

Análisis de las reformas procesales introducidas por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas

M^a Lourdes Arastey Sahún,

Magistrada Sala Social del Tribunal Supremo

Barcelona, 16 febrero 2017

1. La nueva regulación del requisito para demandar a la Administración.

La Ley 39/2015 (BOE de 2 de octubre) deroga expresamente la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC).

Su Disp. Final 3^a de la Ley 39/2015, modifica los siguientes preceptos de la LRJS:

- Art. 64 (excepciones a la conciliación o mediación previa);
- Art. 69 (Agotamiento de la vía administrativa previa a la vía judicial social);
- Art. 70 (Excepciones al agotamiento de la vía administrativa);
- Art. 72 (Vinculación respecto a la reclamación administrativa previa en materia de prestaciones de Seguridad Social o vía administrativa previa);
- Art. 73 (Efectos de la reclamación administrativa previa en materia de prestaciones de Seguridad Social);
- Art. 85 (Celebración del juicio);
- Art. 103 (Presentación de la demanda por despido)
- Art. 117 (Requisito del agotamiento de la vía administrativa previa a la vía judicial).

La vigencia de dicha modificación se produjo a partir de 2 de octubre de 2016. Desde entonces la exigencia de la reclamación

administrativa previa solo se mantiene para los pleitos sobre prestaciones de Seguridad Social (el art. 71 LRJS no se altera). En todos los demás supuestos de acciones frente a la Administración, la exigencia se ciñe a tener que agotar la vía administrativa, cuando así proceda de acuerdo con lo dispuesto en las normas de procedimiento administrativo aplicables.

Según la Exposición de Motivos de la Ley, se pretende poner en marcha "*una nueva Ley que sistematice toda la regulación relativa al procedimiento administrativo...*". En relación con la reclamación administrativa previa laboral, se indica: "*De acuerdo con la voluntad de suprimir trámites que, lejos de constituir una ventaja para los administrados, suponían una carga que dificultaba el ejercicio de sus derechos, la Ley no contempla ya las reclamaciones previas en vía civil y laboral, debido a la escasa utilidad práctica que han demostrado hasta la fecha y que, de este modo, quedan suprimidas*" (Apartado V, párrafo 20).

La Ley 39/2015 contiene una importante novedad sobre la anterior, ya que en el Título V –dedicado a la “revisión de actos en vía administrativa- ha desaparecido la reclamación administrativa previa al ejercicio de las acciones civiles y laborales que regulaban los arts. 120 al 126 LRJPAC, bajo el enunciado de “De las reclamaciones previas al ejercicio de las acciones civiles y laborales”¹. El art. 120.2 de la Ley 30/1992 establecía una prelación de normas de aplicación a la reclamación administrativa previa: a) el Título VII de la Ley de Régimen Jurídico y del Procedimiento Administrativo Común (arts. 120 a 126); b) las normas que resulten de aplicación en cada caso (arts. 52.2 y 60.2 de la Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, los arts. 69 a 73 LRJS, la LEC...); y c) las normas generales de la Ley del Régimen Jurídico y del Procedimiento Administrativo Común, que establece las reglas básicas y generales de todo procedimiento administrativo.

En relación a las reclamaciones previa a la vía judicial en materia laboral, el art. 125 LRJPAC disponía: “*1. La reclamación deberá dirigirse al Jefe administrativo o Director del establecimiento u Organismo en que el trabajador preste sus servicios.*

2. Transcurrido un mes sin haberle sido notificada resolución alguna, el trabajador podrá considerar desestimada la reclamación a los efectos de la acción judicial laboral’.

¹ El requisito tiene su origen en una Real Orden de 12 de marzo de 1847.

Por su parte, el art. 126 LRJPAC establecía una regla específica para el personal civil no funcionario de la Administración militar.

El esquema que ahora se dibuja en la LRJS sobre los cauces del intento de solución previa del litigio, se sigue configurado, lógicamente, por la necesidad de conciliación previa, a salvo las excepciones expresas del art. 64 LRJS. Sucede que, ahora, la excepción relativa al agotamiento de la vía administrativa conduce a un número de materias mucho más amplio, ya que la reclamación administrativa se ha quedado reducida a las demandas de Seguridad Social.

2. La finalidad y naturaleza jurídica de la desaparecida reclamación previa.

Recordemos que la finalidad de la reclamación administrativa previa era similar a la perseguida por la conciliación preprocesal, "sin perjuicio de que la fórmula utilizada en uno y otro caso sea diferente, fundamentalmente por la imposibilidad legal de las entidades públicas de llegar a una transacción, que es el objeto principal de la conciliación" (STC 60/1989) pues, "desde la perspectiva del significado del requisito previo, éste no es otro que el de la posibilidad de evitar, por acuerdo de las partes (conciliación) o por estimación del órgano administrativo de la pretensión (reclamación previa), la prosecución del litigio con todos sus inconvenientes" (STC 11/1988).

