



Roj: **STSJ CL 2917/2020 - ECLI:ES:TSJCL:2020:2917**

Id Cendoj: **09059340012020100290**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Burgos**

Sección: **1**

Fecha: **22/09/2020**

Nº de Recurso: **255/2020**

Nº de Resolución: **298/2020**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **CARLOS JOSE COSME MARTINEZ TORAL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**T.S.J.CASTILLA-LEON SALA SOCIAL 1**

**BURGOS**

SENTENCIA: 00298/2020

**RECURSO DE SUPLICACION Num.: 255/2020**

**Ponente Ilmo. Sr. D. Carlos Martínez Toral**

**Secretaría de Sala: Sra. Carrero Rodríguez**

**SALA DE LO SOCIAL**

**DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE  
CASTILLA Y LEÓN.- BURGOS**

**SENTENCIA N° : 298/2020**

**Señores:**

**Ilma. Sra. D<sup>a</sup>. María José Renedo Juárez**

**Presidenta**

**Ilmo. Sr. D. Carlos Martínez Toral**

**Magistrado**

**Ilmo. Sr. D. José Manuel Martínez Illade**

**Magistrado**

En la ciudad de Burgos, a veintidós de Septiembre de dos mil veinte.

En el recurso de Suplicación número **255/2020** interpuesto por **DELEGACION TERRITORIAL DE TRABAJO DE LA JUNTA DE CASTILLA Y LEON**, frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Burgos, en autos número 232/2020 seguidos a instancia de DON Miguel , contra la recurrente y DOÑA Virtudes , en reclamación sobre ERTE . Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. Don **Carlos Martínez Toral** que expresa el parecer de la Sala.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** En el Juzgado de lo Social de referencia, tuvo entrada demanda suscrita por la parte actora en la que solicita se dicte sentencia en los términos que figuran en el suplico de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el oportuno juicio oral, se dictó sentencia con fecha 8 de Mayo de 2020 cuya parte dispositiva dice: "FALLO.- Que rechazando la excepción de Falta de Agotamiento de la Vía Administrativa Previa que ha sido alegada por el Organismo demandado y entrando a conocer sobre el fondo del asunto, estimando la demanda



presentada por **DON Miguel** contra DELEGACION TERRITORIAL DE TRABAJO DE LA JUNTA DE CASTILLA Y LEÓN EN BURGOS y DOÑA Virtudes debo declarar y declaro que procede revocar la Resolución dictada por el Organismo demandado en fecha 30 de marzo de 2.020 denegatoria del ERTE de suspensión de contrato por causa de Fuerza Mayor presentado por la empresa JOSÉ RAMÓN ARROYO ESGUEVA en fecha 22/03/2020, quedando autorizado el mismo con efectos de 14 de marzo de 2.020, condenando a dichos demandados a estar y pasar por estas declaraciones.

**SEGUNDO.-** En dicha sentencia, y como hechos probados, se declaraban los siguientes: **PRIMERO.-** DON Miguel lleva ejerciendo como Abogado desde el 17 de diciembre de 1990, teniendo su propio despacho en C/. Isilla nº 10, 2º-B de Aranda de Duero (Burgos), contando únicamente con una empleada, DOÑA Virtudes, que presta los servicios de Auxiliar Administrativo en el citado Despacho desde el 12 de enero de 2016. **SEGUNDO.-** En fecha 22 de marzo de 2.020, domingo, DON Miguel presentó ante la Oficina Territorial de Trabajo de Burgos, a través del Registro Electrónico de la Junta de Castilla y León, solicitud de procedimiento de ERTE por causa de Fuerza Mayor interesando la suspensión temporal del contrato de la trabajadora DOÑA Virtudes con efectos de 14 de marzo de 2020 y hasta que finalice el estado de alarma causante de la fuerza mayor alegada en la solicitud. **TERCERO.-** En fecha 30 de marzo de 2.020 a las 20,13 horas, notificada a la parte actora el día 31 de marzo de 2.020 a las 13,14 horas, el Organismo demandado dictó Resolución denegatoria por no constatar la existencia de fuerza mayor alegada por la empresa JOSE RAMÓN ARROYO ESGUEVA con nº de inscripción a la Seguridad Social, 09101771896, al no estar incluida dentro del campo de aplicación del Real Decreto 463/2020 anexo al mismo y del Real Decreto Ley 8/2020, de 17 de marzo. En dicha Resolución se hizo constar que la misma podría ser impugnada ante la Jurisdicción Social, según lo establecido en el artículo 33.5 del Real Decreto 1483/2012 y 138 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social. **CUARTO.-** En fecha 20 de abril de 2.020 se ha presentado demanda solicitando se declare la nulidad de la Resolución de fecha 30/03/2020 denegatoria del ERTE de suspensión de contrato por causa de Fuerza Mayor presentado por la empresa JOSÉ RAMÓN ARROYO ESGUEVA en fecha 22/03/2020, y, en consecuencia, quede autorizado el mismo con efectos de 14 de marzo de 2020. **QUINTO.-** Como consecuencia de la situación generada por el COVID-19, en fecha 13 de marzo de 2.020 se celebró Junta General de Jueces de Burgos con el contenido que obra como acontecimiento número 8 del Expediente Digital, cuyo contenido se da por reproducido. **SEXTO.-** Mediante Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, el cual fue publicado en el BOE en esa misma fecha, cuya Disposición Adicional Segunda prevé la suspensión de términos, así como la suspensión e interrupción de los plazos previstos en las leyes procesales para todos los órdenes jurisdiccionales, con las excepciones previstas en la citada Disposición Adicional, reanudándose el cómputo de los plazos en el momento en que pierda vigencia dicho Real Decreto o, en su caso, las prórrogas del mismo. **SEPTIMO.-** Por Acuerdo de Consejo General del Poder Judicial de fecha 18 de marzo de 2.020 se estableció que durante el estado de alarma solo podrían presentarse escritos procesales vinculados a actuaciones judiciales urgentes, siendo muy escasa la actividad jurisdiccional realizada desde la declaración del estado de alarma. **OCTAVO.-** DOÑA Virtudes lleva a cabo en el Despacho del Abogado DON Miguel tareas consistentes en atender el teléfono, organizar citas y agenda del citado Abogado y tramitar algunas facturas, habiendo acudido a trabajar al Despacho los días 16 y 17 de marzo de 2.020 sin que hubiesen existido ni llamadas ni petición de citas ni acudió ninguna persona a la que atender, habiendo estado prácticamente sin trabajo, ante lo que DON Miguel decidió cerrar el Despacho, desviar el teléfono al suyo propio y realizar alguna tramitación posible desde su domicilio, habiendo llevado a cabo desde ese momento hasta la fecha la tramitación de cuatro ERTES que le encomendó una Gestoría directamente. **NOVENO.-** DON Miguel no se dedica a la actividad de Turno de Oficio ni de Violencia de Género, publicitándose en la página web en los términos que obran como documento número 2 del ramo de prueba de la parte demandada, cuyo contenido se da por reproducido.

