órdenes jurisdiccionales contencioso-administrativo y social en materia de Seguridad Social: responsabilidad en la gestión de la Seguridad Social, Seguridad Social de los funcionarios públicos y materias afines a la Seguridad Social", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, nº XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, págs. 259 a 261.

calificados como de Seguridad Social<sup>8</sup>. Esta especie de distinción entre actos administrativos-administrativos y actos administrativos-no administrativos ha sido empleada fundamentalmente en relación con la gestión recaudatoria y con las infracciones y sanciones de Seguridad Social. Volveremos sobre ella cuando analicemos ambos grupos de problemas.

Baste ahora con señalar nuestra opinión negativa sobre la funcionalidad del art. 3.1 c) LPL y esa distinción, no fundada en norma positiva alguna, que parece defender la existencia de actos de la Seguridad Social de primera y segunda categoría<sup>9</sup>. La delimitación de competencias hay que cifrarla, como dan a entender las propias normas reguladoras, en la "materia" y no en la naturaleza del acto. Ni siquiera resulta aquí un critetio adecuado el atender a si la concreta pretensión se funda en una norma nominalmente calificada como de Seguridad Social<sup>10</sup>. Tendremos ocasión de comprobar en las páginas que siguen cómo el criterio ordimentalista formal resulta en este campo especialmente poco operativo.

## 2. El ámbito subjetivo de la Seguridad Social: los funcionarios públicos.

Hechas las consideraciones iniciales anteriores, corresponde ahora adentrarse de lleno en la delimitación de lo que deba entenderse por "materia de Seguridad Social". Como primera aproximación a esa labor hemos de señalar que ésta incluiría todos aquellos aspectos referidos a los grupos que forman parte del ámbito de aplicación del sistema de Seguridad Social, tal y como los delimita el artículo 7 LGSS. El conocimiento de la jurisdicción de

---

<sup>8</sup> Vid. por todos ALONSO OLEA, M., SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y., "Impugnación judicial de los actos...", *loc. cit.*, págs. 126 y 127, GONZÁLEZ ORTEGA, S., "La extensión de la jurisdicción social en materia de Seguridad Social y otras afines", *Relaciones Laborales*, 1990-II, págs. 362 y 363.

<sup>9</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional...", *loc. cit.*, pág. 322.

<sup>10</sup> Ideas clarificadoramente apuntadas, aunque de forma somera, en la STS 26.11.1996 (Ar. 8744). En ella se afirma que en la actuación de los organismos gestores de la Seguridad Social "hay que distinguir diversos tipos de actos que **por su contenido -no por su naturaleza, que es siempre administrativa-** tienen un régimen distinto de control judicial". La resolución citada añade que "la inclusión formal de una norma en una disposición de Seguridad Social" no "convierte necesariamente el supuesto regulado en la misma en una materia de Seguridad Social". Argumento que, obviamente, puede esgrimirse a la inversa, es decir, el que una norma no se encuentre formalmente incluida en una disposición de Seguridad Social no excluye que la misma pueda ser considerada como parte de la materia de Seguridad Social.

trabajo abarcaría en tal sentido tanto al régimen general como a los regímenes especiales a que alude el art. 10 LGSS. Téngase en cuenta que con anterioridad a 1985, las referencias de los sucesivos textos refundidos de procedimiento laboral a la materia de Seguridad Social tenían su apoyo legal último en la vieja Ley de Bases de 1963 y la habilitación que ésta dió para la elaboración de un Texto Articulado II que introdujese en la LPL las modificaciones exigidas por la nueva normativa sobre previsión. De tal modo, era posible defender entonces que la atribución competencial en favor de los tribunales laborales se limitaba a los aspectos contemplados en la Ley de 1963 y el Texto Articulado I de 1966. Conforme a tal interpretación correspondería a la jurisdicción de trabajo el conocimiento de las cuestiones litigiosas planteadas en el marco del régimen general y de aquéllos regímenes especiales que, por ser regulados a través de normas reglamentarias, aparecían como desarrollo específico de las normas legales generales. Por el contrario, quedarían fuera de la atribución los regímenes que, conforme a la propia LGSS, debían ser regulados de forma autónoma a través de una Ley. Si bien, en caso de silencio de su normativa reguladora, habría de entenderse hecha una remisión implícita a la LPL<sup>11</sup>.

Tras la aprobación de la LOPJ 1985 y de la Ley de Bases de Procedimiento Laboral de 1989 ya no es posible sostener la afirmación anterior. La expresión "materia de Seguridad Social", contenida en una norma general de la jurisdicción y con rango especialmente cualificado, cobra una mayor amplitud. Amplitud que las leyes ordinarias deben, además, respetar. De tal forma, únicamente resultaría posible excluir del conocimiento del orden social uno de los regímenes especiales si éste, por sus peculiaridades, es susceptible de ser calificado como parte de esa "tierra de nadie" abierta a la colaboración del legislador ordinario. Una situación así sólo puede predicarse hoy respecto del régimen especial de los funcionarios públicos. Y es precisamente dicho régimen el que tradicionalmente ha quedado fuera del conocimiento de los tribunales de trabajo. Primero, porque de la propia Ley de Bases de 1963 (Disposición Adicional) y del Texto Articulado de 1966 (art. 1.2) parecía desprenderse su exclusión, incluso, del propio sistema de Seguridad Social. Posteriormente, tras el Texto Refundido de 1974 -que eliminó la referencia del viejo art. 1.2-, porque, aún formando parte claramente del sistema (arts. 7.1 c) y 10.2 d) LGSS 1994), su normativa

---

<sup>11</sup> Cfr. ALONSO OLEA, M., La materia..., *op. cit.* (2ª. ed.), pág. 130

reguladora atribuye expresamente la competencia al orden jurisdiccional contencioso-administrativo<sup>12</sup>. La exclusión se incardina perfectamente en la tendencia del legislador a considerar materia contencioso-administrativa todo lo relativo al régimen de los funcionarios públicos<sup>13</sup>. Tendencia cuyo máximo exponente es el ya estudiado art. 3.1 a) LPL.

No obstante, no deja de llamar la atención que un "Régimen Especial de Seguridad Social", llamado así por las normas que lo conforman, quede sin embargo excluido del ámbito de conocimiento de los tribunales competentes sobre la materia. No cabe duda, además, como hemos señalado, de que el tema que nos ocupa se integra en el concepto de "materia de Seguridad Social". De hecho, algún autor ha sostenido que el artículo 9.5 LOPJ supone la derogación de las normas que atribuyen la competencia al orden contencioso-administrativo, obligando a entender competente a la jurisdicción social. Incluso, la superioridad normativa de la citada disposición se impondría también sobre la Ley de Clases Pasivas del Estado, que ha mantenido la competencia de lo contencioso con posterioridad a 1985. Tal criterio vendría reforzado por el hecho de que el art. 3 LPL no contiene ninguna excepción referente a este aspecto, como sí lo ha hecho en relación con otras facetas del régimen jurídico de los funcionarios públicos<sup>14</sup>. La jurisprudencia, sin embargo, no parece haber seguido esa interpretación y no se ha planteado siquiera la posibilidad de que el orden social pueda resultar competente. En los escasísimos casos en que aborda el problema, se ha mantenido fiel al un viejo criterio orgánico y ha entendido que al ser distintos los entes gestores del régimen especial de los funcionarios respecto de los propios de la Seguridad Social, las decisiones de los primeros plantean cuestiones administrativas que han de ser

---

<sup>12</sup> Art. 44 Ley 29/1975 de 27 de junio de Régimen Especial de la Seguridad Social de los Funcionarios Civiles del Estado (BOE 30 junio), Art. 14 Real Decreto Legislativo 670/1987 de 30 de abril, Texto Refundido de la Ley de Clases pasivas del Estado (BOE 18 julio), Art.213 RD 843/1976 de 18 de marzo, Reglamento general del Mutualismo Administrativo (BOE 28 abril), art. 37 Ley 28/1975 de 27 de junio, sobre Régimen Especial de la Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (BOE 30 junio), art. 15 Real Decreto-Ley 16/1978 de 7 de junio, que regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Funcionarios de la Administración de Justicia (BOE 9 junio), art. 90 RD 3283/1978 de 3 de noviembre, Reglamento de la Mutualidad General Judicial (BOE 30 enero). Éstos dos últimos preceptos han sido derogados parcialmente y sustituidos por una regulación adaptada a la nueva Ley de Procedimiento Administrativo Común por el RD 1810/1994 de 5 de agosto -art. 2-(BOE 20 agosto).

<sup>13</sup> Auténtica "tradición de nuestro ordenamiento jurídico", ALONSO OLEA, M., La materia contenciosa..., op. cit., (2ª. ed.), pág. 159.

<sup>14</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social...", loc. cit., pág. 22.

resueltas por los órganos jurisdiccionales de lo contencioso<sup>15</sup>. Este criterio formal-organizativo será analizado en breve dentro del presente capítulo, momento en el que pondremos de relieve las numerosas objeciones de las que es merecedor. No obstante, hemos de señalar que sobre este aspecto, aún siendo a través de una argumentación dudosa, los tribunales apuntan una solución probablemente acertada.

Y es que, aún partiendo de que el régimen protector de los funcionarios forma parte indiscutiblemente de la Seguridad Social, no debe olvidarse, que integra también el régimen específico de la función pública. Régimen neta y tradicionalmente de corte administrativo y de cuyas controversias han conocido siempre los tribunales contenciosos. De tal modo, no resulta descabellado entender que estas cuestiones no sólo encajan en el art. 9.5 LOPJ, sino también en el 9.4, que determina la competencia de éstos últimos. Se trataría entonces de uno de los espacios o tierras de nadie cuya atribución a uno de los dos órdenes jurisdiccionales que nos ocupan ha sido dejada imprejuizada por la LOPJ. Y aquí entra en juego un elemento más apuntado por algunos autores: las normas que atribuyen a los tribunales contenciosos la competencia respecto de la Seguridad Social de los funcionarios públicos gozan de rango de Ley<sup>16</sup>. Conforme a lo ya apuntado aquí anteriormente, podemos calificarlas como leyes ordinarias que colaboran con la LOPJ en la determinación de a qué orden jurisdiccional ha de corresponder el conocimiento de las materias cuya atribución ha sido dejada en el aire por ésta. Quedaría perfectamente justificada entonces la competencia de la jurisdicción contenciosa.

---

<sup>15</sup> "Aunque no es fácil establecer fronteras entre cuestión administrativa y cuestión de Seguridad Social, pues ésta participa en buena medida de las características de aquélla, puede servir de criterio diferenciador la naturaleza del órgano a quien se encomienda la gestión en la cuestión litigiosa, en cuanto se ha establecido para la Seguridad Social un sistema dotado de órganos específicos, separado de la gestión de la Administración del Estado, la exclusión o inclusión en los distintos regímenes de la Seguridad Social y la satisfacción de la prestación con cargo a los presupuestos del Ente estatal o de la Seguridad Social", STS 9.10.1986 (Ar. 5427). La sentencia citada también utiliza el argumento de que los funcionarios demandantes, trabajadores de una entidad estatal autónoma, no se encontraban incluidos en el ámbito de aplicación de la Seguridad Social. Sin embargo, la afirmación responde a la normativa entonces vigente, en la que el personal de determinadas entidades autónomas se encontraba efectivamente fuera del sistema. No parece aplicable, pues, al momento actual.

<sup>16</sup> A excepción del artículo 90 del Reglamento e la Mutualidad General Judicial, que es el único que en estos momentos plantea serias dudas sobre la suficiencia de su rango, BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., Instituciones..., op. cit. (2<sup>a</sup> ed.), pág. 27 (nota 31).

No obstante, el hecho de que la opción realizada sea conforme con nuestro sistema constitucional de fuentes no la deja exenta de algunas críticas, aún cuando sean de *lege ferenda*. De entrada, ya hemos dicho que la materia ha de calificarse como de Seguridad Social, lo que haría deseable que no se la separe de los otros aspectos de la misma a efectos de conocimiento de los tribunales. Sería sin duda conveniente que fuese un único orden jurisdiccional el que conociera de las controversias en torno al sistema público previsto en el art. 41 de la Constitución. Y a la hora de optar por cuál ha de ser no debe olvidarse que la LOPJ da claramente preferencia en este aspecto a los tribunales de lo social. Tal conclusión se confirma si tenemos en cuenta que determinados grupos de funcionarios no se encuentran incluidos en el régimen especial de clases pasivas, sino en el general y, consecuentemente, sus litigios con el sistema son conocidos por la jurisdicción de trabajo. Se pone así de relieve el carácter formal y no sustantivo de la atribución en favor de los tribunales de lo administrativo<sup>17</sup>. Ello sin olvidar la aproximación que ha experimentado el tratamiento normativo de ambos regímenes en los últimos años<sup>18</sup>.

---

<sup>17</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Delimitación de competencias entre los órdenes jurisdiccionales contencioso-administrativo y social...", *loc. cit.*, pág. 284. Tal es el caso de los funcionarios locales, antes protegidos por un sistema gestionado por la Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local y cuyas controversias eran resueltas por el orden contencioso administrativo -*vid.*, por ejemplo, STS 20.4.1992 (Ar. 2659)-. Tras la integración en el Régimen General conoce de las reclamaciones de estos funcionarios la jurisdicción social. Incluso, cuando las mismas traen causa del viejo sistema administrativo -*vid.* al respecto SSTS 2.6.1996 (Ar. 4869), 24.6.1996 (Ar. 5301), 1.7.1996 (Ar. 5626) y 28.1.1997 (Ar. 1834)-. Tal interpretación se encuentra tan asentada que ya existen pronunciamientos que resuelven directamente la cuestión de fondo sin plantearse siquiera el problema competencial, *vid.*, por ejemplo, STS 24.7.1997 (Ar. 5874). No obstante, alguna sentencia de la Sala de lo Contencioso ha afirmado, respecto de la reclamación de beneficios originados con anterioridad a la integración en el Régimen General, "la plena naturaleza administrativa de la pretensión ejercitada", STS cont.-admva. 30.5.1997 (Ar. 4012). Esta última resolución parece ignorar que, una vez efectuada dicha integración, tales reclamaciones, cualquiera que fuera el origen de los vínculos y su naturaleza inicial, son pretensiones en materia de Seguridad Social sobre las que ya no recae excepción específica alguna, lo que determina ineludiblemente la competencia de los tribunales de trabajo, *vid.* CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Nota la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 1997", *Actualidad Laboral*, n.º. 35, 1997, pág. 2622.

<sup>18</sup> ALARCÓN CARACUEL, M.R., GONZÁLEZ ORTEGA, S., Las pensiones de los funcionarios públicos en España, Fundación MAPFRE, Madrid, 1988, pág. 94.

### 3. El ámbito objetivo de la Seguridad Social: la acción protectora.

Partiendo de un concepto de Seguridad Social que la ve como un sistema público de protección del ciudadano frente a determinadas situaciones de necesidad, parece lógico entender parte indiscutible de la misma todo lo relativo a las prestaciones, instrumento a través del cual se materializa dicha protección<sup>19</sup>. La jurisprudencia es contundente sobre este particular y ha establecido que para considerar incluida una pretensión en la "materia de Seguridad Social" la misma ha de "tener por objeto un bien jurídico ligado directa o indirectamente, pero en relación instrumental necesaria, a la finalidad protectora del sistema"<sup>20</sup>. De donde se deduce que forman parte del ámbito de conocimiento de los tribunales de trabajo aquellas pretensiones que impliquen "reconocimiento o denegación de derechos por los Organismos de la Seguridad Social en la esfera propia de su competencia"<sup>21</sup>; o, más concretamente, "conflictos individuales suscitados entre particulares y los Órganos de la Seguridad Social, sobre existencia, contenido y alcance de las prestaciones de Seguridad Social"<sup>22</sup>. De esta jurisprudencia parece desprenderse incluso, en ocasiones, la convicción de que únicamente lo relativo a las prestaciones forma parte del ámbito competencial de la jurisdicción de trabajo<sup>23</sup>.

Puede afirmarse así que se produce una cierta identificación entre el ámbito de conocimiento de los tribunales de trabajo y las controversias relativas a la concesión, denegación o modificación de las prestaciones del sistema. Se trata de un criterio interpretativo cuyas virtudes radican en lo sencillo de su formulación y en la aparente facilidad con que es posible identificar cuáles son esas prestaciones. Seguramente es esa

---

<sup>19</sup> Así lo ha afirmado sin dudar la doctrina, *vid* por todos GONZÁLEZ ORTEGA, S., "La extensión de la jurisdicción social...", *loc. cit.*, pág. 354.

<sup>20</sup> STS 19.5.1988 (Ar. 4260).

<sup>21</sup> STCJ 23.11.1987 (Ar. 8720).

<sup>22</sup> STCJ 23.11.1987 (Ar. 8721). En idéntico sentido SSTs 4.5.1989 (Ar. 9561), 11.11.1988 (Ar. 10313), SSTs cont.-admva. 28.9.1988 (Ar. 6941), 18.6.1991 (Ar. 5048), 31.5.1996 (Ar. 3968) y ATS cont.-admva. 24.2.1998 (Ar. 3210).

<sup>23</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento...", *loc. cit.*, pág. 310.

sencillez y fácil manejo del criterio la que ha llevado a los tribunales a fijarse principalmente en él a la hora de abordar los problemas de delimitación que surgen al hilo de la materia. Pese a ello, no podemos menos que poner de relieve su carácter doblemente limitado. De un lado, en él no se agota la competencia de la jurisdicción de trabajo en relación con la Seguridad Social, de otro, supone desplazar el problema hacia la determinación de lo que haya de entenderse por prestación de Seguridad Social, concepto que no resulta ser tan sencillo como puede parecer en un principio. La doble limitación mencionada va a determinar el esquema que emplearemos en lo que resta de capítulo. En primer lugar, intentaremos determinar qué ha de entenderse por prestación del sistema de Seguridad Social, dado que hemos reconocido que en torno a las mismas se articula el núcleo principal del ámbito de conocimiento de la jurisdicción laboral. Culminada esa labor, que centra la mayor parte de las páginas que siguen, abordaremos las cuestiones planteadas por algunos aspectos de carácter instrumental u organizativo que, no refiriéndose a las prestaciones, pueden plantearse ante los tribunales de lo social.

Centrándonos ahora en la primera de las tareas apuntadas, debemos afirmar de entrada que la tendencia jurisprudencial a identificar acción protectora del sistema con la competencia de la rama social de la jurisdicción camina pareja con una concepción formal de lo que sean las prestaciones. De tal modo, se entiende por tal aquella que es administrada por una Entidad Gestora, servicio común o entidad colaboradora del sistema. Criterio que parece refrendar la propia LPL cuando en su art. 139, que encabeza la regulación del procedimiento especial "de la Seguridad Social", se refiere a las "demandas formuladas en materia de Seguridad Social contra las Entidades Gestoras y los servicios comunes"<sup>24</sup>. Puede ponerse de relieve, así, una muestra más de la preferencia de los tribunales por criterios sencillos y que ofrezcan el mayor grado de seguridad jurídica posible.

Es, sin duda, una actitud loable a la que el criterio descrito responde con gran eficacia. Sin embargo, hemos de señalar que presenta el inconveniente de hacer depender la determinación de la jurisdicción competente de los cambios organizativos que puede

---

<sup>24</sup> Por ello, ha podido afirmarse no sin razón que nuestro sistema de distribución de competencias en materia de Seguridad Social presenta un carácter híbrido, en la medida en que la normativa aplicable establece un claro criterio material que, sin embargo, es "subjetivizado" por la jurisprudencia, *vid.* MÁRQUEZ PRIETO, A., La materia contenciosa de Seguridad Social, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pág. 40.

experimentar y experimenta la Administración de la Seguridad Social. Cambios que responden en numerosísimas ocasiones a razones de oportunidad o practicidad más que a la naturaleza de la actividad a la que sirven. Ello no ha de resultar extraño si tenemos en cuenta que los aspectos organizativos no son más que un instrumento para el funcionamiento práctico del sistema. No parece correcto, pues, hacer depender de ellos una cuestión de fondo como es la de la incardinación o no de las prestaciones de que se trate dentro de la materia de Seguridad Social<sup>25</sup>. En cuanto a la dicción del art. 139 LPL debemos recordar que los límites materiales de las distintas modalidades procesales de la Ley no tienen que coincidir, y no coinciden en numerosas ocasiones, con los del ámbito de conocimiento del orden jurisdiccional social. De tal modo, podemos afirmar que han de ser resueltas por el orden social de la jurisdicción no sólo las controversias sobre prestaciones que, desde ese punto de vista formal, se incardinan en el sistema, sino también sobre otras que cumplen los mismos objetivos y presentan los mismos caracteres que aquéllas, si bien se muestran con ciertos rasgos externos que parecen, desde aquel mismo punto de vista, alejarlas del concepto de Seguridad Social. Tal es el caso, como veremos, de las prestaciones por desempleo, de algunos aspectos de las llamadas prestaciones no contributivas, y, tal vez, de la Asistencia Social y los Servicios Sociales. Todas ellas serán analizadas puntualmente en las páginas que siguen.

Habrá que incluir también en este elenco a las prestaciones de carácter sanitario. Cierto es que en los últimos años se aprecia una tendencia a su independización respecto de la Seguridad Social<sup>26</sup>. Tendencia propiciada por la propia norma fundamental, por el paulatino proceso de universalización que ha experimentado su ámbito de aplicación y por el hecho de que gozan de una regulación autónoma, fuera de la LGSS, recogida en la Ley

---

<sup>25</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional...", *loc. cit.*, pág. 311. "Sea cual sea la fórmula de gestión elegida, ésta no puede determinar «lo que es o no es» Seguridad Social, cuyo concepto material es previo y trasciende ese aspecto organizativo", ALARCÓN CARACUEL, M.R., "La integración de los Servicios Sociales y la Asistencia Social en la Seguridad Social", *Temas Laborales*, n.º. 7, 1986, pág. 24.

<sup>26</sup> Lo cual ha hecho entrar a la asistencia sanitaria en una "profunda y grave crisis de identidad", HURTADO GONZÁLEZ, L., "Derecho a la protección de la salud y derecho a la asistencia sanitaria «de la Seguridad Social»", *Tribuna Social*, n.º. 78, 1997, pág. 20.

General de Sanidad de 1986<sup>27</sup>. Sin embargo, tales indicios no son suficientes para entender las prestaciones sanitarias como ajenas al concepto de Seguridad Social. Por un lado, el tratamiento autónomo que nuestra Carta Magna realiza del derecho a la salud (art. 43) en relación con el sistema de Seguridad Social (art. 41) no implica necesariamente que no pueda existir integrada en éste último una prestación sanitaria<sup>28</sup>. Por otro, la existencia de una normativa autónoma no ha supuesto, según veremos, la exclusión del sistema de las prestaciones por desempleo<sup>29</sup>. Ni tampoco la generalización del mismo que implican las prestaciones no contributivas ha conllevado tal consecuencia, como también tendremos ocasión de ver<sup>30</sup>. La propia LGSS, además, menciona la asistencia sanitaria como parte de la acción protectora del sistema (art. 38.1 a))<sup>31</sup>.

Todo lo dicho parece indicar que en el actual estadio legislativo debe entenderse a la asistencia sanitaria como parte del concepto de Seguridad Social, sin perjuicio de que futuros cambios normativos transformen radicalmente la situación<sup>32</sup>. En cualquier caso, la íntima relación que indiscutiblemente existe entre este tipo de prestaciones y la Seguridad Social

---

<sup>27</sup> Sobre esta independencia de las prestaciones sanitarias *vid.* ALONSO OLEA, M., Las prestaciones sanitarias..., *loc. cit.*, págs. 13 a 15. A todo ello se une su financiación íntegra a costa de aportaciones estatales y no a cargo de las cotizaciones de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación del sistema, tal y como prevé actualmente el art. 86.2 LGSS tras la modificación introducida por la Ley 24/1997 de 15 julio, de consolidación y racionalización del sistema de Seguridad Social (BOE 16 julio).

<sup>28</sup> En efecto, debe distinguirse, por un lado, entre el derecho general a la salud -que exige el acceso de todos a la asistencia sanitaria pero que no impone que ésta haya de ser necesariamente pública ni gratuita en todos los casos-, del derecho a la asistencia sanitaria de la Seguridad Social, integrado en el sistema y sólo aplicable a quienes formen parte de su ámbito de aplicación. Al primero aludiría el artículo 43 CE, mientras que el segundo encajaría en la previsión del artículo 41, HURTADO GONZÁLEZ, L., "Derecho a la protección...", *loc. cit.*, págs. 23 a 31.

<sup>29</sup> HURTADO GONZÁLEZ, L., "Seguridad Social versus protección social", Actualidad Laboral, n.º. 13, 1996, pág. 204. *Vid.* también ALARCÓN CARACUEL, M.R., GONZÁLEZ ORTEGA, S., Compendio de Seguridad Social, Tecnos, Madrid, 1991 (4ª ed.), págs. 44 a 47.

<sup>30</sup> "La extensión de la asistencia sanitaria a personas sin recursos económicos no es sino una manifestación de la progresiva asistencialización que está siguiendo nuestro sistema de Seguridad Social no sólo en ésta prestación sino en otras muchas del sistema", MERCADER UGUINA, J.R., Delimitación de competencias entre el orden social y el contencioso-administrativo, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 112. A las pensiones no contributivas, a efectos de financiación, equipara las prestaciones sanitarias el art. 86.2 LGSS, en redacción dada por la Ley 24/1997 de 15 de julio, de Consolidación y racionalización del sistema de Seguridad Social.

<sup>31</sup> MÁRQUEZ PRIETO, A., La materia contenciosa..., *op. cit.*, pág. 60.

<sup>32</sup> HURTADO GONZÁLEZ, L., "Derecho a la protección de la salud...", *loc. cit.*, pág. 31.

justifica que se les de un tratamiento similar, aunque sólo sea a efectos procesales<sup>33</sup>. Además, el concepto amplio de Seguridad Social que aquí se va a defender respecto de la Asistencia Social y los Servicios Sociales resulta perfectamente aplicable también para la asistencia sanitaria universalizada. Cuestión muy distinta y bastante más discutida es la relativa al orden jurisdiccional competente para entender de las reclamaciones originadas por la defectuosa realización de las prestaciones sanitarias.

Como prestación de carácter sanitario habrá de entenderse el resarcimiento de los gastos médicos realizados en centros ajenos a la Seguridad Social como consecuencia de un riesgo vital o de una denegación de asistencia por parte de las instituciones adscritas al sistema<sup>34</sup>. Sobre este aspecto, cuya base legal la constituyen el artículo 102 LGSS 1974 -mantenido expresamente vigente por el Texto refundido de 1994- y el artículo 17 de la Ley General de Sanidad, la jurisprudencia parece haber adoptado una posición clara y firme. En ningún momento ha sido puesta en duda la competencia del orden jurisdiccional social. Y ello es así hasta el punto de que apenas se encuentran pronunciamientos sobre la competencia en la materia, pues los tribunales laborales han conocido directamente de ella sin siquiera plantearse el problema<sup>35</sup>. Los escasos pronunciamientos que pueden encontrarse apuntan a la idea de que el resarcimiento de daños forma parte de la actividad prestacional de la

---

<sup>33</sup> En el marco del Derecho comparado no resulta extraño que sean los tribunales especializados en materia de Seguridad Social los que resuelvan acerca de las cuestiones de asistencia sanitaria. *Vid.*, por ejemplo en Alemania, BLEY, H., Grundzüge der Sozialgerichtsbarkeit. Funktion, Institution, Verfahren, Erich Schmidt Verlag, Regensburg-Münster, 1976, pág. 32.

<sup>34</sup> El RD 63/1995 de 20 de enero de ordenación de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Seguridad Social (BOE 10 febrero), que regula actualmente la materia, menciona únicamente en su artículo 5.3 el riesgo vital como justificación del reembolso. Omite, pues, a diferencia de sus antecedentes normativos, otra posible causa justificativa: la denegación injustificada de asistencia en el sistema público. No obstante, parece posible seguir manteniendo una interpretación que permita reclamar el reintegro alegando dicha causa. *Vid.* al respecto PUMAR BELTRÁN, N., VALLE MUÑOZ, F.A., "La supresión del supuesto de denegación injustificada por el Real Decreto 67/1995 de asistencia sanitaria", en VV.AA., Seguridad Social y protección social: temas de actualidad (LÓPEZ LÓPEZ, J., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1996, págs. 363 a 368. De lo contrario, habría que canalizar esas demandas por la vía de la exigencia de responsabilidad a la Administración por el deficiente funcionamiento de este servicio público, BLASCO LAHOZ, J.F., LÓPEZ GANDIA, J., MOMPALER CARRASCO, M<sup>a</sup>.A., Curso de Seguridad Social, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996 (3<sup>a</sup>. ed.), pág. 302.

<sup>35</sup> Centrándonos exclusivamente en el Tribunal Supremo pueden citarse las SSTs 12.12.1996 (Ar. 9251), 27.9.1996 (Ar. 6907), 26.4.1996 (Ar. 3616), 8.3.1996 (Ar. 1979), 5.3.1996 (Ar. 1972), 29.2.1996 (Ar. 1515), 23.10.1995 (Ar. 7868), 13.7.1995 (Ar. 6131), 10.4.1995 (Ar. 3037)8.2.1995 (Ar. 788), 30.11.1994 (Ar. 9724), 13.10.1994 (Ar. 8050), 14.4.1993 (Ar. 3338).

Seguridad Social, en la medida en que se funda en la relación jurídica de aseguramiento protector que vincula a aquélla con sus beneficiarios<sup>36</sup>.

En definitiva, el resarcimiento de gastos médicos, como dijimos, es considerado una modalidad de prestación de carácter sanitario. La regla general en nuestro país sobre tales prestaciones es la de que se proporcionen en especie. Sin embargo, en casos excepcionales, a los que aluden el art 102 LGSS 1974 y la normativa que lo desarrolla, se permite su sustitución por el equivalente pecuniario. Excepción que en algunos países de nuestro entorno constituye la forma habitual de proporcionar las prestaciones sanitarias<sup>37</sup>. Realmente, la cuestión que acabamos de apuntar tiene interés, no tanto por sí misma (pues vemos que no ha planteado serios problemas a la jurisprudencia), como por su relación con las reclamaciones por asistencia sanitaria defectuosa dentro del sistema de Seguridad Social. En efecto, en la mayor parte de las ocasiones la reclamación de reintegro de gastos médicos va acompañada de otra de indemnización por defectuoso funcionamiento de los servicios médicos públicos. De ahí surge la necesidad de diferenciarla de ese otro tipo de pretensiones.

Al lado de las prestaciones de Seguridad Social enumeradas hasta ahora ha de señalarse la existencia de otras fórmulas de previsión, llamadas por algunos autores "Seguridad Social voluntaria" y por otros "Seguridad Social complementaria"<sup>38</sup>. El adjetivo "voluntaria" responde a que carecen del carácter obligatorio de las prestaciones típicas del sistema. Mientras, "complementaria" hace referencia a que se trata de fórmulas que vienen a completar el nivel de protección básico ofrecido por aquél. A estas fórmulas aluden las letras c) y d) del artículo 2 LPL, que declaran la competencia de los tribunales laborales sobre "los sistemas de mejoras de la acción protectora de la Seguridad Social, incluidos los planes de pensiones y contratos de seguro" y sobre las controversias surgidas "entre los

---

<sup>36</sup> STSJ de Castilla-La Mancha 11.2.1994 (AS. 758).

<sup>37</sup> Vid. al respecto STS 10.7.1995 (Ar. 5488), en especial su Voto Particular. Vid., también, PUMAR BELTRÁN, N., VALLE MUÑOZ, F.C., "La supresión del supuesto...", *loc. cit.*, pág. 352.

<sup>38</sup> Opta por la expresión "Seguridad Social voluntaria", ALONSO OLEA, M., TORTUERO PLAZA, J.L. *Instituciones de Seguridad Social*, Civitas, Madrid, 1998 (16ª ed.), págs. 527 a 545. Para un uso en el sentido indicado en el texto de la expresión "Seguridad Social complementaria" vid. GARCÍA MURCIA, J., "Acción protectora y prestaciones de la Seguridad Social", en VV.AA., *Apuntes de Seguridad Social* (GARCÍA MURCIA, J. Dir.), Oviedo, 1998, págs. 116 a 120.

asociados y las Mutualidades así como entre las Fundaciones Laborales o entre éstas y sus beneficiarios sobre cumplimiento, existencia o declaración de sus obligaciones específicas y derechos de carácter patrimonial, relacionados con los fines y obligaciones propios de estas entidades"<sup>39</sup>. En realidad, ningún caso de los mencionados puede calificarse propiamente como de Seguridad Social, pues en muchos falta el elemento de la intervención estatal y, en todos, el de la obligatoriedad, ambos característicos de la misma<sup>40</sup>. Por ello, no encajan de forma adecuada en la mención del art. 2 b) LPL<sup>41</sup>.

De tal modo, su atribución al orden jurisdiccional social no se hace en virtud de la expresión "materia de Seguridad Social", sino que, dado que su causa debe estar -en el caso de planes de pensiones y seguros privados- en un contrato de trabajo o convenio colectivo-, y en atención también -supuesto de las mutualidades- a su finalidad de previsión, todo ello unido a ese carácter indiscutiblemente afín y complementario que tienen respecto del sistema de Seguridad Social, se considera la materia como parte del concepto, más genérico, de "rama social del Derecho"<sup>42</sup>. No obstante, cabe señalar una tendencia en la jurisprudencia

---

<sup>39</sup> La mención a las Mutualidades responde a una larga tradición de la normativa sobre procedimiento laboral. Ha de entenderse referida a las hoy llamadas Mutualidades de previsión, reguladas en el Capítulo VII de la Ley 30/1995 de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados (BOE 9 noviembre), dejando fuera las Mutuas de Accidentes de Trabajo. Éstas forman parte también del ámbito de competencia del orden social, pero no a través del art. 2 d) LPL, sino por aplicación directa de la letra b) del mismo. El precepto incluía también históricamente a las ya desaparecidas "Mutualidades laborales", entidades que no gestionaban formas de Seguridad Social complementaria, sino que actuaban como auténticos sistemas sustitutorios de la Seguridad Social pública.

<sup>40</sup> Vid. ALARCÓN CARACUEL, M.R., GONZÁLEZ ORTEGA, S., Compendio..., loc. cit. (4ª. ed.), págs. 49, 50 y 129. Por ello, los citados autores rechazan la calificación de los supuestos descritos como Seguridad Social complementaria. Ese nombre prefieren reservarlo para la Asistencia Social y los Servicios Sociales que sí reúne los requisitos esenciales necesarios para entenderlos incluidos en un concepto integrador de Seguridad Social y cumplen también una función de relleno de los huecos dejados por el entramado de la protección básica (págs. 47 y 129).

<sup>41</sup> Consideración que la propia sistemática de la LPL parece reforzar, pues separa nítidamente este grupo de pleitos respecto de los de Seguridad Social propiamente dichos, MONEREO PÉREZ, J.L., "El régimen jurisdiccional de los regímenes de previsión voluntaria", Relaciones Laborales, n.º. 14, 1991, pág. 19.

<sup>42</sup> MONEREO PÉREZ, J.L., "El régimen jurisdiccional...", lo. cit., págs. 17 y 18, ARAMENDI SÁNCHEZ, P., "Competencia del orden social en materia de previsión social voluntaria", Revista de Trabajo y Seguridad Social, n.º. 1, 1991, págs. 37 a 39, FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., "Jurisdicción social", voz de VV.AA., Diccionario Procesal Social (FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., Coord.), Civitas, Madrid, 1996, págs. 270 y 271. Consideraciones similares pueden observarse en la jurisprudencia vid. SAN 11.10.1989 (AS. 66), STSJ cantabria 16.1.1992 (AS. 82) y STSJ Navarra 30.6.1992 (AS. 3016). No obstante, algún autor ha sostenido que la inclusión debería entenderse hecha "en virtud de su consideración de Seguridad Social propiamente dicha", ALMANSA PASTOR, J.M., "Aspectos jurisdiccionales de la Seguridad Social

a entender incluidas en el concepto de "materia de Seguridad Social", tanto la acción protectora obligatoria mínima como la de carácter voluntario<sup>43</sup>. Al respecto, algún autor ha sostenido que se trata de una alternativa con escasas consecuencias prácticas, pues en cualquier caso queda siempre garantizada la competencia de la jurisdicción de trabajo<sup>44</sup>. No obstante, tendremos ocasión de ver que tal afirmación no es del todo exacta.

Lo expuesto anteriormente sobre cuál de los términos o expresiones de los artículos 9.5 LOPJ y 1 LPL es más adecuada para el grupo de problemas que nos ocupa es hoy válida para todo el conjunto de instituciones que lo conforman. Con anterioridad debían hacerse matices respecto de las llamadas "mejoras voluntarias" reguladas expresamente en la normativa sobre Seguridad Social. Lo que cabe llamar mejoras voluntarias *stricto sensu* -que podían consistir en aumento de la base de cotización o en el establecimiento de tipos de cotización adicionales-, formaban claramente parte de la materia de Seguridad Social pues, pese a su voluntariedad, se encontraban fuertemente publicadas, siendo la incitativa privada un elemento meramente instrumental respecto de los fines perseguidos por el Estado<sup>45</sup>. Tras la LGSS 1974 ninguna de sus dos modalidades es operativa. La primera fue directamente eliminada por la mencionada Ley y la segunda, aunque fue mantenida en los arts. 184 y 185 (actual art. 194 LGSS 1995), no ha alcanzado efectiva aplicación<sup>46</sup>. Quedan actualmente las llamadas por la Ley "mejoras directas de prestaciones" (arts. 192 y 193 LGSS 1995). Sin embargo, tales medidas, aunque han sido tratadas tradicionalmente de forma conjunta con las anteriores, se sitúan en un plano conceptual distinto. En ellas ya no cabe apreciar una

---

Complementaria", Relaciones Laborales, 1985-II, pág. 81.

<sup>43</sup> STS 5.7.1988 (Ar. 5757), 27.10.1988 (Ar. 8165), 26.2.1990 (Ar. 1229) y STS cont.-admva. 23.5.1991 (Ar. 5650). A ello parece contribuir el artículo 1.3 de la Orden de 28 de diciembre de 1964 (BOE 30 diciembre) que, aludiendo a todas las mejoras voluntarias reguladas en dicha norma sin hacer excepción, parece equipararlas a las prestaciones de Seguridad Social propiamente dichas.

<sup>44</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., "La extensión de la jurisdicción social...", loc. cit., pág. 373.

<sup>45</sup> MONERO PÉREZ, J.L., "El régimen jurisdiccional de los sistemas...", loc. cit., pág. 23. Su régimen jurídico se encontraba en la Orden de 28 de diciembre de 1966, por la que se regulan las mejoras voluntarias de la acción protectora del Régimen General de la Seguridad Social (BOE 30 diciembre).

<sup>46</sup> ALONSO OLEA, M., TORTUERO PLAZA, J.L. Instituciones..., op. cit. (16ª ed.), pág. 538. En el mismo sentido *vid.* YANINI BAEZA, J., "La Seguridad Social complementaria. Mejoras voluntarias. Mutualidades. Contrato de seguro", en VV.AA., Derecho de la Seguridad Social (DE LA VILLA GIL, L.E. Dir., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.R., Coord.), Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pág. 747.

intervención pública tan acusada y existe una gran libertad a la hora de articular su gestión, que puede ser encomendada a "Entidades aseguradoras de cualquier clase" (art. 193 LGSS). Por ello, deben situarse más correctamente al lado de los otros sistemas privados de Seguridad Social complementaria<sup>47</sup>.

La consideración de la materia como de competencia de los tribunales laborales, ya sea bajo una u otra expresión, puede reforzarse también con argumentos de tipo histórico. No nos referimos ahora a la inveterada tradición con que la jurisdicción social ha conocido de los conflictos surgidos en torno a las mutualidades, sino a un aspecto que se encuentra en la génesis de la previsión social globalmente considerada. En los albores de ésta no existían, como es de sobra sabido, sistemas públicos de protección. Los antecedentes de la Seguridad Social se situaban en el marco del sector privado. Un ejemplo claro lo tenemos en los seguros obligatorios que la primera Ley española de Accidentes de Trabajo exigía a los empresarios. Sobre los litigios planteados en torno a la vertiente indemnizatoria o prestacional de tales seguros no dudó nunca en conocer la jurisdicción de trabajo<sup>48</sup>. En cuanto a los otros seguros sociales, encomendados inicialmente a la vieja jurisdicción de previsión, pasaron a formar parte del ámbito competencial de la de trabajo al final de la década de los 30, mucho antes de que se acometiera la plena publicación del sistema. Sostener que sería más conforme con el diseño establecido por la LOPJ el limitar la competencia de los tribunales de lo social al sistema público de protección, tal y como han sugerido algunos autores<sup>49</sup>, supondría, a parte de ignorar la relación de estas figuras con las relaciones de trabajo y la propia Seguridad Social, dar la espalda a lo que ha sido la evolución histórica de la previsión social en nuestro país.

Los litigios acerca de las prestaciones a las que hemos ido haciendo alusión se plantearán principalmente entre los beneficiarios y las Entidades Gestoras y versarán sobre

---

<sup>47</sup> MONEREO PÉREZ, J.L., "El régimen jurisdiccional de los sistemas...", *loc. cit.*, págs. 24 y 25.

<sup>48</sup> Únicamente se declaraba la misma incompetente sobre las cuestiones que pudieran surgir entre el empresario y compañía aseguradora, *vid.* SSTS 26.8.1916 (JC. 137, 1916), 7.11.1927 (JC. 178, 1927), 5.10.1928 (JC. 185, 1928), 9.3.1929 (JC. 188, 1929), 26.12.1929 (JC. 191, 1929), 21.9.1939 (Ar. 302) y 14.7.1936 (Ar. 1645), ésta última sobre seguro obligatorio de vejez.

<sup>49</sup> *Cfr.* CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social...", *op. cit.*, pág. 48.

su concesión o denegación, concurrencia de los requisitos exigidos, ecétera. No obstante, también pueden verse implicados otros sujetos. Así sucede en los casos en que se disputa sobre la determinación de responsabilidad en orden a las prestaciones. Y es que aunque, en principio, dicha responsabilidad corresponde a las Entidades Gestoras (art. 41.1 LGSS 1994) existe un sistema de imputación en concretas circunstancias a personas o entidades distintas. A él se refiere el artículo 126 LGSS 1994. Este tipo de controversias -que pueden ser planteadas por el propio beneficiario al exigir su prestación o por lo posibles responsables que niegan su carácter der tales- presentan una relación directa con las cuestiones prestacionales y, en consecuencia, pueden entenderse parte integrante del ámbito de conocimiento de los tribunales de lo social<sup>50</sup>. De hecho, éstos las han resuelto en numerosas ocasiones sin dudar siquiera de su competencia<sup>51</sup>.

Para terminar nuestro recorrido por las distintas manifestaciones de la actividad protectora del sistema hemos de hacer referencia a una cuestión que, no refiriéndose a prestaciones de Seguridad Social en sentido propio, presenta un carácter conexo con ellas. Esa proximidad con los aspectos prestacionales ha llevado, dentro de la tendencia a identificar prestación y ámbito de conocimiento del orden social, a encomendar el conocimiento sobre el tema a los tribunales de trabajo. No obstante, no es necesario para afirmar dicha competencia incidir en esa conexión con la actividad prestacional del sistema, pues el asunto se incardina de forma indubitada en el marco del concepto "materia de Seguridad Social". Me estoy refiriendo a la revisión judicial de los actos de las entidades gestoras declarativos de derechos, regulada en el artículo 145 LPL. Tal precepto, introducido en desarrollo de la Base 25ª.4 de la Ley de Bases de 1989 y mantenido en el vigente Texto Refundido de 1995, establece que las entidades gestoras sólo podrán revisar sus actos declarativos de derechos acudiendo a la jurisdicción, a través de un procedimiento que se

---

<sup>50</sup> MÁRQUEZ PRIETO, A., La amteria contenciosa..., op. cit., pág. 67.

<sup>51</sup> *Vid.*, por ejemplo, SSTS 17.1.1998 (Ar. 738), 9.2.1998 (Ar. 1649). La competencia del orden social venía afirmada expresamente por el artículo 96.2 LGSS 1966. Dicho precepto mantuvo su vigencia con rango reglamentario tras la aprobación del texto de 1974; situación que parece mantenerse hoy en los mismos términos, *vid.* ALONSO OLEA, M., TORTUERO PLAZA, J.L., Instituciones..., op. cit. (16ª. ed.), pág. 382. El valor del precepto en lo que a nosotros interesa es, dada su insuficiencia de rango, meramente indicativo.

sustancia ante el orden social<sup>52</sup>. El principio no es novedoso, pues ya había sido formulado previamente por la jurisprudencia<sup>53</sup>. La competencia del orden social sobre este aspecto se justifica en último término, como hemos dicho, en la que posee sobre la "materia de Seguridad Social". Ni que decir tiene que la revisión de actos administrativos prevista en el art. 145 forma parte de dicha materia<sup>54</sup>. Parece lógico que el órgano jurisdiccional que haya de decidir sobre la procedencia de la revisión de un acto sea el mismo que ha de resolver las controversias suscitadas por los afectados contra el mismo acto.

El principio de no revisión de oficio y la consecuente obligación del Ente Gestor de acudir ante la jurisdicción no es absoluto. El propio art. 145 en su número dos establece algunas excepciones: la rectificación de errores materiales, de hecho o aritméticos y las revisiones ocasionadas por la constatación de omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario. Además de esas dos, la jurisprudencia y la doctrina han admitido la posibilidad de revisión sin acudir a los tribunales cuando así lo prevea una disposición legal<sup>55</sup> o cuando se trate de la gestión ordinaria por parte de las entidades gestoras de derechos ya reconocidos. Éstos pueden sufrir distintas vicisitudes fruto de acontecimientos y circunstancias posteriores, sin que ello entre dentro del concepto de revisión de oficio ni, por tanto, bajo la prohibición del artículo 145. Es lo que algunos autores llaman "gestión de oficio"<sup>56</sup>. Por supuesto, el que la revisión no tenga que ser en vía jurisdiccional no implica

---

<sup>52</sup> Si bien algún autor sostiene que el precepto ha excedido los límites de la delegación legislativa al introducir un principio, el de prohibición de la revisión de oficio, que no estaba previsto en la misma. Consecuencia de ello sería el carácter meramente reglamentario de la prohibición, ORDEIG FOS, J.M<sup>a</sup>., "Seguridad Social: revisión de actos declarativos de derecho y reintegro de prestaciones. Especialidades en desempleo (I y II)", Actualidad Laboral, n.º. 22 y 23, 1994, págs. 333 y 334.

<sup>53</sup> ALONSO OLEA, M., "Sobre la revocación de los actos de reconocimiento de prestaciones de Seguridad Social", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 51, 1992, págs. 9 y 10, ÁLVAREZ DE LA ROSA, M., "Un nuevo proceso de lesividad: el artículo 144 de la Ley de Procedimiento Laboral", Relaciones Laborales, 1990 (II), págs. 290 y 291.

<sup>54</sup> VICENTE PALACIO, A., El reintegro de prestaciones de Seguridad Social indebidamente percibidas, Aranzadi, Pamplona, 1998, pág. 244.

<sup>55</sup> ORDEIG FOS, J.M<sup>a</sup>., "Seguridad Social: revisión de los actos declarativos...", loc. cit., pág. 337.

<sup>56</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Nota a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 19 de noviembre de 1992", Actualidad Laboral, n.º. 30, 1993, págs. 1775 y 1776, LEONÉS SALIDO, J.M., La revisión judicial de los actos de la Seguridad Social, Comares, Madrid, 1995, pág. 22, BLASCO LAHOZ, J.F., LÓPEZ GANDÍA, J., MOMPALMER CARRASCO, M<sup>a</sup>.A., Curso de Seguridad Social..., op. cit. (3<sup>a</sup>. ed.), pág. 508, VICENTE PALACIO, A., El reintegro de prestaciones..., op. cit., págs. 45 a 49.

que la misma devenga inimpugnabile. El derecho a la tutela judicial efectiva proscribire una interpretación en tal sentido. Los afectados por la revisión pueden recurrirla ante los órganos judiciales. Órganos judiciales que habrán de ser los de trabajo, pues se trata claramente de materia de Seguridad Social y, además, de carácter netamente prestacional en la mayor parte de las ocasiones<sup>57</sup>.

No obstante, la revisión de oficio de actos de Seguridad Social puede plantear algunos problemas de competencia. Y ello fundamentalmente en dos aspectos. Uno viene dado en los supuestos en que la revisión lleva aparejada la necesaria devolución de las prestaciones indebidamente percibidas (art. 45 LGSS). Dicha devolución puede ser calificada como un acto de gestión recaudatoria y, en consecuencia, cabe entenderla excluida del ámbito competencial de los tribunales sociales en virtud del artículo 3.1 b) LPL. El otro aspecto surge cuando la revisión es planteada como consecuencia de un procedimiento sancionador por incumplimiento de la normativa de Seguridad Social. La imposición de una sanción en esa materia puede llevar aparejada la revisión de actos anteriores y también la devolución de las prestaciones indebidamente percibidas. Al producirse ello en el contexto de un procedimiento administrativo sancionador la duda competencial está servida. De ambos aspectos nos ocuparemos con detalle en los capítulos que hemos reservado específicamente a los actos de gestión recaudatoria y a la actividad sancionadora de la Administración. Queden ahora, pues, simplemente apuntadas las cuestiones.

El principio de no revisión de oficio es perfectamente aplicable a las prestaciones por

---

<sup>57</sup> ORDEIG FOS, J.M<sup>a</sup>., "Seguridad Social: revisión de los actos declarativos...", *loc. cit.*, pág. 360, VICENTE PALACIO, A., *El reintegro de prestaciones...*, *op. cit.*, págs. 245 y 247. Así lo han entendido, además, diversas resoluciones judiciales, *vid.* STS 10.12.1992 (Ar. 10152) y SSTSJ Andalucía (Granada) 19.5.1992 (AS. 2631), Madrid 20.4.1993 (AS. 1980), Galicia 7.7.1995 (AS. 2789), País Vasco 2.9.1996 (AS. 2931), 6.5.1997 (AL. 1335). Otras resoluciones, sin manifestarse expresamente sobre el tema de la competencia, han reconocido la facultad de la Administración para efectuar esas revisiones o gestiones de oficio sin que ello haya significado la declaración de incompetencia de la jurisdicción social para controlar la adecuación de las mismas, *vid.* STS 26:1.1998 (Ar. 1055), SSTSJ Galicia 28.2.1996 (AS. 249) y Andalucía (Málaga) 29.4.1996 (AS. 1404). Las dudas parecen estar más que en el orden jurisdiccional competente en la admisibilidad de la propia revisión al margen de las concretas excepciones del art. 145 LPL. Caso particular es el de la STSJ Comunidad Valenciana 16.12.1993 (AS. 5382) que, enfrentándose a la existencia de opiniones jurisprudenciales contradictorias sobre el particular, afirma que "la cuestión no puede afectar a la competencia de este orden jurisdiccional", pues el mismo sería competente también para conocer de las impugnaciones dirigidas contra las revisiones extrajudiciales efectuadas por dicha Entidad Gestora.

desempleo, como parte de la acción protectora de la Seguridad Social que son<sup>58</sup>. No obstante, el desempleo goza en esta materia de una normativa específica para los casos en que la revisión viene acompañada de la restitución de las prestaciones indebidamente percibidas. La misma se encuentra en el artículo 227 LGSS, desarrollado por el todavía vigente artículo 33 RD 625/1985 de 2 de abril, por el que se desarrolla la Ley 31/1984 de 2 de agosto de protección por desempleo (BOE 7 mayo). Del tenor de dicha regulación se extraen reglas de revisión muy similares a las generales, con la diferencia fundamental de que la posibilidad de una "gestión de oficio" encuentra mayor apoyo legal. Así parece desprenderse de la afirmación, contenida en el art. 227 LGSS, según la cual corresponderá a la Entidad Gestora competente "exigir la devolución de las prestaciones indebidamente percibidas" y ello "tanto en periodo voluntario como en vía ejecutiva"<sup>59</sup>. En cualquier caso, la existencia de una disciplina particular obliga a plantearse la incidencia que pueda tener en las relaciones entre el artículo 145 LPL, la gestión recaudatoria y la potestad sancionadora de la Administración. Así lo haremos en los capítulos ya aludidos.

#### **4. La particularidad de las prestaciones y subsidios por desempleo.**

El criterio organizativo-formal de determinación de lo que ha de entenderse por prestaciones de Seguridad Social planteó en su momento ciertas dudas sobre el carácter de tales de las prestaciones por desempleo. Sobre todo a partir de la creación del Instituto Nacional de Empleo como ente gestor de las mismas (art. 5 RDL 36/1978 de 16 de noviembre, sobre gestión institucional de la Seguridad Social, la salud y el empleo; BOE 18 noviembre). El INEM no fue calificado como Entidad Gestora de la Seguridad Social -y sigue sin calificarlo así hoy el art. 57 LGSS 1994- sino como organismo administrativo autónomo adscrito al Ministerio de Trabajo. Por añadidura, el régimen del desempleo no se

---

<sup>58</sup> ORDEIG FOS, J.M<sup>a</sup>., "Reintegro de prestaciones indebidas. Orden jurisdiccional competente. El art. 144 LPL y el principio de respeto a los actos propios", Cuadernos de Derecho Judicial: Prestación por desempleo, Consejo General del Poder Judicial, n.º. XXVIII, Madrid, 1993, pág. 237.

<sup>59</sup> Sobre el particular *vid.* ORDEIG FOS, J.M<sup>a</sup>., "Reintegro de prestaciones indebidas...", *loc. cit.*, pág. 239.

encontraba regulado en la vieja LGSS 1974, sino en normas específicas. De tal modo, se dio pie a entender que las prestaciones por desempleo no formaban parte del sistema, aún cuando el art. 41 de la Constitución se refiere expresamente a ellas al establecer la obligación de los poderes públicos de mantener un "un sistema público de Seguridad Social".

Tal postura ha sido rechazada sin embargo por la mayoría de la doctrina en términos muy tajantes<sup>60</sup>. Incluso, la jurisprudencia se ha alejado en este punto del criterio formalista y no ha dudado en considerar materia de Seguridad Social las cuestiones relativas a las pensiones por desempleo, aunque su gestión no se haya encomendado a una Entidad Gestora propiamente dicha. Y lo ha hecho precisamente con el fin de afirmar la competencia del orden jurisdiccional social<sup>61</sup>. Solución que resulta hoy legalmente obligada después de que la Ley 31/1984 de 2 de agosto, de protección por desempleo (BOE 4 agosto) declarase la competencia del orden social para conocer de los recursos frente a las decisiones del INEM en la materia (art. 31) y de que la LPL 1990 añadiera a la atribución competencial sobre Seguridad Social la coletilla "incluida la protección por desempleo". Aclaración que, de no ser por el confusionismo descrito, hubiera resultado francamente superflua<sup>62</sup>. El legislador ha continuado posteriormente en esa línea clarificadora incluyendo en la nueva LGSS 1994 la regulación básica de las prestaciones por desempleo. El artículo 233 de la misma establece que "las decisiones de la entidad gestora competente, relativas al reconocimiento, denegación, suspensión o extinción de cualquiera de las prestaciones por desempleo, serán recurribles ante

---

<sup>60</sup> Así, se ha calificado la polémica sobre la naturaleza de las prestaciones por desempleo como "absurda discusión", CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional...", *loc. cit.*, pág. 311. En términos igualmente tajantes han defendido los grandes comentaristas de la materia la inclusión del desempleo dentro de la acción protectora de la Seguridad Social, *vid.*, por ejemplo, ALONSO OLEA, M., TORTUERO PLAZA, J.L., *Instituciones de Seguridad...*, *op. cit.* (16ª. ed.), pág. 209, ALARCÓN CARACUEL, M.R., GONZÁLEZ ORTEGA, S., *Compendio...*, *op. cit.* (4ª. ed.), págs. 292 y 293. *Vid.*, también, MARTÍN VALVERDE, A., "La política de empleo: caracterización general y relaciones con el Derecho del Trabajo", *Documentación Laboral*, julio-septiembre, 1983, pág. 72.

<sup>61</sup> "Se trata materialmente de una reclamación de seguridad social, porque de tal carácter es el derecho controvertido relativo a las prestaciones de desempleo, las cuales mantienen la naturaleza de prestaciones de seguridad social, aunque a partir del RD-Ley 36/1978 de 16 de noviembre su gestión se realice a través de un organismo autónomo y no por una Entidad Gestora, pues el dato relativo a la posición del ente gestor dentro del marco de la Administración institucional, si bien puede tener importantes consecuencias administrativas y presupuestarias, no altera la naturaleza de las prestaciones gestionadas", STS 28.3.1988 (Ar. 2390). En sentido similar SSTs 20.6.1985 (Ar. 3432), 18.11.1985 (Ar. 5796). *Vid.* también AASCC 4.7.1997 (Ar. 1998\1319), 18.12.1997 (Ar. 1998\1332).

<sup>62</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., "La extensión de la jurisdicción social en materia...", *loc. cit.*, pág. 361.

los órganos jurisdiccionales del orden social"<sup>63</sup>.

No obstante, la especialidad de las prestaciones por desempleo ha planteado algunas dudas sobre cuál ha de ser la jurisdicción competente para conocer sobre algunos aspectos de las mismas. En realidad, se trata de problemas que han de ser resueltos con los mismos criterios utilizados para las otras prestaciones de la Seguridad Social y que se deben únicamente al confucionismo existente en ocasiones en torno a la naturaleza de la protección por desempleo. Los estudiaremos, por ello, cuando analicemos esos criterios generales válidos para toda prestación del sistema, evitando así que un tratamiento separado pueda parecer otorgarles una autonomía de la que carecen. Únicamente nos referiremos ahora a los interrogantes surgidos en torno a la modalidad de pago único de las prestaciones por desempleo y al "nivel asistencial" de las mismas. Y ello porque inciden claramente en la determinación del concepto "prestación de la Seguridad Social".

Es el actual art. 228.3 LGSS 1994 el que, reproduciendo la normativa anterior de 1974, prevé que reglamentariamente, en el marco de un programa de fomento del empleo, se permita a la Entidad Gestora abonar de una sola vez el importe de la prestación de nivel contributivo. La previsión se encuentra desarrollada de momento en el todavía vigente RD 1044/1985 de 19 de junio (BOE 2 julio). El mismo da derecho a solicitar esta modalidad de pago a aquellos parados que demuestren que van a realizar una actividad profesional como trabajadores autónomos o socios trabajadores de un cooperativa de trabajo asociado. Claramente se advierte la finalidad de fomento del empleo que se encuentra detrás de la medida. Ha sido tal finalidad, junto con la referencia realizada por el RD 1044/1985 a que frente a las decisiones del INEM sobre el pago único cabe recurso de alzada que "agota la vía administrativa" (art. 3.2), las que llevaron a algunos Tribunales Superiores de Justicia a entender que en este caso se está ante una neta actuación administrativa cuya revisión judicial corresponde a los tribunales de lo contencioso. Ciertamente es que una postura así había necesariamente de chocar con el antiguo art. 31 de la Ley de Protección por desempleo (actual art. 233 LGSS). Para evitar tal escollo dichas resoluciones trataron de distinguir entre el "reconocimiento, denegación, suspensión o extinción" de las prestaciones, a que hacen

---

<sup>63</sup> El art. 226 LGSS, siguiendo en ello a la Ley de protección por desempleo de 1984, se refiere al INEM como "Entidad Gestora".

referencia los preceptos citados, y la modalidad de pago, que sería el objeto de la competencia del orden contencioso-administrativo<sup>64</sup>.

Una distinción tan artificial y con tan escasa apoyatura legal no podía en ningún modo encontrar aceptación unánime en el actuar de los tribunales. Ya desde el principio fueron varias las resoluciones jurisdiccionales contrarias a la misma y favorables a la competencia del orden social<sup>65</sup>. Será el Tribunal Supremo el que dé el espaldarazo definitivo a la cuestión, pronunciándose indubitada y contundentemente por la competencia de los tribunales de trabajo. En efecto, tanto la Sala de lo Contencioso-Administrativo como la de lo Social se han decantado por dicha solución<sup>66</sup>. Como argumentos esgrime el alto tribunal la mención expresa que el art. 9.5 LOPJ hace a la materia de Seguridad Social, en la que ha de entenderse incluida como sabemos la protección por desempleo, y la coetilla del actual art. 2 a) LPL<sup>67</sup>. Además, declara inaceptable la citada distinción entre el reconocimiento de la prestación y la modalidad de su pago: "La Ley no establece división alguna y no hay razón para que lo que no es en definitiva sino una singular forma de pago de la prestación

---

<sup>64</sup> "Si bien es cierto que a la Entidad Gestora se le otorga un doble pronunciamiento (derecho a la prestación contributiva y derecho a que ésta sea percibida en su modalidad de pago único), se ha de estimar la naturaleza de ambos pronunciamientos, pues en el primer supuesto el INEM obra en su propia calidad de ente gestor, y en el segundo como órgano de la Administración, cuyas decisiones siguen distintos caminos. El recurso de alzada ante el Director General del INEM lo demuestra y sin que a ello sea óbice el art. 31 de la Ley 31/1984, de 2 de agosto (...) y ello porque se estima que la decisión de otorgar o no el abono de la prestación en su modalidad de pago único, en nada afecta al reconocimiento o denegación de la prestación contributiva, sólo incide en su modalidad de percepción", STSJ de Cataluña 10.2.1994 (AS. 546). En idéntico sentido SSTSJ de Cataluña 18.3.1992 (AS. 1726) y 6.4.1994 (AS. 1434). *Vid.* sobre el particular DOLZ LAGO, M.J., "Las prestaciones de desempleo en la modalidad de pago único: otro supuesto de concurrencia jurisdiccional contencioso-administrativa y social", *Actualidad Laboral*, nº. 15, 1990, págs. 179 a 186.

<sup>65</sup> *Vid.*, por ejemplo, STSJ de Castilla y León 1.6.1992 (AS. 3151), STSJ del País Vasco 11.4.1994 (AS. 1408), 26.9.1995 (AS. 3261).

<sup>66</sup> SSTS 8.3.1995 (Ar. 1755), 24.4.1995 (Ar. 3267), 23.5.1995 (Ar. 3998), 16.2.1996 (Ar. 1498), 21.3.1996 (Ar. 2309), 20.11.1996 (Ar. 8668) y SSTS cont.-admva. 28.6.1991 (Ar. 5990), 26.10.1990 (Ar. 7455), 20.6.1995 (Ar. 4666), 14.5.1996 (Ar. 4035), 9.7.1996 (Ar. 5969), 7.11.1996 (Ar. 8429), 30.5.1997 (Ar. 4073), 10.6.1997 (Ar. 5186), 4.7.1997 (Ar. 5550), 21.10.1997 (Ar. 7058), 4.11.1997 (Ar. 8188), 9.12.1997 (Ar. 8865), 19.12.1997 (Ar. 8959), 27.3.1998 (Ar. 2870), 4.5.1998 (Ar. 3667). *Vid.*, no obstante en contra, STS cont.-admva. 4.10.1996 (Ar. 7327).

<sup>67</sup> La mención del art. 9.5 ha sido el argumento favorito de la Sala de lo Contencioso-Administrativo. *Vid.* STS cont.-admva. 28.6.1991 (Ar. 5990), 26.10.1990 (Ar. 7455), 20.6.1995 (Ar. 4666), 14.5.1996 (Ar. 4034), 9.7.1996 (Ar. 5969), 7.11.1996 (Ar. 8429), 30.5.1997 (Ar. 4073), 10.6.1997 (Ar. 5186), 21.10.1997 (Ar. 7058).

desvirtúe la naturaleza de la misma"<sup>68</sup>. En cuanto a la referencia del RD 1044/1985 al recurso de alzada y al agotamiento de la vía administrativa, el Supremo no duda en afirmar que tales expresiones no pueden ser interpretadas como "remisión de esta materia a la jurisdicción administrativa"<sup>69</sup>. No olvida tampoco apuntar el tribunal la insuficiencia de rango que en todo caso tendría la disposición mencionada para incidir en la distribución de las competencias jurisdiccionales<sup>70</sup>.

Hoy, la cuestión se encuentra ya zanjada. La Ley 13/1996 de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social (BOE 31 diciembre) ha modificado el artículo 233 de la Ley General de Seguridad Social encomendando expresamente a la jurisdicción de trabajo el conocimiento de los recursos frente a las resoluciones del INEM "relativas al abono de la prestación por desempleo en su modalidad de pago único, establecido en el artículo 228.3 de esta Ley". En definitiva, nos encontramos ante un aspecto más de las prestaciones por desempleo, prestaciones que forman claramente parte de la Seguridad Social y sobre las cuales, en consecuencia, han de conocer los tribunales laborales.

Razonamiento similar puede hacerse en relación con el llamado "subsidio de desempleo" de "nivel asistencial". Ese nombre y el trato diferenciado que en la Ley se le da respecto de las prestaciones contributivas de desempleo pueden hacer pensar que se trata de una mera ayuda económica de corte asistencial distinta de las prestaciones de Seguridad Social propiamente dichas. Sin embargo, sería erróneo extraer una conclusión de ese tipo. De entrada, buena parte de los supuestos para los que se encuentra previsto parten de una conexión previa de carácter contributivo del interesado con el sistema de Seguridad Social<sup>71</sup>. Por otro, aun cuando esa conexión no es reconocible el subsidio encajaría perfectamente dentro del concepto de pensión no contributiva<sup>72</sup>. En consecuencia, no ha de tratarse como

---

<sup>68</sup> STS 8.3.1995 (Ar. 1755).

<sup>69</sup> STS 8.3.1995 (Ar. 1755).

<sup>70</sup> Argumento apuntado por la STS 8.3.1995 ya citada que es asumido como principal por otras posteriores: SSTs 24.4.1995 (Ar. 3267), 23.5.1995 (Ar. 3998), 16.2.1996 (Ar. 1498), 21.3.1996 (Ar. 2309).

<sup>71</sup> ALARCÓN CARACUEL, M.R., GONZÁLEZ ORTEGA, S., Compendio de Seguridad..., *op. cit.* (4ª. ed), pág. 295.

<sup>72</sup> HURTADO GONZÁLEZ, L., "Asistencia Social y Seguridad Social...", *loc. cit.*, págs. 477 y 478.

manifestación de la actividad asistencial del Estado, sino como una prestación de desempleo integrada como tal en el sistema y cuya litigiosidad ha de ser resuelta por los tribunales del orden jurisdiccional social.

## **5. La especialidad de las pensiones no contributivas.**

No existen dudas sobre el carácter de prestaciones del sistema de las pensiones no contributivas introducidas por la Ley 26/1990 de 20 de diciembre (BOE 22 diciembre, corrección de errores en BOE 31 enero 1991) y, por tanto, tampoco sobre la competencia del orden social de la jurisdicción para conocer de las controversias que susciten. No podía ser menos, teniendo en cuenta que es la propia norma legal la que deja tajantemente asentado ese carácter. Ya en su Exposición de Motivos se afirmaba que la norma tenía por objeto "el establecimiento y regulación de un nivel no contributivo de prestaciones económicas del Sistema de Seguridad Social". Numerosos preceptos de la misma aludían también a que el establecimiento de las nuevas prestaciones económicas se hacía dentro del marco de la Seguridad Social. Especialmente, el art. 1 modificó el 20 de la LGSS 1974, relativo a la acción protectora del sistema, para incluir en ella a las prestaciones no contributivas. Tal es el origen de las letras c) y d) del art. 38.1 de la vigente LGSS.

Con expresiones legales tan contundentes no es de extrañar que el Tribunal Supremo no haya dudado en declarar la competencia del orden social sobre la materia. Y lo ha hecho especialmente respecto de las prestaciones no contributivas por invalidez, diferenciándolas claramente de los extinguidos subsidios de garantía de ingresos mínimos y por ayuda de tercera persona de la Ley 13/1982 de 7 de abril, de integración social de los minusválidos (BOE 30 abril)<sup>73</sup>. En este caso, a diferencia de lo sucedido en otros supuestos, la transferencia a las Comunidades Autónomas de la gestión de las pensiones no ha producido en la jurisprudencia dudas sobre la corrección de la solución descrita. Se confirma así la idea

---

<sup>73</sup> SSTS 30.5.1996 (Ar. 4705), 9.2.1996 (Ar. 2059), 23.2.1996 (Ar. 1502), STSJ de Asturias 20.4.1992 (AS. 1915). Solución que no varía porque la determinación del grado de minusvalía haya sido realizada con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 26/1990, siempre que el objeto del litigio lo constituya alguna de las prestaciones incluidas en esta última, SSTS 3.6.1995 (Ar. 5898), 22.3.1996 (Ar. 2310).

-apuntada en los temas introductorios y sobre la que volveremos a incidir posteriormente- de que el reparto competencial en el marco del Estado autonómico no debe repercutir en la delimitación del ámbito de conocimiento de los distintos órdenes jurisdiccionales<sup>74</sup>.

Ahora bien, aunque no ha habido dudas sobre la competencia de los tribunales de trabajo para conocer de las controversias sobre concesión o denegación de las prestaciones no contributivas, sí ha sido discutido el alcance de dicha competencia. Más concretamente, se ha sostenido que la misma no alcanza a la determinación del grado de minusvalía, la cual corresponde a los órganos administrativos y habrá de ser impugnada ante la jurisdicción contencioso-administrativa. Se trata de una corriente de opinión sostenida en juicio por la Administración en numerosas ocasiones y admitida por algún Tribunal Superior de Justicia, seguramente tratando de trasladar a las pensiones contributivas el esquema que, como veremos, se aplicaba a las ayudas de la LISMI. Con ello, "queda vinculado el Juez de lo Social por el grado de minusvalía establecido en la vía administrativa (o contencioso-administrativa), y ha de pasar necesariamente por esa valoración, ajena a su competencia"<sup>75</sup>.

El Tribunal Supremo, sin embargo, ha rechazado tajantemente, y con buen criterio, tal posibilidad. Para el alto Tribunal dicha solución relegaría a los tribunales del orden social a un papel meramente servil y subordinado, que dejaría sin contenido la competencia que tienen atribuida en la materia. Parece claro que si el orden jurisdiccional social es competente para conocer de las reclamaciones sobre prestaciones no contributivas de invalidez, tal competencia incluirá lo que constituye la cuestión clave y central para la concesión de dichas prestaciones: la determinación del grado de minusvalía que aqueja al interesado. Otra alternativa supondría escindir una misma pretensión y una misma problemática entre distintos órdenes jurisdiccionales. De tal modo, se abocaría a los reclamantes, en muchas ocasiones, a iniciar dos procesos distintos, lo cual resulta artificioso y contrario "al buen sentido y a los principios rectores del proceso"<sup>76</sup>. La Administración pretendió también imponer a los

---

<sup>74</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional...", *loc. cit.*, pág. 313.

<sup>75</sup> STSJ de la Comunidad Valenciana 26.4.1995 (AS. 1754).

<sup>76</sup> SSTS 23.2.1996 (Ar. 1502) y 22.3.1996 (Ar. 2310). En sentido similar *vid.* SSTS 30.5.1996 (Ar. 4705), 9.2.1996 (Ar. 2059), 27.10.1997 (Ar. 7552) y STSJ de Castilla y León 1.6.1993 (AS. 2691). Sin plantearse siquiera el problema de la competencia entra a valorar el grado de minusvalía la STSJ de Castilla-La

tribunales sus valoraciones intentando que se les concediera valor preponderante, como procedentes de un organismo oficial, frente a cualesquiera otros informes médicos. Los tribunales se han negado también a aceptar tal posibilidad, apoyándose en el principio de libre valoración de las pruebas por parte del juez<sup>77</sup>.

Esta actitud de rechazo de la jurisprudencia no es sino una manifestación de una regla ya establecida respecto de las ayudas reguladas en la LISMI: dado que la declaración de minusvalía lleva aparejadas consecuencias jurídicas de muy distinta índole (laborales, de Seguridad Social, fiscales, etc.), se entiende que el órgano jurisdiccional competente para entender de la medida para la cual se efectúa la valoración es competente también para revisar esta última. Por ello, cuando el objeto del proceso no es la obtención de una prestación no contributiva, sino la revisión del grado de minusvalía sin más, se ha declarado la competencia del orden contencioso<sup>78</sup>.

## 6. La actividad asistencial del sistema y de otras Administraciones públicas.

Uno de los aspectos más vidriosos que se plantean en torno a los sistemas públicos de previsión desde nuestro particular punto de vista es el constituido por las prestaciones de Asistencia Social. Ya de entrada, resulta problemático concretar su concepto y si ha de entenderse que forman parte o no de la materia de Seguridad Social. A enturbiar el tema contribuye el hecho de que puede advertirse la existencia de una evolución que puede haber

---

Mancha 24.5.1993 (AS. 2469).

<sup>77</sup> "El art. 632 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que los Jueces y Tribunales apreciarán la prueba pericial según las reglas de la sana crítica, sin estar obligados a sujetarse al dictamen de los peritos; de lo que se colige que la valoración de los dictámenes periciales médicos corresponde en cada caso particular al Juez o tribunal que conoce del caso, sin que puedan sostenerse criterios generales que, sin apoyatura legal alguna y en contra del principio general de igualdad de partes en el proceso, otorguen mayor valor a una prueba sobre otra por el mero hecho de que ésta provenga de un órgano público que además es parte en el juicio", STSJ de Castilla-La Mancha 26.5.1993 (AS. 2470). *Vid.* también STSJ de Castilla-La Mancha 18.5.1994 (AS. 1831).

<sup>78</sup> *Vid.* SSTSJ de Castilla y León (Valladolid) 15.3.1993 (as. 1215), 21.2.1995 (AS. 630), STSJ de Extremadura 31.5.1994 (AS. 1956), STSJ Cantabria 3.2.1998 (AL. nº. 22, 1998, pág. 1998).

implicado un cambio de su posición respecto del conjunto del sistema. La gran variedad de medidas y actividades que son encuadrables bajo el término Asistencia Social y su rápida sucesión en el tiempo ahonda las dificultades expuestas. La normativa sobre el particular es, además, muy dispersa. Proviene de muy diversas fuentes y falta en ella un criterio unitario que permita, al menos, determinar con claridad cuál es la postura del legislador. En general, puede advertirse que a la hora de determinar la competencia jurisdiccional se acude mayormente al ya conocido criterio formal u organizativo: se suele atribuir la competencia al orden social cuando las prestaciones de que se trate son gestionadas por Entidades del sistema y al contencioso-administrativo cuando lo son por otros organismos del Estado, las Comunidades Autónomas o las Corporaciones Locales<sup>79</sup>. Criterio sencillo pero, como ya dijimos, limitado. Su operatividad puede ser, además, distorsionada por la asunción por parte de la mayoría de las Comunidades Autónomas de competencias sobre la Asistencia Social. A continuación, trataremos de exponer con más detalle todos los aspectos mencionados.

La polémica en torno a si la Asistencia Social se encuentra integrada o no dentro de la materia de Seguridad Social se ha articulado en torno a la opción entre un concepto amplio u omnicompreensivo y otro restringido de esta última<sup>80</sup>. En dicha polémica ha incidido sin duda la evolución que han experimentado las formas de Asistencia Social. Una evolución que ha caminado en el sentido de aproximar cada vez más la figura a la Seguridad Social propiamente dicha y alejarla en el mismo grado de las fórmulas de beneficencia en las que

---

<sup>79</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., "La extensión de la jurisdicción social...", *loc. cit.*, pág. 359.