Así, en el art. 69 LRJS se regula como requisito previo para demandar al Estado, las CCAA, Entidades locales o entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculados a los mismos, el agotamiento de la vía administrativa -cuando proceda-, suprimiéndose toda referencia a la necesidad de interponer reclamación previa.

La reclamación previa era una característica propia del proceso laboral, que, no cabe duda, aligeraba los formalismos de los recursos administrativos, al sustituirlos. Se trataba de un trámite administrativo especial -así los calificaba expresamente la Ley 30/1992-.

Sobre la reclamación administrativa previa, STC 12/2003 había indicado: "De modo específico, por lo que concierne a la exigencia de la reclamación administrativa previa a la vía judicial en el ámbito

laboral, este Tribunal ha declarado que tal requisito procesal, en rigor carga procesal del demandante, resulta compatible con el art. 24.1 CE pues, pese a tratarse de una dificultad en el acceso a la jurisdicción ordinaria, que además en ningún caso se ve impedida, "se justifica, especialmente, en razón de las especiales funciones y tareas que la Administración tiene encomendadas por el ordenamiento constitucional; siendo ratio de dicho supuesto la de poner en conocimiento de la Administración el contenido y fundamento de la pretensión, dándole la oportunidad de resolver directamente el litigio, evitando así la vía judicial (SSTC 21/1986, 60/1989, 217/1991, 65/1993, 120/1993)".

Sobre su naturaleza jurídica, se la ha calificado de privilegio procesal de la Administración Pública, que sirve para que ésta vaya preparando su defensa en juicio, lo que ha propiciado que se defendiera por algún sector doctrinal que debería convertirse en potestativa.

El Informe del CGPJ previo al Anteproyecto de Ley², favorable a la desaparición del requisito de procedibilidad en que consiste la reclamación administrativa previa a la vía judicial civil y laboral, ponía de relieve que la doctrina mayoritaria venía considerando este requisito como una manifestación de una prerrogativa general de la Administración carente de justificación, no sólo porque chocaba con el principio de igualdad de las partes ante los tribunales, sino también porque la gran mayoría de las reclamaciones previas eran desestimadas, incluso por silencio, por lo que en realidad no cumplía su función. Opinión ésta que se ve recogida en la Exposición de Motivos de la ley.

Por su parte, el Dictamen del Consejo de Estado³ puso de relieve que no era correcto partir de la apreciación de que la reclamación previa como una carga para los administrados en la medida que pueda servir para evitar la vía judicial y sugería que se valorara la posibilidad de mantener su regulación, si bien otorgándoles carácter potestativo.

² Aprobado por el Pleno del CGPJ el 5 de marzo de 2015.

³ Aprobado el 29 de abril de 2015.

3. Agotamiento de la vía administrativa previa a la vía judicial social (art. 69 LRJS): Interrogantes de la nueva regulación.

El nuevo art. 69 LRJS, si bien no exige la reclamación administrativa previa a la acción judicial, sí requiere lo que denomina el "agotamiento de la vía administrativa previa a la vía judicial social", que consiste en que, una vez emitido el acto o la decisión administrativa correspondiente, deben agotarse –en la propia vía administrativa- los recursos que quepan contra dicha decisión antes de interponer la demanda ante los tribunales del orden social.

Ciertamente, este deber de agotamiento de la vía administrativa previa no es absoluto e incondicionado, pues el nuevo art. 70 LRJS señala los supuestos en los que no resulta preciso dicho agotamiento, estableciendo: *"Excepciones al agotamiento de la vía administrativa. No será necesario agotar la vía administrativa para interponer demanda de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas frente a actos de las Administraciones públicas en el ejercicio de sus potestades en materia laboral y sindical, si bien el plazo para la interposición de la demanda será de veinte días desde el día siguiente a la notificación del acto o al transcurso del plazo fijado para la resolución, sin más trámites; cuando la lesión del derecho fundamental tuviera su origen en la inactividad administrativa o en actuación en vías de hecho, o se hubiera interpuesto potestativamente un recurso administrativo, el plazo de veinte días se iniciará transcurridos veinte días desde la reclamación contra la inactividad o vía de hecho, o desde la presentación del recurso, respectivamente"*.

3.1. ¿Desaparición o sustitución?

Hasta ahora podía entenderse que la reclamación previa era el medio a utilizar en aquellos casos en que la Administración Pública actuaba en la órbita del Derecho laboral, por tanto, asumiendo el papel de empleador. En cambio, el agotamiento de la vía administrativa se requería para los actos de la Administración sometidos exclusivamente al Derecho administrativo.

