



Roj: **ATS 5150/2019 - ECLI: ES:TS:2019:5150A**

Id Cendoj: **28079160422019200010**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala Especial**

Sede: **Madrid**

Sección: **42**

Fecha: **06/05/2019**

Nº de Recurso: **22/2018**

Nº de Resolución: **12/2019**

Procedimiento: **Conflictos de competencia entre juzgados o tribunales de distinto orden jurisdiccional (Art. 42 LOPJ)**

Ponente: **DIMITRY TEODORO BERBEROFF AYUDA**

Tipo de Resolución: **Auto**

Conflicto de Competencia:

Ponente: Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda

Secretaría de Gobierno

TRIBUNAL SUPREMO

Sala Especial de Conflictos de Competencia Art. 42 LOPJ

Auto núm. 12/2019

Excmos. Sres.

D. Carlos Lesmes Serrano, presidente

D. Sebastian Moralo Gallego

D. Dimitry Berberoff Ayuda

En Madrid, a 6 de mayo de 2019.

Esta sala ha visto

Esta Sala Especial de Conflictos de Competencia, constituida por su presidente y los magistrados anteriormente citados, ha visto el conflicto negativo de competencia suscitado entre el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Donostia/San Sebastián (PA 195/2016) y la Sala de lo Social del TSJ País Vasco (RSU 1443/2018).

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda.

HECHOS

PRIMERO.- Denegación de competencia por la jurisdicción contencioso-administrativa

D.^a Lucía, funcionaria de carrera del Cuerpo de Farmacéuticos titulares y mutualista de MUFACE, interpuso recurso contencioso-administrativo frente a la resolución de 11 de enero de 2016 de la Delegación del Gobierno en las Islas Baleares, por la que se desestimó su solicitud de reconocimiento como profesional de la enfermedad que causó su baja laboral y posterior licencia, iniciada el 6 de agosto de 2013 y finalizada el 6 de agosto de 2015.

En la demanda posteriormente formalizada por la actora alegaba que su incapacidad laboral transitoria procedió de una enfermedad profesional o accidente de trabajo que tuvo su origen en el acoso laboral y hostigamiento sufrido por parte del director del área funcional a que estaba adscrita, acoso que también sufrieron otros funcionarios, lo que determinó una intervención, a partir del año 2014, del Grupo Técnico de Prevención de Riesgos Laborales de la Mesa Delegada de la Mesa General de Negociación de la Administración



General del Estado del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas (Delegaciones y Subdelegaciones del Gobierno), invocando posibles infracciones, no concretadas, en materia de prevención de riesgos laborales.

En el suplico de la demanda solicitaba la declaración de nulidad de la resolución recurrida y que se condenara a la Administración demandada a reconocer que la enfermedad que causó su baja laboral y licencia por enfermedad fue a consecuencia de enfermedad profesional o accidente de trabajo, con todos los efectos económicos y de cualquier otra índole derivados de dicho reconocimiento y con abono de los atrasos por retribuciones no percibidas como consecuencia de aquella falta de reconocimiento, más intereses legales y de demora.

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Donostia/San Sebastián, por auto de 20 de junio de 2017, declaró la inadmisibilidad del recurso, al entender que su conocimiento correspondía a los órganos del orden social.

SEGUNDO.- *Denegación de competencia por la jurisdicción social*

Posteriormente, la actora interpuso demanda de determinación de contingencia ante los órganos de la jurisdicción social contra la Delegación del Gobierno en las Islas Baleares, en la que solicitaba que se anulara y dejara sin efecto la resolución de 11 de enero de 2016 de dicha delegación y se declarara que la enfermedad que causó su baja laboral y licencia por enfermedad fue consecuencia de enfermedad profesional o accidente de trabajo.

El Juzgado de lo Social núm. 3 de Donostia/San Sebastián, por sentencia de 25 de abril de 2018, estimó la demanda, revocó y dejó sin efecto la resolución administrativa impugnada y declaró que la enfermedad que determinó el proceso de incapacidad temporal y licencia por enfermedad de la actora procedía de accidente de trabajo, con los efectos legales y económicos derivados de dicha declaración.