**TERCERO.-** Contra dicha sentencia, interpuso recurso de Suplicación la Junta de Castilla y León siendo impugnado por Don Miguel y D<sup>a</sup> Virtudes. Elevados los autos a este Tribunal y comunicada a las partes la designación del Ponente, le fueron, a éste, pasados los autos para su examen y resolución por la Sala.

**CUARTO.-** En la resolución del presente recurso se han observado, en sustancia, las prescripciones legales vigentes.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** Frente a la sentencia de instancia que, previo rechazo de la excepción invocada de falta de agotamiento de la vía administrativa previa, ha estimado las pretensiones de la demanda, se recurre en Suplicación por la representación de la demandada, con un primer motivo de recurso, con amparo en el Art. 193 a) LRJS, denunciando infracción del Art. 151.1 LRJS y del Art. 69.1 de la misma, entendiéndose debería haberse agotado, como no se ha hecho, la vía administrativa previa, insistiendo en la excepción alegada en su día.



**SEGUNDO:** En cuanto a ello, esta Sala ya ha tenido ocasión de pronunciarse, recientemente, sobre la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa en supuesto similar al presente, en R. 243/2020, en el sentido: "En cuanto al análisis de la primera de las cuestiones relativa a la falta de agotamiento de la vía administrativa debemos indicar que tal revisión va a tener favorable acogida. En efecto, con fecha 26 de marzo de 2020 se dictó resolución por la oficina territorial de Burgos de la Junta de Castilla y León por la que se deniega el expediente de regulación temporal de empleo por causa de fuerza mayor que es impugnada por la parte actora.

Debemos precisar que "Por tanto, en el presente caso, no se impugna la resolución administrativa que declara constatada la existencia de fuerza mayor alegada por la empresa, ni tampoco la precedente aprobación del ERTE por fuerza mayor por silencio administrativo, cuya impugnación no se tramita por la modalidad procesal del artículo 153 LRJS de conflicto colectivo sino por la del artículo 151 LRJS, tal y como establece la STS de 24-02-2015, rec. 165/2014, en relación al despido colectivo por fuerza mayor, que debe seguir el mismo régimen por la remisión del art. 47.3 ET al art.51.7.

Lo cierto es que el 47.3 ET relativo a la suspensión del contrato de trabajo por causa de fuerza mayor remite al procedimiento establecido en el artículo 51.7 ET que establece que la autoridad laboral "deberá limitarse, en su caso, a constatar la existencia de la fuerza mayor alegada por la empresa, correspondiendo a esta la decisión sobre la suspensión de los contratos, que surtirá efectos desde la fecha del hecho causante de la fuerza mayor. La empresa deberá dar traslado de dicha decisión a los representantes de los trabajadores y a la autoridad laboral...", previsión legal contemplada también en el artículo 33.3 del Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada. "La resolución de la autoridad laboral deberá limitarse, en su caso, a constatar la existencia de la fuerza mayor alegada por la empresa, correspondiendo a esta la decisión sobre la extinción de los contratos o la aplicación de medidas de suspensión de los contratos o reducción de jornada, que surtirán efectos desde la fecha del hecho causante de la fuerza mayor. La empresa deberá dar traslado de dicha decisión a los representantes de los trabajadores y a la autoridad laboral". Es decir, ha de haber una decisión empresarial expresa y posterior a la resolución administrativa, que acuerde la suspensión de la relación laboral por la causa constatada por la autoridad laboral" tal y como reza la sentencia de la AN de 15 de junio de 2020.