Ciertamente, la reclamación previa actuaba de instrumento específicamente diseñado para los casos en la Administración no se

sujeta al derecho administrativo, sino al Derecho privado, como ponía de relieve el hecho de que la derogada Ley 30/1992 la regulara tanto para los conflictos civiles como para los laborales.

Pero, tras la modificación, el primer párrafo del art. 69.1 LRJS señala: *"1. Para poder demandar al Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales o entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos será requisito necesario haber agotado la vía administrativa, cuando así proceda, de acuerdo con lo establecido en la normativa de procedimiento administrativo aplicable"*.

El texto vigente es la resultante de eliminar la mención a la reclamación administrativa previa manteniendo el resto de la redacción originaria.

Su lectura aislada, sin tener en cuenta sus antecedentes normativos, fácilmente nos puede llevar a considerar que el agotamiento de la vía administrativa resulta exigible en todo caso, ya que no se contiene matización o especificación alguna. Lisa y llanamente el precepto indicaría que la posibilidad de la demanda está necesariamente condicionada por el agotamiento de la vía administrativa.

Pero es importante recordar que la vieja Ley de Procedimiento Laboral no mencionaba el agotamiento de la vía administrativa. Durante su vigencia, sólo la reclamación administrativa previa regía como requisito preprocesal para demandar a la Administración. El precepto equivalente era el también art. 69.1 LPL, que decía: *"Para poder demandar al Estado, Comunidades Autónomas, Entidades locales u Organismos autónomos dependientes de los mismos será requisito previo haber reclamado en vía administrativa en la forma establecida en las leyes"*.

Fue la Ley 36/2011 (LRJS) la que incorporó en el art. 69.1 – y junto a la reclamación previa- la posibilidad de que el trámite preprocesal se hubiera de cumplimentar a través del agotamiento de la vía administrativa. Y lo hizo porque dicha ley llevó a cabo una importantísima ampliación de la competencia del orden jurisdiccional social sobre materias que hasta la fecha estaban atribuidas - algunas no sin conflicto- a los órganos judiciales del orden contencioso-administrativo. Se trasladaba de este modo al proceso laboral el necesario agotamiento de la vía administrativa que la ley

de procedimiento administrativo exige para la impugnación de los actos administrativos.

Así, el art. 2 n) incluye en la competencia del orden social los supuestos de impugnación de los actos administrativos como expresión del poder público (las resoluciones administrativas de los procedimientos de suspensión -art. 47.3 ET- y extinción del contrato por fuerza mayor -art. 51.7 ET-⁴, las resoluciones dictadas en el ejercicio de la potestad sancionadora en materia laboral y sindical⁵; y cualesquiera actos de las Administraciones Públicas dictados en ejercicio de sus potestades y funciones en materia laboral y sindical que pongan fin a la vía administrativa, siempre y cuando su conocimiento no esté atribuido a otro orden jurisdiccional).

La duda que surge ahora es si debe entenderse que lo que el art. 69.1 LRJS persigue es que, en todo caso, haya de acudir al agotamiento de la vía administrativa previa cuando se demande a una Administración, o si ésta queda limitada a los llamados actos de índole netamente administrativa, como sucedía hasta ahora.

En favor de la última interpretación puede argumentarse que, tal y como indica la Exposición de Motivos de la Ley 39/2015, la reclamación previa resultaba de escasa utilidad. En esta línea se argumenta lo siguiente:

- La voluntad de suprimir la reclamación previa para facilitar el ejercicio de los derechos de los ciudadanos en sus relaciones laborales con la Administración Pública ha de ser la guía de interpretación que despeje las dudas que deja la Ley 39/15⁶.

⁴ Precisamente por ello, el art. 70.1 LRJS en la redacción ahora derogada expresamente excluía de la reclamación previa a estos dos supuestos de fuerza mayor, por cuanto se trata de supuestos que inciden en la órbita de la necesidad de agotar la vía administrativa.

⁵ Véase, por ejemplo la STS/4ª de 22 de julio de 2015 (impugnación de actos de la Administración 4/2012) sobre impugnación actos Consejo Ministros que rectifica la doctrina de las STS/4ª de 28 de octubre de 2013 (impugnación de actos de la Administración 3/2012) y 21 de enero de 2014 (impugnación de actos de la Administración 2/2012), y afirma la competencia del orden social para conocer de las sanciones impuestas por impago de cuotas a la Seguridad Social no vinculadas a un acta de liquidación de cuotas.

Al respecto, véase I. GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN y J. MERCADER UGUINA, Un nuevo episodio en el atormentado mundo de las relaciones entre los órdenes social y contencioso en materia de seguridad social: el caso de la impugnación de las actas de infracción sin liquidación de cuotas. Revista de Información Laboral num. 11/2015.

⁶ C.H. PRECIADO DOMÉNECH. La supresión de la reclamación previa laboral por la Ley 39/15 de 1 de octubre y su impacto en el proceso laboral. Revista de información laboral, Nº. 10, 2016.