<sup>80</sup> En defensa de un concepto restringido de Seguridad Social, excluyendo la Asistencia Social, *vid.* HURTADO GONZÁLEZ, L., "Asistencia Social y Seguridad Social: sus fronteras actuales", Actualidad Laboral, n.º. 25, 1993, págs. 461 a 480. En pro de uno amplio *vid.* ALARCÓN CARACUEL, M.R., "La integración de los servicios Sociales y la Asistencia Social en la Seguridad Social", Temas Laborales, n.º. 7, 1986, págs. 9 a 40. Éste último autor ha matizado posteriormente su postura. De hecho, las corrientes más modernas parecen apuntar hacia un concepto restringido de Seguridad Social del que se desgajarían las prestaciones de carácter asistencial. La función integradora que antes cumplía dicho concepto es ahora encomendada a uno de nuevo cuño: la protección social, ALARCÓN CARACUEL, M.R., "Hacia el Derecho de la protección social", en VV.AA., Seguridad Social y protección social: temas de actualidad, Marcial Pons, Madrid, 1996, pág. 33, *vid.* también PALOMAR OLMEDA, A., Derecho Público..., *op. cit.*, pág. 56. Ello no obsta para que pueda afirmarse que la delimitación, dentro de la protección social, de las prestaciones que son y las que no son Seguridad Social es "una simple opción de política legislativa", ALARCÓN CARACUEL, M.R., "Hacia el Derecho...", *loc. cit.*, pág. 28. Sucede así específicamente con la Asistencia Social que no presenta ninguna "diferencia conceptual" respecto de la Seguridad Social. La única diferencia residiría en que la primera aparece como complementaria de la segunda, en la medida en que cubre los huecos dejados sin protección por ella, *ibidem*, pág. 32.

tiene su origen<sup>81</sup>. Ello es así hasta el punto de que podemos hablar hoy en día de una Asistencia Social "clásica" y de una "moderna" Asistencia Social, ambas conviviendo dentro de nuestro sistema jurídico<sup>82</sup>. Paralelamente a esa aproximación de la Asistencia Social a las prestaciones de la Seguridad Social típica, ésta ha experimentado también una transformación importante en las últimas décadas en el sentido de acentuar sus rasgos asistenciales<sup>83</sup>. A ello parece conllevar el tenor del art. 41 CE<sup>84</sup>. La más acabada manifestación de lo dicho la encontramos en la introducción dentro del sistema de Seguridad Social de las pensiones no contributivas, por obra de la Ley 26/1990.

Parece, pues, que existen numerosos elementos proclives a la consideración de la Seguridad Social y la Asistencia Social como grupos de materias muy próximos e íntimamente relacionados. De tal forma, resulta razonable defender la opción por un conocimiento jurisdiccional unitario de ambos<sup>85</sup>. No habría grandes dificultades, así, para la inclusión de la Asistencia Social dentro de la expresión "materia de Seguridad Social" contenida en el art. 2. b) LPL, aunque sólo sea a efectos de atribución de competencias a los distintos órdenes jurisdiccionales. El concepto amplio de Seguridad Social aparecería, pues, como el más adecuado desde un punto de vista práctico-procesal<sup>86</sup>. No obstante, para ello ha de salvarse primero el escollo que pueden suponer algunos pronunciamientos del Tribunal Constitucional, conforme a los cuales la Asistencia Social conformaría una "técnica de protección fuera del sistema de la Seguridad Social, con caracteres propios, que la separan

---

<sup>81</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional...", *loc. cit.*, pág. 315.

<sup>82</sup> HURTADO GONZÁLEZ, L., "Asistencia Social y Seguridad Social...", *loc. cit.*, pág. 480.

<sup>83</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Pensiones no contributivas y Seguridad Social", *Relaciones Laborales*, n.º. 12, 1988, pág. 7.

<sup>84</sup> "No cabe duda de que el tenor del artículo 41 es nítidamente pro-asistencial", ALARCÓN CARACUEL, M.R., "La integración de los Servicios Sociales...", *loc. cit.*, pág. 12.

<sup>85</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., "La extensión de la jurisdicción social...", *loc. cit.*, pág. 366.

<sup>86</sup> En algunos países de nuestro entorno, de hecho, se ha adoptado una postura similar. Así, en Italia, donde se parte de una tradicional distinción -con apoyo en el texto constitucional- entre *previdenza* y *assistenza sociale*, el proceso especial de Seguridad Social se encuentra abierto a diversas manifestaciones de ambos conceptos, TESORIERE, G., *Diritto processuale del lavoro*, CEDAM, Padua, 1991, págs. 397 y 398.

de otras afines o próximas a ella"<sup>87</sup>. Sin embargo, ha de tenerse en cuenta que tal afirmación ha sido realizada en el marco de la distribución de competencias entre el Estado y las CC.AA.

En efecto, la mención en el art. 148.1.20 CE de la Asistencia Social como materia asumida por estas últimas, unida a la atribución al Estado con carácter exclusivo de la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social (art. 149.1.17 CE), obligaron al máximo intérprete de la Constitución ha adoptar esa postura de diferenciación entre una y otra institución<sup>88</sup>. Ello permite relativizar en gran medida las afirmaciones descritas. Por un lado, el concepto de Asistencia Social que se da en ellas lo es sólo "a efectos del reparto de competencias constitucionalmente establecido"<sup>89</sup>, y no tiene necesariamente que ser extrapolado a otros sectores de problemas. De otra parte, es posible interpretar los preceptos constitucionales citados en el sentido de que no implican la disgregación de la materia de Seguridad Social, sino que, simplemente, establecen distintas técnicas de distribución competencial para diversos sectores de la misma<sup>90</sup>.

Pero para los objetivos perseguidos en este trabajo -los de esclarecer en la medida de lo posible los límites competenciales que median entre los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo-, no es necesario tomar postura respecto de la determinación de qué concepto de Seguridad Social-si el amplio o el restringido- es el más adecuado. El hecho de que una determinada controversia no sea susceptible de ser calificada como "materia de Seguridad Social" y, consecuentemente, como prevista en el art. 2 b) LPL, no impide que pueda formar parte del ámbito de conocimiento de los tribunales laborales. Y es que no es posible negar el carácter social de la materia que nos ocupa, carácter apuntado ya en el

---

<sup>87</sup> STC 76/1986 de 9 de junio (BOE 4 junio), FJº. 6º. En el mismo sentido STC 146/1986 de 25 de noviembre (BOE 10 diciembre), FJº. 2º.

<sup>88</sup> La aparente contradicción entre lo afirmado en los arts 148 y 149 CE y el concepto amplio de Seguridad Social que parece desprenderse del art. 41 fue detectada en épocas muy tempranas y achacada a un "defecto técnico de la redacción del texto constitucional", VIDA SORIA, J., "La Seguridad Social en la Constitución de 1978", Jornadas Técnicas sobre Seguridad Social, Madrid, 24-26 marzo 1983, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1984, págs. 104 y 105.

<sup>89</sup> STC 146/1986, FJº. 2º.

<sup>90</sup> ALARCÓN CARACUEL, M.R., "La integración de los Servicios Sociales...", loc. cit., pág. 31.

propio adjetivo que forma parte de su nombre. Por ello, la expresión "rama social del Derecho", interpretada de la forma que aquí se ha defendido, es fundamento suficiente por sí para atribuir la materia a la jurisdicción de trabajo, sea o no sea parte del sistema de Seguridad Social y sea cual sea, también, el organismo que la gestione. Siempre, eso sí, partiendo de su gran proximidad a las actuaciones propias de la Seguridad Social típica.

Tal es, en nuestra opinión, el criterio que da luz a este singular grupo de problemas. Sin embargo, en la práctica legislativa y jurisprudencial puede advertirse, tanto en la actualidad como históricamente, la ausencia de una pauta unitaria. Como dijimos, existen multitud de acciones en materia de Asistencia Social y el hecho es que no se han adoptado las mismas soluciones para todas. Procede, por ello, analizar la situación concreta de cada una de esas figuras. Dada la complejidad y variedad de las mismas y la influencia de su origen y de las concepciones tradicionales que en ellas se advierte, nos veremos obligados a estudiar los problemas planteados, no sólo por las formas existentes hoy, sino también por otras ya extinguidas. La razón es doble: los criterios utilizados para resolver las cuestiones suscitadas en torno a las viejas prestaciones son utilizados todavía hoy respecto de las que están vigentes, además, algunas de esas formas extintas, pueden todavía plantear problemas prácticos, en la medida en que se han mantenido las prestaciones concedidas con anterioridad a su eliminación.

La primera de las fórmulas asistenciales que hemos de analizar viene dada por las acciones integradas en el hoy extinto Fondo Nacional de Asistencia Social (FNAS), creado por la Ley 45/1960 de 21 de julio (BOE 23 julio). Las prestaciones económicas asignadas a dicho fondo fueron disciplinadas por los reglamentos de desarrollo de la Ley, el último de los cuales fue el RD 2620/1981 de 24 de julio, regulador de los auxilios a enfermos y ancianos del FNAS (BOE 6 noviembre). Hoy dichas pensiones han sido eliminadas, pero subsisten las concedidas con anterioridad a su supresión<sup>91</sup>. Se trata aquí de un supuesto de Asistencia Social clásica, caracterizada por responder a una situación de necesidad del posible beneficiario, quien no dispone de un derecho subjetivo pleno a la misma, sino de un interés legítimo sujeto a la apreciación por el ente otorgador de la existencia de dicha situación o a

---

<sup>91</sup> Art. 7 de la Ley 28/1992 de 24 de noviembre, de medidas presupuestarias urgentes (BOE 25 noviembre).

las disponibilidades presupuestarias<sup>92</sup>. Entendidas como "Asistencia Social externa" al sistema, no se dudó en atribuir a los tribunales de lo administrativo el conocimiento de las controversias relativas a esas prestaciones (art. 13 del RD 2620/1981), en la más pura línea argumentativa de corte formal. El concepto de "rama social del Derecho, permite atribuir, sin duda, el conocimiento de esas controversias a la jurisdicción social, partiendo de la insuficiencia de rango de la disposición citada<sup>93</sup>. No ha sido esa la solución que se ha dado en la práctica, donde la jurisdicción contencioso-administrativa ha conocido de tales materias sin cuestionarse siquiera su competencia<sup>94</sup>.

De forma llamativa, y que avala lo que acabamos de decir, el conocimiento de las controversias en torno a las prestaciones de protección a afectados por el síndrome tóxico - establecidas e integradas en el FNAS por el RD 2448/1981 de 19 de octubre (BOE 27 octubre)- fueron atribuidas al orden social de la jurisdicción por el art. 27 de la Orden de 23 de noviembre de 1981 (BOE 27 noviembre), que lo desarrolla<sup>95</sup>. Se advierte aquí claramente la confusión existente en la propia normativa reguladora de la materia. Esta ruptura del criterio del RD 2620/1981 podría explicarse por el paralelismo que puede advertirse en la regulación de dichas prestaciones respecto de las del sistema de Seguridad Social y por su paulatino distanciamiento de las de Asistencia Social. Téngase en cuenta que, ya desde el principio, su financiación estaba encomendada a las Entidades Gestoras, sin perjuicio del posterior reintegro con cargo al FNAS (art. 7 RD 2448/1981). La adscripción al Fondo Nacional de Asistencia Social de las ayudas fue, además, provisional. De tal modo, la DA. 4ª de la Ley 44/1981 de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1982 (BOE 28 y 29 diciembre), al integrar en su articulado parte del contenido del RD 2448/1981, no mencionaría dicho fondo, limitándose a declarar que los mecanismos de

---

<sup>92</sup> HURTADO GONZÁLEZ, L., "Asistencia Social y Seguridad Social...", *loc. cit.*, pág. 467.

<sup>93</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., "La extensión de la jurisdicción social...", *loc. cit.*, pág. 360.

<sup>94</sup> *Vid.* SSTS cont.-admva. 4.12.1992 (Ar. 9760), 25.9.1992 (Ar. 6947), 28.2.1991 (Ar. 1337), 21.12.1990 (Ar. 9654), 15.11.1990 (Ar. 8478), 13.11.1990 (Ar. 8476), 15.6.1990 (Ar. 4675), 11.6.1990 (Ar. 4659), 27.10.1989 (Ar. 7570), 4.11.1985 (Ar. 5661), 23.11.1983 (Ar. 5428), 11.4.1979 (Ar. 2101).

<sup>95</sup> La Orden de 11 de agosto de 1982 (BOE 14 agosto), al establecer las unidades de valoración para esas prestaciones, reiteró en su artículo 14 la regla competencial de la de 23 de noviembre de 1981. Línea mantenida también por los arts. 14 y 15 de la Orden de 15 de marzo de 1983 (BOE 15 abril) que dio nueva regulación a dichas unidades.

protección se establecían "a cargo del Estado"<sup>96</sup>. La separación respecto del FNAS quedaría culminada con la creación de un Plan Nacional para el Síndrome Tóxico por RD 1405/1982 de 25 de junio (BOE 26 junio). Resultaba fácil, visto lo anterior, entender integradas en el concepto de Seguridad Social a estas prestaciones.

Esa pareció ser la opinión de la jurisprudencia. En efecto, ante el planteamiento de la posible incompetencia de la jurisdicción social, con base en la insuficiencia de rango de la Orden de 23 de noviembre de 1981, el Tribunal Supremo no duró en afirmar que lo establecido en dicha orden era "un mandato prescrito y conforme a la Ley" dado "el carácter de Seguridad Social que a las medidas adoptadas se confirió" y el "carácter indiscutiblemente social de las disposiciones a las que la materia se refiere"<sup>97</sup>. Ahondando en esa línea, la misma Sala de lo Social del Tribunal Supremo entendió que la atribución de competencia a la jurisdicción de trabajo y la concesión al Coordinador General del Plan Nacional para el Síndrome Tóxico "de iguales facultades que las que corresponden a las Entidades Gestoras de la Seguridad Social" suponía que fueran de aplicación "los principios generales informadores del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social"<sup>98</sup>. Vemos, pues, aquí un supuesto claro de abandono por parte de la jurisprudencia del criterio formalista que le es tan caro. Ejemplo facilitado sin duda por el tenor de la normativa sobre la materia y que, seguramente por ello, no tendría posteriormente continuidad.

La segunda de las fórmulas asistenciales que aparece en nuestro ordenamiento es la hoy aludida en el artículo 38.2 LGSS 1994 como componente de la acción protectora de la

---

<sup>96</sup> Lo mismo puede decirse del RD 1276/1982 de 18 de junio (BOE 19 junio) y del RD 1576/1983 de 11 de mayo (BOE 9 junio), creadores de nuevas ayudas complementarias.

<sup>97</sup> STS 19.6.1984 (Ar. 3346). Sentencia que cita otras anteriores no atinentes a la competencia, a excepción de la STS 19.12.1983 (Ar.6251) y la 10.4.1984 (Ar. 2063). Posteriormente, reiterará esta doctrina la STS 19.11.1989 (Ar. 8282). Todas estas resoluciones jurisprudenciales fueron dictadas en aplicación del antiguo artículo 1.7 LPL 1980 conforme al cual eran competencia de los tribunales de trabajo "todas aquellas cuestiones litigiosas en las que de manera expresa le atribuyan competencia las disposiciones legales, así como las reclamaciones por incumplimiento de las Leyes y disposiciones de carácter social que afecten particularmente al demandante y que no tengan señalado otro procedimiento especial".

<sup>98</sup> STS 16.4.1985 (Ar. 1876). En idéntico sentido SSTs 16.9.1988 (Ar. 6906), 19.1.1981 (Ar. 60), 16.5.1991 (Ar. 5122). Las competencias del Coordinador General del Plan Nacional para el Síndrome Tóxico a que se alude en dichas sentencias se encuentran reguladas en el artículo 5 del RD 2448\1981 y el art. 7 RD 1405/1982 de 25 de junio.

Seguridad Social: "los beneficios de asistencia social". Tales beneficios son regulados más detalladamente en los arts. 55 y 56 del mismo texto legal. La introducción de la figura descrita fue realizada por la Ley de Bases de la Seguridad Social de 1963 (Base decimosexta) y el Texto Articulado de 1966 a que dio lugar (arts. 20.2, 36 y 37). Su inclusión dentro de la acción protectora supuso un primer paso en el abandono de la concepción clásica de la Asistencia Social como institución al margen de los instrumentos de previsión. Es más, la propia Exposición de Motivos de la Ley de Bases apuntaba como tal inclusión era exigida por el cambio que pretendía efectuarse de un simple sistema de previsión a uno moderno de Seguridad Social<sup>99</sup>. De hecho, algún autor puso en duda el carácter de Asistencia Social propiamente dicha de los beneficios aludidos en el art. 20.2, sosteniendo que poseían una naturaleza híbrida<sup>100</sup>.

Todo lo anterior resultó determinante a la hora de entender atribuidas a la jurisdicción social las cuestiones relativas a este aspecto de la acción protectora del sistema. Y ello pese a que a que la integración no parecía plena. En primer lugar, se mencionaba, y se menciona, no en el apartado 1 del entonces art. 20 LGSS 1968 (mantenido en los mismos términos por el Texto Refundido de 1974), junto con los otros elementos de la acción protectora, sino en el número 2, refiriéndose a ella como "complemento" de los anteriores. Además, la creación del Instituto Nacional de Asistencia Social, no considerado Entidad Gestora y calificado como Organismo Autónomo del Estado (art. 1.2.2 RD 36/1978 de 16 de noviembre, sobre gestión institucional de la Seguridad Social, la salud y el empleo; BOE 18 noviembre), podría haber llevado a confusión, sobre todo desde la perspectiva del criterio formalista imperante<sup>101</sup>.

---

<sup>99</sup> "La Seguridad Social, entendida como sistema de superación de los sistemas clásicos de Previsión y Seguros Sociales, exige inexcusablemente un régimen complementario de Asistencia Social", apartado III.5 de la Exposición de Motivos.

<sup>100</sup> VIDA SORIA, J., "Asistencia Social en el ordenamiento de la Seguridad Social española", Revista de Trabajo, n.º. 21, 1968, pág. 70.

<sup>101</sup> En realidad, el citado Real Decreto de organización institucional no menciona las prestaciones de Asistencia Social integradas en el sistema, lo cual parecía suponer que ésta quedaba "huérfana de organismo gestor específico", siendo el resultado práctico "que el INAS asume en solitario casi todas las funciones de Asistencia Social que pasa, de hecho, a segregarse prácticamente de la Seguridad Social", ALARCÓN CARACUEL, M.R., "La integración de los Servicios Sociales...", lo. cit., págs. 18 y 20. El INAS sería suprimido por el art. 85.8 c) de la Ley 50/1984 de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1985 (BOE 31 diciembre) y sus funciones atribuidas, cuando no hubieran sido transferidas a las Comunidades Autónomas, al INSERSO (DA. 3.º.2 RD 530/1985 de 8 de abril; BOE 24 abril).

No obstante, existían otros elementos -como el propio artículo 20 o el hecho de que se tratase de ayudas previstas para personas "incluidas en el campo de aplicación de la Seguridad Social"- que inclinaban la balanza en favor de entenderlas parte de la misma<sup>102</sup>. Además, el mencionado INAS tenía atribuida únicamente la gestión "de los servicios de asistencia social del Estado, complementarios a los del Sistema de Seguridad Social" (art. 1.2.2 RD 36/1978), quedando la actividad asistencial integrada en éste último atribuida a las "Entidades Gestoras"<sup>103</sup>. Así, la doctrina no ha dudado en afirmar la competencia del orden social para conocer sobre las reclamaciones relativas a esta materia<sup>104</sup>. Ello tras rechazar de plano la validez del antiguo art. 36.2 LGSS, que declaraba irrecurribles "en vía administrativa o jurisdiccional" las resoluciones sobre su denegación o concesión -afirmación de todo punto inadmisibles en el vigente orden constitucional y que ha desaparecido felizmente en el último Texto Refundido de 1994-<sup>105</sup>. Y es que el conocimiento de la jurisdicción laboral de este tipo de pretensiones encuentra fácil acomodo, no ya en la cláusula genérica relativa a la rama social del Derecho, sino también en el propio art. 2. b) LPL, incluso, desde el punto de vista formal<sup>106</sup>.

El fenómeno autonómico ha incidido de forma importante en esta materia. La mayoría de las Comunidades Autónomas han desarrollado la posibilidad prevista en la Constitución y en sus Estatutos de Autonomía para articular formas de Asistencia Social. Así es como han visto la luz numerosas leyes de ámbito autonómico sobre "ingreso mínimo de solidaridad" o "ingreso mínimo de inserción". Todas ellas constituyen una manifestación de lo que hemos llamado "moderna Asistencia Social". Efectivamente, la concesión de esos subsidios o

---

<sup>102</sup> Vid. ALARCÓN CARACUEL, M.R., "La integración de los Servicios Sociales...", *loc. cit.*, págs. 18 y 19.

<sup>103</sup> Art. 36.2 LGSS 1968 y 1974 y art. 55.2 LGSS 1994.

<sup>104</sup> ALONSO OLEA, M., SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y., "Impugnación judicial...", *loc. cit.*, pág. 125, ALMANSA PASTOR, J.M<sup>a</sup>., Derecho de la Seguridad Social, Tecnos, Madrid, 1991 (7<sup>a</sup>. ed.), págs. 532 y 533, VILLA GIL, L.E. de la, DESDENTADO BONETE, A., Manual de Seguridad Social, Aranzadi, Pamplona, 1979, (2<sup>a</sup>. ed.), pág. 712.

<sup>105</sup> Vid. STCT 14.4.1970 (JS n<sup>o</sup>. 40(1970), 263).

<sup>106</sup> Dado que las ayudas de Asistencia Social interna "disfrutan de los mismos caracteres que cualquiera otra prestación del sistema de la Seguridad Social", BLASCO LAHOZ, J.F., LÓPEZ GANDÍA, J., MOMPALER CARRASCO, M<sup>a</sup>.A., Curso de Seguridad Social, *op. cit.* (3<sup>a</sup>. ed.), pág. 492.

prestaciones de las Comunidades Autónomas se articula de forma que los interesados detentan verdaderos derechos subjetivos en relación con ellos, quedando limitada la discrecionalidad del ente gestor por una detallada regulación de los supuestos en los que han de concederse<sup>107</sup>. Como consecuencia, estas figuras se sitúan en un ámbito muy próximo a la Seguridad Social y no debería haber inconvenientes para proporcionarles idéntico tratamiento jurisdiccional que a ésta<sup>108</sup>. Por un lado, no debería ser relevante la distribución autonómica de competencias a la hora de calificar tales supuestos como "materia de Seguridad Social"<sup>109</sup>. Por otro, siempre cabe conceptuarlas como "rama social del Derecho". El criterio formalista tantas veces criticado aquí puede, sin embargo, inclinar a los tribunales en favor de la jurisdicción contenciosa<sup>110</sup>. Ya lo ha entendido así alguna disposición autonómica pronunciándose sobre el particular, con exceso patente, por cierto, de sus competencias<sup>111</sup>.

## 7. Otras prestaciones asistenciales.

Hito importante en la evolución de la Asistencia Social en España lo constituyeron las pensiones creadas a raíz de la Ley 13/1982, de integración social de los minusválidos. Desarrollada en lo a ellas relativo por el RD 383/1984 de 1 de febrero (BOE 27 febrero), regulador, entre otros aspectos, del subsidio de garantía de ingresos mínimos y del subsidio

---

<sup>107</sup> HURTADO GONZÁLEZ, R., "Asistencia y Social y Seguridad Social...", *loc. cit.*, págs. 469 y 470.

<sup>108</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional...", *loc. cit.*, pág. 316.

<sup>109</sup> Para una defensa del carácter de Seguridad Social de las rentas mínimas de inserción *vid.* ESTEBAN LEGARRETA, R., "Comentario a algunos aspectos conflictivos de la renta mínima de inserción (A propósito del Decreto 228/1995, de 25 de julio, regulador del Programa de Renta Mínima de Inserción de la Generalitat de Catalunya", en VV.AA., Seguridad Social y protección social: temas de actualidad, (LÓPEZ LÓPEZ, J., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1996, págs. 146 a 151.

<sup>110</sup> *Vid.* STSJ de Galicia 17.2.1995 (AS. 600). No obstante, en este caso la concesión de la ayuda se regía "por criterios de discrecionalidad", apuntando en consecuencia hacia la Asistencia Social tradicional.

<sup>111</sup> Art. 27.2 Ley 6/1991 del Principado de Asturias de 21 de mayo de 1991, sobre ingreso mínimo de inserción en el Principado de Asturias (BOE 21 mayo). La distribución de competencias entre los distintos órdenes jurisdiccionales corresponde en exclusiva al Estado conforme al art. 149.1 5ª y 6ª CE, *vid.* sobre el particular CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional...", *loc. cit.*, págs. 306 y 316.

por ayuda de tercera persona. Esa importancia histórica y los numerosos problemas aplicativos que nacieron con las nuevas figuras son la razón por la que les dedicamos una atención más específica. La mencionada relevancia histórica responde a que este conjunto de actuaciones no puede ser calificado en ningún caso como de carácter asistencial clásico o de corte tradicional. La configuración como derechos subjetivos plenos y el carácter contingencial que presentan convierten a las prestaciones de la LISMI en ejemplo de la moderna Asistencia Social<sup>112</sup>. Apurando un poco más, no es descabellado afirmar con algunos autores que las mismas supusieron "la primera muestra de prestaciones no contributivas de Seguridad Social de nuestro ordenamiento"<sup>113</sup>. Consecuencia de lo expuesto, en lo que a nosotros interesa, es que hay razones sobradas para defender su inclusión en el concepto amplio de Seguridad Social y también en el ámbito de conocimiento de la jurisdicción social. Y ello incluso desde el punto de vista del criterio formalista tantas veces mencionado, pues la gestión de estas prestaciones estaba encomendada a una de las entidades gestoras de la Seguridad Social: el Instituto Nacional de Servicios Sociales<sup>114</sup>.

No fue así como se artículo la cuestión en la práctica. Aunque la LISMI admitía expresamente que los subsidios que había de regular el Gobierno lo serían "en tanto no se desarrollen las previsiones contenidas en el artículo 41 de la Constitución" (art. 12) -es decir, en tanto no se extendiera la cobertura del sistema de Seguridad Social al conjunto de la población-, sin embargo, afirmaba también expresamente que sus destinatarios serían sólo aquellos minusválidos que "no estén incluidos en el campo de aplicación del sistema"<sup>115</sup>. De tal modo, vino a mantenerse un esquema similar al ya existente con anterioridad a la aprobación de la Ley. Por un lado, estarían las prestaciones de Seguridad Social y los

---

<sup>112</sup> Sobre su configuración como derechos subjetivos plenos *vid.* DESDENTADO BONETE, A., "La reforma del régimen de pensiones y su conexión con los niveles no contributivos de protección. Algunas reflexiones sobre el proyecto de ley de medidas urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social", Revista de Seguridad Social, n.º. 25, 1985, pág. 81.

<sup>113</sup> HURTADO GONZÁLEZ, L., "Asistencia Social y Seguridad Social...", *loc. cit.*, págs. 475 y 476, siguiendo la línea apuntada por GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Las medidas de protección de los minusválidos: caracteres generales y calificación", Temas Laborales, n.º. 7, 1986, págs. 62 y 63.

<sup>114</sup> Art. 43 RD 383/1984 de 1 de febrero. En la actualidad, dicha Entidad Gestora ha pasado a llamarse Instituto de Migración y Servicios Sociales (IMSERSO) en virtud del art. 4.1 RD140/1997 de 31 de enero (BOE 6 febrero).

<sup>115</sup> Aspecto reiterado por el artículo 2 del RD 383/1984.

Servicios Sociales complementarios de las mismas para los minusválidos afiliados al sistema y, por otro, las prestaciones asistenciales y Servicios Sociales ajenos a la Seguridad Social para los no integrados en el mismo. Estos últimos, eso sí, fueron regulados por la LISMI y su normativa de desarrollo de forma más completa, avanzada y similar a los integrados en la Seguridad Social -incluso, como vimos, con su gestión encomendada a una Entidad Gestora- pero, en cualquier caso, fueron también configurados como ajenos a la misma<sup>116</sup>.

Así es como quedó justificada la exclusión de las controversias sobre este particular del ámbito de conocimiento del orden jurisdiccional social en favor del orden contencioso-administrativo (art. 46.2 RD 383/1984). Competencia que éste último ejercitó en muchas ocasiones de forma pacífica y sin plantearse siquiera la cuestión<sup>117</sup>. Fueron frecuentes, además, las resoluciones de los tribunales que incidieron en la existencia de dos sistemas de protección del minusválido -el asistencial y el de Seguridad Social- que obedecían a distintos objetivos y se regían por criterios diferentes<sup>118</sup>. La base para esa diferenciación pretendió, en ocasiones, encontrarse en el propio texto constitucional, en la medida en que éste menciona por separado al sistema público de Seguridad Social (art. 41) y a las medidas de integración de los minusválidos (art. 49)<sup>119</sup>.

El único punto de controversia que puede advertirse en las sentencias de los tribunales sobre este particular fue el relativo a la determinación del grado de minusvalía. Ni que decir tiene que esa es una materia clave dentro del esquema de la Ley de integración del minusválido, pues de él depende el que se tenga derecho a las múltiples medidas diseñadas

---

<sup>116</sup> "tampoco ha elegido la LISMI el simple camino de la extensión sin más de los mismos beneficios dispensados por la Seguridad Social a los sujetos excluidos. Ha preferido dar origen a una regulación especial, la similitud de cuyas prestaciones en relación a las otras ya mencionadas y el hecho de que el organismo encargado de su gestión sea (...) el mismo INSERSO, sólo pone de manifiesto la falta de economía normativa y de gestión, el absurdo en fin que supone la existencia misma de ambos canales de protección", GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Las medidas de protección de los minusválidos...", *loc. cit.*, pág. 57.

<sup>117</sup> *Vid.*, por ejemplo, SSTS cont.-admva. 23.11.1994 (Ar. 9200), 14.10.1992 (Ar. 8206), 23.2.1991 (Ar. 1365), 21.1.1991 (Ar. 323), 30.9.1988 (Ar. 6958).

<sup>118</sup> *Vid.* STS cont.-admva. 23.2.1991 (Ar. 1365), STSJ Cataluña 21.1.1993 (AS. 428) y STSJ Madrid 25.9.1989 (AS. 1524).

<sup>119</sup> *Vid.* SSTS 3.5.1995 (Ar. 5353), 26.5.1993 (Ar. 6288), 7.5.1993 (Ar. 5958), STSJ Murcia 4.5.1995 (AS. 2083), STSJ Castilla y León (Burgos) 15.11.1991 (AS. 6096).

por ella. La valoración concreta de la capacidad es encomendada por dicha disposición legal a unos equipos multiprofesionales regulados en sus arts. 10 y 11. No obstante, en tanto no sean creados tales equipos, su labor ha sido asumida por los ya previamente existentes en el IMSERSO conforme a las reglas del RD 1723/1981 de 24 de julio, sobre reconocimiento, declaración y calificación de las condiciones de subnormal y minusválido (Disposición Transitoria 1ª. RD 383/1984). La citada norma reglamentaria, dictada en el marco de la normativa anterior a la LISMI, atribuye al orden social el conocimiento de las impugnaciones deducidas frente a las resoluciones administrativas de valoración (art. 5.2), seguramente porque está pensando en la declaración de la condición de minusválido a efectos del acceso a los Servicios Sociales integrados en la Seguridad Social.

De aplicarse estrictamente dicha regla, resultaría que la jurisdicción social sería competente para revisar la valoración de la minusvalía efectuada por el órgano administrativo, si bien no lo sería para entender de las controversias planteadas en torno a muchas de las actuaciones a que esa valoración puede dar lugar, por ejemplo, las prestaciones económicas a las que venimos haciendo alusión. Resulta lógico que los tribunales laborales puedan revisar la valoración a efectos del control jurisdiccional, por ejemplo, de las distintas medidas de integración laboral de los minusválidos, pero ya no resulta tan lógico que en un aspecto cuya competencia no les corresponde tengan, sin embargo, reservada la facultad de fiscalizar un presupuesto previo del mismo: la declaración de incapacidad. Es por ello por lo que la jurisprudencia -tras alguna vacilación- declaró que el artículo 5.2 RD 1723/1981 había sido derogado, en lo relativo a las prestaciones sociales y económicas derivadas de la LISMI, por el art. 46 RD 383/1984, correspondiendo, así, la revisión de la valoración de la minusvalía a efectos de dichas prestaciones también al orden contencioso-administrativo<sup>120</sup>.

---

<sup>120</sup> "Tal norma (la del art. 46 RD 383/1984) deroga las previsiones procedimentales del RD de 24 de julio de 1981, en cuanto inserta en una disposición posterior de igual rango" y, en consecuencia, "resulta obligada la conclusión de que los Órganos Jurisdiccionales del orden Social carecen de competencia para conocer de las demandas que en impugnación de tales Acuerdos administrativos se promuevan", STSJ Andalucía (Granada) 22.5.1990 (AS. 2735). En idéntico sentido STSJ Andalucía (Granada) 6.11.1990 (AS. 2866), STSJ Castilla y León (Burgos) 15.11.1991 (AS. 6096), STSJ Andalucía (Granada) 8.6.1993 (AS. 2843), STSJ País Vasco 31.1.1994 (AS. 84), STSJ Andalucía (Granada) 10.1.1994 (AS. 277), STSJ Murcia 4.5.1995 (AS. 2083), STSJ Andalucía (Granada) 29.11.1995 (AS. 4194), STSJ Castilla Y León (Valladolid) 16.1.1996 (AS. 55), STSJ Andalucía (Granada) 16.1.1996 (AS. 784).

Nos encontramos ante una consecuencia del carácter diverso y variopinto de las actuaciones diseñadas por la LISMI. Éstas despliegan sus efectos en muy diversos campos y presentan una naturaleza también diversa, afectando a distintas ramas del ordenamiento. Respecto de todas ellas, sin embargo, funciona como presupuesto imprescindible la determinación de la minusvalía por parte del órgano administrativo. Dado lo artificial de escindir ese presupuesto imprescindible de la concreta medida de que se trate, los tribunales han entendido que la rama de la jurisdicción competente para conocer de ésta última también será competente para la revisión del grado de minusvalía cuando de él dependa la solución que deba darse al caso. Por ello, más que derogación del art. RD 5.2 1723/1981 por el art. 46 RD 383/1984, hay que hablar de que ambos preceptos se refieren a aspectos diferentes, siendo el primero aplicable a los supuestos en que la determinación de la capacidad se realiza a efectos de algún aspecto laboral o de seguridad social<sup>121</sup>. Cabe la posibilidad de que la pretensión suscitada verse sin más sobre el grado de minusvalía determinado por el órgano administrativo. En tal caso alguna sentencia ha entendido que operaría el art. 5.2 RD 1723/1981 como regla general<sup>122</sup>. Si bien en otros supuestos se ha entendido que ese tipo de reclamaciones pretendía ocultar fraudulentamente la verdadera *ratio* de la reclamación -la solicitud de las prestaciones de la Ley del minusválido- con el fin de eludir la competencia de los tribunales de lo contencioso<sup>123</sup>.

El subsidio de garantía de ingresos mínimos, así como el subsidio por ayuda de tercera persona fueron suprimidos como consecuencia de la introducción de nuestro sistema de Seguridad Social de pensiones no contributivas, mientras que el resto de las prestaciones previstas en la LISMI se mantuvo (Disposición Adicional novena de la Ley 26/1990). En consecuencia, las consideraciones doctrinales y jurisprudenciales anteriores siguen

---

<sup>121</sup> Vid. STSJ Castilla y León (Burgos) 14.1.1993 (AS. 34), STSJ Asturias 22.2.1992 (AS. 1927).

<sup>122</sup> STSJ Navarra 8.1.1991 (AS. 224), STSJ Castilla y León (Valladolid) 28.9.1989 (AS. 1969).

<sup>123</sup> "De manera que la delación (*sic*) competencial así construida no puede abarcar, para atribuir jurisdicción al orden social sobre ello, a la definición del grado de minusvalía adjudicable al interesado, aunque expresamente no se mencione la prestación económica, como en tantas ocasiones y mediante un artificio pueril e inadmisibles pretenden obtener los postulantes, porque ello constituye un fraude de ley, en la medida en que, vinculada la existencia (?) económica de modo automático al porcentaje de minusvalía postulado, el primer concepto queda definido inevitablemente, sin necesidad de que lo sea de modo expreso, mediante una valoración del segundo, que sólo en un aparencia muy superficial, que a nadie puede engañar, se limita a él mismo", STSJ Asturias 22.4.1992 (AS. 1927).

conservando interés respecto de esas otras prestaciones. Incluso, en relación con los subsidios eliminados, conservará lo expuesto validez durante algún tiempo. Y ello porque los ya concedidos con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 26/1990 fueron mantenidos "en los términos y condiciones que se prevén en la legislación específica que los regula, salvo que los interesados pasen a percibir una pensión no contributiva" (Disposición Transitoria primera). El contenido de la disposición transcrita ha dado pie a un nutrido grupo de sentencias en las que se sostiene el mantenimiento de la competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo respecto de las controversias surgidas en torno a esos subsidios ya concedidos. Los términos y condiciones de la legislación específica incluirían, pues, la determinación de la jurisdicción competente<sup>124</sup>.

Aceptado ese punto de partida, habrá de admitirse también el mantenimiento de la competencia de la jurisdicción contenciosa para revisar la calificación de minusvalía realizada a efectos de la concesión o denegación de las prestaciones extinguidas y de las que todavía conservan vigencia. Así parecen haberlo entendido, tras ciertas vacilaciones, la totalidad de las salas de lo social de los distintos tribunales superiores de justicia. En efecto, recién aprobada la Ley de pensiones no contributivas, pareció apuntarse una línea jurisprudencial conforme a la cual la misma -"en cuanto amplía el campo de aplicación del Sistema de Seguridad Social, (...), a las minusvalías susceptibles de calificarse como invalidez"- había implicado el trasbase en pleno de la materia al campo de la Seguridad Social, con lo que "la declaración del grado de minusvalía ha de corresponder a esta jurisdicción conforme a lo previsto en el art. 2. b) de la Ley Procesal Laboral y art. 9.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial"<sup>125</sup>. Sentencias posteriores, sin embargo, parecen haberse inclinado por la

---

<sup>124</sup> SSTs 3.5.1995 (Ar. 5353), , 26.5.1993 (Ar. 6288), 7.5.1993 (Ar. 5958), 8.3.1993 (Ar. 1718), 27.1.1993 (Ar. 278), STSJ La Rioja 3.3.1996 (AS. 1166), STSJ País Vasco 21.3.1994 (AS. 974), STSJ Navarra 13.1.1994 (AS. 14). Así pareció entenderlo el RD 1734/1994 de 29 de julio, que adecua a la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, las normas reguladoras de los procedimientos relativos a las prestaciones sociales y económicas para la integración social de los minusválidos, las prestaciones no contributivas de la Seguridad Social y las pensiones asistenciales por ancianidad en favor de emigrantes españoles. La disposición citada modifica el número uno del artículo 46 RD 383/1984, dejando intacto el para nosotros ya tan conocido número dos.

<sup>125</sup> STSJ Madrid 24.11.1993 (AS. 5062).

interpretación descrita al comienzo de este párrafo<sup>126</sup>. Incluso, en los casos en que lo discutido es exclusivamente la calificación del grado de minusvalía, alguna sentencia a optado también por la competencia del orden contencioso, no porque lo que se escondía detrás de la pretensión fuera alguna de las prestaciones de la LISMI, sino porque la declaración de invalidez, considerada en abstracto, es una resolución administrativa que no afecta exclusivamente a las materias laborales y de Seguridad Social, sino también a otros extremos "como los de carácter fiscal"<sup>127</sup>. Es decir, se trata de una actuación administrativa que trasciende los límites de la rama social del Derecho<sup>128</sup>.

Quedan por analizar algunas fórmulas asistenciales aparecidas en épocas más recientes. Un primer grupo vendría dado por las prestaciones previstas por ancianidad en favor de los emigrantes españoles residentes todavía en el extranjero. La posibilidad de su introducción fue abierta por la Ley de pensiones no contributivas de 1990, que introdujo en el art. 7 de la Ley General de Seguridad Social una autorización al Gobierno para establecer medidas de protección social en favor de este grupo "en el marco de los sistemas de protección social pública" (número 4 del art. 7 LGSS 1994). La posibilidad fue aprovechada por el RD 728/1993 de 14 de mayo, por el que se establecen pensiones asistenciales por ancianidad en favor de los emigrantes españoles (BOE 21 mayo) y por la Orden de 30 de diciembre de 1998, por la que se establecen y regulan los programas de actuación en favor de los emigrantes españoles (BOE 29 enero 1998). El hecho de que se las mencione en el apartado destinado a delimitar el campo de aplicación del sistema es significativo. Tal y como se encuentra redactado el artículo 7 no parece haber dudas de que los españoles que se encuentren fuera del territorio nacional quedan excluidos de la protección del mismo,

---

<sup>126</sup> "La instauración de las prestaciones no contributivas en el campo de la Seguridad Social no suprime, ni siquiera por vía de absorción, las pensiones y subsidios en favor de los minusválidos, excepto el subsidio de garantía de ingresos mínimos y el subsidio por ayuda de tercera persona", STSJ Andalucía (Granada) 8.6.1993 (AS. 2843). En idéntico sentido *vid.* SSTSJ 31.1.1994 (AS. 84), 10.1.1994 (AS. 277), 29.11.1995 (AS. 4194) y 16.1.1996 (AS. 784).

<sup>127</sup> SSTSJ Castilla y León (Valladolid) 16.11.1993 (AS. 5088) y 15.3.1994 (AS. 1075).

<sup>128</sup> El cuadro final de distribución de competencias en la materia se aproxima en nuestro país, así, al existente en Francia. El país vecino ha creado una *Commission technique d'orientation et de reclassement professions (COTOREP)* que gestiona las medidas estatales de inserción y orientación profesional del minusválido. La impugnación de las decisiones de dicha Comisión se reparte entre la jurisdicción administrativa y la especial de Seguridad Social, según incidan o no en las ayudas o servicios prestados por el sistema, *vid.* ZAPATA, F., La pratique du contentieux administratif du travail et de l'emploi, Litec, París, 1996, pág. 86.

pudiendo únicamente acogerse a las medidas que el Gobierno estime necesarias en favor de los emigrantes. Para la Ley General de seguridad Social, por tanto, no se trata de prestaciones de la Seguridad Social y, por ello también, las normas antes citadas se refieren a ellas como "pensiones asistenciales" o "ayudas de carácter asistencial".

La normativa reglamentaria las articula además en torno a la existencia de un estado de necesidad concretado en la carencia de ingresos suficientes para la subsistencia. Su régimen jurídico apunta claramente a considerarlas como pensiones asistenciales de última generación, que configuran un derecho subjetivo perfecto de los interesados que reúnan los requisitos exigidos. Requisitos detallados y descritos con gran amplitud, de forma que se deja poco espacio a la discrecionalidad del ente gestor. En la línea de lo ya apuntado respecto de otras figuras del mismo tipo no habría problemas en principio para entender incluidas estas prestaciones en el ámbito de competencias del orden jurisdiccional social. De nuevo no obstante, se corre el riesgo de que el criterio formalista tantas veces censurado lleve a los tribunales a entender estas prestaciones como ajenas a la Seguridad Social y al ámbito de conocimiento de la jurisdicción laboral, tanto por la dicción del art. 7 LGSS, como porque la gestión de las mismas no se encomienda a ninguna entidad gestora, sino a la Secretaría General de Asuntos Sociales a través de la Dirección General de Ordenación de las Migraciones<sup>129</sup>. De hecho, así parece haberlo entendido alguna de las normas que las disciplinan<sup>130</sup>.

Un segundo grupo de prestaciones de probable corte asistencial es el formado por las previstas para las víctimas de delitos violentos, contra la libertad sexual y de terrorismo. Se

---

<sup>129</sup> Art. 12.3.1ª.f) RD 1888/1996 de 2 de agosto, de estructura orgánica básica del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (BOE 6 agosto), modificado por el art. 3 RD 140/1997 de 31 de enero (BOE 6 febrero). La que sí se encomienda a una entidad gestora, el IMSERSO, es la asistencia a las "migraciones interiores" (art. 4 RD 140/1997).

<sup>130</sup> El RD 728/1993 se limita a apuntar que las resoluciones sobre la materia se notificarán a los interesados "con indicación de los recursos que cabe interponer" (art. 14). Por su parte, el RD 1734/1994 de 29 de julio (BOE 2 agosto) al adaptar el procedimiento de concesión a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común añade simplemente que contra dichas resoluciones "podrá interponerse recurso ordinario ante el titular del Departamento". Nada, pues, concluyente, por más que no se prevea la reclamación administrativa previa característica de las controversias en materia de Seguridad Social. La que sí menciona expresamente la competencia de la jurisdicción contenciosa es la Orden de 30 de diciembre de 1997 (art. 82.2 f)).

trata de una manifestación peculiar del principio de solidaridad que ha ido desarrollándose en periodos relativamente recientes. Su primera manifestación la constituyó la asunción por el Estado de la responsabilidad patrimonial derivada de los delitos de terrorismo a través de la mención, primero del art. 7 del Real Decreto Ley 3/1979 de 26 de enero, de protección de la seguridad ciudadana y, después, del art. 24 de la Ley Orgánica 9/1984 de 26 de diciembre, de medidas contra la actuación de bandas armadas y actividades terroristas y rebeldes. Con posterioridad, sucesivas leyes de presupuestos fueron moldeando y variando su regulación hasta la más reciente Ley 13/1996 de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social (arts. 93 a 96)<sup>131</sup>. El Estado ha asumido también el resarcimiento de los daños causados por otros delitos diferentes del terrorismo pero que provocan un rechazo y alarma sociales de similar entidad. Tal ha sido la finalidad de la Ley 35/1995 de 11 de diciembre, de ayuda y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual (BOE 12 diciembre)<sup>132</sup>. Ambos tipos de ayudas públicas aunque diferentes en la cuantía y reguladas en cuerpos normativos distintos guardan una indiscutible similitud que ha llevado a unificarlas, no en el régimen jurídico -aunque éste habrá de homogeneizarse paulatinamente- pero sí en los procedimientos de impugnación (mandato incluido inicialmente en la Disposición Adicional segunda de la Ley 35/1995 y hoy en el art. 96 de la Ley 13/1996).

La determinación de la naturaleza de las ayudas descritas ha sido bastante discutida. De las relativas a los delitos de terrorismo (las más antiguas) se ha planteado la posibilidad de que fuesen una forma de responsabilidad patrimonial de la Administración pública, una manifestación del sistema protector de la Seguridad Social o un *tertium genus* o categoría especial<sup>133</sup>. Ni que decir tiene que el sentido en que se resuelva la cuestión es de gran importancia a la hora de determinar el orden jurisdiccional competente sobre la materia. Por más que las disposiciones que la regulan parecen haberse inclinado claramente por la vía

---

<sup>131</sup> Modificada parcialmente por el artículo 48 de la Ley 66/1997 de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (BOE 31 diciembre).

<sup>132</sup> Desarrollada por el RD 738/1997 de 23 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de ayudas a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual (BOE 27 mayo).

<sup>133</sup> Vid. MARTÍNEZ-CARDÓS RUIZ, J.L., "La obligación estatal de indemnizar los daños causados por las bandas armadas", Revista Española de Derecho Administrativo, nº. 48, 1985, págs. 570 a 573.

administrativa<sup>134</sup>. Parece claro, y así lo ha establecido la escasa jurisprudencia existente sobre el tema, que no nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad patrimonial del Estado ya que éste no es el causante del perjuicio que se pretende resarcir. Falta el inexcusable nexo causal entre el resultado dañino y la actuación u omisión estatal<sup>135</sup>: "no puede confundirse la responsabilidad patrimonial del Estado que es consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos con la indemnización de los daños y perjuicios sufridos por una persona por la realización de una conducta delictiva, (...), pues en este caso la indemnización debida recae sobre la persona criminalmente responsable y no sobre toda la comunidad, salvo que el Estado por razones de solidaridad con las víctimas decida, mediante una disposición con rango suficiente, asumir en todo o en parte la expresada indemnización"<sup>136</sup>. Por ello, las disposiciones más recientes que han abordado el tema evitan escrupulosamente el término indemnización y optan por la utilización del de "ayuda pública" basada en el principio de solidaridad<sup>137</sup>.

El concepto de ayuda pública y esa idea del principio de solidaridad podrían llevar a considerar la cuestión materia de Seguridad Social o, al menos, una modalidad especial de Asistencia Social. Idea esta última que ha sido apuntada alguna vez por el propio Tribunal

---

<sup>134</sup> Vid. arts. 11 y 12 de la Ley 35/1995.

<sup>135</sup> Sin perjuicio de que en determinados supuestos pueda haberse detectado una falta de diligencia en los servicios de seguridad que sí puede dar pie a responsabilidad patrimonial por el deficiente funcionamiento de los mismos. Tal fue el asunto resuelto por la STS cont.-admva. 31.1.1996 (Ar. 474). Para un comentario de la misma vid. DOMÍNGUEZ LUIS, J.A., "Responsabilidad patrimonial y acción terrorista: concurrencia de nexo causal por inactividad de la Administración (Sentencia del tribunal Supremo, Sala Tercera, de 31 de enero de 1996)", Revista Española de Derecho Administrativo, n.º. 90, 1996, págs. 295 a 298.

<sup>136</sup> STS cont.-admva. 3.6.1985 (Ar. 3202). En sentido similar vid. SSTS cont.-admva. 21.5.1987 (Ar. 3423) y 18.2.1991 (Ar. 1046). Tal muestra de solidaridad va encaminada a "aminorar, en lo que cabe, las graves perturbaciones sociales que hechos de tal naturaleza ocasionan en la convivencia ciudadana", STS cont.-admva. 18.12.1984 (Ar. 6690). Vid., también, STS cont.-admva. 15.7.1985 (Ar. 3901).

<sup>137</sup> "El concepto legal de ayudas públicas contemplado en esta Ley debe distinguirse de figuras afines y, señaladamente, de la indemnización. No cabe admitir que la prestación económica que el Estado asume sea una indemnización ya que éste no puede asumir sustitutoriamente las indemnizaciones debidas por el culpable del delito ni, desde otra perspectiva, es razonable incluir el daño moral provocado por el delito. La Ley, por el contrario, se construye sobre el concepto de ayudas públicas -plenamente recogido en nuestro ordenamiento- referido directamente al principio de solidaridad en que se inspira", Exposición de Motivos de la Ley 35/1995.

Supremo<sup>138</sup>. Sin embargo, tal posibilidad no aparece tampoco como la más correcta. Tanto las ayudas a las víctimas de delitos de terrorismo como las más recientes relativas a otros delitos violentos y a los delitos contra la libertad sexual se encuentran fuertemente relacionadas con la responsabilidad civil derivada del delito. Prueba de ello es que su percepción es incompatible con la reclamación de las indemnizaciones que de la misma se puedan derivar y, además, el Estado se subroga en la posición de la víctima para poder reclamar esa responsabilidad de los culpables (arts. 5.1 y 13 Ley 35/1995)<sup>139</sup>. Tal concepción parece alejarse de la idea de Seguridad Social o Asistencia, vinculadas ambas no con la reparación de un daño, sino con la cobertura de situaciones de necesidad. El hecho de que las ayudas a las víctimas del terrorismo extiendan también su campo de acción a los daños materiales ahonda en la línea apuntada<sup>140</sup>. Parece imponerse así la idea de que nos encontramos ante un supuesto especial, no encajable en ninguno de los dos anteriores. Así parecen haberlo asumido doctrina y jurisprudencia, las cuales definen el fenómeno como responsabilidad especial del Estado atribuida directamente al mismo por mandato expreso de la Ley, en atención a las circunstancias peculiares que le dan pie<sup>141</sup>. Si esto es así, parece

---

<sup>138</sup> Así, por ejemplo, STS cont.-admva. 8.5.1986: "Porque no se trata de una responsabilidad derivada del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos sino más bien de una medida asistencial de tipo extraordinario con la que, en razón de las circunstancias determinantes de la muerte o lesión -terrorismo-, que escapan a lo que podría entenderse como riesgo propio de relaciones laborales de convivencia social -accidente laboral-, se intenta paliar las consecuencias de aquel hecho terrorista, incrementando en alguna medida la prestación que la Seguridad Social abona en los demás casos". La idea ha sido también apuntada por algún autor: "más pudiera catalogarse como un supuesto específico de prestación de carácter asistencial concedida graciamente por el Estado, si bien en cierta medida compelido por ese deber de solidaridad social", DOMÍNGUEZ LUIS, J.A., "La responsabilidad patrimonial del Estado en relación con las acciones terroristas", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, nº. 75, 1989-1990, pág. 223.

<sup>139</sup> En el caso de los delitos de terrorismo, los resarcimientos por daños corporales son compatibles "con cualesquiera otros a que tuvieran derecho las víctimas" (art. 94.7 Ley 13/1996) a excepción de los que atiendan a gastos por tratamientos médicos (art. 94.9). Por el contrario, los resarcimientos por daños materiales son subsidiarios de cualesquiera otros establecidos por las Administraciones públicas o prestados por seguros privados, reduciéndose proporcionalmente a la cuantía de otras indemnizaciones cuando concurren éstas (art. 94.10 a), b) y c)).

<sup>140</sup> Cfr. art. 94.10 Ley 13/1996, parcialmente modificado por el artículo 48 de la Ley 66/1997 de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social (BOE 30 diciembre).

<sup>141</sup> Así, el Tribunal Supremo, refiriéndose a los resarcimientos por daños causados por el terrorismo, los ha calificado como "supuesto especial de responsabilidad patrimonial de la Administración", de "peculiar supuesto", indemnización de "naturaleza especial" o de "obligación específica indemnizatoria que tiene su origen en hechos ajenos al funcionamiento de los servicios estatales", SSTS cont.-admva. 15.7.1985 (Ar. 3901), 8.5.1986 (Ar. 3053), 24.10.1986 (Ar. 6627) y 18.2.1991 (Ar. 1046) respectivamente. La STS 24.10.1986, niega expresamente que se trate de una prestación de la Seguridad Social. En la misma línea se han manifestado MARTÍNEZ-CARDÓS RUIZ, J.L., "La obligación estatal de indemnizar...", loc. cit., pág. 573 y

lógico que la materia quede excluida del ámbito de conocimiento jurisdiccional de los tribunales laborales, como así han parecido entenderlo sus disposiciones reguladoras<sup>142</sup>.

Distinta cuestión plantean las pensiones extraordinarias que, en favor de las víctimas del terrorismo, han sido previstas de forma paralela a los resarcimientos antes descritos. Dichas pensiones fueron reconocidas inicialmente, dentro del Sistema de Clases Pasivas, a los funcionarios públicos que eran víctimas de atentados en el ejercicio de sus funciones. La figura fue extendiéndose posteriormente llegando a instaurarse unas pensiones extraordinarias de Seguridad Social para las personas encuadradas en el sistema. Finalmente, fueron creadas nuevas pensiones extraordinarias en favor de aquéllas personas que no tuviesen derecho a ellas en ningún régimen público de Seguridad Social<sup>143</sup>. El hecho de que éstas últimas se articulen en orden a determinadas contingencias (invalidez, viudedad, orfandad y en favor de padres) las hace aproximarse grandemente a las pensiones no contributivas de la Seguridad Social entre las que algún autor no ha dudado en incluirlas<sup>144</sup>. Quedaría determinada así la competencia de los tribunales de trabajo sobre ella. No parece haber sido esa, sin embargo, la idea del legislador que se remite en "la tramitación y resolución de las pensiones extraordinarias, así como en la revisión y recursos administrativos que de ellos se derive" al "procedimiento establecido con carácter general en el Régimen de Clases Pasivas del Estado"(art. 20 RD 851/1992). Solución que encaja perfectamente con el criterio formalista utilizado por la jurisprudencia, en cuanto la gestión de las pensiones se encomienda al Ministerio de Economía y Hacienda y no a las Entidades Gestoras de la Seguridad Social (art. 19 RD 851/1992).

En conclusión, existe un auténtico *mare magnum* competencial en torno a las

---

DOMÍNGUEZ LUIS, J.A., "La responsabilidad patrimonial del Estado...", *loc. cit.*, pág. 213.

<sup>142</sup> La impugnación de las decisiones sobre las ayudas a las víctimas tanto del terrorismo como de delitos violentos y contra la libertad sexual son resueltas por la Comisión Nacional de Ayuda y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos y contra la Libertad Sexual cuyos acuerdos "pondrán fin a la vía administrativa" (art. 11.3 Ley 35/1995). Se prevé, además, la denegación presunta por silencio de la Comisión tras la cual "quedará expedita la vía del recurso contencioso-administrativo" (art. 12.4).

<sup>143</sup> Disposición Adicional vigésimo octava de la Ley 31/1991 de 30 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado para 1992 (BOE 31 diciembre) y arts. 12 a 21 RD 851/1992 de 10 de julio (BOE 3 julio).

<sup>144</sup> HURTADO GONZÁLEZ, L., "Asistencia Social y Seguridad Social...", *loc. cit.*, págs. 478 y 479.

prestaciones asistenciales del Estado y las Comunidades Autónomas. Lo cual constituye una auténtica "anomalía" respecto de la homogeneidad que debiera presidir, y no preside, estas cuestiones<sup>145</sup>. Sobre todo si tenemos en cuenta el principio constitucional de unidad de la jurisdicción. Una interpretación amplia del concepto de Seguridad Social y, sobre todo, el ancho margen de acción permitido por la expresión "rama social del Derecho" a que alude la LOPJ -norma estructural básica y clave en este ámbito- permitirían dar a los problemas aquí planteados soluciones más uniformes<sup>146</sup>. Si efectivamente sería deseable que todos estos asuntos fuesen conocidos por un único orden jurisdiccional, no parece que quepan muchas dudas sobre cuál es el más adecuado para asumir esa tarea. La jurisdicción social se encuentra más familiarizada con los fines y objetivos perseguidos por la Acción Social pública y enlaza de forma más íntima con su espíritu rector.

## 8. Los Servicios Sociales.

También son susceptibles de plantear dudas sobre la competencia jurisdiccional los llamados Servicios Sociales. Éstos se encuentran muy relacionados con las formas de Asistencia Social y, de hecho, se acostumbra a tratar ambas figuras conjuntamente. No obstante, conforman aspectos jurídicos diferentes. Así, de entrada, los Servicios Sociales se aparecen para algún autor como más lejanos materialmente del concepto de Seguridad Social que la propia Asistencia Social<sup>147</sup>. Paradójicamente, a diferencia de ésta última, son claramente calificados como integrantes de la acción protectora del sistema por la LGSS (art. 38.1.e) LGSS). Dicha inclusión no parece fuera de lugar desde el punto de vista de un

---

<sup>145</sup> MERCADER UGUINA, J.R., Delimitación de competencias..., *op. cit.*, pág. 123.

<sup>146</sup> "Desde la superior virtualidad ordenadora del artículo 9.5 de la LOPJ y desde la amplitud conceptual de la idea de «rama social del Derecho» surge la pregunta de si no presta base suficiente para centralizar en un mismo orden jurisdiccional todas las prestaciones sociales del Estado", CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social...", *loc. cit.*, pág. 24.

<sup>147</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., "La extensión de la jurisdicción social...", *loc. cit.*, pág. 358. "Aparece ciertamente difícil su incardinación en el concepto «materia de Seguridad Social»", FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., "Jurisdicción social", *loc. cit.*, pág. 268.

concepto amplio de Seguridad Social<sup>148</sup>. Se apunta así la competencia del orden jurisdiccional laboral como la opción más adecuada respecto de estos asuntos<sup>149</sup>. En último término, la expresión rama social del Derecho da, de nuevo, margen suficiente para integrarlos en ella. En este caso, el criterio formalista apunta también en la dirección descrita, desde el momento en que la gestión de estos servicios se encomienda a una entidad gestora, el actual IMSERSO, si bien la transferencia de la mayoría de los servicios del mismo a las Comunidades Autónomas podría plantear problemas desde ese punto de vista. Procede recordar aquí, al respecto, lo ya dicho sobre la irrelevancia del reparto competencial autonómico para el deslinde jurisdiccional de la materia<sup>150</sup>.

Más problemáticos pueden resultar los Servicios Sociales no incluidos expresamente por la Ley en el sistema de la Seguridad Social. Buena parte de ellos son los previstos en la Ley de Integración de los Minusválidos y en el todavía vigente en parte RD 620/1981 de 5 de febrero, de régimen unificado de ayudas públicas a disminuidos (BOE 6 de abril). Respecto de los primeros es fácil deducir que seguirán la misma suerte jurisprudencial que las pensiones asistenciales recogidas en la LISMI. Las consideraciones que pueden efectuarse al respecto son, pues, las mismas que en su momento vertimos sobre aquéllas. La jurisprudencia dictada en relación con las ayudas del RD 620/1981 es, por el contrario, bastante menos uniforme. Ello se debe probablemente a que en dicha norma lo que se prevé es un "régimen unificado" de ayudas públicas a disminuidos, es decir, un régimen aplicable tanto a las personas incluidas en el ámbito de aplicación de la Seguridad Social como a aquéllas que no lo están. En consecuencia, al menos una parte de las reclamaciones que se suscitan en torno a tal régimen son susceptibles de ser calificadas como reclamaciones en materia de Seguridad Social desde un punto de vista formalista. Una situación así era claramente susceptible de crear confusión en la actividad de los tribunales. El propio Real Decreto no deja muy clarificado el asunto, limitándose a remitirse a la Ley de procedimiento

---

<sup>148</sup> ALARCÓN CARACUEL, M.R., GONZÁLEZ ORTEGA, S., *Compendio...*, *op. cit.* (4ª ed.), pág. 130, ALARCÓN CARACUEL, M.R., "La integración de los Servicios Sociales...", *loc. cit.*, pág. 23.

<sup>149</sup> *Vid.* STS 20.1.1986 (Ar. 6484).

<sup>150</sup> Así ha parecido entenderlo, incluso, alguna sentencia, como la citada STS 20.11.1986. En ella, como sabemos, se declara la competencia del orden social para conocer de una reclamación relativa al Servicio Social de la tercera Edad, pese a que su gestión había pasado del INSERSO a la Junta de Andalucía.

Administrativo en su artículo 27. Esa remisión, como sabemos, aunque parece apuntar hacia una concreta concepción del legislador no es un elemento definitivo a la hora de determinar la competencia de los distintos órdenes jurisdiccionales.

Inicialmente, las decisiones del extinguido Tribunal Central de Trabajo, aplicando el viejo criterio orgánico-formal y partiendo de que la gestión de las ayudas se encomendaba al entonces INSERSO, consideraron competente al orden laboral por tratarse de un aspecto de la Seguridad Social<sup>151</sup>. "Sin que a ello sea obstáculo el que el art. 27 del Real decreto 620/81 de 5 de febrero y art. 35 de la Orden dictada para su desarrollo de 5-3-82, se remitan a la Ley de Procedimiento Administrativo, remisión que se entiende al procedimiento y plazos para resolución de la petición, pero que no absorbe la competencia"<sup>152</sup>. Línea jurisprudencial que parecen haber continuado diversas resoluciones de los Tribunales Superiores de justicia de las Comunidades Autónomas<sup>153</sup>. El mismo criterio orgánico-formal ha llevado en algún caso a entender competente a la jurisdicción contenciosa tras haber sido transferida la gestión de las ayudas a la correspondiente Comunidad Autónoma<sup>154</sup>. Menos reprochable y mejor fundada jurídicamente es la teoría conforme a la cual, puesto que este tipo de ayudas unificadas se conceden "con abstracción de cualquier relación con la Seguridad Social", se trataría entonces "de una prestación asistencial pública del estado que no puede ser conceptuada como una mejora de la acción protectora de la Seguridad Social", resultando competente entonces el orden contencioso-administrativo<sup>155</sup>. En definitiva, se advierte un claro estado de confusión en la jurisprudencia. Estado del que podría salirse a través de la concepción amplia del concepto "materia de Seguridad Social" y de la aplicación de la idea de "rama social del Derecho" tantas veces defendidas ya en este trabajo.

---

<sup>151</sup> SSTCT 10.1.1986 (AS. 90) y 12.7.1988 (AS. 5296).

<sup>152</sup> STCT 10.1.1986 (AS. 90).

<sup>153</sup> SSTSJ de Madrid 15.12.1993 (AS. 5545) y 8.9.1994 (AS. 3601).

<sup>154</sup> "El organismo al que se pide la ayuda -Consellería de Traballo e Servizos Sociais de la Xunta de Galicia- no goza del carácter de Entidad Gestora de la Seguridad Social que cabe atribuir al Instituto Nacional de Servicios Sociales, dependiente de la Administración Central del Estado", STSJ de Galicia 17.2.1995 (AS. 600). Si bien esta sentencia no parece referirse a las ayudas del RD 620/1981, sino a subsidios asistenciales desarrollados por la propia Comunidad y con cargo a sus presupuestos.

<sup>155</sup> STSJ de Cantabria 9.5.1994 (AS. 1913).

## 9. La responsabilidad por el defectuoso funcionamiento de la asistencia sanitaria.

Pocos problemas jurídicos han suscitado un interés tan acusado y una polémica tan intensa como el relativo a la determinación de la jurisdicción competente para conocer de las reclamaciones de indemnización por el defectuoso funcionamiento de las prestaciones sanitarias de la Seguridad Social. El volumen de opiniones doctrinales y pronunciamientos jurisdiccionales que han sido vertidos en torno a dicho tema es tal, que casi alcanza el que han merecido otros problemas jurídicos de corte más clásico o "sustantivo"<sup>156</sup>. La razón de todo ello es también de sobra conocida: sobre el particular han reivindicado su competencia tanto los tribunales contencioso-administrativos, como los civiles, como los del orden social -sin olvidar que pueden verse involucrados también los tribunales penales en el caso de que la responsabilidad derive de un acto delictivo-. Así, ha sido puesto de relieve en numerosísimas ocasiones y denunciado hasta la saciedad el "lamentable peregrinaje jurisprudencial" a que se han visto sometidas las controversias sobre la materia. Más correcto resulta, no obstante, hablar de la existencia, al menos *de facto*, de una libertad casi plena de los litigantes para la elección de fuero<sup>157</sup>.

Lo más llamativo de todo lo que venimos comentando es que, si bien ha podido achacarse en parte este estado de cosas tan anómalo y alarmante al carácter difuso y no concluyente de la legislación sobre la materia, lo cierto es que los problemas no derivaron tanto del confucionismo de la normativa aplicable como del que ha presidido algunas

---

<sup>156</sup> Y ello pese a que se trata aparentemente de un problema mera y puramente técnico. Si bien esa naturaleza técnica parece quedar desmentida por la gran importancia que se le ha dado en todos los ámbitos, PANTALEÓN PRIETO, F., Responsabilidad médica y responsabilidad de la Administración, Civitas, Madrid, 1995, pág. 15.

<sup>157</sup> En lo que se ha llamado un "fuero jurisdiccional alternativo o «a la carta»", PEMÁN GAVÍN, J., "La responsabilidad patrimonial de la Administración en el ámbito sanitario público", Documentación Administrativa, n.º. 237-238, 1994, pág. 329. *Vid.* también DESDENTADO BONETE, A., "Un conflicto que continua abierto: ¿Cuál es el orden jurisdiccional competente para conocer sobre la responsabilidad patrimonial de los organismos gestores de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social por los daños causados en las prestaciones de esa asistencia?", La Ley, n.º. 3961, 1996, pág. 1642, MARTÍN REBOLLO, L., "La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en España: estado de la cuestión, balance general y reflexión crítica", Documentación Administrativa, n.º. 237-238, 1994, pág. 82.

interpretaciones de la misma<sup>158</sup>. Efectivamente, al margen de la mayor o menor racionalidad de los resultados perseguidos, lo cierto es que se han empleado para fundamentar la competencia de unas y otras ramas de la jurisdicción argumentos erróneos en el más estricto sentido de la palabra. La regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración que introdujo la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (BOE 27 noviembre), todavía hoy vigente, permitió una cierta clarificación del asunto, si bien no llegó a resolverlo del todo. Por ello, y ante la auténtica situación de alarma a la que se ha llegado en este punto, el legislador ha decidido tomar cartas en el asunto con el fin de resolverlo definitivamente. Eso es lo que se ha pretendido dando una nueva redacción al artículo 9.4 LOPJ e introduciendo una mención más explícita sobre este aspecto en la nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, todo ello de mano de la Ley Orgánica 6/1998 y de la Ley 29/1998 ya conocidas.

Las circunstancias del panorama que acabamos de describir son las que determinan el orden sistemático que adopta el presente epígrafe. En concreto, analizaremos someramente los distintos argumentos que fueron esgrimidos, bajo las distintas normativas que se han ido sucediendo, para defender la competencia de cada uno de los tres órdenes jurisdiccionales que se han visto principalmente involucrados en la polémica -civil, contencioso-administrativo y social-. A continuación, expondremos cuáles pueden ser las consecuencias que, en nuestra opinión, van a tener las últimas previsiones legislativas sobre la materia. Así mismo, de *lege ferenda*, haremos algunas consideraciones sobre la que podría ser, según nuestro criterio, la solución más adecuada del problema.

Ya hemos tenido ocasión de poner de relieve el carácter de organismos públicos que presentan las Entidades Gestoras del sistema de Seguridad Social. También hemos insistido en la consideración de la propia Seguridad Social como un servicio público. De ahí se deduce que los perjuicios que se deriven del funcionamiento de dicho servicio habrán de ser

---

<sup>158</sup> Que han servido para sustentar prácticas jurisprudenciales *contra legem*, MARTÍN REBOLLO, L., "La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas...", *loc. cit.*, pág. 82. Para una denuncia del carácter "insatisfactorio" de la normativa aplicable *vid.* SERRANO ALONSO, E., "Sobre la jurisdicción competente para conocer de la responsabilidad civil por daños personales causados a los beneficiarios de la Seguridad Social", *Actualidad y Derecho*, n.º. 34, 1992, pág. 4.

resarcidos conforme a las reglas y procedimientos establecidos respecto de cualesquiera otras actividades o servicios de la Administración pública<sup>159</sup>. Hoy, dichas reglas se encuentran en los artículos 139 a 143 de la Ley 30/1992, que, en desarrollo del mandato constitucional contenido en el art. 106.2 CE, se ocupan de la llamada "responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas". De tales normas se desprende el derecho de los particulares a ser indemnizados por las lesiones que hayan podido sufrir en sus derechos como consecuencia del funcionamiento "normal o anormal de los servicios públicos" -entre los que ha de incluirse como dijimos la Seguridad Social y, más concretamente, la asistencia sanitaria pública-. Las reclamaciones han de dirigirse inicialmente ante la Administración a través de alguno de los procedimientos de los artículos 142 y 143 LRJAP. Concluida la vía administrativa, quedaría abierto el paso a la jurisdicción, concretamente, ante el orden contencioso-administrativo (arts. 9.4 LOPJ y 2 e) LJCA 1998 -atribución competencial similar se contenía ya en el antiguo artículo 3 b) LJCA 1956-). El sistema descrito no se diferencia grandemente en sus líneas maestras al diseñado con anterioridad por el artículo 121 de la Ley de 16 de diciembre de 1956, de expropiación forzosa (BOE 17 de diciembre) y por el actualmente derogado art. 40 de la vieja Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado (Texto Refundido de 26 de julio de 1957, BOE 31 julio)<sup>160</sup>.

De todo lo anterior se deduce que los daños ocasionados a particulares como consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio público Seguridad Social, incluida la asistencia sanitaria, originan supuestos de responsabilidad patrimonial de la Administración. Como tales, en principio, habrán de sustanciarse ante la jurisdicción que, con carácter general, detenta la competencia para conocer de esas reclamaciones: la contencioso-administrativa<sup>161</sup>. Y ello tanto en el marco de la legislación actualmente vigente

---

<sup>159</sup> PEMÁN GAVÍN, J., "La responsabilidad patrimonial de la Administración...", *loc. cit.*, pág. 288.

<sup>160</sup> Para las administración local la Ley 7/1985 de 2 de abril, de Bases del Régimen Local (BOE 3 abril) se remite en su artículo 54 a "la legislación general sobre responsabilidad administrativa".

<sup>161</sup> El mismo tratamiento habrán de recibir las solicitudes de las ayudas reguladas en el Real Decreto-Ley 9/1993 de 28 de mayo, de concesión de ayudas a los afectados por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), como consecuencia de actuaciones realizadas en el sistema sanitario público (BOE 1 junio). Se trata de una regulación especial de un supuesto concreto de responsabilidad del aparato público establecida en favor de quienes fueron contaminados por el VIH como consecuencia de la no realización de las pruebas de detección del mismo con anterioridad a que se exigieran con carácter obligatorio. La envergadura de los perjuicios ocasionados llevó en este caso a la articulación de una respuesta indemnizatoria según criterios adecuados e

como en el de la aplicable con anterioridad. Así lo han entendido claramente los tribunales de dicha jurisdicción cuando se les ha planteado el problema<sup>162</sup>. Sin embargo, esa regla general defendible en el plano teórico-normativo, no lo ha sido en el de la práctica jurisprudencial, especialmente en el supuesto que nos ocupa: reclamación de daños derivados de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social. No se trata sólo de que otras jurisdicciones hayan disputado la competencia a la contencioso-administrativa, sino que hasta épocas muy recientes la mayoría de los asuntos de esta índole no eran resueltos por aquélla, sino por la civil o la social, siendo la jurisprudencia contenciosa sobre la materia ciertamente escasa<sup>163</sup>.

Así pues, pese a que era perfectamente reconocible una voluntad del legislador de atribuir los pleitos sobre responsabilidad patrimonial derivada de los servicios públicos a la jurisdicción contencioso-administrativa, la regulación legal anterior a 1992 encontró grandes dificultades para alcanzar efectiva aplicación. El primero de los escollos a que hubo de enfrentarse fue la reticencia de los tribunales civiles a aplicar los preceptos que desde los años 50 habían atribuido la competencia a aquella jurisdicción<sup>164</sup>. Dicha reticencia se

---

iguales para todos los afectados, *vid.* PEMÁN GAVÍN, J., "La responsabilidad patrimonial...", *loc. cit.*, pág. 284 (nota 2).

<sup>162</sup> En la mayoría de los casos dichos tribunales han entrado a conocer del asunto sin plantearse siquiera su posible incompetencia, *vid.*, por ejemplo, SSTS cont.-admva. 8.7.1995 (Ar. 6014), 9.10.1995 (Ar. 7047), 6.2.1996 (Ar. 989) y 17.1.1997 (Ar. 137), 9.3.1998 (Ar. 2656), 31.3.1998 (Ar. 3300). La escasas afirmaciones expresas que pueden encontrarse son muy someras y poco argumentativas, *vid.* SSTS cont.-admva. 14.6.1991 (Ar. 5115) y 22.11.1991 (Ar. 8844). La razón de ese silencio parece radicar en la propia naturalidad con que los tribunales de lo contencioso asumen la competencia en esta materia, PEMÁN GAVÍN, J., "La responsabilidad patrimonial...", *loc. cit.*, pág. 292.

<sup>163</sup> *Cfr.* PARRA LUCÁN, M<sup>a</sup>.A., "Comentario a la Sentencia de 16 de julio de 1991", *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, n<sup>o</sup>. 21, 1991, pág. 880. Es por ello que se pudo poner de relieve el carácter tradicional con que la jurisdicción civil había asumido esas competencias, *vid.* SEIJAS QUINTANA, J.A., "Responsabilidad civil médico-sanitaria: ejercicio y condicionamientos", *Actualidad Civil*, n<sup>o</sup>. 16, 1995, pág. 306. La propia doctrina administrativista había señalado que los daños producidos en establecimientos hospitalarios públicos se canalizaban habitualmente por la vía civil y, en ocasiones, por la vía social, si bien "nada hay que impida considerar muchos de estos supuestos como propios de la jurisdicción contenciosa", MARTÍN REBOLLO, L., "Responsabilidad de las administraciones públicas", en VV.AA., *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría. Tomo III: La Corona. Las Cortes Generales. Del Gobierno y de la Administración Pública* (MARTÍN-RETORTILLO, S., Coord.), Civitas, Madrid, 1992, págs. 2816 y 2817.

<sup>164</sup> "La Sala de lo Civil del Tribunal Supremo no ha sido, como regla muy general (...), nada partidaria de dar efectividad a los preceptos que, hace ya casi cuarenta años, atribuyeron a la jurisdicción contencioso-administrativa competencias exclusivas para conocer de las cuestiones sobre responsabilidad «patrimonial» (*rectius*, sobre responsabilidad «civil extracontractual») de las Administraciones públicas", PANTALEÓN PRIETO, F., *Responsabilidad médica...*, *op. cit.*, págs. 15 y 16.

trajo en una línea jurisprudencial que, pese a ser claramente *contra legem*, llegó a consolidarse de forma casi absoluta. Hasta el punto de que en numerosas sentencias la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo entró a conocer directamente del asunto sin plantearse siquiera su posible incompetencia, considerándola, seguramente, cuestión ya resuelta de forma indiscutible<sup>165</sup>. Los pilares argumentales de esta jurisprudencia civil son los que se exponen a continuación.