Interpuesto recurso de suplicación por la Delegación del Gobierno en las Islas Baleares, la Sala de lo Social del TSJ País Vasco, por sentencia de 25 de septiembre de 2018, estimando la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada, revocó la sentencia impugnada y declaró la competencia del orden contencioso-administrativo.

TERCERO.- *Tramitación del conflicto de competencia*

Tras la sentencia, el letrado de la Administración de Justicia de la Sala de lo Social TSJ País Vasco confirió traslado al Ministerio Fiscal mediante diligencia de ordenación de 11 de octubre de 2018 para que, al amparo del art. 45 LOPJ, formulara alegaciones en el plazo de 10 días. Evacuado el informe, por diligencia de ordenación de 22 de octubre de 2018, confirió traslado a las otras partes por plazo de 5 días para alegaciones y, una vez formuladas, por diligencia de ordenación de 9 de noviembre 2018, acordó remitir las actuaciones a esta sala.

Recibidas las actuaciones, se dio traslado al Ministerio Fiscal para informe, que lo evacuó en el sentido de solicitar su inadmisión o, en su caso, devolución al tribunal de origen a los efectos del art. 50 LOPJ.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- *Sobre la admisibilidad del conflicto*

Como se ha expresado en los antecedentes de esta resolución, el Ministerio Fiscal solicita la inadmisión del conflicto o, en su caso, la devolución al tribunal de origen a los efectos del art. 50 LOPJ, pues -aduce- que, salvo error u omisión, consta la firmeza de la sentencia del TSJ País Vasco que declaró la falta de jurisdicción y no se ha promovido o instado a las partes a que promuevan el recurso por defecto de jurisdicción.

Ciertamente, esta sala ha mantenido el criterio de rechazar el conflicto como consecuencia de la falta de interposición del recurso por defecto de jurisdicción a que se refiere el art. 50 LOPJ, entre otros, en los autos 5/2006, de 23-3 (Cc 48/2005), 6/2006, de 24-3 (Cc 50/2005), 7/2006, de 24-3 (Cc 6/2006), 303/2006, de 18-10 (Cc 339/2006), 307/2006, de 18-10 (Cc 133/2006), 6/2007, de 28-2 (Cc 6/2006), 91/2007, de 29-6 (Cc 429/2006), 61/2009, de 6-4 (Cc 1/2009), 17/2010, de 28-6 (Cc 7/2010), 33/2012, de 12-12 (Cc 12/2012) y 14/2014, de 24-9 (Cc 11/2014) y, más recientemente, 27/2017, de 19-12 (Cc 22/2017) y 4/2018, de 14-3 (Cc 14/2017).

No obstante, hemos entrado a conocer del fondo del asunto, a pesar de haberse planteado el conflicto de oficio, en los autos de 8-10-2013, 23/2013 (Cc 12/2013), 24/2013 (Cc 27/2013), 25/2013 (Cc 26/2013) y 26/2013 (Cc 28/2013), así como en los autos 40/2013, de 26-12 (Cc 32/2013), 1/2014, de 18-2 (Cc 29/2013) y 13/2014, de 12-6 (Cc 12/2014).



El análisis de unas y otras resoluciones pone de manifiesto que obedecen a supuestos de hecho distintos: (i) en los primeros, se habían dictado dos resoluciones, con carácter firme, por las que se declaraba la falta de jurisdicción para conocer de los procesos entablados, supuesto contemplado en el art. 50.1 LOPJ , que exige la interposición del recurso por defecto de jurisdicción; (ii) en los segundos, se promueve el conflicto de oficio sin que en alguna de las jurisdicciones en conflicto haya concluido el asunto por resolución firme, por lo que cabe entender que resulta aplicable el art. 43 LOPJ , que permite plantear el conflicto negativo de oficio.