- El agotamiento de la vía administrativa previa subsiste en los mismos términos de la regulación anterior; esto es, únicamente frente a los actos de la Administración sujetos a Derecho Administrativo⁷. Y, por acto administrativo sólo cabe comprender el realizado por un órgano de la Administración pública en el ejercicio de una potestad administrativa.

La STS/4ª de 8 de octubre de 2009 (rcud. 3604/2008) ya había señalado que *“los actos de la Administración cuando actúa como empresario no están sujetos al derecho administrativo, sino al derecho laboral, como los de cualquier otro empresario. Y al no estar sujetos al derecho administrativo, es claro que no le son de aplicación las previsiones que para la revisión de los actos administrativos en sentido estricto establece el Título VII de la Ley 30/1992 LRJPAC, y más concretamente, su art. 103 sobre declaración de lesividad de los actos anulables. La Administración, cuando actúa como empresario laboral puede, como cualquier otro, modificar sus decisiones por sí mismo, sin perjuicio de su posterior control judicial y el trabajador con relación laboral a su servicio, tampoco está obligado a agotar los recursos que los arts. 107 y siguientes de la LRJPAC prevén para la revisión de los actos administrativos sujetos al derecho administrativo. La propia Ley en el art. 125 de su Título VIII establece una vía más rápida y sencilla como es la simple reclamación previa, para que el trabajador que esté en desacuerdo con la decisión de su empresario, pueda obtener en vía judicial el reconocimiento del derecho que éste le niega...”*

- Las demandas dirigidas contra una Administración Pública como empleadora pueden instarse directamente, sin necesidad de acudir a ninguna vía de evitación del proceso⁸.

J. RENTERO JOVER. El agotamiento de la vía administrativa y el plazo de caducidad. El Derecho, Foro legal 17.11.2016 http://www.elderecho.com/foro_legal/laboral/Agotamiento-via-administrativa-plazo-caducidad_12_1022310001.html

⁷ J. MARTÍNEZ MOYA. El agotamiento de la vía administrativa y el plazo de caducidad. El Derecho, Foro legal 17.11.2016 http://www.elderecho.com/foro_legal/laboral/Agotamiento-via-administrativa-plazo-caducidad_12_1022310001.html.

⁸ R. LÓPEZ-TAMES IGLESIAS. El agotamiento de la vía administrativa y el plazo de caducidad. El Derecho, Foro legal 17.11.2016 http://www.elderecho.com/foro_legal/laboral/Agotamiento-via-administrativa-plazo-caducidad_12_1022310001.html

No obstante, las sociedades mercantiles estatales y las fundaciones del sector público (arts. 111 y 113, y 126 y 130, respectivamente, de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público –LRJSP-) no entidades privadas y no “entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia”. Por consiguiente, no estaban sometidas al requisito de la reclamación administrativa previa, y siguen estando sujetas a la necesidad de dar cumplimiento al requisito de la conciliación previa del art. 63 LRJS.

- La modificación del art. 70 LRJS abona esta postura, pues desaparece el apartado 1 del mismo al resultar ahora innecesario, manteniéndose únicamente el contenido del apartado 2.

Recordemos que en aquél se establecían las excepciones la reclamación administrativa previa – supuestos, pues, de demanda directa o de agotamiento de la vía previa- (despido colectivo, vacaciones, materia electoral, movilidad geográfica, modificación sustancial de condiciones de trabajo, suspensión de contrato y reducción de jornada, derechos de conciliación de la vida personal, familiar a laboral del art. 139 LRJS, procedimiento de oficio, conflictos colectivos- art. 124. 5 LRJS-, impugnación de convenio, impugnación de estatutos de los sindicatos o de su modificación, tutela de derechos fundamentales y libertades públicas, y reclamaciones contra el Fondo de Garantía Salarial). En tales casos, no se exigía ningún mecanismo de evitación del proceso, con la salvedad de los casos en que la excepción a la reclamación se debía a que, precisamente, se trataba de supuestos de necesario agotamiento de la vía administrativa, como la suspensión, reducción de jornada o extinción del contrato por fuerza mayor.

En buena lógica, a haber desaparecido la reclamación previa, la única excepción del art. 70 es la que específicamente se refería a la vía administrativa (tutela de derechos fundamentales y libertades públicas).

En la misma línea, M.J. HERNÁNDEZ VITORIA, Trámites preprocesales en el ejercicio de acciones judiciales contra órganos públicos en el proceso laboral. Revista de Información Laboral num. 2/2016.