El primero de ellos partía de la posibilidad, existente de forma indubitada en la legislación anterior a 1992, de que el afectado demandase directamente al funcionario responsable del daño. Demanda cuyo conocimiento correspondía, también de forma indubitada, a la jurisdicción civil<sup>166</sup>. Pues bien, sobre esa base, se convirtió en una práctica forense habitual el demandar conjuntamente a dicho funcionario y a la Administración responsable del servicio, fundándose para ello en que sobre ambos sujetos había de recaer una responsabilidad solidaria por los perjuicios causados. Tal práctica sirvió a los tribunales civiles para conocer por esta vía indirecta sobre la responsabilidad de auténticos organismos públicos, invocando la economía procesal y la inconveniencia que supondría obligar al demandante a iniciar dos procesos distintos ante diferentes jurisdicciones, con el consiguiente riesgo de obtener sentencias contradictorias en una y otra. La idea de la *vis atractiva* de la jurisdicción civil servía para rematar el argumento. Esta tesis, defendida con carácter general para todos los supuestos de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas<sup>167</sup>, fue aplicada específicamente en numerosas ocasiones a las reclamaciones por defectuoso funcionamiento de los servicios de asistencia sanitaria en las que se demandaba conjuntamente a los facultativos supuestamente causantes del daño y al INSALUD o al

---

<sup>165</sup> Vid., por ejemplo, SSTS civil 28.3.1983 (Ar. 1646), 16.12.1987 (Ar. 9511), 7.6.1988 (Ar. 4825), 24.2.1992 (Ar. 1427), 4.11.1992 (Ar. 9199), 6.7.1995 (Ar. 6604), 23.9.1996 (Ar. 6720), 15.10.1996 (Ar. 7110 y 7112), 2.12.1996 (8938), 25.1.1997 (Ar. 155), 20.3.1997 (Ar. 2184), 7.4.1997 (Ar. 2742), 26.5.1997 (Ar. 4114), 9.6.1997 (Ar. 4731), 20.6.1997 (Ar. 4881), 1.7.1997 (Ar. 5471), 26.9.1997 (Ar. 6458), 27.11.1997 (Ar. 8429), 16.12.1997 (Ar. 8690), 11.12.1997 (Ar. 8734), 31.12.1997 (Ar. 9493), 26.1.1998 (Ar. 550), 19.2.1998 (Ar. 877), 26.2.1998 (Ar. 1169), 9.3.1998 (Ar. 1270), 10.2.1998 (Ar. 1452), 17.4.1998 (Ar. 2055), 6.5.1998 (Ar. 2934). Estas sentencias, aunque algunas son muy recientes, todavía recaen sobre causas iniciadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 30/1992.

<sup>166</sup> Vid., por ejemplo, STS civil 1.12.1987 (Ar. 9170).

<sup>167</sup> Vid., por ejemplo, SSTS civil 28.3.1990 (Ar. 1734), 20.6.1994 (Ar. 6026).

correspondiente servicio de la Comunidad Autónoma<sup>168</sup>.

Pero los tribunales civiles no se limitaron a conocer únicamente sobre ese tipo de reclamaciones conjuntas de Administración y sujeto particular involucrado. En el caso concreto de los daños derivados de la asistencia sanitaria pública defendieron también su competencia aún cuando la única demandada era la Administración sanitaria. El argumento para ello fue el hoy derogado art. 41 LRJAE. Precisamente, este precepto fue el que rompió la unidad jurisdiccional que, en favor de la jurisdicción contencioso-administrativa, habían establecido en 1956 la Ley de Expropiación Forzosa y la Ley de Jurisdicción Contencioso-administrativa. En efecto, tras el ya conocido artículo 40, el 41 señalaba que "cuando el Estado actúe en relaciones de derecho privado" la responsabilidad había de exigirse "ante los tribunales ordinarios". Los tribunales civiles comenzaron así a ampararse en este artículo para justificar su competencia. Para ello mantuvieron una noción extraordinariamente restrictiva de servicio público (concepto al que aludía el art. 40 LRJAE) y uno paralelamente amplio de "relaciones de Derecho privado". Concretamente, llegó a sostenerse que el INSALUD al prestar asistencia médica actuaba sujeto al Derecho privado, como un empresario particular más<sup>169</sup>.

Sobre este panorama introdujo importantes novedades la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común. Ésta tras regular en sus arts. 139 a 143, ya citados, la responsabilidad derivada del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, se ocupa en su artículo 144 de la "responsabilidad de Derecho privado". En dicho precepto se establece que la misma habrá de exigirse de conformidad con lo previsto en los artículos 142 y 143. Es decir, a través de los mismos procedimientos administrativos regulados para lo que podemos llamar a efectos meramente expositivos "responsabilidad de Derecho público". Pero más que la unificación de procedimientos administrativos, lo verdaderamente relevante fue la derogación de los viejos

---

<sup>168</sup> Vid. SSTS civil 5.5.1988 (Ar. 4016), 12.7.1988 (5991), 7.4.1989 (Ar. 2997), 24.6.1997 (Ar. 5208), 14.7.1997 (Ar. 5466).

<sup>169</sup> STS civil 5.5.1988 (Ar. 4016). En el mismo sentido *vid.* SSTS civil 21.9.1988 (Ar. 6847), 7.4.1989 (Ar. 2997), 30.1.1990 (Ar. 74), 23.11.1990 (9042), 30.7.1991 (Ar. 5435), 15.3.1993 (Ar. 2276), 27.2.1995 (Ar. 4077), 8.4.1996 (Ar. 2988), 3.9.1996 (Ar. 6501).

artículos 40 y 41 LRJAE. Con dicha derogación ya no existía precepto alguno que pudiera servir de fundamento para el mantenimiento del anterior sistema dual y, por añadidura, recobraba plena aplicación la atribución unificadora al orden jurisdiccional contencioso del viejo artículo 3. b) LJCA 1956.

Pese a lo dicho, no quedó totalmente excluida tras la Ley 30/1992 la posibilidad de conocimiento por parte de los tribunales civiles de asuntos de esta índole. Y es que no parece que la disposición mencionada supusiera cambio alguno en lo relativo a la posibilidad de demandar conjuntamente a la Administración y a los sujetos particulares que se encuentren implicados en la causación del daño. De tal forma, el problema subsistía en los mismos términos que antes<sup>170</sup>. Por añadidura, en las resoluciones más recientes de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo se advierte una clara tendencia a mantener su competencia sobre todos los casos de responsabilidad patrimonial civil de la Administración, incluidos aquellos sobre los que existe una postura clara del legislador en favor del orden contencioso. En efecto, por un lado, la sala de lo Civil del Tribunal Supremo ha comenzado a reconocer expresamente que tras la LRJAP no cabe duda ya sobre la competencia de los tribunales de

---

<sup>170</sup> MARTÍN REBOLLO, L., "La responsabilidad patrimonial de las Administraciones...", *loc. cit.*, pág. 89. Así pareció entenderlo la Sala de Conflictos de Competencia. En efecto, el ASCC 19.12.1996 (Ar. 9187), aún afirmando que la Ley 30/1992 supuso la genérica atribución de la materia a la jurisdicción contencioso-administrativa, no dudó en reiterar y confirmar la vieja doctrina civil sobre las demandas conjuntas a la Administración y uno o varios particulares. No obstante, sí parece haberse introducido algún cambio respecto de los daños atribuibles a la actuación de un funcionario o agente de la Administración. Un sector importante de la doctrina considera que, derogado el art. 43 LRJAE -que daba amparo a la posibilidad de dirigirse directamente contra el funcionario causante del perjuicio-, y no incluyéndose mención similar en la Ley 30/1992, puede entenderse que tras la misma ya no es posible reclamar de forma particularizada frente al funcionario correspondiente, GARCÍA DE ENTERRÍA, R., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo. Vol. II, Civitas, Madrid, 1998 (5ª. ed.), págs. 405 y 406, MARTÍN REBOLLO, L., "La responsabilidad patrimonial...", *loc. cit.*, págs. 94 y 95. Otros autores, no obstante, se han mostrado partidarios de mantener la anterior situación, basándose, sobre todo, en la ambigua dicción del artículo 146: "la responsabilidad civil y penal del personal al servicio de las Administraciones Públicas se exigirá de acuerdo con lo previsto en la legislación correspondiente", GONZÁLEZ PÉREZ, J., Responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, Civitas, Madrid, 1996, pág. 439, RODA GARCÍA, L., GALÁN CORTÉS, J.C., "Cauce procesal adecuado en reclamaciones simultáneas contra la Administración y el personal sanitario", La Ley, n.º. 3994, 1996, pág. 1373, SERRA DOMÍNGUEZ, M., "Jurisdicción competente para el conocimiento de las reclamaciones frente a la Administración sanitaria por lesiones producidas en el transcurso de una asistencia hospitalaria", Justicia, n.º. 11, 1994, pág. 300. Parece, así, quedar en el aire esta cuestión, si bien algunos Autos de la Sala de Conflictos se han pronunciado en favor de la primera alternativa. Para dicha Sala los particulares demandados "en calidad de personal al servicio de la Administración" se encontraban incluidos "en el ámbito de aplicación de este sistema de responsabilidad patrimonial, según imponen los artículos 142 y 145 de la Ley 30/1992", ASCC 17.7.1997 (Ar. 1998\1322). En el mismo sentido *vid.* ASCC 25.3.1998 (Actualidad Laboral, n.º. 31, 1998, pág. 2892). La Sala de lo civil parece haberse inclinado por la segunda de las alternativas indicadas, STS civil 23.5.1998 (Ar. 3803).

lo administrativo para conocer de este tipo de asuntos<sup>171</sup>. Por otro, ha comenzado a esgrimir argumentos por los cuales, pese a ese reconocimiento, se encuentra justificada la intervención de los tribunales de lo civil. Para ello se ha acudido a una idea presente siempre en su postura tradicional: la necesidad de evitar "el lamentable peregrinaje jurisdiccional" de los litigantes.

Este último chocaría frontalmente, según el parecer del tribunal, con los derechos fundamentales a un proceso sin dilaciones indebidas y a la tutela judicial efectiva, lo cual obliga al orden civil a resolver la cuestión pese a que no forme parte de su ámbito de competencias. Lo lógico sería, obviamente, que el tema de la competencia se resuelva al comienzo del proceso, de forma que la solución que haya de dársele no afecte a los derechos constitucionales de los litigantes. Sin embargo, en nuestro Derecho procesal existiría una laguna legal "que produce la falta de normas procesales coordinadas sobre la sanción *in radice*, con carácter previo y preclusivo del presupuesto referido al orden jurisdiccional competente". Cuando, como consecuencia de dicha laguna, se llega a extremos contrarios al contenido del artículo 24 CE es necesario integrarla en función del "principio general de evitación del «peregrinaje de jurisdicciones»"<sup>172</sup>. Como consecuencia, habrá de conocer del asunto el orden civil, aunque la legislación aplicable determine en principio la competencia de la jurisdicción contenciosa<sup>173</sup>. La doctrina apuntada, sostenida todavía de forma eventual en supuestos anteriores a la entrada en vigor de la Ley 30/1992, apunta de forma clara a que el orden civil va a mantener su actitud aun en los casos a los que ya sea de aplicación la misma. Es más, llevada a sus últimas consecuencias, puede convertir en inútil el más reciente

---

<sup>171</sup> Así, STS civil 26.12.1996 (Ar. 9222), reconoce que, conforme al nuevo tratamiento legal, "la jurisdicción competente para exigir esta responsabilidad patrimonial o sea el cumplimiento de la obligación de reparar el daño es, en principio, la contencioso-administrativa". Sin embargo, al haberse iniciado el litigio con anterioridad a la entrada en vigor de la LRJAP el alto tribunal opta por aplicar la doctrina anterior, favorable al mantenimiento de la competencia del orden jurisdiccional civil. En el mismo sentido *vid.* SSTS civil 3.3.1998 (Ar. 926), 30.5.1998 (Ar. 4112).

<sup>172</sup> SSTS civil 18.2.1997 (Ar. 1240), 23.12.1997 (Ar. 8901), 30.4.1998 (Ar. 3457).

<sup>173</sup> STS civil 6.6.1997 (Ar. 4609). En sentido similar STS civil 12.6.1997 (Ar. 4769). La anterior doctrina no será aplicable cuando la responsabilidad administrativa derive del ejercicio "de potestades necesarias del «imperium ius publico», ámbito estricto que debe respetarse y tutelarse incluso de oficio". Sí lo será, sin embargo, cuando se trate de actuaciones formalmente administrativas pero que "materialmente no conllevan el carácter insustituible del sujeto que las desarrolla, en función del «ius imperii», por cuanto pueden ser ejercidas también por sujetos privados", SSTS civil 18.2.1997 (Ar. 1240), 23.12.1997 (Ar. 8901).

intento del legislador por dejar definitivamente asentada la competencia de los tribunales de lo administrativo. El resultado es, así pues, grave, desde el momento en que se corre el riesgo de que la jurisdicción invada atribuciones que sólo corresponden al legislador<sup>174</sup>.

Los tribunales del orden jurisdiccional social también han afirmado su competencia respecto de las reclamaciones de daños por asistencia sanitaria defectuosa cuando ésta es prestada en el marco del sistema de Seguridad Social. En realidad, y conviene destacarlo ya de entrada, ello implicaba una concepción expansiva de los límites de su ámbito de competencia en materia de Seguridad Social que iba más allá de lo que suele ser frecuente en otros aspectos de la misma. Puede decirse que en este punto la jurisprudencia social sobrepasó el límite psicológico que supone el concepto de prestación y comenzó a explotar algunas de las posibilidades expansivas que se encierran en el término "materia de Seguridad Social". No obstante, sabemos que en la jurisprudencia pesan mucho los hábitos argumentales y que le es muy difícil abandonar viejos esquemas consolidados por el paso de los años. La cuestión que nos ocupa no ha sido una excepción. Por ello, lo que no era sino un abandono de la idea de que en materia de Seguridad Social los tribunales de trabajo limitan su conocimiento a los aspectos prestacionales del sistema trató de justificarse, precisamente, en dicha idea.

Es así como el argumento más utilizado en pro de esta posición trataba de resaltar el carácter prestacional de la cuestión. En efecto, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo no dudó, partiendo de la consideración de la asistencia sanitaria como prestación del sistema, en considerar que la misma "ha de ser prestada de un modo adecuado y eficaz", por lo que en ella la acción protectora incluiría "la indemnización procedente cuando no se recibió en

---

<sup>174</sup> Los argumentos esgrimidos, además, ignoran por completo la doctrina del Tribunal Constitucional acerca del contenido de los derechos a la tutela judicial efectiva y a un proceso sin dilaciones indebidas. Por otro lado, la laguna denunciada no existe realmente. La LOPJ, en su artículo 9.6 deja bien claro que los órganos jurisdiccionales han de apreciar de oficio la falta de jurisdicción. Podrá cuestionarse la mayor o menor operatividad del sistema pero esos criterios de oportunidad no pueden constitucionalizarse sin más para obviar lo que ha sido voluntad expresa del legislador. Máxime cuando, en todo caso, la vulneración de los derechos fundamentales indicados no deriva realmente del precepto, sino del tribunal de instancia que lo ignoró inaplicando su contenido. En tal sentido, el Tribunal Supremo con su doctrina, en lugar de corregir la desviación cometida por el tribunal inferior como es su función, la confirma y sanciona.

los términos exigibles en Derecho"<sup>175</sup>. Sobre todo teniendo en cuenta que "sobre la Entidad Gestora recae la responsabilidad de hacer efectiva la prestación" conforme al artículo 23.1 LGSS 1974 (actual art. 41.1 LGSS 1994)<sup>176</sup>. El argumento citado solía ir acompañado, como en el texto que acabamos de citar, de una comparación de la controversia con las suscitadas por el resarcimiento de gastos médicos, del que sabemos que viene conociendo pacíficamente la jurisdicción social<sup>177</sup>. Los razonamientos apuntados constituyen el núcleo de la postura adoptada por los tribunales de trabajo. Al lado de ellos han sido empleados otros de carácter más específico<sup>178</sup>.

Las tesis expuestas llegaron a alcanzar un grado tal de consolidación que, incluso, algunas resoluciones entraron a conocer directamente del fondo sin cuestionarse siquiera la cuestión de la competencia o limitándose a hacer meras alusiones<sup>179</sup>. No obstante, los tribunales de lo social marcaron algunos límites a su actitud expansiva. Por un lado, sólo admitían su competencia cuando el reclamante era una persona que se encontraba dentro del ámbito de aplicación del sistema, y no cuando se trataba de un paciente no afiliado<sup>180</sup>.

---

<sup>175</sup> STS 12.12.1989 (Ar. 8955). En sentido similar pero con menor claridad *vid.* STS 6.10.1989 (Ar. 7119).

<sup>176</sup> STS 24.4.1990 (Ar. 3486). En el mismo sentido *vid.* SSTs 5.6.1991 (Ar. 5131) y 20.4.1992 (Ar. 2662).

<sup>177</sup> El precedente de esa comparación puede encontrarse en la SSTs 20.11.1982 (Ar. 6848).

<sup>178</sup> Así, con el fin de negar la competencia del orden contencioso, se acudió con relativa frecuencia a la aplicación del art. 41 LRJAE. La sentencias que lo hicieron, sin duda, estaban influenciadas por la argumentación que en el mismo sentido había empleado la jurisdicción civil. Si el precepto citado determinaba la competencia de dicha jurisdicción cuando la responsabilidad se exigía en el marco de relaciones de Derecho privado, también había de determinar la competencia del orden social en los casos en que tal responsabilidad surgiese dentro de una relación propia de la rama social del Derecho, STS 6.10.1989 (Ar. 7119). En el mismo sentido *vid.* SSTs 12.12.1989 (Ar. 8955), 5.6.1991 (Ar. 5131). Parece advertirse en estas resoluciones una herencia de la vieja concepción que ve en la de trabajo una jurisdicción civil especial para las relaciones laborales.

<sup>179</sup> Conocen directamente del fondo las SSTs 6.5.1992 (Ar. 3511), 21.4.1993 (Ar. 3344), 19.9.1994 (Ar. 7162). Se limitan a realizar simples alusiones las SSTs 15.12.1989 (Ar. 9244), 3.5.1990 (Ar. 3940).

<sup>180</sup> "La solución a arbitrar (*sic.*) será una cuando el beneficiario sea persona protegida por el sistema de Seguridad Social (arts. 2 y 7 LGSS) y otra diferente cuando sea un ajeno a la acción protectora de la misma, aunque tenga la plenitud del derecho a la protección de la salud, reconocido en el artículo 43 de la Constitución", STS 24.4.1990 (Ar. 3486). *Vid.* también CAMPOS ALONSO, M.A., "Responsabilidad derivada de la defectuosa dispensación de asistencia sanitaria a un beneficiario de la Seguridad Social", *La Ley*, n.º. 4070, pág. 2.

Además, sólo se predicaba la concepción jurisprudencial que hemos analizado de las reclamaciones por daños derivados de la asistencia sanitaria. Cuando el perjuicio surgía de la gestión interna, puramente administrativa de las prestaciones se declaraban incompetentes, por ser materia correspondiente al orden contencioso-administrativo<sup>181</sup>. No obstante, en algunos casos se llegó a extender la tesis a otros aspectos, como la reclamación de daños ocasionados por una errónea declaración de incapacidad<sup>182</sup>.

Al entrar en vigor la Ley 30/1992, muchos autores consideraron que la unificación de procedimientos por ella efectuada y la referencia a que al final de los mismos queda agotada la vía administrativa implicaban la voluntad del legislador de recuperar la vieja unidad jurisdiccional en favor del contencioso<sup>183</sup>. Ello era perfectamente claro, como vimos, respecto del orden civil de la jurisdicción y estos autores extendieron la consideración también al orden social. Interpretación reforzada por la Disposición Adicional Primera del 429/1993 de 26 de marzo, que aprobó el Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial (BOE 4 mayo), la cual afirma expresamente la competencia de los tribunales de lo administrativo sobre las reclamaciones de indemnización por los daños y perjuicios causados por o con ocasión de la prestación de asistencia sanitaria dentro del Sistema Nacional de Salud<sup>184</sup>. Se trataría de una especificación meramente aclaratorio de

---

<sup>181</sup> La STS 5.4.1990 (Ar. 5458) declaró la incompetencia del orden social de la jurisdicción para conocer de una reclamación de daños y perjuicios derivados de un error en la tramitación de un expediente de prestaciones de invalidez, basándose en que, si bien la acción planteada había surgido "con ocasión de la aplicación del ordenamiento de la Seguridad Social", la fundamentación de la misma no se encontraba "en dicho ordenamiento, sino en el ordenamiento administrativo". El Tribunal entendió que la responsabilidad exigida no era "una responsabilidad de prestaciones de Seguridad Social", sino de una derivada "del funcionamiento del servicio público de Seguridad Social, en su aspecto más general o inespecífico de gestión administrativa".

<sup>182</sup> STS 11.6.1991 (Ar. 5142). En un supuesto similar, la STS 20.4.1989 (Ar. 2986) conoció directamente del asunto sin plantearse la competencia.

<sup>183</sup> "La nueva LPC ha concluido, pues, (...) por consagrar la unidad de jurisdicción en la materia, que un importante sector de la doctrina venía reclamando", GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho... (Vol. II), op. cit. (5ª. ed.), pág. 386. *Vid.* también, entre otros, IRURZUN MONTORO, F., "La jurisdicción competente para conocer de la responsabilidad patrimonial de la Administración. En especial, el caso de los servicios públicos sanitarios (El auto de 7 de julio de 1994 de la Sala de Conflictos de competencia del Tribunal Supremo)", Revista Española de Derecho Administrativo, nº. 87, 1995, pág. 423.

<sup>184</sup> La dicción literal de la Disposición Adicional es la siguiente: "De conformidad con lo establecido en los artículos 2.2 y 139 a 144 y concordantes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, la responsabilidad patrimonial de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicas, así como de las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud, por los daños y perjuicios causados

lo ya establecido en la Ley<sup>185</sup>.

De la misma opinión fue la Sala de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo que, desde 1994, afirmó la competencia del orden contencioso-administrativo<sup>186</sup>. Dos rasgos llamaban la atención de esta postura de la Sala. Uno, que se hubiera tenido que esperar a que los primeros casos en que resultaba aplicable la Ley 30/1992 llegasen a los tribunales para que se plantease el conflicto entre la Sala de lo Social y la de lo Contencioso-Administrativo. Otro, que se considerase no sólo definitiva la nueva regulación introducida por la disposición citada, sino que se llegara a admitir, además, la legitimidad de las posturas sostenidas por la jurisprudencia laboral con anterioridad a su entrada en vigor. Es decir, se afirmó que bajo la normativa anterior la competencia correspondía a la jurisdicción de trabajo y que la LRJAP había cambiado el panorama atribuyéndola al orden contencioso-administrativo.

Esa postura no fue bien encajada por los jueces y tribunales del orden social, los cuales protagonizaron lo que se ha llamado en ocasiones "rebelión de la Sala Cuarta"<sup>187</sup>. Sería la Sentencia de 10 de julio de 1995 (Ar. 5488), dictada en Sala General, la que marcaría el punto de ruptura. Esta Sentencia volvió a afirmar la teoría por la cual las reclamaciones de indemnización por funcionamiento defectuoso de la asistencia sanitaria constituían pretensiones relativas a las prestaciones del sistema al igual que las de resarcimiento de gastos médicos en centros privados. De tal manera, quedaba determinada la competencia del orden social, que no se había visto afectada por la Ley 30/1992. Ésta no

---

por o con ocasión de asistencia sanitaria, y las correspondientes reclamaciones, seguirán la tramitación administrativa y contencioso-administrativa prevista en dicha Ley y en el presente Reglamento".

<sup>185</sup> SALA FRANCO, T., "El conflicto de jurisdicciones en las reclamaciones por actuaciones sanitarias", en VV.AA., La responsabilidad de los profesionales y de las administraciones sanitarias: actas del II Congreso "Derecho y salud", Granada, noviembre de 1993, Junta de Andalucía, Sevilla, 1994, pág. 152, IRURZUN MONTORO; F., "La jurisdicción competente para conocer...", loc. cit., págs. 422 y 423, SERRA DOMÍNGUEZ, M., "El conflicto de jurisdicciones en las reclamaciones por actuaciones sanitarias", en VV.AA., La responsabilidad de los profesionales y de las administraciones sanitarias: actas del II Congreso "Derecho y salud", Granada, noviembre de 1993, Junta de Andalucía, Sevilla, 1994, pág. 144.

<sup>186</sup> AASCC 7.7.1994 (Ar. 7998), 27.10.1994 (Ar. 10587).

<sup>187</sup> PANTALEÓN PRIETO, F., "Responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas: sobre la jurisdicción competente", Cuadernos de Derecho Judicial: Responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, n.º. XIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996, pág. 29.

habría alterado el régimen de atribución de competencia a la jurisdicción laboral sobre la materia, pues expresamente afirma en su artículo 2 que la Seguridad Social se regirá por su legislación específica y su Disposición Adicional Sexta deja intacto también el régimen procesal diseñado en la LPL. No era, para la resolución que comentamos, la Ley la que había atribuido la competencia al orden contencioso, sino la Disposición Adicional Primera del RD 429/1993. Pero éste actuó "con exceso evidente y con olvido de los principios de legalidad y reserva de ley" y "dispone lo que manifiestamente va más allá de la potestad reglamentaria"<sup>188</sup>. La rebelión de la Sala Cuarta continuó en sucesivas resoluciones y se ha mantenido hasta el momento presente, no sin recibir duras críticas doctrinales<sup>189</sup>. Como respuesta, la Sala de Conflictos de Competencia también ha emitido sucesivos Autos reiterativos de lo establecido en el de 7 de julio de 1994<sup>190</sup>. Ambos órganos se limitan en dichas resoluciones a mantener en los mismos términos sus argumentos. Se quedó entablada así una disputa puramente reiterativa sin aportación de nuevos elementos de juicio y en la que las Salas se ignoran mutuamente.

La ardua y compleja polémica que hemos descrito parece haber quedado definitivamente cerrada por la nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 1998 y la modificación introducida en el artículo 9.4 LOPJ por la LO

---

<sup>188</sup> El carácter *ultra vires* de la disposición reglamentaria fue sostenido también por un importante sector de la doctrina, ALONSO OLEA, M., Las prestaciones sanitarias..., *op. cit.*, pág. 52 (nota 83), "responsabilidad del hospital por el acto del médico", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 79, 1996, pág. 784, ALONSO OLEA, M., MIÑAMBRES PUIG, C., Derecho Procesal del Trabajo, Civitas, Madrid, 1997 (9ª. ed.), pág. 61.. En el mismo sentido *vid.* GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F., "Tribunales competentes para conocer de los daños causados por la sanidad pública", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 76, 1996, pág. 282, CAMPOS ALONSO, M.A., "Responsabilidad derivada de la defectuosa...", *loc. cit.*, pág. 4.

<sup>189</sup> SSTS 14.10.1995 (Ar. 7754), 16.10.1995 (Ar. 7759), 9.2.1996 (Ar. 1008), 18.5.1996 (Ar. 4477), 10.6.1996 (Ar. 5007), 24.6.1996 (Ar. 6100), 20.9.1996 (Ar. 6579), 19.12.1996 (Ar. 9807), 16.1.1997 (Ar. 501), 18.9.1997 (Ar. 9471), 8.5.1997 (Ar. 3971). La última conoce del asunto sin cuestionarse siquiera su posible incompetencia. Se han vertido palabras muy duras para calificar la actitud de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, como "uno de los sucesos más abracadabrantés" o "espectáculo bochornoso", *vid.* PANTALEÓN PRIETO, F., "Responsabilidad patrimonial...", *loc. cit.*, pág. 30. En defensa de la misma *vid.* MÁRQUEZ PRIETO, A., La materia contenciosa..., *op. cit.*, pág. 65.

<sup>190</sup> AASCC 11.12.1995 (Ar. 9783), 25.10.1996 (Ar. 9128), 10.12.1996 (Ar. 9130), 18. 3.1997 (Ar. 1998\1305), 18.3.1997 (Ar. 1998\1306 a 1998\1312), 4.7.1997 (Ar. 1998\1314), 4.7.1998 (Ar. 1998\1315 a 1998\1318), 18.12.1997 (Ar. 1998\1326), 18.12.1997 (Ar. 1998\1327 a 1998\1331). En los Autos correspondientes al año 1997 son de notar los votos particulares formulados, en defensa de la postura del orden social, por el Exmo. Sr. D. Mariano Sanpedro Corral. La Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, por su parte y como cabía esperar, ha hecho suyos los argumentos sostenidos por la de conflictos, *vid.* STS cont.-admva. 20.12.1997 (Ar. 1998\1238).

6/1998. En este sentido, la voluntad patente del legislador ha sido la de consagrar de una vez por todas la unidad jurisdiccional sobre la materia en favor del orden contencioso. En primer lugar, la nueva redacción del artículo 9.4 LOPJ menciona expresamente entre las competencias de éste último a "las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación del que se derive". Mención reiterada en el art. 2 e) LJCA 1998, en el que se añade la prohibición de sean demandadas las Administraciones públicas "por este motivo ante los órdenes jurisdiccionales civil o social". Por añadidura, el nuevo art. 9.4 LOPJ establece de forma totalmente novedosa que, si a la producción del daño concurren sujetos privados, "el demandante deducirá también frente a ellos su pretensión ante este orden jurisdiccional".

No dejan lugar a dudas estos preceptos acerca de la incompetencia del orden civil sobre el particular. Se ha querido, además, aclarar la cuestión ya en sede de la propia LOPJ. Dado que los tribunales civiles han desconocido preceptos muy precisos contenidos en leyes administrativas, es prudente esa inclusión en una ley del talante de la LOPJ, a la que cabe esperar que se preste mayor atención. Además, se hace ahora mucho más difícil acudir a la supuesta *vis atractiva* del orden civil, cuando el propio artículo 9 en que ha pretendido fundarse atribuye expresamente la cuestión a otra rama del Poder Judicial. Por otro lado, la prohibición de que se demande a las Administraciones por este motivo ante la jurisdicción civil deja también muy poco espacio abierto a la duda. Pero, sobre todo, la reforma clave radica en la obligación que se impone al demandante de acudir igualmente al orden contencioso cuando han concurrido sujetos privados en la causación del daño. De esa manera se desarticula el principal argumento mantenido por los tribunales de lo civil en pro de su competencia.

Cabe consecuentemente esperar que terminen de forma definitiva los conflictos competenciales entre el orden contencioso y el civil sobre el particular. No obstante, debemos recordar que no es la primera vez en que este último prescinde sin más de aplicar normas muy precisas y concretas en pro de la justicia del caso concreto; alegando para ello, además, derechos constitucionales como la tutela judicial efectiva. Si esa actitud recalcitrante se mantiene, todavía podrían plantearse conflictos, pese al tenor de la ley. Posibilidad, desde

luego, no deseable en absoluto. Habrá que esperar a ver cuál será la actitud de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo.

La incompetencia sobre la materia parece que ha de ser también la consecuencia que haya de extraerse de la nueva regulación respecto de los tribunales laborales; habida cuenta de que el artículo 2 e) LJCA prohíbe expresamente demandar ante ellos a las Administraciones públicas para exigir su responsabilidad patrimonial. No cabría ya entonces sostener la ilegalidad de la DA. 1ª. del RD 429/1993. No obstante, la jurisdicción social podría todavía encontrar argumentos para obviar ese resultado. Téngase en cuenta que su postura sobre el particular se ha basado, precisamente, en negar que las reclamaciones por defectuoso funcionamiento de la asistencia sanitaria constituyan un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración. Dado que tanto el art. 9.4 LOPJ, como el 2 e) LJCA aluden a ese concepto, la vía de escape podría volver a quedar abierta. No obstante, la voluntad del legislador, según dijimos, es muy clara y resulta difícil pensar que vaya a ser ignorada por los tribunales. De todos modos, teniendo en cuenta el grado de enconamiento que se ha alcanzado en este concreto aspecto, las futuras reacciones de la jurisprudencia son, hasta cierto punto, impredecibles. De reproducirse el conflicto, sólo sería posible solucionarlo a través de una mención concreta y expresa, similar a la efectuada por el RD 429/1993, pero con rango de Ley.

En cualquier caso y, *a priori*, cabe suponer que las nuevas disposiciones van a resolver efectivamente el problema, consagrando la competencia "unitaria" del orden contencioso en este ámbito<sup>191</sup>. Desde un punto de vista técnico, tal vez sea esa la alternativa más adecuada, ya que simplifica enormemente los problemas competenciales, evita la aparición de sentencias contradictorias y se acomoda al principio constitucional de unidad de jurisdicción (art. 117.5 CE). No obstante, otras consideraciones pueden ser también tenidas en cuenta desde un punto de vista de *lege ferenda*. Para ello debemos hacer antes una apreciación. Aunque puede advertirse en la jurisprudencia de los tres órdenes en conflicto una tendencia a aproximarse en los criterios de estimación de la responsabilidad, lo cierto

---

<sup>191</sup> ALONSO OLEA, M., CASAS BAAMONDE, Mª.E., Derecho del Trabajo, Civitas, Madrid, 1998 (16ª. ed.), pág. 1094, SEMPERE NAVARRO, A.V., "Competencia de la jurisdicción social tras los cambios en LOPJ, LJCA, LPL", Aranzadi Social, nº. 12, 1998, pág. 21.

es que el régimen más beneficioso para el reclamante es el aplicado por la jurisdicción contenciosa, ya que es independiente de la existencia o no de culpa o negligencia. Pese a ello, lo cierto es que los litigantes han tratado por lo general de evitar la vía contenciosa acudiendo, primero, a la jurisdicción civil y, después, a los tribunales de lo social. ¿A qué se ha debido ese fenómeno?. Obviamente ello responde a que esos otros procesos son más rápidos y económicos. Apreciación que es especialmente apropiada respecto del proceso laboral. No es este un dato que deba perderse de vista en el tema que nos ocupa.

La jurisdicción social no nace exclusivamente por la necesidad de disponer de un conjunto de órganos judiciales especializados en la materia laboral. Es más, puede decirse que el motivo principal no fue ese, pues la legislación obrera en el momento en que nacen los primeros tribunales de trabajo no era todavía muy extensa. El primer motivo fue la huida de la lenta, cara y arcaizante jurisdicción ordinaria para ofrecer a las clases menos favorecidas una protección judicial más dinámica, rápida y económica. Del mismo modo, la razón de que toda una materia netamente administrativa como es la Seguridad Social se exceptúe de la competencia de los tribunales contencioso-administrativos es la de permitir a las personas que se encuentran en alguno de los estados de necesidad a que pretenden hacer frente las diferentes contingencias disponer de un medio eficaz y no leonino de proteger sus intereses ante la Administración. Argumentos que son extensibles a las controversias que vienen ocupándonos en estas líneas. Si el servicio público de la asistencia sanitaria trata de hacer llegar ésta a toda la población, incluidos amplios sectores de la misma que, de otra forma, no podrían disfrutar de ella. No tendría ningún sentido que después, cuando el servicio público ha sido prestado de forma defectuosa, se obligue a esos mismos sectores a reclamar sus derechos ante una jurisdicción que les resulta tan inalcanzable como la propia asistencia sanitaria de no habérsela ofertado el Estado<sup>192</sup>. Esa es la idea que posiblemente se encuentra detrás de la posición adoptada por la Sala Cuarta y es la que, en nuestra opinión, debería pesar más en la mente del legislador<sup>193</sup>.

---

<sup>192</sup> Dato agravado por el alto grado de saturación que sufren nuestros tribunales de lo administrativo, BORRAJO INIESTA, I., "La reforma de la Jurisdicción contencioso-administrativa y el proyecto de nueva Ley", Tribunales de Justicia, n.º. 11, 1997, pág. 1078.

<sup>193</sup> Ciertamente es que el análisis del Derecho comparado no parece avalar esta solución, pues ni siquiera en los países en que existe una jurisdicción especializada en materia de Seguridad Social ésta conoce de las reclamaciones por daños derivados de la asistencia sanitaria. No obstante, las razones que se encuentran detrás

No se han dejado de verter opiniones que podrían contradecir lo aquí sostenido. Así, se ha dicho que el proceso laboral, por su sencillez, no reuniría las garantías exigibles para que, en problemas tan complejos como el que nos ocupa, se cumplan los requisitos del derecho constitucional a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE)<sup>194</sup>. Sin embargo, una apreciación de ese tipo se apoya en dos puntos de partida erróneos. Primero, una identificación entre formalismo y garantía que choca frontalmente con la interpretación que el más alto intérprete de la Constitución ha efectuado, tanto del art. 24.1 como del 24.2 de la norma fundamental. Otro, una consideración del proceso laboral y de las cuestiones laborales como entidades de poca envergadura jurídica que no se ajusta en absoluto a la realidad.

Otros autores han apuntado que la afirmación de la competencia de los tribunales de trabajo en esta materia chocaría con la tendencia de los últimos años a universalizar la asistencia sanitaria y, paralelamente, a desgajarla del sistema prestacional de la Seguridad Social<sup>195</sup>. Ya nos hemos pronunciado sobre este particular cuando hablamos en general sobre las prestaciones sanitarias. Su universalización sigue el camino al que tiende toda la

---

de ese fenómeno no permiten extraer ninguna conclusión. En efecto, en Alemania los *Sozialgerichte*, que son indiscutiblemente una jurisdicción administrativa, no conocen de esos asuntos. Pero ello es precisamente porque las reclamaciones por faltas médicas no se consideran de carácter administrativo. Ello se debe a la peculiar forma en que se organiza la asistencia sanitaria en dicho país. Los médicos adscritos a los seguros de enfermedad no tienen una relación laboral o funcional con la Administración ni con el propio seguro de enfermedad, sino que se trata de profesionales particulares reunidos en una corporación de Derecho público (*Kassenärztliche Vereinigung*). De tal modo, aunque la relación entre el médico y dicha corporación, así como la del beneficiario con el seguro de enfermedad y la de éste último con la *Kassenärztliche Vereinigung*, son de carácter público, la que se entabla entre el médico y el paciente se considera de carácter privado, BLEY, H., KREIKEBOHM, R., *Sozialrecht*, Luchterhand, Neuwied, Kriftel, Berlin, 1993 (7ª ed.), pág. 233. Esa concepción iusprivatista lleva a que la responsabilidad del médico por faltas profesionales sea competencia de los *ordentliche Gerichte* y no de los *Sozialgerichte*, EICHENHOFER, E., *Sozialrecht*, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tubinga, 1995, pág. 191. En Francia, por el contrario, este tipo de controversias se considera claramente administrativo. La sanidad se entiende como un servicio público y los hospitales públicos son calificados como organismos administrativos con personalidad jurídica propia. Por ello, no se duda en aplicar las reglas del Derecho Administrativo y en declarar la competencia de la jurisdicción administrativa, MONTADOR, J., *La responsabilité des services publics hospitaliers*, Berger-Levrault, París, 1973, págs. 18 y 19, CUETO PÉREZ, M., "Notas sobre la responsabilidad de la Administración sanitaria en el Derecho comparado", *Revista de Administración Pública*, nº. 146, 1998, págs. 443 y 444. El *contentieux général de la sécurité sociale* queda excluido porque, como sabemos, se considera un *contentieux judiciaire* y no administrativo.

<sup>194</sup> SERRA DOMÍNGUEZ, M., "Jurisdicción competente...", *loc. cit.*, págs. 284 a 286.

<sup>195</sup> PANTALEÓN PRIETO, F., "Responsabilidad patrimonial...", *loc. cit.*, pág. 30, apoyándose en la duda esbozada por SALA FRANCO, T., "El conflicto de jurisdicciones...", *loc. cit.*, pág. 153.

Seguridad Social, sin que ello desvirtúe la necesidad de una jurisdicción especializada en la materia. Incluso, aun admitiendo la independización de la asistencia sanitaria respecto de la acción protectora del sistema, nada impide que por afinidad de las materias y mayor agilidad del procedimiento se siga manteniendo la competencia de los tribunales laborales. Del mismo modo que en otros lugares de este trabajo se ha defendido la extensión de la misma a sectores tradicionalmente considerados ajenos al concepto de Seguridad Social, como puede ser la asistencia social<sup>196</sup>.

Antes de dar por terminado este epígrafe, debemos hacer referencia a un último aspecto de la cuestión en él analizada. Hasta el momento hemos partido siempre del presupuesto de que la asistencia sanitaria es gestionada directamente por el Sistema Nacional de Salud. Pero esa no es la única forma de gestión admitida en nuestro país. Por un lado, la Ley General de Sanidad de 1984 prevé la realización de conciertos con entidades privadas para que sean éstas las que atiendan a los beneficiarios del sistema. Por otra parte, la Ley 15/1997 de 25 de abril, sobre habilitación de nuevas formas de gestión del Sistema Nacional de Salud (BOE 26 abril) ha establecido que la gestión y administración de los centros, servicios y establecimientos sanitarios "podrá llevarse a cabo directamente o indirectamente a través de la constitución de cualesquiera entidades de naturaleza o titularidad pública admitidas en Derecho", eso sí, "garantizando y preservando en todo caso su condición de servicio público". Es necesario dilucidar, pues, si estas otras formas de gestión de la asistencia sanitaria influyen, y en qué medida, sobre el orden jurisdiccional competente para conocer de las reclamaciones por daños causados por la prestación efectuada a través de tales cauces.

En lo que se refiere a la posibilidad de encomendar la gestión a cualesquiera entidades admitidas en Derecho, se plantea el problema de determinar cuáles han de ser el régimen y la jurisdicción competente en materia de responsabilidad de las mismas cuando se sujeten al Derecho privado. La respuesta a este interrogante no parece plantear dudas a la doctrina administrativista. Dada la generalidad con que se encuentra reconocido el principio de

---

<sup>196</sup> Argumentaciones de otra índole que han sido vertidas no merecen por su contenido mayor atención. *Vid.*, por ejemplo, la siguiente: "frente a los continuos ataques que tienden a ir usurpando el contenido tradicional del derecho civil, debe reiniciarse ya sin demora, la reivindicación de la materia que le es propia", SERRANO ALONSO, E., Sobre la jurisdicción competente...", *loc. cit.*, pág. 9.

responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas en nuestra norma fundamental, la efectividad del mismo no puede depender de la personificación o "ropaje jurídico" que aquéllas adopten a la hora de prestar los servicios públicos<sup>197</sup>. La LRJAP, además, ha disuelto cualquier duda al respecto, desde el momento en que aplica un mismo régimen procedimental a la responsabilidad del Estado, independientemente de que pueda calificarse como de Derecho privado o de Derecho público<sup>198</sup>. Así pues, la responsabilidad de las entidades públicas sujetas al Derecho privado que gestionen la asistencia sanitaria se regulará por los artículos 139 a 144 LRJAP y corresponderá su conocimiento al orden contencioso-administrativo, conforme a los arts. 9.4 LOPJ y 2 e) LJCA. La propia Ley 15/1997 da pie a esta interpretación cuando afirma que ha de garantizarse y preservarse siempre en las nuevas formas de gestión "su condición de servicio público".

Algo más complejo resulta llegar a una solución clara respecto de la responsabilidad de los centros concertados conforme a las reglas de los arts. 90 a 94 de la Ley General de Sanidad. El primer paso para ello ha de ser determinar la naturaleza de dichos conciertos, que parece ser la de contratos administrativos. Más concretamente, puede calificárselos como contratos de gestión de servicio público. Como tales, les serán de aplicación las reglas que sobre los mismos contienen los arts. 155 a 170 LCAP<sup>199</sup>. Determinada la naturaleza del concierto, la responsabilidad del ente concertado se regirá, obviamente, por los mismos principios y reglas que el contratista de gestión de servicios públicos. Al respecto, ha de señalarse que con anterioridad a la aprobación de la LCAP las cosas parecían estar relativamente claras. La Ley de Expropiación Forzosa, en sus artículos 122.2. y 123, establecía que el concesionario de los servicios públicos debía hacerse cargo de la indemnización de los daños originados en la prestación de aquéllos "salvo en el caso en que el daño tenga su origen en alguna cláusula impuesta por la Administración al concesionario

---

<sup>197</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho... (Vol. II), op. cit. (5ª. ed.), pág. 386, VILLAR ROJAS, F.J., La responsabilidad de las Administraciones sanitarias: fundamento y límites, Editorial Praxis, Barcelona, 1996, pág. 99.

<sup>198</sup> Ciertamente, es posible sostener que con la expresión "relaciones de Derecho privado" el art. 144 LRJAP se refiere de forma principal, precisamente, a los entes instrumentales de carácter público, pero sujetos en su actuación al Derecho privado, que tienen encomendada la gestión de un servicio público. De no ser así sería realmente escasa la novedad del precepto, *vid.* al respecto MARTÍN REBOLLO, L., "La responsabilidad patrimonial...", loc. cit., págs. 86 y 87.

<sup>199</sup> VILLAR ROJAS, F.J., La responsabilidad de las administraciones sanitarias..., op. cit., pág. 107.

y que sea de ineludible cumplimiento para el mismo".

Las solicitudes de indemnización debían dirigirse a la Administración, la cual debía decidir "tanto sobre la procedencia de la indemnización como sobre quién debe pagarla". Contra esas decisiones quedaba abierta por mención expresa de la Ley la vía jurisdiccional contencioso-administrativa. El sistema de responsabilidad del concesionario de la LEF alcanzó gran arraigo en la legislación administrativa. La Ley de Contratos del Estado (Texto Articulado por RD 923/1965 de 8 de abril; BOE 23 abril) lo reiteró en su regulación del contrato de gestión de servicios públicos (art. 72.3) y el Reglamento General de Contratación del Estado (RD 3410/1975 de 25 de noviembre, BOE 27-29 diciembre) lo extendió a los contratistas de obras públicas (art. 134), defendiendo la doctrina su aplicación genérica a los contratistas de la Administración<sup>200</sup>. Pese a todo, la jurisprudencia civil ignoró sistemáticamente los preceptos citados y entró a conocer en numerosísimas ocasiones de estos asuntos, hasta el punto de que la jurisdicción contencioso-administrativa se ha ocupado de ellos en muy escasas ocasiones<sup>201</sup>.

Pues bien, el panorama legislativo ha variado ligeramente en los últimos años. La mutación no ha afectado a las reglas que podemos llamar "materiales" de responsabilidad de concesionarios y contratistas -éstas han sido reiteradas por la nueva legislación-, pero sí parece haber tocado a los aspectos procesales del problema. En efecto, de entrada, la LRJAP no ha introducido ninguna mención al tema. Sus reglas sobre responsabilidad se predicán exclusivamente de la propia Administración o de su personal. Sin embargo, el Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad, en su art. 1.3, extiende el ámbito de aplicación de los procedimientos en él disciplinados a las reclamaciones de indemnización dirigidas frente a la Administración por los daños ocasionados durante la ejecución de contratos administrativos "cuando sean consecuencia de una orden directa e inmediata" de la misma. Tal expresión parece querer manifestar la voluntad del legislador de que la

---

<sup>200</sup> BOCANEGRA SIERRA, R., "Concesionarios y contratistas", Cuadernos de Derecho Judicial. N.º. XIV: Responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1997, págs. 118 y 119.

<sup>201</sup> BOCANEGRA SIERRA, R., "Concesionarios...", loc. cit., pág. 116, PANTALEÓN PRIETO, F., Responsabilidad civil: conflictos de jurisdicción, Tecnos, Madrid, 1985, págs. 56 y 57.

responsabilidad del contratista se rija por las normas del Derecho común<sup>202</sup>. Posibilidad confirmada por el art. 98 de la LCAP. Éste generaliza a todas las modalidades de contrato administrativo la vieja regla de la Ley de Expropiación Forzosa, pero modificando las cuestiones procesales. Ahora, la intervención de la Administración no es obligatoria, sino potestativa y ha de limitarse a determinar "a cuál las partes contratantes corresponde la responsabilidad". No decide ya, pues, sobre la procedencia de la indemnización. La utilización de esa posibilidad por la parte del reclamante "interrumpe el plazo de prescripción de la acción civil". El artículo termina con una ambigua referencia a que la reclamación de daños "se formulará, en todo caso, conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable a cada supuesto"<sup>203</sup>.

Los preceptos descritos parecen indicar que la competencia para conocer de las reclamaciones de daños dirigidas frente a un contratista de servicios públicos habrán de plantearse ante la jurisdicción civil, siendo competente la contencioso-administrativa sólo en los limitados supuestos en que la responsabilidad corresponde a la Administración contratante<sup>204</sup>. Tal conclusión proporciona a los tribunales de lo civil nuevos argumentos para afirmar su competencia sobre las reclamaciones por daños derivados de asistencia sanitaria, siempre que sea prestada por centros concertados<sup>205</sup>. La nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa no ha introducido sobre el particular ningún nuevo matiz. Su artículo 2. d) declara competencia de los tribunales de lo administrativo las reclamaciones frente a los actos "de control o fiscalización dictados por la Administración concedente respecto de los dictados por los concesionarios de los servicios públicos que impliquen el ejercicio de potestades administrativas conferidas a los mismos", así como "los actos de los propios concesionarios cuando puedan ser recurridos directamente ante este Orden Jurisdiccional de conformidad con la legislación sectorial correspondiente". Remisión, pues, a lo que diga en cada caso la normativa específica.

---

<sup>202</sup> VILLAR ROJAS, F.J., La responsabilidad de las administraciones sanitarias..., op. cit., pág. 108.

<sup>203</sup> El art. 162 c) LCAP reitera la regla general respecto del contrato de gestión de servicios públicos.

<sup>204</sup> PANTALEÓN PRIETO, F., "Responsabilidad patrimonial...", loc. cit., págs. 39 y 40.

<sup>205</sup> *Vid.* en contra VILLAR ROJAS, F.J., La responsabilidad de las administraciones sanitarias..., op. cit., págs. 113 y 114.

Como se ve, se ha introducido un relevante elemento nuevo en el tema objeto de este epígrafe que puede ser fuente de notables disfunciones. Habrá que esperar para conocer cuál sea la postura de la jurisprudencia sobre el particular<sup>206</sup>. Quede así, por el momento, esbozado el problema. En todo caso, cuando concurren la responsabilidad de la Administración y la del concesionario, resultarán competentes los tribunales de lo administrativo, de conformidad con el nuevo tenor del artículo 9.4 LOPJ. Por esta vía podrían recuperar terreno los tribunales contenciosos.

## 10. La previsión social voluntaria.

En principio, los principales problemas de delimitación competencial en el ámbito de la previsión social voluntaria no se plantean entre la jurisdicción contencioso-administrativa y la social, sino entre ésta y la civil. No obstante, existen algunos puntos de fricción entre los órdenes cuya delimitación constituye el objeto del presente trabajo. Uno es el campo de la intervención administrativa en las distintas formas de Seguridad Social voluntaria. Otro viene dado por la previsión social voluntaria de los funcionarios públicos. En el primer caso, nos referimos a las actuaciones de la Administración especializada encaminadas al control de las distintas formas de gestión de la previsión social privada (funciones de policía, de autorización, registrales, etc..) cuyo conocimiento ha de corresponder a la jurisdicción contencioso-administrativa<sup>207</sup>. Dichas actuaciones constituyen actos administrativos que

---

<sup>206</sup> Recientes Sentencias del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción han afirmado la competencia de la Administración, de acuerdo con la Ley 30/92, para decidir sobre reclamaciones de daños y perjuicios derivados del funcionamiento de un servicio público, aún cuando se encuentre involucrada una empresa contratista. Para ello el tribunal considera que "la sociedad particular demandada figura incorporada a la esfera de prestación del servicio público en concepto de contratista del ente administrativo codemandado" y, en consecuencia, no existiría "una diversidad de causas que puede llevar a una pluralidad de responsabilidades repartible en sus respectivas cuotas", sino "una unidad de causa tanto a la entidad contratista como a la Administración". Conclusión que no se ve afectada, a juicio del Tribunal, por la posible responsabilidad directa del contratista en virtud de la legislación sobre contratos administrativos: "La responsabilidad directa y principal del contratista no es obstáculo para que sea la Administración la que, oído el contratista, haya de decidir sobre la procedencia de la indemnización, su cuantía y la parte responsable", SSTCJ 23.10.1997 (Ar. 1998\878), 17.12.1997 (Ar. 1998\883).

<sup>207</sup> MONEREO PÉREZ, J.L., "El régimen jurisdiccional...", *loc. cit.*, págs. 37 y 48. En idéntico sentido *vid.* GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Delimitación de competencias...", *loc. cit.*, págs. 287 y 292.

dudosamente encajarían en ninguna de las expresiones generales de los arts. 9.5 LOPJ y 1 LPL, y aunque así fuera quedarían excluidas por el artículo 3.1 c) LPL. Dado que, según hemos afirmado ya, no nos encontramos frente a materia de Seguridad Social, la operatividad de dicho precepto no puede plantear duda alguna. Vemos, pues, que aquí sí presenta alguna efectividad práctica la precisión conceptual efectuada en el epígrafe tercero de este capítulo.

Más compleja se presenta la problemática de la Seguridad Social voluntaria de los funcionarios públicos. Al respecto, han de ser distinguidos dos tipos de cuestiones. Por un lado está la determinación de la jurisdicción competente para conocer de las controversias surgidas en torno a las Mutualidades de previsión constituidas por funcionarios, cuestión al lado de la cual habrán de analizarse los problemas suscitados por la integración del anterior y variopinto sistema de mutualismo administrativo en el más unitario establecido a a partir de 1975. Por otro lado, habremos de inquirir sobre la jurisdicción competente en materia de sistemas de previsión voluntaria (planes de pensiones, contratos de seguro) del mismo colectivo.

En lo que se refiere a las Mutualidades de previsión ha de indicarse que, en principio, el artículo 2. d) LPL, a diferencia del 2 c), no exige para estimar competente a la jurisdicción social la relación con un contrato de trabajo ni un convenio colectivo. Tampoco se alude en ningún momento a que las mutualidades que se mencionan sean necesariamente mutualidades de trabajadores. Por ello se ha afirmado que bajo tal precepto encajarían también las mutualidades de funcionarios<sup>208</sup>. De hecho, tradicionalmente la jurisdicción social se ha declarado competente para conocer de las controversias surgidas entre los funcionarios y la mutualidad correspondiente<sup>209</sup>. Sin embargo, no deja de ser llamativa tal conclusión, basada exclusivamente en el tenor literal del artículo 2. d) LPL, sin ponerlo en

---

<sup>208</sup> MONEREO PÉREZ, J.L., "El régimen jurisdiccional de los sistemas...", *loc. cit.*, pág. 56, GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Delimitación de competencias...", *loc. cit.*, pág. 288. Para algunos autores, incluso, esa interpretación es la única de da sentido al precepto, MÁRQUEZ PRIETO, A., La materia contenciosa de Seguridad Social, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, págs. 95 y 96.

<sup>209</sup> *Vid.*, entre otras muchas, SSTCT 2.6.1986 (AS. 3964), 1.12.1986 (AS. 12828), 2.12.1986 (AS.12969), 3.12.1986 (AS. 13104 y 13105), 12.12.1986 (AS. 13697), 2.2.1987 (AS. 2081), 11.2.1987 (AS.2995), 13.2.1987 (AS. 3174), 18.2.1987 (AS. 3520) y 10.4.1987 (AS. 7896), todas ellas referidas al viejo Montepío de Funcionarios de la Organización Sindical. Para una exposición más detallada de la postura tradicional de la jurisprudencia *vid.* VILLA GIL, L.E. de la, DESDENTADO BONETE, A., Manual de Seguridad Social, *op. cit.* (2ª. ed.), págs. 713 y 714.

relación con las otras normas que disciplinan la atribución de competencias.

Recuérdese que el artículo 2 LPL es un precepto de una ley ordinaria, la cual sólo puede intervenir en materia de distribución de la competencia jurisdiccional en la medida en que respete los criterios generales establecidos por la LOPJ. Es decir, la extensión del artículo 2 d) a las mutualidades de funcionarios sólo será posible en la medida en que las mismas puedan considerarse como parte de la "rama social del Derecho" o de la "materia de Seguridad Social". Si sostenemos, como hemos hecho, que la llamada Seguridad Social complementaria no debe considerarse incluida bajo la última expresión, sólo nos queda la primera. Pero resulta difícil considerar parte de la rama social del Derecho un mutualismo que, no sólo no deriva de un contrato de trabajo o convenio colectivo, sino que toma como base unas relaciones de servicio que se encuentran tajante y rotundamente excluidas del ordenamiento laboral<sup>210</sup>. Ello determinaría la competencia del orden civil de la jurisdicción. Sólo por la vía de su íntima relación con la Seguridad Social propiamente dicha podrían estos asuntos entenderse competencia del orden laboral. Però, precisamente, la Seguridad Social de los funcionarios públicos se encuentra excluida del ámbito de competencias de los tribunales de trabajo. Parece razonable, pues, que esa misma solución se extienda al mutualismo de previsión complementaria. No obstante, en tal caso podría producirse una disfunción respecto de los funcionarios integrados en el Régimen General de la Seguridad Social. Conforme a lo que acabamos de afirmar, tales funcionarios podrían acudir a la jurisdicción social para reclamar sus prestaciones básicas, pero no las complementarias. Volveremos a incidir sobre este asunto enseguida.

El problema se ha hecho aún más complejo como consecuencia de la evolución que han experimentado las mutualidades de funcionarios y, en especial, del proceso de unificación e integración que ha sufrido a partir de 1975 el sistema mutualista funcional. Ya hemos visto con anterioridad que el Régimen Especial de Seguridad Social de los Funcionarios Públicos se articula de forma tradicional en dos estadios, el sistema de clases pasivas y el formado por las mutualidades de funcionarios. Éste último estuvo compuesto hasta épocas relativamente recientes por una enorme cantidad de mutualidades, creadas

---

<sup>210</sup> Vid. en contra MONEREO PÉREZ, J.L., "El régimen jurisdiccional de los sistemas...", *loc. cit.*, pág. 20.

conforme a la normativa relativa a las mutualidades de previsión, que ofrecía un dispar conjunto de prestaciones. Al someterse las mutualidades que comentamos a la misma normativa que las estrictamente laborales los tribunales afirmaron de forma uniforme la competencia del orden social sobre ellas.

En 1975 el sistema de mutualismo funcional comienza, con la creación de la Mutualidad Nacional de Funcionarios Civiles del Estado (MUFACE), un proceso de unificación paulatino a través del cual las distintas mutualidades anteriores fueron desapareciendo e integrándose en la MUFACE<sup>211</sup>. Proceso paralelo al de desaparición de las mutualidades laborales sustitutorias de la Seguridad Social que tuvo lugar también en esta época<sup>212</sup>. La integración debía producirse de forma voluntaria. No obstante, la no integración llevaba como consecuencia el que las mutualidades perderían su carácter de obligatorias (DT. 1ª.6 LSSFCE 1975). Las mutualidades voluntarias -ya fueran las existentes con anterioridad o las transformadas en tales al no haber optado por la integración- podían optar entre mantenerse como sistema privado de Seguridad Social complementaria, sujeto a las disposiciones aplicables a tales sistemas, o integrarse a través de un procedimiento especial en la MUFACE (DT. 3ª). Las prestaciones ofrecidas por las mutualidades integradas fueron, unas sustituidas y desplazadas por las de la MUFACE, y las otras garantizadas, aunque con su cuantía congelada, por un fondo especial gestionado por la propia MUFACE<sup>213</sup>. En cuanto a las que optaron por mantenerse independientes como simples mutualidades de previsión de carácter voluntario, fueron reduciéndose paulatinamente las subvenciones y ayudas atribuidas por el Estado, llegándose finalmente a la prohibición total de que recibiesen financiación alguna por parte de fondos públicos<sup>214</sup>.

---

<sup>211</sup> La MUFACE fue creada por la Ley 29/1975 de 27 de junio de Régimen Especial de la Seguridad Social de los Funcionarios Civiles del Estado (BOE 30 junio).

<sup>212</sup> Las Mutualidades Laborales fueron eliminadas definitivamente por la DF. 1ª del RDL de Gestión Institucional de la Seguridad Social de 1978.

<sup>213</sup> DT. 1ª.4 y DT. 2ª. RD 843/1976 de 18 de marzo, que aprobó el Reglamento General del Mutualismo Administrativo (BOE 28 abril), DA. 5ª Ley 74/1980 de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1981 (BOE 30 y 31 diciembre) y DA. 21ª. Ley 50/1984 de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1984 (BOE 31 diciembre).

<sup>214</sup> DT. 5ª RD 843/1976 y DA. 21ª.14 Ley 50/1984.

No todos los funcionarios siguieron el mismo proceso. Los de la Administración de la Seguridad Social, protegidos inicialmente por entidades como la Mutualidad de la Previsión, que cumplían la doble función de sustitutorias de la protección propia de la Seguridad Social y gestoras de prestaciones complementarias, se integraron no en el Régimen Especial de los Funcionarios Públicos, sino en el Régimen General. Ello supuso la desaparición de la vertiente obligatoria o básica de las mutualidades, siendo acometida ésta por el sistema público. En lo que se refiere a la previsión complementaria, ésta podía seguir siendo gestionada por la entidad correspondiente sujetándose a la normativa aplicable a las mutualidades de previsión -eso sí, sin recibir ayuda o subvención pública alguna- o, bien, integrarse en un fondo especial gestionado por el INSS<sup>215</sup>.

Centrándonos en la competencia jurisdiccional, el proceso que hemos descrito significa lo siguiente. Obviamente las prestaciones asumidas directamente por la MUFACE, tal y como ya vimos, son propias del Régimen Especial de los Funcionarios y, como tales, corresponde su conocimiento a la jurisdicción contencioso-administrativa. Por el contrario, en el caso de los funcionarios cuya Seguridad Social básica fue asumida por el Régimen General, la competencia recae sobre los tribunales de trabajo. Por otra parte, las prestaciones voluntarias no absorbidas por los sistemas públicos citados han seguido al menos dos caminos. En primer lugar, cuando su gestión ha sido mantenida por la mutualidad de forma autónoma, la interpretación más común que se hace del artículo 2. d) LPL lleva a declarar la competencia de la jurisdicción social, aunque los sujetos implicados sean funcionarios y su Seguridad Social básica o principal sea conocida por los tribunales de lo administrativo. En segundo lugar, las prestaciones garantizadas a través de alguno de los dos fondos especiales a los que hemos aludido anteriormente plantean mayores problemas.

La jurisprudencia ha optado por un criterio aparentemente organicista, pues ha considerado competente a la jurisdicción contenciosa cuando el fondo de que se trate es gestionado por la MUFACE, mientras que cuando el ente gestor es el INSS la competencia

---

<sup>215</sup> DA. 6<sup>a</sup>.1 y 8 Ley 21/1986 de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del estado para 1987 (BOE 24 diciembre).

se atribuye al orden social<sup>216</sup>. Pese a esa primera impresión, el criterio presenta una razón de ser aceptable. El TS parece haber buscado un paralelismo entre estas prestaciones complementarias y las básicas u obligatorias, de modo que las primeras deben seguir el mismo camino jurisdiccional que las segundas<sup>217</sup>. Tal vez este paralelismo, empleado por la jurisprudencia para el concreto supuesto de los Fondos Especiales de los que hemos hablado, fuera la solución más coherente para resolver el problema de la competencia jurisdiccional sobre las mutualidades formadas por funcionarios públicos. Así, el mutualismo privado de los funcionarios integrados en el Régimen General de la Seguridad Social entraría dentro del ámbito de competencias de los tribunales laborales, mientras que el de los integrados en el Régimen Especial correspondería al mismo orden jurisdiccional que su Seguridad Social básica. Tal solución parece ser admisible, aunque sólo en parte, en el actual esquema de distribución de competencias.

En efecto, el concepto "rama social del Derecho" es lo suficientemente flexible como para extenderlo, sin deformar su sentido propio, a las materias ajenas, tanto a las relaciones laborales como a la materia de Seguridad Social, pero relacionadas íntimamente con esta última. Ello podría servir como argumento base para atribuir al orden social el mutualismo privado de los funcionarios integrados en el Régimen General de la Seguridad Social. Por la misma regla quedaría fuera del ámbito de competencias de dicho orden el mutualismo de los funcionarios del Régimen Especial. Y ello porque el sector de la Seguridad Social con

---

<sup>216</sup> Así, respecto de las controversias surgidas frente al antiguo Montepío de Funcionarios de la Organización Sindical-AISS, con anterioridad a su integración en la MUFACE y en el Fondo Especial gestionado por ella, conoció sin vacilación la jurisdicción social -*vid.* SSTS 10.2.1989 (Ar. 723 a 730), 13.3.1989 (Ar. 1829, 1830), 14.3.1989 (Ar. 1843), 29.3.1989 (Ar. 1883), 13.6.1989 (Ar. 4573), 10.6.1989 (Ar. 4560)-, afirmando expresamente su competencia en algunas sentencias como las SSTS 13.3.1989 (Ar. 1829) y 14.3.1989 (Ar. 1843). Sobre las demandas interpuestas con posterioridad a dicha integración los tribunales laborales se han declarado sistemáticamente incompetentes, *vid.* SSTS 27.11.1991 (Ar. 8418), 5.10.1992 (Ar. 7611). Postura que fue ratificada por la Sala de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo en Autos de 12 y 21 de diciembre de 1993 (Ar. 10032 y 10033). Por el contrario, las controversias planteadas entre la antigua Mutualidad de Previsión Social del Instituto Nacional de Previsión o la Mutualidad de previsión de Funcionarios del Mutualismo Laboral y sus asociados eran conocidas anteriormente por el orden social -STS 28.1.1987 (Ar. 162)- y lo siguen siendo tras su integración en el Régimen General de la Seguridad Social y en el Fondo Especial gestionado por el INSS, *vid.* STS cont.-admva. 28.10.1991 (Ar. 7431), STS 9.7.1993 (Ar. 6880), SSTSJ Cantabria 3.2.1992 (AS. 646), 30.7.1992 (AS. 3656), Madrid 10.2.1992 (AS. 974), Castilla y León 7.4.1992 (AS. 2020), Aragón 27.5.1992 (AS. 2529), 23.12.1993 (AS. 5497), Cataluña 24.11.1992 (AS. 5554), Extremadura 9.11.1995 (AS. 4141).

<sup>217</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Delimitación de competencias...", *loc. cit.*, pág. 290. En idéntico sentido *vid.* MERCADER UGUINA, J.R., *Delimitación de competencias...*, *op. cit.*, pág. 120.

el que se conecta este último se encuentra expresamente excluido del conocimiento por parte de los tribunales de trabajo. Ahora bien, esa exclusión no implica la competencia del orden contencioso, sino, atendiendo a la naturaleza privada de las instituciones a las que venimos aludiendo, la del orden jurisdiccional civil. De ello se deduce que la Seguridad Social complementaria de este último grupo de funcionarios está abocada, bajo la normativa actualmente vigente, a corresponder a un orden jurisdiccional distinto del que se ocupa de la básica; ya sea dicho orden el social, si aceptamos la postura de la jurisprudencia y de la mayoría de la doctrina, o el civil, si se acepta la tesis aquí sostenida. En tal sentido, la extensión de la competencia social a las controversias relativas al Régimen Especial de Seguridad Social de los Funcionarios Públicos, tal y como hemos defendido en otro apartado, permitiría atribuir también a los tribunales laborales las controversias sobre las prestaciones complementarias del mismo, alcanzándose así en este campo la unidad jurisdiccional a que alude el art. 117.5 CE.

La previsión social voluntaria articulada a través de planes de pensiones y contratos de seguro suscita cuestiones de similar índole a las descritas. Los mismos razonamientos que hemos hecho sobre la pertenencia de las mutualidades de previsión de funcionarios a la "rama social del Derecho" pueden reiterarse respecto de estos otros mecanismos de previsión privada. La diferencia es que aquí el propio texto de la Ley parece avalar nuestra posición. Efectivamente, el art. 2 c) LPL establece como requisito de la competencia de los tribunales laborales que esos planes y contratos de seguro traigan causa "de un contrato de trabajo o Convenio Colectivo"<sup>218</sup>. Tal precisión supone, en el contexto del sistema normativo actualmente vigente, la exclusión de los planes de pensiones articulados como fórmula de Seguridad Social complementaria de los funcionarios públicos. No obstante, pueden plantearse en este sentido algunas dudas derivadas de la integración de algunos grupos

---

<sup>218</sup> Esta alusión del texto legal ha sido objeto de crítica por parte de la doctrina, en la medida en que parece dar a la naturaleza de la norma aplicada un virtualidad atractiva de la competencia en favor del orden social. Algo que, como sabemos, resulta altamente criticable, FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., "Las competencias de la jurisdicción laboral en las relaciones colectivas de trabajo", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, n<sup>o</sup> XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, págs. 189 y 190. No obstante, la alusión no debe entenderse en el sentido de que el Convenio Colectivo posee la facultad anómala de "laboralizar" todo aquello que regula, sino como exigencia de que los regímenes de previsión social voluntaria, para ser competencia de los tribunales de trabajo, presenten una conexión con las relaciones laborales. Es decir, puedan ser calificados como parte de la "rama social del Derecho". *Vid.* en sentido similar MÁRQUEZ PRIETO, A., La materia..., *op. cit.*, pág. 87.

funcionariales en el Régimen General. ¿Han de acudir éstos al orden social cuando de su Seguridad Social básica se trata, pero no cuando el asunto litigioso versa sobre alguno de estos planes y fondos de pensiones?. La respuesta afirmativa no parece la más adecuada, especialmente si se trata de las "mejoras voluntarias" a que aluden los arts. 191 a 194 LGSS. La interpretación extensiva del concepto "rama social del Derecho" permitiría sostener la competencia de los tribunales laborales sobre el particular. Competencia que se fundaría no ya en el art. 2 c) LPL, sino en el artículo primero del mismo texto legal<sup>219</sup>.

Se ha defendido, incluso, la extensión del ámbito de competencias del orden laboral a la previsión social voluntaria de los funcionarios integrados en el Régimen Especial, cuya Seguridad Social básica, como es sabido, se atribuye a la jurisdicción contenciosa. Para ello se defiende una interpretación flexible del término "convenio colectivo", incluyendo en él los acuerdos especiales sobre condiciones de trabajo previstos para los servidores públicos. Y ello pese a que sobre la impugnación e interpretación de tales acuerdos resulta indiscutiblemente competente la jurisdicción de lo administrativo. Es más, se ha apuntado alguna idea para salvar ese último obstáculo<sup>220</sup>. Pero el principal problema de dicha tesis no está en el carácter administrativo de tales acuerdos colectivos funcionariales. Bastante hemos insistido ya en que la naturaleza de la norma que se va a aplicar no determina de forma absoluta la jurisdicción competente. En nuestra opinión, el principal obstáculo se encuentra en que nos hallamos frente a un colectivo que se encuentra expresamente excluido de la rama social del Derecho y cuya protección social pública se encuentra también expresamente excluida del ámbito de competencias del orden social. Sostener en tales términos que los tribunales laborales deben conocer pese a todo de su previsión social privada es forzar en exceso el esquema actualmente vigente de distribución de competencias jurisdiccionales.

No obstante, la competencia del orden social puede no aparecer como descabellada si nos referimos a los llamados "convenios colectivos mixtos" aplicables tanto al personal laboral como al estatutario. Piénsese, por ejemplo, en un plan de pensiones establecido por

---

<sup>219</sup> MONEREO PÉREZ, J.L., "El régimen jurisdiccional...", *loc. cit.*, pág. 37, FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., "Jurisdicción social", *loc. cit.*, págs. 276 y 277.

<sup>220</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Delimitación de competencias...", *loc. cit.*, pág. 292.

igual para ambos colectivos. ¿Podría operar aquí la *vis atractiva* en favor de la jurisdicción de trabajo o debería defenderse la existencia de una dualidad competencial en función del tipo de relación de servicios que ostenten los sujetos afectados?. Pregunta, sin duda, de muy difícil respuesta y que se une a la multitud de enigmas que suscita, como ya tuvimos ocasión de ver, esta peculiar clase de acuerdos.

Para terminar debemos realizar todavía una precisión. De algunos de los trabajos doctrinales sobre la materia parece deducirse la conclusión según la cual, si los sistemas de previsión social de los funcionarios públicos no pueden hacerse encajar en alguno de los preceptos que determinan el ámbito competencial de la jurisdicción laboral, el conocimiento sobre los mismos habrá de corresponder a los tribunales de lo administrativo<sup>221</sup>. Sin embargo, dada la naturaleza privada que ostentan tales sistemas y las normas que los regulan, lo lógico es que el orden jurisdiccional alternativo sea el civil, igual que sucedía con las mutualidades de previsión<sup>222</sup>. Recuérdese que el orden contencioso no dispone de unas fórmulas de atribución de competencias tan flexibles como el social. De tal modo, resulta difícil extender su ámbito de conocimiento a campos en principio ajenos a los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo.

## 11. Los aspectos instrumentales y organizativos de la Seguridad Social.

La competencia jurisdiccional de los tribunales de trabajo no se agota en los problemas surgidos en torno a las prestaciones del sistema. Efectivamente, nada en el tenor del art. 9.5 LOPJ, ni tampoco en el de los arts. 1, 2 y 3 de la LPL, da pie a pensar que los tribunales de lo social deban limitar su competencia a las controversias relativas a la acción protectora. El legislador no se refiere exclusivamente a ellas, sino a la "materia" de

---

<sup>221</sup> Cfr. MONEREO PÉREZ, J.L., "El régimen jurisdiccional...", *loc. cit.*, pág. 37.

<sup>222</sup> Así lo ha apuntado alguna sentencia, *vid.*, por ejemplo, STSJ Extremadura 24.5.1995 (AS. 1816).

Seguridad Social, término que implica sin duda una mayor amplitud de la atribución<sup>223</sup>. En consecuencia, aunque pueda concederse que el núcleo competencial lo constituyen las prestaciones, ha de admitirse necesariamente la extensión del conocimiento de la jurisdicción de trabajo a cualesquiera otros aspectos de la Seguridad Social no expresamente excluidos por la Ley. Así sucede, como ejemplo más destacado, con los llamados "actos de encuadramiento". Dichos actos -la inscripción de empresas, la afiliación de trabajadores y las altas y bajas- son controles administrativos instrumentales que se hacen necesarios en un sistema de Seguridad Social contributiva como el nuestro, caracterizado por la limitación de su campo de aplicación, la inestabilidad de las relaciones jurídicas que lo componen y la organización de un sistema parafiscal de obtención de recursos<sup>224</sup>.

La doctrina entiende por lo general que esos controles administrativos entran claramente dentro del concepto "materia de Seguridad Social" y, ya que no pesa sobre ellos excepción legal alguna, forman parte del ámbito de competencia de los tribunales de trabajo<sup>225</sup>. Así mismo, la jurisprudencia ha declarado expresamente la competencia de los tribunales de lo social respecto de algunos, como las pretensiones dirigidas a obtener la exclusión de un determinado régimen de la Seguridad Social o las impugnaciones frente a altas de oficio dictadas con base en actas de infracción de la Inspección de Trabajo<sup>226</sup>. Se entiende que tales decisiones implican "la inclusión o exclusión en el sistema" del interesado

---

<sup>223</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social...", *loc. cit.*, pág. 13. Dato que ha sido puesto de relieve en alguna ocasión por el propio Tribunal Constitucional, *vid.* ATC 259/1995 de 26 de septiembre, FJº. 6º.

<sup>224</sup> VILLA GIL, L.E. de la, DESDENTADO BONETE, A., Manual de Seguridad Social, *op. cit.* (2ª. ed.), pág. 263, ALMANSA PASTOR, J.Mª., Derecho de la Seguridad Social, *op. cit.* (7ª. ed.), pág. 257.

<sup>225</sup> ALONSO OLEA, M., TORTUERO PLAZA, J.L., Instituciones..., *op. cit.* (16ª. ed.), pág. 398, CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento...", *loc. cit.*, págs 319 y 320, BLASCO LAHOZ, J.F., LÓPEZ GANDIA, J., MOMPALER CARRASCO, Mª.A., Curso de..., *op. cit.* (3ª. ed.), pág. 129, RUIZ-LARREA ARANDA, P., "La revisión jurisdiccional de los actos de recaudación dictados por la Tesorería General de la Seguridad Social. Orden jurisdiccional competente para el control de su legalidad", La Ley, 1994-III, págs. 1040 y 1041.

<sup>226</sup> *Vid.* sobre el primer aspecto STS 20.1.1992 (Ar. 48) y ASCC 27.11.1995 (Ar. 9790), 4.6.1996 (Ar. 4882), 6.6.1996 (Ar. 4996), 12.6.1996 (Ar. 5064), en relación con el segundo SSTS 25.7.1997 (Ar. 5705), 9.12.1993 (Ar. 9768), 27.7.1993 (Ar. 5991), 30.4.1993 (Ar. 3385) y ASCC 18.3.1997 (Ar. 1998\1313). La propia jurisdicción contenciosa se ha declarado incompetente para conocer de una petición de un trabajador afiliado al Régimen de Autónomos a fin de que se altere la base de cotización con que se encontraba afiliado -*vid.* STS cont.-admva. 18.3.1997 (Ar. 2096)-, o para decidir sobre pretensiones dirigidas frente a la denegación del alta en dicho régimen, STS cont.-admva. 31.5.1996 (Ar. 3968).

y encajan, por tanto, en la dicción del art. 2. b) LPL<sup>227</sup>. No obstante, la importancia de los actos de encuadramiento para la gestión económica y financiera del sistema los hace situarse en un posición muy próxima a otros actos de la Tesorería General de la Seguridad Social -como son los de gestión recaudatoria- y, en consecuencia, al ámbito competencial de los tribunales de lo contencioso (art. 3.1 b) LPL). Ello nos obligará, cuando nos ocupemos de éste último grupo de actos, a abordar con más detalle el problema de su deslinde respecto de los de encuadramiento.

