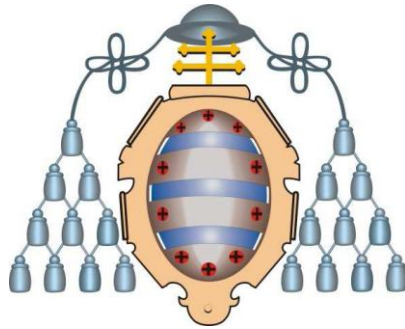


UNIVERSIDAD DE OVIEDO



MÁSTER UNIVERSITARIO EN ABOGACÍA

CURSO 2013/2014

TRABAJO FIN DE MÁSTER

“LAS ACTAS DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL”

Alumna: ANA FERNÁNDEZ MIRANDA

Director: Don IGNACIO GONZALEZ DEL REY RODRIGUEZ

Oviedo, 2014

ÍNDICE

Pág.

1.- INTRODUCCIÓN.....	4 a 6
2.-LAS ACTAS DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO COMO MANIFESTACIÓN DE LA POTESTAD SANCIONADORA ADMINISTRATIVA.....	6 a 16
2.1.- La potestad sancionadora de la Administración en la Constitución española.....	6 a 8
2.2.- Principios de Derecho administrativo sancionador.....	8 a 16
A) <u>Principio de legalidad</u>	9 a 1
B) <u>Principio de Non Bis in Idem</u>	11
C) <u>Principio de irretroactividad</u>	11 a 12
D) <u>Principio de tipicidad</u>	12
E) <u>Principio de responsabilidad</u>	12 a 13
F) <u>Principio de proporcionalidad</u>	13 a 14
G) <u>Principio de prescripción</u>	14 a 16
H) <u>Principio de presunción de inocencia</u>	14 a 16
3.- NATURALEZA JURÍDICA DE LAS ACTAS DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL.....	16 a 19
3.1.- Las actas de la Inspección de Trabajo como actos administrativos.....	16 a 17
3.2.- Las actas de la Inspección de Trabajo como documentos públicos.....	17 a 19

4.- REQUISITOS DE VALIDEZ DE LAS ACTAS DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO.....	19 a 29
4.1.- Marco Normativo.....	19 a 20
4.2.- Requisitos Generales.....	21
4.3.- Actas de Infracción.....	22 a 25
4.4.- Actas de Liquidación.....	25 a 27
4.5.- Requisitos formales y anulabilidad de las actas de la inspección de trabajo.....	28 a 29
5.- VALOR PROBATORIO DE LAS ACTAS DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO	29 a 40
5.1.- Delimitación de la presunción <i>iuris tantum</i> de veracidad.....	29 a 30
5.2.- Requisitos legales.....	31 a 33
5.3 Requisitos Jurisprudenciales.....	33 a 40
A) <u>Imparcialidad y especialidad del funcionario actuante</u>	3 a 35
B) <u>Constatación directa de los hechos</u>	35 a 36
C) <u>Constatación de los hechos por terceras personas</u>	37
D) <u>Constatación documental de los hechos</u>	38
E) <u>Consignación de hechos y de su fuente</u>	38 a 40
6.- CONCLUSIONES	41 a 42
7.- BIBLIOGRAFÍA.....	43 a 44

1.- INTRODUCCIÓN

Desde un punto de vista jurídico práctico, en el marco del proceso laboral, es un tema controvertido y jurídicamente intrincado la construcción de la presunción de certeza de las actas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (en adelante ITSS), presunción que ha generado larga discusión doctrinal y que constituye una peculiaridad en la articulación de la prueba en el proceso laboral especial de impugnación de actos administrativos en materia Laboral y de Seguridad Social excluidos los prestacionales, regulado en la sección 2ª del Capítulo VII del Título II de la Ley 36/2011 de 10 de Octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social.

Considerando aisladamente los procesos sobre impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social excluidos los prestacionales, en conexión con la configuración de la ITSS como servicio público al que corresponde ejercer la vigilancia del cumplimiento de las normas de orden social y exigir las responsabilidades pertinentes, supone que el acta de inspección constituye en muchos casos la pieza probatoria clave como acto de Derecho Administrativo sancionador de trámite, que recoge el elemento probatorio sustentador de la sanción.

Es por ello que resultó un tema interesante y con una vis práctica que determinó la elección de este tema de estudio, ya que sin una aproximación a la naturaleza jurídica del acta de la ITSS y a la configuración jurisprudencial de la presunción de veracidad, a ella otorgada, no puede entenderse su juego como elemento probatorio en el mencionado procedimiento laboral especial.