No entenderlo así provocaría que la modificación operada fuera precisamente la contraria a la indicada por la Exposición de Motivos de la Ley 39/2015, ya que, si se exige que en todo caso cualquier demanda frente a la Administración precise del previo agotamiento de la vía administrativa, resultará que los supuestos antes exceptuados de la reclamación previa pasan a hora a no estar exceptuados del agotamiento de la vía administrativa; con la incoherencia que supone que las modalidades procesales a las que se refería el derogado art. 70.1 LRJS estén exceptuadas de la conciliación cuando el demandado es una empresa privada y requieran ahora el agotamiento de la vía administrativa.

No obstante, la literalidad del art. 69.1 LRJS permite también una interpretación que suponga considerar que la desaparición e la reclamación previa ha implicado la sustitución en todo caso del sistema de agotamiento de la vía administrativa. Por tanto, la desaparición del requisito respecto de las acciones de carácter laboral, sería más aparente que real, porque no se trataría de una desaparición pura y simple, sino más bien de una modificación en la materia, pues desde la entrada en vigor de la ley – 2 de octubre de 2016- hay que tener en cuenta en todo caso las vías de impugnación de las resoluciones administrativas⁹ y no será posible la impugnación del acto de la Administración empleadora sin agotar previamente la vía administrativa, salvo que la propia resolución impugnada exprese su firmeza¹⁰.

Ello implica que, como hemos apuntado, la única excepción se la del art. 70 LRJS y que, en el resto de los casos, será indiferente que la demanda se dirija a la Administración como empleadora. La única excepción sería la contenida en el art. 124.5 LRJS, para el despido colectivo, porque en dicho precepto expresamente se establece la exclusión de “cualquiera de las normas de evitación del proceso”, expresión que sería omnicomprendiva y abarcaría también el

⁹ M.A. FALGUERA BARÓ, La Ley 39/2015 o la invasión colonialista del iuslaboralismo por el Derecho Administrativo. Iuslabor 2/2016.

S. MORALO GALLEGO, El agotamiento de la vía administrativa y el plazo de caducidad. El Derecho, Foro legal 17.11.2016 http://www.elderecho.com/foro_legal/laboral/Agotamiento-via-administrativa-plazo-caducidad_12_1022310001.html

¹⁰ I. MORENO GONZÁLEZ-ALLER. El agotamiento de la vía administrativa y el plazo de caducidad. El Derecho, Foro legal 17.11.2016 http://www.elderecho.com/foro_legal/laboral/Agotamiento-via-administrativa-plazo-caducidad_12_1022310001.html

agotamiento de la vía previa. Cabe poner de relieve la incongruencia que supone que el despido colectivo esté exento del requisito preprocesal y, sin embargo, de interpretarse de este modo el cambio normativo, no lo esté el despido individual derivado de aquél, exigiéndosele a éste que agote la vía administrativa¹¹.

La postura que se adopte tiene una enorme trascendencia porque las diferencias entre la desaparecida reclamación administrativa y el agotamiento de la vía administrativa son sustanciales. Como se ha indicado al hacer referencia a su naturaleza, la reclamación previa no era sino un requisito de admisibilidad de la demanda que buscaba un efecto análogo al de la conciliación previa (STC 11/1988) – debido a la interdicción de la transacción para la Administración Pública-, tratándose incluso de un requisito procesal de carácter subsanable.

Por el contrario, exigir el agotamiento de la vía administrativa supone la existencia previa de un acto administrativo que ponga fin a la misma. A tenor del art. 114 Ley 39/2015:

1. Ponen fin a la vía administrativa:

a) Las resoluciones de los recursos de alzada.

b) Las resoluciones de los procedimientos a que se refiere el art. 112. 2.

c) Las resoluciones de los órganos administrativos que carezcan de superior jerárquico, salvo que una Ley establezca lo contrario.

d) Los acuerdos, pactos, convenios o contratos que tengan la consideración de finalizadores del procedimiento.

e) La resolución administrativa de los procedimientos de responsabilidad patrimonial, cualquiera que fuese el tipo de relación, pública o privada, de que derive.

f) La resolución de los procedimientos complementarios en materia sancionadora a los que se refiere el art. 90. 4.

g) Las demás resoluciones de órganos administrativos cuando una disposición legal o reglamentaria así lo establezca.

2. Además de lo previsto en el apartado anterior, en el ámbito estatal ponen fin a la vía administrativa los actos y resoluciones siguientes:

¹¹ M.A. FALGUERA BARÓ, Opus cit.

a) Los actos administrativos de los miembros y órganos del Gobierno.

b) Los emanados de los Ministros y los Secretarios de Estado en el ejercicio de las competencias que tienen atribuidas los órganos de los que son titulares.

c) Los emanados de los órganos directivos con nivel de Director general o superior, en relación con las competencias que tengan atribuidas en materia de personal.

d) En los Organismos públicos y entidades derecho público vinculados o dependientes de la Administración General del Estado, los emanados de los máximos órganos de dirección unipersonales o colegiados, de acuerdo con lo que establezcan sus estatutos, salvo que por ley se establezca otra cosa".