El concepto de materia de Seguridad Social es también lo suficientemente extenso como para alcanzar a las controversias que puedan surgir entre los empleadores y el sistema, con base a las obligaciones que en el mismo corresponden a aquéllos. Superado ya el concepto de competencia por la calidad de las personas, no cabe sostener la posibilidad de que la competencia de los tribunales laborales se limite a las controversias suscitadas entre las Entidades Gestoras y los beneficiarios<sup>228</sup>. Ello sin contar que, vigente todavía dicho concepto, era posible sostener la inclusión en él del empresario reclamante frente a la Seguridad Social<sup>229</sup>. Lo que sucede, es que buena parte de los litigios de esta índole que pueden plantearse surgirán en torno a problemas recaudatorios, defectos en la cotización fundamentalmente, o de carácter sancionador. En consecuencia, pueden operar las excepciones correspondientes a las letras b) y c) del artículo 3.1 de la Ley de Procedimiento

---

<sup>227</sup> En el mismo sentido se inclina el art. 63 del Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social (aprobado por RD 84/1996 de 26 de enero; BOE 27 febrero) cuando afirma en su número dos que "los actos de la Tesorería General de la Seguridad Social en las materias reguladas en este Reglamento, cuya gestión le está atribuida, podrán ser impugnados en la forma y plazos establecidos en el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral". Dicción que debe considerarse meramente orientativa dada la carencia de rango de la norma en que se contiene.

<sup>228</sup> "cuestiones litigiosas que se promuevan entre las Entidades Gestoras y las personas comprendidas en el campo de aplicación de esta Ley", tal y como rezaba la Base Décimonovena de la Ley de Bases de la Seguridad Social de 1963.

<sup>229</sup> Con base en la amplia definición que el Texto Articulado de 1966 daba del mismo: "La calidad de las personas estará determinada, a su vez, por el hecho de que las partes ostenten la condición de trabajador, persona protegida por la Seguridad Social, empresario, Entidad Gestora o que colabore en la gestión conforme a la legislación sustantiva de la Seguridad Social. Sabemos que fue el Texto Refundido de 1980 el que eliminó finalmente la referencia a la competencia por la calidad de las personas. No obstante, su artículo 118, el primero de los destinados a disciplinar el procedimiento especial de Seguridad Social, mantuvo algún residuo, si bien de carácter muy genérico, al aludir a las demandas interpuestas contra las Entidades Gestoras "por los trabajadores, los beneficiarios, los empresarios o cualquier otro demandante". A partir de 1990 desaparece incluso esa expresión, tan abierta como innecesaria.

Laboral. De nuevo nos remitimos sobre el particular a los capítulos que se ocupan específicamente de las mismas.

No obstante, la LGSS no articula la relación de los empresarios exclusivamente como deudores de cotizaciones y posibles infractores. Prevé también su participación, en algunos casos obligatoria, como colaboradores en la gestión (art. 77). La competencia del orden social parece extenderse a estos supuestos, pues se trata de relaciones "cuyo contenido forma parte del ámbito de la Seguridad Social"<sup>230</sup>. Máxime si se tiene en cuenta que inciden de forma directa en la acción protectora del sistema, elemento imprescindible del mismo y del que nunca se ha discutido la pertenencia al ámbito de conocimiento de la jurisdicción laboral. De hecho, buena parte de esas controversias versarán sobre la determinación de la responsabilidad en orden a las prestaciones, aspecto que forma parte claramente, tal y como hemos visto, de la "materia de Seguridad Social". De todas formas, habrá que aquilatar aquí también el posible campo de acción de la excepción relativa a los actos de gestión recaudatoria<sup>231</sup>.

Los empresarios no son las únicas personas que pueden colaborar en la gestión de la Seguridad Social. La LGSS dedica sus artículos 68 a 76 a regular otra forma específica de colaboración: la realizada por las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de Seguridad Social. No debemos confundir dichas mutuas con las mutualidades a que se refiere el artículo 2 d) LPL<sup>232</sup>. Éstas últimas, según vimos ya, son entidades privadas de previsión que se mueven fuera del campo de la Seguridad Social propiamente dicha, lo cual hace necesaria la referencia expresa del precepto citado. Las Mutuas de Accidentes de Trabajo pueden conceptuarse también como entidades privadas, pero a diferencia de las de previsión, no llevan a cabo una actividad de seguro privado, sino que

---

<sup>230</sup> STS cont.-admva. 10.12.1992 (Ar. 9763).

<sup>231</sup> Respecto de las prestaciones por desempleo, el artículo 233 LGSS tras la nueva redacción introducida por la Ley 13/1996 considera parte del ámbito de conocimiento de los tribunales de lo social la impugnación de las resoluciones de la Entidad Gestora relativas "al reintegro de las prestaciones de cuyo pago sea directamente responsable el empresario (...) a excepción de las actuaciones en materia de gestión recaudatoria conforme a lo establecido en el artículo 3. b) del texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral".

<sup>232</sup> ALONSO OLEA, M., MIÑAMBRES PUIG, C., Derecho Procesal..., op. cit. (9ª. ed.), págs. 69 y 70.

colaboran directamente en el desarrollo de una actividad pública, la gestión de prestaciones de Seguridad Social<sup>233</sup>. Ello determina que las pretensiones de los beneficiarios frente a las mutuas relativas a aspectos de la Seguridad Social corresponden claramente al ámbito de conocimiento de los tribunales de trabajo en aplicación de la letra b) del artículo 2 LPL<sup>234</sup>.

Más difícil resulta determinar el orden competente para conocer de las controversias surgidas entre las mutuas y las Entidades Gestoras en virtud de la relación de colaboración que existe entre ellas. La solución puede ser la misma que la sostenida respecto del empresario colaborador. Sobre las mutuas también recaen obligaciones de Seguridad Social. Obligaciones basadas en una relación que se encuentra regulada en la propia normativa específica de la misma. Podrían encajar las reclamaciones sobre este aspecto, por tanto, en el contenido del artículo 2 b) LPL. También aquí buena parte de tales controversias versarán sobre la imputación de responsabilidad en orden a las prestaciones. Así, la jurisprudencia ha declarado la competencia de los tribunales laborales para conocer de las pretensiones de las mutuas sobre reintegro por parte de las Entidades Gestoras de las cantidades correspondientes a los reaseguros obligatorios, sobre liquidación de facturas de asistencia sanitaria y sobre la calificación del hecho causante como accidente de trabajo<sup>235</sup>. No obstante, de nuevo habrá de tenerse en cuenta la operatividad de la excepción sobre los actos de gestión recaudatoria, para lo cual volvemos a remitirnos al capítulo correspondiente.

Cuestión distinta es la planteada por la colaboración en la gestión por parte de otras entidades públicas o privadas a la que alude de forma genérica el artículo 67.2 LGSS y,

---

<sup>233</sup> ALMANSA PASTOR, J.M., Derecho de la..., op. cit. (7ª. ed.), pág. 196.

<sup>234</sup> ALONSO OLEA, M., La materia contenciosa..., op. cit. (2ª. ed.), pág.164. Con lo cual resultaba de todo punto innecesaria la referencia que los textos de procedimiento laboral anteriores a 1980 hacían, dentro de la "calidad de las personas", a la necesidad de que las partes ostentasen la condición de "Entidad Gestora o que colabore en la gestión conforme a la legislación sustantiva de Seguridad Social" (art. 1 Texto Articulado de 1966).

<sup>235</sup> En relación con el primer aspecto *vid.* SSTs 15.1.1997 (Ar. 32), 25.11.1996 (Ar. 8722), 16.11.1996 (Ar. 8625), 14.10.1996 (Ar. 7621), 1.10.1996 (Ar. 7218), 17.9.1996 (Ar. 6567), 6.5.1996 (Ar. 4373), sobre el segundo STS 26.12.1989 (Ar. 9080) y sobre el tercero STS 31.3.1997 (Ar. 3043), 30.12.1997 (Ar. 9642) y STSJ País vasco 6.5.1997 (Actualidad Laboral n.º. 37, 1997, pág. 2740). Todas estas resoluciones insisten en afirmar que la pretensión objeto del proceso afecta "a la distribución de responsabilidades de prestaciones entre las entidades que participan en la relación de aseguramiento" y, por tanto, se encuentra relacionada con los aspectos prestacionales del sistema.

respecto del régimen general, el art. 199 del mismo texto legal. Éste último establece que las Entidades Gestoras, dentro de sus competencias, podrán concertar "la mera prestación de servicios administrativos, sanitarios o de recuperación profesional"<sup>236</sup>. En todos estos casos la colaboración de las entidades privadas se articula a través de auténticos contratos administrativos<sup>237</sup>. Asentada claramente esa naturaleza administrativa, no cabe duda que la jurisdicción competente para conocer sobre los mismos habrá de ser la contenciosa. Las relaciones articuladas por esos contratos toman la materia de Seguridad Social tan sólo como base justificativa o finalista, quedando su régimen interno fuera de la misma<sup>238</sup>.

Solución similar puede defenderse cuando la colaboración se acuerda con entes públicos. Se trata entonces de conciertos entre Administraciones públicas que quedan muy lejos de lo que es el núcleo competencial característico de los tribunales laborales. Además, también aquí la relación del concierto con la materia de Seguridad Social es meramente instrumental y externa. El Tribunal Supremo, aunque con razonamientos criticables, no ha dudado en declarar la competencia del orden contencioso-administrativo, desautorizando la postura apuntada por algunos órganos judiciales inferiores<sup>239</sup>. Las que sí han de ser conocidas por la jurisdicción de trabajo son las reclamaciones de los beneficiarios frente a estas otras entidades colaboradoras en materias de Seguridad Social, pues en tales supuestos el ente colaborador actúa como "un puro intermediario" de los organismos gestores del

---

<sup>236</sup> Existen, según vimos ya, normas específicas respecto de la asistencia sanitaria. *Vid.* art. 90 de la Ley 14/1986 de 25 de abril, General de Sanidad (BOE 29 abril) y Ley 15/1997 de 25 de abril, sobre habilitación de nuevas formas de gestión del Sistema Nacional de Salud (BOE 26 abril).

<sup>237</sup> *Cfr.* STS civil 9.10.1987 (Ar. 6931).

<sup>238</sup> Con la que "sólo mantiene una conexión externa y accidental", STS 19.5.1988 (Ar. 4260). No obstante, en esta sentencia se acude a dos argumentos -la limitación de la competencia del orden social exclusivamente a lo relativo a las prestaciones y la aplicación de la regla del artículo 3 a) LPL- que ya han sido objeto de crítica en este mismo capítulo.

<sup>239</sup> *Vid.* SSTS 8.6.1990 (Ar. 5040), 19.10.1990 (Ar. 7698), 24.10.1990 (Ar. 7712), 2.1.1991 (Ar. 42). Decimos que los argumentos de estas sentencias son criticables porque se fijan en la mención de sujetos incluida en el ya citado art. 118 LPL 1980. Se afirma que los entes públicos que han concluido el concierto no forman parte de ninguno de los grupos de sujetos que en dicho precepto se enumeran como partes del proceso de Seguridad Social. Al respecto, ha de recordarse aquí lo ya apuntado sobre la insuficiencia del criterio de los sujetos para determinar la competencia del orden social y sobre el error que supone confundir el ámbito de una concreta modalidad procesal con la extensión de la jurisdicción de trabajo. La confusión aquí era mayor pues el viejo artículo 118 se refería exclusivamente a los supuestos en que resultaba necesaria la interposición de reclamación previa a la vía jurisdiccional, sin prejuzgar para nada, por tanto, qué materias podían ser resueltas por el orden social.

sistema<sup>240</sup>.

La diferencia de trato jurisdiccional de mutuas de accidentes de trabajo y empresarios respecto de otros colaboradores del sistema responde a la distinta naturaleza del vínculo que une a unos y otros con él. Tanto el empresario como las mutuas son sujetos de la relación de Seguridad Social. Como tales, sobre ellos recaen obligaciones derivadas de aquélla, previstas y reguladas en la normativa que la disciplina. Las otras entidades colaboradoras, lo repetimos de nuevo, actúan desde fuera de dicha relación, respondiendo a necesidades puramente organizativas e instrumentales, y su vinculación con el sistema es regulada por normas de carácter administrativo, ajenas a las de Seguridad Social. Se apunta de tal forma un criterio delimitativo de los ámbitos de competencias social y contencioso-administrativo más adecuado técnicamente que el que atiende a la vinculación del acto impugnado con las potestades de *iure imperium* propias de la Administración (utilizado por la jurisprudencia éste último, como veremos, en algunas ocasiones). Sería aquel que se fija en la conexión material del acto con los fines y funciones del sistema, dejando fuera la esfera de la gestión administrativa interna, común u ordinaria del mismo y los aspectos puramente instrumentales, característicos de cualquier organismo público<sup>241</sup>. Es así como puede sostenerse que no forman parte del concepto de "materia de Seguridad Social" y, por tanto, del ámbito competencial de los tribunales de trabajo cuestiones relativas a la denegación de información a un tercero sobre datos que obran en manos de las instituciones de Seguridad Social, o sobre el control financiero que las mismas ejercen sobre las mutuas patronales<sup>242</sup>.

Relacionada de forma aparente con la idea que acabamos de exponer aparece una vieja doctrina jurisprudencial, proveniente del Tribunal Supremo y del Tribunal Central de Trabajo, según la cual los defectos de procedimiento de que puedan adolecer las actuaciones

---

<sup>240</sup> STS 19.10.1985 (Ar. 5173).

<sup>241</sup> Criterio sintetizado por la STS 26.11.1996 (Ar. 8744) de la siguiente forma: "La doctrina de la Sala ha distinguido, dentro de la actividad de los organismos gestores, entre una actividad administrativa que corresponde específicamente a la materia Seguridad Social y otra actividad del mismo carácter pero que es propia de la gestión administrativa común y ordinaria de aquellos organismos, aunque lógicamente esa actividad pueda relacionarse indirectamente con la Seguridad Social".

<sup>242</sup> *Vid.* STS 26.11.1996 (Ar. 8744) y STS cont.-admva. 13.5.1997 (Ar.4188) respectivamente. La última conoce de la materia objeto del litigio sin plantearse el problema de la competencia.

administrativas previas a la intervención de los tribunales no pueden ser alegados en el proceso social con el fin de anular el expediente administrativo. Es decir, las irregularidades formales que pueda haber cometido la Administración de la Seguridad Social no son fiscalizables por la jurisdicción de trabajo, a menos, lógicamente, que produzcan una ausencia de garantías del administrado e incidan decisivamente sobre el fondo<sup>243</sup>. En realidad, no alude la mencionada doctrina al problema de la competencia jurisdiccional sino, más bien, a la eficacia que, sobre la validez de los actos de las instituciones de Seguridad Social, pueden tener los defectos formales o de procedimiento. En este sentido, ha de señalarse como con esa línea interpretativa han asumido los tribunales de lo social una idea asentada en el campo del Derecho Administrativo. Aquella conforme a la cual los vicios de forma o procedimiento tienen naturaleza puramente instrumental y sólo adquieren relevancia cuando hayan supuesto una verdadera y efectiva disminución de garantías, incidiendo así en la decisión de fondo<sup>244</sup>.

---

<sup>243</sup> SSTs 26.12.1978 (Ar. 1979\173), 5.2.1979 (Ar. 393), SSTCT 15.1.1985 (AS. 226), 25.1.1985 (AS. 469), 26.3.1985 (AS. 2131), 15.7.1986 (AS. 6279), 24.1.1989 (AS. 812) y STSJ Cataluña 3.3.1992 (AS. 1667).

<sup>244</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo. Vol. I, Civitas, Madrid, 1998 (8ª ed.), págs. 634 y 635.

## **CAPÍTULO VIII: LA GESTIÓN RECAUDATORIA DE LA SEGURIDAD SOCIAL**

### **1. Origen histórico y valoración crítica.**

Determinado en la medida de lo posible el concepto de conflictos en materia de Seguridad Social, procede ahora detenerse en las excepciones que pueden entenderse operantes sobre la regla general expuesta. La principal de ellas es, como ya apuntamos, la relativa a los actos de gestión recaudatoria. Ésta se encuentra recogida expresamente en el artículo 3.1 b) LPL, si bien, como veremos, venía afirmada de antiguo por la jurisprudencia. Conforme al artículo 3.1 b) los órganos del orden jurisdiccional social no conocerán "de las resoluciones dictadas por la Tesorería General de la Seguridad Social en materia de gestión recaudatoria o, en su caso, por las Entidades Gestoras en el supuesto de cuotas de recaudación conjunta, así como de las relativas a las actas de liquidación y de infracción".

En realidad, el artículo 3.1 b) LPL no es sino la cristalización legal de toda una evolución tanto normativa como jurisprudencial y viene, en parte, a clarificar una situación anterior relativamente oscura. No obstante, lo vamos a ver enseguida, la solución finalmente adoptada se debe en cierto modo a una confusión de planos y ha creado, a su vez, importantes puntos oscuros abiertos a la incertidumbre. Analizaremos en las líneas que siguen cuál era la situación anterior y cómo se llegó al contenido actual de la excepción, terminando con una valoración crítica general de la misma. Al respecto, hemos de tener en cuenta que hasta los años ochenta, no ya la impugnación de los actos recaudatorios, sino buena parte de la propia actividad recaudadora -la relativa a la exigencia en vía de apremio de las cotizaciones impagadas-, estuvo encomendada, con pequeñas vacilaciones, a las entonces

Magistraturas de Trabajo<sup>1</sup>. Se producía así una situación realmente anómala en la que las instituciones de la Seguridad Social, como organismos administrativos que son, carecían de la autotutela ejecutiva que caracteriza a las Administraciones públicas. Ello no dejaba de plantear serios problemas derivados de la inadecuación de un órgano jurisdiccional para llevar a cabo la ejecución de un acto administrativo previo, de la acumulación de trabajo que suponía para las Magistraturas, de la inefectividad en muchos casos de la ejecución por la demora que se producía en su materialización y, también, de la falta en las normas de procedimiento laboral de una normativa específica y actualizada sobre este tipo de ejecución<sup>2</sup>.

No es de extrañar, en consecuencia, que la Ley 40/1980 de julio, de inspección y recaudación de la Seguridad Social (BOE 24 julio) estableciese que sería la Tesorería General de la Seguridad Social (creada dos años antes por el Real Decreto Ley sobre gestión institucional) la que había de ocuparse de la gestión recaudatoria, tanto voluntaria como ejecutiva, "sin perjuicio de que ésta pueda concertar los servicios que el Ministerio de Sanidad y Seguridad Social considere convenientes, con la Administración estatal, institucional, autónoma y local, y en especial con el Ministerio de Hacienda o las

---

<sup>1</sup> La recaudación de las cuotas de seguros sociales era tarea encomendada a los viejos Patronatos de Previsión a través de las Comisiones Revisoras. No parece que fuera intención del Decreto de 6 de febrero de 1939, que suprimió dichos organismos, atribuir esa competencia a la Magistratura de Trabajo, pues en la recaudación de cuotas no se cuestionan derechos establecidos en favor de los beneficiarios, único aspecto encomendado a la misma por dicha norma. De hecho, la Ley de 6 de septiembre de 1940, sobre facultad de apremio contra deudores de cuotas de seguros sociales (BOE 17 octubre) previó la utilización por el INP de un "procedimiento directo de apremio" a través de agentes específicamente designados para ello. Sin embargo, tal disposición no llegó a aplicarse nunca, al no ser designados dichos agentes ejecutivos. Con ello quedaba la competencia en manos de las Magistraturas dada su condición de única jurisdicción en materia social, *vid.* BLASCO SEGURA, B. y ALCÁZAR CARRILLO, R.L., Derecho procesal laboral, Librería General Zaragoza, Zaragoza, 1974 (1ª ed.), pág. 237. Posteriormente, la Orden de 8 de octubre de 1949 (BOE 14 de octubre) atribuyó expresamente la competencia a las Magistraturas de Trabajo, medida de rango reglamentario que fue confirmada por la Ley de 15 de julio de 1952, sobre plantillas de la Magistratura de Trabajo (BOE 16 julio) en su artículo 4. El Texto Articulado I de la Ley 193/1963 de 28 de diciembre, de Bases de Seguridad Social (BOE 30 diciembre), aprobado por Decreto 907/1966, de 21 de abril (BOE 22 abril), intentó atribuir esa función a las propias Entidades Gestoras de la Seguridad Social a través de "agentes ejecutivos propios" (arts. 16.1 y 19.2), medida que no llegó a tener aplicación práctica. Posteriormente, la Ley 24/1972 de 21 de junio, de financiación y perfeccionamiento de la acción protectora de la Seguridad Social (BOE 22 junio) en su art. 17.3 volvió a confirmar su atribución a la Magistratura, por lo que el Texto Refundido de Procedimiento Laboral de 1973 (aprobado por Decreto 2381/1973 de 17 de agosto; BOE 4 octubre) incluyó la materia en su catálogo de competencias (art. 1.4).

<sup>2</sup> Sobre el particular *vid.* FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, B., GIMÉNEZ CABEZÓN, J.R., "Las contradicciones entre el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral y la Ley de Inspección y Recaudación de la Seguridad Social", Revista de Seguridad Social, nº. 15, 1982, pág. 185.

**Magistraturas de Trabajo"** (art. 9). Supuso, así, la Ley 40/1980 un primer reconocimiento de la capacidad de la Administración de la Seguridad Social de ejecutar por sí misma sus propios créditos, a la vez que se dejaba claro el carácter administrativo de dicha potestad, al margen de que pudiera ser concertada su realización con órganos de carácter judicial como las Magistraturas de Trabajo. Sin embargo, puede apreciarse cierta confusión en el legislador del momento pues, aprobado poco antes y publicado en el BOE algo después de la Ley 40/1980, el Texto Refundido de procedimiento Laboral del mismo año establecía como competencia de la jurisdicción social "las ejecuciones en vía de apremio derivadas del incumplimiento de las obligaciones respecto a la Seguridad Social" (art. 1.6). Surgieron así importantes dudas sobre cuál de ambas normas había de prevalecer, al no estar claro cuál de las dos podía ser considerada como *lex posterior*<sup>3</sup>.

Sería el Real Decreto Ley 10/1981 de 19 de junio, sobre inspección y recaudación de la Seguridad Social (BOE 20 de junio) el que vendría a disiparlas de forma definitiva optando por el criterio apuntado en la Ley 40/1980 (art. 1). Quedaba así claro que la potestad de ejecutar los créditos de la Seguridad Social correspondía a la propia Administración de la misma. Pese a ello, por la vía de los conciertos, las Magistraturas de Trabajo continuaron de hecho realizando tal labor como hasta entonces<sup>4</sup>. No obstante, ya no lo hacían con competencia propia, sino en virtud de un concierto con el organismo que tenía legalmente atribuida dicha potestad. Así mismo, y en consecuencia, el procedimiento de ejecución no podía considerarse de carácter jurisdiccional, sino administrativo<sup>5</sup>. La intervención de las Magistraturas se mantendría hasta que el Reglamento General de Recaudación (Real Decreto 716/1986 de 7 de marzo, BOE 16 abril) la hizo desaparecer declarando la competencia exclusiva de la Tesorería General de la Seguridad Social sobre la materia (art. 2.1). El reglamento mantuvo la posibilidad de realización de conciertos, pero sólo con

---

<sup>3</sup> Sobre los argumentos que fueron esgrimidos entonces en torno a la cuestión *vid.* FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, B., GIMÉNEZ CABEZÓN, J.R., "Las contradicciones entre el texto...", *loc. cit.*, págs. 193 a 195 y 200 a 201, SENDÍN VÁZQUEZ, A., MÉNDEZ DEZA, J., "impugnación de los actos de gestión recaudatoria de la Seguridad Social y jurisdicción competente", *Relaciones Laborales*, 1980-I, págs. 136 y 137.

<sup>4</sup> ALONSO OLEA, M., *Instituciones de Seguridad Social*, Civitas, Madrid, 1982 (8ª. ed.), pág. 276.

<sup>5</sup> PALOMAR OLMEDA, A., LOSADA GONZÁLEZ, H., "La jurisdicción competente para conocer de la impugnación de los actos en materia de recaudación de la Seguridad Social. Análisis de una controversia", *Revista de Seguridad Social*, nº. 32, 1986, pág. 90.

Administraciones o Entidades particulares, sin mención alguna a lo órganos de la jurisdicción de trabajo. Quedó así definitivamente eliminada esta peculiaridad de la Administración del sistema y se afianzó la aproximación de su actividad recaudatoria con la general propia del Derecho público. Línea en la que se mantienen las disposiciones actualmente vigentes -art. 18.1 LGSS 1994 y art. 2 Reglamento general de recaudación de los recursos del sistema de Seguridad Social (RD 1637/1995 de 6 de octubre, BOE 24 octubre)-.

Hoy, pues, se encuentra definitiva y consolidadamente resuelto este problema de deslinde entre los campos de actuación de la potestad jurisdiccional y la administrativa. Y se ha resuelto en el sentido de dotar a las instituciones de la Seguridad Social de los mismos privilegios ejecutivos que el resto de las Administraciones Públicas. Obviamente, la posibilidad de ejecutar por sí misma sus decisiones y, más concretamente, los débitos que se tengan en su favor, no implica en absoluto que la Administración se encuentre libre al realizar esa actividad de todo tipo de controles. Una situación así iría radicalmente en contra de la esencia del Estado de Derecho. En consecuencia lógica, los actos de gestión recaudatoria, como tales actos administrativos, son susceptibles de impugnación y consiguiente control, ante los órganos de la jurisdicción. Es así como, paralelamente al problema de los privilegios ejecutivos, surge otro relacionado con él aunque de diferente naturaleza. Se trata de determinar qué rama de la jurisdicción es la competente para conocer de las controversias surgidas en torno a dichos actos. Cuestión a la que respondió inicialmente la jurisprudencia sentando un criterio que posteriormente sería asumido por el legislador. Llegamos de tal forma al punto en que se ha producido la confusión de planos a la que aludimos con anterioridad. Y es que en la fijación del criterio finalmente alcanzado no se ha tenido en cuenta que una cosa es la potestad administrativa para ejecutar por sí sus decisiones sin necesidad de acudir a los tribunales y otra muy distinta la determinación del orden jurisdiccional competente para revisar esos actos administrativos de ejecución<sup>6</sup>.

Así pues, ya antes de que se introdujera una mención expresa en la LPL, a raíz de la atribución expresa de la competencia de ejecución a la Tesorería General y de la

---

<sup>6</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional en materia de Seguridad Social", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, nº XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, pág. 324.

caracterización de esa actividad como netamente administrativa, comenzó a apuntarse una tendencia a considerar que la revisión de los actos recaudatorios, puesto que gozaban de esa naturaleza y eran emitidos por un órgano público, correspondía a la jurisdicción contencioso-administrativa. Tendencia que no supuso otra cosa que la generalización a todo el proceso recaudador de una solución predicada hasta entonces sólo respecto de la fase voluntaria del mismo o de otros aspectos no relacionados con la vía de apremio. En efecto, sobre tales aspectos venía conociendo, sin plantearse siquiera el problema de la competencia, la jurisdicción contencioso-administrativa<sup>7</sup>. En la STS cont.-admva. 7.7.1985 (Ar. 4932) se encuentra un intento de fundamentar este modo de actuar de los tribunales contencioso-administrativos. La sentencia considera que la atribución al orden social de las controversias en materia de Seguridad Social no era absoluta limitándose a las controversias previstas específicamente en la regulación del procedimiento especial de Seguridad Social "quedando implícitamente como ajenas al campo laboral, las restantes cuestiones que aun cuando indirectamente puedan incidir en dicha esfera de intereses, no lo están porque no se refieren a relaciones laborales «strictu sensu»". Aunque sabemos que es un error confundir la extensión de una concreta modalidad procesal con el ámbito de competencia del orden social, la resolución citada apunta, aunque con argumentos no adecuados, la existencia de una limitación al conocimiento de los tribunales sociales que verdaderamente podía entenderse operante con anterioridad a la aprobación de la LOPJ 1985 y la LPL 1990, fuentes de la actual normativa.

Dicha limitación era la contenida en las Bases 81 y 82 de la Ley de Bases de Seguridad Social de 1963, las cuales atribuían a los tribunales de trabajo únicamente las controversias surgidas entre las Entidades Gestoras y las personas incluidas en el ámbito de aplicación del sistema, dejando para la jurisdicción contenciosa las impugnaciones de las decisiones de las Entidades Gestoras dictadas "en materias que no afecten singularmente a los beneficiarios del régimen de Seguridad Social". Los actos de gestión recaudatoria no

---

<sup>7</sup> Sobre los actos recaudatorios en periodo voluntario *vid.*, por ejemplo, SSTS cont.-admva. 6.10.1973 (Ar. 3965), 19.12.1975 (Ar. 5065) y 20.12.1984 (Ar. 6705) y -aunque es posterior se incardina en la misma línea- STS cont.-admva. 1.4.1987 (Ar. 4172), que conocen de la impugnación de liquidaciones de cuotas de Seguridad Social. También conoció directamente la Sala de lo Contencioso-administrativo de reclamaciones sobre devolución de cuotas indebidamente pagadas, *vid.* SSTS cont.-admva. 11.6.1973 (Ar. 3084) y 20.6.1973 (Ar. 3207).

parecen afectar singularmente a los beneficiarios, con lo que podrían entenderse incluidos en esta excepción<sup>8</sup>. Posteriormente, la Ley de financiación y perfeccionamiento de 1972 legalizó la competencia de las Magistraturas de Trabajo para la exigencia en vía de apremio del cumplimiento de la obligación de cotizar, pero, obviamente, dejó operante la situación anterior para el resto de los actos de gestión recaudatoria<sup>9</sup>. Es fácil entender, pues, que, desaparecida la competencia de los tribunales de lo social sobre las ejecuciones en vía de apremio, se aplicasen a las mismas los criterios que acabamos de describir.

Opción que parecía venir avalada por la nueva legislación. Y es que la propia Ley 40/1980, al regular los supuestos de suspensión del procedimiento de apremio, estableció en su artículo 16 que dicha regulación se hacía "con independencia de las reclamaciones que los interesados pueden presentar en vía administrativa, y en su caso contencioso-administrativa". Lo cual fue interpretado por parte de la doctrina como un reconocimiento implícito de la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa<sup>10</sup>. Así pareció entenderlo también el Reglamento General de Recaudación de 1986 pues, aunque en su texto dispositivo no se encuentra ninguna remisión expresa a la jurisdicción contenciosa y se limita a declarar que la impugnación de los actos recaudatorios habrá de realizarse por la vía de las reclamaciones económico-administrativas, su Exposición de Motivos no duda en afirmar que el Real Decreto, "desarrollando las previsiones del artículo 16.1 de la Ley 40/1980 de 5 de julio, consagra una modificación importante respecto de la revisión de los actos de gestión recaudatoria al residenciarla en la vía contencioso-administrativa, en lógica coherencia con la configuración administrativa de los procedimientos recaudatorios en el ámbito de la Seguridad Social y consecuencia obligada de la caracterización de las potestades de recaudación en vía ejecutiva como potestades típicamente administrativas".

---

<sup>8</sup> SENDÍN BLÁZQUEZ, A., MÉNDEZ DEZA, J., "Impugnación de los actos de gestión...", *loc. cit.*, pág. 122.

<sup>9</sup> Ese fue uno de los argumentos para defender la primacía de la Ley de inspección y recaudación de 1980 frente a la LPL del mismo año, que el Texto Refundido de Procedimiento Laboral había incurrido en *ultra vires*, *vid.* FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, B., GIMÉNEZ CABEZÓN, J.R., "Las contradicciones entre...", *loc. cit.*, págs. 200 y 201.

<sup>10</sup> GARCÍA MURCIA, J., "Procedimiento de apremio y planteamiento de tercerías en la recaudación de cuotas de la Seguridad Social". *Relaciones laborales*, 1988-I, pág. 236.

Fue precisamente a raíz de la aprobación del citado reglamento cuando se inició la fecunda línea jurisprudencial defensora de la competencia de la jurisdicción contenciosa, dado el carácter de actos administrativos que presentaban las resoluciones impugnadas objeto de litigio. Línea, recordémoslo de nuevo, a la que sirvió de detonante dicha disposición, pero que podía adivinarse ya en la jurisprudencia anterior<sup>11</sup>. Origen de la corriente jurisprudencial a la que venimos aludiendo fueron los Autos de la Sala de Conflictos del Tribunal Supremo de 4 de diciembre de 1986, los cuales tuvieron importante repercusión en la jurisprudencia de las Salas de lo Social y lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo<sup>12</sup>. Así, la Sala de lo Social no tardó en hacerse eco de tal doctrina en Sentencia de 21 de septiembre de 1987 (Ar. 6220), reiterada casi de forma sistemática después por numerosísimas sentencias.

En la resolución de referencia se trata de fundar la respuesta en los propios preceptos de la LOPJ. De tal modo, tras afirmar claramente la naturaleza administrativa de los actos de gestión recaudatoria, se considera que a los mismos resulta de aplicación el conocido artículo 9.4 LOPJ. No obstante, la Sala es consciente de la existencia de una cierta corriente jurisprudencial anterior en la misma línea y trata de demostrar que la solución no es novedosa. Por ello, cita como aplicables también a los artículos 1.1 y 2 c) de la antigua LJCA y afirma contundentemente: "yerra el RD 716/1986 de 7 de marzo, que aprueba el Reglamento General de Recaudación de los Recursos del Sistema de Seguridad Social (...) cuando en su introducción expresa que «consagra una modificación importante respecto a la revisión de los actos de gestión recaudatoria al residenciarla en la vía contencioso-administrativa». Ni se ha producido tal modificación, ni tiene dicha disposición jerarquía normativa suficiente para trascender en modo alguno a atribuciones jurisdiccionales". El carácter administrativo de los actos recaudatorios aparecía más evidente para la sentencia con anterioridad a 1978, cuando eran dictados por órganos de la Administración del Estado. La

---

<sup>11</sup> Así, por ejemplo, la STS 17.2.1986 (Ar. 769) contenía unos fundamentos jurídicos muy próximos a las afirmaciones que, unos meses después, fueron vertidas en la Exposición de Motivos del Reglamento: "la cuestión litigiosa se proyecta hacia la revocación de una resolución administrativa para que se acomode a las pretensiones del recurrente, lo que queda fuera de la órbita de competencia que señala el artículo 1º de la Ley de Procedimiento Laboral, y si la misma constituye un acto de la Administración el cauce jurisdiccional adecuado no es el laboral sino el de lo contencioso-administrativo".

<sup>12</sup> No obstante, la postura jurisprudencial no fue al principio del todo uniforme, *vid.* SSTS 5.12.1986 (Ar. 7284) y 11.2.1987 (Ar. 836).

creación de la Tesorería General pudo, en tal sentido, enmascarar ese carácter. Por ello, la resolución comentada afirma tajantemente que "la descentralización progresiva del régimen de recaudación de ingresos de la Seguridad Social no ha hecho variar en modo alguno la naturaleza intrínseca de los actos de gestión del mismo, que en la actualidad están encomendados a la Tesorería de la Seguridad Social en cuanto organismo de la Administración del Estado".

A partir de aquí una enormemente larga cadena de sentencias de la misma Sala declararían la incompetencia del orden social sobre la materia, reiterando, con cita expresa, la doctrina de la resolución comentada<sup>13</sup>. Con iguales argumentos, relativos a la naturaleza de los actos impugnados y la aplicación del artículo 9 LOPJ, afirmó su competencia la jurisdicción contencioso-administrativa<sup>14</sup>. Finalmente, el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción también llegó a pronunciarse sobre el asunto resolviéndolo en función de la naturaleza de los actos impugnados. Así, la STCJ 23.11.1987 (Ar. 8720) afirmó que "se ha de entender como de la competencia de los tribunales del orden judicial social, cuando implique reconocimiento o denegación de derechos por los Organismos de la Seguridad Social en la esfera propia de su competencia, en tanto que aquéllos de carácter puramente administrativo deberán seguir la vía económico y contencioso-administrativa, y entre éstos últimos se han de incluir, dada su función, los relativos a la liquidación y recaudación de cuotas".

---

<sup>13</sup> SSTS 1.10.1987 (Ar. 6800), 14.10.1987 (Ar. 6996), 30.11.1987 (Ar. 8086), 2.12.1987 (Ar. 8810), 10.12.1987 (Ar. 8877), 12.2.1988 (Ar. 615), 17.2.1988 (Ar. 732), 17.3.1988 (Ar. 2309), 22.3.1988 (Ar. 2344), 3.5.1988 (Ar. 3535), 6.5.1988 (Ar. 3566), 26.5.1988 (Ar. 4302), 6.6.1988 (Ar. 5225), 14.6.1988 (Ar. 5287), 11.7.1988 (Ar. 5782), 28.7.1988 (Ar. 6263), 6.10.1988 (Ar. 7538), 17.10.1988 (Ar. 7825), 3.11.1988 (Ar. 8506), 10.11.1988 (Ar. 8567), 22.11.1988 (Ar. 8856), 29.11.1988 (Ar. 8906), 7.12.1988 (Ar. 9570), 2.1.1989 (Ar. 241), 6.2.1989 (Ar. 687), 16.2.1989 (Ar. 870), 22.2.1989 (Ar. 927), 28.2.1989 (Ar. 955), 5.4.1989 (Ar. 2936), 11.4.1989 (Ar. 2960), 14.4.1989 (Ar. 2975), 14.4.1989 (Ar. 2976), 12.6.1989 (Ar. 4564), 13.6.1989 (Ar. 4571), 20.7.1989 (Ar. 5886), 20.7.1989 (Ar. 5887), 27.7.1989 (Ar. 5924), 28.7.1989 (Ar. 5933), 15.9.1989 (Ar. 6440), 19.9.1989 (Ar. 6460), 18.9.1989 (Ar. 6448), 3.10.1989 (Ar. 7098), 6.10.1989 (Ar. 7116), 9.10.1989 (Ar. 7128), 11.10.1989 (Ar. 7161), 16.10.1989 (Ar. 7271), 23.10.1989 (Ar. 7309), 26.10.1989 (Ar. 7442), 30.10.1989 (Ar. 7459), 4.11.1989 (Ar. 8001) y multitud de otras sentencias con el mismo contenido que se sucedieron a lo largo del resto del año 89 y del 90.

<sup>14</sup> SSTS cont.-admva. 29.12.1987 (Ar. 1674), 22.7.1988 (Ar. 5707), ATS cont.-admva. 18.9.1989 (Ar. 6409). Alguna sentencia hizo referencia también al artículo 16 de la Ley 40/1980, como la STS cont.-admva. 28.5.1990 (Ar. 3766). Otras han conocido directamente del asunto, habiéndoles llegado éste desde el orden social, previa declaración de incompetencia de los órganos judiciales del mismo. *Vid.*, por ejemplo, SSTS cont.-admva. 14.11.1991 (Ar. 8397) -que conoce del asunto para el que se declaró incompetente la STS 21.9.1987 (Ar. 6220)- y 16.12.1991 (Ar. 9329). *Vid.* también STS cont.-admva. 6.5.1997 (Ar. 4391) que, pese a su fecha, resuelve un supuesto anterior a la entrada en vigor de la normativa actual.

En la misma fecha y de forma más precisa, otra sentencia del Tribunal de Conflictos de jurisdicción (Ar. 8721) insistió en que los actos de gestión recaudatoria son actos administrativos "en su sentido más genuino", pues "se presentan como derivados o producidos por una Administración pública que actúa en posición preponderante y en uso de potestades directamente derivadas de la soberanía estatal y aplicando normas del llamado Derecho Público laboral". La resolución cita expresamente la STS 21.9.1987 y alude también a la limitación del ámbito de conocimiento de la jurisdicción social en materia de Seguridad Social a lo relativo a las prestaciones<sup>15</sup>. Posteriores sentencias del tribunal de Conflictos reiterarán esta doctrina que tendría su influjo sobre varias de las sentencias de la Sala de lo Social que hemos citado<sup>16</sup>.

Ha de señalarse necesariamente aquí que estas últimas sentencias responden a conflictos surgidos entre organismos administrativos -los mal llamados tribunales económico-administrativos- y la jurisdicción social. En consecuencia, debieron limitarse a solventar ese conflicto sin abordar, como efectivamente hicieron, el problema de la delimitación de las fronteras competenciales entre los órdenes social y contencioso, cuestión cuya resolución debe ir por el cauce procesal previsto para los conflictos de competencia. Se advierte patentemente aquí la confusión de planos que hemos apuntado al comienzo de este epígrafe. En el mismo error incurrieron las sentencias de la Sala de lo Social que citaron y tuvieron en cuenta lo establecido en las resoluciones del Tribunal de Conflictos para resolver problemas competenciales surgidos en relación con los tribunales de lo contencioso y no con los económico-administrativos. En cualquier caso, la postura de los órganos judiciales acabó influyendo en el legislador y así es como vió la luz el artículo 3 b) LPL 1990, con fundamento expreso en la Ley de Bases de 1989, cuyo contenido se encuentra ahora en el nuevo art. 3.1 b).

Corresponde ahora realizar el análisis valorativo que hemos venido anunciando en las

---

<sup>15</sup> "Ya que ese precepto (art. 9.5 LOPJ) ha de ser entendido referido a los conflictos individuales suscitados entre particulares y los Órganos de la Seguridad Social, sobre existencia, contenido y alcance de las prestaciones de la Seguridad Social".

<sup>16</sup> SSTCJ 8.11.1988 (Ar.10310, 10311 y 10312), 11.11.1988 (Ar. 10313), 28.4.1989 (Ar. 9558), 4.5.1989 (Ar.9561).

líneas anteriores. Al respecto, hemos tenido ocasión de señalar cómo el argumento fundamental utilizado por la doctrina jurisprudencial fue el carácter administrativo de los actos de gestión recaudatoria, carácter que quedó patente una vez que fueron eliminadas las competencias de las Magistraturas de Trabajo sobre la reclamación de débitos en vía de apremio. A partir de ahí es cuando se confunde el problema planteado por los conflictos de jurisdicción -Magistraturas de Trabajo *versus* organismos económico-administrativos- con el producido por los conflictos de competencia -orden jurisdiccional social *versus* orden contencioso. Lo cierto es que ya hemos reiterado más de una vez en este trabajo, que la naturaleza administrativa de un acto y del órgano del que emana, dentro del campo de la Seguridad Social, no implica necesariamente la competencia de los tribunales de lo contencioso. Es cierto que la gestión recaudatoria es hoy materia indubitadamente administrativa pero, en realidad, tal naturaleza puede predicarse de todo el Derecho de la Seguridad Social al que la recaudación pertenece también sin duda alguna<sup>17</sup>. Así pues, los argumentos de la jurisprudencia tal como fueron emitidos no eran suficientes, sin una expresa afirmación legal, para determinar la competencia de la jurisdicción administrativa. Tras ellos latía todavía una cierta concepción *iustprivatista* del seguro social y la idea de que la materia de Seguridad Social se limita exclusivamente al ámbito prestacional. Además, se aprecia también aquí aquélla especie de distinción entre actos administrativos de primera y segunda categoría que hemos tratado de rebatir en páginas anteriores.

Finalmente, ha de señalarse que no existía ninguna disposición legal que pudiese amparar la solución adoptada por los tribunales. Ciertamente se podía encontrar algún apoyo en la Base décimonovena (nº. 82) de la Ley de Bases de Seguridad Social, pero ha de tenerse

---

<sup>17</sup> La pertenencia de la gestión recaudatoria a la materia de Seguridad Social fue apuntada muy tempranamente por la doctrina, *vid.* ALONSO OLEA, M., "El contencioso de la Seguridad Social", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, nº. 28, 1967, pág. 83. De hecho, en otros países de nuestro entorno las controversias sobre las cotizaciones debidas a la Seguridad Social se atribuyen los tribunales especializados en la misma. Así, en Italia son resueltas por la jurisdicción ordinaria a través del procedimiento especial de Seguridad Social, TESORIERE, G., Diritto processuale del lavoro, CEDAM, Padua, 1991, págs. 401 y 402; en Alemania son materia propia de los *Sozialgerichte*, KISSEL, O.R., Gerichtsverfassungsgesetz Kommentar, C.H. Beck, Munich, 1994 (2ª. ed.), pág. 252 y en Francia corresponden al *Contentieux générale de la sécurité sociale*, DUPEYROUX, J.J., Droit de la sécurité sociale, Dalloz, Paris, 1988 (11ª ed.), pág. 638, CAMERLYNCK, G., "La giurisdizione del lavoro e della sicurezza sociale in Francia", en VV.AA., La giurisdizione del lavoro e la giurisdizione della sicurezza sociale nei paesi membri della Comunità Europea, Ufficio delle Pubblicazioni Ufficiali delle Comunità Europee, Luxemburgo, 1968, pág. 391, PIETERS, D., Introducción al Derecho de la Seguridad Social de los países miembros de la Comunidad Económica Europea, Civitas, Madrid, 1992, pág. 144.

en cuenta que ese aspecto de la misma no fue desarrollado nunca por los Textos Articulado a que dió lugar la norma. En consecuencia, la previsión podía servir como criterio interpretativo, incluso, como argumento definitivo para declarar el carácter *ultra vires* de la LPL 1980, pero no como norma directamente aplicable que atribuyese la competencia a los tribunales del orden contencioso. Seguramente por ello, las sentencias que hemos analizado trataron de justificar su postura en la LOPJ y en la LJCA. Pero sabemos de sobra que tales disposiciones no resuelven ninguna duda sobre el tema que nos ocupa. La gestión recaudatoria, como el resto de la materia de Seguridad Social, se encuentra en la "tierra de nadie" que la Ley Orgánica del Poder Judicial deja abierta a la opción del legislador ordinario. Éste podía legítimamente, y puede hoy todavía, optar en este aspecto por uno u otro orden jurisdiccional. El problema es que esa opción no se adoptó expresamente hasta 1990. Entre tanto, el único apoyo legal para la competencia del orden contencioso-administrativo era el artículo 16 de la Ley 40/1980. Pero este precepto adolecía de cierta ambigüedad y era susceptible de diversas interpretaciones, no todas tendentes a la incompetencia de los tribunales de trabajo<sup>18</sup>. No es de extrañar, por tanto, que se haya llegado a calificar a la doctrina jurisprudencial que venimos analizando como "razonable desde luego, aunque de no excesivamente claro fundamento en el Derecho positivo"<sup>19</sup>.

Obviamente, la situación cambió radicalmente a partir de 1990. Desde entonces se cuenta con un un preceto claro, rotundo y que no plantea duda alguna sobre su rango de Ley. En este sentido, pues, la cuestión ha quedado definitivamente resuelta<sup>20</sup>. Ahora bien, al margen de que tal vez, como sostiene algún autor, no se haya alcanzado la mejor solución,

---

<sup>18</sup> PALOMAR OLMEDA, A., LOSADA GONZÁLEZ, H., "La jurisdicción competente para conocer...", *loc. cit.*, págs. 117 y 118.

<sup>19</sup> ALONSO OLEA, M., "El ámbito de la jurisdicción social", en VV.AA., La reforma del Procedimiento Laboral (Análisis de la Ley 7/1989 de 12 de abril de Bases de Procedimiento Laboral) (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1989, pág. 87. En sentido similar PALOMAR OLMEDA, A., LOSADA GONZÁLEZ, H., "La jurisdicción competente...", *loc. cit.*, págs. 117 y 118.

<sup>20</sup> Así lo ha declarado con posterioridad a la entrada en vigor de la LPL la Sala de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo, *vid.* Autos 7.7.1994 (Ar. 10585) y 14.12.1994 (Ar. 10588). Y así parecen haberlo entendido también diversas sentencias de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo que han conocido de la impugnación de actos de gestión recaudatoria sin plantearse apenas ya el problema, *vid.* SSTs cont.-admva. 28.2.1995 (Ar. 1721), 25.10.1995 (Ar. 7809), 23.7.1996 (Ar. 6223), 16.9.1996 (Ar. 6632), 31.5.1997 (Ar. 4180).

lo cierto es que con ella no desaparecen, ni mucho menos, los problemas interpretativos<sup>21</sup>. Éstos se plantean ahora sobre dos aspectos. Por un lado, la necesidad de concretar lo que haya de entenderse por actos de gestión recaudatoria, por otro, los específicos problemas de delimitación planteados por la íntima relación existente entre los actos recaudatorios y otros aspectos de la Seguridad Social no excluidos del ámbito de competencias de la jurisdicción social. Sobre ambos extremos versarán las páginas que siguen.

## 2. El concepto de "actos de gestión recaudatoria".

La excepción incluida en el artículo 3.1 b) LPL es muy genérica, y apenas contiene una precisión: ha de tratarse de actos provenientes de la Tesorería General de la Seguridad Social, o bien, de las Entidades Gestoras "en el supuesto de cuotas de recaudación conjunta". Ésta última expresión ha de entenderse referida fundamentalmente a las cuotas de desempleo gestionadas por el INEM<sup>22</sup>. De nuevo, el legislador se preocupa de dejar claro que en materia competencial las prestaciones por desempleo se equiparan en todos sus aspectos a las otras prestaciones de Seguridad Social. Pero al margen de esta concreta aclaración, la Ley de Procedimiento Laboral no proporciona un concepto de actos de gestión recaudatoria. Para encontrarlo ha de acudir a las normas reguladoras de la materia. En la actualidad, la recaudación de los recursos propios de la Seguridad Social se encuentra disciplinada en los artículos 18 a 37 de la Ley General de Seguridad Social, así como en el Reglamento General de los Recursos del Sistema de Seguridad Social, aprobado por RD 1637/1995 de 6 de octubre (BOE 24 octubre), modificado por el RD 2032/1998, de 25 de septiembre (BOE 13 octubre). Es el artículo 1 del citado Reglamento el que, concretando la contenida en el

---

<sup>21</sup> Por ello ha podido afirmarse que el resultado alcanzado fue "no suficientemente reflexionado", CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento...", *loc. cit.*, pág. 324. En sentido similar *vid.* DESDENTADO BONETE, A., NOGUEIRA GUASTAVINO, M., La Seguridad Social en la unificación de doctrina, una síntesis de jurisprudencia (1991-1996), Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pág. 27.

<sup>22</sup> También son consideradas cuotas de recaudación conjunta las aportaciones empresariales al FOGASA y las de formación profesional gestionadas por el Ministerio de Trabajo (art. 4.2 RGRSS). No obstante, ha de tenerse en cuenta que ninguno de ambos aspectos forma parte propiamente de la materia de Seguridad Social, por lo que no tiene sentido que la excepción se refiera a ellos.

también artículo primero del Reglamento General de Recaudación de Tributos (RD 1684/1990 de 20 de diciembre, BOE 1 febrero 1991), nos proporciona un concepto de gestión recaudatoria que puede servir de pauta orientativa<sup>23</sup>. Conforme al mencionado precepto la gestión recaudatoria en el ámbito de la Seguridad Social "consiste en el ejercicio de la actividad administrativa conducente a la realización de los créditos y derechos de la Seguridad Social cuyo objeto esté constituido por los recursos de la misma que se especifican en el artículo 4".

De la definición que nos proporciona el RGRSS pueden extraerse dos rasgos definitorios característicos de los actos de gestión recaudatoria. En primer lugar, ha de tratarse de un acto que tenga por fin alguno de los créditos o derechos que se consideran como objeto de la gestión recaudatoria, los cuales se encuentran enumerados en el art. 4 RGRSS. En segundo lugar, no basta con que el acto verse sobre alguno de esos recursos, es necesario que vaya dirigido a su realización. En tal sentido, deberá incardinarse en el *iter* procedimental específico regulado en los preceptos citados de la LGSS y en el propio RGRSS. Así pues, no toda actuación de las instituciones de la Seguridad Social sobre los recursos enumerados en el artículo 4 RGRSS tiene necesariamente que ser considerada como parte de la gestión recaudatoria, tal y como tendremos ocasión de ver. Esos dos rasgos definitorios determinan el esquema expositivo que habremos de seguir en nuestro análisis. Como primer paso, intentaremos delimitar el procedimiento recaudatorio de Seguridad Social y los actos administrativos más relevantes que lo componen, planteándonos cuál es la extensión real del primero. En segundo y último lugar, examinaremos los distintos recursos a que alude el artículo 4, poniendo de relieve los problemas interpretativos que la aplicación del mismo suscita.

Tal y como se encuentra diseñado el procedimiento recaudatorio en la legislación vigente, consta, al igual que el de recaudación de tributos, de dos fases: voluntaria y en vía

---

<sup>23</sup> Téngase en cuenta que hoy podemos afirmar sin temor a errar que el procedimiento recaudatorio de los recursos de la Seguridad Social se encuentra "homologado de forma plena" con el general de recaudación de los recursos del Estado, MORÓN PRIETO, R., "La acción recaudatoria (II). La recaudación ejecutiva y los procedimientos de impugnación y revisión de los actos de gestión recaudatoria", en VV.AA., Derecho de la Seguridad Social (DE LA VILLA GIL, L.E. Dir., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.R., Coord.), Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pág. 252.

ejecutiva. La fase voluntaria se inicia normalmente en la fecha de comienzo del plazo reglamentario de ingreso (art. 66.1 a) RGRSS), plazo en el que el obligado ha de presentar los documentos de autoliquidación y proceder al pago de las cantidades que resulten de ella, o bien, cuando no está prevista la autoliquidación, al día siguiente de la notificación de la reclamación de deuda por parte de la TGSS (art. 61.1 b) RGRSS). Dentro de este periodo voluntario destaca una modalidad de acto administrativo: la reclamación de deuda. Ya hemos visto que es la forma en que comienza el periodo voluntario cuando no existe periodo de autoliquidación. En los supuestos en que se prevé dicho periodo (recaudación de cuotas) la reclamación de deuda procede como regla general cuando, transcurrido el plazo reglamentario, no se haya efectuado el pago de las cantidades correspondientes (art. 30 LGSS). En algunos de esos casos, determinados en el artículo 31 LGSS, no se emite una reclamación de deuda, sino que procede la extensión de un acta de liquidación por parte de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, la cual puede ir unida a una de infracción por incumplimiento de la normativa de Seguridad Social (art. 31 LGSS). Las actas de liquidación constituyen también un acto administrativo del periodo voluntario de recaudación. El hecho de que no provengan de la Tesorería General no es un obstáculo para esa conceptualización, sobre todo desde que se las menciona expresamente en el art. 3.1 b) LPL.

Resulta fácil notar que en esta fase voluntaria se realiza, bien sea por el propio sujeto obligado, bien por la propia Administración, la liquidación de las cantidades debidas. En dicha labor resultan claves las reglas sobre afiliación y cotización contenidas en los arts 12 a 17 LGSS, en el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros derechos de la Seguridad Social (RD 2064/1995 de 22 de diciembre, BOE 25 enero) y normativa de desarrollo. En la liquidación o determinación de la deuda se emplean conceptos y normas que forman parte indiscutiblemente del Derecho de la Seguridad Social y no constituyen propiamente cuestiones recaudatorias. Sin embargo, su utilización resulta absolutamente necesaria pues constituyen presupuestos ineludibles de la liquidación y posterior actuación recaudatoria. Ello ha planteado serios problemas a la hora de delimitar los ámbitos competenciales de tribunales sociales y contenciosos en la materia. Lo veremos con más detalle enseguida.

La recaudación en vía ejecutiva o de apremio se inicia automáticamente cuando

concluyen los plazos establecidos en la respectiva reclamación de deuda o acta de liquidación -según los casos- sin que se materialice el pago (arts. 30, 31 y 33 LGSS)<sup>24</sup>. El primer acto administrativo de esta nueva fase lo constituye la llamada providencia de apremio, por la que se despacha la ejecución de los bienes del deudor, advirtiéndosele de que se procederá al embargo de los mismos si no efectúa el pago en el plazo reglamentariamente establecido (art. 34.1 LGSS). A raíz de la providencia de apremio se suceden los actos encaminados al embargo y enajenación de los bienes y a la resolución de las incidencias que se pueden presentar, como pueden ser, por ejemplo, las tercerías de dominio. Todo ello regulado en los artículos 114 a 181 RGRSS.

La pregunta que cabe hacerse ahora es si todos los actos administrativos que jalonan el procedimiento descrito son susceptibles de ser considerados como actos de gestión recaudatoria. La cuestión sería seguramente innecesaria si no se hubiesen planteado en la práctica dudas al respecto. Así es, al empezar a consolidarse la idea de que la vía de apremio en la ejecución de las obligaciones de Seguridad Social ya no correspondía a las Magistraturas de Trabajo sino a los órganos administrativos (con la consiguiente competencia de la jurisdicción contenciosa para su impugnación), pareció apuntarse una idea conforme a la cual los actos correspondientes a la fase voluntaria de la recaudación podrían quedar fuera del ámbito competencial de ésta última, correspondiendo a la jurisdicción social. Lo cual no deja de ser llamativo si recordamos que, precisamente sobre la fase voluntaria, no había dudado la jurisdicción contenciosa en declararse competente con anterioridad al cambio legislativo de 1980. Las vacilaciones, no obstante, fueron poco duraderas siendo despejadas por la doctrina general sobre el carácter administrativo de todos los actos de gestión recaudatoria que ya conocemos. De hecho, buena parte de las sentencias que recogen aquella doctrina resolvieron asuntos en los que la duda competencial había surgido en torno a actos de la fase voluntaria.

Concretamente, las llamadas "notificaciones de descubierto", previstas en la anterior legislación recaudatoria al lado de las reclamaciones de cuotas y las actas de liquidación (arts.

---

<sup>24</sup> Para el caso de que las cantidades debidas lo sean por una Administración, empresa pública o empresa privada perceptora de ayudas públicas, el Reglamento prevé un procedimiento especial de deducción de su importe sobre las cantidades que dichas entidades deban percibir a cargo de los Presupuestos Generales del Estado (arts. 54 y sig.).

74 a 76 RD 716/1986), plantearon alguna que otra duda en el sentido indicado<sup>25</sup>. La cuestión fue resuelta por la celeberrima Sentencia de 21 de septiembre de 1987 y no volvió a plantearse en las sentencias posteriores que se vieron ante una impugnación de ese específico acto administrativo<sup>26</sup>. Del mismo modo, las sentencias del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción ya citadas aquí rebatieron la tesis de algunos Tribunales económico-administrativos defensora de la competencia social sobre los actos de la fase de recaudación voluntaria, en especial, sobre la impugnación de los requerimientos de pago (hoy reclamaciones de deuda)<sup>27</sup>. Así mismo, se ha declarado la incompetencia del orden social, y la consecuente competencia de los tribunales de lo administrativo para conocer de las disputas que puedan surgir entre empresario y trabajador sobre el descuento en el salario de la cuota obrera a la Seguridad Social<sup>28</sup> y sobre la impugnación de un acto denegatorio de autorización de pago de cuotas en plazo distinto al reglamentario<sup>29</sup>.

La extensión del concepto de gestión recaudatoria a la fase voluntaria, sin duda adecuada y legalmente correcta, plantea otra incógnita que ha de resolverse. Y es que en

---

<sup>25</sup> Vid. STS 11.2.1987 (Ar. 836).

<sup>26</sup> Vid. SSTS 14.10.1987 (Ar. 6996), 22.3.1988 (Ar. 2344), 3.5.1988 (Ar. 3535), 6.5.1988 (Ar. 3566), 26.5.1988 (Ar. 4302), 3.11.1988 (Ar. 8506), 29.11.1988 (Ar. 8906), 6.2.1989 (Ar. 687), 16.2.1989 (Ar. 870), 13.6.1989 (Ar. 4571).

<sup>27</sup> "Pues, tanto si se toman los requerimientos como actos iniciales del periodo recaudatorio, dentro ya del mismo, como si se considera que debe prevalecer su carácter liquidatorio, siendo antecedentes de aquella fase, en uno y otro caso, se presentan como derivados o producidos por una Administración pública que actúa en posición preponderante y en uso de potestades directamente derivadas de la soberanía estatal", STCJ 23.11.1987 (Ar. 8721). En idéntico sentido SSTCJ 8.11.1988 (Ar. 10311 y 10312), 11.11.1988 (Ar. 10313). Sobre la impugnación de requerimientos de pago declararon la incompetencia del orden social numerosas resoluciones de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, *vid.*, entre otras muchas, SSTS 1.10.1987 (Ar. 6800), 6.6.1988 (Ar. 5225), 28.7.1988 (Ar.6263), 22.11.1988 (Ar. 8856), 28.2.1989 (Ar. 955).

<sup>28</sup> SSTS 9.10.1995 (Ar. 8240), 24.11.1995 (Ar. 9303), 23.1.1996 (Ar. 4129). En otros sistemas jurídicos como el alemán, sin embargo, este tipo de controversias se consideran conflictos sobre el salario y, como tales, se atribuyen al conocimiento de los tribunales de trabajo, *vid.* MOLKENBUR, J., "*Der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen im Urteilsverfahren*", *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht*, n.º. 16, 1991, pág. 627. En Francia, las demandas entabladas por el trabajador con el fin de exigir al empresario su afiliación al sistema de Seguridad Social o el pago de las cuotas debidas al mismo ha de plantearse, por incidir en obligaciones derivadas del contrato de trabajo, ante el *Conseil de prud'hommes*, SUPLOT, A., *Droit du travail*. N.º. 9: *Les juridictions du travail*, (CAMERLYNCK, G.H., Dir.), Dalloz, París, 1987, pág. 271, PAUTRAT, R., "Conseil de Prud'hommes (Compétence)", en VV.AA., *Encyclopédie Juridique Dalloz. Répertoire de Droit du Travail. Tomo I* (LAROQUE, J., CAMERLYNCK, G.H., Dir.), Dalloz-Sirey, París, 1992 (2ª. ed.), pág. 9.

<sup>29</sup> STS 23.10.1989 (Ar. 7309).

dicha fase se efectúa, según hemos expuesto, la liquidación de las deudas de Seguridad Social, como fase previa imprescindible para su cobro. La incógnita apuntada versa sobre si la competencia contenciosa ha de extenderse también a las discrepancias que surjan en torno a esa actividad liquidatoria. La cuestión no es de poca importancia pues, por un lado, dado el carácter de presupuesto imprescindible de la actividad recaudatoria que tiene la liquidación, es obvio que buena parte de las controversias que puedan surgir, especialmente en la fase voluntaria, versarán sobre aspectos relativos a dicho presupuesto. Admitir la competencia social sobre tales aspectos, lógicamente, supondría cercenar de forma sustancial la competencia de los tribunales de lo contencioso en la materia. Por otro lado, la actividad liquidatoria exige decidir sobre determinados extremos que forman parte indiscutible de la materia de Seguridad Social y, por tanto, del ámbito competencial de los tribunales de trabajo, por ejemplo, los actos de encuadramiento. Si se admite su competencia, los órganos del orden contencioso-administrativo se verán obligados a decidir sobre cuestiones que le son, en principio, ajenas.

Ante el dilema, la jurisprudencia ha optado por la solución más pragmática, acudiendo a un concepto amplio de gestión recaudatoria que abarcaría esos actos no propiamente recaudatorios pero que son previos al procedimiento de recaudación del que constituyen presupuesto ineludible<sup>30</sup>. Postura jurisprudencial que adoptó formas particulares en torno al Régimen Especial Agrario, derivadas de la peculiar evolución normativa del mismo<sup>31</sup>. No

---

<sup>30</sup> Sobre aspectos liquidatorios han declarado la competencia del orden contencioso-administrativo las SSTS 17.2.1988 (Ar. 732), 11.7.1988 (Ar. 5782), 6.10.1989 (Ar. 7116), 7.2.1990 (Ar. 834), las SSTS cont.-admva. 29.12.1986 (Ar. 1674), 22.7.1988 (Ar. 5707), 23.2.1996 (Ar. 1528), 28.11.1997 (Ar. 8347), el ATS cont.-admva. 18.9.1989 (Ar. 6409), y los AASCC 7.7.1994 (Ar. 10585), 14.12.1994 (Ar. 10588).

<sup>31</sup> Inicialmente, la Ley 38/1966 de 31 de mayo (BOE 2 junio) preveía que las cuotas empresariales se recaudarían en dicho régimen "conjuntamente con la Contribución Territorial Rústica y Pecuaria, por la Hacienda Pública". Además, quedaban asimiladas "a las cuotas de dicha contribución a efectos de que le sean de plena aplicación las normas y procedimientos recaudatorios de aquélla, incluso en la fase de recaudación ejecutiva" (art. 46.4). Tal asimilación llevó a la Sala de lo Contencioso-administrativo a declararse competente para conocer de las controversias suscitadas sobre esos aspectos, en especial, de los relativos a la confección del "padrón" de sujetos obligados al pago de las cuotas, elaborado conjuntamente con el de la Contribución Rústica, *vid.* STS cont.-admva. 15.10.1970 (Ar. 3930). Para otros aspectos de la recaudación de cuotas se dejaba a salvo la posibilidad de que resultasen competentes otras jurisdicciones. La procedencia de la vía administrativa y contencioso-administrativa no era general y dependía del momento del tracto generador de la cuota en que se produjese la reclamación, de la naturaleza del acto impugnado y del órgano de la Administración que lo hubiese dictado, STS cont.-admva. 7.12.1970 (Ar. 4974), 15.12.1972 (Ar. 5121) y otras. Tras esas primeras sentencias, apoyadas exclusivamente en la equiparación legal y mantenedoras de una interpretación restrictiva, la STS cont.-admva. 16.12.1972 (Ar. 5136) trató de dar una solución más acabada

parece censurable dicha postura desde el punto de vista de la economía procesal y la simplificación de las vías de impugnación que existen en manos de los obligados al pago<sup>32</sup>. Además, encuentra cierto apoyo en la propia normativa sobre recaudación en materia de Seguridad Social. En ésta se distingue claramente entre liquidación y recaudación pero, a diferencia de lo que sucede en el ámbito tributario, ambos tipos de actuaciones se entienden parte de la gestión recaudatoria del sistema, no imponiéndose un trato separado y diferenciado de los mismos<sup>33</sup>.

---

elevándose "del plano normativo al superior de los principios y de las ideas cardinales de las instituciones en debate". De tal forma, con base en el carácter "parafiscal" de las cuotas empresariales del régimen especial y en la ausencia en la normativa de Seguridad Social de un procedimiento específico con garantías suficientes, se sostuvo la competencia contenciosa, no sólo sobre la fase recaudatoria, sino también sobre "las cuestiones que puedan suscitar los presupuestos del acto liquidatorio". En sentido similar *vid.* SSTS cont.-admva. 1.4.1975 (Ar. 1403) y 27.10.1975 (Ar. 3821).

La nueva regulación contenida en el Texto Refundido de las leyes 38/1966 de 31 de mayo y 41/1970 de 22 de diciembre, por las que se establece y regula el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social (Decreto 2123/1971 de 23 de julio, BOE 21 septiembre) y el Reglamento General del Régimen Especial Agrario (RD 3772/1972 de 23 de diciembre, BOE 19 febrero), introdujo significativos cambios en el panorama descrito. La recaudación de las cuotas, aunque mantuvo su vinculación con la de la Contribución Rústica, se independizó respecto de la misma, y el artículo 42.2 del Reglamento atribuyó expresamente a la jurisdicción social el conocimiento de las reclamaciones "derivadas de liquidaciones practicadas por la Mutualidad Nacional Agraria de las cuotas, aportaciones y percepciones a que se refiere el presente capítulo". Consecuencia del cambio legislativo es un conjunto de resoluciones de las Salas de lo Contencioso-administrativo y de lo Social del Tribunal Supremo que entendieron que las cuotas empresariales agrarias ya no podían ser consideradas como exacciones parafiscales. De tal modo, se declara la competencia del orden social para conocer de los aspectos "sustantivos" de las mismas (especialmente la determinación del sujeto responsable y otros aspectos liquidatorios) dejando para la vía contenciosa exclusivamente las cuestiones estrictamente recaudatorias y "puramente instrumentales", *vid.*, por ejemplo, STS cont.-admva. 26.11.1975 (Ar. 4415) y SSTS 14.4.1977 (Ar. 2433), 15.3.1984 (Ar. 1577), 26.11.1985 (Ar. 5858).

Pronto, sin embargo, el Alto Tribunal, comenzaría a aplicar a este particular supuesto la doctrina elaborada por él mismo para la actividad recaudatoria general del sistema. Se declararía, así, por ambas salas del Tribunal Supremo la competencia de los tribunales de lo administrativo sobre todo el *iter* recaudatorio, incluidos los aspectos previos que le sirven de presupuesto, *vid.* STS 17.2.1988 (Ar. 732), 5.7.1988 (Ar. 5756) y SSTS cont.-admva. 2.10.1990 (Ar. 9083), 13.11.1992 (Ar. 9123), 7.3.1997 (Ar. 2026). No obstante, pueden advertirse algunas vacilaciones en dicha tendencia, ejemplo de las cuales pueden ser las SSTS cont.-admva. 14.11.1992 (Ar. 8678) -que mantiene estrictamente la vieja doctrina defensora de la competencia social- y 26.1.1993 (Ar. 252) -que, aún utilizando los criterios generales sobre gestión recaudatoria, se mantiene claramente en la esfera de esa vieja doctrina-. Tras la aprobación de la LPL 1990 y lo que hoy es el artículo 3.1 b), parece que lo más correcto será aplicar al Régimen Especial Agrario los criterios que derivan de la aplicación de dicho precepto.

<sup>32</sup> En el mismo sentido, GONZÁLEZ ORTEGA, S., "La extensión de la jurisdicción social en materia de Seguridad Social y otras afines", Relaciones Laborales, 1990-II, pág. 367.

<sup>33</sup> Ejemplo de lo que acabamos de decir lo constituye el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social, en cuyo preámbulo se afirma tajantemente la existencia de una "identidad esencial de naturaleza administrativa" entre liquidación y recaudación en materia de Seguridad Social, la cual exige "una regulación sustancialmente idéntica" de ambos aspectos y que las actuaciones a que dan lugar "se revisen, en su caso y en último término, ante un mismo orden jurisdiccional, el contencioso-administrativo". Y todo ello porque, "en definitiva, ambos integran la llamada «gestión recaudatoria de la

Pese a todo, hemos de señalar que en algún caso se ha llevado esa interpretación extensiva en favor de los tribunales de lo contencioso tal vez demasiado lejos. Así creemos que ha sucedido en relación con las decisiones administrativas de asimilación de una determinada categoría a un grupo de cotización. Estos grupos, de los que dependen las bases máximas y mínimas que han de respetarse a la hora de cotizar, incluyen varias categorías profesionales y se encuentran actualmente establecidos en el artículo 26.2 RD 2064/1995. Lógicamente, es posible que una persona no se encuentre incluida en alguna de las categorías tenidas en cuenta a la hora de elaborar esos grupos. También pueden surgir nuevas categorías que, obviamente, no podrán haber sido tenidas en cuenta por los mismos. En tales casos es cuando procede realizar una "asimilación" de la nueva categoría a alguno de los grupos existentes. La asimilación se efectúa a través de un acto administrativo de la Tesorería General previo informe de la Inspección de Trabajo (art. 26.3 RD 2064/1995). Inmediatamente surge la cuestión: ¿ante qué orden jurisdiccional habrá de impugnarse dicho acto?.

La jurisprudencia, sin duda movida por la relación que el tema presenta con las cotizaciones, no ha dudado en declarar la competencia del orden contencioso-administrativo pese a reconocer que "la prestación deducida no versa sobre gestión recaudatoria" al no cuestionarse "acto alguno de declaración, liquidación o ejecución de deuda contributiva". No siendo posible extender más el concepto de gestión recaudatoria el Tribunal Supremo ha recurrido a la excepción que hoy contiene el artículo 3.1 c) LPL, es decir, la relativa a los actos de la Administración pública sujetos al Derrecho Administrativo en materia laboral<sup>34</sup>. No reiteraremos aquí lo ya dicho sobre la improcedencia de aplicar dicha excepción al ámbito de la Seguridad Social. Nos limitaremos a afirmar que en nuestra opinión de los actos que nos ocupan debiera conocer el orden social, dado que forman parte de la "materia de Seguridad Social" y no encajan en ninguna de las excepciones del artículo 3 LPL.

---

Seguridad Social». *Vid.* sobre el particular MADRID YAGÜE, P., "Impugnación de los actos de recaudación de la Seguridad Social. Legitimación de la TGSS. Devolución de cuotas indebidamente ingresadas", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 84, 1997, pág. 579.

<sup>34</sup> SSTS 3.12.1992 (Ar. 10053), 20.1.1993 (Ar. 381), 2.11.1993 (Ar. 8345), 19.5.1994 (Ar. 4283), 30.6.1994 (Ar. 5507).

A parte de los riesgos de una interpretación excesivamente extensiva, la opción por un concepto amplio de gestión recaudatoria que incluya los actos preparatorios de la misma abre un nuevo estadio de problemas: el de la coordinación entre los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo. Y ello desde el momento en que, como consecuencia de la aplicación de dicho concepto, puede producirse un solapamiento de los ámbitos competenciales de ambos en la materia. Dedicaremos especial atención a este fenómeno en otro apartado del presente capítulo.

Los actos de gestión recaudatoria deben tener por objeto, conforme a la definición que de ellos da el RGRSS, alguna de las fuentes de ingresos consideradas por la norma como "recursos de la Seguridad Social". Tal es la segunda nota definitoria de los actos recaudatorios que pretendemos delimitar a continuación. Al respecto, el Reglamento proporciona en su artículo 4.1 una larga lista de recursos que la jurisprudencia acostumbra a utilizar como orientativa. En realidad, el precepto mencionado va más allá, pues incluye una definición genérica de lo que ha de entenderse como recurso del sistema. En concreto, tendrán tal consideración aquéllos que presenten el carácter de ingreso de derecho público, excluyéndose expresamente los rendimientos derivados de los bienes muebles o inmuebles, los cuales se sujetan a las reglas del derecho privado (art. 4.1 l))<sup>35</sup>. Definición ésta importante si tenemos en cuenta que la lista contenida en el precepto que comentamos no es cerrada ni exhaustiva y queda abierta a la inclusión de otros recursos que encajen en el concepto dado por la norma. En cualquier caso, la enumeración efectuada por el Reglamento de Recaudación no es pequeña, y se extiende a 11 tipos de recursos. No obstante, los supuestos más litigiosos, en los que se centra la mayoría de las controversias, pueden reducirse a dos grandes grupos: las cuotas de la Seguridad Social (art. 4.1 a)) y los aspectos recaudatorios de las prestaciones, en especial el reintegro de las indebidamente percibidas (art. 4.1 e)) y el pago de las cantidades que deban ingresar las Mutuas de Accidentes de Trabajo y las empresas declaradas responsables de prestaciones (4.1 d)). A continuación

---

<sup>35</sup> El precepto no hace con ello sino aplicar al ámbito de la Seguridad Social la distinción, utilizada de antiguo en el ámbito del Derecho Financiero, entre ingresos de Derecho público e ingresos de Derecho privado. Los primeros son aquéllos realizados por la Administración actuando como tal Administración y se disciplinan, normal y fundamentalmente, por normas de Derecho público. Los segundos, por el contrario, son los realizados por la Administración actuando como un particular, sometida fundamental y normalmente a normas de Derecho privado, *cf.* FERREIRO LAPATZA, J.J., Curso de Derecho Financiero Español, Marcial Pons, Madrid, 1991 (13ª. ed.), págs. 147 y 148.

trataremos de analizar y resolver los múltiples problemas planteados por esos dos grupos de aspectos litigiosos.

### 3. La recaudación de cuotas en sentido estricto.

En lo que se refiere a la recaudación de cuotas de la Seguridad Social es reiterarísima la jurisprudencia que ha defendido la competencia del orden contencioso-administrativo para conocer sobre ella. De hecho, la mayor parte de las sentencias que establecieron la jurisprudencia general aquí ya analizada sobre la gestión recaudatoria lo hicieron resolviendo supuestos en los que se exigía el pago de cuotas. Puede así considerarse plenamente asentada la convicción de que todos los asuntos relativos a la recaudación de cuotas corresponden a la jurisdicción contenciosa<sup>36</sup>. Convicción que se ajusta adecuadamente al esquema competencial diseñado por nuestro legislador. Únicamente habrán de tenerse en cuenta los posibles problemas de coordinación entre órdenes que hace surgir tal diseño. Volveremos a incidir sobre ello más adelante. Ahora nos limitaremos a exponer cuál ha sido la postura de los tribunales respecto de un aspecto controvertido del tema que tratamos: el relativo a si pueden considerarse materia recaudatoria las solicitudes de las empresas dirigidas a conseguir la devolución por parte de las Entidades Gestoras de las cuotas indebidamente ingresadas en exceso por aquéllas.