Asimismo reitera la sentencia de la AN de 16 de junio de 2020: " **De acuerdo con el artículo 22.2 del RD 8/2020 de 17 de marzo a las suspensiones de contrato y reducciones de jornada que tengan su causa directa en pérdidas de actividad como consecuencia del COVID-19, se aplicarán las especialidades que allí se enuncian respecto del procedimiento recogido en la normativa reguladora de estos expedientes, esto es la contenida en los artículos 47.3 del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores en relación con los artículos 31 a 33 del RD1483/2012 de 29 de octubre por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada que los desarrolla.**

Tanto el artículo 22.2 del RD 8/2020 como el artículo 33.3 del RD 1483/2012 afirman que, constata la fuerza mayor alegada por la autoridad laboral, correspondiendo a la empresa la decisión sobre la aplicación de las medidas de suspensión de los contratos o reducción de jornada, que surtirán efectos desde la fecha del hecho causante de la fuerza mayor. Por consiguiente, son dos las fases o etapas ante las que nos podemos hallar: una primera de análisis de la concurrencia de la fuerza mayor apreciada por parte de la autoridad laboral (cuyo cuestionamiento deberá seguir el cauce procesal del artículo 151 de la LRJS) "Indicando que " el agotamiento de la vía administrativa exigido por el art. 69 LRJS solo es aplicable a la impugnación de "actos administrativos", esencialmente los contemplados en las letras n) y s) del art.2 LRJS (EDL 2011/222121), a través del procedimiento especial previsto en el art. 151 de la misma".

En atención a la doctrina expuesta debemos indicar que en el caso de autos se impugna una resolución administrativa precisamente denegatoria del ERTE por fuerza mayor al amparo de lo dispuesto en el artículo 22 del RD 8/2020.

**Entendemos que el agotamiento de la vía administrativa constituye un presupuesto procesal de orden público indisponible para las partes, en la forma establecida en el artículo 69 de la LRJS.**

Entendemos que nos encontramos como decimos ante un requisito de orden público no disponible por las partes y si bien es cierto que en la resolución de la Administración no se alude al agotamiento de la vía administrativa para acceder a la vía jurisdiccional, lo cierto es que con independencia de tal advertencia, la propia LRJS exige el agotamiento de la vía administrativa artículo 69 de la LRJS en relación con el artículo 151 de la LRJS. Por ello entendemos el recurso debe ser estimado".

Conforme, pues a lo expuesto, en relación directa con los Arts. 151.1 y 69.1 LRJS, en el supuesto presente no se ha agotado la vía administrativa previa y necesaria en el sentido expuesto y, por ello, debe estimarse el motivo y retrotraer las actuaciones al momento inicial para que se cumpla dicho requisito, en forma, con carácter previo a la reclamación judicial propiamente dicha. Sin costas.



Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español,

## FALLAMOS

Estimando, en esencia, el recurso de Suplicación interpuesto por **DELEGACION TERRITORIAL DE TRABAJO DE LA JUNTA DE CASTILLA Y LEON**, contra DON Miguel y DOÑA Virtudes debemos declarar y declaramos la nulidad de las actuaciones, reponiéndolas al momento previo a la admisión de la demanda para que por plazo de cuatro días se de traslado a la parte actora de la necesidad de subsanar el requisito de agotamiento de la vía administrativa. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en la forma prevenida en el artículo 97 de la L.R.J.S. y 248.4 de la L.O.P.J. y sus concordantes, haciéndoles saber que contra esta resolución cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante el Tribunal Supremo, significándoles que dicho recurso habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de los DIEZ DIAS siguientes a la notificación, mediante escrito ajustado a los requisitos legales contenidos en los artículos 220 y 221 de la L.R.J.S., con firma de Abogado o de Graduado Social Colegiado designado en legal forma conforme al art. 231 de la citada Ley.

Se deberá ingresar como depósito la cantidad de 600 € conforme a lo establecido en el artículo 229.1.b de la L.R.J.S., asimismo será necesaria la consignación por el importe de la condena conforme a los supuestos previstos en el art. 230 de la mencionada Ley, salvo que el recurrente estuviera exento por Ley o gozare del beneficio de justicia gratuita.

Dichas consignación y depósito deberán efectuarse en la cuenta corriente de esta Sala, bajo la designación de Depósitos y Consignaciones, abierta en la Entidad Bancaria Santander, cuenta nº ES55 0049 3569 9200 0500 1274, en cualquiera de sus sucursales, incluyendo en el concepto los dígitos 1062.0000.65.0255.20

Se encuentran exceptuados de hacer los anteriormente mencionados ingresos, los Organismos y Entidades enumerados en el punto 4 del artículo 229 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.