Por consiguiente, si se adopta el criterio de entender que, en todo caso en que se demande a la Administración, se ha de exigir ese agotamiento previo, surgirá la dificultad de determinar caso por caso si el acto impugnado ponía fin a la vía administrativa, obstáculo éste que quedaba plenamente paliado por la exigencia de la reclamación administrativa en todo caso.

Es cierto que la notificación del acto ha de incluir necesariamente la precisión sobre este dato (párrafo segundo del art. 69.1 LRJS), mas no podemos olvidar que en los casos en que la Administración actúa como empleadora no siempre la decisión o práctica impugnada por el trabajador habrá sido manifestada de modo expreso a través de una resolución escrita, pudiendo tratarse de decisiones verbales, fácticas o tácitas.

Si entendemos que, en la norma vigente, la cuestión del agotamiento de la vía administrativa se refiere exclusivamente a los actos sujetos a Derecho Administrativo, podría también afirmarse que la obligación relativa a las indicaciones en la notificación solo regiría también para dichos actos.

Finalmente, una tercera posibilidad interpretativa sería la que deriva de la modificación del art. 64 LRJS y supondría entender que la desaparición de la reclamación previa se sustituye por la necesidad de la conciliación en todos los casos en que no sea exigible el agotamiento de la vía administrativa. Pero tal interpretación debe descartarse por las mismas razones por las que siempre se diferenció a la Administración Pública respecto de los empresarios

privados sobre la base de la imposibilidad de transacción de aquélla¹². En este sentido, la STS/4ª de 29 de diciembre de 1999 (rec. 1300/1999) excluía de la obligación de intento previo de conciliación a los conflictos colectivos dirigidos contra una Administración pública

La tesis de la desaparición absoluta del requisito preprocesal para el caso de los actos laborales de la Administración parece la más acorde con una interpretación histórica, finalista y sistemática. Además, queda reforzada por la Abogacía General del Estado, que en su Comunicación Laboral 67/2016, de 18 de octubre, interpreta que las demandas fundadas en derecho laboral planteadas frente a la Administración Pública deben interponerse directamente ante los órganos de la jurisdicción social, sin necesidad de cumplimentar ningún requisito preprocesal (reclamación previa, agotamiento de la vía administrativa o intento de conciliación administrativa). Únicamente se exceptúan las demandas en materia de prestaciones de Seguridad Social y las reclamaciones al Estado del pago de los salarios de tramitación en juicios por despido, en los que subsiste la obligación de plantear reclamación previa en vía administrativa, así como la impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social en que se exige el agotamiento de la vía administrativa. El agotamiento de la vía administrativa exigido por el art. 69 LRJS solo es aplicable a la impugnación de "actos administrativos", esencialmente los contemplados en las letras n) y s) del art.2 LRJS, a través del procedimiento especial previsto en el art. 151 de la misma.

3.2. ¿Cómo se computan los plazos para el ejercicio de la acción?

Las dudas apuntadas en el apartado anterior se refuerzan con las que suscitan los apartados 2 y 3 del art. 69 LRJS en relación con los plazos para el ejercicio de las acciones dirigidas contra la Administración.

El apartado 2 del art. 69 LRJS vigente dispone: "*Desde que se deba entender agotada la vía administrativa el interesado podrá*

¹² Art. 7.3 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, según el cual: "Sin perjuicio de lo establecido en el apartado 2 del artículo 10 de esta ley, no se podrá transigir judicial ni extrajudicialmente sobre los derechos de la Hacienda Pública estatal, ni someter a arbitraje las contiendas que se susciten respecto de los mismos, sino mediante real decreto acordado en Consejo de Ministros, previa audiencia del de Estado en pleno".

formalizar la demanda en el plazo de dos meses ante el juzgado o la Sala competente. A la demanda se acompañará copia de la resolución denegatoria o documento acreditativo de la interposición o resolución del recurso administrativo, según proceda, uniendo copia de todo ello para la entidad demandada".

El texto derogado indicaba: "Notificada la denegación de la reclamación o transcurrido un mes sin haber sido notificada la misma, o desde que se deba entender agotada la vía administrativa en los demás casos, el interesado podrá formalizar la demanda en el plazo de dos meses ante el juzgado o la Sala competente. A la demanda se acompañará copia de la resolución denegatoria o documento acreditativo de la presentación de la reclamación o de la interposición o resolución del recurso administrativo, según proceda, uniendo copia de todo ello para la entidad demandada".