Las dudas podrían estar fundadas en el hecho de que la devolución de cuotas indebidamente ingresadas no encaja exactamente en el concepto de recaudación que hemos descrito con anterioridad. Aquí no se está ante un acto administrativo encaminado a la realización de un crédito o recurso en favor de las arcas de la Seguridad Social, sino, más bien, justo lo contrario. A ello se une el hecho de que los reglamentos de recaudación que se han ido sucediendo en el tiempo, incluido el actual (art. 44), regulan la devolución de ingresos indebidos fuera de los capítulos específicamente referidos al procedimiento

---

<sup>36</sup> Incluido el requerimiento de pago de bonificaciones en la cotización a la Seguridad Social obtenidas fraudulentamente en virtud de la normativa sobre fomento del empleo, ASCC 23.12.1997 (AL. nº. 21, 1998, pág. 1884).

recaudatorio, lo cual podría entenderse como indicador de su diferente naturaleza. Sin embargo, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo no ha dudado en declarar que la devolución de cuotas indebidamente pagadas es una cuestión recaudatoria sobre la cual, por aplicación de la doctrina tantas veces mencionada, ha de conocer la jurisdicción contencioso-administrativa. Y lo ha hecho, además, sin proporcionar apenas argumentos en favor de dicha interpretación<sup>37</sup>.

Más elocuente ha sido la Sala de lo Contencioso-administrativo al declararse competente sobre estos asuntos<sup>38</sup>. Así, ha establecido que "no cabe separar la vertiente positiva, actividad de cobranza, y la que la delimita negativamente, actividad de determinar si la cobranza fue indebida, para atribuir a órdenes jurisdiccionales diversos lo que participa de una única y real naturaleza: la actividad de gestión recaudatoria". A lo que se une la conveniencia de no diversificar los regímenes de impugnación de actividades administrativas presididas por el mismo fin público<sup>39</sup>. También se ocupa la Sala de lo Contencioso de rebatir los argumentos basados en la sistemática del RGRSS: "los Títulos II y III se limitan a regular el procedimiento de recaudación en período voluntario y la recaudación en vía ejecutiva, lo que no quiere decir, sin incurrir en el error de confundir una parte con el todo, que el Título I (en el que se incluye el artículo 44), dedicado a las «disposiciones comunes», no contuviera normas de recaudación «propiamente dichas»"<sup>40</sup>. No existen, en consecuencia, discrepancias en la jurisprudencia de ambas Salas del Tribunal Supremo a la hora de entender competente a la jurisdicción administrativa sobre la materia. No obstante, cabe señalar que en la Sala de

---

<sup>37</sup> Vid. SSTs 21.1.1988 (Ar. 27), 18.2.1988 (Ar. 740), 29.2.1988 (Ar. 963), 14.6.1988 (Ar. 5286), 28.6.1988 (Ar. 5481), 19.7.1988 (Ar. 6185), 21.7.1988 (Ar. 6215), 7.10.1988 (Ar. 7547), 14.11.1988 (Ar. 8581), 13.12.1988 (Ar. 9606), 20.12.1988 (Ar. 9874), 2.1.1989 (Ar. 241), 14.2.1989 (Ar. 745), 23.6.1989 (Ar. 4836), 7.7.1989 (Ar. 5437), 27.6.1989 (Ar. 5924), 29.9.1989 (Ar. 6547), 19.9.1989 (Ar. 6460), 26.10.1989 (Ar. 7441). A la misma solución llegó la STS 20.6.1985 (Ar. 3432) respecto de las cotizaciones por desempleo, si bien basándose en la teoría -ya censurada en este trabajo- que sostiene el carácter autónomo e independiente de las prestaciones por esa contingencia frente a la Seguridad Social propiamente dicha.

<sup>38</sup> Las razones de esa mayor atención se encuentran en el hecho de que el asunto originó en su momento discrepancias tanto en el actuar de los órganos administrativos como en las decisiones de la jurisprudencia menor, *vid.* sobre el particular MADRID YAGÜE, P., "Impugnación de los actos...", *loc. cit.*, pág. 587.

<sup>39</sup> SSTs cont.-admva. 10.7.1996 (ar. 6024), 11.7.1996 (Ar. 6029). También afirma expresamente la competencia contenciosa, aunque de forma menos fundada, la STS cont.-admva. 24.5.1997 (Ar. 4164). Otras resoluciones del mismo orden jurisdiccional entran sin más a resolver el fondo sin dudar de su competencia, *vid.*, por ejemplo, STS cont.-admva. 3.10.1997 (Ar. 7035).

<sup>40</sup> STS cont.-admva. 19.7.1996 (Ar. 6041).

lo Social se pusieron de manifiesto, a mediados de los años ochenta, ciertas vacilaciones respecto de algunos regímenes especiales<sup>41</sup>. En cualquier caso, la postura actual parece ya *plenamente* asentada.

#### 4. El reintegro de las prestaciones indebidamente percibidas.

El segundo de los dos grandes grupos litigiosos que hemos señalado viene dado por los aspectos recaudatorios relacionados con las prestaciones del sistema. Sobre el particular existe una postura jurisprudencial bastante asentada que parte de los criterios adoptados unánimemente por la Sala de lo Social reunida en Sala General el 18 de julio de 1990. Tales criterios se apoyan en dos presupuestos argumentales. Uno, la concepción prestacional de la

---

<sup>41</sup> Surgieron tales vacilaciones, concretamente, en materia de Seguridad Social de los estibadores portuarios (Régimen Especial de los Trabajadores del Mar) respecto de las reclamaciones dirigidas por las empresas usuarias del servicio público de estiba y desestiba frente a la entonces Organización de Trabajos Portuarios, concesionaria en régimen de monopolio de dicho servicio, solicitando la devolución del exceso en las cotizaciones a la Seguridad Social cobradas por aquélla. La jurisprudencia razonó en un principio que, puesto que el empleador de los estibadores era para la norma la OTP, la cual cobraba a las empresas usuarias un canon por el servicio de estiba y desestiba que incluía el importe de los salarios y las cotizaciones a la Seguridad Social de los trabajadores, la cuestión suscitada debía tratarse como una reclamación interpuesta por "una empresa usuaria de un servicio público monopolizado" contra la organización "concesionaria en régimen de monopolio de dicho servicio público" en la que se impugna "por excesivo el pago del canon o precio de tal servicio en el que está comprendida la Seguridad Social", determinándose de tal forma la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa, STS 27.9.1982 (Ar. 5284). En el mismo sentido *vid.* SSTS 30.9.1982 (Ar. 5325), 5.10.1982 (Ar. 6102), 30.10.1982 (Ar. 6289), 15.12.1982 (Ar. 7816). La solución, pues, era la misma que la defendida actualmente por la jurisprudencia, aunque se llegaba a ella a través de un discurso argumental bien distinto.

La postura anterior, sin embargo, fue modificada por algunas sentencias de mediados de los años ochenta que calificaron estas controversias como parte de la materia de Seguridad Social, STS 25.9.1984 (Ar. 4466), 15.1.1985 (Ar. 52). Y ello en base a que "la OTP, que tiene una naturaleza plural como organismo autónomo de la Administración del Estado, como empresario y como colaborador en la aplicación de la Seguridad Social de los estibadores portuarios, actúa en este último sentido, como un puro intermediario, aunque calificado, de dicha institución". Es decir, cuando la OTP actuaba en su dimensión de ente colaborador de la Seguridad Social, dicho actuar debía entenderse como efectuado por las propias instituciones del sistema e impugnarse, en consecuencia, ante la jurisdicción social. La sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo no acogió tal interpretación y no dudó en entrar a conocer sobre la materia sin cuestionarse su posible incompetencia -*vid.*, por ejemplo, STS cont.-admva. 16.10.1987 (Ar. 8379)- o fundándola en la base 19ª de la Ley de Bases de Seguridad Social de 1963 -STS cont.-admva. 23.3.1988 (Ar. 2282)-. Actualmente, podemos afirmar que no existen razones para exceptuar este específico régimen de Seguridad Social de la regla general que atribuye la competencia a los tribunales de lo contencioso-administrativo.

En el Régimen Especial Agrario el artículo 42.2 de su Reglamento regulador, ya conocido por nosotros, fue utilizado por alguna sentencia para sostener la competencia social sobre la reclamación de cotizaciones al mismo indebidamente ingresadas, *vid.* STS 19.11.1984 (Ar. 5860).

competencia de la jurisdicción de trabajo en materia de Seguridad Social. Otro, la amplitud con que se ha interpretado la extensión de la competencia contenciosa sobre la recaudación de cuotas. De tal modo, se ha entendido que un concepto de gestión recaudatoria que excluyese del ámbito social la recaudación de prestaciones privaría a los tribunales de trabajo "de conocer sobre materia propia y exclusiva de su competencia al introducir una división artificial". La excepción, por ello, ha de entenderse referida a la recaudación de las cotizaciones y otros recursos "distintos de los que constituyan una cuestión litigiosa en materia de Seguridad Social" -es decir, distintos de las prestaciones-. Y ello porque, al igual la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa sobre las cuotas se entiende "en bloque", incluyendo algunos aspectos no estrictamente recaudatorios, en bloque habrá que sostener la de la jurisdicción social sobre las controversias incluidas en el art. 2. b) LPL, en especial, las que "se refieren a la controversia básica que define esta competencia: el conflicto sobre las prestaciones"<sup>42</sup>.

Los argumentos expuestos son, en nuestra opinión, desproporcionados y no conformes con el actual diseño normativo. En efecto, no insistiremos más en el error que supone entender que la competencia de los tribunales de trabajo en materia de Seguridad Social se limita a las prestaciones. Por otra parte, afirmar que la excepción relativa a los actos de gestión recaudatoria no se aplica a los litigios que constituyen una controversia en materia de Seguridad Social significa afirmar que dicha excepción realmente no existe. Y es que la aplicación en bloque de la expresión contenida en el artículo 2 b) LPL, ya lo sabemos, supone atribuir a la jurisdicción laboral todas las controversias que nazcan en torno al complejo sistema protector que es la Seguridad Social, incluidas las recaudatorias y las relativas a las cotizaciones. Finalmente, ni el artículo 3.1 b) LPL, ni la anterior normativa que sirvió de base para la creación jurisprudencial de la excepción en él contenida distinguen según el ámbito en el que se desarrolla la actividad recaudadora, por lo que una tal diferenciación no encuentra apoyo alguno legal. Los aspectos recaudatorios de las prestaciones son actos de gestión recaudatoria como cualesquiera otros y habrá que tratarlos, en consecuencia, de la misma forma.

---

<sup>42</sup> STS 20.7.1990 (Ar. 6444). Esta resolución fue la primera en recoger los criterios interpretativos a que había llegado dos días antes la Sala General. Éstos serían reiterados por sentencias posteriores, las cuales citan en su mayoría a la STS 20.7.1990 como origen de los mismos.

No obstante, hemos de poner de relieve que el criterio mencionado, aunque se presenta como abstracto y general, ha sido construido a partir de una gran variedad de casos concretos, diversificados, con escasas relaciones de naturaleza jurídica entre sí y que, en la mayor parte de las ocasiones, ni siquiera constituyen supuestos claros de gestión recaudatoria<sup>43</sup>. Es necesario, por tanto, efectuar un análisis de las circunstancias de los distintos litigios suscitados y los argumentos específicamente utilizados por la jurisprudencia para cada uno de ellos, con el fin de verificar la auténtica virtualidad de dicha regla. Así, podremos comprobar cómo, aun mencionándola expresamente, la solución final se alcanza realmente en atención a otros criterios, característicos de cada supuesto concreto. Podremos también, de tal forma, aquilatar la verdadera extensión de la regla contenida en el artículo 3.1 b) LPL.

El primero de los aspectos recaudatorios relativos a las prestaciones que vamos a abordar es el constituido por el reintegro de las prestaciones indebidamente percibidas. A él alude con carácter general el artículo 45 LGSS y, considerándolo objeto de la acción recaudatoria, el art. 4 e) RGRSS. El propio Reglamento de Recaudación disciplina un procedimiento por el cual ha de articularse (art. 102), complementado con el establecido en el RD 148/1996 de 5 de febrero, por el que se regula el procedimiento especial para el reintegro de prestaciones de la Seguridad Social indebidamente percibidas (BOE 20 febrero). Para las prestaciones por desempleo sabemos que existe una normativa particular contenida en el artículo 227 LGSS y en el art. 33 RD 625/1985. Es este un recurso de la Seguridad Social que ha originado grandes dudas y vacilaciones en la jurisprudencia. La situación se debe sin duda, a parte de a la propia complejidad de la normativa aplicable o, en épocas anteriores, a la simple ausencia de una de carácter general para todo el sistema, a que el reintegro no tiene un carácter autónomo, sino que se presenta como consecuencia natural e inseparable de otras instituciones<sup>44</sup>. Instituciones, por añadidura, diversas y de muy distinta índole.

---

<sup>43</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional...", *loc. cit.*, págs. 327 y 328.

<sup>44</sup> ORDEIG FOS, J.M<sup>a</sup>., "Reintegro de prestaciones indebidas. Orden jurisdiccional competente. El art. 144 LPL y el principio de respeto a los actos propios", Cuadernos de Derecho Judicial: Prestación por desempleo, Consejo General del Poder Judicial, n.º. XXVIII, Madrid, 1993, pág. 221, VICENTE PALACIO, A., El reintegro de prestaciones de Seguridad Social indebidamente percibidas, Aranzadi, Pamplona, 1998, págs. 133 a 142.

Ello hace que el concreto marco en que haya podido efectuarse la declaración pueda tener efectos decisivos sobre el régimen aplicable al reintegro. Así pues, para traer luz sobre esta vidriosa cuestión será necesario atender a las distintas instituciones que pueden llevar aparejado como efecto el reintegro de prestaciones. Concretamente, se trata de la revisión judicial de actos declarativos de derechos (art. 145 LPL), de la revisión y gestión de oficio en los casos en que son posibles y la imposición de sanciones en materia de seguridad Social que suponga pérdida, suspensión o modificación de tales actos. Dejando para más tarde toda la problemática de las infracciones y sanciones, nos centraremos ahora en los dos primeros supuestos.

En lo que se refiere a la revisión judicial prevista en el artículo 145 LPL, es obvio que al revocarse la concesión de una determinada prestación ello tendrá por efecto lógico la declaración como indebidas de las prestaciones ya satisfechas y la consiguiente exigencia de su devolución. Parece, por ello, que la misma resolución judicial que decida sobre la revisión deberá pronunciarse sobre el reintegro, como elemento inescindible de la misma que es. Queda en estos supuestos cercenada la autotutela administrativa, en la medida en que la Entidad Gestora se ve obligada a acudir a los tribunales para conseguir la modificación o rectificación de su decisión previa. Tribunales que serán competentes no sólo para decidir sobre la revisión y el consecuente reintegro sino también, por expreso mandato constitucional, para ejecutar lo juzgado (art. 117.1 CE)<sup>45</sup>. La realización del reintegro, por tanto, se incardina en el marco de la ejecución de una sentencia judicial y la excepción del artículo 3.1 b) LPL no resulta aplicable. Y esto último no porque no opere la excepción en materia de prestaciones, sino porque realmente no se está ante un acto de gestión recaudatoria. El fundamento de los mismos, la posibilidad que tiene la Administración de ejecutar por sí misma sus decisiones, se encuentra aquí excluida<sup>46</sup>.

Así, el art. 102 RGRSS, al regular el procedimiento de recaudación del reintegro de prestaciones, indica que éste sólo será aplicable en los casos de rectificación de errores o

---

<sup>45</sup> En el mismo sentido *vid.* BOZAS MARTÍN, R., "Algunos aspectos de la modalidad procesal de Seguridad Social", en VV.AA., Cuadernos de Derecho Judicial. N.º. VIII: El Derecho de la Seguridad Social, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, págs. 323 y 324.

<sup>46</sup> *Vid.* en sentido similar VICENTE PALACIO, A., El reintegro de prestaciones..., *op. cit.*, pág. 244.

cuando consten omisiones o inexactitudes en las declaraciones del solicitante. Es decir, en los supuestos que el artículo 145 LPL excluye expresamente de la necesidad de revisión judicial. Aún de forma más clara, el número 3 del mismo artículo añade que los reintegros declarados procedentes en virtud de decisión judicial "se efectuarán en los términos establecidos en ella y, en defecto de cumplimiento voluntario, se instará la ejecución judicial de la misma". En sentido similar se pronuncia el art. 1.1 del RD 148/1996. Queda así claramente establecido que, en los supuestos de revisión judicial de actos declarativos de derechos que lleve aparejado el reintegro de prestaciones, éste último seguirá los mismos cauces que la propia revisión que le sirve de causa, resultando competente para su conocimiento la jurisdicción social<sup>47</sup>.

En lo se refiere a las prestaciones por desempleo la respuesta resulta algo más compleja. Ya sabemos que el reintegro de las mismas goza de una normativa especial. Ésta atribuye la competencia para decidirlo al INEM sin hacer distinción alguna en función de los diversos supuestos en que puede ser exigible (art. 227 LGSS) -distinción que sí hace, recordémoslo, el RGRSS-. Ello parece dar a entender que el INEM puede proceder por sí mismo a la exigencia del reintegro en todo caso, lo cual, en definitiva, le estaría dando una facultad de revisión de oficio al margen del artículo 145 LPL. Por añadidura, el artículo 33 del Decreto de desarrollo de la Ley de Protección por Desempleo, al establecer el procedimiento administrativo que ha de seguirse para el reintegro, afirma que la decisión en alzada del Director General del INEM "agotará la vía administrativa". Con ello parece señalarse que, no sólo podrá actuar de oficio el INEM en estos casos al margen del art. 145 LPL, sino que la fiscalización de esas actuaciones correspondería a la jurisdicción contenciosa. Recuperada la autotutela de la Administración, de nuevo significaría ello el retroceso de ámbito competencial de los tribunales de lo social.

La jurisprudencia no ha tomado una respuesta uniforme ante esta situación, la cual se planteaba ya bajo la anterior normativa, aunque aquí se citen por razones obvias los preceptos actualmente vigentes. Trataremos a continuación de exponer las distintas posturas

---

<sup>47</sup> "Sin que sea dable, (...), distinguir entre validez o invalidez del acto administrativo y reintegro de cantidades, por cuanto que ambas cuestiones, vinculadas como causa y efecto, han de ser resueltas por el Juzgado de lo Social", STSJ Andalucía (Granada) 17.12.1991 (AS. 6922).

apuntadas. De entrada, alguna sentencia llegó a declarar el carácter administrativo de la cuestión y la consiguiente competencia de la jurisdicción contenciosa. No obstante ha de tenerse en cuenta que esta postura respondía a la consideración conforme a la cual las prestaciones de desempleo no eran auténticos componentes del sistema protector de la Seguridad Social<sup>48</sup>. Ya hemos analizado críticamente tal consideración, por lo que ahora nos remitimos a lo dicho entonces. Un mayor número de resoluciones entendió que el Instituto Nacional de Empleo gozaba, en virtud de su normativa específica, de la posibilidad, a la hora de revisar la concesión de una determinada prestación y decretar el consiguiente reintegro, de optar entre el camino de la revisión judicial ante el orden social de la jurisdicción, o el de la revisión administrativa de oficio, revisable ante el orden contencioso-administrativo<sup>49</sup>.

Otro grupo de sentencias, parece que más numeroso, se ha inclinado, a partir de la STS 28.3.1988 (Ar. 2390), por la aplicación al ámbito del desempleo de la prohibición general de revisión de oficio, defendiendo la obligación del INEM de acudir, como el resto de las Entidades Gestoras, a la revisión judicial ante los tribunales de lo social, puesto que "la revocación del acto de reconocimiento que se interesa debe seguir el mismo régimen de atribución de competencia jurisdiccional establecido para el acto revocado"<sup>50</sup>. Aunque pueda parecerlo, de ello no se deduce la invalidez del art. 33 del Decreto de desarrollo de la Ley de protección por desempleo, pues se admite su aplicación en lo supuestos exceptuados de la prohibición de revisión de oficio<sup>51</sup>. Eso sí, teniendo en cuenta, como reiteran estas sentencias, que dicho precepto reglamentario carece de rango para alterar la competencia jurisdiccional<sup>52</sup>. Incluso, algunas resoluciones han entendido que el tantas veces citado art.

---

<sup>48</sup> STS 18.11.1985 (Ar. 5796). En la misma línea parece situarse alguna decisión proveniente del orden contencioso-administrativo que no ha dudado en resolver una pretensión de esta índole sin plantearse siquiera el problema de la competencia, *vid.* STS cont.-admva. 4.11.1997 (Ar. 8184).

<sup>49</sup> STSJ Extremadura 11.1.1990 (AS. 1084), STSJ Asturias 2.4.1990 (AS. 1549), STSJ Cataluña 14.1.1995 (AS. 256), STSJ Madrid 7.5.1996 (AS. 2172). En la misma línea parece insertarse la STSJ Cataluña 14.12.1992 (AS. 6360).

<sup>50</sup> En sentido similar a la sentencia ya citada se han pronunciado diversas resoluciones de los Tribunales de Justicia de las Comunidades Autónomas. *Vid.* SSTSJ Asturias 15.1.1990 (AS. 1448), 15.10.1990 (AS. 1743), STSJ Andalucía (Granada) 17.12.1991 (AS. 6922), STSJ Comunidad Valenciana 24.11.1992 (AS. 5893).

<sup>51</sup> De forma muy clara se expresa lo expuesto en la STSJ La Rioja 18.12.1992 (AS. 6003).

<sup>52</sup> En el mismo sentido se ha pronunciado la Sala Especial de Conflictos de Competencia, *vid.* AASCC 4.7.1997 (Ar. 1998\1319), 18.12.1997 (AR. 1998\1332).

33 resulta aplicable también en los supuestos de revisión judicial, operando como un "procedimiento administrativo interno, a partir de cuyo agotamiento se abre la impugnación jurisdiccional" o como "trámite preprocesal impuesto al Instituto Nacional de Empleo, del mismo modo que se impone al beneficiario el trámite de la reclamación previa"<sup>53</sup>.

En los supuestos en que se encuentra permitida la revisión de oficio de los actos declarativos de derechos y en aquellos que han sido calificados por la doctrina como de "gestión de oficio" sabemos que la Entidad Gestora puede actuar por sí directamente sin necesidad de acudir a los tribunales. La instrumentalidad que caracteriza al reintegro de las prestaciones hace que éste haya de seguir el mismo régimen que la revisión a la que acompaña. Es decir, la propia autoridad administrativa que revoca o rectifica al margen de la jurisdicción su acto previo de concesión de prestaciones habrá de decidir también sobre la procedencia o no del reintegro<sup>54</sup>. La autotutela de la Administración resurge en estos supuestos y, en consecuencia, tal decisión podrá ser ejecutada administrativamente. Para estas circunstancias están pensados los procedimientos administrativos de realización del reintegro de prestaciones indebidas que ya conocemos, en los cuales se prevé esa decisión de la Entidad Gestora u organismo competente sobre la procedencia del reintegro y la consiguiente intervención de la Tesorería General reclamando el pago de su importe. Ahora bien, si tal conclusión parece clara y admitida por la jurisprudencia en lo que se refiere a las excepciones a la prohibición de la revisión de oficio contenidas expresamente en el artículo 145 LPL (supuestos a los que aluden expresamente también los procedimientos fijados reglamentariamente)<sup>55</sup>, no lo es tanto en los supuestos de revisión o gestión de oficio deducidos jurisprudencialmente de otras disposiciones normativas.

Especialmente ha sucedido así respecto de las revisiones de oficio permitidas por las

---

<sup>53</sup> STS 28.3.1988 (Ar. 2390) y STSJ Comunidad Valenciana 24.1.1992 (AS. 368) respectivamente. *Vid.* también ORDEIG FOS, J. M<sup>a</sup>., "Reintegro de prestaciones indebidas...", *loc. cit.*, págs. 243 y 244.

<sup>54</sup> ORDEIG FOS, J.M<sup>a</sup>., "Reintegro de prestaciones indebidas...", *loc. cit.*, pág. 223.

<sup>55</sup> Concretamente, en los supuestos de ocultación de datos por parte del beneficiario la Sala de lo Social del Tribunal Supremo no parece haber dudado en considerar en que las facultades de revisión de oficio de la Entidad Gestora se extienden a la reclamación de lo indebidamente percibido, *vid.* SSTS 7.5.1992 (Ar. 3520), 11.6.1992 (Ar. 4569), 12.7.1993 (Ar. 5668), 11.11.1993 (Ar. 8682). Lo mismo cabe decir de la rectificación de errores materiales o de hecho y los aritméticos, *vid.* STS 10.5.1995 (Ar. 3765).

Leyes de Presupuestos en aras de la aplicación de los límites anuales para las pensiones públicas que éstas vienen estableciendo desde 1983. Sobre este aspecto concreto no existió hasta 1997 una postura uniforme en la jurisprudencia. Por un lado, en la jurisprudencia menor fue haciéndose camino la idea conforme a la cual, aunque las Entidades Gestoras pueden revisar de oficio sus acuerdos en esos casos, no sucede lo mismo con el reintegro, para cuya exigencia sería necesario acudir a los trámites del hoy artículo 145 LPL. Rebatiendo tal postura fue dictado un nutrido grupo de sentencias del Supremo en las que se afirmaba expresamente que la admisión de la revisión de oficio del acto reconocedor de prestaciones debía llevar aparejada como consecuencia necesaria la posibilidad de proceder al reintegro de lo indebidamente percibido también de oficio<sup>56</sup>. Otras sentencias del alto tribunal, sin embargo, afirmaron sin más la imposibilidad de efectuar revisión alguna al margen de lo dispuesto en el artículo 145 LPL<sup>57</sup>. Las discrepancias indicadas llevaron al Tribunal Supremo a reunirse en Sala General con la intención de unificar criterios.

Así es como fueron dictadas las sentencias de 10 de febrero de 1997 (Ar. 2155 y 2156)<sup>58</sup>. En ellas se afirma la potestad de la Entidad Gestora para revisar de oficio las pensiones que superen el límite anual establecido por las leyes de presupuestos. Para el Tribunal tales leyes imponen "una norma limitativa de carácter imperativo" cuya naturaleza y alcance se extiende "no sólo a los perceptores de las pensiones públicas, sino también al propio INSS". Sin embargo, respecto del reintegro de lo indebidamente percibido no se llega a igual conclusión, pues el TS exige que para exigirlo el ente gestor acuda a los tribunales de conformidad con el artículo 145. Numerosas son ya las sentencias posteriores que han hecho suya la doctrina expuesta<sup>59</sup>. Ésta parece fundarse en una lectura tal vez excesivamente literal de los preceptos de las normas presupuestarias que han ido regulando el control del respeto a los límites anuales. En dichos preceptos se atribuye expresa y claramente a las Entidades Gestoras la facultad de revisar, de oficio o a instancia de parte, las pensiones que

---

<sup>56</sup> SSTS 11.10.1995 (Ar. 7744), 24.7.1995 (Ar. 8394), 23.11.1995 (Ar. 8684), 9.2.1996 (Ar. 1010).

<sup>57</sup> SSTS 13.10.1994 (Ar. 8049), 3.10.1996 (Ar. 7446).

<sup>58</sup> *Vid.* también STS 10.2.1997 (Ar. 3385).

<sup>59</sup> *Vid.* SSTS 20.2.1997 (Ar. 2160), 10.3.1997 (Ar. 2302), 14.3.1997 (Ar. 2468), 19.3.1997 (Ar. 2581), 11.2.1997 (Ar. 2829), 12.2.1997 (Ar. 2830), 12.3.1997 (Ar. 3389), 19.5.1997 (Ar. 4103), 17.6.1997 (Ar. 6130), 14.7.1997 (Ar. 6261), 6.10.1997 (Ar. 7346), 21.10.1997 (Ar. 7478), 24.12.1997 (Ar. 9560).

no se ajusten al límite anual correspondiente.

Sin embargo, en cuanto a la exigencia de devolución de lo indebidamente percibido, sólo lo prevén de forma expresa respecto de un supuesto: aquél en que el ente gestor, en el momento de conceder una prestación, tiene constancia de que el perceptor ya es beneficiario de otra, pero no se tienen datos suficientes para determinar en ese momento inicial si la suma de las dos supera o no el límite anual. Se prevé entonces un señalamiento inicial de la pensión con efectos provisionales y expuesto a revisión y reintegro de oficio una vez efectuadas las indagaciones pertinentes<sup>60</sup>. De tal regulación ha deducido el Tribunal Supremo que el reintegro extrajudicial procede exclusivamente en tal supuesto, quedando prohibido en todos los demás, sobre los que la disposición presupuestaria guarda silencio<sup>61</sup>. No podemos compartir esta postura jurisprudencial. Ya hemos incidido en el carácter instrumental del reintegro. Es ese carácter el que parece desautorizar una escisión como la que se hace entre él y la decisión revisora. No parece lógico que si la Entidad Gestora puede revisar la concesión anterior de una prestación, que es el aspecto sustantivo y principal, no pueda, sin embargo, decidir sobre lo que no es más que una consecuencia accesoria e instrumental de la misma: la declaración como indebidamente satisfechas de las prestaciones ya satisfechas.

Otra cosa es que se quiera limitar la facultad de revisión, o más concretamente, sus efectos, al presente y hacia el futuro, impidiendo que la Entidad Gestora pueda aplicarla por sí misma a los pagos indebidos de prestaciones producidos con anterioridad. Pero para esa limitación no existe fundamento positivo, ni en el artículo 145 LPL ni en la normativa específica de las leyes de presupuestos. La interpretación que se hace de éstas no nos parece adecuada. Téngase en cuenta que el silencio que guardan sobre el reintegro puede deberse más que a una voluntad consciente de exclusión, a la idea de que éste es una consecuencia lógica de la revisión, que no es necesario especificar. La mención expresa del mismo para

---

<sup>60</sup> Vid. art. 37.4 de la Ley 65/1997 de 30 de diciembre, que aprueba los Presupuestos del estado para 1998 (BOE 31 diciembre).

<sup>61</sup> Cfr. OLIET PALÁ, B., "Leyes de presupuestos y Seguridad Social. Límites e incompatibilidades de las pensiones públicas", en VV.AA., Cuadernos de Derecho Judicial, N.º. VIII: El Derecho de la Seguridad Social, CGPJ, Madrid, 1993, pág. 36.

un concreto supuesto tampoco resulta decisiva. Ésta se hace en el marco de la disciplina de un procedimiento especial de actuación y no implica la exclusión del reintegro en los supuestos a los que no resulte aplicable tal procedimiento. Si la Entidad Gestora ha podido revisar por sí misma su acto inicial de concesión de la prestación, no se entiende porqué no ha de poder hacer lo mismo con la consiguiente declaración del carácter indebido de las prestaciones ya satisfechas.

Es posible que detrás de la corriente jurisprudencial que hemos descrito y tratado de rebatir se encuentre la intención de mantener, dentro de la esfera competencial del orden social, la decisión sobre el plazo en el que prescribe la obligación de reintegro<sup>62</sup>. Aspecto sobre el que se había impuesto a los órganos administrativos un plazo de tres meses, en caso de constatación de buena fe en el beneficiario, notablemente inferior al de cinco años usado con carácter general y defendido por aquéllos. Sin embargo, en nuestra opinión y tal como veremos enseguida, para mantener esa competencia no resulta necesario exigir la reclamación por vía jurisdiccional del reintegro. De todo modos, actualmente el legislador ha manifestado de forma rotunda su preferencia por la aplicación de un plazo de prescripción de cinco años para todos los casos, lo cual puede contribuir a prestar al tema que nos ocupa una mayor claridad<sup>63</sup>.

---

<sup>62</sup> En general puede advertirse una cierta tendencia a entender que los aspectos que quedan fuera de la revisión judicial prescrita en el artículo 145 LPL quedan exentos de control judicial o, al menos, de control judicial ejercido por el orden social. Así, por ejemplo, en Voto Particular a la STS 17.6.1997 (Ar. 6130) se sostiene que, cuando se duda sobre si es aplicable al caso la normativa sobre límites anuales a las pensiones públicas -porque una de las pensiones computadas tiene dudosa naturaleza pública-, la Administración no puede interpretar por sí misma dicha normativa en orden a determinar si procede o no la revisión, sino que debe acudir, sin más, al procedimiento judicial. Una tal interpretación significaría, sin más, dejar vacía de contenido la excepción al artículo 145 LPL que la propia jurisprudencia ha entendido operante en la materia. La determinación de si se cumplen los requisitos establecidos por la normativa aplicable para la admisibilidad de la revisión es una labor que necesariamente ha de realizar la Administración antes de iniciar su actividad. Otra cosa es que esa interpretación pueda ser revisada *a posteriori* por el orden jurisdiccional que corresponda. Aunque este mecanismo pueda ser utilizado "torticeramente" para obviar la prohibición del tantas veces citado artículo 145, es obvio que corresponderá a los tribunales corregir esas posibles desviaciones y hacer que se cumpla adecuadamente el ordenamiento jurídico. Lo que no cabe es imponer un absoluto control judicial previo de los actos de la Administración, lo cual iría totalmente en contra de lo que ha de ser la función de Jueces y Tribunales en nuestro ordenamiento y desborda desde luego el contenido real de la prohibición de revisión de oficio de los actos declarativos de derechos.

<sup>63</sup> *Vid.* nuevo apartado 3 del art. 45 LGSS introducido por el art. 37 de la Ley 66/1997 de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (BOE 31 diciembre) y nuevo artículo 45.2 RGRSS, introducido por el RD 2032/1998 de 25 de septiembre (BOE 13 octubre).

Enlazamos, así, con lo que constituye el objeto central de nuestra investigación. Concretamente, hemos de determinar ahora si esa instrumentalidad del reintegro sobre la que hemos hecho tanto hincapié afecta también a su régimen competencial. Ya hemos señalado anteriormente que la impugnación de las decisiones de las Entidades Gestoras sobre revocación o modificación de las prestaciones previamente concedidas entra dentro del ámbito de la "materia de Seguridad Social" y, en consecuencia, corresponde su conocimiento a los tribunales de trabajo. ¿Ha de recibir el reintegro el mismo trato?. Téngase en cuenta que éste es susceptible de ser considerado un acto de gestión recaudatoria -como así lo considera el art. 4 RGRSS- que es efectuado a través de un procedimiento de neta naturaleza administrativa. Por añadidura, dicho procedimiento, en lo que se refiere a las prestaciones por desempleo, parece remitirse como ya apuntamos a la jurisdicción contenciosa. Más que la dicción de las normas procedimentales sobre reintegro, cuyo rango reglamentario no les permite decidir sobre la competencia jurisdiccional, resulta decisiva aquí la aplicación del artículo 3.1 b) LPL, teniendo en cuenta que sobre el reintegro "de oficio" inciden dos decisiones administrativas: la que declara indebidamente percibidas las prestaciones y la que requiere el efectivo pago de las mismas.

Dentro de la literatura jurídica se ha defendido que la instrumentalidad del reintegro de prestaciones le lleva a seguir el mismo cauce competencial que la institución que le sirve de base: la revisión o gestión de oficio. De tal modo, conocerá también de él la jurisdicción social. Se sostiene en esa línea que el reintegro no es realmente un acto de gestión recaudatoria y constituye pura Seguridad Social prestacional, por más que su ejecución se confiera a órganos administrativos especializados: "la naturaleza del tema en fase declarativa no se altera al llegar a la ejecutiva"<sup>64</sup>. Desde tal punto de vista, obviamente, nada impide que la jurisdicción social controle directamente diversos aspectos del reintegro, en especial, el plazo dentro del cual ha de entenderse prescrita la obligación de devolver lo indebidamente percibido. Tal postura parece haber encontrado también eco en la jurisprudencia. En efecto, diversas sentencias han declarado, en materia de prestaciones por desempleo, la posibilidad de que la Administración de la Seguridad Social lleve a cabo revisiones o actos de gestión de oficio vía el conocido artículo 33 RD 625/1985. Ello no les ha impedido afirmar

---

<sup>64</sup> ORDEIG FOS, J.M<sup>a</sup>., "Reintegro de prestaciones indebidamente percibidas...", pág. 249.

expresamente la competencia del orden social, entendiendo derogado en dicho aspecto al mencionado precepto y declarándolo vigente en todo lo demás<sup>65</sup>. Pues bien, en todos esos supuestos se planteaba conjuntamente con la revisión la devolución de las cantidades indebidamente percibidas, asunto que en todos los casos fue también resuelto por la jurisdicción de trabajo.

En la misma línea han de insertarse las sentencias que han declarado la competencia del orden jurisdiccional social para conocer de las impugnaciones dirigidas frente a resoluciones del INEM por las que se instaba la devolución de prestaciones de desempleo en su modalidad de pago único. Para la jurisprudencia se está en esos casos ante "la revisión de una resolución de reconocimiento de una prestación ya abonada y por entender -(...)- que faltan los requisitos que, con posterioridad a su concesión, se exigen del solicitante y perceptor de dicha prestación por desempleo cuando ésta se insta y reconoce en la modalidad de pago único, cuyo reintegro, por indebida percepción, se encuentra supeditado a que se examine y decida sobre si se ha dado cumplimiento a dichas obligaciones (...), y, como consecuencia de ello, si es procedente o no la devolución de la cantidad abonada, materia comprendida dentro del ámbito competencial atribuido a los órdenes jurisdiccionales del orden social"<sup>66</sup>. Concepción sostenida también, y de forma reiterada, por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo<sup>67</sup>. Así mismo las sentencias que inicialmente aceptaron que la revisión de oficio de pensiones por superar los límites anuales impuestos por la normativa presupuestaria llevase aparejado el reintegro parecían inclinarse igualmente por considerar el control de éste último como competencia del orden social de la jurisdicción.

No tenemos nada que objetar a esta solución, que se presenta como la más correcta.

---

<sup>65</sup> Vid. STS 10.12.1992 (Ar. 10152) y SSTSJ Andalucía (Granada) 19.5.1992 (AS. 2631), Madrid 20.4.1993 (AS. 1980), Galicia 7.7.1995 (AS. 2789), País Vasco 2.9.1996 (AS. 2931).

<sup>66</sup> STSJ Madrid 25.4.1995 (AS. 1678).

<sup>67</sup> La misma considera que en estos casos el acto administrativo impugnado "se limita a modificar un acto anterior de reconocimiento de prestaciones por desempleo efectuado a a favor del apelante" determinando el art. 31 de la Ley 31/1984 (actual art. 233 LGSS) que "las decisiones del INEM relativas al reconocimiento, denegación, suspensión o extinción de cualquiera de las prestaciones por desempleo serán recurribles ante la jurisdicción social", vid. STS cont.-admva. 19.11.1991 (Ar. 8726) y, en sentido similar, SSTS cont.-admva. 8.1.1992 (Ar. 122), 4.11.1992 (Ar. 9081), 23.12.1992 (Ar. 10112), 21.10.1997 (Ar. 7058).

Eso sí, siempre y cuando se tenga presente que ha de referirse a la decisión sobre reintegro emitida por la Entidad Gestora correspondiente en la que se declara el carácter indebido de las percepciones. Ese acto administrativo, aún cuando pudiera conceptuarse como de gestión recaudatoria, no procede de la Tesorería General, ni tampoco incide sobre la cuotas de recaudación conjunta, presupuestos sobre los que opera el artículo 3.1 b) LPL. Excluida la operatividad de esa excepción, la cláusula relativa a las reclamaciones "en materia de Seguridad Social" vuelve a desplegar toda su potencialidad atributiva en favor del orden social. Por el contrario, las actuaciones de la Tesorería tendentes a reclamar el pago de lo indebidamente percibido sí reunirían todas las características que determinan la aplicación del citado artículo, resultando competentes para su conocimiento los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Así pues, será competencia del orden social la decisión sobre la procedencia o improcedencia del reintegro, como aspecto sustantivo vinculado al relativo a la procedencia o improcedencia de la revisión propiamente dicha. Dentro de esa competencia habrá de incluirse el control sobre el transcurso del plazo de prescripción del deber de reintegro. Como competencia del orden contencioso quedaría la resolución de las controversias sobre los aspectos estrictamente procedimentales de la ejecución llevada a cabo por la TGSS<sup>68</sup>. División entre aspectos sustantivos y ejecutivos que, por criticable que pueda resultar, ha sido buscada por el legislador desde el momento en que introdujo en la LPL el tantas veces citado art. 3.1 b). Es más, éste la ratifica expresamente en relación con las prestaciones por desempleo. En efecto, la nueva redacción del artículo 233 LGSS -introducida por la Ley de Acompañamiento de la de Presupuestos para 1997- considera competencia del orden social los recursos contra resoluciones de la Entidad Gestora "relativas a la exigencia de devolución de las prestaciones indebidamente percibidas (...), a excepción de las actuaciones en materia de gestión recaudatoria conforme a lo establecido en el artículo 3.1 b) del texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral". Conforme a este artículo, el reintegro de prestaciones es, pues, competencia social sin perjuicio de los aspectos recaudatorios. Éstos últimos, en pura lógica, no pueden referirse a la propia devolución, que es precisamente lo atribuido a los

---

<sup>68</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S., "La extensión de la jurisdicción social...", *loc. cit.*, pág. 367. *Vid.* también STS cont.-admva. 20.12.1996 (Ar. 9759), VICENTE PALACIO, A., El reintegro de prestaciones..., *op. cit.*, pág. 246.

tribunales laborales, sino a las cuestiones puramente procedimentales y de carácter instrumental.

Aunque en el supuesto que nos ocupa tal conclusión aparece como más clara por el propio contenido de la regulación de los correspondientes procedimientos administrativos, en realidad, la problemática del reintegro no es diferente en lo sustancial de la de otros actos recaudatorios. Éstos, como manifestación del privilegio de autotutela del que goza la Administración, no son más que un instrumento para conseguir la efectiva aplicación de otros actos administrativos previos. Con frecuencia, esos actos previos se sujetan a normas de Seguridad Social cuya fiscalización corresponde a los tribunales laborales. Se produce así efectivamente una escisión de la materia a efectos jurisdiccionales que no deja de ser artificial y hace surgir serios problemas de coordinación. Lo que hace diferente al reintegro de prestaciones es que en él esa íntima unión entre acto previo y acto recaudatorio es más acusada y patente. Efectivamente, no es posible negar, por ejemplo, a la recaudación de cuotas una cierta autonomía o sustantividad propia, al margen de que sus presupuestos hundan las raíces en la materia de Seguridad Social. Por el contrario, los actos recaudatorios relacionados con el reintegro se encuentran totalmente subordinados a los que inciden en los aspectos sustantivos de la figura. De ahí que se adopte una interpretación más restrictiva y menos flexible.

Tras todo lo dicho todavía nos quedan algunas vertientes de la cuestión por dilucidar. En concreto, quedan todavía abiertos los problemas de coordinación entre órdenes que pueden surgir. Especialmente, habrán de aquilatarse las consecuencias que sobre el particular puede tener la utilización del mecanismo de coordinación más típico de nuestro sistema: las cuestiones prejudiciales. Si admitimos que la jurisdicción contenciosa puede acudir a él al revisar los actos de ejecución del reintegro de prestaciones la distinción estricta que hemos defendido puede convertirse en un puro formalismo sin efectividad real, quedando vacía de contenido la competencia del orden social. Se impone, por ello, limitar en este punto su operatividad<sup>69</sup>. Lo cual no es sino una consecuencia necesaria de la configuración de las cuestiones prejudiciales en nuestro ordenamiento. Éstas, como sabemos, no pueden dar pie

---

<sup>69</sup> Esa idea parece apuntarse en la STS cont.-admva. 20.12.1996 (Ar. 9759).

a que sean conocidos en un orden jurisdiccional y con carácter principal aspectos litigiosos pertenecientes al ámbito de competencias de otro.

## **5. La reclamación de los capitales coste de pensiones.**

Un segundo aspecto recaudatorio de las prestaciones es el relativo a la constitución de capitales coste renta de pensiones por parte de las empresas o Mutualidades de Accidentes de Trabajo en los supuestos en que éstas han sido declaradas responsables del pago de la prestación correspondiente. El artículo 4.1 d) RGRSS señala a estos capitales como recurso de la Seguridad Social objeto de gestión recaudatoria y los arts. 89 a 91 del mismo texto reglamentario disciplinan el procedimiento que ha de seguirse para dicha constitución. Debemos señalar como la vigente normativa sobre el particular es mucho más clara y precisa que la de épocas anteriores lo cual permite alcanzar con mayor facilidad una solución razonable. De todas formas, salvo concretas excepciones que serán en seguida analizadas, puede resaltarse que la jurisprudencia en este punto no ha presentado apenas vacilaciones, alcanzando sus posicionamientos una estimable precisión y corrección técnicas, las cuales han sido aprovechadas posteriormente por el legislador. Trataremos a continuación de exponerlo todo con mayor detalle.

Para ello, resulta necesario, en primer lugar, determinar los supuestos en que puede surgir la obligación de capitalización. Éstos son los siguientes: bien a raíz de una resolución de la Entidad Gestora competente que declare la responsabilidad empresarial o de la mutualidad, o bien, de una sentencia judicial firme procedente del orden social que declare también esa misma responsabilidad y condene a la consiguiente constitución del capital. Una tercera alternativa es que la resolución administrativa que declare la responsabilidad sea impugnada ante la jurisdicción social con lo que se dará lugar a un pronunciamiento judicial que decidirá sobre la procedencia de la misma. No todos los supuestos descritos según veremos en seguida van a recibir el mismo tratamiento competencial. Sin embargo, el Reglamento General de Recaudación de 1986, al declarar recurso del sistema a los capitales

coste renta, no hacía distinción alguna entre estos distintos supuestos<sup>70</sup>. Su artículo 86, regulador del procedimiento específico de recaudación de tal recurso, no contenía tampoco las normas de articulación entre el procedimiento administrativo y la actividad jurisdiccional necesarias en los supuestos de concurrencia de ambos.

Con ello parecía darse a entender que la realización de los capitales era considerada en todo caso acto de gestión recaudatoria, con la consiguiente competencia del orden contencioso-administrativo, ya tuviese su origen en una resolución administrativa, ya trajese causa de una previa sentencia del orden social. Tal conclusión venía reforzada por el artículo 90.1 de la Orden de 23 de octubre de 1986 (BOE 31 octubre), el cual daba a entender que la Tesorería General de la Seguridad Social debía también determinar el importe de los capitales cuya constitución era exigida por resolución judicial firme. Con ello parecería contradecirse lo establecido en los artículos 205 a 207 de la entonces vigente LPL 1980. En ellos se establecía un procedimiento especial de ejecución de las sentencias que condenasen a la constitución de un capital coste de renta. Procedimiento que, pese a contar con la colaboración de la Tesorería General a efectos de la determinación del capital, era de naturaleza claramente judicial y su dirección y control se encontraban en todo momento en manos del órgano jurisdiccional que había dictado la resolución que se pretendía ejecutar.

La falta de una normativa concreta y clara y la existencia de esa aparente contradicción no llegaron al principio a confundir a la jurisprudencia. Ésta mantuvo firmemente la necesidad de distinguir entre el capital coste exigido por resolución administrativa y el obligado por sentencia a la hora de determinar la jurisdicción competente para resolver las controversias surgidas en torno a uno u otro. De tal modo, en supuestos en que la obligación de constituir el capital coste renta deriva de una previa declaración de responsabilidad efectuada por la propia Entidad Gestora, el Tribunal Supremo no ha dudado en considerar el asunto competencia de la jurisdicción de lo administrativo por tratarse de la impugnación de un acto de gestión recaudatoria. Eso sí, siempre que lo impugnado no sea la resolución previa de responsabilidad, sobre la cual se considera competente la jurisdicción

---

<sup>70</sup> Su art. 4 se refería sin mayores precisiones a los "capitales coste de renta y otras cantidades que deban ingresar las Mutuas Patronales de Accidentes de Trabajo y las Empresas responsables por prestaciones a su cargo".

de trabajo, sino el posterior acto por el que se liquida la cantidad a que asciende el capital y se exige su consignación<sup>71</sup>. Por el contrario, cuando la capitalización viene exigida por una sentencia previa del orden jurisdiccional laboral tampoco dudó la Sala de lo Social de nuestro más alto Tribunal en declarar la competencia de dicho orden para ejecutar sus propias decisiones de acuerdo con el art. 117.3 CE<sup>72</sup>. La dicción del Reglamento General de Recaudación de 1986 y la acción administrativa directa que implicaba quedaba desplazada por la aplicación del procedimiento ejecutivo disciplinado en los entonces vigentes artículos 205 y 206 LPL 1980 (hoy art. 286 LPL 1995). Dentro de los cuales se preveía una intervención de la TGSS, pero no en calidad de ente recaudador, sino realizando un acto instrumental de colaboración con la actuación de la justicia (el cálculo del importe del capital a ingresar)<sup>73</sup>.

Más complejo resultaba el problema cuando la declaración de responsabilidad es efectuada directamente por la Entidad Gestora pero su resolución es impugnada ante el orden social de la jurisdicción. Las dudas no se planteaban tanto en torno a los efectos de la sentencia judicial que se produzca sobre el procedimiento administrativo recaudatorio, como en relación a los que pueda tener la mera sustanciación del procedimiento judicial sin haberse alcanzado aún sentencia firme. Obviamente, la resolución de la Entidad Gestora es ejecutiva y puede dar pie al procedimiento recaudatorio articulado para la realización de los capitales coste renta. Como las decisiones administrativas no pierden su validez hasta que son anuladas por la jurisdicción competente mediante sentencia firme, sucede que la TGSS, en principio, podría continuar con el procedimiento recaudatorio como si el proceso judicial no existiese hasta que éste llegase a su fin. Tal situación podría poner en peligro la efectiva ejecución de la sentencia firme que finalmente resolviese el asunto. Así, surgían serias dudas en torno a si la jurisdicción de trabajo era competente para suspender o anular los actos administrativos

---

<sup>71</sup> STS 20.7.1989 (Ar. 5885). Aparentemente en el mismo sentido ASCC 23.12.1997 (Ar. 1998\1337).

<sup>72</sup> "La particular posición adoptada en este caso por la Tesorería General de la Seguridad Social al erigirse en autoejecutora de las decisiones de la sentencia aludida, a pesar de ser una de las partes condenadas en ella, prescindiendo de la vía jurisdiccional de ejecución procesal y sustituyéndola por una ejecución o apremio administrativo, vulnera e infringe de forma rotunda y plena (...) el art. 117.3 de la Constitución y el art. 2 de la LOPJ, que otorga única y «exclusivamente» a los Juzgados y Tribunales la facultad de «ejecutar lo juzgado»", STS 10.4.1990 (Ar. 3447).

<sup>73</sup> ANDINO AXPE, L.F., Ejecución en el orden jurisdiccional social, Comares, Granada, 1996 (2ª. ed.), pág. 309.

recaudatorios en tanto se sustanciaba el proceso judicial, o si, por el contrario, había de dejarse seguir su curso al procedimiento administrativo o, como mucho, plantear la solicitud de suspensión ante el orden contencioso-administrativo.

La facultad reconocida en exclusiva a juzgados y tribunales en la Constitución para ejecutar sus propias decisiones parece aconsejar que se de al juzgado correspondiente la facultad de intervenir en el procedimiento administrativo que se desarrolle paralelamente al litigio judicial y que pueda poner en peligro la efectividad de la futura sentencia u ocasionar un perjuicio de difícil reparación a alguno de los litigantes. Así parece haberlo entendido el Tribunal Supremo, el cual, alegando el art. 117.3 CE ha declarado la competencia de la jurisdicción de trabajo para interferir en el desarrollo de los procedimientos recaudatorios de capitales coste renta. Tal fue la postura adoptada por la STS 22.1.1990 (Ar. 799). El INSS había declarado a un trabajador afecto a una invalidez permanente total derivada de accidente de trabajo y declaró responsable de la misma a su empleador. Dicha resolución fue impugnada por el empresario ante la Magistratura de Trabajo que revocó la resolución administrativa, calificó al trabajador afecto a lesiones permanentes no invalidantes y aminoró la responsabilidad empresarial. EL INSS recurrió la sentencia citada y, mientras tanto, no se había alcanzado pues una resolución firme todavía, la TGSS requirió al empresario el pago del capital coste de la pensión de invalidez reconocida por la Entidad Gestora. Impugnada también ante la jurisdicción laboral esa actuación de la Tesorería la misma alegó incompetencia de jurisdicción por tratarse de un acto de gestión recaudatoria.

El Tribunal Supremo reconoció en la sentencia citada la competencia contenciosa sobre los actos de recaudación pero ello no le llevó a declarar procedente la alegación de la TGSS. Para ello, el Alto Tribunal puso de relieve la doble naturaleza de la resolución del INSS origen del litigio. Por un lado era un acto de reconocimiento de prestaciones y de declaración de responsabilidades en materia de Seguridad Social, vertiente que correspondía claramente al conocimiento de los tribunales de trabajo. Por otro, en cuanto condenaba a la constitución de un capital se configuraba como un acto de gestión recaudatoria propio del ámbito de conocimiento de los tribunales de lo administrativo. Sostuvo el tribunal que "estos dos aspectos están internamente vinculados, de modo que al fiscalizar la legalidad de la prestación *ipso iure* queda fiscalizado el otro aspecto, y de ellos el sustantivo y principal es

la concesión de la prestación". Concluyendo de tal modo "que no puede conceptuarse como acto de gestión recaudatoria el referente a un ingreso declarado positivamente improcedente por una sentencia, ya que de admitirse, significaría vaciar a la jurisdicción de la potestad a ella inherente de ejecutar sus sentencias".

Todo lo dicho permite deducir que la solución apuntada en estos supuestos por la jurisprudencia es muy similar a la que llegamos con anterioridad respecto del reintegro de prestaciones. También aquí existe una especialmente íntima relación instrumental entre la liquidación y realización del capital coste renta y la previa declaración de responsabilidad. También aquí esa relación instrumental, unida a la necesidad de salvaguardar la facultad de los órganos jurisdiccionales de ejecutar por sí mismos sus propias resoluciones, con la consiguiente reducción del ámbito de acción de la tutela administrativa, obliga a reservar para la jurisdicción social todos los aspectos de fondo dejando para el contencioso las cuestiones estrictamente recaudatorias o ejecutivas. No es que los tribunales de trabajo deban conocer de todos los aspectos relacionados con las prestaciones del sistema, incluidos los recaudatorios, se trata simplemente de una consecuencia derivada de la limitación en ciertos aspectos de las posibilidades de acción administrativa directa en pro de las facultades ejecutivas de juzgados y tribunales.

Sin embargo, esta inicial claridad de la jurisprudencia se vería pronto oscurecida por la aplicación del criterio ya criticado que atribuye a los tribunales de trabajo todos los aspectos, sustantivos o recaudatorios, relativos a las prestaciones. De hecho, tal criterio, adoptado como unánime en Sala General el 18 de julio de 1990, sería integrado en una sentencia por primera vez en torno a un asunto de capital coste renta. Se trata concretamente de la STS 20.7.1990 (Ar. 6444)<sup>74</sup>. Y decimos que se oscureció la anterior claridad porque la adopción del nuevo criterio parecía implicar en esta decisión el abandono de la postura elaborada por las sentencias anteriores sobre capital coste renta. Más concretamente, sus fundamentos jurídicos parecen desautorizar expresamente la distinción entre supuestos en los que ha habido intervención judicial y supuestos de resolución administrativa no impugnada ante los tribunales: "esta conclusión (la competencia del orden social) está referida a aquellos

---

<sup>74</sup> Esta postura del Supremo no ha dejado de encontrar apoyos dentro de la doctrina, *cfr.* MÁRQUEZ PRIETO, A., La materia contenciosa..., *op. cit.*, pág. 71.

supuestos en que el acto declarativo de que trae causa la recaudación no ha sido impugnado ante el orden social, pues cuando esta impugnación se ha producido es desde luego incuestionable la competencia y su carácter pleno". La jurisdicción de trabajo sería, pues, competente aún en los casos más puros de recaudación de capitales conforme a una resolución previa de la Entidad Gestora no puesta en cuestión ante los tribunales<sup>75</sup>.

Pese a la aparente contundencia de los argumentos empleados por la sentencia citada ha de señalarse que existe una escasa relación entre tales argumentos y el supuesto de hecho concreto que la misma trató de resolver. Puede decirse que, preocupada por transcribir los acuerdos de la Sala General no tuvo en cuenta la resolución citada que muchos de los argumentos de la misma no tenían relación con el supuesto que debía resolver, con lo que se convertían en meros *obiter dicta*. En efecto, en el caso que dio pie a la STS 20.7.1990 sí había habido una declaración previa de la jurisdicción social, resolución que había declarado responsable a la empresa recurrente y la había condenado a la constitución del correspondiente capital. Es más, la empresa llegó a constituir dicho capital ante la propia Magistratura de Trabajo que la condenó, requisito indispensable para interponer recurso de suplicación, conforme al entonces art. 180 LPL 1980 (actual art. 192.2 LPL 1995). Además de interponer el recurso la empresa inició un nuevo proceso laboral dirigido a que la TGSS le devolviese parte del capital coste renta por considerar que éste había sido constituido en exceso. Este nuevo litigio laboral dio lugar a una sentencia en que se desestimaba la demanda, no por incompetencia de jurisdicción, sino por inadecuación del procedimiento pues se entendía que tal asunto debía plantearse como cuestión incidental ante la Magistratura de Trabajo ante la que se constituyó el capital. Esta última sentencia fue confirmada por la STS 20.7.1990.

No era necesario para afirmar la competencia de los tribunales de trabajo acudir a los criterios de la Sala General. Obviamente, las cuestiones que puedan suscitarse en torno al cumplimiento de los requisitos para recurrir una sentencia de un concreto orden jurisdiccional no pueden corresponder, por pura lógica, a otra rama de la jurisdicción. En realidad, la

---

<sup>75</sup> Cfr. RIOS SALMERÓN, B., "La constitución de capitales coste de pensión: cuestiones de competencia judicial y de procedimiento adecuado (reflexiones en torno a la Sentencia del T.S., Sala de lo Social, de 20 de julio de 1990), en VV.AA., Cuadernos de Derecho Judicial. N.º. VIII: El Derecho de la Seguridad Social, CGPJ, Madrid, 1993, pág. 399.

exigencia contenida en el art. 192.2 LPL de constituir el capital coste de la prestación, según el propio precepto, lo es "con objeto de abonarla a los beneficiarios durante la sustanciación del recurso". Es decir, con el fin de garantizar la ejecución provisional de la sentencia recurrida conforme a los arts. 292 a 294 LPL. Así pues, es perfectamente aplicable al caso la teoría que funda la competencia del orden social en esta materia en la facultad de ejecución que poseen los tribunales conforme al art. 117.3 CE. De hecho, se trata de un supuesto similar al resuelto por la ya estudiada STS 22.1.1990 (Ar. 799). También en esta última se trataba de garantizar la efectividad provisional de una sentencia del orden laboral entre tanto se sustanciaba el recurso interpuesto frente a ella. La propia STS 20.7.1990 es consciente de ello, pues termina su argumentación en pro de la competencia del orden social con la siguiente afirmación: "es necesario precisar que aunque el artículo 91 de la Orden de 23 de diciembre de 1986 atribuye a la Tesorería General de la Seguridad Social la ejecución de las resoluciones judiciales de las que se derivan obligaciones de ingreso de capital coste de prestaciones, ha de afirmarse que tanto la LOPJ, como la LPL establecen de forma inequívoca la competencia del orden social para ejecutar sus propias decisiones".

Los criterios de la Sala General fueron también recogidos de forma literal por la STS 31.7.1990 (Ar. 6495), aunque en este caso ha de reconocerse una mayor adaptación de los mismos al supuesto de hecho al que la resolución judicial tuvo que dar solución. El INSS había establecido un recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad y declarando responsable del mismo a la empresa empleadora. Con base en dicha resolución la TGSS practicó liquidación del capital coste correspondiente exigiendo su pago. La empresa impugnó por un lado la resolución del INSS ante la jurisdicción social y, paralelamente, ante el mismo orden, el acto de la Tesorería, solicitando se suspendiera su ejecución en tanto se resolvía el proceso judicial contra la resolución del INSS. La empresa consiguió su propósito y la TGSS recurrió la sentencia que suspendió su acto alegando incompetencia de jurisdicción. Aquí pues, ya no existe ninguna sentencia previa, ni firme ni pendiente de recurso, por lo que adquiere relevancia la afirmación de la Sala General sobre los supuestos en que no haya habido pronunciamiento previo del orden jurisdiccional social. También adquieren relevancia las afirmaciones relativas a que "mientras que para los actos declarativos y liquidatorios no hay límites para la oposición (ante la jurisdicción social), ésta frente al acto recaudatorio está tasada en las causas que fija el art. 16.5 de la Ley de Inspección y Recaudación de la

Seguridad Social (hoy 34.2 LGSS 1994)". Causas previstas para la suspensión administrativa de la ejecución de cuotas que el Tribunal Supremo estimó aplicables también a las prestaciones y para la vía jurisdiccional social.

En definitiva, se estaba buscando fundar la facultad de los tribunales de trabajo para suspender un procedimiento administrativo que podía interferir en su actuación. La posibilidad, en fin, de suspender la ejecutividad de un acto administrativo, de modo similar a como los tribunales de lo contencioso pueden suspender la ejecutividad del acto objeto del recurso. Seguramente tampoco era necesario sostener la conclusión aquí tantas veces criticada para llegar a ese resultado, sin duda aceptable. La facultad de suspensión encuentra justificación en la necesidad de asegurar la efectividad futura del fallo, evitando perjuicios irreparables al litigante afectado. Se relaciona esa necesidad también, aunque de forma más remota, a la facultad judicial de "ejecutar lo juzgado" y en último término, como deja entrever la propia sentencia comentada, en las exigencias del "principio de tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 de la Constitución", tal y como ha sido configurado por la jurisprudencia constitucional. De nuevo, pues, aunque se lleva como estandarte el criterio "prestacional", detrás del mismo se apuntan otros argumentos que parecen ser los que realmente se encuentran detrás de la resolución adoptada por el tribunal. Ello puede advertirse en alguna sentencia posterior que, aun citando las que acabamos de comentar, aísla los criterios auténticamente relevantes y deja de una lado los más abstractos o de carácter general<sup>76</sup>.

Pese a todo, la tesis prestacional no dejó de ejercer cierto influjo distorsionador que llevó a algunos tribunales inferiores a dictar resoluciones equívocas. Concretamente, en supuestos en los que una prestación, para la cual se había constituido un capital, se transformaba por resolución de la Entidad Gestora en otra distinta para la que se exigía

---

<sup>76</sup> Así, la STS 24.9.1990 (Ar. 7038) en un supuesto en el que la TGSS pretendía ejecutar por su cuenta la obligación de constitución de capital establecida por sentencia del orden social, cita las sentencias de 20 y 31 de julio de 1990 pero recogiendo sólo el último inciso de su argumentación, relativo a la facultad de ejecución que poseen los tribunales: "puesto que la decisión de la Seguridad Social se ha adoptado cumpliendo la sentencia del órgano jurisdiccional y conforme dice la indicada sentencia (la de 20 de julio de 1990), no obstante la competencia que la Orden de 23 de octubre de 1986 confiere a la Tesorería de la Seguridad Social, para ejecución de resoluciones judiciales de las que deriven obligaciones de ingreso de capitales coste de prestaciones, tanto por imperativo de la Ley Orgánica del Poder Judicial como de la Ley de Procedimiento Laboral corresponde a la jurisdicción la ejecución de sus sentencias".

constitución de uno nuevo. Varios Tribunales Superiores de Justicia se declararon competentes para conocer de las reclamaciones interpuestas por las Mutuas responsables con el fin de conseguir que el segundo capital se compensase con lo que ya habían ingresado para establecer el primero<sup>77</sup>. Nótese que en supuestos como el descrito no existe una previa resolución judicial y no se impugna en ningún momento la resolución administrativa que decide la concesión de la nueva prestación. Lo verdaderamente impugnado es el posterior acto recaudatorio encaminado a la constitución del capital coste de la prestación. Y ello alegando que existe constituido uno previo, el cual ya no va ser utilizado al haberse agotado la prestación que le dio causa, con lo que es perfectamente plausible que al constituir el segundo capital se tenga en cuenta, para compensarlo, lo que todavía queda del primero. En definitiva, cuestión pura y netamente recaudatoria, no afectada por la ejecución judicial de una sentencia y que, en consecuencia, debería ser resuelta por la jurisdicción contencioso-administrativa conforme al artículo 3.1 b) LPL.

Pronto sería, no obstante, abortada por el propio Tribunal Supremo esa tendencia de la jurisprudencia menor. Y ha sido, precisamente, con los mismos argumentos que hemos expuesto en el párrafo anterior. Es decir, se trata de un acto de gestión recaudatoria, impugnado por razones estrictamente recaudatorias y que no afecta, consecuentemente, a la materia objeto de la competencia de los tribunales de lo social<sup>78</sup>. Una última y relativamente reciente Sentencia del Tribunal Supremo parece dar definitivamente luz al asunto, clarificando y asentando la doctrina jurisprudencial al depurarla de las distorsiones que el criterio prestacional había introducido en ella. Se trata de la STS 12.11.1996 (Ar. 8558). La misma conoce de un supuesto en el que la constitución del capital se plantea como ejecución de una previa sentencia del orden social. El Alto Tribunal no duda en declarar la competencia de los tribunales de trabajo. Pero no lo hace esgrimiendo los criterios de las sentencias de 20 y 31 de julio de 1990, sino, tal y como aquí hemos defendido, apoyándose en la facultad de jueces y tribunales de ejecutar sus propias decisiones. Pero lo más interesante es que la

---

<sup>77</sup> Vid., por ejemplo, SSTSJ Cantabria 8.5.1992 (AS. 2784), País Vasco 22.10.1992 (AS. 5188).

<sup>78</sup> "Se trata de examinar únicamente la procedencia del ingreso por el empleador del capital coste de renta de la pensión reconocida al beneficiario (...), cuestión que, en nada afecta a la existencia, contenido y cuantía de la pensión litigiosa", STS 28.1.1997 (Ar. 638). En idéntico sentido SSTS 25.5.1994 (Ar. 5364), 10.12.1994 (Ar. 10085) y 22.4.1996 (Ar. 3333).

resolución trata de dejar claro que su postura no se contradice con la de las sentencias sobre compensación de capitales. Así, afirma: "los supuestos enjuiciados en tales sentencias no parten de un fallo judicial cuya revisión se insta, sino de actos administrativos ajenos a todo procedimiento (...). En ninguna se está ejecutando un pronunciamiento condenatorio y firme".

En definitiva, vemos que la jurisprudencia más reciente parece haber superado la confusión originada en 1990 y ha vuelto a los correctos planteamientos defendidos por el propio Tribunal Supremo con anterioridad a dicha fecha. Seguramente, en esa clarificación de los posicionamientos de los tribunales ha tenido alguna influencia la mayor precisión de la normativa aplicable de la que se goza tras la aprobación del Reglamento de Recaudación de 1991, continuado en esta materia por el actualmente vigente de 1995. En efecto, el artículo 4.1 d) RGRSS considera recurso de la Seguridad Social a los "capitales coste de renta y otras cantidades que deban ingresar las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social y las empresas **declaradas responsables de prestaciones por resolución administrativa**". Este último inciso parece dejar fuera del concepto a los capitales cuando la responsabilidad sea declarada por sentencia judicial, lo cual avala la tesis que venimos defendiendo.

Por añadidura, el art. 89 RGRSS, al regular el procedimiento de recaudación de los capitales coste distingue claramente los supuestos en que la responsabilidad ha sido declarada por resolución administrativa de aquellos en que la misma es establecida en sentencia judicial. Para éstos últimos, el número 4 del mencionado precepto establece que la Tesorería General deberá cumplir la sentencia "en sus propios términos", así como "efectuar los actos liquidatorios pertinentes, cobrar las cantidades que procedan o, en su caso, recibirlas en consignación **en los términos y a los efectos previstos en el texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral**". Lo cual no es sino una remisión al 286 LPL en el que, ya lo sabemos, se disciplina la ejecución judicial de las sentencias que condenen a la constitución de capitales coste de pensiones. En la misma línea se sitúa el artículo 94.6 de la Orden de 22 de febrero de 1996 por la que se desarrolla el Reglamento General de Recaudación de los Recursos de la Seguridad Social (BOE 29 marzo).

En materia de empleo, el art. 233 LGSS expresa con cierta claridad la distinción entre aspectos formales y sustantivos que hemos defendido en los casos en que la responsabilidad empresarial viene declarada por decisión administrativa. Dicho precepto atribuye a los tribunales de trabajo el conocimiento de los recursos interpuestos frente a resoluciones de la Entidad Gestora "relativas al reintegro de las prestaciones de cuyo pago sea directamente responsable el empresario" -es decir, aquéllas que declaran la responsabilidad de aquél sobre las prestaciones-, "a excepción de las actuaciones en materia de gestión recaudatoria" -o en otras palabras, de las actuaciones dirigidas a la realización de tal responsabilidad-. Dado que la procedencia del pago queda reservada a la jurisdicción social, la competencia contenciosa se limitará a esos aspectos instrumentales a que hemos aludido anteriormente.

Por otro lado, la influencia en el procedimiento recaudatorio de la impugnación judicial de la resolución de la Entidad Gestora se encuentra hoy regulada en el art. 91 RGRSS. Conforme a dicho precepto, la impugnación judicial no impide la continuación del procedimiento "hasta la notificación de la sentencia recaída, salvo que el Juzgado de lo Social acordase antes, a instancias del actor, la suspensión del procedimiento administrativo"<sup>79</sup>. Así pues, puede decirse que la problemática competencial suscitada por los capitales coste de pensiones se encuentra hoy adecuadamente resuelta tanto la por jurisprudencia como por la normativa aplicable, habiéndose superado el confucionismo creado por el criterio "prestacional".

---

<sup>79</sup> No debe interpretarse este precepto, según todo lo dicho, en el sentido de que atribuye la competencia para conocer sobre la cuestión al orden social, tema sobre el que no podría la norma reglamentaria pronunciarse. Ésta se limita a prever la posibilidad de que el juez de lo social ante el que se ha impugnado la resolución que declaró la procedencia de la prestación y la responsabilidad del empresario o la Mutualidad sobre su pago -no el acto que pretende la realización del capital- decida detener el procedimiento recaudatorio para asegurar la efectividad de la futura sentencia. *Vid.*, en contra, CRUZ VILLALÓN, J., "Problemas de delimitación de competencias...", *loc. cit.*, pág. 328, RIOS SALMERÓN, B., "La constitución de capitales coste...", *loc. cit.*, pág. 397. Más que la competencia jurisdiccional, lo repetimos de nuevo, está en juego la "efectividad" de la tutela judicial a que alude el artículo 24.1 CE.

## 6. Otros aspectos recaudatorios de las prestaciones.

Cuestión relacionada con la anterior es la suscitada por las controversias entre las Mutuas de Accidentes de Trabajo y el Sistema Nacional de Salud sobre el pago de la asistencia sanitaria prestada por éste último a trabajadores asegurados por aquéllas. Como en el supuesto de los capitales coste, tras esas controversias subyace un problema de determinación de a qué entidad corresponde asumir la responsabilidad sobre una determinada prestación -en este caso de carácter sanitario-. Problema que depende a su vez de la calificación que merezca la contingencia causa de dicha prestación -más concretamente si se trata o no de un accidente de trabajo-. Es por ello que las escasas resoluciones de los tribunales que se han pronunciado sobre la competencia jurisdiccional en este concreto aspecto han adoptado una solución distinta según que el objeto del litigio planteado fuese "una reclamación cuantitativa entre entidades gestoras de la Seguridad Social y una Mutua Patronal de Accidentes en relación con las obligaciones y derechos que a unas y a otra les incumbe de acuerdo con sus respectivos fines y cometidos aseguratorios" -en cuyo caso la competencia correspondería al orden social-<sup>80</sup>, o que en el pleito se plantease por la Mutua únicamente la devolución de la suma cargada por la Seguridad Social sin postular "una declaración de su falta de responsabilidad en el pago de la asistencia prestada" -lo cual determinaría la competencia de la jurisdicción contenciosa-<sup>81</sup>.

Otro aspecto recaudatorio relacionado con la responsabilidad sobre las prestaciones viene dado por las reclamaciones efectuadas por la Entidad Gestora frente al empresario o Mutua responsables para exigirles el pago de las prestaciones anticipadas por ella en virtud del principio de automaticidad de las prestaciones. La cuestión, desvinculada de la decisión sobre a quién corresponde asumir la correspondiente responsabilidad, aparece como de naturaleza neta y estrictamente recaudatoria<sup>82</sup>. De hecho, ya la Ley General de Seguridad Social permitía a la Entidad Gestora en su artículo 96.3, probablemente todavía vigente con

---

<sup>80</sup> STS 26.12.1989 (Ar. 9080).

<sup>81</sup> STSJ Andalucía (Granada) 14.3.1995 (AS. 1042).

<sup>82</sup> CRUZ VIILALÓN, J., "El reparto de conocimiento...", *loc. cit.*, pág. 328.

rango reglamentario, exigir al empresario a través de un procedimiento administrativo el importe de las prestaciones anticipadas. No obstante, ha de tenerse en cuenta que rara vez las Entidades Gestoras asumen el pago anticipado *motu proprio*. Lo más normal es que esperen a la existencia de una sentencia del orden social que aclare los términos de la situación (declarando la responsabilidad empresarial y, ligado a ella, el pago anticipado por parte del ente gestor). En esos casos la pretensión de devolución del anticipo puede verse incardinada en el marco de la ejecución de la sentencia y, en consecuencia, ser resuelta por el orden jurisdiccional social dentro del procedimiento de ejecución<sup>83</sup>.

También relacionado con las prestaciones, y también problemático desde el punto de vista del reparto de competencias jurisdiccionales se presenta el reaseguro, obligatorio o facultativo, que en materia de accidentes de trabajo conciertan las Mutuas Patronales con la Tesorería General a fin de que ésta asuma un porcentaje de los riesgos protegidos conforme al art. 201.2 LGSS. Las cantidades que las Mutuas han de pagar a la Tesorería en virtud de dicho reaseguro parecen encajar en el concepto de actos de gestión recaudatoria, aunque no se encuentran mencionadas expresamente en el artículo 4 RGRSS<sup>84</sup>. El propio Reglamento parece entenderlo así, pues dedica sus artículos 92 y 93 a regular el procedimiento de recaudación de esas aportaciones, tanto si el reaseguro es obligatorio como si es voluntario. Pese a lo dicho, la doctrina prestacional que hemos criticado ya tantas veces podría dar lugar a que se entienda que el reaseguro, como aspecto recaudatorio relacionado con las prestaciones, es competencia de la jurisdicción social. Un análisis no muy profundo de la jurisprudencia podría dar, de hecho, esa impresión, pues son numerosas las sentencias de la Sala de lo Social que, aun no citando de manera expresa dicha doctrina, han declarado la competencia social sobre controversias relativas al reaseguro<sup>85</sup>.

---

<sup>83</sup> RIOS SALMERÓN, B., "La constitución de capitales...", *loc. cit.*, pág. 401.

<sup>84</sup> No obstante, como ha sugerido cierta jurisprudencia, podrían entenderse incluidas en la letra c) de dicho precepto, relativa a las "aportaciones para el sostenimiento de los Servicios Comunes y Sociales de la Seguridad Social y de contribución a los demás gastos generales y a la satisfacción de las exigencias de la solidaridad nacional, a efectuar por las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social y por las empresas que colaboren en la gestión de la Seguridad Social". *Vid.* al respecto STS 20.2.1991 (Ar. 852).

<sup>85</sup> *Vid.* STS 6.5.1996 (Ar. 4373), 17.9.1996 (Ar. 6557), 1.10.1996 (Ar. 7218), 14.10.1996 (Ar. 7621), 16.11.1996 (Ar. 8625), 25.11.1996 (Ar. 8722), 15.1.1997 (Ar. 32). También la jurisprudencia menor se ha pronunciado en el mismo sentido, *vid.*, por ejemplo, SSTSJ Madrid, 28.10.1993 (AS. 4681), 24.10.1995 (AS.