En este caso, es cierto que el conflicto promovido no puede encuadrarse en la segunda categoría de las anteriormente reseñadas, pues la Sala de lo Social del TSJ País Vasco no promovió de oficio el conflicto antes de la conclusión del procedimiento, ofreciendo a las partes, además, un trámite de audiencia incorrecto -al amparo del art. 45 LOPJ , trámite previsto para el caso de que un órgano pretenda, de oficio o a instancia de parte, declinar el conocimiento del asunto o requerir a otro que viniera conociendo para que deje de hacerlo- cuando, en realidad, debería haber aplicado el art. 50 LOPJ , ya que, en el momento en que confirió el traslado, ya se habían declarado incompetentes los órganos de las dos jurisdicciones en conflicto.

No obstante, procede desestimar la pretensión del Ministerio Fiscal sobre la inadmisibilidad del conflicto o subsidiaria devolución de las actuaciones, por cuanto la errónea tramitación por parte del órgano que conoció del asunto en segundo lugar no debe proyectar efectos negativos en la demandante de tutela judicial, D.^a Lucía , máxime si se tiene en cuenta que a través del traslado conferido se dio a todas las partes oportunidad de alegar sobre la jurisdicción a su juicio competente, trámite que, en definitiva, puede resultar equivalente al del recurso por defecto de jurisdicción previsto en el art. 50 LOPJ .

SEGUNDO.- *La posición de los órganos en conflicto y del Ministerio Fiscal*

1.- El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Donostia/San Sebastián considera competente para conocer del asunto al orden social, en síntesis, por entender que el objeto de la demanda, consistente en la determinación de si la enfermedad de la actora es profesional o común, no tiene encaje en el art. 3.f) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (en adelante, "LRJS"), que recoge las materias excluidas del conocimiento de los órganos jurisdiccionales del orden social.

2.- La Sala de lo Social del TSJ País Vasco entiende que el objeto del litigio es la determinación de la naturaleza de la incapacidad transitoria para el servicio que sufrió la demandante, que no es trabajadora, sino funcionaria del Estado y, en consecuencia, considera que el conocimiento de este objeto procesal no está atribuido a la competencia del orden social, al no estar incluido en el 2.o) LRJS (materia de prestaciones de Seguridad Social en relación a los trabajadores, pero no respecto de los funcionarios) ni en el art. 2.e) LRJS (impugnaciones de las actuaciones de las Administraciones Públicas en materia de prevención de riesgos laborales respecto de todos sus empleados, incluidos los funcionarios, al entender que no estamos ante esa materia) ni en el art. 2.5 LRJS (actos de las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus potestades y funciones en materia de Seguridad Social, no perteneciendo a esta última -según el TSJ del País Vasco- el órgano que dicta la resolución administrativa impugnada).

Finalmente, el art. 61.2 Real Decreto 375/2003, de 28 de marzo (Reglamento General del Mutualismo Administrativo), establece el procedimiento para el reconocimiento de los derechos derivados de la enfermedad profesional y el accidente en acto de servicio, lo que, para la Sala de lo Social del TSJ País Vasco refuerza la idea de la competencia del orden contencioso-administrativo.

3.- Subsidiariamente a la inadmisibilidad, el Ministerio Fiscal patrocina desde la perspectiva de fondo que corresponde conocer del asunto al orden contencioso- administrativo, por las siguientes razones:

-Del conjunto de hechos contenido en la demanda se deduce que su finalidad exclusiva es la calificación de la contingencia determinante de la incapacidad temporal padecida por la actora como accidente de trabajo y no como contingencia común, lo que impide encuadrarla en el art. 2.e) LRJS .

-La actora es funcionaria de la Administración Civil del Estado y mutualista obligatoria de MUFACE, según resulta del art. 3.1. a) del RDLeg. 4/2000, de 23 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Seguridad Social de los Funcionarios Civiles del Estado .