La postura que se haya adoptado sobre la situación generada con la modificación del art. 69.1 LRJS determinará también el criterio a seguir a la hora de interpretar este segundo apartado de dicho precepto:

- Si se entiende que se ha de agotar la vía administrativa en todo caso, el plazo para interponer la demanda será siempre de dos meses desde el momento en que se ponga fin a la misma, con la excepción de lo dispuesto en el art. 69.3 LRJS. El plazo de dos meses es coincidente con que fija el art. 46.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio) para interponer el recurso contencioso-administrativo.
- Si se entiende que la desaparición de la reclamación previa no ha sido sustituida por otro mecanismo, puede sostenerse que no será aplicable tal plazo, que el plazo de los dos meses solo rige para las acciones que exijan el previo agotamiento de la vía previa y que, por tanto, la demanda no tendrá límite alguno para su interposición en los demás caso, con independencia del efecto de la caducidad o la prescripción de la acción¹³. En suma, la eliminación de la reclamación previa hace que también desaparezca la posibilidad de la caducidad

¹³ C.H. PRECIADO DOMÉNECH, Opus cit.

En el mismo sentido, J. MARTÍNEZ MOYA, Opus cit.

de la instancia en los casos de acciones de impugnación de actos de la Administración sujetos al Derecho Laboral.

El art. 69.3 LRJS establece: *“En las acciones derivadas de despido y demás acciones sujetas a plazo de caducidad, el plazo de interposición de la demanda será de veinte días hábiles o el especial que sea aplicable, contados a partir del día siguiente a aquél en que se hubiera producido el acto o la notificación de la resolución impugnada, o desde que se deba entender agotada la vía administrativa en los demás casos”*.

El último inciso del precepto (“o desde que se deba entender agotada la vía administrativa en los demás casos”) hace resurgir las dudas interpretativas.

Si tomamos como punto de partida el despido y admitimos la tesis de la completa desaparición de la reclamación previa, carece de sentido tal inciso, puesto que en para demandar pro despido no sería exigible agotar la vía administrativa previa. Lo mismo cabe decir con respecto de otras acciones sometidas al plazo de caducidad de 20 días como la fijación de vacaciones (art. 125 a) LRJS), movilidad geográfica, modificación sustancial de condiciones de trabajo (art. 138.1 LRJS).

Quizás la explicación la hallemos al considerar la impugnación de la suspensión del contrato y reducción de jornada, puesto que, si bien de tratarse de supuestos de causas económicas, técnicas, organizativas o de producción se excluye la necesidad de evitación del proceso, no sucede así con las suspensión y reducciones de jornadas y despidos que obedezcan a fuerza mayor, para las cuales será necesario agotar la vía administrativa, y, por ende, estarían referenciadas en ese inciso.

En todo caso, parece obvio que el art. 69.3 LRJS está admitiendo que existan acciones directas frente al acto de la Administración cuando fija el inicio del plazo de caducidad en la fecha del propio acto, lo que resultaría incompatible con la exigencia de agotar la vía administrativa, pues ésta impediría cumplimentar la interposición de la demanda dentro de plazo¹⁴.

En todo caso, conviene recordar aquí la doctrina de la Sala IV del Tribunal Supremo que sostiene que, en el supuesto de que la Administración Pública empleadora no haya dictado resolución

¹⁴ En contra, I. MORENO GONZALEZ-ALLER, Opus cit.

expresa, el cómputo del plazo para accionar por despido frente a ella comienza el día en el que la trabajadora interpone la reclamación administrativa previa, pues no puede calificarse de razonable una interpretación que prima los defectos en la actuación de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido su deber de notificar con todos los requisitos legales. Así se indica en las STS/4ª de 12 de abril (rcud. 1111/2010), 7 de octubre (rcud. 530/2011) y 28 de noviembre de 2011 (rcud. 846/2011), 13 de junio de 2012 (rcud. 2180/2011) y 10 de junio de 2016 (rcud. 601/2015). Se respeta así la doctrina del Tribunal Constitucional que había establecido que las normas sobre la incidencia de la reclamación previa sobre la caducidad de la acción debían interpretarse con criterios de razonabilidad y proporcionalidad que respeten las exigencias del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, que reconoce el art. 24 de la Constitución (STC 204/1987, 193/1992, 194/1994 y 214/2002). Sobre el despido verbal y la posible caducidad de la acción, también la STS/4ª de 14 enero 2014 (rcud. 4121/2011) recuerda doctrina anterior y fija la fecha de notificación del despido verbal como efectuada cuando la parte actora interpuso la reclamación previa, fecha en que el interesado realizó actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance del acto objeto de la notificación o interpuso la reclamación previa que procedía.

3.3. La demanda de salarios de tramitación frente al Estado

La modificación operada por la Ley 39/2015 en el art. 117 LRJS merece también una precisión.