No obstante, un análisis más detenido de las resoluciones de los tribunales lleva a la conclusión necesaria de que no es así. Efectivamente, todas esas sentencias que declararon la competencia de los tribunales de lo social, lo hicieron en supuestos en los que no era la TGSS la que reclamaba el pago de las aportaciones del reaseguro, sino que eran las Mutuas las que se dirigían contra aquélla para exigirle que asumiese el porcentaje de responsabilidad que, en virtud del reaseguro, le correspondía. Por ello, son perfectamente asumibles los razonamientos del alto Tribunal según los cuales la cuestión en litigio afecta a "la distribución de responsabilidades de prestaciones entre las entidades que participan en la relación de aseguramiento" y depende "directamente de la calificación asignada a determinadas prestaciones de Seguridad Social" (el reaseguro no se prevé para todas las prestaciones), imponiéndose la conclusión de que "es este orden jurisdiccional (el social) el competente para su conocimiento". La jurisprudencia añade, además, que no deben confundirse estos supuestos con los de "gestión recaudatoria del capital coste de prestaciones"<sup>86</sup>.

Cuando, por el contrario, se ha planteado un auténtico asunto recaudatorio, es decir, cuando se impugnan las resoluciones de la Tesorería General que exigen el pago de las aportaciones a que están obligadas las Mutuas como consecuencia del reaseguro, no ha dudado la misma Sala de lo Social en declarar la competencia del orden contencioso, al tratarse de un acto de gestión recaudatoria<sup>87</sup>. Vemos de nuevo como el criterio prestacional queda en la práctica apartado, produciéndose las declaraciones de competencia de los tribunales laborales en virtud de otros argumentos más apegados al supuesto concreto. Todavía tendremos oportunidad de comprobar lo mismo respecto de un grupo más de asuntos en el epígrafe que sigue a continuación.

Conforme al artículo 77 LGSS, las empresas, como colaboradoras en la gestión de

---

3923), Navarra 16.11.1995 (AS. 4092).

<sup>86</sup> STS 6.5.1996 (Ar. 4373). Todas las sentencias posteriores reiteran esos mismos argumentos.

<sup>87</sup> SSTs 11.7.1989 (Ar. 5450), 16.10.1989 (Ar. 7272) y 20.2.1991 (Ar. 852). Esta última se añade que "no obstaculiza ni desvirtúa esta conclusión el hecho de que para resolver la presente controversia fuera necesario interpretar las cláusulas del contrato o convenio de reaseguro de exceso de pérdidas concertado por la actora y la Tesorería General, pues esto no modifica la naturaleza administrativa de la cuestión planteada".

la Seguridad Social que son, pueden anticipar en determinados supuestos a sus trabajadores parte de las prestaciones cuyo pago corresponde a la Entidad Gestora correspondiente. Tales anticipos han de ser reintegrados posteriormente. El orden jurisdiccional competente para resolver las controversias surgidas en torno a dicho reintegro puede ser fuente de dudas e interpretaciones divergentes. Para tratar de resolverlas hemos de partir del hecho, ya apuntado, de que se trata de un aspecto de la actuación de las empresas como colaboradoras de la Seguridad Social. Pues bien, hemos sostenido en su momento la competencia de la jurisdicción de trabajo sobre ese tipo de actuación, siempre que no incida en ella la excepción relativa a los actos de gestión recaudatoria. Así pues, todo se reduce a determinar si dicha excepción es aplicable o no a la figura que nos ocupa. A primera vista por lo menos no parece que sea así. Ni el artículo 4 RGRSS la recoge expresamente, ni parece reunir las características definitorias propias de los actos de gestión. Tampoco parece ser el reverso inescindible de uno de esos actos, como vimos que ocurría con la devolución de cuotas indebidamente pagadas a las Entidades Gestoras.

Así pues, en principio, la competencia de los tribunales de lo social se apunta como la solución más adecuada. No obstante existe un elemento que podría servir de base a la atribución de la materia a la jurisdicción contencioso-administrativa. Y es que el pago por parte de la Seguridad Social de estas prestaciones anticipadas se hará descontando su importe de las cuotas que las empresas deban satisfacer a ésta, haciéndose constar en los correspondientes impresos de liquidación (art. 20.1 O. 25.11.1966, BOE 7 diciembre; modificada por O. 20.4.1998, BOE 8 mayo). Además, las empresas que no efectúen el pago de las cuotas en el plazo reglamentario y dejen expirar el mes natural siguiente a la expiración de dicho plazo pierden el derecho al reintegro de las prestaciones correspondientes al mismo periodo que las cuotas (art. 20.2 O 25.11.1966). La normativa citada podría servir para considerar el anticipo de prestaciones por las empresas como un pago a cuenta de las cuotas a la Seguridad Social y, en consecuencia, para calificar las controversias relativas a su reintegro como una cuestión recaudatoria competencia de la jurisdicción contenciosa.

Una adecuada resolución del problema descrito pasa, en nuestra opinión, por distinguir dos formas en que pueden plantearse las controversias sobre el particular. Una se produce cuando el correspondiente reintegro no se ha efectuado o lo ha sido en cantidad

inferior a la debida y la empresa afectada reclama por ello frente a la Entidad Gestora. Sobre este tipo de litigios el Tribunal Supremo ha declarado sin dudar la competencia del orden social. Para nuestra mas alta instancia jurisdiccional no puede desligarse el derecho de las empresas al reintegro, del propio derecho de los beneficiarios a la prestación sobre el cual incide: "el bien protegido en ambos es el mismo, la finalidad protectora del sistema de Seguridad Social"<sup>88</sup>.

La controversia entra, por tanto, dentro del concepto de Seguridad Social y no guarda ninguna relación con el de gestión recaudatoria, sin que afecte a su naturaleza la conexión que la norma reglamentaria establece entre el reintegro y las cuotas que la empresa debe satisfacer a la Seguridad Social. Después de todo, "no son obligaciones contributivas de la empresa lo que está en juego, sino el interés del beneficiario en una protección cómoda y fácil de las prestaciones a corto plazo"<sup>89</sup> Aunque al hilo de la controversias surgan algunos aspectos de corte recaudatorio, éstos son puramente accesorios y no pueden servir para atribuir la materia a la jurisdicción contenciosa, salvo que quiera invertirse el viejo brocardo conforme al cual lo accesorio ha de seguir a lo principal<sup>90</sup>. En definitiva, encajando el tema objeto de debate dentro de la expresión "materia de Seguridad Social" y no pudiendo aplicarse ninguna de las excepciones que la Ley impone al ámbito de conocimiento de los tribunales de trabajo no cabe duda alguna sobre la competencia de éstos últimos.

Cuando es la Entidad Gestora la que reclama la devolución de deducciones de la cuota por pago anticipado indebidamente aplicadas -segunda de las modalidades litigiosas indicadas- nos encontraremos, aquí sí, ante un acto de gestión recaudatoria que habrá de ser impugnado ante la jurisdicción contencioso-administrativa<sup>91</sup>. En dicha impugnación podrán plantearse

---

<sup>88</sup> STS 26.4.1991 (Ar. 3389). En el mismo sentido SSTS 28.4.1983 (Ar. 1889), 2.5.1983 (Ar. 2326), 20.12.1983 (Ar. 6383), 14.10.1989 (Ar. 7181), 27.5.1991 (Ar. 3924).

<sup>89</sup> STS 27.5.1991 (Ar. 3924).

<sup>90</sup> MARÍN CORREA, J.M<sup>a</sup>., "Cuestiones relativas al resarcimiento de prestaciones satisfechas en pago delegado", en VV.AA., Cuadernos de Derecho Judicial. N<sup>o</sup>. VIII: El Derecho de la Seguridad Social, CGPJ, Madrid, 1993, pág. 183.

<sup>91</sup> STS cont.-admva. 18.4.1996 (Ar. 3653). En el mismo sentido se han pronunciado las Salas de lo Social de diversos Tribunales Superiores de Justicia, *vid.* SSTSJ Comunidad Valenciana 11.3.1997 (AS. 1129), 3.6.1997 (AS. 2069), STSJ Andalucía (Sevilla) 13.2.1997 (AS. 3030), STSJ Asturias 28.11.1997 (Ar. 4165).

cuestiones, como la procedencia del pago anticipado, propias del ámbito de competencias del orden social, que los tribunales de lo administrativo podrán resolver con carácter prejudicial<sup>92</sup>. En definitiva, con la distinción de supuestos efectuada parece quedar claro el tratamiento que ha de darse al problema. No obstante, ha de señalarse que, en ocasiones, algunas resoluciones procedentes de la jurisprudencia menor no parecen haberla tenido en cuenta<sup>93</sup>.

Vemos pues, que la cuestión planteada puede resolverse, y es resuelta de hecho por la jurisprudencia, sin acudir a la teoría que atribuye "en bloque" todas las controversias relativas a las prestaciones a la jurisdicción de trabajo. Ciertamente es que la misma es aludida por algunas de las sentencias que se han ocupado del tema, con cita expresa de la STS de 20 de julio de 1990<sup>94</sup>, pero se trata de una mención circunstancial, sin influjo sobre la decisión final, dictada conforme a los argumentos que hemos dejado expuestos. Con esta última comprobación queda cerrado el estudio de los distintos aspectos supuestamente recaudatorios de las prestaciones sobre los que se han declarado competentes los tribunales de lo social. Con él queda confirmada la afirmación que hicimos al comenzar: en la mayoría de esos casos no se está ante auténticos actos de gestión recaudatoria o existen razones para desplazar la aplicación del art. 3.1 b) LPL. Razones que nada tienen que ver con esa atribución en bloque a la jurisdicción laboral de los aspectos tanto sustantivos como recaudatorios de las prestaciones. El criterio prestacional, pese a ser esgrimido con frecuencia de forma abstracta y haber causado alguna confusión, no se encuentra realmente detrás de las resoluciones adoptadas por los tribunales.

No obstante, pese a las críticas de que ha sido objeto en este trabajo, y pese a su carencia de virtualidad real según hemos puesto de relieve, no puede dejarse de decir que dicho criterio trataba de superar un inconveniente grave del actual esquema de distribución

---

<sup>92</sup> STS cont.-admva. 18.4.1996 (Ar. 3653).

<sup>93</sup> Así, la STSJ Aragón 23.10.1996 (Ar. 3688) declaró la competencia del orden social para conocer de la impugnación dirigida frente al requerimiento de la Entidad Gestora que exigía la devolución de las cantidades indebidamente deducidas. Por su parte, la STSJ Navarra 18.11.1994 (AS. 4203) declaró la incompetencia del mismo orden para resolver sobre la pretensión empresarial de reintegro de las prestaciones anticipadas.

<sup>94</sup> SSTs 26.4.1991 (Ar. 3389) y 27.5.1991 (Ar. 3924).

de competencias: la separación artificial de aspectos íntimamente unidos y que no presentan en realidad una distinta naturaleza. No puede negarse que los actos de gestión recaudatoria no son sino formas instrumentales de conseguir la efectividad de otros actos administrativos previos "de Seguridad Social" y que en la mayoría de los casos, salvo quizás el de las cotizaciones, carecen en buena medida de autonomía respecto de los primeros. Declarar materia contencioso-administrativa a esos actos es por ello escindir aspectos que *de facto* son la misma cosa, tienen la misma naturaleza (administrativa y de Seguridad Social) y buscan los mismos fines y objetivos. Escisión, pues, artificial y que origina toda una gama de problemas de coordinación entre órdenes, específicos de la materia y de particular complejidad.

## **7. Actos de encuadramiento y gestión recaudatoria.**

Ya nos hemos referido anteriormente a los actos de encuadramiento para afirmar su pertenencia a la llamada materia de Seguridad Social y consecuentemente, al ámbito de competencias del orden jurisdiccional social. No obstante, aludimos también en su momento que la problemática sobre este específico grupo de actos se complicaba si se les ponía en relación con los de gestión recaudatoria. Remitimos entonces la cuestión a un estudio más en profundidad que corresponde ahora acometer. En él tendremos ocasión de apreciar cómo el panorama competencial se clarifica parcialmente si se parte de una adecuada comprensión y uso de los mecanismos de coordinación de la actividad de los distintos órdenes jurisdiccionales que existen en nuestro ordenamiento. El esquema que utilizaremos en nuestra exposición parte de una tipificación de los distintos supuestos litigiosos que se han planteado, sobre los cuales iremos efectuando las distintas consideraciones y comentarios que procedan.

Sin duda, el supuesto más polémicamente litigioso de los que vamos a exponer es el constituido por las decisiones de la Tesorería General relativas a la obligación de cotizar como consecuencia de bajas formalizadas extemporáneamente. La causa de este alto nivel de conflictividad, especialmente patente en los Regímenes Especiales de Trabajadores por Cuenta Propia y Empleados del Hogar, se encuentra en el formalismo con que la normativa de Seguridad Social contempla la extinción de la obligación de cotizar como consecuencia

de la baja en el sistema o en un concreto régimen. La LGSS, en su artículo 106.3 establece que la obligación de cotizar en el Régimen General "sólo se extinguirá con la solicitud en regla de la baja" ante el organismo competente. Paralelamente, y con carácter general, el artículo 35.2 RD 84/1996 establece que, aunque las bajas producen efectos desde el cese de la situación que determinó el alta, la obligación de cotizar no se extingue hasta el momento en que son formalizadas. Es decir, si una vez cesada la actividad para la que se exigía estar afiliado, no se comunica dicho cese a la tesorería o se hace fuera de plazo no desaparece la obligación de cotizar hasta el momento en que la baja sea formalizada o declarada de oficio por las propias instituciones de la Seguridad Social<sup>95</sup>.

Estas exigencias formales son la causa de numerosas controversias relativas a la retroacción de los efectos de la baja en materia de cotización al momento en que ésta se produjo *de facto*. Lo que a nosotros ahora interesa, lógicamente, es la determinación del orden jurisdiccional ante el que deben ser planteadas dichas controversias. Es posible que la normativa actualmente vigente haga descender algo el número de asuntos planteados, ya que ésta permite que los interesados prueben por cualquier medio admitido en derecho que el cese de la actividad se produjo en un momento diferente al de la baja formal "a efectos de la extinción de la obligación de cotizar" (art. 35.2.4º RD 84/1996)<sup>96</sup>. No obstante, el problema no pierde actualidad porque cabe esperar que esa misma posibilidad de prueba origine a su vez conflictos ante los tribunales

Para la adecuada comprensión del asunto planteado resulta necesario distinguir entre dos supuestos distintos bajo cuya forma puede presentarse. Uno, muy frecuente en el Régimen Especial de Autónomos, es aquél en el que se impugna la resolución de la Tesorería

---

<sup>95</sup> El Régimen Especial de Autónomos, en el que se han planteado buena parte de los pleitos sobre la materia, dispone de una regulación algo más específica. Conforme a la misma, las bajas en este Régimen surtirán efectos desde el día primero del mes siguiente a aquel en que los trabajadores hayan cesado en la actividad determinante de su inclusión "siempre que se hayan solicitado en el plazo y forma establecidos". Cuando la baja no es solicitada, se solicita fuera de plazo o es declarada de oficio por la TGSS "el alta así mantenida surtirá efectos en cuanto a la obligación de cotizar en los términos que se determinan en el apartado 2 del artículo 35 de este Reglamento y no será considerado en situación de alta en cuanto a las prestaciones" (art. 47.3. RD 84/1996).

<sup>96</sup> Lo que supone probablemente la novedad más importante del nuevo régimen jurídico de las bajas en el sistema de Seguridad Social, *vid.* sobre el particular MARTÍNEZ LUCAS, J.A., "El nuevo régimen jurídico de las bajas de trabajadores en el sistema de la Seguridad Social", Actualidad Laboral, nº. 22, 1996, pág. 445.

General admitiendo la baja solicitada o declarándola de oficio y, además, se señala la subsistencia de la obligación de cotizar por el periodo comprendido entre la fecha del cese de actividad y la formalización de la misma. En el segundo se impugna también la resolución administrativa que declara efectuada la baja pero sin mención alguna sobre la obligación de cotizar, aunque se señale genéricamente la fecha a partir de la cual se entiende efectivo el acto de encuadramiento. La jurisprudencia parece haber adoptado respecto del primero de los casos una postura relativamente clara y firme. Los tribunales laborales se han declarado uniformemente incompetentes para conocer del mismo.

Y ello porque de los dos pronunciamientos contenidos en la resolución del Servicio Común lo que se impugnaba no era la decisión relativa a la baja, sino la que declaraba la obligación de cotizar por el periodo antes indicado. Esa decisión, aún no estando prevista por el RGRSS dentro de los trámites del procedimiento recaudatorio "queda, con toda claridad, dentro del ámbito de la gestión recaudatoria", pues "responde a la naturaleza, condiciones y finalidades que son propias de la actuación recaudatoria de la Tesorería General de la Seguridad Social"<sup>97</sup>. En definitiva, se resolvía la cuestión a través de la interpretación extensiva del artículo 3.1 b) LPL. No parece criticable tal postura, desde el momento en que el objeto del litigio no lo constituía el acto de encuadramiento, sino la medida en que la obligación de cotizar se veía afectada por él. Un supuesto así encaja perfectamente en la interpretación del artículo 3.1 b) LPL que ha efectuado la jurisprudencia respecto de las cotizaciones a la Seguridad Social.

La cuestión aparece algo más difusa respecto del segundo de los supuestos descritos. Probablemente como consecuencia de que no se han tenido en cuenta los mecanismos previstos en nuestro ordenamiento para la coordinación del actuar de los distintos órdenes jurisdiccionales, tal y como vamos a ver a continuación. Influencia decisiva tuvo al respecto la Sentencia de la Sala de lo Social de 24 de marzo de 1995 (Ar. 1996\8986). En dicha resolución, dictada en Sala General, se consideró también incompetente a la jurisdicción social para conocer del segundo grupo de supuestos descrito. De acuerdo con ella "la integración del trabajador en el ámbito protector de la Seguridad Social se produce a través

---

<sup>97</sup> STS 27.9.1994 (Ar. 7257). En idéntico sentido SSTS 24.2.1995 (Ar. 1251), 2.3.1995 (Ar. 1741).

de un acto birideccional que tiende, a la vez, a constituir el título de asesoramiento público y a legitimar la actuación recaudatoria del Ente Gestor o Servicio Común correspondiente". Es decir, los actos de encuadramiento presentan una doble dimensión: prestacional y recaudatoria. Consecuencia de lo apuntado es que la impugnación de dichos actos será competencia de la jurisdicción social si lo discutido en el pleito es el aspecto prestacional del acto, mientras que si lo debatido es la dimensión recaudatoria, la competencia corresponderá a los tribunales de lo contencioso.

Hemos de recordar que la decisión judicial comentada conoce de la impugnación de una resolución que se limitaba a declarar la baja del trabajador afectado, sin pronunciarse sobre la obligación de cotizar. Consecuencia de todo ello es que lo discutido en el pleito era exclusivamente la fecha a partir de la que debía considerarse efectiva la baja. Fecha que afectaba, eso sí, tanto a los efectos prestacionales como a lo recaudatorios. De tal modo, la cuestión recaudatoria se planteaba en el caso sólo indirectamente, como aspecto afectado por la determinación de la fecha. Ello nos permite llegar a la conclusión de que la sentencia no utiliza adecuadamente los instrumentos de coordinación entre órdenes jurisdiccionales y, en especial, la figura de las cuestiones prejudiciales. Ha de darse así toda la razón al Voto Particular que acompaña a la sentencia<sup>98</sup>.

En efecto, la aceptación de la baja por la TGSS con atribución de fecha, por más que produzca determinadas consecuencias en materia de cotización, no es un acto de gestión recaudatoria, pues ni va encaminado a la determinación y declaración de la deuda ni a su ejecución "actuaciones estas que son las únicas que conforman el ámbito propio de la gestión recaudatoria". Recuérdese que la jurisprudencia ha extendido ese concepto a las operaciones de liquidación, pero extenderla a actos como el presente sería ir mucho más allá, dando a la excepción un contenido muy alejado de lo que aconseja una interpretación de la misma "en sus propios términos". El acto, pues, es en todas sus dimensiones materia de Seguridad Social y como tal ha de ser conocido por la jurisdicción de trabajo. Ciertamente es que apoyándose en la fecha determinada podrán producirse actos recaudatorios encaminados al cobro de las cotizaciones, actos de cuya impugnación habrá de conocer el orden contencioso, el cual podrá

---

<sup>98</sup> Voto Particular de los Excmos. Sres. don Rafael Martínez Emperador, don Miguel Angel Campos Alonso y don Juan Antonio Linares Lorente a la Sentencia de 24 de marzo de 1995.

plantearse el problema del momento en que surte efectos la baja. Pero en tal caso "debería prevalecer lo fallado al respecto por el Orden Social y, de no existir pronunciamiento, correspondería conocer al Orden Contencioso-Administrativo, pero como cuestión prejudicial". Al no tener en cuenta estas consideraciones es por lo que el Tribunal Supremo creyó verse obligado a "buscar" esa doble dimensión que, en realidad, el acto no tiene.

Pese a lo dicho, la doctrina establecida en la STS 24.3.1995 ha tenido eco en numerosísimas sentencias, lo cual le ha dado un alto grado de consolidación<sup>99</sup>. Consideramos tal circunstancia negativa por dos razones. Por una parte, porque puede significar la atribución en exclusiva a la jurisdicción contenciosa de aspectos de los que sólo debería conocer colateralmente y por la vía de las cuestiones prejudiciales. Por otro lado, porque esas otras sentencias confunden en ocasiones los dos supuestos de hecho que hemos descrito, aplicando a uno los criterios elaborados para el otro. El primer riesgo puede adivinarse en los pronunciamientos de algunas sentencias, las cuales con el fin de demostrar que el objeto del litigio, pese a la formulación genérica de la demanda, era la dimensión recaudatoria del acto de encuadramiento y no la prestacional han afirmado que "ni la resolución administrativa que se impugna se pronuncia sobre los efectos de la baja en la relación jurídica de protección, ni el órgano que dicta la resolución sería el competente para ello, ni tal decisión tendría contenido efectivo porque no está en juego ninguna prestación"<sup>100</sup>.

Tal afirmación es criticable porque la competencia de la jurisdicción social sobre los actos de encuadramiento, como ya sabemos, no depende de que aquéllos incidan o no en la acción protectora del sistema. Se trata simplemente de actos en materia de Seguridad Social que no encajan en las excepciones del artículo 3 LPL. Ello determina la competencia de los tribunales de lo social con independencia de que tales actos puedan tener incidencia en la posterior labor recaudatoria. Se confunde aquí la posibilidad que tiene la jurisdicción contenciosa de conocer sobre esos actos en virtud del mecanismo de las cuestiones

---

<sup>99</sup> SSTS 24.3.1995 (Ar. 1996\8987) -también dictada en Sala General), 19.6.1995 (Ar. 5901), 30.6.1995 (Ar. 6584), 26.10.1995 (Ar. 7924), 7.10.1996 (Ar. 7498), 3.12.1996 (Ar. 8995), 16.12.1996 (Ar. 9712), 12.3.1997 (Ar. 2315), 30.3.1998 (Ar. 3161).

<sup>100</sup> STS 16.12.1996 (Ar. 9712). En sentido similar SSTS 2.12.1996 (Ar. 9614), 3.12.1996 (Ar. 8995), 30.3.1998 (Ar. 3161).

prejudiciales y como consecuencia de esa incidencia, con lo que es la competencia plena y exclusiva de dicho orden jurisdiccional. Se corre, pues, el riesgo de vaciar de contenido el ámbito de conocimiento del orden laboral.

El segundo de los aspectos negativos indicados consiste en que algunas sentencias han aplicado al primer grupo de supuestos -aquellos en que la resolución impugnada decidía tanto sobre la procedencia de la baja como sobre la subsistencia de la obligación de cotizar- la doctrina apuntada sobre la doble dimensión de los actos de encuadramiento, lo cual no resulta en nuestra opinión acertado<sup>101</sup>. Ciertamente es que la teoría de la doble dimensión parece cuadrar bien con un acto que contiene un doble pronunciamiento, pero precisamente esa característica peculiar del acto impugnado hace innecesaria dicha construcción. Ya vimos al estudiar las resoluciones jurisprudenciales sobre estos casos que no es descabellado considerar competente aquí a la jurisdicción contencioso-administrativa, pero para ello no es necesario crear naturalezas pluridimensionales. La resolución administrativa contiene realmente dos pronunciamientos, uno relativo a la baja -que no es discutido- y otro sobre la obligación de cotizar -que es el objeto del litigio. No se impugna, consecuentemente, el acto de encuadramiento o la fecha a partir de la cual se entiende producido con carácter general, sino que lo discutido son los efectos que dicho acto puede tener sobre la obligación de cotizar. Y esa discusión sí puede entenderse fuera del ámbito de conocimiento de los tribunales de lo social.

Esta última repercusión negativa, no obstante, no se ha materializado de forma grave. A parte de las citadas en el párrafo anterior, la inmensa mayoría de las sentencias que han conocido de supuestos del primer grupo no ha dudado en aplicar los argumentos descritos, siguiendo en ello a las sentencias anteriores a la de 24 de marzo de 1995, en especial, la STS 27.9.1994 (Ar. 7257)<sup>102</sup>. Entre todo ese gran grupo de resoluciones han de ser puestas de relieve dos que han sabido abordar el tema con mayor clarividencia que las demás. Por un

---

<sup>101</sup> Vid., por ejemplo, SSTS 24.3.1995 (Ar. 1996\8987) -dictada también en Sala general-, 29.12.1995 (Ar. 3186) y 20.1.1997 (Ar. 617).

<sup>102</sup> SSTS 17.4.1995 (Ar. 3261), 31.7.1995 (Ar. 6351), 23.10.1995 (Ar. 1996\477), 13.11.1995 (Ar. 8404), 13.12.1995 (Ar. 9483), 19.2.1996 (Ar. 1299), 10.6.1996 (Ar. 5008), 4.12.1996 (Ar. 9055). En alguna de estas sentencias se alude también a la de 24 de marzo de 1995 pero sólo de forma colateral sin influencia decisiva en el fallo. Vid. también STS 7.3.1997 (Ar. 3966).

lado tenemos la STS 18.11.1996 (Ar. 8627). Ésta se enfrenta a un supuesto de baja extemporánea en el Régimen de Autónomos en la que la Tesorería había declarado expresamente la subsistencia de la obligación de cotizar. Para resolverlo acude a la doctrina mantenida por la Sala General pero dándole una orientación distinta que la aproxima a lo aquí sostenido. Para esta sentencia "los actos de encuadramiento en la Seguridad Social (inscripción de empresas, afiliación, altas y bajas) en cuanto se limitan a formalizar la incorporación de las personas obligadas o protegidas en el Sistema o en el correspondiente régimen no tienen materialmente una eficacia retroactiva propia, sino que ésta se proyecta únicamente en las relaciones de cotización y de protección". Como consecuencia, el tribunal distingue entre "las pretensiones de retroactividad que se refieren a la obligación de cotizar y aquellas otras que afectan a la acción protectora", correspondiendo las primeras al ámbito de conocimiento de los tribunales contenciosos y las segundas al de los de trabajo. Parece apuntarse así que lo discutido no es el propio acto de encuadramiento, ni ninguna de sus dimensiones, sino los efectos que éste pueda tener en materia recaudatoria<sup>103</sup>.

Por otro lado, debe reseñarse también la STS 14.10.1996 (Ar. 7623). En dicha resolución se decide sobre un recurso de casación para la unificación de doctrina. La Sala desestima el recurso por falta de contradicción, ya que la sentencia recurrida declaraba corresponder al orden social "la fijación de la fecha de efectos de baja en el RETA" y no "las consecuencias recaudatorias de la falta de cotización durante el periodo en que se produce la inactividad de la trabajadora hasta la fecha de la baja tramitada en forma", cuestión declarada de la competencia del orden contencioso por la sentencia alegada como contradictoria. De tal forma, aunque se reconoce la existencia de "igualdad sustancial" en los supuestos, se estima que los pronunciamientos "no son contrarios, en la medida en que la gestión recaudatoria queda salvada" y atribuida al orden contencioso-administrativo. Vemos aquí, en definitiva, perfectamente delimitados los dos aspectos cuya diferenciación, según nuestro criterio, permite alcanzar una idea relativamente clara del problema y de la solución más adecuada del mismo.

Pueden todavía, no obstante, delimitarse otros supuestos, eso sí, aparentemente menos

---

<sup>103</sup> En sentido similar SSTS 7.10.1997 (Ar. 6992), 21.4.1998 (Ar. 3728).

problemáticos que los anteriores. Uno de ellos vendría dado por aquellos casos en que lo impugnado no es una declaración sobre la baja o sus efectos, sino, directamente, requerimientos de pago de cuotas por retraso en la formalización. El tema es netamente recaudatorio y, por tanto, competencia del orden contencioso, con independencia de que éste pueda pronunciarse sobre la baja a efectos prejudiciales<sup>104</sup>. Otro lo constituye la pretensión de los afiliados dirigida a conseguir la devolución por parte de la Administración de la Seguridad Social de las cotizaciones que, según ellos, fueron satisfechas con exceso durante el periodo que separa la fecha de la baja de hecho y la de su formalización. Ya hemos visto que las reclamaciones sobre devolución de cuotas indebidamente satisfechas se consideran por la jurisprudencia competencia del orden contencioso<sup>105</sup>.

Tras la discusión de la fecha de efectividad de un alta o baja en un determinado régimen de la Seguridad Social no siempre se encuentra la necesidad de acotar los efectos prestacionales o recaudatorios del acto de encuadramiento. A veces, lo realmente discutido es la corrección del acto de encuadramiento en sí. En tales casos la jurisprudencia no ha dudado en afirmar la competencia del orden jurisdiccional social. Así, respecto de altos cargos o administradores de sociedades obligados a darse de alta inicialmente en el Régimen General y a los que posteriormente se les permite afiliarse al de Autónomos, los tribunales de trabajo han afirmado su competencia para conocer de la pretensión del afectado encaminada a conseguir que su alta en el nuevo régimen se retrotraiga al momento en el que comenzó a desempeñar sus funciones de administrador. Se entiende que tales litigios se centran exclusivamente en la determinación del Régimen al que el recurrente debió ser adscrito desde un principio, aspecto que entra dentro del ámbito competencial de la jurisdicción de trabajo<sup>106</sup>.

---

<sup>104</sup> "Es clara la competencia del orden contencioso-administrativo, aunque éste deba valorar los efectos de la formalización extemporánea de la baja sobre la obligación de cotizar, lo que sólo discutiblemente podría constuir una cuestión prejudicial comprendida en el artículo 4 de la Ley de 27 de diciembre de 1956, pero nunca una alteración de la naturaleza real de la pretensión ejercitada", STS 17.3.1988 (Ar. 2309).

<sup>105</sup> STS 15.10.1997 (Ar. 7353).

<sup>106</sup> SSTs 4.6.1996 (Ar. 4882), 6.6.1996 (Ar. 4996), 12.6.1996 (Ar. 5064), 7.3.1997 (Ar. 2264). En todas ellas se precisa "que al resolver sobre la referida pretensión no nos apartamos ni se rectifica la jurisprudencia que, al par de declarar la incompetencia de este Orden Social para conocer de aquellas que tuvieran por objeto la fijación de los efectos temporales, a los fines de cotización, de bajas fundadas en cese de actividad, cursadas tradíamente, declara, a su vez, la competencia de dicho Orden Social, cuando los efectos temporales pretendidos

Conclusión acorde con lo que aquí se ha sostenido respecto de los actos de encuadramiento y a la que se ha llegado incluso pese a reconocer que en el transcurso de la controversia se encuentra "la devolución de cuotas indebidamente abonadas"<sup>107</sup>. Esta última consideración no implica que los tribunales de lo social deban conocer sobre dicha devolución sino, más bien, el reconocimiento de la autonomía del litigio sobre el encuadramiento respecto del relativo a sus efectos recaudatorios<sup>108</sup>. La jurisdicción laboral es competente para conocer del primero y sus pronunciamientos vincularán a la contenciosa como cuestión prejudicial ya resuelta si ante la misma se plantea el segundo. Vemos, pues, que en otros aspectos la jurisprudencia social adopta una postura más clara y acorde con nuestro sistema de coordinación de la actividad de distintos órdenes jurisdiccionales.

## 8. Cuestiones prejudiciales y gestión recaudatoria.

En los epígrafes anteriores ha podido advertirse con claridad la relevancia que presentan respecto de la gestión recaudatoria las cuestiones relativas a la "superposición" de los ámbitos jurisdiccionales de los órdenes social y contencioso. Importancia que llega hasta el punto de que puede afirmarse que no es posible comprender el esquema de reparto competencial de la materia sin tener muy presente el mecanismo de las cuestiones prejudiciales. En algunas ocasiones la Sala de lo Social no ha tenido en cuenta este punto de partida, lo cual le ha llevado, no tanto a soluciones incorrectas, como a argumentaciones impropias que, de generalizarse, podrían traer consigo consecuencias perniciosas. Un ejemplo lo constituiría la ya aludida concepción de la naturaleza dual de los actos de encuadramiento. Se hace necesario, en consecuencia, un análisis en particular de estos específicos problemas.

---

se proyectaran sobre acción protectora". Sobre la materia ya se pronuncia la jurisdicción social sin plantearse siquiera el problema de la competencia, *vid.* STS 3.7.1997 (Ar. 6135).

<sup>107</sup> ASCC 27.11.1995 (Ar. 9790). En este último la discusión de fondo versaba sobre si los administradores de loterías se encontraban obligados, con anterioridad al 1 de septiembre de 1987, a afiliarse al RETA.

<sup>108</sup> La competencia del orden contencioso sobre estos últimos ha sido expresamente declarada por la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo, AASCC 16.12.1997 (Ar. 1998\1323 y 1998\1324).

En tal sentido cabe afirmar que con carácter general, aunque existe cierto confusionismo, no se llega habitualmente a soluciones irrazonables. En muchos casos, además, los tribunales sí han tenido en cuenta a la hora de efectuar el deslinde competencial el mecanismo de las cuestiones prejudiciales. La propia Sala de lo Social lo ha mencionado expresamente en algunas de sus argumentaciones sobre el particular<sup>109</sup>. Pero han sido sobre todo la Sala de lo Contencioso-administrativo y la de Conflictos de Competencia las que han impuesto la utilización adecuada de dicho mecanismo como sistema de solución de buena parte de los conflictos que surgen en la gestión recaudatoria.

En efecto, la Sala de Conflictos de Competencia ha tenido ya ocasión de afirmar que "el hecho de que para juzgar la conformidad o disconformidad a Derecho del acto de gestión recaudatoria hayan de ser resueltos otros problemas previos de Derecho laboral, no impide en absoluto la competencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, la cual habrá de resolver esos problemas previos por la vía de la prejudicialidad, tal como permite el artículo 1.1 y 4 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa"<sup>110</sup>. El Auto citado ha tenido repercusión en las decisiones posteriores de la jurisdicción contencioso-administrativa. Concretamente, la Sala correspondiente del Tribunal Supremo ha citado su doctrina para rebatir cierta tendencia de algunos Tribunales Económico-Administrativos y Tribunales Superiores de Justicia a escindir las controversias que se les plantean en aspectos laborales y propiamente recaudatorios atribuyendo cada grupo a un orden jurisdiccional distinto<sup>111</sup>. Así es como se ha formado la doctrina conforme a la cual de los actos de gestión recaudatoria han de conocer la jurisdicción de lo administrativo "cualquiera que sea la naturaleza de las alegaciones que se esgriman para fundar la reclamación"<sup>112</sup>.

---

<sup>109</sup> *Vid.*, por ejemplo, STS 17.3.1988 (Ar. 2309).

<sup>110</sup> ASCC 14.12.1994 (Ar.10588). Los preceptos citados, pertenecientes a la vieja LJCA 1956, tienen su equivalente en los mismos ordinales de la Ley 29/1998.

<sup>111</sup> SSTS cont.-admva. 25.10.1995 (Ar. 7809)18.4.1996 (Ar. 3653), 10.7.1996 (Ar. 6028), 19.7.1996 (Ar. 6040). Sin embargo, *vid.* aparentemente en contra, SSTS cont.-admva. 10.12.1996 (Ar. 9746), 12.3.1998 (Actualidad Laboral, nº. 31, 1998, pág. 2841). Ya con anterioridad la misma Sala había afirmado su competencia para conocer de la impugnación de actas de liquidación "aunque la materia subyacente sea de derecho social", STS 28.9.1987 (Ar. 6401).

<sup>112</sup> SSTS cont.-admva. 18.4.1996 (Ar. 3653), 10.7.1996 (Ar. 6028) y 19.7.1996 (Ar. 6040) todas ellas dictadas en recurso de casación en interés de ley.

Doctrina que estimamos correcta siempre que se matice la amplitud de la expresión citada entre comillas. Los tribunales contenciosos podrán conocer de todas las alegaciones esgrimidas contra un acto recaudatorio, pero en unas lo harán con competencia propia, mientras que en otras será a través del mecanismo de las cuestiones prejudiciales<sup>113</sup>. Ello, como sabemos, implica una doble consecuencia: en el segundo grupo de alegaciones es posible que la cuestión sea resuelta de forma autónoma y principal por la jurisdicción social y, de producirse ese pronunciamiento, ya no le será posible al tribunal contencioso acudir al art. 4 LJCA, quedando vinculado por lo que al respecto haya declarado el orden laboral<sup>114</sup>. Así pues, la distinción entre aspectos laborales y estrictamente recaudatorios no pierde su sentido. Han sido numerosas, de hecho, las sentencias provenientes de la jurisdicción contencioso-administrativa en que esta se reconoce vinculada por una sentencia laboral anterior que resuelve la cuestión prejudicial planteada<sup>115</sup>.

---

<sup>113</sup> Declarando expresamente su carácter prejudicial ha conocido la jurisprudencia contenciosa de la existencia o inexistencia de relación laboral -SSTS cont.-admva. 18.3.1980 (Ar. 2226), 6.2.1981 (Ar. 559), 26.2.1981 (A. 1165), 26.9.1986 (Ar. 6094), 20.10.1986 (Ar. 7662), 5.12.1987 (Ar. 9364), 14.6.1995 (Ar. 4657), 23.2.1996 (Ar. 1528), 20.1.1997 (Ar. 556), 18.11.1997 (Ar. 8339)-, sobre si ha determinados trabajadores se les ha de encuadrar en el régimen general o en el especial agrario -SSTS cont.-admva. 4.7.1997 (Ar. 5549), 26.9.1997 (Ar. 6400)-, acerca de si un plus de distancia y transporte debe considerarse parte del salario -STS cont.-admva. 28.5.1990 (Ar. 3766)-, o si las horas extraordinarias trabajadas tienen o no carácter estructural -STS cont.-admva. 27.12.1990 (Ar. 9656)-.

<sup>114</sup> Que es posible la acción autónoma ante la jurisdicción de trabajo lo muestran las sentencias de la misma que han declarado su competencia sobre la impugnación de altas de oficio dictadas por la TGSS como consecuencia de Actas de liquidación de la Inspección de Trabajo. *Vid.* SSTS 30.4.1993 (Ar. 3385), 27.7.1993 (Ar. 5991), 9.12.1993 (Ar. 9768), 15.7.1997 (Ar. 5705), ASCC 18.3.1997 (1998\1313). Especialmente relevante es la STS 20.1.1992 (Ar. 48) que desestima el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por ausencia de contradicción. Y ello porque las sentencias de contraste "se trata de impugnar, en la jurisdicción laboral, , requerimientos de la Tesorería General de la Seguridad Social por descubiertos", mientras que "en el caso enjuiciado en la sentencia recurrida se trata, no de impugnar un procedimiento recaudatorio, aunque éste haya tenido lugar, sino someter a la jurisdicción laboral el derecho de las actoras a ser excluidas del Régimen Especial de la Seguridad Social". En contra parecen haberse pronunciado, no obstante, algunas resoluciones como las SSTS 16.5.1995 (Ar. 3775) y 17.5.1995 (Ar. 3980). En ambas se declara la incompetencia del orden social para conocer de pretensiones dirigidas a conseguir la baja en el Régimen Especial de Empleados del Hogar alegando que "ya estaba en trámite el procedimiento recaudatorio" y pese a que las demandas no iban dirigidas frente a ninguno de los actos de ese procedimiento. Seguramente, al tratarse de supuestos de bajas *de facto* no formalizadas, el Supremo decidió darles el mismo tratamiento que a los casos en que se discuten los efectos recaudatorios de una baja extemporánea.

<sup>115</sup> Así ha sucedido, por ejemplo, en relación con la existencia o inexistencia de relación laboral -SSTS cont.-admva. 25.1.1980 (Ar. 1643), 4.6.1980 (Ar. 3144), 22.3.1996 (Ar. 2515), 23.7.1996 (Ar. 6353), 24.6.1997 (Ar. 5304), 27.6.1997 (Ar. 5456), 3.10.1997 (Ar. 7034), 21.10.1997 (Ar. 7059), 24.10.1997 (Ar. 7063), 12.12.1997 (Ar. 8870), 3.3.1998 (Ar. 2305)-, con la cuantía del salario a la hora de determinar la base de cotización -SSTS cont.-admva. 24.6.1997 (Ar. 5305), 23.9.1997 (Ar. 6393)- en materia de responsabilidad solidaria de las empresas contratistas por las deudas contraídas con la Seguridad Social por sus subcontratistas -SSTS cont.-admva. 30.7.1996 (Ar. 6364), 4.3.1997 (Ar. 1862)-, o sobre determinación de la existencia de un

Otro matiz que es conveniente efectuar viene apuntado en las propias sentencias citadas, en la medida en que señalan que la doctrina sobre el conocimiento por los tribunales contenciosos de todas las alegaciones relacionadas con los actos de gestión recaudatoria "cualquiera que sea su naturaleza" ha de entenderse referida a las circunstancias concretas del caso y no tomada en abstracto (todo ello de conformidad con las características del recurso de casación en interés de ley). De tal modo, debe considerarse circunscrita a los actos recaudatorios en ellas conocidos (relativos al cobro de cotizaciones), sin que afecte necesariamente a "otros recursos de los comprendidos en el artículo 4" del Reglamento de Recaudación<sup>116</sup>. Lo dicho tiene importancia porque sabemos que no todos los procedimientos recaudatorios de recursos del sistema gozan de la misma autonomía que el relativo a las cotizaciones. Ya vimos como el reintegro de prestaciones indebidamente percibidas o la constitución de capitales coste de renta se encuentran en una situación de instrumentalidad mucho más acusada respecto de aspectos netamente laborales. Tal instrumentalidad puede llevar a que la operatividad de las cuestiones prejudiciales se vea limitada.

En efecto, recuérdese que las cuestiones prejudiciales han de presentar por definición un carácter instrumental, en el sentido de que no deben constituir el objeto principal del pleito. Si se convirtieran en el debate principal del proceso, carecería por completo de sentido que se permitiese su resolución a efectos meramente prejudiciales por un órgano respecto de cuyo ámbito competencial resultan ajenas. Lo que procedería entonces sería su conocimiento, con plena jurisdicción, por el orden correspondiente. Pues bien, en supuestos como el del reintegro de prestaciones la instrumentalidad que hemos puesto de relieve va a significar que las cuestiones laborales subyacentes no se planteen con carácter secundario, sino principal. Permitir que conozca de ellas el orden contencioso de forma supuestamente prejudicial supondría, lisa y llanamente, vaciar por completo la competencia correspondiente a la jurisdicción de trabajo en la materia. Por ello afirmamos en su momento que la competencia de la jurisdicción contenciosa debía limitarse en esos supuestos a las diferencias

---

supuesto de sucesión de empresa -SSTS cont.-admva. 29.2.1996 (Ar. 1661), 28.2.1997 (Ar. 7085)-.

<sup>116</sup> STS 10.7.1996 (Ar. 6028).

más estrictamente recaudatorias y de carácter instrumental<sup>117</sup>.

## 9. Las tercerías planteadas en el procedimiento de apremio administrativo.

En todo procedimiento de ejecución forzosa pueden verse afectados los intereses de terceros, bien sea porque estos pretenden ostentar alguna titularidad sobre los bienes que van a ser realizados, bien porque tengan también créditos impagados por el deudor que suponen preferentes al que ha dado pie a la ejecución. Por ello, se articulan en el ordenamiento mecanismos para que esos terceros sean oídos y puedan hacer valer sus pretensiones dentro del procedimiento ejecutivo. Tal es el fin que se busca en las ejecuciones judiciales a través de las llamadas tercerías de domino o de mejor derecho. A través de ellas el tercero interesado puede exigir que sean respetados sus intereses, para lo cual el órgano judicial ejecutor habrá de resolver con carácter incidental y previo sobre el dominio o la preferencia del crédito alegado. Los procedimientos administrativos de ejecución recaudatoria no están exentos de esa posible implicación de terceros, por lo que la norma permite también plantear en su contexto tercerías de dominio y mejor derecho. Así sucede en el procedimiento general de recaudación de tributos del Estado (arts. 171 y sig. Reglamento General de Recaudación de Tributos) y lo mismo cabe decir, desde la Ley 40/1980 (art. 16), del específico procedimiento de recaudación de los recursos de la Seguridad Social. Hoy, las tercerías en este último procedimiento son reguladas en el artículo 35 LGSS y en los arts. 173 a 180 RGRSS.

---

<sup>117</sup> Así lo ha entendido en ocasiones la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo. La STS cont.-admva. 20.12.1996 (Ar. 9759) consideró que, impugnada una resolución de la TGSS que exigía la devolución de una prestación previamente declarada indebida por el INSS, era incompetente la Sala para conocer del asunto, dado que el centro del mismo lo constituía la declaración como prestación indebida efectuada por el INSS, aspecto cuyo conocimiento corresponde a los tribunales del orden social. No existe, según lo expuesto, divergencia de criterio propiamente dicha entre esta sentencia y las que recogen la doctrina del conocimiento pleno de todos los aspectos relacionados con la impugnación de un acto de gestión recaudatoria por los tribunales contenciosos. *Vid.*, en contra, CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Gestión recaudatoria: conflictos jurisdiccionales", *Actualidad Laboral*, n.º. 23, 1997, pág. 1712. No obstante, la resolución citada va un poco más lejos, pues anula los pronunciamientos del Tribunal Económico-administrativo que, aún reconociendo su incompetencia para resolver sobre la declaración del INSS y ordenando remitir el asunto al orden social, declaró ajustados a derecho los actos recaudatorios de la TGSS. Para el Tribunal Supremo resulta "contrario a la lógica jurídica convalidar unas actuaciones recaudatorias sin poder pronunciarse sobre la legalidad del acto de que traen causa".

Las tercerías en el marco de un procedimiento administrativo de ejecución no pueden ser planteadas directamente ante los tribunales. Han de ser resueltas de forma previa por el organismo administrativo de que se trate, en nuestro caso, la Tesorería General de la Seguridad Social. La interposición ante dicho órgano es requisito previo indispensable para que quede expedita la vía judicial (art. 35.1 LGSS). Tal exigencia planteó en su día dudas de constitucionalidad, en la medida en que puede estimarse como limitadora del derecho a la tutela judicial efectiva o vulneradora del principio de monopolio de jurisdicción. Las dudas fueron resueltas por el Tribunal Constitucional, para quien la exigencia, ni supone una limitación excesiva de la tutela judicial, ni implica la atribución de competencias jurisdiccionales a la Administración, simplemente establece una vía previa administrativa como requisito procesal para el acceso a los órganos judiciales, a los que corresponde en último término resolver sobre el asunto<sup>118</sup>. Todo ello hace que la figura adquiera numerosas puntos de contacto con la de la reclamación administrativa previa<sup>119</sup>.

Las tercerías plantean, no obstante, otra cuestión que interesa especialmente al objeto de este trabajo. Nos referimos a la determinación del orden jurisdiccional competente para resolver la tercería una vez interpuesta con carácter previo ante la Tesorería. La Ley General de la Seguridad Social al aludir a dicho aspecto lo hace con una expresión muy ambigua, pues alude a los "Tribunales de la jurisdicción ordinaria" (art. 35). El Reglamento de Recaudación de Recursos del sistema ha interpretado la perífrasis como realtiva los "Jueces y Tribunales del Orden Civil" (art. 173), seguramente por paralelismo con lo que sucede en el ámbito de la recaudación general del Estado (art. 171 RGRT). Sin embargo, el rango reglamentario de la norma comentada ha hecho surgir dudas sobre si esa es realmente la solución correcta, teniendo en cuenta que, como bien sabemos, la expresión "juisdicción ordinaria" no alude necesariamente en el vigente sistema judicial al orden civil. El problema se ha planteado concretamente respecto de las tercerías de mejor derecho en las que los créditos alegados como preferentes son de carácter laboral y, en consecuencia, regulados por normas pertenecientes a la rama social del Derecho. ¿Han de conocer los tribunales civiles de cuestiones incidentales planteadas en el marco de un procedimiento que se desarrolla, al

---

<sup>118</sup> SSTC 21/1986 de 14 de febrero (BOE 5 marzo) y 22/1986 de 14 de febrero (BOE 5 marzo).

<sup>119</sup> GARCÍA MURCIA, J., "Procedimiento de apremio y planteamiento de tercerías...", *loc. cit.*, pág. 237, MÁRQUEZ PRIETO, A., *La materia contenciosa...*, *op. cit.*, pág. 155.

fin y al cabo, en materia de Seguridad Social y en las que están en juego derechos y créditos de carácter laboral?.

Sobre el particular existe ya jurisprudencia del Tribunal Supremo dictada en unificación de doctrina<sup>120</sup>. En ella se interpreta el artículo 35 LGSS como alusivo al orden civil. No porque éste sea la única jurisdicción ordinaria de nuestro ordenamiento, sino como consecuencia del carácter residual de su competencia, tal y como la describe el artículo 9.1 LOPJ. Se parte, así, de la consideración de que la materia no se encuentra expresamente atribuida a ningún orden jurisdiccional, por lo que, en virtud del citado artículo, correspondería a los jueces y tribunales de lo civil. En efecto, el Tribunal Supremo recuerda que con anterioridad a 1990 el orden social no detentaba competencia en materia de tercerías, sino que éstas habían de ser resueltas por el orden civil. En el texto Articulado de 1990 se amplió la competencia de los tribunales laborales, permitiéndoles conocer de las tercerías que se sustancien en los procesos ejecutivos pendientes ante ellos. Pero la ampliación se limitó a esos casos. Es decir, cuando la ejecución se efectúa ante otro orden jurisdiccional, o ante un órgano administrativo, como es el caso, quedaría excluida la competencia social. En cuanto al carácter laboral de los créditos alegados en la tercería<sup>121</sup>, el Supremo ha rechazado fijarse en ese aspecto para decidir sobre la cuestión competencial, pues considera que el artículo 35 LGSS establece una competencia general "sin establecer distinción alguna por razón del origen de los créditos"<sup>122</sup>.

Ésta última es una consideración práctica de gran importancia. Se trata de evitar con ella que la competencia sobre la tercería dependa de la naturaleza de los derechos alegados, lo cual podría crear graves problemas, sobre todo en los supuestos en que concurran tercerías sobre derechos de distinta naturaleza. No nos parece por ello desacertada la opción del

---

<sup>120</sup> SSTS 26.11.1996 (Ar. 9454), 26.2.1997 (Ar. 1598), 13.3.1997 (Ar. 2462), 25.4.1997 (Ar. 3502), 18.12.1997 (Ar. 9518).

<sup>121</sup> Aspecto considerado como clave en orden a a tribuir la materia al orden social por el Voto Particular que acompaña a la STS 26.11.1996 (Ar. 9454) y por algunas sentencias de Tribunales Superiores de Justicia, *vid.*, por ejemplo, SSTSJ Cataluña 18.3.1996 (AS. 1889) y 29.3.1996 (AS. 1900).

<sup>122</sup> En sentido similar *vid.* STS 23.6.1997 (Ar. 5694), aunque esta última sentencia se refiere a un supuesto en el que, aún admitiendo la competencia del orden social debía inadmitirse la demanda, pues el tercerista no había interpuesto su reclamación con carácter previo ante la Tesorería.

Supremo, por más que su interpretación del adjetivo "ordinaria" pueda llevar a equívocos. Tal solución, además, parece coincidir con la voluntad del legislador. Dado el paralelismo que se ha querido dar conscientemente al procedimiento recaudatorio de la Seguridad Social respecto del General del Estado, no es extraño que se haya buscado en este aspecto la misma solución<sup>123</sup>. La propia referencia a la Jurisdicción ordinaria parece aludir a ello. Lo cierto es que si no se da a esa expresión el sentido de una referencia al orden civil resultaría francamente redundante. En tal sentido, lo que cabría criticar es el uso del término por el legislador en un sentido que resulta ya obsoleto.

Las mismas consideraciones prácticas a las que hemos aludido son, sin duda, las que justifican que en el actual sistema procesal las tercerías judiciales hayan de ser resueltas por el órgano que lleva a cabo la ejecución, ya sea éste del orden civil o del social, y sea cual sea la naturaleza de los derechos implicados<sup>124</sup>. En tal sentido, puesto que las tercerías que ahora nos ocupan se suscitan en el marco de un procedimiento administrativo de ejecución, podría aparecer como más lógica la competencia del orden contencioso. Así lo ha sostenido parte de la doctrina, fundándose en que se trata del control de un acto administrativo y de un aspecto relacionado con el procedimiento recaudatorio, atribuido en bloque, como sabemos, a dicho orden de la jurisdicción<sup>125</sup>. Hipótesis que entendemos razonable, si bien choca con un obstáculo: la tercería no es una cuestión que se incardine en el marco del Derecho Administrativo y parece quedar, en consecuencia, al margen del ámbito competencial de la jurisdicción contenciosa. De hecho, sus normas procesales no contienen previsión alguna relativa a las tercerías. Ni siquiera cabría defender su competencia, como sucede respecto del orden social, por la vía de la prejudicialidad. Al tribunal administrativo las tercerías frente a la TGSS no se le plantearían como cuestiones prejudiciales dentro del proceso principal, entre otras razones porque ese supuesto proceso no existe, sino como

---

<sup>123</sup> Alguna sentencia del orden social se ha tenido que enfrentar a tercerías planteadas frente a un procedimiento recaudatorio de la Administración tributaria, no dudando en declarar la incompetencia del orden social y la correspondiente competencia de los tribunales de lo civil, *vid.* STSJ Aragón 18.7.1996 (AS. 2549). *Vid.* también STS 13.4.1998 (Ar. 3475) que, curiosamente y con error evidente, resuelve la cuestión remitiéndose a la jurisprudencia establecida sobre las tercerías en el procedimiento recaudatorio de Seguridad Social.

<sup>124</sup> Sobre el particular *vid.* CRUZ VILLALÓN, J., "Tercerías de dominio y de mejor derecho en el proceso laboral", *Relaciones Laborales*, nº. 10, 1997, pág. 23.

<sup>125</sup> CRUZ VILLALÓN, J., "Tercerías de dominio...", *loc. cit.*, pág. 24 (nota 17).

impugnaciones autónomas de la negativa del órgano administrativo a reconocer el dominio o mejor derecho del tercero. Ese reconocimiento no es una cuestión secundaria necesaria para resolver el fondo de la principal, sino que constituye el contenido único y básico de la cuestión planteada. No es de extrañar, en consecuencia, que tanto legislador como jurisprudencia parezcan inclinarse en la materia por el orden jurisdiccional civil.

**CAPÍTULO IX:  
SANCIONES ADMINISTRATIVAS POR INFRACCIONES LABORALES Y DE  
SEGURIDAD SOCIAL**

**1. La regla del art. 3.2 a) LPL.**

Tradicionalmente, la imposición de sanciones administrativas por incumplimiento de la normativa social ha sido considerada como un aspecto de cuyo control jurisdiccional debían conocer los tribunales de lo contencioso-administrativo. A partir de la LPL 1990 esa consecuencia se extrajo de la conocida referencia que su artículo 3. a) hacía a los actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo en materia laboral, hoy recogida en el art. 3.1 c). Que las sanciones inciden en materia laboral resulta indiscutible. Por algo son acciones destinadas a preservar el cumplimiento de normas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Que se trata de actos administrativos resulta también indiscutible. Emanan de órganos pertenecientes a la Administración pública, están sujetos al Derecho Administrativo y se imponen también a través de un procedimiento administrativo. No resulta extraño por consiguiente que la mayoría de la doctrina considerase que la mención del citado precepto se refería, entre otras materias, a la imposición de sanciones administrativas en el orden social<sup>1</sup>. En el mismo sentido se pronunció la jurisprudencia, la cual no dudó en afirmar que "una cosa es el conflicto particular, cuyas pretensiones son del

---

<sup>1</sup> Vid. por todos ALONSO OLEA, M., MIÑAMBRES PUIG, C., Derecho Procesal del Trabajo, Civitas, Madrid, 1997 (9ª. ed.), pág. 79, BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., Instituciones de Derecho Procesal Laboral, Trotta, Madrid, 1995 (2ª ed.), pág. 31, CRUZ VILLALÓN, J., "El control judicial de los actos de la Administración laboral: La extensión de las jurisdicciones laboral y contencioso-administrativa", en VV.AA., Estudios sobre la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1991, pág. 42, CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social de la jurisdicción" en VV.AA., Comentarios a las leyes laborales. La nueva Ley de procedimiento laboral (RDL 521/1990, de 27 de abril) (BORRAJO DACRUZ, E. Dir.), Revista de Derecho Privado, Madrid, 1990, pags. 85 y 86.

conocimiento del orden jurisdiccional social, según el artículo 9.5 de la Ley Orgánica 6/1985, y otra cosa es el despliegue de la acción tuitiva que en esta materia corresponde a la Administración para declarar infracciones e imponer sanciones"<sup>2</sup> Y aunque esa actividad tuitiva incidiese sobre derechos de los interesados "conectados con una norma de naturaleza o especie laboral", no por ello perdía su carácter "de acto impugnabile ante la jurisdicción contencioso-administrativa"<sup>3</sup>.

A la misma conclusión se llegaba en los casos en que la infracción incidía en materia de Seguridad Social. Los argumentos utilizados para ello fueron muy similares a los empleados con los actos de gestión recaudatoria. También aquí, con anterioridad al Texto Articulado de 1990, se consideró la existencia de un acto administrativo emitido por una autoridad pública en el ejercicio de las prerrogativas que les son propias y con el fin de garantizar el interés general como determinante de la competencia de aquella rama de la jurisdicción<sup>4</sup>. Similares críticas a las que en su momento vertimos sobre la aplicación de tal doctrina respecto de los actos recaudatorios pueden reproducirse en relación con la postura descrita. La misma podía tener sentido para las sanciones laborales, pero no para las de Seguridad Social. Sabemos ya que las corrientes jurisprudenciales en torno a los actos administrativos de recaudación y sanción fueron acogidas normativamente en las letras a) y b) del art. 3 LPL 1990 -hoy letras b) y c) del nuevo art. 3.1-. Ahora bien, si la letra b) sirvió para consagrar la solución jurisprudencial sobre los primeros, la letra a) no tuvo un efecto tan claro respecto a los segundos. Y es que ya hemos sostenido antes que el actual art. 3.1 c) LPL no parece ser aplicable en materia de Seguridad Social. Era posible, por tanto, defender con la Ley en la mano que la competencia sobre las infracciones y sanciones en

---

<sup>2</sup> STS cont.-admva. 7.2.1990 (Ar. 745).

<sup>3</sup> STS cont.-admva. 18.12.1987 (Ar. 9570). *Vid.* también, entre otras muchas, STS cont.-admva. 9.3.1990 (Ar. 3062).

<sup>4</sup> "En el caso de autos se implica una relación de sujeción general actualizada por una actuación inspectora al margen de cualquier relación concreta entre beneficiarios y Organización de la protección; se trata de una singularizada actuación de policía sobre empresa, de una intervención sobre la misma, nacida de un interés general y amparada en un procedimiento sancionador administrativo, lo que es suficiente para afirmar que aunque la cuestión hace relación a materia de Seguridad Social, en general no es propiamente cuestión perteneciente al campo de aplicación de la acción protectora de la Seguridad Social, que es a lo que de manera directa se refiere la expresión del n.º. 5.º. del artículo 9.º. con la expresión de reclamaciones en materia de Seguridad Social", ATS cont.-admtva. 28.9.1988 (Ar. 6941).

dicha materia correspondía al orden social de la jurisdicción. No fue esa, sin embargo, la opinión de doctrina y jurisprudencia, que siguieron considerando competente al orden contencioso vía art. 3. a) LPL<sup>5</sup>. Aunque no dejó de destacarse la posible inaplicabilidad del viejo artículo 3. a) a la materia de Seguridad Social<sup>6</sup>, se consideró paralelamente que existía una indiscutible *voluntas legislatoris* de atribuir la revisión de los actos sancionatorios en dicha materia a los tribunales de lo administrativo<sup>7</sup>.

La nueva redacción del artículo 3 LPL, fruto de la Ley 29/1998, va a suponer un cambio de fundamental importancia en el concreto aspecto que nos ocupa. Ya sabemos que la exclusión de la competencia social sobre los actos administrativos en materia laboral se mantiene en la letra c) del apartado 1. Ahora bien, precisamente como excepción a dicha regla, el apartado 2 en su letra a) declara expresamente que los tribunales laborales conocerán "en todo caso" de las pretensiones sobre "las resoluciones administrativas relativas a la imposición de cualesquiera sanciones por todo tipo de infracciones de orden social". Con

---

<sup>5</sup> Vid. STS 23.9.1992 (Ar. 8451) y STSJ Andalucía (Sevilla) 9.12.1994 (AS. 4903). Por la doctrina *vid.* ALONSO OLEA, M., SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y., "Impugnación judicial de los actos de la Administración de la Seguridad Social", Documentación Administrativa, n.º 220, 1989, págs. 126 y 127, GONZÁLEZ ORTEGA, S., "La extensión de la jurisdicción social en materia de Seguridad Social y otras afines", Relaciones Laborales, 1990-II, págs. 369 y 370.

<sup>6</sup> CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Desempleo conflictos jurisdiccionales", Actualidad Laboral, n.º 2, 1996, pág. 142, CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional en materia de Seguridad Social", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, n.º XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, pág. 331.

<sup>7</sup> "Es imposible obviar que, más allá de la interpretación literal que se le concedan a los diversos apartados de los arts. 1, 2 y 3 LPL, se deduce una clara voluntad por parte del legislador de excluir el conocimiento por el orden social de toda la revisión de la potestad sancionadora de la Administración", CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional...", loc. cit., pág. 331. Voluntad que se manifestaba a través de los siguientes aspectos. Por un lado, era tradicional en nuestro ordenamiento que se residenciara en el orden contencioso la revisión de la actividad sancionadora de la Administración, por lo que hubiera sido necesaria una mención expresa en la LPL 1990 para sostener un "cambio de rumbo". Por otra parte, en el articulado de la misma no se contenía una modalidad procesal para la revisión de los actos sancionatorios, lo cual sería necesario dadas las peculiaridades que la impugnación de los mismos supone. Además, en algún precepto del mencionado texto legal parecía presuponerse la competencia del orden contencioso-administrativo sobre la materia de infracciones y sanciones en bloque. Por ejemplo, en el artículo 149, referido al procedimiento de oficio. Pero, sin duda, la razón más contundente era lo irracional que sería dar un tratamiento jurisdiccional distinto a las sanciones según que éstas se produjesen en el ámbito laboral o en materia de Seguridad Social, cuando existe una clara unidad de naturaleza entre todas ellas. Así lo pone de relieve la existencia desde 1988 de una normativa común y uniforme sobre la materia, aunque ésta se pronunciase ambiguamente sobre la competencia jurisdiccional (art. 53 LISOS), *vid.* GONZÁLEZ ORTEGA, S., "La extensión...", loc. cit., págs. 369 y 370.

ello se hace realidad una vieja aspiración doctrinal, reduciéndose en gran medida las disfunciones originadas por la ya comentada "aplicación bifásica" del ordenamiento social que la existencia de las infracciones y sanciones administrativas en la materia supone. De esta forma el legislador matiza parcialmente su inicial preferencia por la jurisdicción de lo administrativo a la hora de repartir el tantas veces mencionado "campo de concurrencia" entre la materia social y la contenciosa.

La medida, muy innovadora y de gran calado, fue anticipada en la legislación anterior por algunas previsiones concretas y de alcance más reducido. Con ellas se rompió el principio aparentemente inquebrantable de que la cuestión correspondía, por naturaleza, al orden contencioso. Así sucedió respecto de las infracciones y sanciones previstas en materia de desempleo. En efecto, la Ley de protección por desempleo de 1984 introdujo una dualidad competencial para la imposición de sanciones a los trabajadores en la materia. Conforme a su artículo 30, la imposición de las leves y graves correspondería al Instituto Nacional de Empleo, mientras que las muy graves corresponderían a la Dirección Provincial de Trabajo. Si a ello se unía el tenor del artículo 31, similar a la actual del art. 233 LGSS, resultaba que para la impugnación de las primeras había de acudir a la jurisdicción social, mientras que la revisión de las segundas seguía encomendada a los tribunales de lo administrativo. La conclusión expuesta venía reforzada por la Exposición de Motivos de la Ley, en la que se asumía expresamente tal interpretación (Apartado 9). Las sanciones impuestas a los empresarios, por su parte, debían seguir el régimen general de atribución al orden contencioso-administrativo<sup>8</sup>.

La aprobación de la Ley 8/1988 de 7 de abril, de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (BOE 15 abril), que derogó el citado artículo 30 LPD, planteó la duda sobre si debía entenderse vigente la dualidad de atribución competencial existente hasta entonces. El hecho de que la LISOS continuase distinguiendo entre sanciones leves y graves y las muy graves a efectos de encomendar su imposición al INEM o a la Dirección Provincial de

---

<sup>8</sup> ALARCÓN CARACUEL, M.R., "El desempleo: niveles de protección y régimen de las prestaciones", en VV.AA., Comentarios a la nueva legislación laboral (RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, M., Coord.), Tecnos, Madrid, 1985, pág. 278, RENTERO JOVER, J., "Jurisdicción competente para conocer la impugnación de sanciones impuestas a beneficiarios de desempleo", en VV.AA., Cuadernos de Derecho Judicial. N.º. VIII: El Derecho de la Seguridad Social, C.G.P.J., Madrid, 1993, pág. 603.

trabajo (art. 46.4), unido a la no derogación del viejo artículo 31 LPD, hizo al Tribunal Supremo llegar a la conclusión de que dicha dualidad de revisiones judiciales se conservaba. Y ello "pese a lo artificioso de que una misma materia sea recurrible ante dos jurisdicciones distintas en función de la entidad sancionadora"<sup>9</sup>. Incluso, se llegó a admitir la competencia social sobre las decisiones del INEM relativas a la suspensión cautelar de prestaciones en espera de la posterior resolución sancionatoria, aunque tuviesen "sustrato fáctico en un procedimiento sancionador cuyo conocimiento judicial haya de corresponder a la jurisdicción contencioso-administrativa"<sup>10</sup>.

Finalmente, el legislador acabaría recogiendo expresamente la tesis jurisprudencial. En efecto, el artículo 233 LGSS (modificado en este punto por la Ley 13/1996) declaró expresamente la competencia de los tribunales laborales para conocer de la impugnación de las resoluciones del INEM "relativas a la imposición de sanciones a los trabajadores por infracciones leves y graves, conforme a lo establecido en el artículo 46, apartados 1 y 4 de la Ley 8/1988 de 7 de abril, de Infracciones y Sanciones en el Orden Social". En consecuencia, fue ratificada normativamente la doble vía jurisdiccional de impugnación de las infracciones y sanciones en materia de prestaciones por desempleo<sup>11</sup>. La medida pareció

---

<sup>9</sup> STS 11.12.1991 (Ar. 9051). En el mismo sentido *vid.* STS 30.12.1994 (Ar. 10527) y STS cont.-admva. 10.6.1996 (Ar. 9127). La artificiosidad de la solución así alcanzada haría que la posición jurisprudencial no fuese unánime. Varias sentencias de la propia Sala Cuarta pusieron en duda la efectiva existencia de tal "dualidad de jurisdicciones". Estas resoluciones judiciales partieron de una consideración conforme a la cual el INSALUD actúa según las circunstancias en una doble situación. En ocasiones lo hace como Entidad Gestora de las prestaciones por desempleo y sus resoluciones, por tanto, son recurribles ante el orden social de la jurisdicción. Por el contrario, en otros supuestos, la actuación se realiza "como órgano delegado del Estado a quien confía, velando por los intereses generales, la potestad sancionadora". En esos últimos casos "realiza un acto sujeto al derecho administrativo en materia laboral" y, en consecuencia, su impugnación quedaba fuera del ámbito de competencia de los tribunales laborales en virtud del antiguo art. 3. a) LPL, STS 23.9.1992 (Ar. 8451). En el mismo sentido STSJ Cataluña 23.2.1994 (AS. 594) y STSJ Andalucía (Sevilla) 9.12.1994 (AS. 4903). También la Sala de lo Contencioso-Administrativo pareció sostener la misma tesis en algunas resoluciones, SSTS cont.-admva. 22.6.1995 (Ar. 5164), 17.11.1995 (Ar. 8572), 15.4.1997 (Ar. 2863), 19.12.1997 (Ar. 9130). No obstante, estas sentencias, pese al carácter general con que formularon su doctrina, se referían a sanciones muy graves, es decir, a aquéllas que según la tesis de la dualidad de jurisdicciones correspondían al ámbito de conocimiento de los tribunales contenciosos.

<sup>10</sup> STSJ Galicia 30.5.1994 (AS. 2269).

<sup>11</sup> Quedó así descartada la alternativa propuesta por algún sector doctrinal que, criticando el uso como criterio determinante de la competencia del relativo a la autoridad que impone la sanción, defendía la plena competencia social sobre las sanciones impuestas a los trabajadores en materia de empleo, por tratarse de medidas de suspensión o pérdida de la prestación correspondiente, *vid.* ALARCÓN CARACUEL, M.R., "El desempleo: niveles de protección...", *loc. cit.*, pág. 279, RENTERO JOVER, J., "Jurisdicción competente...", *loc. cit.*, págs. 607 a 609.

extenderse también a las sanciones leves y graves impuestas a los beneficiarios en materia de Seguridad Social, tal y como apuntaba el Reglamento de Imposición de sanciones tanto en su versión de 1995 como en la más reciente de 1998 (arts. 48.5 d) y 37.5 respectivamente)<sup>12</sup>. La solución así alcanzada resultaba altamente criticable, tanto por su artificialidad como por dejar a un lado las exigencias del principio de unidad de jurisdicción, rompiendo lo que habían sido las reglas maestras de distribución competencial diseñadas por el propio legislador. No obstante, sirvió para poner de relieve que las infracciones y sanciones no tenían por que ser un territorio impenetrable para el orden social. Una vez que se admitía la posibilidad de que éste conociese de un sector de la materia sancionatoria, no había razones para excluir la extensión de dicha posibilidad a los restantes.

Así pues, puede considerarse que el art. 3.2 a) LPL constituye el remate de una progresiva evolución. Con él parece alcanzarse la anhelada unidad competencial en la materia; razón por la cual ya es merecedor de una valoración positiva. No obstante, dicha unidad no es garantizada plenamente. Y es que el propio precepto alude a una excepción, la "prevista en la letra b) del apartado 1". Es decir, las resoluciones relativas a "las actas de liquidación y de infracción". Con ello parece establecerse que las infracciones y sanciones en materia de gestión recaudatoria, ámbito al que se refiere el apartado 1. b), quedan fuera del ámbito de conocimiento del orden social<sup>13</sup>. En principio, se trata de una previsión lógica. Dado que la gestión recaudatoria se mantiene fuera de las fronteras competenciales de los tribunales de lo social, un mínimo criterio de coherencia y unidad material recomienda que las infracciones por incumplimiento de la normativa que la regula sean revisadas también por el orden contencioso-administrativo. Sobre todo teniendo en cuenta lo vinculadas que se encuentran entre sí en buena parte de lo casos las actividades sancionadoras y de recaudación. Así lo prueba la posibilidad de que sean expedidas y tramitadas simultáneamente y por los mismos hechos actas de infracción y de liquidación (art. 34 RD 928/1998 de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de procedimientos de imposición de sanciones

---

<sup>12</sup> Vid. sobre el particular MÁRQUEZ PRIETO, A., La materia contenciosa de Seguridad Social, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, págs. 99 y 100.

<sup>13</sup> ALONSO OLEA, M., TORTUERO PLAZA, J.L. Instituciones de Seguridad Social, Civitas, Madrid, 1998 (16ª ed.), pág. 464, MONTOYA MELGAR, A. y otros, Curso de Procedimiento Laboral, Tecnos, Madrid, 1998 (5ª. ed.), págs. 53 y 57, VV.AA., Derecho Procesal Laboral, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998 (2ª. ed.), pág. 47.

en el orden social; BOE 3 junio).

El precepto encuentra su fundamento, así pues, en el concreto tratamiento jurisdiccional que reciben los actos de gestión recaudatoria<sup>14</sup>. Por tanto, habrá de merecer la misma

svaloración que aquél, y estará justificado mientras se justifique la subsistencia del mismo. No obstante, cabe censurar la ambigüedad con que se ha efectuado la excepción, pues no se precisan adecuadamente cuáles son las infracciones incluidas en la misma. Ello obliga a efectuar una labor interpretativa que no va a resultar siempre sencilla. Hubiera sido preferible un criterio más claro de distribución, que podía haber consistido en la simple y pura enumeración de las infracciones exceptuadas.

En definitiva, debemos ahora tratar de determinar cuáles de las diversas conductas tipificadas por la LISOS como infracciones en materia de Seguridad Social y prestaciones por desempleo (capítulos III y IV) encajan en la oscura dicción del precepto comentado. Habrá de acudir, para ello, a un criterio material que excluiría del ámbito de competencias de la jurisdicción de trabajo todas aquellas infracciones y sanciones que busquen proteger los recursos financieros del sistema de Seguridad Social y perseguir las actividades fraudulentas. En nuestra opinión, ese criterio material habrá de aplicarse de forma estricta, incluyendo en él sólo aquellas infracciones que se relacionen directamente con la comisión de fraudes sobre los recursos de la Seguridad Social. Quedarían fuera del conocimiento de los tribunales contenciosos, de tal modo, todos aquellos tipos que persigan el incumplimiento de

---

<sup>14</sup> No creemos posible, por ello, hacerlo extensivo a todas las infracciones y sanciones en materia de Seguridad Social, tal y como parece dar a entender algún autor, *cf.* GONZÁLEZ PÉREZ, J., Comentarios a la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio). Vol. I y II, Civitas, Madrid, 1998 (3ª. ed.), págs. 265 y 2223. Tampoco parece adecuada la interpretación que, en sentido inverso, pretende reducir su aplicación a los supuestos en que sean tramitadas conjuntamente actas de liquidación y de infracción sobre los mismos hechos, conforme al artículo 34 RD 928/1998, *cf.* SEMPERE NAVARRO, A.V., "Competencia de la jurisdicción social tras los cambios en LOPJ, LJCA, LPL", Aranzadi Social, nº. 12, 1998, pág. 23, TOLOSA TRIBIÑO, C., "Una nueva perspectiva en las relaciones entre la jurisdicción laboral y la contencioso-administrativa", Actualidad Laboral, nº. 37, 1998, pág. 689. Aparte de que el tenor literal del precepto no contiene mención alguna a la necesidad de que las actas de liquidación y de infracción deban ser tramitadas conjuntamente para que opere la excepción, se trataría de un criterio excesivamente formalista. Con él se evitarían los problemas de coordinación originados como consecuencia de que actas sobre los mismos hechos y tramitadas a la vez sean revisadas ante jurisdicciones diferentes. Sin embargo, dejaría la puerta abierta a ese tipo de problemas cuando los hechos nos sean exactamente los mismos o no se haya seguido el mecanismo previsto en el artículo 34 RD 928/1998.

obligaciones -como las relativas a la afiliación, altas, entrega de ciertos documentos, etc.- que, si bien guardan cierta relación indirecta o de instrumentalidad con la materia recaudatoria, presentadas aisladamente aparecen con entidad propia e independiente de aquélla.

Con este criterio estricto el ámbito de conocimiento de la jurisdicción de lo administrativo en la materia podría quedar limitado a las conductas consistentes en la falta de ingreso de las cuotas correspondientes, la no entrega de los documentos de cotización, o la inclusión en ellos de declaraciones fraudulentas (arts. 14.1.4, 14.1.5, 15.6 y 29.2.2 LISOS). El mismo tratamiento merecerían las conductas irregulares que afecten a la retención por parte del empresario de la cuota correspondiente del trabajador (arts. 15.2, 15.4 y 15.5), así como las que impliquen una obtención indebida de reducciones en las cuotas de Seguridad Social previstas en planes de fomento del empleo (art. 28.3) o fruto de la colaboración en la gestión (arts. 24.3 y 24.4). También habrán de incluirse en el grupo las infracciones cometidas por las Mutuas Patronales al no contribuir al sostenimiento de los servicios comunes ni cumplir sus obligaciones en relación con el reaseguro o el sistema de compensación de resultados (art. 21.2)<sup>15</sup>. Las irregularidades cometidas por las Mutuas en la gestión de las primas pagadas por la empresas (arts. 21.3 y 21.5) serán igualmente competencia del orden contencioso, dada la condición de cuotas de la Seguridad Social y patrimonio de la misma que ostentan dichas primas<sup>16</sup>.