-La resolución recurrida se produce en el ámbito de un procedimiento administrativo, en el ejercicio de competencias de un órgano de la Administración del Estado (Delegación del Gobierno en las Islas Baleares) y en materia regulada por normas administrativas exclusiva y específicamente aplicables a los mutualistas de MUFACE, que son distintas de las normas que regulan las prestaciones de la Seguridad Social, por lo que no son aplicables los apartados o) y s) del art. 2 LRJS , por lo que, concluye, el control jurisdiccional debe residenciarse, por el art. 1 LJCA , en el orden contencioso-administrativo al estar ante pretensiones deducidas con relación a una actuación de una Administración Pública sujeta al Derecho Administrativo.

**TERCERO.- Pretensión ejercitada y atribución de la competencia a favor de la jurisdicción social**

No ofrece muchas dudas la circunstancia de que antes de la entrada en vigor de la LRJS la pretensión esgrimida por D.^a Lucía hubiese sido competencia del orden contencioso-administrativo, por cuanto, tradicionalmente, conforme al Texto Refundido de la Ley de procedimiento laboral de 1995 y a la LJCA de 1998, las pretensiones sobre impugnación de resoluciones administrativas en materia laboral o de seguridad social eran tuteladas en el orden contencioso-administrativo.

Siguiendo este criterio, el art. 37.1 del ya referido del RDLeg. 4/2000, de 23 de junio, señala que los actos de MUFACE, una vez agotada la vía administrativa, son recurribles ante el orden contencioso-administrativo, instrucción de recurso que se hizo específicamente la resolución impugnada.

Sin embargo, tras la LRJS la situación no es evidente. A este respecto, su exposición de motivos, tras analizar la conveniencia de racionalizar la distribución competencial entre los órdenes jurisdiccionales en el ámbito de las relaciones laborales para, entre otras cosas, evitar los conflictos producidos por la heterogeneidad de las decisiones adoptadas en los distintos órdenes o las graves disfunciones y merma de efectiva protección de los derechos provocada por el denominado "peregrinaje de jurisdicciones", señala: "[...] Es el caso de la concentración en el orden jurisdiccional social de todas las cuestiones litigiosas relativas a los accidentes de trabajo y que hasta ahora obligaban a los afectados a acudir necesariamente para intentar lograr la tutela judicial efectiva a los distintos juzgados y tribunales encuadrados en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social [...] Asimismo, esta unificación permite de manera general convertir el orden social en el garante del cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales, aun cuando no se hayan derivado daños concretos por tales incumplimientos. De este modo no sólo se fortalecen los instrumentos judiciales para proteger a las víctimas de accidentes de trabajo, sino que además se disponen los recursos para hacer efectiva la deuda de protección del empresario y la prevención de riesgos laborales. Esta asignación de competencias se efectúa con carácter pleno, incluyendo a los funcionarios o personal estatutario, quienes deberán plantear, en su caso, sus reclamaciones ante el orden jurisdiccional social en igualdad de condiciones con los trabajadores por cuenta ajena, incluida la responsabilidad derivada de los daños sufridos como consecuencia del incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales que forma parte de la relación funcional o estatutaria o laboral".

Sin entrar a valorar el art. 2.s) LRJS -al que alude el Ministerio Fiscal-, que se refiere a la impugnación de actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo que pongan fin a la vía administrativa, dictados en el ejercicio de sus potestades y funciones en materia de Seguridad Social, distintas de las comprendidas en el apartado o) del precepto (relativo a las prestacionales), la nueva perspectiva introducida por la LRJS, que racionaliza la competencia en el ámbito de las relaciones laborales, permite afirmar que compete a la jurisdicción social cualquier impugnación frente a la actuación de las Administraciones Públicas en materia de prevención de riesgos laborales, aunque el afectado sea un funcionario público, según el art. 2. e) LRJS :