El texto que se ha sustituido es únicamente el del enunciado del precepto, en donde ahora se habla del requisito del agotamiento de la vía administrativa previa a la vía judicial. Sin embargo, se ha mantenido la literalidad del cuerpo del apartado 1 del art. 117, en el que se sigue disponiendo: "*Para demandar al Estado por los salarios de tramitación, será requisito previo haber reclamado en vía administrativa en la forma y plazos establecidos, contra cuya denegación el empresario o, en su caso, el trabajador, podrá promover la oportuna acción ante el juzgado que conoció en la instancia del proceso de despido*".

La lógica seguida hasta ahora para sostener que en el caso de los actos netamente administrativos se exige el agotamiento de la vía

previa deberá servirnos para considerar que este mecanismo es el que ha de seguirse en este tipo de reclamación; máxime cuando en el Ordenamiento jurídico ahora vigente ya no existe la regulación de la reclamación previa.

Quizás cabría decir que, en este caso, era la redacción anterior del precepto la que no resultaba del todo acertada, pues ninguna duda cabe de la naturaleza administrativa de los actos que la Administración dicte en esta materia. El desarrollo reglamentario de se encuentra en el RD 418/2014, de 6 de junio, por el que se modifica el procedimiento de tramitación de las reclamaciones al Estado por salarios de tramitación en juicios por despido, en donde se determina el procedimiento a seguir y en donde se indica que la resolución administrativa en estas cuestiones pone fin por si misma a la vía administrativa (art. 7) y no cabe recurso administrativo contra la misma. Por consiguiente, no existía una reclamación previa en sentido estricto, sino un procedimiento administrativo específico que se agotaba en una sola instancia.

En realidad, pues, nada ha cambiado en este punto, salvo la denominación más adecuada del trámite previo que, siendo el mismo, es considerado con mayor rigor el agotamiento de la vía administrativa previa.

3.4. Derecho transitorio (Disp. Trans. 3ª Ley 39/2015)

Los procedimientos ya iniciados a la entrada en vigor de la ley, se seguirán rigiendo por la normativa anterior.

Los procedimientos de revisión de oficio que se inicien después de la entrada en vigor de la ley, se regirán por ésta.

Los actos y resoluciones dictados con posteriores se rigen por las disposiciones de la nueva ley en cuanto al régimen de recursos

Loa actos y resoluciones pendientes de ejecución se regirán, para su ejecución, por la norma vigente cuando se dictaron.

4. Conclusión.

Desde el 2 de octubre de 2016 ha desaparecido el requisito de procedibilidad de la reclamación previa, sin que se haya sustituido por otro instrumento.

Sigue siendo necesario diferenciar entre actos administrativos, que exigen agotar la vía administrativa mediante los recursos administrativos correspondientes – en los supuestos de los arts.2 n) y s), 117 y 151 LRJS-, y actos de Derecho privado, en los que la Administración actúa como empleador.

Bibliografía

Miquel Ángel FALGUERA I BARÓ, La Ley 39/2015 o la invasión colonialista del iuslaboralismo por el Derecho Administrativo. Iuslabor 2/2016.

María José HERNÁNDEZ VITORIA, Trámites preprocesales en el ejercicio de acciones judiciales contra órganos públicos en el proceso laboral. Revista de Información Laboral num. 2/2016.

Rubén LÓPEZ-TAMES IGLESIAS. El agotamiento de la vía administrativa y el plazo de caducidad. El Derecho, Foro legal 17.11.2016 http://www.elderecho.com/foro_legal/laboral/Agotamiento-via-administrativa-plazo-caducidad_12_1022310001.html.

Juan MARTÍNEZ MOYA. El agotamiento de la vía administrativa y el plazo de caducidad. El Derecho, Foro legal 17.11.2016 http://www.elderecho.com/foro_legal/laboral/Agotamiento-via-administrativa-plazo-caducidad_12_1022310001.html.

Sebastián MORALO GALLEGO, El agotamiento de la vía administrativa y el plazo de caducidad. El Derecho, Foro legal 17.11.2016 http://www.elderecho.com/foro_legal/laboral/Agotamiento-via-administrativa-plazo-caducidad_12_1022310001.html

Ignacio MORENO GONZÁLEZ-ALLER. El agotamiento de la vía administrativa y el plazo de caducidad. El Derecho, Foro legal 17.11.2016 http://www.elderecho.com/foro_legal/laboral/Agotamiento-via-administrativa-plazo-caducidad_12_1022310001.html

Carlos Hugo PRECIADO DOMÉNECH, La supresión de la reclamación previa laboral por la Ley 39/15 de 1 de octubre y su impacto en el proceso laboral. Revista de Información Laboral num. 10/2016.

Jesús RENTERO JOVER. El agotamiento de la vía administrativa y el plazo de caducidad. El Derecho, Foro legal 17.11.2016. http://www.elderecho.com/foro_legal/laboral/Agotamiento-via-administrativa-plazo-caducidad_12_1022310001.html