La interpretación propuesta permite alcanzar para el problema planteado una solución mínimamente clara y conforme con la seguridad jurídica. Con ello no se agotan, sin embargo, las carencias del precepto que venimos comentando. Es necesario resaltar también la casi total ausencia de reglas procedimentales específicas en las que se prevean adecuadamente las particularidades que presentan estos procesos. Es más, la única precisión de esa naturaleza que se hace, incluida en el propio art. 3.2, resulta contradictoria. Y es que

---

<sup>15</sup> Nótese que alguna de las conductas citadas, concretamente la contenida en el artículo 28.3, comparte tipo con otras que no se refieren a aspectos recaudatorios de la Seguridad Social y, por tanto, quedan fuera del ámbito de competencias de la jurisdicción contencioso-administrativa.

<sup>16</sup> Arts. 17, 68.4 LGSS y 3 RD 1993/1995 de 7 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento sobre colaboración de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social (BOE 12 diciembre).

se alude en ella a la necesidad de interponer reclamación administrativa previa. De sobra es sabido que el procedimiento de imposición de sanciones ya prevé una vía de recurso administrativo que suple lo fines y objetivos de la reclamación. ¿Supone la nueva normativa que ese procedimiento ha de ser desplazado ahora por la reclamación administrativa previa o se trata de una previsión referida sólo a la letra b) del art. 3.1 que, por error, ha sido formulada genéricamente?<sup>17</sup>. Cabe esperar que todas estas deficiencias sean subsanadas durante el amplio periodo de *vacatio legis*, 17 meses, que se ha establecido específicamente para la previsión del artículo 3.1 a).

## 2. Las llamadas "sanciones atípicas".

Con el término "sanciones atípicas" tratamos de referirnos a un conjunto de figuras que, pese a tener un cierto contenido sancionatorio, no son susceptibles de ser calificadas como infracciones y sanciones propiamente dichas y, consecuentemente pueden recibir un tratamiento jurisdiccional diferenciado. Una de ellas es el recargo de prestaciones. El análisis de la naturaleza de esa compleja institución, regulada actualmente en el artículo 123 LGSS, es problema extremadamente complejo que exigiría un estudio en profundidad y excedería por completo los límites de nuestra investigación. Nos limitaremos, por ello, a afirmar que, aun siendo cuestión debatida, tanto doctrina como jurisprudencia tienden mayoritariamente a calificarlo como institución de índole sancionadora, siquiera de carácter especial o atípica<sup>18</sup>. Pese a ello, no se ha puesto en duda nunca la competencia del orden jurisdiccional social para la revisión de las resoluciones que lo establecen. En tal sentido, se ha incidido

---

<sup>17</sup> Interesante alternativa de interpretación es la que apunta la posible voluntad del legislador de permitir un uso alternativo de las vías previas al juicio apuntadas. Es decir, quien decida impugnar una sanción administrativa podría, antes de acudir a los tribunales, bien interponer recurso administrativo hasta que la resolución impugnada alcance firmeza en dicho cauce, o bien acudir, sin esperar a que esa firmeza se produzca, a la reclamación administrativa previa de la LPL, *vid.* ALONSO OLEA, M., CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., Derecho del Trabajo, Civitas, Madrid, 1998 (16<sup>a</sup>. ed.), pág. 1088.

<sup>18</sup> Sobre el particular *vid.*, entre otros, MONEREO PÉREZ, J.L., El recargo de prestaciones por incumplimiento de medidas de seguridad e higiene en el trabajo, Civitas, Madrid, 1992, págs. 51 a 89, FERNÁNDEZ MARCOS, L., "La agravación de responsabilidad por accidente de trabajo y enfermedad profesional en la doctrina del tribunal constitucional", Revista Española de Derecho del Trabajo, n<sup>o</sup>. 25, 1986, pág. 110.

siempre en la vertiente "prestacional" del recargo con el fin de considerarlo "materia de Seguridad Social"<sup>19</sup>. Además, pese a no existir una mención competencial expresa sobre el mismo, las propias normas que lo disciplinan parecen dar por supuesta tal alternativa<sup>20</sup>.

La cuestión se complica algo más si tenemos en cuenta que el cobro del recargo de prestaciones es susceptible de considerarse un acto de gestión recaudatoria, para el que el RGRSS prevé un procedimiento especial (art. 96). Queda abierta, pues, una puerta a la competencia del orden contencioso. En realidad, el recargo de prestaciones se capitaliza utilizando las mismas reglas que los capitales coste de pensiones (art. 82.2 Reglamento General de Liquidación y cotización de otros derechos de la Seguridad Social). Cabe entonces defender que la articulación entre la competencia social sobre el recargo y la contencioso-administrativa sobre la fase recaudadora habrá de realizarse con los mismos criterios que establecimos al hablar de aquellos. A lo dicho entonces nos remitimos ahora. Únicamente ha de efectuarse un matiz. Cuando la resolución de la Entidad Gestora sobre la responsabilidad en orden a las prestaciones ha sido impugnada ante el orden jurisdiccional social sabemos que puede continuar desarrollándose igualmente el procedimiento recaudatorio del capital coste. Lo mismo sucede cuando se trata de la recaudación de un recargo de prestaciones. No obstante, en este último caso, a diferencia de lo que sucedía con los capitales coste de renta, no parece estar prevista la paralización de dicho procedimiento por el órgano jurisdiccional laboral competente. Por el contrario, se establece que las actuaciones continuarán aunque las resoluciones previas de la Entidad Gestora "no sean definitivas en vía administrativa o estén sujetas a impugnación ante la jurisdicción competente", eso sí, "sin perjuicio de las

---

<sup>19</sup> MONEREO PÉREZ, J.L., El recargo de prestaciones..., *op. cit.*, págs. 49 y 50. *Vid.* en sentido similar FERNÁNDEZ MARCOS, L., "La agravación de responsabilidad...", *loc. cit.*, pág. 112. Según la jurisprudencia "se trata de incremento de prestación y, por ello, prestación en esencia, cuya valoración es de la exclusiva competencia del orden social", STSJ Madrid 21.1.1992 (AS. 463). "Por más que la resolución administrativa objeto del presente pleito tenga un sustrato sancionador en modo alguno cabe asimilarla a la que dimana de las autoridades laborales y se rige por orden jurisdiccional distinto (la jurisdicción contencioso-administrativa). La resolución de autos dimana del INSS, se inserta en el derecho de la Seguridad Social, es de la competencia de este orden jurisdiccional y tiene como designio una superior protección, en su caso, del trabajador accidentado mediante un incremento de sus prestaciones", STSJ Cataluña 3.3.1992 (AS. 1667). *Vid.* también STSJ Andalucía (Málaga) 4.3.1993 (AS. 1326), STSJ Murcia 18.4.1994 (AS. 1503). Más recientemente, el TS ha afirmado: "lo que aquí existe es una controversia sobre el recargo de una prestación de la Seguridad Social, que constituye una cuestión litigiosa típica de Seguridad Social en el sentido precisado por el artículo 2. b) de la Ley de Procedimiento Laboral", STS 27.2.1997 (Ar. 1600).

<sup>20</sup> *Vid.* art. 42.5 LPRL.

devoluciones que, en su caso, procedan, si se redujeren o anularen los derechos reconocidos en la resolución administrativa inicial" (art. 96.1 RGRSS)<sup>21</sup>.

El recargo de prestaciones no es el único ejemplo de "sanción atípica" que cabe señalar. En la LGSS están previstos otros supuestos de carácter cuanto menos próximo al anterior. Uno de ellos lo constituye el aumento de las cotizaciones por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales que puede ser impuesto a las empresas que incumplan sus obligaciones en materia de higiene y seguridad en el Trabajo (108.3). Nótese que la medida incide en materia de cotización, por lo que es fácil que los tribunales -aunque no la consideren una sanción administrativa propiamente dicha- declaren la competencia del orden contencioso por la vía del artículo 3.1 b) LPL. La misma solución seguramente podrá predicarse de las responsabilidades establecidas para las Mutuas que incumplen la obligación de efectuar reconocimientos médicos (art. 197.3). Éstas consisten en un aumento de las contribuciones que han de efectuar a los fines generales de prevención y rehabilitación, así como en la posible anulación de la autorización de las mismas para colaborar en la gestión. Vemos pues que se incide de nuevo en materia recaudatoria (art. 4.1. c) RGRSS) o, en el caso de la autorización, en actos administrativos que, produciéndose con motivo de la Seguridad Social, no pueden calificarse, sin embargo, como materia de la misma (recuérdese lo dicho al hablar de los aspectos instrumentales y organizativos del sistema). En definitiva, no se dan fisuras en la atribución competencial de estos aspectos en favor del orden contencioso-administrativo.

Más parecidas al recargo son las "sanciones" previstas para las empresas incumplidoras de la misma obligación de reconocimientos médicos. Aquí se establece una responsabilidad empresarial directa sobre todas las prestaciones que puedan derivarse de enfermedad profesional (art. 197.2 LGSS). Nótese que ni siquiera se fija un "aumento de las prestaciones", simplemente se produce un desplazamiento de la responsabilidad de las

---

<sup>21</sup> Controversia sobre el recargo y recaudación del mismo son, pues, cuestiones autónomas. "El hecho de que haya podido dictarse una resolución administrativa pronunciándose sobre el recargo y que esa resolución esté siendo objeto de ejecución en vía administrativa" no altera la competencia social para entender sobre la procedencia del recargo. El procedimiento ejecutivo se desarrollará igualmente de forma independiente respecto de la actuación judicial. Eso sí, lo actuado en él estará sujeto a la "necesidad de ajustar la recaudación administrativa a los resultados del proceso judicial" cuando éste haya finalizado, *vid.* STS 27.2.1997 (Ar. 1600).

entidades gestoras a la empresa incumplidora. Al tratarse de un supuesto de determinación de responsabilidades de Seguridad Social parece lógico defender la competencia de los tribunales laborales.

### **3. Los aspectos recaudatorios de las sanciones.**

La complejidad de los problemas de atribución competencial sobre las infracciones y sanciones no se limita a la impugnación de las sanciones impuestas en sí, sino que se extiende a otros aspectos fuertemente relacionados con ellas. Por un lado, el cobro de las sanciones económicas supone un acto recaudatorio llevado a cabo por el Ministerio de Economía y Hacienda, cuyo conocimiento parece corresponde en todo caso al orden contencioso (art. 25 RD 928/1998). Tratándose de sanciones en materia de Seguridad Social estaremos ante un recurso del sistema (art. 4.1 i) RGRSS), que genera, en consecuencia, actos de gestión recaudatoria a los que resulta aplicable el art. 3.1 b) LPL. Por otro, surgen, como ya hemos apuntado con anterioridad, serios problemas de coordinación entre los órdenes jurisdiccionales que acaparan nuestro estudio. Analizamos a continuación cada uno de dichos aspectos.

La diferenciación entre acción sancionadora y recaudación no tiene mayor importancia cuando se parte de que la competencia de los tribunales de lo contencioso se extiende tanto a un aspecto como a otro. El problema surge, claro está, desde el momento en que se admite la competencia social sobre la mayor parte de las infracciones y sanciones laborales. Procede en esos casos acudir de nuevo a esa estricta distinción entre aspectos sustantivos y puramente recaudatorios que hemos defendido en el tema anterior. Y ello porque de nuevo nos enfrentamos a un supuesto en el que la actividad recaudatoria, lejos de gozar de cierta autonomía, aparece como un elemento netamente instrumental. Así pues, conocerá en esos casos el orden laboral sobre la procedencia o no de la sanción, mientras que quedará para el contencioso únicamente la resolución de las cuestiones procedimentales y estrictamente recaudatorias. Una vez dictada la sentencia del orden social, el control de su correcta ejecución por parte de la Administración corresponderá obviamente también a dicho orden,

de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 285 LPL<sup>22</sup>.

Atención especial exige un concreto aspecto recaudador de las infracciones y sanciones en materia de Seguridad Social: el relativo al reintegro de las prestaciones indebidamente percibidas que puede derivarse de las mismas. Ya insistimos en otro momento sobre el carácter instrumental del reintegro de las prestaciones y tratamos de determinar la competencia jurisdiccional sobre él cuando acompañaba a la revisión judicial de actos reconocedores de prestaciones o a la revisión y gestión de oficio. Ahora nos corresponde analizar ese mismo problema cuando el reintegro es consecuencia de una sanción administrativa. Sobre el particular existe alguna jurisprudencia, especialmente sobre sanciones en materia de desempleo, si bien no parece que haya adoptado una línea uniforme. De hecho, pueden advertirse dos líneas de tendencia, cada una de las cuales tienen su hito en una sentencia del tribunal Supremo.

La primera de ellas viene representada por la STS 11.12.1991 (Ar. 9051). Dicha resolución rechaza la idea conforme a la cual el INEM, como Entidad Gestora, no puede revisar por sí mismo sus actos declarativos de derechos aún cuando éstos son consecuencia de la imposición de una sanción. Frente a esa postura se aclara que "una cosa es revisar por propia iniciativa un acto declarativo de derechos y otra que éste queda afectado en virtud de una sanción, el efecto podrá ser el mismo, pero la causa es distinta y por ello su tratamiento jurídico no tiene porqué ser homogéneo". De ahí se concluye que el Instituto Nacional de Empleo cuando impone sanciones puede revocar actos declarativos de derechos sin necesidad de acudir a la jurisdicción. Esa misma posibilidad se extiende al reintegro de prestaciones, como requisito imprescindible de efectividad de aquélla medida, anudado a la misma en virtud del art. 46.2 LISOS. Queda así, de nuevo, reconocida la instrumentalidad del reintegro que seguirá el mismo régimen que la decisión de la cual es consecuencia. Así pues, de conformidad con el art. 3.2 a) LPL, la competencia sobre sanción y reintegro corresponderá

---

<sup>22</sup> Parece avalar esta interpretación el art. 25.2 del Reglamento de imposición de sanciones en el orden social. Según este precepto la competencia para exigir el cobro de las sanciones económicas de Seguridad Social corresponde a la TGSS "a los sólo efectos recaudatorios". Más explícito aún resulta el artículo 95 del Reglamento General de recaudación de los recursos del sistema de Seguridad Social en su nueva redacción. Conforme al mismo, la TGSS exigirá el importe de las sanciones en materia de Seguridad Social a través de una reclamación de deuda "a los solos efectos recaudatorios y sin posibilidad de revisión de la sanción impuesta".

al orden social, excepción hecha de los supuestos de impugnación de sanciones expresamente encomendados a los tribunales de lo administrativo<sup>23</sup>.

Al lado de esta postura se encuentra la sostenida por la STS 23.9.1992 (Ar. 8451). Esta resolución judicial se enmarca en una vieja jurisprudencia que distingue en la actuación de la Administración de la Seguridad Social dos planos, el estatal coercitivo y el propio de las Entidades Gestoras. Cada una de dichas dimensiones sería susceptible de ser atribuida a un orden jurisdiccional distinto. Pues bien, la imposición de la sanción es considerada como un acto administrativo cuya revisión podría corresponder según los casos a los tribunales contenciosos, mientras que la exigencia del reintegro de prestaciones se estima actuación propia de una Entidad Gestora cuya impugnación da lugar a un litigio en materia de Seguridad Social (art. 2. b) LPL). Para esta atribución la sentencia citada se ampara en la inexistencia de una norma atributiva expresa del reintegro a los tribunales contenciosos (no valora en ese sentido la normativa sobre recaudación de la Seguridad Social) y el hecho de que no necesariamente entre el reintegro y la sanción existe "vinculación que requiera tratamiento conjunto en único proceso". Cuando es el INEM la autoridad sancionadora se da, según el tribunal, una coincidencia casual de ambas decisiones por corresponder ambas al mismo organismo. Pero cuando la sanción corresponde a la Administración del Estado ésta no puede acordar el reintegro, que es siempre competencia del Instituto Nacional de Empleo. No se discute la posibilidad de revisión no jurisdiccional como consecuencia de sanción pero se entiende que el reintegro es siempre materia de Seguridad Social<sup>24</sup>.

No existe sobre el particular un cuerpo de jurisprudencia suficientemente amplio como para poder decidir cuál de esas dos posiciones es la dominante. Lo que si hay es un amplio número de sentencias que, sin tener por objeto este problema, parecen dar a entender de forma indirecta, como apoyo a sus argumentaciones, que cuando el reintegro es consecuencia de una actuación sancionadora de la Autoridad laboral la competencia para conocer sobre el

---

<sup>23</sup> Vid. STS 27.10.1987 (Ar.7202).

<sup>24</sup> La doctrina de la sentencia comentada ha tenido influjo en la de algunos Tribunales Superiores de Justicia, *vid.* STSJ Andalucía (Sevilla) 28.9.1994 (AS. 3387), 9.12.1994 (AS. 4903), STSJ Cataluña 30.12.1995 (AS. 4946). La postura coincide en amplios términos con la sostenida por el TS en materia de revisión de pensiones por aplicación de los límites anuales fijados en las sucesivas leyes de presupuestos, ya expuesta y censurada en otro apartado de nuestro análisis.

mismo correspondería a la jurisdicción contenciosa, siguiendo en ello el camino de la sanción<sup>25</sup>. Bien entendido que si el control judicial de esta última corresponde al orden social el mismo argumento determina la extensión de dicho control al reintegro. Ésta nos parece la opción más correcta jurídicamente, pues tiene en cuenta la íntima unión que existe entre la resolución sancionadora y la relativa al reintegro. La primera exige para su eficacia de la segunda y ésta tiene su fundamento en la primera. Separar una y otra en cuanto al conocimiento jurisdiccional supone romper el principio de unidad de jurisdicción y abrir la puerta a posibles contradicciones en el actuar de los distintos órdenes jurisdiccionales implicados<sup>26</sup>.

El hecho de que ambas figuras no tengan que darse simultáneamente y de que puedan proceder de organismos diferentes no desvirtúa la relación de instrumentalidad que existe entre ambas. La existencia de dos actos administrativos relacionados entre sí pero dictados por organismos diferentes es un problema de acumulación de pretensiones dentro del proceso social o contencioso que se resolverá conforme a las reglas específicas de cada uno. En ningún caso implica que la impugnación de los mismos deba hacerse necesariamente por separado, ni mucho menos que deba sustanciarse ante órdenes jurisdiccionales diferentes. Ahora bien, en los casos en que un tribunal de lo administrativo resulta competente para revisar una sanción, podrá además dejar sin efecto el acuerdo de reintegro, pero sólo en la medida en que, como efecto accesorio anudado a aquélla, se vea afectado por su revisión, "sin tener otro alcance el efecto de la sentencia". Es decir, fuera de la incidencia que sobre ella tenga la actividad sancionadora, la determinación de si el cobro de las prestaciones ha sido indebido continua siendo materia correspondiente al ámbito de conocimiento de los tribunales laborales<sup>27</sup>. De todos modos, la discusión expuesta puede perder importancia tras la reforma procesal de 1998. Cabe esperar que la mayoría de las sanciones que pueden llevar aparejado el reintegro de prestaciones, al no incidir en materia recaudatoria propiamente

---

<sup>25</sup> STS 28.3.1988 (Ar. 2390), STS cont.-admva. 10.12.1992 (Ar. 10152), SSTSJ Asturias 15.1.1990 (AS.1448), 15.10.1990 (AS. 1743), Andalucía (Granada) 17.12.1991 (AS. 6922), 19.5.1992 (AS. 2631), Comunidad Valenciana 16.12.1993 (AS. 5382).

<sup>26</sup> En el mismo sentido ORDEIG FOS, J.M<sup>a</sup>., "Reintegro de prestaciones indebidas. Orden jurisdiccional competente. El art. 144 LPL y el principio de respeto a los actos propios", Cuadernos de Derecho Judicial: Prestación por desempleo, Consejo General del Poder Judicial, n<sup>o</sup>. XXVIII, Madrid, 1993, págs. 252 y 253.

<sup>27</sup> Así lo ha entendido, con precisión y claridad loables, la STS cont.-admva. 3.6.1997 (Ar. 5175).

dicha, pasarán a formar parte del ámbito de competencias del orden social de la jurisdicción.

#### **4. Las reglas de coordinación entre el orden social y el contencioso-administrativo.**

La imposición de sanciones por la Administración en garantía del ordenamiento laboral ha sido tradicionalmente uno de los más importantes campos de cultivo de lo que hemos dado en llamar problemas de coordinación o superposición. La encomienda a la Autoridad laboral de la potestad de imponer sanciones en materia social, unida al hecho de que la revisión jurisdiccional de la misma correspondía a los tribunales contenciosos conformaba un sistema de "aplicación bifásica" del ordenamiento social susceptible de plantear serias disfunciones y que, por ello, fue objeto de no pocas críticas doctrinales. La asunción de la mayor parte de la competencia en este sector por el orden jurisdiccional social va a suponer, sin duda, una reducción de esos problemas. No obstante, la cuestión sigue presentando interés desde el punto de vista de las infracciones y sanciones cuyo control todavía detenta el orden contencioso. A ellas les siguen siendo aplicables los criterios jurisprudenciales que vamos a exponer a continuación, aunque algunas de las sentencias de las que vamos extraerlos aludan a supuestos en los que la nueva legislación declara la competencia de los tribunales laborales.

Al respecto, debemos señalar que las viejas críticas a la aplicación "bifásica" del ordenamiento laboral se hacían extensibles a los intentos de explicar el fenómeno acudiendo a la figura de las cuestiones prejudiciales. Ciertamente, la interpretación de las normas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social por parte de los tribunales de lo administrativo presenta en la materia caracteres que parecen alejarla de los supuestos típicos de prejudicialidad. Pese a lo dicho, a excepción de algunos casos aislados, el orden jurisdiccional contencioso-administrativo ha resuelto innumerables aspectos laborales tomándolos como datos previos necesarios para apreciar la existencia de una infracción administrativa en el orden social. Se parte siempre, pues, de la aplicación de la figura de las cuestiones prejudiciales. Así ha sucedido, por ejemplo, con los problemas sobre encuadramiento en el sistema de Seguridad Social, que suelen constituir el fondo de

numerosos litigios sobre infracciones y sanciones<sup>28</sup>. Ello sin perjuicio de que tales aspectos forman parte del ámbito de competencias de los tribunales de trabajo, los cuales, por tanto, pueden conocer de impugnaciones dirigidas aisladamente frente a ellos. Cuando la cuestión iuslaboral en juego ha sido ya resuelta previamente por la jurisdicción social los tribunales de lo contencioso han asumido sin titubear la solución adoptada por ella. Como ejemplo puede señalarse la revocación de una sanción por modificación unilateral de las condiciones de trabajo por no haber considerado el orden social que se trataba de modificación sustancial<sup>29</sup> o, supuesto frecuentísimo, cuando se alega inexistencia de la relación laboral para evitar ser sancionado por falta de afiliación y cotización y esa existencia o inexistencia ha sido ya declarada por los órganos jurisdiccionales de trabajo<sup>30</sup>. Por supuesto, y como ya hemos reiterado en varias ocasiones, esa vinculación no es ilimitada, de modo que, por ejemplo, el que la jurisdicción de trabajo reconozca a un beneficiario el derecho a percibir una prestación por desempleo, no obsta para que éste pueda ser sancionado con la pérdida de la misma si se comprueba que en el mismo periodo incumplió la prohibición de ejercer una actividad laboral remunerada<sup>31</sup>.

El mayor problema como viene siendo habitual, lo constituyen aquellos supuestos en que tras haber alcanzado firmeza las sentencias contenciosas confirmatorias de una sanción, el orden jurisdiccional social determina que el fondo "social" de la misma ha de interpretarse en sentido contrario al asumido prejudicialmente por los tribunales de lo administrativo. No existe en el procedimiento contencioso ningún mecanismo que permita corregir esa contradicción. Es más, la sacrosanta figura de la cosa juzgada parece poner una barrera infranqueable para alcanzar una solución. Aplicando la doctrina ya conocida del Tribunal Constitucional, tal vez quepa la posibilidad de acudir al recurso de amparo como último camino en defecto de instrumentos legales adecuados. ¿Llevará el Tribunal Constitucional

---

<sup>28</sup> *Vid.*, por ejemplo, SSTS cont.-admva. 9.3.1979 (Ar. 1079), 8.10.1983 (Ar. 5073), 25.5.1987 (Ar. 3480), 25.10.1994 (Ar. 7787). Otros ejemplos de cuestión laboral prejudicial en el campo de las infracciones y sanciones puede ser la planteada en la SSTS cont.-admva. 7.5.1980 (Ar. 1842) acerca de si determinados conceptos salariales eran absorbibles o no en el salario mínimo.

<sup>29</sup> STS cont.-admva. 26.7.1996 (Ar. 6229).

<sup>30</sup> SSTS cont.-admva. 19.12.1997 (Ar. 9132), 4.11.1997 (Ar. 8185), 4.3.1997 (Ar. 1627), 31.5.1995 (Ar. 4339), 1.3.1980 (Ar. 2026).

<sup>31</sup> STS. cont.-admva. 17.11.1995 (Ar. 8572).

su idea de las contradicciones inadmisibles en los hechos al campo de la valoración jurídica? Dado que estamos hablando de una de las manifestaciones del poder sancionador del Estado, sobre el que pesan especialísimas garantías, cabría entender que es posible excepcionalmente prescindir aquí también del efecto de cosa juzgada. Téngase en cuenta que la base de la sanción será siempre el incumplimiento de normas sociales, incumplimiento que en la hipótesis descrita habría sido declarado inexistente por la jurisdicción que tiene la competencia principal para determinarlo.

## CONCLUSIONES

1. Desde que en los años 50 quedaron en nuestro país conformadas en sus caracteres actuales las jurisdicciones social y contencioso-administrativa ha ido desarrollándose un complejo y profuso entramado de relaciones, muchas veces conflictivas, entre ambas. La hoy imprescindible intervención del poder público en materia social, unida al carácter concurrente que presentan de modo tradicional los criterios atributivos de competencias de ambos órdenes, se encuentran en la raíz de dicho problema. Éste ha alcanzado en su evolución a numerosos sectores y ámbitos de la realidad jurídica. Pueden citarse como ejemplo los expedientes de crisis y modificación sustancial de condiciones de trabajo, la extensión de convenios colectivos, la determinación de los servicios mínimos en caso de huelga o la tutela de la libertad sindical.

Especialmente significativos han resultado ser a este respecto el ámbito de la prestación de servicios a las Administraciones públicas, el de la Seguridad Social y el de la potestad sancionadora de la Administración en materia social. En el primero se produce una concurrencia de regímenes -estatutario y laboral fundamentalmente- permeables entre sí, que han creado situaciones ambiguas e intermedias muy difíciles de aclarar. En el segundo, pese a que presenta una naturaleza uniforme por su dimensión público-administrativa, no se ha reflejado tal uniformidad en el campo jurídico-procesal, lo cual ha dado lugar a graves problemas, centrados sobre todo en la diferenciación de la llamada gestión recaudatoria respecto del resto de las materias de Seguridad Social, así como en torno a la responsabilidad de las Entidades Gestoras por el defectuoso funcionamiento de la asistencia sanitaria. En el tercer ámbito se produce una aplicación "bifásica" del ordenamiento laboral, administrativa y jurisdiccional, en torno a la cual han surgido numerosos puntos de fricción.

En el momento actual las relaciones entre tribunales de trabajo y de lo administrativo

siguen siendo problemáticas, por mucho que en algunos de los sectores mencionados la situación haya sido aclarada en distintos momentos, bien por la actuación de los propios tribunales, bien por la intervención directa del legislador. Así pues, podemos seguir refiriéndonos a ellas como una cuestión "nunca bien resuelta". Para clarificarla adecuadamente es necesario tener en cuenta que los problemas apuntados no sólo inciden en múltiples aspectos, también se presentan en formas y con naturaleza diversas. En función de este último dato pueden distinguirse los siguientes grupos: Por un lado, los problemas de "delimitación" o diseño de las fronteras materiales entre los ámbitos competenciales de ambas jurisdicciones; por otro, los que hemos llamado problemas de "superposición" derivados de la posibilidad de que con determinados requisitos y en concretas circunstancias los tribunales trasciendan esos límites y se internen en materias reservadas en principio a otra rama del Poder Judicial. Junto a ambos tipos de cuestiones cabe distinguir un tercer grupo; el formado por las posibles interferencias entre la actividad de la Administración y la de los órganos jurisdiccionales. Esos tres aspectos presentan una naturaleza netamente diferenciada, lo cual ha de tenerse muy en cuenta para evitar confusiones. No obstante, al mismo tiempo, no deben ser considerados aisladamente, pues se encuentran muy relacionados entre sí.

El estado actual de la cuestión en cada una de las tres dimensiones indicadas varía sustancialmente. Si la invasión de competencias cuasijurisdiccionales por parte de la Administración parece haber sido superada casi por completo en la actual legislación y a la luz de los principios constitucionales, la delimitación entre los ámbitos de competencia de los tribunales de lo administrativo y de los laborales se encuentra todavía resuelta de forma fragmentaria y poco unitaria. Y ello pese al significativo avance que, en el establecimiento de principios generales sobre la materia, han supuesto la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985, el Texto Articulado de procedimiento Laboral de 1990 y las reformas más recientes de la materia. En cuanto a las cuestiones de "superposición", pese a la relevancia y trascendencia pública que han alcanzado en ocasiones, constituyen probablemente el sector de problemas que menor atención ha suscitado tanto en la doctrina como en el legislador.

2. Respecto de los conflictos delimitativos, la solución parece estar en una decidida y consecuente opción por atribuir a uno de los dos órdenes que hemos tomado en consideración el "campo de concurrencia" existente entre ambos. Ello exige que sea asumido un criterio

realmente unitario y sin fisuras. Atendiendo a la naturaleza material de las controversias que se encuentran en el fondo de los conflictos competenciales entre los tribunales de lo social y de lo contencioso, teniendo en cuenta la actual situación no demasiado halagüeña del proceso ante éstos últimos y estimando que debe evitarse que una interpretación excesivamente extensa de su ámbito de conocimiento lleve a una "elefantiasis" de la jurisdicción de lo administrativo, la opción que se presenta como más lógica es la que se inclina por el orden jurisdiccional social. Coincidimos en ello, pues, con la inquietud manifestada ya desde antiguo por la doctrina laboralista, tal y como se ha puesto de relieve en este mismo trabajo en reiteradas ocasiones. La misma idea de tratamiento unitario de materias de la misma naturaleza lleva a defender que las controversias relativas al personal estatutario de la Seguridad Social sean, como sucede con el resto del personal funcionario de la Administración, conocidas por la jurisdicción contencioso-administrativa. Por otro lado, el proceso de laboralización que en materia de derechos colectivos ha experimentado el régimen de la función pública parece aconsejar la concentración de su tutela en manos de los tribunales de trabajo. Sobre todo a raíz de la actuación unitaria para los dos tipos de servidores públicos que los sindicatos están imponiendo en la práctica.

El estrechamiento del propio campo de concurrencia a través de una limitación realista de la intervención administrativa en las relaciones laborales (especialmente la relativa a las llamadas funciones arbitrales y a las sancionadoras) es también una alternativa no desdeñable. No obstante, ya se puso de relieve en su momento que el grado de intervención de los poderes públicos depende sobre manera de la orientación política que en cada momento pretenda asumir el legislador, y en ella confluyen complejos factores económicos, sociales, ideológicos y culturales que exceden por completo la perspectiva técnico-jurídica que hemos pretendido adoptar en nuestro trabajo.

3. La necesidad de un criterio unitario de delimitación de competencias ha sido puesta de relieve por el máximo órgano de gobierno de los jueces, que en el Libro blanco de la justicia de 1997 apunta, aunque de forma ambigua, a una solución en parte coincidente con la aquí defendida (más radical, y algo desproporcionado también, es el catálogo de competencias defendido en El libro blanco de la justicia. Proyecto alternativo de la Unión Progresista de Secretarios Judiciales). El propio legislador, en la últimas reformas

introducidas por la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 1998, parece haber tomado consciencia de la situación y ha adoptado diversas medidas que apuntan en la dirección aquí indicada. Así ha de interpretarse la ya estudiada encomienda al orden jurisdiccional social de las pretensiones relativas a las sanciones "por todo tipo de infracciones del orden social" y a las resoluciones administrativas sobre regulación de empleo y traslados colectivos. En otro sentido, la nueva Ley parece dejar definitivamente asentada la "unidad jurisdiccional" en favor del orden contencioso sobre la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas "cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive". Estas reformas suponen una importante matización de la tendencia seguida hasta ahora por las leyes de proceso de trabajo. Además, implican la asunción de criterios más asentados sobre aspectos que hasta ahora habían resultado problemáticos. Con todo, no conllevan la adopción del criterio general y unitario aquí demandado. Más bien al contrario, en cierto modo suponen una mayor fragmentación de los criterios de atribución de competencias existentes hasta el momento.

En efecto, la nueva normativa mantiene en términos prácticamente idénticos la exclusión genérica relativa a los actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo en materia laboral. Es decir, el punto de partida va a seguir siendo la competencia contenciosa sobre dichos actos. El engrosamiento del ámbito de competencia de los tribunales de trabajo se configura, precisamente, como excepción a dicha regla general. En resolución, aunque de gran importancia tanto cualitativa como cuantitativa, la medida no deja de tener una dimensión parcial y mantiene casi intacto, con matizaciones, el diseño de conjunto desplegado por el Texto Articulado de 1990. Continuarán, así, fuera del orden social el control de actos como las decisiones administrativas sobre concesión de un local a los representantes legales de los trabajadores, la extensión de convenios colectivos, los decretos de servicios mínimos en caso de huelga o la importantísima y extensa actividad de gestión recaudatoria.

Algo menos fragmentaria y más contundente era la propuesta contenida en el proyecto de la Ley aprobado inicialmente por el Congreso y remitido al Senado. En ella se encomendaba también al orden social el conocimiento de las pretensiones sustanciadas en relación con la gestión recaudatoria de la Seguridad Social. El miedo a que, de culminarse

dicha atribución, perdiesen ejecutividad los actos de gestión recaudatoria, así como a los posibles trastornos que podría ocasionar a la jurisdicción social la asunción de un bloque tan ingente y complejo de competencias, llevaron a que la Cámara Alta optase finalmente por la solución "intermedia" que conocemos -consistente en atribuir al orden social la potestad sancionadora laboral y mantener en el contencioso todo lo relativo a la recaudación-. Aunque los motivos de oportunidad que se manejaron no constituyen aspectos baladíes y, por tanto, no es del todo reprochable la solución final alcanzada, no debemos dejar de resaltar cómo con ella se ha seguido ahondando en la tradicional preponderancia que las razones históricas y convencionales han tenido en la mente del legislador español a la hora de configurar el esquema de distribución de competencias entre el orden social y el contencioso-administrativo. El panorama se complica, además, porque, junto a los actos de recaudación, se han excepcionado las impugnaciones frente a "actas de liquidación y de infracción", lo cual introduce una nueva quiebra de los criterios generales. En otro orden ideas, parece inexplicable la casi total ausencia de previsiones encaminadas a adaptar el proceso laboral a las exigencias de las nuevas materias encomendadas a los tribunales de lo social.

4. En definitiva, se advierte, tanto en las propuestas de reforma aludidas, como en las medidas legislativas efectivamente adoptadas, un cierto temor a reconocer a la jurisdicción de trabajo competencia genérica sobre los actos administrativos laborales y una convicción en que el control de la actuación administrativa corresponde en primer lugar, y salvo concretas excepciones, al orden contencioso. Esta última afirmación es, sin duda, cierta desde una perspectiva global. No obstante, cuando esa actuación se despliega en torno a la materia de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social la perspectiva puede cambiar, haciendo aparecer como tribunales más cualificados los laborales. Al tratar en detalle los problemas delimitativos planteados en la materia de Seguridad Social, consideramos apropiado calificar a la jurisdicción de trabajo como la jurisdicción especializada en la aplicación de ese concreto ámbito del ordenamiento público-administrativo.

Pues bien, entendemos que supondría dar un gran paso adelante el que pueda concederse la misma calificación cuando los tribunales sociales se mueven en el campo del Derecho del Trabajo estricto. Se convertiría consecuentemente dicho orden en la rama jurisdiccional especializada en la materia administrativa social. Le correspondería, pues, el

control de todos los actos de las Administraciones públicas desplegados en el campo de las relaciones de trabajo y del sistema de protección social, a excepción lógica de los aspectos de organización interna del aparato público, típicos y característicos de cualquier Administración, sea cual sea la materia en la que desarrolle sus funciones. También podrían excepcionarse aquellos supuestos de intervención o control "desde fuera", ajenos a la estructura interna de las relaciones de trabajo. Nos referimos, por ejemplo, a las subvenciones de todo tipo que puedan concederse o a los controles sobre determinadas actividades económicas (empresas de trabajo temporal, agencias de colocación, planes de pensiones, etc.). Se trata de actuaciones administrativas que no se diferencian en nada de las que los poderes públicos desarrollan en sectores diversos de la vida social. Otras actuaciones "externas", pero marcadas en mayor medida por la idiosincrasia particular del Derecho del trabajo, como la extensión de convenios colectivos o la determinación de los servicios mínimos en caso de huelga, podrían, por el contrario, ser encomendadas al orden social.

En un sistema judicial como el nuestro, donde rige el principio de unidad de jurisdicción y, en consecuencia, la idea de que todas las ramas de la misma ofrecen un mismo nivel de garantías, una postura como la aquí defendida no supone ruptura de ningún principio dogmático fundamental. A diferencia de lo que podría suceder en otros países de nuestro entorno, donde el principio de separación de poderes extiende sus efectos todavía al campo del control judicial de la Administración e impone una clara distinción entre el juez al que se encomienda dicho control y el resto del Poder Judicial, en España la cuestión se reduce a un problema de especialización técnica por razón de la materia. Tampoco los criterios establecidos en el artículo 9 LOPJ suponen, como hemos reiterado tantas veces, obstáculo a una medida de ese talante. Es más, nuestra tesis, de ser asumida, supondría el pleno aprovechamiento de las posibilidades permitidas por el juego conjunto de los principios constitucionales y las reglas que se desprenden del citado precepto.

Queda todavía pendiente un aspecto relativo a las cuestiones de delimitación: la indiferencia que los distintos órdenes jurisdiccionales han mostrado en no pocas ocasiones por las decisiones adoptadas por la Sala de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo. El carácter no vinculante de esas decisiones ha sido esgrimido siempre que una determinada Sala de nuestra más alta instancia jurisdiccional no estaba de acuerdo con el contenido de las

mismas. La propia Sala de Conflictos lo ha admitido en algunas resoluciones (*vid.*, por ejemplo, ASCC 2.2.1993; Ar. 2411). Incluso, lo cual no deja de resultar curioso, ella misma ha reclamado la creación de un nuevo órgano *ad hoc* para estas eventualidades. Ya dijimos en otro momento que no es necesario un nuevo órgano de resolución de conflictos, sino, más bien, dar al que ya existe la posibilidad de que la doctrina alcanzada en sus decisiones sea respetada por las distintas Salas del Tribunal Supremo. Tal vez ello pudiera alcanzarse con la propia legislación vigente, si los tribunales se presentasen menos celosos de su independencia y estuviesen más sensibilizados con las exigencias del principio de unidad de jurisdicción. No siendo así, una intervención legislativa se hace imprescindible.

5. Los conflictos derivados de la "superposición" se verían también reducidos en gran medida de adoptarse el criterio delimitativo descrito anteriormente. No obstante, resulta necesario articular mecanismos específicos para su solución en los casos en que todavía surjan. Puede decirse que en nuestro Derecho procesal se encuentran resueltos de forma relativamente adecuada los conflictos en los que hay una intervención paralela de los distintos órdenes sobre el mismo supuesto. Tal efecto tiene la vinculación del tribunal que conoce de una cuestión prejudicial por la solución impuesta con carácter firme sobre la misma por el que posee la competencia sobre ella con carácter principal. Queda, como sabemos, abierto el problema cuando esa última resolución firme llega cuando ya alcanzado firmeza la decisión del tribunal que ha conocido prejudicialmente del asunto de que se trate. Se producirá entonces una contradicción que quedará insoluble salvo en los supuestos más sangrantes y excepcionales, como es el caso de las cuestiones prejudiciales penales en el orden laboral. La figura de la cosa juzgada puede impedir que el mecanismo pensado para estas últimas se extienda a otros casos.

Donde nuestro sistema procesal presenta una mayor carencia en la articulación de instrumentos de lucha contra la descoordinación es cuando la superposición de los distintos ámbitos competenciales no se produce sobre los mismos supuestos, pero sí sobre aspectos litigiosos sustancialmente idénticos. Es entonces cuando el carácter no devolutivo de las cuestiones prejudiciales, unido al principio de independencia de jurisdicciones, despliega su juego perverso. Una primera alternativa para solucionarlo sería establecer legalmente que las cuestiones prejudiciales han de ser siempre devolutivas y, por tanto, corresponde siempre el

reenvío al orden competente a título principal. No nos parece, sin embargo, la alternativa más oportuna. Primero, por el principio de economía procesal, de importancia tan fundamental en el campo del proceso de trabajo. Segundo, porque el problema no se residencia realmente en las cuestiones devolutivas, las cuales responden perfectamente, según vimos ya, al principio de unidad de jurisdicción. Los conflictos surgen porque no se lleva ese principio de unidad a las últimas consecuencias, articulando mecanismos que permitan la unificación de la doctrina sentada por las distintas Salas del Tribunal Supremo.

Por todo ello, aparece como solución más atinada el establecimiento de un órgano unificador de criterios por encima de las distintas Salas del Tribunal Supremo. Ha sido propuesta, en este sentido, la ampliación de las funciones encomendadas a la Sala del artículo 61 LOPJ, cuyas decisiones, en relación por ejemplo con la nulidad de disposiciones reglamentarias, han sido asumidas sin dificultad por los distintos órdenes. Sin embargo, tampoco nos parece ésta la mejor solución. No tiene mucho sentido permitir a los jueces y tribunales, en pro de la economía procesal, conocer de cuestiones que no forman parte de su ámbito de competencias, pero que son necesarias para resolver el fondo del asunto que se les plantea, para luego alargar el proceso con el recurso a una nueva instancia jurisdiccional. Se ralentizaría la actividad de los tribunales en aras de una doctrina jurisprudencial que, teniendo en cuenta el trato que han merecido los Autos de la Sala de Conflictos de Competencia, no es seguro que los distintos órdenes jurisdiccionales vayan a acatar.

Nuestra alternativa de solución parte de lo que ya *de facto* están haciendo las Salas de lo Social y Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo: seguir, al resolver las cuestiones prejudiciales, la doctrina que haya podido sentar sobre ellas el orden competente para conocer con carácter principal. Ya sabemos que los tribunales no se sienten directamente obligados a actuar así y lo hacen más bien por criterios de conveniencia y oportunidad. No obstante, una obligación en esa línea podría entenderse perfectamente derivada de la propia dinámica de la prejudicialidad y de la unidad de jurisdicción. El establecimiento expreso de la misma por parte del legislador podría afianzarla definitivamente, alcanzándose un resultado probablemente muy satisfactorio, sin complicar más de lo necesario las instancias de recurso previstas en nuestro ordenamiento. Ello incluiría la posibilidad de que cada Sala del Tribunal

Supremo controle que los tribunales inferiores de su mismo orden jurisdiccional efectivamente acatan la regla expuesta.

Conseguiríamos de tal modo que las distintas ramas de nuestro Poder Judicial no actúen como compartimientos estancos y totalmente aislados unos de otros. Por el contrario, se propiciaría el interesante y sano ejercicio de tener en cuenta lo que se hace "al otro lado", favoreciéndose la aplicación unitaria de los principios generales de interpretación del Derecho, la concepción global del ordenamiento jurídico y la constatación de las numerosos y complejos puntos de conexión que existen entre las distintas disciplinas del mismo. Los beneficios de esta "autocoordinación" podrían llegar, pues, más allá del concreto problema de las cuestiones prejudiciales, haciendo más próxima la idea de un auténtica "unidad jurisdiccional". Tampoco se impondría un cambio excesivamente radical en lo que viene siendo la forma de actuar habitual de los tribunales. Se trataría simplemente, lo reiteramos de nuevo, de convertir en regla vinculante, lo que éstos hacen ya en ocasiones *motu proprio* y de forma casi intuitiva.

## BIBLIOGRAFÍA

AGIS DA SILVA, M., "Algunas consecuencias de la separación entre los órdenes penal y disciplinario laboral: efectos", Actualidad Laboral, nº. 24, 1993

ALARCÓN CARACUEL, M.R., La nueva configuración legal de la relación de empleo público. Funcionarios y contratados laborales, Delegación Interprovincial del Instituto de Estudios de Administración Local, Sevilla, 1985

ALARCÓN CARACUEL, M.R., "La integración de los servicios Sociales y la Asistencia Social en la Seguridad Social", Temas Laborales, nº. 7, 1986

ALARCÓN CARACUEL, M.R., "Una valoración crítica global de la Ley de Bases de Procedimiento Laboral", en VV.AA., La reforma del Procedimiento Laboral (Análisis de la Ley 7/1989 de 12 de abril de Bases de procedimiento Laboral), ALARCÓN CARACUEL Coord., Marcial Pons, Madrid, 1989.

ALARCÓN CARACUEL, M.R., "Estado social y Derecho del trabajo", en VV.AA., Constitución y Derecho del Trabajo: 1981-1991 (Análisis de diez años de jurisprudencia constitucional) (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1992

ALARCÓN CARACUEL, M.R., "El desempleo: niveles de protección y régimen de las prestaciones", en VV.AA., Comentarios a la nueva legislación laboral (RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, M., Coord.), Tecnos, Madrid, 1985

ALARCÓN CARACUEL, M.R., "Hacia el Derecho de la protección social", en VV.AA., Seguridad Social y protección social: temas de actualidad, Marcial Pons, Madrid, 1996

ALARCÓN CARACUEL, M.R., GONZÁLEZ ORTEGA, S., Las pensiones de los funcionarios públicos en España, Fundación MAPFRE, Madrid, 1988

ALARCÓN CARACUEL, M.R., GONZÁLEZ ORTEGA, S., Compendio de Seguridad Social, Tecnos, Madrid, 1991 (4ª ed.)

ALARCÓN Y HORCAS, S. Código del Trabajo, Editorial Reus, Madrid, 1929

ALBIOL MONTESINOS, I., "Jurisdicción competente y procedimiento en materia de tutela de la libertad sindical (Doctrina reciente del TCT)", Relaciones laborales, nº 5, 1987

ALBIOL MONTESINOS, I., La tutela de la libertad sindical por los tribunales nacionales, Civitas, Madrid, 1987

ALBIOL MONTESINOS, I., "Extinción del contrato de trabajo por causas económicas o tecnológicas", en VV.AA., Comentarios a las leyes laborales: El Estatuto de los Trabajadores. Tomo IX. Vol. 2 (BORRAJO DACRUZ, E., Dir.), EDERSA, Madrid, 1989

ALBIOL MONTESINOS, I., "Regulación de plantillas laborales y despidos colectivos: práctica judicial (II)", Actualidad Laboral, nº.11, 1991

ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, N., "Notas relativas al concepto de jurisdicción", Revista de Derecho Procesal Iberoamericana, nº 2-3, 1972

ALFONSO MELLADO, C.L., Proceso de conflicto colectivo, sistemas alternativos de solución y autonomía colectiva, Tirant lo Blanch, Valencia, 1993

ALFONSO MELLADO, C.L., Indemnizaciones entre empresarios y trabajadores antes y durante el desarrollo de la relación laboral, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994

ALFONSO MELLADO, C.L., CARRATALÁ TERUEL, J.L., MORRO LÓPEZ, J., La reforma del proceso laboral, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994

ALFONSO MELLADO, C.L., PEDRAJAS MORENO, A., SALA FRANCO, T., "La posible obligatoriedad de los nuevos arbitrajes laborales del artículo 91 del estatuto de los trabajadores", Actualidad Laboral, nº.22, 1995

ALMAGRO NOSETE, J., "El Derecho Procesal en la nueva Constitución", Revista de Derecho Procesal Iberoamericana, nº 4, 1978

ALMAGRO NOSETE, J., "Art. 24, Derecho procesal", en VV.AA., Comentarios a las leyes políticas: Constitución española de 1978 (ALZAGA VILLAAMIL, O. dir.)(tomo III), Revista de Derecho Privado, Madrid, 1983

ALMAGRO NOSETE, J., SAAVEDRA GALLO, P., Lecciones de Derecho procesal laboral, contencioso-administrativo, constitucional, Tirant lo Blanch, Valencia, 1990

ALMAGRO NOSETE, J., TOMÉ PAULÉ, J., Instituciones de Derecho Procesal, Trivium, Madrid, 1994

ALMANSA PASTOR, J.M., "Aspectos jurisdiccionales de la Seguridad Social Complementaria", Relaciones Laborales, 1985-I

ALMANSA PASTOR, J.M.<sup>a</sup>., Derecho de la Seguridad Social, Tecnos, Madrid, 1991 (7<sup>a</sup>. ed.)

ALONSO GARCÍA, E., "El artículo 24.1 de la Constitución en la jurisprudencia del Tribunal constitucional: Problemas generales y acceso a los tribunales", en VV.AA., Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría.

Tomo II: De los derechos y deberes fundamentales (MARTÍN-RETORTILLO, S., Coord.), Civitas, Madrid, 1991

ALONSO GARCÍA, M., Derecho Administrativo y Derecho del Trabajo, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1957

ALONSO OLEA, M., Pactos colectivos y contratos de grupo, Instituto de estudios políticos, Madrid, 1955

ALONSO OLEA, M., El despido, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1957

ALONSO OLEA, M., La materia contenciosa laboral. Extensión y límites de la jurisdicción de trabajo (Un comentario al art. 1º del texto Refundido de Procedimiento laboral), Instituto García Oviedo, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1959 (1ª edición)

ALONSO OLEA, M., La reclamación administrativa previa. Un estudio sobre la vía administrativa como presupuesto del proceso ante la jurisdicción de trabajo, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1961

ALONSO OLEA, M., "Sobre la historia de los procesos de trabajo", Revista de trabajo, nº 15, 1966

ALONSO OLEA, M., "El contencioso de la Seguridad Social", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, nº. 28, 1967

ALONSO OLEA, M., La materia contenciosa laboral, Instituto García Oviedo, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1967, (2ª ed.)

ALONSO OLEA, M., Derecho procesal del trabajo, Instituto de estudios Políticos, Madrid, 1972 (2ª edición)

ALONSO OLEA, M., Las fuentes del Derecho, en especial del Derecho del trabajo, según la Constitución, Civitas, Madrid, 1982

ALONSO OLEA, M., Instituciones de Seguridad Social, Civitas, Madrid, 1982 (8ª. ed.)

ALONSO OLEA, M., "Una tarea inconclusa: La Ley de Procedimiento Laboral", Revista española de Derecho del trabajo, nº 34, abril-junio, 1988

ALONSO OLEA, M., "El ámbito de la jurisdicción social", en VV.AA., La reforma del Procedimiento Laboral (Análisis de la Ley 7/1989 de 12 de abril de Bases de Procedimiento Laboral) (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1989

ALONSO OLEA, M., "Sobre la revocación de los actos de reconocimiento de prestaciones de Seguridad Social", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 51, 1992

ALONSO OLEA, M., Introducción al Derecho del trabajo, Civitas, Madrid, 1994 (5ª edición)

ALONSO OLEA, M., Las prestaciones sanitarias de la Seguridad Social, Civitas, Madrid, 1994

ALONSO OLEA, M., "responsabilidad del hospital por el acto del médico", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 79, 1996

ALONSO OLEA, M., CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., Derecho del Trabajo, Civitas, Madrid, 1997 (15<sup>a</sup>. ed.)

ALONSO OLEA, M., CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., Derecho del Trabajo, Civitas, Madrid, 1998 (16<sup>a</sup>. ed.)

ALONSO OLEA, M., MIÑAMBRES PUIG, C., Derecho Procesal del Trabajo, Civitas, Madrid, 1997 (9<sup>a</sup>. ed.)

ALONSO OLEA, M., MONTOYA MELGAR, A., Jurisprudencia constitucional sobre trabajo y Seguridad Social, Civitas, Madrid, 1984 a 1994

ALONSO OLEA, M., SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y., "Impugnación judicial de los actos de la Administración de la Seguridad Social", Documentación Administrativa, nº. 220, 1989

ALONSO OLEA, M., TORTUERO PLAZA, J.L. Instituciones de Seguridad Social, Civitas, Madrid, 1998 (16<sup>a</sup> ed.)

ÁLVAREZ ÁLVAREZ, J. M., Derecho obrero, Editorial Reus, Madrid, 1933

ÁLVAREZ DE LA ROSA, M., "Un nuevo proceso de lesividad: el artículo 144 de la Ley de Procedimiento Laboral", Relaciones Laborales, 1990 (II)

AMORÓS RUEDA, F.J., "Poder Judicial. Comentario introductorio al Título VI", en VV.AA., Comentarios a las leyes políticas: Constitución española de 1978. Tomo IX (ALZAGA VILLAAMIL, O., dir.), Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1987

ANDINO AXPE, L.F., Ejecución en el orden jurisdiccional social, Comares, Granada, 1996 (2<sup>a</sup>. ed.)

ANDRÉS IBÁÑEZ, P., MOVILLA ÁLVAREZ, C., El Poder judicial, Tecnos, Madrid, 1986

ANGELIS, L. de. Giustizia del lavoro, CEDAM, Padua, 1992

ANGULO RODRÍGUEZ, E., "EL artículo 56.5 del Estatuto de los Trabajadores: responsabilidad de la Administración del estado en cuanto a salarios de tramitación por resolución tardía de la Jurisdicción laboral", Revista de Política Social, nº. 136

APARICIO TOVAR, J., BAYLOS GRAU, A., "Notas sobre la relación laboral de carácter especial de los trabajadores de la Administración militar. Relación entre normativa específica y convenio (Comentario a la STCT 9 de abril de 1987)", Poder Judicial, nº7, 1987

ARAMENDI SÁNCHEZ, P., "Competencia del orden social en materia de previsión social voluntaria", Revista de Trabajo y Seguridad Social, nº. 1, 1991

ARAMENDI SÁNCHEZ, P., "Problemas sustantivos y procesales adyacentes al enjuiciamiento de los despidos por causas económicas", Documentación Laboral, nº. 48, 1996

ARGÜELLES BLANCO, A.R., MARTÍNEZ MORENO, C., "La doctrina del Tribunal Constitucional y su reflejo en la Ley de Procedimiento Laboral de 1990", Revista Jurídica de Asturias, nº. 15, 1992

ARZAMENA SIERRA, J., "El principio de unidad jurisdiccional", en VV.AA., Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría. Tomo IV: Del Poder Judicial. Organización territorial del Estado (MARTÍN-RETORTILLO, S., Coord.), Civitas, Madrid, 1991

ARROYO YANES, L.M., La carrera administrativa de los funcionarios públicos, Tirant lo Blanch, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz, Valencia, 1994

AUNÓS PÉREZ, E., Las corporaciones de trabajo en el Estado moderno, Juan Ruiz, Madrid, 1928

AUNÓS PÉREZ, E., Estudios de Derecho corporativo, Reus, Madrid, 1930

AUNÓS PÉREZ, E., La reforma corporativa del Estado, M. Aguilar, Madrid, 1935

BALLESTER PASTOR, M<sup>a</sup>.A., El arbitraje laboral; ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1993

BARRIO CALLE, M<sup>a</sup>.A., "Impugnación de la resolución administrativa que deniegue el registro de las actas relativas a elecciones de delegados de personal y miembros de comités de empresa", Actualidad Laboral, nº. 41, 1995

BASSOLS COMA, M., "La ejecución de sentencias condenatorias de la Administración Pública en jurisdicciones distintas a la contencioso-administrativa", Documentación Administrativa, nº. 209, 1987

BAUR, F., "*Zuständigkeit aus dem Sachzusammenhang?*", en VV.AA., Festschrift für Fritz von Hippel zum 70. Geburtstag (ESSER, J. y THIEME, H., Eds.), J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tübinga, 1967

BAYLOS GRAU, A., "El arbitraje obligatorio que pone fin a la huelga en servicios esenciales", Poder Judicial, nº 11, 1988

BAYLOS GRAU, A., "Diez años de jurisprudencia constitucional: el derecho de huelga", en VV.AA., Constitución y Derecho del trabajo: 1981-1991 (Análisis de diez años de jurisprudencia constitucional) (ALARCÓN CARACUEL, M. coord.), Marcial Pons, Madrid, 1992

BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., Instituciones de Derecho Procesal Laboral, Trotta, Madrid, 1991 (1ª ed.)

BAYLOS GRAU, A., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., Instituciones de Derecho Procesal Laboral, Trotta, Madrid, 1995 (2ª ed.)

BAYÓN CHACÓN, G. y PÉREZ BOTIJA, E., Manual de derecho del trabajo, Vol. II, Marcial Pons, Madrid, 1964

BEJARANO HERNÁNDEZ, A., "Excepciones procesales y subsanación de defectos", Relaciones Laborales, nº. 9, 1995

BELTRÁN MIRALLES, S., SÁNCHEZ ICART, J., "La tercería en el proceso laboral", Actualidad Laboral, nº. 14 y 15, 1994

BERNAL MARTIN, S., Procedimiento laboral (legislación, jurisprudencia, notas, formularios), Librería General de Victoriano Suárez, Madrid, 1952 (2ª edición)

BERSCHIED, E.D., "*Arbeitsgerichtsnovelle und Rechtsfleige-Vereinfachungsgesetz. Ein Plädoyer für eine umfassende Reform*", Zeitschrift für Arbeitsrechts, nº. 1, 1989

BINKERT, G., PREIS, B., "*Subjekt und Objekt der Arbeitsgerichtsbarkeit*", Arbeit und Recht, nº. 12, 1987

BLASCO LAHOZ, J.F., LÓPEZ GANDIA, J., MOMPALER CARRASCO, Mª.A., Curso de Seguridad Social, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996 (3ª. ed.)

BLASCO SEGURA, B., "Esquemas de solución de conflictos de trabajo en los países de la Comunidad Económica Europea", Revista de Política Social, nº. 115, 1977

BLASCO SEGURA, B. y ALCÁZAR CARRILLO, R.L., Derecho procesal laboral, Librería General Zaragoza, Zaragoza, 1974 (1ª ed.)

BLEY, H., Grundzüge der Sozialgerichtsbarkeit. Funktion, Institution. Verfahren, Erich Schmidt Verlag, Regensburg-Münster, 1976

BLEY, H., KREIKEBOHM, R., Sozialrecht, Luchterhand, Neuwied, Kriftel, Berlin, 1993 (7ª ed.)

BOCANEGRA SIERRA, R., "Concesionarios y contratistas", Cuadernos de Derecho Judicial. N.º. XIV: Responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1997

BOHLANDER, G.W., DEENY, R.J., MARSHALL, M.L., "*Alternative dispute resolution policies: current procedural and administrative issues*", Labor Law Journal, nº. 9, 1996

BORRAJO DACRUZ, E., "Los derechos colectivos de los médicos del sector público", Revista de Seguridad Social, nº. 13, 1982

BORRAJO DACRUZ, E., "Nulidad parcial del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral (Real Decreto-Legislativo 52/1990 de 27 de abril; fe de errores en BOE de 23 de mayo de 1990), Actualidad Laboral, Suplemento n.º. 141, 1997, pág. 3349

BORRAJO INIESTA, I., "El intento de huir del Derecho administrativo", Revista Española de Derecho Administrativo, n.º. 78, abril-junio, 1993

BORRAJO INIESTA, I., "La reforma de la Jurisdicción contencioso-administrativa y el proyecto de nueva Ley", Tribunales de Justicia, n.º. 11, 1997

BORRAJO INIESTA, I., DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I., FERNÁNDEZ FARREDES, G., El derecho a la tutela judicial y el recurso de amparo. Una reflexión sobre la jurisprudencia constitucional, Civitas, Madrid, 1995

BOZAS MARTÍN, R., "Algunos aspectos de la modalidad procesal de Seguridad Social", en VV.AA., Cuadernos de Derecho Judicial. N.º. VIII: El Derecho de la Seguridad Social, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993

BUEN LOZANO, N. de, Derecho Procesal del Trabajo, Porrúa, México, 1994 (3ª. ed.)

BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, J., El juez ordinario predeterminado por la ley, Civitas, Madrid, 1990

CABAÑAS GARCÍA, J.C., "La tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales en el orden social", Documentación laboral, n.º 42-1, 1994

CABEZA PEREIRO, J., "La reforma parcial de la Ley de Procedimiento Laboral", ponencia a las Jornadas sobre La reforma del mercado de trabajo, La Coruña, del 26 al 29 de julio de 1994

CACHÓN VILLAR, P., DESDENTADO BONETE, A., Reforma y Crisis del Proceso Social (1994-1996). Los problemas de aplicación de las últimas reformas procesales: jurisdicción, procesos especiales y sistemas extrajudiciales de composición, Aranzadi, Madrid, 1996

CALVO GALLEGO, F.J., El arbitraje en las elecciones sindicales, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997

CÁMARA BOTÍA, A., "La «Jurisdicción especial del Aire» y los litigios laborales aeronáuticos: Un apunte histórico", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, n.º 83

CAMERLYNCK, G., "*La giurisdizione del lavoro e della sicurezza sociale in Francia*", en VV.AA., La giurisdizione del lavoro e la giurisdizione della sicurezza sociale nei paesi membri della Comunità Europea, Ufficio delle Pubblicazioni Ufficiali delle Comunità Europee, Luxemburgo, 1968

CAMPOS ALONSO, M.A., "Otras vías de impugnación de convenios colectivos", en

VV.AA., Jornadas sobre cuestiones actuales de enjuiciamiento laboral (Madrid, 20, 21 y 22 de octubre de 1983), Publicaciones del Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, 1985

CAMPOS ALONSO, M.A., "Responsabilidad derivada de la defectuosa dispensación de asistencia sanitaria a un beneficiario de la Seguridad Social", La Ley, nº. 4070

CAPPELETTI, M., Processo e ideologie, Il Mulino, Bolonia, 1969

CARRATALÁ TERUEL, J.L., MEDIAVILLA CRUZ, M<sup>a</sup>.L., "Perfiles de intervencionismo administrativo con ocasión de traslados colectivos. Especulaciones sobre el régimen jurídico de su revisión", Tribuna Social, nº. 72, 1996

CARRATALÁ TERUEL, J.L., MEDIAVILLA CRUZ, M<sup>a</sup>.L., "La competencia para el conocimiento de la impugnación de convenios colectivos suscritos entre la Administración Local y el personal a su servicio. En torno a la doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo", Tribuna Social, nº. 76, 1997

CASÁIS SANTALÓ, J., La jurisdicción del trabajo, Reus, Madrid, 1920

CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., "El recurso contencioso-sindical", Revista de Política Social, nº. 101, 1974

CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., "Relaciones laborales y autonomías territoriales: nuevas perspectivas", Relaciones Laborales, nº. 14, 1991

CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., "El arbitraje en la reforma de la legislación laboral", Relaciones Laborales, 1994-II

CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., "Arbitrajes de consultas, judicialización de las relaciones laborales y estructura de la negociación colectiva", Relaciones Laborales, nº. 15, 1995

CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., "Causalidad del despido colectivo, autorización administrativa y negociación colectiva", Relaciones Laborales, nº. 19, 1996

CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., BAYLOS GRAU, A., ESCUDERO, R., "El Estatuto de los Trabajadores. Diez años después: pervivencias, insuficiencias, desviaciones y reformas", Relaciones laborales, nº 6-7, 1990

CASTILLO BLANCO, F.A., "Las problemáticas fronteras entre el Derecho laboral y el Derecho administrativo: a propósito de los contratos temporales en el sector público", Revista Española de Derecho Administrativo, nº 86, 1995

CINELLI, M., Diritto della previdenza sociale, Giuffrè Editore, Milano, 1994

CLAVERO ARÉVALO, M.F., "Consecuencias de la concepción del Derecho Administrativo como ordenamiento común y normal", Revista General de Legislación y Jurisprudencia, nº. 5, 1952

COCA VITA, E., "Personal médico de la Seguridad Social y jurisdicción competente: solución a un viejo problema", Revista de Administración Pública, nº. 84, 1977

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "La jurisdicción social y la jurisdicción contencioso-administrativa: concurrencia y conflictos", Relaciones laborales, nº 4, 1989

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Ámbito del orden social de la jurisdicción" en VV.AA., Comentarios a las leyes laborales. La nueva Ley de procedimiento laboral (RDL 521/1990, de 27 de abril) (BORRAJO DACRUZ, E. Dir.), Revista de Derecho Privado, Madrid, 1990

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Delimitación del ámbito del orden contencioso-administrativo frente al social", Actualidad y Derecho, 1993 (I)

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "La problemática delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de la jurisdicción: criterios de delimitación", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, nº XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Nota a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 19 de noviembre de 1992", Actualidad Laboral, nº. 30, 1993

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Competencia jurisdiccional: trabajos penosos", Actualidad Laboral, nº. 18, 1995

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Desempleo conflictos jurisdiccionales", Actualidad Laboral, nº. 2, 1996

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Nota al Auto de la Sala de Conflictos de Competencia de 11 de diciembre de 1995", Actualidad laboral, nº. 30, 1996

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Gestión recaudatoria: conflictos jurisdiccionales", Actualidad Laboral, nº. 23, 1997

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Relación administrativa nula y Seguridad Social", Actualidad laboral, nº. 25, 1997

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Nota a la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 1997", Actualidad Laboral, nº. 35, 1997

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Paradojas de los conflictos de jurisdicción", Actualidad laboral, nº. 1, 1998

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Administradores societarios: inclusión en el RETA. STS Social, de 29 de enero de 1997", Actualidad Laboral, nº. 4, 1998

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Nota al ASCC 18.12.1997", Actualidad Laboral, nº. 21, 1998

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., "Cambio normativo y cambio jurisprudencial", Actualidad Laboral, nº. 27, 1998

I CONGRESO IBEROAMERICANO DE DERECHO DEL TRABAJO, "Conclusiones aprobadas por las respectivas Comisiones y ratificadas por el Pleno (reunido el 11.10.1965)", Revista de política social, nº 69, 1966

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Libro blanco de la justicia, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1997

CORONAS GONZÁLEZ, S.M., El libro de las leyes del siglo XVIII. Colección de impresos legales y otros papeles del Consejo de Castilla (1708-1781). Tomo III, Boletín Oficial del Estado-Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1996

CORPACI, A., "La tutela giurisdizionale dei pubblici dipendenti", Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali, nº. 59-60, 1993

CORPACI, A., "Reformas en la laboralización de la relación de empleo público en Italia: aspectos constitucionales y referencia a la normativa más reciente", Documentación Administrativa, nº. 20, 1995

CORPACI, A., "*Quale tutela giurisdizionale per il pubblico impiego?*", Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale, nº. 3-4, 1996

CRUZ VILLALÓN, J., Las modificaciones de la prestación de trabajo, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1983

CRUZ VILLALÓN, J., "Constitución y proceso de trabajo", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº 38, 1989

CRUZ VILLALÓN, J., "La unificación de doctrina legal en la Ley de Bases de Procedimiento Laboral", en VV.AA., La reforma del Procedimiento Laboral (Análisis de la Ley 7/1989 de 12 de abril de Bases de Procedimiento Laboral) (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1989

CRUZ VILLALÓN, J., "El control judicial de los actos de la Administración laboral: La extensión de las jurisdicciones laboral y contencioso-administrativa", en VV.AA., Estudios sobre la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1991

CRUZ VILLALÓN, J., "Delegación legislativa y reforma del procedimiento laboral", en CRUZ VILLALÓN, J., VALDÉS DAL-RÉ, F., Lecturas sobre la Reforma del Proceso Laboral, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991

CRUZ VILLALÓN, J., "Las modalidades procesales de carácter colectivo y sindical en el nuevo texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral", en CRUZ VILLALÓN, J., VALDÉS DAL-RÉ, F., Lecturas sobre la Reforma del Proceso Laboral, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991

CRUZ VILLALÓN, J., "El reparto de conocimiento jurisdiccional en materia de Seguridad Social", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, nº XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993

CRUZ VILLALÓN, J., El arbitraje laboral en la reforma legislativa, Tirant lo Blanch, Valencia, 1995

CRUZ VILALÓN, J., "Alcance y efectos de la reforma legal en materia de despidos por causas económicas y empresariales", en VV.AA., Los despidos por causas económicas y empresariales (CRUZ VILLALÓN, J., Coord.), Tecnos, Madrid, 1996

CRUZ VILLALÓN, J., "Tercerías de dominio y de mejor derecho en el proceso laboral", Relaciones Laborales, nº. 10, 1997

CRUZ VILLALÓN, J., VALDÉS DAL-RÉ, F., Lecturas sobre la Reforma del Proceso Laboral, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991

CUETO PÉREZ, M., "Notas sobre la responsabilidad de la Administración sanitaria en el Derecho comparado", Revista de Administración Pública, nº. 146, 1998

DAVID, M., "*L'évolution historique des Conseils de prud'hommes en France*", Droit Social, nº. 2, 1974

DELL'OLIO, M., FERRARI, P., PICCININI, I., La tutela dei diritti nel processo del lavoro. I: I diritti nel processo di cognizione, G. Giappichelli Editore, Turín, 1994

DENTI, V., Proceso civil e giustizia sociale, Edizioni di Comunità, Milán, 1971

DESDENTADO BONETE, A., "La reforma del régimen de pensiones y su conexión con los niveles no contributivos de protección. Algunas reflexiones sobre el proyecto de ley de medidas urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social", Revista de Seguridad Social, nº. 25, 1985

DESDENTADO BONETE, A., "Un conflicto que continúa abierto: ¿Cuál es el orden jurisdiccional competente para conocer sobre la responsabilidad patrimonial de los organismos gestores de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social por los daños causados en las prestaciones de esa asistencia?", La Ley, nº. 3961, 1996

DESDENTADO BONETE, A., "Sobre las difíciles relaciones entre el recurso de casación para la unificación de doctrina y el recurso de amparo y sobre los problemas de prejudicialidad administrativa en el proceso social. Una reflexión crítica y una propuesta. De nuevo, el caso Galerías", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 78, 1996

DESDENTADO BONETE, A., "La Sentencia de la Sala 3ª. del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1997 y sus repercusiones en el proceso social. Un comentario", Mes a Mes Social, nº. 29, 1998

DESDENTADO BONETE, A., NOGUEIRA GUASTAVINO, M., La Seguridad Social en la unificación de doctrina, una síntesis de jurisprudencia (1991-1996), Tirant lo Blanch, Valencia, 1997

DESDENTADO DAROCA, E., "La intervención administrativa en los despidos colectivos: naturaleza y procedimiento", en VV.AA., La reforma laboral de 1994 (BAYLOS GRAU, A., Coord.), Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 1996

DÍAZ DÍAZ, T.A., CHIANO., M.E., Ejecución de sentencias en Derecho laboral, Colex, Madrid, 1998

DÍEZ-PICAZO, L., "Notas sobre el derecho a la tutela judicial efectiva", Poder Judicial, nº 5, marzo, 1987

DÍEZ-PICAZO, L.M., Régimen constitucional del poder judicial, Civitas, Madrid, 1991

DÍEZ-PICAZO, L.M., La jurisdicción en España ensayo de valoración constitucional, Instituto de estudios económicos, Madrid, 1994

DOLZ LAGO, M., "La extensión de la competencia de la jurisdicción social a la fiscalización de los actos administrativos laborales", Actualidad laboral, nº 7, 1987

DOLZ LAGO, M.J., "Las prestaciones de desempleo en la modalidad de pago único: otro supuesto de concurrencia jurisdiccional contencioso-administrativa y social", Actualidad Laboral, nº. 15, 1990

DOMÍNGUEZ LUIS, J.A., "La responsabilidad patrimonial del Estado en relación con las acciones terroristas", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, nº. 75, 1989-1990

DOMÍNGUEZ LUIS, J.A., "Responsabilidad patrimonial y acción terrorista: concurrencia de nexo causal por inactividad de la Administración (Sentencia del tribunal Supremo, Sala Tercera, de 31 de enero de 1996)", Revista Española de Derecho Administrativo, nº. 90, 1996

DUPEYROUX, J.J., Droit de la sécurité sociale, Dalloz, Paris, 1988 (11ª ed.)

DURÁN LÓPEZ, F., "La responsabilidad de las partes en la cesión fraudulenta de la empresa y las relaciones entre jurisdicciones penal y laboral", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 2, 1980

DURÁN LÓPEZ, F., "La extensión de los convenios colectivos: naturaleza y competencias de las Comunidades Autónomas", en VV.AA., VI Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales: La intervención Administrativa y jurisdiccional en las relaciones colectivas de trabajo (DURÁN LÓPEZ, F., ed.), Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 1989

DURÁN LÓPEZ, F., "Medios de solución no jurisdiccionales de los conflictos laborales:

el arbitraje", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 41, 1990

DURÁN LÓPEZ, F., "Las plazas vinculadas de los hospitales universitarios. ¿Existe una única relación o una doble relación funcional y estatutaria?", Relaciones Laborales, 1990-II

DURÁN LÓPEZ, F., Jurisprudencia constitucional y Derecho del trabajo, Ministerio de trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1992

DURÁN LÓPEZ, F., "La solución extrajudicial de los conflictos laborales", Relaciones Laborales, 1992-II

DURÁN LÓPEZ, F., "El laudo arbitral en los conflictos laborales", Relaciones Laborales, nº 1, 1993

EICHENHOFER, E., Sozialrecht, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tubinga, 1995

ESTEBAN LEGARRETA, R., "Comentario a algunos aspectos conflictivos de la renta mínima de inserción (A propósito del Decreto 228/1995, de 25 de julio, regulador del Programa de Renta Mínima de Inserción de la Generalitat de Catalunya", en VV.AA., Seguridad Social y protección social: temas de actualidad, (LÓPEZ LÓPEZ, J., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1996

FÁBREGA P., J., "Crisis de los tribunales laborales", Revista Lex. Colegio Nacional de Abogados de Panamá, nº. 10, 1978

FERNÁNDEZ, T.R., "Un curioso e ilustrativo ejemplo de la clamorosa y habitual incuria de nuestros legisladores" Revista de Administración Pública, nº. 125, 1991

FERNÁNDEZ, T.R., "Derecho Administrativo y Derecho de la Seguridad Social", Jornadas Técnicas sobre Seguridad Social, Madrid, 24-26 marzo 1983, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1984

FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., Expedientes de regulación de empleo, Trotta, Madrid, 1993

FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., "La Ley de Procedimiento Laboral de 1990: Novedades y puntos críticos", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº 60, julio-agosto, 1993

FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., "Jurisdicción social", voz de VV.AA., Diccionario Procesal Social (FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., Coord.), Civitas, Madrid, 1996

FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., Utilización y control de datos laborales automatizados, Agencia de Protección de Datos, Madrid, 1997

FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, B., GIMÉNEZ CABEZÓN, J.R., "Las contradicciones entre el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral y la Ley de Inspección y Recaudación de la Seguridad Social", Revista de Seguridad Social, nº. 15, 1982

FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, V., Principios fundamentales del proceso de trabajo, Oviedo, 1946

FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, V., "La posible revisión jurisdiccional de las resoluciones sobre crisis", en VV.AA., Diecisiete lecciones sobre fuerza mayor, crisis de trabajo, reconversión y desempleo, Universidad Complutense, Madrid, 1970

FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F<sup>a</sup>., El sindicato. Naturaleza jurídica y estructura, Civitas, Madrid, 1982

FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., "Régimen jurídico sindical (Artículos 4º y 5º. LOLS)", en VV.AA., Comentarios a la Ley Orgánica de Libertad Sindical (RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, M., Coord.), Tecnos, Madrid, 1986

FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., "Las competencias de la jurisdicción laboral en las relaciones colectivas de trabajo", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, nº XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993

FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>.F<sup>o</sup>, CRUZ VILLALÓN, J., "Los sindicatos en la función pública: Régimen jurídico y Representaciones Sindicales en el Centro de Trabajo" en VV.AA., Seminario sobre relaciones colectivas en la función pública, Universidad Hispanoamericana, La Rábida (Huelva), 7-8-9 y 10 de febrero de 1989, Instituto Andaluz de la Administración Pública, Sevilla, 1989

FERNÁNDEZ MARCOS, L., "La agravación de responsabilidad por accidente de trabajo y enfermedad profesional en la doctrina del tribunal constitucional", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 25, 1986

FERNÁNDEZ MARCOS, L., Comentarios a la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (Salud Laboral), Dykinson, Madrid, 1996

FERNÁNDEZ MONTALVO, R., "El régimen de la Seguridad Social de los administradores de sociedades de capital: un ejemplo de evolución jurisprudencial", Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Nº. 9, 1998

FERNÁNDEZ PASTRANA, J.M., "El servicio público de la Seguridad Social", Revista de Seguridad Social, nº. 15, 1985

FERNÁNDEZ VILLAZÓN. L.A., "Evolución histórica de la exigencia de autorización administrativa en los despidos colectivos", Temas laborales, nº. 33, 1994

FERNÁNDEZ VILLAZÓN, L., "Tratamiento automatizado de datos personales en los procesos de selección de trabajadores", Relaciones Laborales, nº. 11, 1994

FERNÁNDEZ VILLAZÓN, L.A., "Conflicto colectivo. Contratación de personal laboral por ente de Derecho público comprendido en el artículo 6.5 de la Ley General Presupuestaria. Competencia de jurisdicción. Comentario a la Sentencia del Tribunal

Supremo de 8 de marzo de 1996", Semana Jurídica, nº. 33, 1996

FERREIRO LAPATZA, J.J., Curso de Derecho Financiero Español, Marcial Pons, Madrid, 1991 (13ª. ed.)