"Los órganos jurisdiccionales del orden social, por aplicación de lo establecido en el artículo anterior, conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan: Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones legales y convencionales en materia de prevención de riesgos laborales, tanto frente al empresario como frente a otros sujetos obligados legal o convencionalmente, así como para conocer de la impugnación de las actuaciones de las Administraciones públicas en dicha materia respecto de todos sus empleados, bien sean éstos funcionarios, personal estatutario de los servicios de salud o personal laboral, que podrán ejercer sus acciones, a estos fines, en igualdad de condiciones con los trabajadores por cuenta ajena, incluida la reclamación de responsabilidad derivada de los daños sufridos como consecuencia del incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales que forma parte de la relación funcional, estatutaria o laboral; y siempre sin perjuicio de las competencias plenas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en el ejercicio de sus funciones."

Esta previsión, contextualizada en la exposición de motivos de la LRJS a que se ha hecho referencia, permite entender que la competencia ha de atribuirse al orden social, por cuanto, la actora, ya en su demanda ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Donostia/San Sebastián, aducía en fundamento de su pretensión (relativa a que su incapacidad laboral transitoria derivó de una enfermedad profesional o accidente de trabajo) una situación de acoso laboral y hostigamiento que, a su entender, emergió ante posibles infracciones en materia de prevención de riesgos laborales.

Pues bien, con independencia del grado de concreción de esa argumentación, en especial, de cuales fueron dichas infracciones, lo cierto es que, a los solos efectos de determinar la competencia, dicha invocación de la normativa de prevención de riesgos laborales -reforzada por la circunstancia de que, según relata la actora, determinó una intervención del Grupo Técnico de Prevención de Riesgos Laborales en el ámbito sectorial que



describe- justifica en este caso, por aplicación del art. 2. e) LRJS considerar competente al orden social, sin que a la vista de las circunstancias concurrentes, sea posible excluir su competencia con base en el art. 3.f) LRJS ,

A mayor abundamiento, signifíquese que si bien en un supuesto como el planteado en este conflicto, la actora no reclama daños y perjuicios derivados de la enfermedad profesional causada por infracción de la normativa de prevención de riesgos laborales, sino que se limita a solicitar que se declare como enfermedad profesional o accidente de trabajo la incapacidad laboral sufrida, nada impide que pueda reclamar dichos perjuicios en el futuro.

En tal caso, la posterior reclamación, basada en la alegada infracción de la normativa de prevención de riesgos laborales, sería de competencia del orden social. En efecto, podría resultar incluso admisible el conocimiento por los órganos del orden social de las demandas de reclamación de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo o enfermedad profesional sufridos por un funcionario de carrera cuando su fundamento sea la infracción de la normativa de prevención de riesgos laborales. Esta atribución competencial fue declarada por la Sala Cuarta TS en su STS de 1 de marzo de 2018 (RCUD 1422/2016), si bien, como consecuencia de la falta de contradicción de las sentencias de contraste invocadas en el recurso, se declaró la firmeza de la sentencia de instancia recurrida, procedente del TSJ de la Comunidad Valenciana.

Por tanto, si ahora se decidiera que el conocimiento de la primera demanda -la que tiene por único objeto la declaración de que la incapacidad sufrida tuvo un origen profesional- corresponde al orden contencioso-administrativo, en caso de que resultara estimada y la actora pretendiera luego reclamar los perjuicios sufridos ante el orden social, se la estaría abocando al "peregrinaje de jurisdicciones" que la exposición de motivos de la LRJS quiere evitar.

LA SALA ACUERDA

1. Declarar que la competencia para conocer de la demanda promovida corresponde a la jurisdicción social, con devolución de las actuaciones a los respectivos órganos jurisdiccionales en conflicto acompañadas de certificación de esta resolución.
2. No hacer pronunciamiento en costas.

Contra la presente resolución no cabe recurso alguno (art. 49 LOPJ).

Así se acuerda y firma.

Carlos Lesmes Serrano Sebastian Moralo Gallego

Dimitry Berberoff Ayuda