GALLART FOLCH, A., Derecho administrativo y procesal de las corporaciones de trabajo, Librería Bosch, Barcelona, 1929

GALLART FOLCH, A., Derecho español del trabajo, Editorial Labor, Barcelona, 1936

GAMILLSCHEG, F., Die Grundrechte im Arbeitsrecht, Duncker & Humblot, Berlín, 1989

GÁRATE CASTRO, J., "Sobre la naturaleza jurídica del acto de extensión de un convenio colectivo. A propósito de la TC S 86/1991 de 25 de abril", Relaciones Laborales, nº. 14, 1991

GÁRATE CASTRO, J., "Composición y solución privada de conflictos de trabajo", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 87, 1998

GARBAR, C., Le droit applicable au personnel des entreprises publiques, L.G.D.J., París, 1996

GARCÍA BEATO, M.J., IRURZUN MONTORO, F., "La intervención de la Jurisdicción social en las sanciones administrativas (Ley de Procedimiento Laboral, artículo 148)", Actualidad laboral, nº 19, 1994

GARCÍA BECEDAS, G., "La impugnación de los estatutos de los Sindicatos o de su modificación. Comentario breve a los artículos 164 a 173 de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990", Relaciones Laborales, nº. 13, 1991

GARCÍA BLASCO, J., "El Derecho procesal laboral en la jurisprudencia del Tribunal constitucional", en VV.AA, De la jurisprudencia del Tribunal constitucional, Institución "Fernando el Católico", Zaragoza, 1985

GARCÍA BLASCO, J., Infracciones y sanciones en materia laboral. Un comentario a la Ley 8/1988 de 7 de abril, Civitas, Madrid, 1989

GARCÍA BLASCO, J., "Tutela judicial efectiva y doctrina del Tribunal Constitucional: el derecho al proceso laboral", Actualidad Laboral, nº 30, 1989

GARCÍA BLASCO, J., Aplicación del Derecho del trabajo y nuevo proceso de oficio, Ministerio de trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1993

GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo. Vol. I, Civitas, Madrid, 1998 (8ª ed.)

GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo. Vol. II, Civitas, Madrid, 1990 (2ª. ed., 8ª. reimpresión)

GARCÍA DE ENTERRÍA, R., FERNÁNDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo. Vol. II, Civitas, Madrid, 1998 (5ª. ed.)

GARCÍA FERNÁNDEZ, M., "Jurisdicción y competencia", en VV.AA., Estudios sobre la nueva Ley de procedimiento laboral, Consejo general del Poder Judicial, Madrid, 1991

GARCÍA FERNÁNDEZ, M., "La extinción de la relación laboral en la Ley 11/1994, de 19 de mayo", El nuevo Estatuto de los Trabajadores: puntos críticos, Actualidad editorial, Madrid, 1995

GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F., Actos administrativos separables del contrato de trabajo, Tapia, nº 74, 1994

GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F., "Tribunales competentes para conocer de los daños causados por la sanidad pública", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 76, 1996

GARCÍA LÓPEZ, R. "La contratación laboral temporal en las Administraciones públicas", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 44, 1990

GARCÍA MORILLO, J., El amparo judicial de los derechos fundamentales, Ministerio de Justicia, Madrid, 1985

GARCÍA MURCIA, J., El Fondo de Garantía Salarial, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1983

GARCÍA MURCIA, J., "El reparto de competencias entre el orden jurisdiccional social y el contencioso-administrativo: el caso del Fondo de Garantía Salarial. Comentario de urgencia al Auto del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 1986", Relaciones Laborales, 1986-II

GARCÍA MURCIA, J., "Procedimiento de apremio y planteamiento de tercerías en la recaudación de cuotas de la Seguridad Social". Relaciones laborales, 1988-I

GARCÍA MURCIA, J., La revisión de los convenios colectivos a través del recurso de amparo, Tecnos, Madrid, 1992

GARCÍA MURCIA, J., "Las peculiaridades de la libertad sindical en la función pública", Revista Jurídica de Asturias, nº. 16, 1993

GARCÍA MURCIA, J., "El papel del Consejo Económico y Social de Asturias en la solución de los conflictos laborales", Consejo Económico y Social de Asturias, Oviedo, 1994

GARCÍA MURCIA, J., Traslados y desplazamientos en la empresa, tirant lo Blanch, Valencia, 1996

GARCÍA MURCIA, J., "Régimen de responsabilidades en materia de seguridad y salud en el trabajo", en VV.AA., Seguridad y salud en el trabajo. El nuevo derecho de prevención de riesgos profesionales, La Ley-Actualidad, Madrid, 1997

- GARCÍA MURCIA; J., "Acción protectora y prestaciones de la Seguridad Social", en VV.AA., Apuntes de Seguridad Social (GARCÍA MURCIA, J. Dir.), Oviedo, 1998
- GARCÍA MURCIA, J., Responsabilidades y sanciones en materia de seguridad y salud en el trabajo, Aranzadi, Madrid, 1998
- GARCÍA MURCIA, J., GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, I., "Fuentes de regulación y sistema de retribuciones del personal estatutario de la Seguridad Social: reseña de jurisprudencia", Actualidad laboral, n.º. 37, 1994
- GARCÍA OVIEDO, C., Tratado elemental de Derecho social, Librería general de Victoriano Suárez, Madrid, 1934 (1ª edición)
- GARCÍA PIQUERAS, M., "Consideraciones acerca de la naturaleza jurídica de la relación estatutaria del personal de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social", Temas Laborales, n.º. 39, 1996
- GARCÍA PIQUERAS, M., "El contrato para la prestación de servicios a los entes públicos en régimen de Derecho Administrativo", Relaciones Laborales, n.º. 11, 1996
- GARCÍA PIQUERAS, M., Régimen jurídico del personal al servicio de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social, CES, Madrid, 1996
- GARCÍA ROCA, J., "Estado social y marcos autonómicos para la solución extrajudicial de conflictos laborales", Revista de estudios Políticos, n.º. 94, 1996
- GARCÍA TORRES, J., JIMÉNEZ-BLANCO, A., Derechos fundamentales y relaciones entre particulares, Civitas, Madrid, 1986
- GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I., La prueba en el proceso de trabajo, Civitas, Madrid, 1994
- GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I., "Procedimientos de regulación de empleo en el despido colectivo", en VV.AA., Reforma de la legislación laboral. Estudios dedicados al Prof. Manuel Alonso García (VILLA GIL, L.E. de la, Coord), Marcial Pons-Asociación Española de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1995
- GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A., "Contratos y actos ante el tribunal Supremo: la explotación del hotel «Andalucía-Palace» de Sevilla", Revista de Administración Pública, n.º 28, 1959
- GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A., "Hacia un nuevo sistema de justicia administrativa en España", Revista de Administración Pública, n.º. 34, 1961
- GARCÍA-TREVIJANO FOS, J.A., Tratado de Derecho Administrativo. Tomo III. Volumen I: Introducción histórica. Concepto de funcionario. Naturaleza de la relación de servicio. Nacimiento de la relación de servicio profesional, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1970

GARRIDO FALLA, F., "La administrativización de la gestión de la Seguridad Social (Con una alusión al «Estado de bienestar»)", Revista de Administración Pública, nº. 140, 1996

GARRORENA MORALES, A., El Estado español como Estado social y democrático de Derecho, Tecnos, Madrid, 1987

GERMELMANN, C.H., MATTHES, H.C., PRÜTTING, H., Arbeitsgerichtsgesetz, C.H. Beck, Múnich, 1995

GIFT, E., BAUR, H., Der Urteilsverfahren vor den Gerichten für Arbeitssachen, Jehle-Rehm, Munich, 1993

GIMENO FELIÚ, J.M., "Problemática en torno a las vacantes de personal sanitario médico de la Seguridad Social: rechazo de la dualidad jurisdiccional", Revista Española de Derecho Administrativo, nº. 64, 1989

GIMENO SENDRA, V., Constitución y proceso, Tecnos, Madrid, 1988

GIMENO SENDRA, V., "El derecho a un proceso laboral con todas las garantías", en VV.AA., Cuadernos de Derecho Judicial. Nº. XVII: El proceso laboral en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996

GISMERO LÓPEZ, I., VALLE DE JOZ, J.I. del, "Acerca de la jurisdicción competente para conocer sobre la impugnación de servicios mínimos en huelga que afecta a servicios esenciales (Comentario al auto de la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 1994, R. Ar. 10579)", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 78, 1996

GODINO REYES, M., El contrato de trabajo en la Administración pública, Civitas, Madrid, 1996

GOERLICH PESET, J.M., "Los despidos colectivos", en VV.AA., Comentarios a las leyes laborales: La reforma del Estatuto de los Trabajadores (Ley 11/1994, de 19 de mayo y normas concordantes. Tomo II: El despido (BORRAJO DACRUZ, E., Dir.), EDERSA, Madrid, 1994

GÓMEZ CABALLERO, P., "Competencia jurisdiccional y tutela...", loc. cit., pág. 43, Los derechos colectivos de los funcionarios, CES, Madrid, 1994

GÓMEZ CABALLERO, P., "Competencia jurisdiccional y tutela de la libertad sindical de los funcionarios públicos. A propósito de las sentencias del tribunal Supremo, Sala 4ª, de 22 de octubre de 1993 y Sala 3ª, de 8 de febrero de 1994", Relaciones Laborales, 1995-I

GÓMEZ ORBANEJA, E., HERCE QUEMADA, V., Derecho procesal penal, Madrid, 1975

GONZÁLEZ LABRADA, M., "Indemnización de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo y jurisdicción competente: criterios jurisprudenciales", comunicación presentada al V Congreso nacional de Derecho del trabajo y de la seguridad Social, Pamplona, 27 y 28

de mayo de 1994

GONZÁLEZ ORTEGA, S., "El requerimiento a la normalidad en el Decreto 1376/1970 de 22 de mayo, sobre conflictos colectivos de trabajo", Revista de Política Social, nº. 104, 1974

GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Las medidas de protección de los minusválidos: caracteres generales y calificación", Temas Laborales, nº. 7, 1986

GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Diseño normativo e intervención de la Administración en las relaciones colectivas de trabajo", en VV.AA., VI Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales: La intervención Administrativa y jurisdiccional en las relaciones colectivas de trabajo (DURÁN LÓPEZ, F., ed.), Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 1989

GONZÁLEZ ORTEGA, S., "La extensión de la jurisdicción social en materia de Seguridad Social y otras afines", Relaciones Laborales, 1990-II

GONZÁLEZ ORTEGA, S., "Delimitación de competencias entre los órdenes jurisdiccionales contencioso-administrativo y social en materia de Seguridad Social: responsabilidad en la gestión de la Seguridad Social, Seguridad Social de los funcionarios públicos y materias afines a la Seguridad Social", Cuadernos de Derecho Judicial: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de relaciones laborales en el sector público, nº XXIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993

GONZÁLEZ ORTEGA, S., APARICIO TOVAR, J., Comentarios a la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales, Trotta, Madrid, 1996

GONZÁLEZ PÉREZ, J., "El Derecho laboral y la jurisdicción contencioso-administrativa", Cuadernos de Política Social, nº 22, 1954

GONZÁLEZ PÉREZ, J., Manual de Derecho Procesal Administrativo, Civitas, Madrid, 1992 (2ª. ed.)

GONZÁLEZ PÉREZ, J., Responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, Civitas, Madrid, 1996

GONZÁLEZ PÉREZ, J., Comentarios a la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa (Ley 28/1998, de 13 de julio). Vol. I, Civitas, Madrid, 1998 (3ª. ed.)

GONZÁLEZ PÉREZ, J., Comentarios a la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio). Vol. II, Civitas, Madrid, 1998 (3ª. ed.)

GONZÁLEZ SALINAS, P., "La negociación colectiva en la función pública: el carácter reglamentario de los acuerdos entre la Administración y los sindicatos", Revista Española de Derecho Administrativo, nº. 80, 1993

GONZÁLEZ VELASCO, J., "El control directo de la legalidad de los convenios colectivos", en VV.AA., Comentarios a la Ley de Procedimiento Laboral de 13 de junio de 1980.

Ponencias de magistrados de trabajo y Profesores de Universidad, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1981

GONZÁLEZ DE LENA ÁLVAREZ, F., "La intervención de la Administración en las relaciones laborales. Recopilación de posibles actuaciones administrativas", Relaciones Laborales, 1990-I

GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, I., "Los acuerdos autonómicos sobre procedimientos voluntarios de solución de conflictos laborales", Revista de Trabajo y Seguridad Social, n.º. 12, 1993

GONZALO QUIROGA, M., "El arbitraje en el marco del Convenio Europeo de Derechos Humanos", Derecho de los Negocios, n.º. 82-83, 1997

GOÑI SEIN, J.L., El respeto a la esfera privada del trabajador, Civitas, Madrid, 1988

GOODMAN, M.J., Industrial tribunals: Practice and Procedure (4ª. ed.), Sweet and Maxwell, Londres, 1987

GOULD, W.B., "*The system of Arbitration in the United States*", Recht der Arbeit, n.º. 6, 1993

GREENHALGH, R., Industrial Tribunals, Institute of Personnel Management, Londres, 1992

GRUNSKY, W., Arbeitsgerichtsgesetz, Franz Vahlen, Munich, 1995 (7ª. ed.)

GUTIÉRREZ DE CABIEDES, E., "La litis-pendencia", Revista de Derecho Procesal Iberoamericana, n.º.3, 1969

HANAU, P., ADOMEIT, K., Arbeitsrecht, Alfred Metzner Verlag- Luchterhand, Neuwied, Kriftel, Berlín, 1992 (10ª. ed.)

HERCE QUEMADA, V., "Cuestiones incidentales", voz de la Nueva Enciclopedia jurídica (Tomo VI), Francisco Seix, barcelona, 1978

HERNAINZ MARQUEZ, M., Tratado elemental de Derecho del trabajo, Instituto de estudios políticos, Madrid, 1946

HERNÁNDEZ MARTÍN, V., Independencia del juez y desorganización judicial, Civitas, Madrid, 1991

HERNÁNDEZ PÉREZ, Mª.I., "A propósito de la prejudicialidad en la Ley de Procedimiento Laboral", Relaciones Laborales, 1986-II

HERNÁNDEZ RUIZ, L.J., ARREDONDO ROMERO, M., Teoría y práctica de la Ley de Procedimiento Laboral, Editorial Hesperia, Jaén, 1983

HERNÁNDEZ VIGUERAS, J., "Administración pública y relaciones laborales", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 79, 1996

HIERRO ECHEVARRÍA, A., Los actos sindicales y su revisión, Ediciones y Publicaciones Populares, Madrid, 1974

HINOJOSA, J., "La Magistratura de trabajo en el nuevo Estado", Revista General de Legislación y Jurisprudencia, t. 169, 1941

HINOJOSA FERRER, J. de, El enjuiciamiento en el Derecho del trabajo, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1933

HOFFMANN, U., "§17 Abs. 2 Satz 1 GVG und der allgemeine Gerichtsstand des Sachzusammenhangs", Zeitschrift für Zivilproce, nº. 1, 1994

HURTADO GONZÁLEZ, L., "Asistencia social y Seguridad Social: sus fronteras actuales", Actualidad laboral, nº. 25, 1993

HURTADO GONZÁLEZ, L., "Seguridad Social versus protección social", Actualidad Laboral, nº. 13, 1996

HURTADO GONZÁLEZ, L., "Derecho a la protección de la salud y derecho a la asistencia sanitaria «de la Seguridad Social»", Tribuna Social, nº. 78, 1997

IGARTUA MIRO, M<sup>a</sup>.T., "El nuevo procedimiento de reclamación en materia electoral: ¿verdadero arbitraje?", Actualidad Laboral, nº. 20, 1997

IGLESIAS SELGAS, C., Comentarios a la Ley sindical, Cabal, Madrid, 1971

IRURZUN MONTORO, F., "La jurisdicción competente para conocer de la responsabilidad patrimonial de la Administración. En especial, el caso de los servicios públicos sanitarios (El auto de 7 de julio de 1994 de la Sala de Conflictos de competencia del Tribunal Supremo)", Revista Española de Derecho Administrativo, nº. 87, 1995

JAEGER, N., Corso di Diritto Processuale del Lavoro, CEDAM, Padua, 1936 (2<sup>a</sup>. ed.), págs. 71 a 73

JAY, R., "La protección legal de los trabajadores", Revista General de Legislación y Jurisprudencia, t. 104, 1904

JIMÉNEZ VELASCO, F.J., "La naturaleza jurídica del acto de extensión de convenios colectivos", Relaciones Laborales, 1988-I

KISSEL, O.R., Gerichtsverfassungsgesetz Kommentar, C.H. Beck, Munich, 1981

KISSEL, O.R., "Neues zur Gerichtsverfassung", Neue Juristische Wochenschrift, nº. 15, 1991

- KISSEL, O.R., Gerichtsverfassungsgesetz Kommentar, C.H. Beck, Munich, 1994 (2ª. ed.)
- KISSEL, O.R., "Die neuen §§17 bis 17 b GVG in der Arbeitsgerichtsbarkeit", Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, nº. 8, 1995
- KRAUSHAAR, M., "Die Gewerbegerichte im Deutschen Reich und Vorläuferinstitutionen", Arbeit und Recht, nº. 9, 1995
- LAHERA FORTEZA, J., "Las contradicciones entre sentencias de órdenes jurisdiccionales distintos (Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 30/1996, de 26 de febrero)", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 82, 1997
- LANGER, K.A., "Schiedsgerichte in Arbeitssachen", en VV.AA., Die Arbeitsgerichtsbarkeit. Festschrift zum 100jährigen Bestehen des Deutschen Arbeitsgerichtsverbandes, Luchterhand, Neuwied, Kriftel, Berlín, 1994
- LANGLOIS, P., "La séparation des pouvoirs en droit du travail", Droit Social, nº. 9-10, 1979
- LAROQUE, P., "Contentieux social et juridiction sociale", Droit Social, 1954
- LARREA ARANDA, P., "La revisión jurisdiccional de los actos de recaudación dictados por la Tesorería General de la Seguridad Social. Orden jurisdiccional competente para el control de su legalidad", La Ley, 1994-III
- LE BALLE, R., NOWINA, R., Manuel Pratique du Contentieux de la Sécurité Sociale, Sirey, París, 1956
- LEONÉS SALIDO, J.M., La revisión judicial de los actos de la Seguridad Social, Comares, Madrid, 1995
- LESTANG, R. de, "L'organisation judiciaire française et les conflits du travail", Droit Social, nº. 2, 1974
- LÓPEZ GANDÍN, J., "Algunas consideraciones generales acerca de los problemas aplicativos del Derecho del Trabajo en la contratación temporal de la Administración Pública", Poder Judicial, nº. 3, septiembre, 1986
- LÓPEZ GÓMEZ, J.M., El régimen jurídico del personal laboral de las Administraciones públicas, Civitas, Madrid, 1995
- LÓPEZ NÚÑEZ, A., 25 años de legislación social, Juan Ortiz, Madrid, ¿1928?
- LÓPEZ SIMÓ, F., La jurisdicción por razón de la materia (Tratamiento procesal), Trivium, Madrid, 1991
- LÓPEZ TERRADA, E., "La exclusión de la relación funcional interina del orden jurisdiccional social", Actualidad Laboral, nº. 19, 1997

LORCA NAVARRETE, A.M., Derecho procesal civil, laboral y contencioso-administrativo (parte general), Tecnos, Madrid, 1987

LORCA NAVARRETE, A.M. y otros, Comentarios a la Ley de procedimiento laboral con formularios y jurisprudencia, Dykinson, Madrid, 1991

LUELMO MILLÁN, M.A., "Nota a la STSJ Madrid 8.9.1997", Actualidad Laboral, n.º. 2, 1998

LUJÁN ALCARAZ, J., La contratación privada de servicios y el contrato de trabajo, Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, 1994

LÜKE, G., "*Der Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten und die dogmatische Bedeutung der Neuregelung*", en VV.AA., Arbeitsrecht in der Bewährung. Festschrift für Otto Rudolf Kissel zum 65 Geburtstag, C.H. Beck, Munich, 1994

MADRID, A., Derecho laboral español, Victoriano Suárez, Madrid, 1936

MADRID YAGÜE, P., "Impugnación de los actos de recaudación de la Seguridad Social. Legitimación de la TGSS. Devolución de cuotas indebidamente ingresadas", Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º. 84, 1997

MANDEVILLE, L., "*A propos du régime de retraite des marins. Recherches sur le fondement et la portée du système des blocs de compétence*", Droit Social, , n.º. 1, 1970

MARÍN CORREA, J.M<sup>a</sup>., "Cuestiones relativas al resarcimiento de prestaciones satisfechas en pago delegado", en VV.AA., Cuadernos de Derecho Judicial. N.º. VIII: El Derecho de la Seguridad Social, CGPJ, Madrid, 1993

MÁRQUEZ PRIETO, A., La materia contenciosa de Seguridad Social, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997

MARTÍN BRAÑAS, C., "La Ley de Procedimiento Laboral tras las reformas introducidas por la Ley 11/1994, de 19 de mayo y 42/1994, de 30 de diciembre", Documentación Laboral, n.º. 45, 1995

MARTÍN PUEBLA, E., "Trabajadores al servicio de la Administración. La problemática aplicación del Derecho del Trabajo en el seno de la Administración pública", Relaciones Laborales, I-1990

MARTÍN REBOLLO, L., "Responsabilidad de las administraciones públicas", en VV.AA., Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría. Tomo III: La Corona. Las Cortes Generales. Del Gobierno y de la Administración Pública (MARTÍN-RETORTILLO, S., Coord.), Civitas, Madrid, 1992

MARTÍN REBOLLO, L., "La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en España: estado de la cuestión, balance general y reflexión crítica", Documentación Administrativa, n.º. 237-238, 1994

MARTÍN VALVERDE, A., "El ordenamiento laboral en la jurisprudencia del Tribunal constitucional", Revista de Política Social, nº 137, 1983

MARTÍN VALVERDE, A., "La política de empleo: caracterización general y relaciones con el Derecho del Trabajo", Documentación Laboral, julio-septiembre, 1983

MARTÍN VALVERDE, A., "La formación del Derecho del Trabajo en España", estudio preliminar a VV.AA., La legislación social en la Historia de España. De la revolución liberal a 1936, Congreso de los Diputados, Madrid, 1987

MARTÍN VALVERDE, A., "El discreto retorno del arrendamiento de servicios", en VV.AA., Cuestiones actuales de Derecho del trabajo..., *op. cit.*

MARTÍN VALVERDE, A., "La parte general de la Ley de Procedimiento Laboral", en VV.AA., Estudios sobre la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1991

MARTÍN VALVERDE, A., "Jurisdicción social y tutela judicial efectiva", Derecho Privado y Constitución, nº 4, 1994

MARTÍN VALVERDE, A., GARCÍA MURCIA, J., "La impugnación de los convenios colectivos de trabajo", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 24, 1985

MARTÍN VALVERDE, A., GARCÍA MURCIA, J., "El procedimiento de impugnación jurisdiccional de los convenios colectivos. Un balance de jurisprudencia y algunas opiniones doctrinales", Actualidad Laboral, nº. 9, 1986

MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., GARCÍA MURCIA, J., Derecho del trabajo, Tecnos, Madrid, 1994 (3ª ed.)

MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., GARCÍA MURCIA, J., Derecho del Trabajo, Tecnos, Madrid, 1998 (7ª. ed.)

MARTÍN-GRANIZO, L., Apuntes para la Historia del Trabajo en España, Madrid, 1952

MARTÍN-GRANIZO, L., GONZÁLEZ ROTHVOSS, M., Derecho social, Editorial Reus, Madrid, 1935

MARTÍN-RETORTILLO, S., "Reflexiones sobre la «huída» del Derecho Administrativo", Revista de Administración Pública, nº. 149, 1996

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L., "Unidad de jurisdicción para la Administración pública", Revista de Administración Pública, nº. 49, 1966

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L., "Eficacia y garantía de los derechos fundamentales", en VV.AA., Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría. Tomo II: De los derechos y deberes fundamentales (MARTÍN RETORTILLO, S. Coord.), Civitas, Madrid, 1991

MARTÍNEZ ABASCAL, V.A., "Alcance y efectos de la capacidad convencional colectiva en la función pública española", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 39, 1989

MARTÍNEZ EMPERADOR, R., La intervención de la autoridad laboral en materia de convenios colectivos en el estatuto de los Trabajadores, Instituto de Estudios Sociales, Madrid, 1980

MARTÍNEZ EMPERADOR, R., "Los órganos jurisdiccionales y la Constitución", en VV.AA., Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Constitución, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1980

MARTÍNEZ EMPERADOR, R., "Los nuevos órganos jurisdiccionales del orden social", Actualidad laboral, nº 15, 10 al 16 de abril, 1989

MARTÍNEZ EMPERADOR, R., "Tutela de la libertad sindical", en VV.AA., Estudios sobre la nueva Ley de procedimiento laboral, Consejo general del Poder Judicial, Madrid, 1991

MARTÍNEZ EMPERADOR, R., "La tutela judicial de la libertad sindical", Actualidad laboral, nº 3 y 4, semanas 14 al 20 de enero y 21 al 27 de enero, 1991

MARTÍNEZ GIRÓN, J., "Eventuales excepciones extravagantes a las reglas generales sobre distribución de competencias, en el marco del contrato de trabajo, entre las jurisdicciones contencioso-administrativa y social", Cuadernos de Derecho judicial. Tomo XXIV: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de las relaciones laborales en el sector público, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993

MARTÍNEZ GIRÓN, J., "El precontrato de trabajo: Límites normativos y práctica judicial", Actualidad Laboral, nº 42, 1994

MARTÍNEZ LUCAS, J.A., "El nuevo régimen jurídico de las bajas de trabajadores en el sistema de la Seguridad Social", Actualidad Laboral, nº. 22, 1996

MARTÍNEZ MORENO, C., La relación de trabajo especial de alta dirección, Consejo Económico y Social, Madrid, 1994

MARTÍNEZ ROCAMORA, L.G., "Cuestiones previas y prejudiciales en el proceso laboral", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº 40, 1989

MARTÍNEZ-CARDÓS RUIZ, J.L., "La obligación estatal de indemnizar los daños causados por las bandas armadas", Revista Española de Derecho Administrativo, nº. 48, 1985

MASCARO NASCIMENTO, A., Curso de Direito Processual do Trabalho, Saraiva, San Paulo, 1996 (16ª. ed.)

MATEOS BEATO, A., "La actuación de la Inspección de trabajo y Seguridad Social y los procedimientos de oficio", en VV.AA., Puntos críticos de la ley de procedimiento laboral,

ACARL, Madrid, 1991

MATÍA PRIM, J., "Las elecciones en la empresa", en VV.AA., La reforma del Estatuto de los Trabajadores (VALDÉS DAL-RÉ, F. y CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.F<sup>a</sup>., Coord.), La Ley, Madrid, 1994

MAYER/LADEWIG, Sozialgerichtsgesetz mit Erläuterungen, CH. Beck, München, 1993 (5<sup>a</sup> ed.)

MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P., "Los contratos administrativos para trabajos específicos: naturaleza, régimen jurídico y delimitación respecto de los contratos laborales para obra o servicio determinado", Temas Laborales, n<sup>o</sup>. 4, 1997

MENÉNDEZ-PIDAL, J., "La jurisdicción laboral, su competencia y sus órganos", Revista de Política Social, n<sup>o</sup> 69, 1966

MENGONI, L., "Il regime processuale delle controversie individuali di lavoro e delle controversie in materia di sicurezza sociale in Italia", en VV.AA., La giurisdizione del lavoro e la giurisdizione della sicurezza sociale nei paesi membri della Comunità Europea, Ufficio delle Pubblicazioni Ufficiali delle Comunità Europee, Luxemburgo, 1968

MERCADER UGUINA, J.R., Delimitación de competencias entre el orden social y el contencioso-administrativo, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996

MOLERO MANGLANO, C., "Alta dirección: una revolución jurisprudencial", Relaciones Laborales, n<sup>o</sup>. 13, 1997

MOLKENBUR, J., "*Der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen im Urteilsverfahren*", Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, n<sup>o</sup>. 16, 1991

MONEREO PÉREZ, J.L., "La intervención de la Administración laboral en la tramitación y el control de legalidad de los convenios colectivos «erga omnes»", Revista Española de Derecho del Trabajo, n<sup>o</sup>. 32, 1987

MONEREO PÉREZ, J.L., Las relaciones de trabajo en la transmisión de la empresa, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social., Madrid, 1987

MONEREO PÉREZ, J.L., "El régimen jurisdiccional de los regímenes de previsión voluntaria", Relaciones Laborales, n<sup>o</sup>. 14, 1991

MONEREO PÉREZ, J.L., El recargo de prestaciones por incumplimiento de medidas de seguridad e higiene en el trabajo, Civitas, Madrid, 1992

MONEREO PÉREZ, J.L., FERNÁNDEZ AVILÉS, J.A., El despido colectivo en el Derecho español, Aranzadi, Madrid, 1997

MONTADOR, J., La responsabilité des services publics hospitaliers, Berger-Levrault, París, 1973

- MONTALVO CORREA, J, Fundamentos de Derecho del trabajo, Civitas, Madrid, 1975
- MONTERO AROCA, J., Los tribunales de trabajo (1908-1938). Jurisdicciones especiales y movimiento obrero, Publicaciones de la Universidad de Valencia, Valencia, 1976
- MONTERO AROCA, J., "El proceso laboral. Conceptos generales", Revista de Política Social, nº. 113, 1977
- MONTERO AROCA, J., "Un nuevo proceso laboral: los litigios en materia de aviación civil y marina mercante", Justicia, número especial, 1981
- MONTERO AROCA, J., El proceso laboral, Librería Bosch, Barcelona, 1982
- MONTERO AROCA, J., "Los tribunales de trabajo entre el pasado y el porvenir", Revista de seguridad Social, nº 20, octubre-diciembre, 1983
- MONTERO AROCA, J., "La unidad jurisdiccional. Su consideración como garantía de la independencia judicial", Justicia, nº I, 1986
- MONTERO AROCA, J., Introducción al proceso laboral, J.M. Bosch, Barcelona, 1994
- MONTERO AROCA, J., ORTELLS RAMOS, M., Derecho jurisdiccional (Tomo I: Parte general), Librería Bosch, Barcelona, 1987
- MONTERO AROCA, J. y otros, Comentarios a la Ley de Procedimiento laboral (tomo I), Civitas, Madrid, 1993
- MONTERO DE COZAR, I., Los tribunales sindicales de amparo y la vía contencioso-sindical, Organización Sindical Española, Madrid, 1972
- MONTORO PUERTO, M., "Actos jurídicos de la Administración laboral", Revista de Administración Pública, nº. 54, 1967
- MONTOYA MELGAR, A., "La jurisdicción laboral y el fuero del trabajo", Revista de Trabajo, nº. 2, 1963
- MONTOYA MELGAR, A., Jurisdicción y Administración de trabajo. Extensión y límites de sus competencias, Tecnos, Madrid, 1970
- MONTOYA MELGAR, A., "Jurisdicción laboral y Estado de las Autonomías tras la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial", Relaciones laborales, nº 8, 1985
- MONTOYA MELGAR, A., "Los procesos laborales y el sistema del Derecho del Trabajo", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 25, 1986
- MONTOYA MELGAR, A., Derecho del Trabajo, Tecnos, Madrid, 1998 (19ª edición)
- MONTOYA MELGAR, A., "El Estado y la autonomía colectiva", Actualidad Laboral, nº

22, 29 mayo-4 junio, 1989

MONTOYA MELGAR, A., "El ámbito sustantivo del Orden Social de la Jurisdicción y la Ley 7/1989, de Bases de Procedimiento Laboral", en VV.AA., Cuestiones actuales de Derecho del trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del trabajo al profesor Manuel Alonso Olea, Ministerio de trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, 1990

MONTOYA MELGAR, A., Ideología y lenguaje en las leyes laborales de España (1873-1978), Civitas, Madrid, 1992

MONTOYA MELGAR, A. y otros, Curso de Procedimiento Laboral, Tecnos, Madrid, 1998 (5ª. ed.)

MORENO CATENA, V., CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., GIMENO SENDRA, V., Introducción al Derecho Procesal, Tirant lo Blanch, Valencia, 1993

MORENO MANGLANO, C., "Los expedientes de regulación de empleo y sus problemas básicos (III)", Actualidad Laboral, nº. 43, 1989

MOREU CARBONELL, E., "Las relaciones de puestos de trabajo en el proceso de reforma de las Administraciones públicas", Revista de Administración Pública, nº. 144, 1997

MORÓN PRIETO, R., "La acción recaudatoria (II). La recaudación ejecutiva y los procedimientos de impugnación y revisión de los actos de gestión recaudatoria", en VV.AA., Derecho de la Seguridad Social (LA VILLA GIL, L.E. de la, Dir., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.R., Coord.), Tirant lo Blanch, Valencia, 1997

MÜLLER, B., Arbeitsrecht im öffentlichen Dienst. Ein Handbuch für Studium und Praxis, Vahlen, Munich, 1995 (3ª. ed.)

MÜLLER, G., "*Die Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts*", Recht der Arbeit, nº. 11, 1968

MÜLLER, W., "*Die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte zur Entscheidung steuer- und sozialversicherungsrechtlicher Fragen*", Der Betrieb, nº. 21, 1977

MURGAS TORRAZZA, R., "La jurisdicción del trabajo en Iberoamérica", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 11, 1982, pág. 343

MURILLO MARTÍN DE LOS SANTOS, M., "Criterios jurisprudenciales divergentes en los órdenes jurisdiccionales contencioso-administrativo y social, derivados del entrecruzamiento del Derecho Administrativo y del Derecho Laboral", Cuadernos de Derecho judicial. XXIV: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de las relaciones laborales en el sector público, Madrid, 1993

MURILLO MARTÍN DE LOS SANTOS, M., Criterios jurisprudenciales divergentes en los órdenes jurisdiccionales contencioso-administrativo y social en materia laboral, Actualidad

laboral, nº 1/3, 9 de enero de 1994

NARVAEZ BERMEJO, M., "La reclamación previa al ejercicio de la acción judicial, Actualidad laboral, nº 9 y 10, 26 febrero-6 marzo y 7-13 marzo, 1994

NAVARRO NIETO, F., Los despidos colectivos, Civitas, Madrid, 1996

NÖRR, K.W., "Grundlinien des Arbeitsrechts der Weimarer Republik", Zeitschrift für Arbeitsrecht, nº. 4, 1986

OJEDA AVILÉS, A., "El empleo temporal en las Administraciones públicas (Una aproximación unitaria)", Revista Española de Derecho Administrativo, nº. 56, octubre-diciembre, 1987

OJEDA AVILÉS, A., "Validez y eficacia de la negociación colectiva funcionarial", en VV.AA., Seminario sobre relaciones colectivas en la función pública, Universidad Hispanoamericana, La Rábida (Huelva), 7-8-9 y 10 de febrero de 1989, Instituto Andaluz de la Administración Pública, Sevilla, 1989

OJEDA AVILÉS, A., Derecho Sindical, Tecnos, Madrid, 1995 (7ª ed.)

OLIET PALÁ, B., "Leyes de presupuestos y Seguridad Social. Límites e incompatibilidades de las pensiones públicas", en VV.AA., Cuadernos de Derecho Judicial. N.º. VIII: El Derecho de la Seguridad Social, CGPJ, Madrid, 1993

OLIVA SANTOS, A. de la, Sobre la cosa juzgada civil, contencioso-administrativa y penal, con examen de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, CEURA, Madrid, 1991

OLIVERA MASSÓ, P., "La revisión jurisdiccional de los concursos y oposiciones para el personal laboral al servicio de la Administración pública. ¿Jurisdicción contencioso-administrativa o social?", Relaciones Laborales, 1991-I

OLIVERA MASSÓ, P., "¿Es competente la jurisdicción contencioso-administrativa para revisar las sanciones impuestas al personal médico estatutario de la Seguridad Social?", Actualidad Administrativa, nº. 33, 1992

ORDEIG FOS, J.Mª., "Reintegro de prestaciones indebidas. Orden jurisdiccional competente. El art. 144 LPL y el principio de respeto a los actos propios", Cuadernos de Derecho Judicial: Prestación por desempleo, Consejo General del Poder Judicial, nº. XXVIII, Madrid, 1993

ORDEIG FOS, J.Mª., "Seguridad Social: revisión de actos declarativos de derecho y reintegro de prestaciones. Especialidades en desempleo (I y II)", Actualidad Laboral, nº. 22 y 23, 1994

ORTEGA, L., Los derechos sindicales de los funcionarios públicos, Tecnos, Madrid, 1983

OTTO, I. de, Derecho constitucional. Sistema de fuentes, Ariel, Barcelona, 1988

- OTTO, I. de, Estudios sobre el Poder Judicial, Ministerio de Justicia, Madrid, 1989
- PACTET, C., "*Le contentieux des conventions collectives*", Droit Social, nº. 2, 1973
- PALMA, A. de, "El lamentable peregrinaje jurisprudencial entre el orden social y el contencioso-administrativo en materia de reclamaciones de indemnización por daños derivados de la deficiente atención sanitaria de la Seguridad Social. Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 10 de julio de 1995)", Revista Española de Derecho Administrativo, nº. 89, 1996
- PALOMAR OLMEDA, A., "El procedimiento administrativo en el ámbito de la Administración de la Seguridad Social", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 37, 1989
- PALOMAR OLMEDA, A., Derecho Público de la Seguridad Social, Ariel, Madrid, 1993
- PALOMAR OLMEDA, A., LOSADA GONZÁLEZ, H., "La jurisdicción competente para conocer de la impugnación de los actos en materia de recaudación de la Seguridad Social. Análisis de una controversia", Revista de Seguridad Social, nº. 32, 1986
- PALOMEQUE LÓPEZ, M.C., "Solución no jurisdiccional de conflictos laborales y tutela judicial efectiva", en VV.AA., Cuestiones actuales de Derecho del Trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del Trabajo al Profesor Manuel Alonso Olea, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1990
- PALOMEQUE LÓPEZ, M.C., Los derechos laborales en la Constitución española, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991
- PALOMEQUE LÓPEZ, M.C., ÁLVAREZ DE LA ROSA, M., Derecho del Trabajo, CEURA, Madrid, 1998 (6ª. ed.)
- PANTALEÓN PRIETO, F., Responsabilidad civil: conflictos de jurisdicción, Tecnos, Madrid, 1985
- PANTALEÓN PRIETO, F., Responsabilidad médica y responsabilidad de la Administración, Civitas, Madrid, 1995
- PANTALEÓN PRIETO, F., "Responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas: sobre la jurisdicción competente", Cuadernos de Derecho Judicial: Responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, nº. XIV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996
- PARADA VÁZQUEZ, J.R., "Derecho administrativo, Derecho privado y Derecho garantizador", Revista de Administración Pública, nº 52, 1967
- PARADA VÁZQUEZ, J.R., "Informe sobre la Administración y la jurisdicción contencioso-administrativa en el Anteproyecto de Bases para una Ley Orgánica de la Justicia", Revista de Administración Pública, nº. 58, 1969

PARADA VÁZQUEZ, J.R., La Administración y los jueces, Editorial Jurídica Venezolana-Marcial Pons, Caracas, 1988

PARADA VÁZQUEZ, J.R., Derecho Administrativo. Vol. I: Parte General, Marcial Pons, Madrid, 1996 (8ª. ed.)

PARADA VÁZQUEZ, J.R., Derecho Administrativo. Vol. II: Organización y empleo público, Marcial Pons, Madrid, 1996 (10ª. ed.)

PAREJO ALFONSO, L., "Constitución y valores del ordenamiento", en VV.AA., Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al Prof. Eduardo García de Enterría. Tomo I: El ordenamiento jurídico (MARTÍN RETORTILLO, S., Coord.), Civitas, Madrid, 1991

PARRA LUCÁN, Mª.A., "Comentario a la Sentencia de 16 de julio de 1991", Cuadernos Cívitas de Jurisprudencia Civil, nº. 21, 1991

PAUTRAT, R., "*Conseil de Prud'hommes (Compétence)*", en VV.AA., Encyclopédie Juridique Dalloz. Répertoire de Droit du Travail. Tomo I (LAROQUE, J., CAMERLYNCK, G.H., Dir.), Dalloz-Sirey, París, 1992 (2ª. ed.)

PAUTRAT, R., LE ROUX-COCHERIL, R., Les conseils de prud'hommes. Organisation, administration, compétence-procédure, Sirey, París, 1984

PECES-BARBA, G., Los valores superiores, Tecnos, Madrid, 1984

PEMÁN GAVÍN, J., "La responsabilidad patrimonial de la Administración en el ámbito sanitario público", Documentación Administrativa, nº. 237-238, 1994

PÉREZ AMORÓS, F., "El trabajador como sujeto del Derecho del trabajo español (su concepto legal y su emplazamiento en el estudio del Derecho del trabajo)", Revista de Política Social, nº 133, enero-marzo, 1982

PÉREZ BOTIJA, E., Naturaleza jurídica del Derecho del trabajo, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1943

PÉREZ BOTIJA, E., "Derecho del trabajo", voz de la Nueva Enciclopedia Jurídica (Tomo I), Francisco Seix, Barcelona, 1975

PÉREZ LEÑERO, J., Instituciones del derecho español de trabajo, Espasa-calpe, Madrid, 1949

PÉREZ LUQUE, A., Personal temporal de las Corporaciones Locales, Publicaciones Abella, Madrid, 1989

PÉREZ PÉREZ, M., "La reforma de la Jurisdicción en el Orden Social", Temas Laborales, nº 6, 1985

PÉREZ PÉREZ, M., Invencciones laborales de trabajadores, profesionales universitarios y

personal investigador, Civitas, Madrid, 1994

PÉREZ SERRANO, J., La organización y el funcionamiento de los Tribunales de trabajo en la legislación comparada, y su posible aplicación en España, Sobrinos de la Sucesora de M. Minuesa de los Ríos, Madrid, 1936

PÉREZ TREMP, P., Tribunal Constitucional y Poder Judicial, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1985

PIETERS, D., Introducción al Derecho de la Seguridad Social de los países miembros de la Comunidad Económica Europea, Civitas, Madrid, 1992

PIZZORUSSO, A., L'organizzazione della giustizia in Italia. La magistratura nel sistema politico e istituzionale, Giulio Einaudi Editore, Turín, 1982

POGGI, A., Il sistema giurisdizionale tra «attuazione» e «adeguamento» della costituzione, Casa Editrice Jovene, Nápoles, 1995

PRIETO-CASTRO, L., Derecho de tribunales, Aranzadi, Pamplona, 1986

PROTO PISANI, A., Studi di Diritto Processuale del Lavoro, Franco Angeli Editore, Milán, 1976

PROTO PISANI, A., "Diritto processuale civile", en MENGONI, L., PROTO PISANI, A., ORSI BATTAGLINI, A., "L'influenza del diritto del lavoro su diritto civile, diritto processuale civile, diritto amministrativo", Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali, n.º. 45, 1990

PUMAR BELTRÁN, N., VALLE MUÑOZ, F.A., "La supresión del supuesto de denegación injustificada por el Real Decreto 67/1995 de asistencia sanitaria", en VV.AA., Seguridad Social y protección social: temas de actualidad (LÓPEZ LÓPEZ, J., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1996

QUESADA SEGURA, R., "Las comisiones creadas en convenios colectivos y la resolución de conflictos individuales de trabajo", Relaciones Laborales, n.º 13, 1992, págs 27 a 30.

RABANAL CARBAJO, P.F., Negociación colectiva y Administración (Un estudio sobre la intervención administrativa en la negociación colectiva del Título III del Estatuto de los Trabajadores, Universidad Complutense, Madrid, 1994

RAMOS MÉNDEZ, F., "La influencia de la Constitución en el proceso civil", Justicia, 1983-I

RASELLI, A., La Magistratura del Lavoro. Giurisdizione ed Azione, CEDAM, Padua, 1934

RAYÓN SUÁREZ, E., "Problemas procedimentales en torno a la impugnación de los convenios colectivos", Revista de Política Social, n.º. 122, 1979

RAYÓN SUÁREZ, E., "La adhesión y la extensión de los convenios colectivos en la Ley del Estatuto de los Trabajadores", Revista de Derecho Público, nº. 83, 1981

RENAUD, G., "*Les non titulaires a quête de juge*", Droit Social, nº. 2, 1987

RENTERO JOVER, J., "Jurisdicción competente para conocer la impugnación de sanciones impuestas a beneficiarios de desempleo", en VV.AA., Cuadernos de Derecho Judicial. N.º. VIII: El Derecho de la Seguridad Social, C.G.P.J., Madrid, 1993

RENTERO JOVER, J., "Dudas jurisdiccionales en relación con el personal estatutario", Actualidad Laboral, nº 19, 1994

REQUEJO PAGUÉS, J.L., Jurisdicción e independencia judicial, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989

REQUEJO PAGÉS, J.L., "La nueva configuración del arbitraje (Consideraciones en torno al Título I de la Ley 36/1988, de 5 de diciembre)", Revista de la Corte Española de Arbitraje, volumen V, 1988-1989

REY GUANTER, S. del, "Conducta antisindical de sujetos distintos del empresario", Relaciones laborales, nº. 12, 1987

REY GUANTER, S. del, La resolución extrajudicial de conflictos colectivos laborales, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 1992

REY GUANTER, S. del, "La aplicación de los valores superiores de la Constitución española en el Derecho del Trabajo", Relaciones Laborales, 1988-I

REY GUANTER, S. del, "Contrato de trabajo y Derechos fundamentales", en VV.AA., Constitución y Derecho del Trabajo: 1981-1991 (Análisis de diez años de jurisprudencia constitucional) (ALARCÓN CARACUEL, M., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1992

REY GUANTER, S. del, LUQUE PARRA, M., "Criterios jurisprudenciales recientes sobre negociación colectiva de los funcionarios públicos", Relaciones Laborales, nº. 4, 1997

RIOS SALMERÓN, B., "La constitución de capitales coste de pensión: cuestiones de competencia judicial y de procedimiento adecuado (reflexiones en torno a la Sentencia del T.S., Sala de lo Social, de 20 de julio de 1990)", en VV.AA., Cuadernos de Derecho Judicial. N.º. VIII: El Derecho de la Seguridad Social, CGPJ, Madrid, 1993

RÍOS SALMERÓN, B., "Aspectos procesales de la reforma laboral de 1994", Relaciones Laborales, 1994-II

RIVERO LAMAS, J., "La aplicación del Derecho del Trabajo: tutela jurídica de los derechos y protección jurisdiccional", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 42, 1990

RIVERO LAMAS, J., "Tutela jurídica de los derechos laborales en el ordenamiento español", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº 57, enero-febrero, 1993

RODA GARCÍA, L., GALÁN CORTÉS, J.C., "Cauce procesal adecuado en reclamaciones simultáneas contra la Administración y el personal sanitario", La Ley, nº. 3994, 1996

ROMERO RÓDENAS, M<sup>a</sup>.J., "Algunas particularidades del proceso de trabajo contra las administraciones públicas", Actualidad Laboral, nº. 25, 1998

RODRÍGUEZ RAMOS, L., "¿Hacia un Derecho penal privado y secundario? (las nuevas cuestiones prejudiciales suspensivas)", Actualidad Jurídica Aranzadi, nº. 251, 1996

RODRÍGUEZ RAMOS, M<sup>a</sup>.J., PÉREZ BORREGO, G., Procedimiento de Elecciones a Representantes de Trabajadores y funcionarios, Aranzadi, Pamplona, 1995

RODRÍGUEZ SANTOS, B., Comentarios a la Ley de procedimiento laboral (Tomo I), Lex Nova, Valladolid, 1991

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "El despido en el Derecho de la II República", en VV.AA., Homenaje al Profesor Giménez Fernández. Vol. II, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1967

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, M., "El régimen jurídico del despido (II); leyes de contrato de trabajo y de jurados mixtos", Revista de Política Social, nº. 77, 1968

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Cuestiones laborales previas en el proceso administrativo", Revista de Política Social, nº. 82, 1969

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Sobre los principios informadores del proceso de trabajo", Revista de política social, nº 81, 1969

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Una nueva fase de la Jurisdicción de trabajo", Relaciones laborales, nº 8, 1985

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Reforma del proceso laboral y vías alternativas al proceso", Relaciones Laborales, 1986-II

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Pensiones no contributivas y Seguridad Social", Relaciones Laborales, nº. 12, 1988

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "La selección de los trabajadores afectados por un expediente de regulación de empleo y su control (I y II)", Relaciones Laborales, 1989-I

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Jurisdicción de trabajo y sistema constitucional", en VV.AA., Cuestiones actuales de Derecho del trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del trabajo al profesor Manuel Alonso Olea, Ministerio de trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, 1990

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, M., "La huída del derecho del trabajo", Relaciones Laborales, nº 12, 1992

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Justicia constitucional y Derecho del Trabajo", en VV.AA., Constitución y Derecho del trabajo: 1981-1991 (Análisis de diez años de jurisprudencia constitucional), Marcial Pons, Madrid, 1992

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Constitución, derechos fundamentales y contrato de trabajo", Relaciones Laborales, nº. 1-2, 1996

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "Ley y negociación colectiva en la función pública", Relaciones Laborales, nº. 14, 1997

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "El ejercicio de la delegación legislativa y la aprobación del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990", Relaciones Laborales, nº. 7, 1998

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "La anulación judicial de la corrección de errores en la publicación del Texto Articulado de la Ley de procedimiento Laboral de 1990", Relaciones Laborales, nº. 8, 1998

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., "*Ultra vires* y control judicial de los decretos legislativos", Relaciones Laborales, nº. 9, 1998

RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., La intervención del Estado en los conflictos colectivos de trabajo, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1972

RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., "Sobre la intervención del orden jurisdiccional laboral en la solución de los conflictos colectivos", Temas Laborales, nº 6, 1986

RODRÍGUEZ SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., "La intervención administrativa en el proceso de selección de los representantes de los trabajadores en los centros de trabajo", Temas Laborales, nº. 10-11, 1987

RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., "La intervención administrativa en los conflictos surgidos en la negociación colectiva", en VV.AA., VI Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales: La intervención Administrativa y jurisdiccional en las relaciones colectivas de trabajo (DURÁN LÓPEZ, F., ed.), Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 1989

ROMAGNOLI, U., "Tras el crepúsculo un nuevo día", Relaciones Laborales, nº. 1-2, 1996

ROMAY BECCARÍA, J.M., "Personal contratado al servicio de la Administración", Derecho Administrativo, nº. 50, 1962

ROO, A. de, SAGTENBERG, R., Settling Labour Disputes in Europe, Kluwer, Deventer, Boston, 1994

ROQUETA BUJ, R., La negociación colectiva en la función pública, Tirant lo Blanch-Universitat de València, Valencia, 1996

RUA MORENO, J.L. de la, "La intervención administrativa en el contrato de trabajo y su control jurisdiccional: empleo, permisos y autorizaciones de trabajo, traslados, modificación de condiciones de trabajo, suspensión y extinción del contrato de trabajo por causas económicas, tecnológicas y fuerza mayor", en VV.AA., Cuadernos de Derecho Judicial. Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de las relaciones laborales en el sector público, n°. XXIV, Consejo General del Poder Judicial, 1993

RUBIO LLORENTE, F., "Sobre la relación entre Tribunal constitucional y Poder judicial en el ejercicio de la función jurisdiccional", Revista española de Derecho constitucional, n° 4, enero-abril, 1982

RUIZ RUIZ, G., El derecho al juez ordinario en la Constitución española, Civitas, Madrid, 1991

RUIZ VADILLO, E., "Artículo 117. El Poder Judicial", en VV.AA., Comentarios a las leyes políticas: Constitución española de 1978. Tomo IX (ALZAGA VILLAAMIL, O. dir.), Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1987

SÁEZ DE IBARRA TRUEBA, R. M<sup>a</sup>., "Jurisprudencia sobre el problema de la doble competencia administrativa y jurisdiccional en materia de aplicación de las leyes de trabajo", Revista de Política Social, n°. 86, 1970

SAGARDOY BENGOCHEA, J.A., "La lesión a terceros en la contratación colectiva: El control de lesividad en los convenios colectivos", en VV.AA., Jornadas sobre cuestiones actuales de enjuiciamiento laboral, Madrid, 20, 21 y 22 de octubre de 1983, Publicaciones del Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, 1985

SAGARDOY BENGOCHEA, J.A., GIL, J.L., "La nueva Ley de Procedimiento Laboral", Documentación Laboral, n° 30, 1990

SALA FRANCO, T., "La contratación temporal en la Administración pública", Poder Judicial, n°. 3, 1986

SALA FRANCO, T., "El personal al servicio del sistema nacional de salud", en VV.AA., Cuestiones actuales de Derecho del Trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del Trabajo al Profesor Manuel Alonso Olea, Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, 1990

SALA FRANCO, T., "Innovaciones en la tramitación de las modalidades procesales", en VV.AA., Estudios sobre la nueva Ley de procedimiento laboral, Consejo general del Poder Judicial, Madrid, 1991

SALA FRANCO, T., "Las relaciones laborales en el sector público", Cuadernos de derecho judicial. Tomo XXIV: Problemas de delimitación de competencias entre el orden contencioso-administrativo y el orden social de las relaciones laborales en el sector público, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993

SALA FRANCO, T., "El conflicto de jurisdicciones en las reclamaciones por actuaciones sanitarias", en VV.AA., La responsabilidad de los profesionales y de las administraciones sanitarias: actas del II Congreso "Derecho y salud", Granada, noviembre de 1993, Junta de Andalucía, Sevilla, 1994

SALA FRANCO, T., ALBIOL MONTESINOS, I., Derecho Sindical, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994 (3ª ed.)

SALA FRANCO, T., ALFONSO MELLADO, C., Los procedimientos extrajudiciales de solución de los conflictos laborales establecidos en la negociación colectiva, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996

SALA FRANCO, T., ARNAU NAVARRO, F., Comentarios a la Ley de prevención de riesgos laborales, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996

SALA FARNCO, T., CAMPS RUIZ, L.M., "La exclusión del personal funcionario y estatutario", en VV.AA., Comentarios a las leyes laborales: El Estatuto de los Trabajadores (BORRAJO DACRUZ, E. Dir.), Tomo I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1990

SALA FRANCO, T., RAMÍREZ MARTÍNEZ, J.M., "La carrera profesional del personal laboral de la Administración pública", Documentación Administrativa, nº. 210-211, 1987

SALAS, J., TORNOS MAS, J., "Comentarios a la Ley de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona", Revista de Administración Pública, nº 93, 1980

SÁNCHEZ PEGO, F.J., "Apuntes sobre el tratamiento actual de la litispendencia en el orden laboral", Poder Judicial, nº 7, 1987

SÁNCHEZ PEGO, F.J., "Delimitación de los ámbitos jurisdiccionales contencioso-administrativo y social", Actualidad laboral, nº 40, 1993

SÁNCHEZ PEGO, J.L., "Administratividad y tratamiento jurisdiccional de las denominadas relaciones estatutarias", Relaciones Laborales, nº. 13, 1994

SANZ RUBIALES, I., "La resolución del contrato de trabajo celebrado por una Administración pública como consecuencia de la anulación de las pruebas selectivas previas en vía contencioso-administrativa (comentarios a las sentencias de la Sala 4ª del Tribunal Supremo de 29 de marzo y de 5 de octubre de 1994)", Poder Judicial, nº. 37., 1995

SASSANI, B., "La tutela giurisdizionale", Quaderni di Diritto del Lavoro e delle Relazioni Industriali: Amministrazioni Pubbliche e Diritto Privato del Lavoro, nº. 16, 1995

SAZ, S. del, Contrato laboral y función pública (del contrato laboral para trabajos manuales al contrato blindado de alta dirección, Marcial Pons, Madrid, 1995

SAZ CORDERO, S. del, "La huída del Derecho Administrativo: últimas manifestaciones. Aplausos y críticas", Revista de Administración Pública, nº. 133, 1994

- SCHAUB, G., Arbeitsrechts-Handbuch, C.H. Beck, Munich, 1992 (7ª. ed.)
- SCHELLHAMMER, K., Zivilprozeß. Gesetz. Praxis. Fälle. Ein Lehrbuch, C.F. Müller, Heilderberg, 1994 (6ª. ed.)
- SCHWAB, K.H., GOTTWALD, P., Verfassung und Zivilprozess, Ernst und Werner Giesecking, Bielefeld, 1984
- SEIJAS QUINTANA, J.A., "Responsabilidad civil médico-sanitaria: ejercicio y condicionamientos", Actualidad Civil, nº. 16, 1995
- "II Seminario Internacional Tripartito de RELASUR: «Medios de solución de conflictos laborales», Montevideo, 25-27 de abril, 1995", Revista Relasur, nº. 8, 1995
- SEMPERE NAVARRO, A.V., "El recurso en los procesos sobre calificación profesional", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº 16, octubre-diciembre, 1983
- SEMPERE NAVARRO, A.V., "La fijación de las indemnizaciones en los expedientes de regulación de empleo", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 19, 1984
- SEMPERE NAVARRO, A.V., "La preparación del contrato de trabajo", Documentación Laboral, nº 34, 1991-II
- SEMPERE NAVARRO, A.V., "Competencia de la jurisdicción social tras los cambios en LOPJ, LJCA, LPL", Aranzadi Social, nº. 12, 1998
- SENDÍN BLÁZQUEZ, A., MÉNDEZ DEZA, J., "Impugnación de los actos de gestión recaudatoria de la seguridad Social y jurisdicción", Relaciones laborales, 1988-I
- SERRA DOMÍNGUEZ, M., "Litispendencia", Revista de Derecho Procesal Iberoamericano, nº. 3, 1969
- SERRA DOMÍNGUEZ, M., "Liberalización y socialización del proceso civil (las facultades del juez en la legislación y la realidad procesales)", Revista de Derecho Procesal Iberoamericana, nº. 2-3, 1972
- SERRA DOMÍNGUEZ. M., "Jurisdicción competente para el conocimiento de las reclamaciones frente a la Administración sanitaria por lesiones producidas en el transcurso de una asistencia hospitalaria", Justicia, nº. 11, 1994
- SERRA DOMÍNGUEZ, M., "El conflicto de jurisdicciones en las reclamaciones por actuaciones sanitarias", en VV.AA., La responsabilidad de los profesionales y de las administraciones sanitarias: actas del II Congreso "Derecho y salud", Granada, noviembre de 1993, Junta de Andalucía, Sevilla, 1994
- SERRANO ALONSO, E., "Sobre la jurisdicción competente para conocer de la responsabilidad civil por daños personales causados a los beneficiarios de la Seguridad Social", Actualidad y Derecho, nº 34, 1992

SOLÉ ARMENGOL, J., "Sobre la dualidad jurisdiccional en materia de aplicación de leyes de trabajo (Comentario a las sentencias de la Sala IV del Tribunal Supremo de 2, 17, 18 y 23 de octubre de 1967)", Revista de Política Social, nº. 79, 1968

SOLUS, H., PERROT, R., Droit Judiciaire Privé. Tome II: La compétence, Sirey, París, 1973

SÖLLNER, A., "*Die Arbeitsgerichtsbarkeit im Wandel der Zeiten*", en VV.AA., Die Arbeitsgerichtsbarkeit. Festschrift zum 100jährigen Bestehen des Deutschen Arbeitsgerichtsverbandes, Luchterhand, Neuwied, Kriftel, Berlín, 1994

SOMMERMANN, K.P., "La justicia administrativa en Alemania", en VV.AA., La justicia administrativa en el Derecho comparado (BARNÉS VÁZQUEZ, J., Coord), Civitas, Madrid, 1993

SOSA WAGNER, F., Jurisdicciones administrativas especiales, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1977

STAHLHACKE, E., "*Die Entwicklung der gerichtbarkeit in Arbeitssachen bis 1890*", en VV.AA., Die Arbeitsgerichtsbarkeit. Festschrift zum 100jährigen Bestehen des Deutschen Arbeitsgerichtsverbandes, Luchterhand, Neuwied, Kriftel, Berlín, 1994

SUPIOT, A., Droit du travail. N° 9: Les juridictions du travail, (CAMERLYNCK, G.H., Dir.), Dalloz, París, 1987

TALAVERA SALOMÓN, I., "La responsabilidad civil por accidente de trabajo. Compatibilidad con las indemnizaciones o prestaciones de carácter social. Competencia de jurisdicción, ¿orden social u orden civil?", comunicación presentada al V Congreso nacional de Derecho del trabajo y de la seguridad Social, Pamplona, 27 y 28 de mayo de 1994

TESORIERE, G., Diritto processuale del lavoro, CEDAM, Padua, 1991

TOLOSA TRIBIÑO, C., "Una nueva perspectiva en las relaciones entre la jurisdicción laboral y la contencioso-administrativa", Actualidad Laboral, nº. 37, 1998

TOMÁS y VALIENTE, F., Manual de Historia del Derecho Español, Tecnos, Madrid, 1987

TRUEBA URBINA, A. Nuevo Derecho Administrativo del Trabajo. Teoría integral. Tomo I, Porrúa, México, 1973

TRUEBA URBINA, A., Nuevo Derecho Administrativo del Trabajo. Teoría integral. Tomo II, Porrúa, México, 1973

VALCARDE, F.R., Magistratura del trabajo. Organización y competencia. Procedimiento de su función jurisdiccional, Biblioteca "Celta", Lugo, 1938

VALDÉS DAL-RÉ, F., "Sobre las competencias concurrentes y paralelas de las jurisdicciones administrativa y laboral", Revista de Política Social, nº. 88, 1970

VALDÉS DAL-RÉ, F., "La protección de los derechos fundamentales en el orden jurisdiccional laboral", Relaciones laborales, nº 4, 1987

VALDÉS DAL-RÉ, F., "Sobre la competencia para dictar actos de extensión de convenios colectivos", Relaciones Laborales, nº. 13, 1987

VALDÉS DAL-RÉ, F., "La adhesión y la extensión de los convenios colectivos", Revista española de Derecho del Trabajo, nº. 36, 1988

VALDÉS DAL-RÉ, F., "La reforma del proceso laboral en la Ley de Bases de procedimiento Laboral", Relaciones laborales, 1989-I

VALDÉS DAL-RÉ, F., "El lugar de la Ley de Procedimiento Laboral en el ordenamiento jurídico", Relaciones laborales, nº 13, 1990

VALDÉS DAL-RÉ, F., "La potestad reglamentaria en el Ordenamiento Laboral", en VV.AA., Cuestiones actuales de Derecho del trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del trabajo al profesor Manuel Alonso Olea, Ministerio de trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, 1990

VALDÉS DAL-RÉ, F., "El nuevo proceso laboral", Relaciones Laborales, nº14, 1990

VALDÉS DAL-RÉ, F., "Anotaciones sobre el marco general de la reforma procesal laboral", en VV.AA., Puntos críticos de la ley de procedimiento laboral, ACARL, Madrid, 1991

VALDÉS DAL-RÉ, F., "El proceso de protección de la Libertad Sindical y demás Derechos Fundamentales", en CRUZ VILLALÓN, J., VALDÉS DAL-RÉ, F., Lecturas sobre la reforma del proceso laboral, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991

VALDÉS DAL-RÉ, F., "Las claves de la reforma procesal", en CRUZ VILLALÓN, J., VALDÉS DAL-RÉ, F., Lecturas sobre la reforma del proceso laboral, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991

VALDÉS DAL-RÉ, F., "Poderes del empresario y derechos de la persona del trabajador", en VV.AA., Autoridad y democracia en la empresa (APARICIO TOVAR, J. y BAYLOS GRAU, A. ed.), Trotta, Madrid, 1992

VALDÉS DAL-RÉ, F., "Tutela judicial y autotutela colectiva en la solución de los conflictos colectivos", Relaciones Laborales, nº 4 y 5, 1992

VALDÉS DAL-RÉ, F., "Los despidos por causa económica", en VV.AA., La reforma del mercado laboral (VALDÉS DAL-RÉ, F., Dir.), Lex Nova, Valladolid, 1994

VALDÉS DAL-RÉ, F., "Los derechos de negociación colectiva y de huelga de los funcionarios públicos en el ordenamiento jurídico español: una aproximación", Revista Española de Derecho del Trabajo, nº. 86, 1997

VALDÉS DAL-RÉ, F., CASAS BAAMONDE, M<sup>a</sup>.E., "Tutela judicial, competencia de la jurisdicción social y acceso al proceso de trabajo", Derecho Privado y Constitución, n<sup>o</sup> 4, 1994

VALENCIA MIRÓN, J., "Algunas notas sobre la admisibilidad del arbitraje en los conflictos individuales de trabajo", Temas Laborales, n<sup>o</sup>. 6, 1986

VÁZQUEZ MATEO, F., El procedimiento de oficio y la Inspección de Trabajo (Comentarios a los arts. 145 a 149 de la LPL)", Actualidad Laboral, n<sup>o</sup>. 44, 1990

VIADA, C., "Cuestiones prejudiciales", voz de la Nueva Enciclopedia Jurídica (Tomo VI), Francisco Seix, Barcelona

VICENTE PALACIO, A., El reintegro de prestaciones de Seguridad Social indebidamente percibidas, Aranzadi, Pamplona, 1998

VIDA SORIA, J., "Asistencia Social en el ordenamiento de la Seguridad Social española", Revista de Trabajo, n<sup>o</sup>. 21, 1968

VIDA SORIA, J., "La Seguridad Social en la Constitución de 1978", Jornadas Técnicas sobre Seguridad Social, Madrid, 24-26 marzo 1983, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1984

VIER, C.L., "La competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa", Documentación Administrativa, n<sup>o</sup>. 239, 1994

VILLA GIL, L.E. de la, Los orígenes de la administración laboral en España, Escuela Nacional de administración pública, Madrid, 1969

VILLA GIL, L.E. de la, DESDENTADO BONETE, A., Manual de Seguridad Social, Aranzadi, Pamplona, 1979, (2<sup>a</sup>. ed.)

VILLA GIL, L.E. de la, GARCÍA BECEDAS, G., GARCÍA-PERROTE ESCARTIN, I., Instituciones de Derecho del trabajo, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1991 (2<sup>a</sup>. ed.)

VILLAR PALASÍ, J.L., VILLAR EZCURRA, J.L., Principios de Derecho Administrativo. Tomo I: Concepto y fuentes, Universidad Complutense, Madrid, 1984

VILLAR ROJAS, F.J., La responsabilidad de las Administraciones sanitarias: fundamento y límites, Editorial Praxis, Barcelona, 1996

VILLEBRUN, J., Traité de la Jurisdiction Prud'homale, L.G.D.J., París, 1987 (2<sup>a</sup>. ed.)

VILLEBRUN, J. & QUÉTANT, G.P., Les juridictions du travail en Europe, LGDJ, París, 1992

VOLLKOMMER, M., "Die Neuregelung des Verhältnisses zwischen den Arbeitsgerichten

*und der ordentlichen Gerichten und ihre Auswirkungen"*, en VV.AA., Arbeitsrecht in der  
Bewährung. Festschrift für Otto Rudolf Kissel zum 65 Geburtstag, C.H. Beck, Munich, 1994

VV.AA., Festschrift für Fritz von Hippel zum 70. Geburtstag (ESSER, J. y THIEME, H.,  
Eds.), J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tübinga, 1967

VV.AA., La giurisdizione del lavoro e la giurisdizione della sicurezza sociale nei paesi  
membri della Comunità Europea, Ufficio delle Pubblicazioni Ufficiali delle Comunità  
Europee, Luxemburgo, 1968

VV.AA., Quince lecciones sobre conflictos colectivos de trabajo, Publicaciones de la  
Universidad complutense, Madrid, 1968

VV.AA., Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Constitución, Centro de  
Estudios Constitucionales, Madrid, 1980

VV.AA., Comentarios a la Ley de Procedimiento Laboral de 13 de junio de 1980. Ponencias  
de Magistrados de Trabajo y Profesores de Universidad, Ministerio de Trabajo y Seguridad  
Social, Madrid, 1981

VV.AA., Comentarios a la nueva legislación laboral (RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO  
FERRER, M., Coord.), Tecnos, Madrid, 1985

VV.AA., Jornadas Técnicas sobre Seguridad Social, Madrid, 24-26 marzo 1983, Ministerio  
de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1984

VV.AA., De la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Seminario de profesores de la  
Facultad de Derecho (MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L., dir.), Institución "Fernando  
el Católico", Zaragoza, 1985

VV.AA., Jornadas sobre cuestiones actuales de enjuiciamiento laboral (Madrid, 20, 21 y 22  
de octubre de 1983), Publicaciones del Ministerio de trabajo y Seguridad Social, Madrid,  
1985

VV.AA., Comentarios a la Ley Orgánica de Libertad Sindical (RODRÍGUEZ-PIÑERO y  
BRAVO FERRER, M., Coord.), Tecnos, Madrid, 1986

VV.AA., Comentarios a las leyes políticas: Constitución española de 1978. Tomos III, VII  
y IX (ALZAGA VILLAAMIL, O., dir.), Editorial revista de Derecho Privado, Madrid,  
1983, 1985, 1987

VV.AA., La legislación social en la Historia de España, de la revolución liberal a 1936,  
Congreso de los Diputados, Madrid 1987

VV.AA., Seminario sobre relaciones colectivas en la función pública, Universidad Hispano-  
americana, La Rábida (Huelva), 7-8-9 y 10 de febrero de 1989, Instituto Andaluz de la  
Administración Pública, Sevilla, 1989

VV.AA., VI Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales: La intervención Administrativa y jurisdiccional en las relaciones colectivas de trabajo (DURÁN LÓPEZ, F., ed.), Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 1989

VV.AA., La reforma del Procedimiento Laboral (Análisis de la Ley 7/1989 de 12 de abril de Bases de Procedimiento Laboral), (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1989

VV.AA., Comentarios a las leyes laborales: El Estatuto de los Trabajadores (BORRAJO DACRUZ, E., Dir.), Tomo I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1990

VV.AA., Comentarios a las leyes laborales: La nueva Ley de Procedimiento Laboral (Real Decreto Legislativo 521/1990, de 27 de abril) (BORRAJO DACRUZ, E., dir.), Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1990

VV.AA., Cuestiones actuales de Derecho del Trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del Trabajo al Profesor Manuel Alonso Olea, Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, 1990

VV.AA., Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Prof. Eduardo García de Enterría. Tomo I: El ordenamiento jurídico (MARTÍN RETORTILLO, S., Coord.), Civitas, Madrid, 1991

VV.AA., Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría. Tomo II: De los derechos y deberes fundamentales, (MARTÍN RETORTILLO, S. Coord.), Civitas, Madrid, 1991

VV.AA., Estudios sobre la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 (ALARCÓN CARACUEL, M.R., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1991

VV.AA., Estudios sobre la nueva Ley de procedimiento laboral, Consejo general del Poder Judicial, Madrid, 1991

VV.AA., Puntos críticos de la ley de procedimiento laboral, ACARL, Madrid, 1991

VV.AA., Autoridad y democracia en la empresa (APARICIO TOVAR, J. y BAYLOS GRAU, A. ed.), Trotta, Madrid, 1992

VV.AA., Constitución y Derecho del trabajo: 1981-1991 (Análisis de diez años de jurisprudencia constitucional) (ALARCÓN CARACUEL, M. coord.), Marcial Pons, Madrid, 1992

VV.AA., Encyclopédie Juridique Dalloz. Répertoire de Droit du Travail. Tomo I (LAROQUE, J., CAMERLYNCK, G.H., Dir.), Dalloz-Sirey, París, 1992 (2ª. ed.)

VV.AA., Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría. Tomo III: La Corona. Las Cortes Generales. Del Gobierno y de la Administración Pública (MARTÍN-RETORTILLO, S., Coord.), Civitas, Madrid, 1992

- VV.AA., La contratación laboral temporal en las Administraciones públicas, Civitas, Madrid, 1993
- VV.AA., La justicia administrativa en el Derecho comparado (BARNÉS VÁZQUEZ, J., Coord), Civitas, Madrid, 1993
- VV.AA., Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, C.H. Beck, Munich, 1993
- VV.AA., Práctica procesal laboral. Criterios de aplicación de la ley de procedimiento laboral, Lex Nova, Valladolid, 1993
- VV.AA., La reforma del mercado de trabajo (BORRAJO DACRUZ, E., Dir.), Actalid Editorial, Madrid, 1993
- VV.AA., Die Arbeitsgerichtsbarkeit. Festschrift zum 100jährigen Bestehen des Deutschen Arbeitsgerichtsverbandes, Luchterhand, Neuwied, Kriftel, Berlín, 1994
- VV.AA., Arbeitsrecht in der Bewährung. Festschrift für Otto Rudolf Kissel zum 65 Geburtstag, C.H. Beck, Munich, 1994
- VV.AA., La reforma del mercado laboral (VALDÉS DAL-RÉ, F., Dir.), Lex Nova, Valladolid, 1994
- VV.AA., La responsabilidad de los profesionales y de las administraciones sanitarias: actas del II Congreso "Derecho y salud", Granada, noviembre de 1993, Junta de Andalucía, Sevilla, 1994
- VV.AA., Apuntes de Seguridad Social (GARCÍA MURCIA, J. Dir.), Oviedo, 1998
- VV.AA., Reforma de la legislación laboral. Estudios dedicados al Prof. Manuel Alonso García (VILLA GIL, L.E. de la, Coord), Marcial Pons-Asociación Española de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1995
- VV.AA., Derecho de la seguridad y salud en el trabajo, Civitas, Madrid, 1996
- VV.AA., La reforma laboral de 1994 (BAYLOS GRAU, A., Coord.), Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 1996
- VV.AA., Derecho de la Seguridad Social (LA VILLA GIL, L.E. de la, Dir., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.R., Coord.), Tirant lo Blanch, Valencia, 1997
- VV.AA., Derecho Procesal Laboral, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998 (2ª. ed.)
- VV.AA., Los despidos por causas económicas y empresariales (CRUZ VILLALÓN, J., Coord.), Tecnos, Madrid, 1996
- VV.AA., Seguridad Social y protección social: temas de actualidad (LÓPEZ LÓPEZ, J.,

Coord.), Marcial Pons, Madrid, 1996

VV.AA., El libro blanco de la justicia. Proyecto alternativo de la Unión Progresista de Secretarios Judiciales, Granada, 1997

VV.AA., Seguridad y salud en el trabajo. El nuevo derecho de prevención de riesgos profesionales, La Ley-Actualidad, Madrid, 1997

WENZEL, L., "75 Jahre deutsche Arbeitsgerichtsbarkeit. Rückblick auf die Geschichte eines Gerichtszweigs", Juristenzeitung, n.º. 22, 1965

WENZEL, L., "Neue Zuständigkeiten der Arbeitsgerichte. Zugleich ein Beitrag zur sozialen Reform", Zeitschrift für Rechtspolitik, n.º. 12, 1973

YANINI BAEZA, J., "La Seguridad Social complementaria. Mejoras voluntarias. Mutualidades. Contrato de seguro", en VV.AA., Derecho de la Seguridad Social (VILLA GIL, L.E. de la, Dir., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.R., Coord.), Tirant lo Blanch, Valencia, 1997

ZAPATA, F., La pratique du contentieux administratif du travail et de l'emploi, Litec, París, 1996

ZARAGOZA, J., Tribunales industriales, Reus, Madrid, 1912

ZÖLLER, R., Zivilproceßordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und der Erführungsgesetzen, mit internationalen Zivilprozeßrecht, Kostenanmerkungen, Dr. Otto Schimdt, Colonia, 1995 (19 ed.)