Respecto a las funciones de la ITSS, presupuesto básico para considerar el ámbito material en el que se dictarán actas de inspección, resulta pertinente hacer una referencia al origen de la ITSS y su progresiva asunción de funciones en correlación a la paulatina generación de normas de Derecho Laboral. La Inspección de Trabajo nace en España a principios del siglo XX como creación del Instituto de Reformas Sociales, siendo su primer reglamento regulador el Real Decreto de 1 de marzo de 1906.

Sus funciones son desde el origen la vigilancia del cumplimiento de la legislación social (Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900, Ley sobre Trabajo de Mujeres y Menores de 13 de marzo de 1900, Ley de Descanso Dominical de 3 de marzo de 1904,...). Las funciones inspectoras son objeto de regulación en el año 1909 y, tras la creación del Ministerio de Trabajo el de 20 de mayo de 1920, se establece una Inspección General de carácter regional que se convierte en provincial con la reestructuración de dicho Ministerio del año 1932.

En el año 1939 se produce una importante ampliación de las competencias de la Inspección de Trabajo con la creación del Cuerpo Nacional de la Inspección de Trabajo y la consecuente integración en el mismo de la Inspección de Seguros Sociales y de la Inspección de Emigración. Nuevas integraciones se producen posteriormente como consecuencia de la Ley Ordenadora de la Inspección de Trabajo de 1962, afectando a la Inspección Técnica de Previsión Social y a los Delegados de Trabajo.

En 1984, la Ley de Reforma de la Función Pública conformó de nuevo la Inspección de Trabajo, que se transforma en Inspección de Trabajo y Seguridad Social, organizando la función inspectora en torno a dos cuerpos, el Superior de Inspectores de Trabajo y Seguridad Social y el de Controladores Laborales, como cuerpo de gestión.

Finalmente en el año 1997, a través de la Ley 42 de 14 de noviembre y conforme a la nueva organización territorial del Estado surgida de la Constitución de 1978, se configura el Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social como un conjunto institucional integrado, cuyas funciones se ejercitan de acuerdo con el ámbito de competencias propio del Estado y de las Comunidades Autónomas, por lo que se establecen las condiciones de participación de dichas Comunidades en el desarrollo del sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social¹. Consecuentemente, esta Ley define un sistema institucional de Inspección de Trabajo y Seguridad Social que se asienta conjuntamente en el ámbito del Estado y de las Comunidades Autónomas, en función de sus respectivas competencias y bajo el principio de colaboración

¹ Según información publicada en la página del Ministerio de Empleo y Seguridad Social con motivo del centenario de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (01-03-2006)

interinstitucional. Asimismo la Ley 42/1997 procede a la creación, como cuerpo de gestión, del Cuerpo de Subinspectores de Empleo y Seguridad Social, en el que se integra el Cuerpo de Controladores Laborales, adecuando y actualizando sus funciones inspectoras de apoyo y colaboración en el seno del sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social en la que se integran.

Una de las manifestaciones de la actuación inspectora son las Actas de inspección que tienen una configuración privilegiada a efectos probatorios, pues se le otorga una presunción *iruis tantum*. Esta configuración tiene trascendencia en la articulación de la prueba en aquellos procedimientos generados a partir de impugnaciones de sanciones por infracciones de normas sociales que tengan como fundamento la propuesta de sanciones que constituye el acta de infracción de la ITSS.

2.- LAS ACTAS DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO COMO MANIFESTACIÓN DE LA POTESTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

2.1.- La potestad sancionadora de la Administración en la Constitución española

La Constitución española reconoce la potestad sancionadora de la Administración Pública en su artículo 25, cuando regula el principio de legalidad en materia punitiva, refiriéndose a la penal y a la administrativa y estableciendo en su núm. 1 que *“Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento”*.

En este punto la Constitución recoge el principio de legalidad penal, con larga tradición en nuestro constitucionalismo y lo extiende al Derecho Administrativo sancionador. La potestad sancionadora reconocida por la Constitución Española se configura con una reserva legal, solo puede ser ejercitada cuando haya sido expresamente atribuida por una norma de rango de ley, con la aplicación del procedimiento previsto para su ejercicio.

En el apartado 3 del artículo 25 se establece que “*La Administración civil no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad*”, lo que interpretado a *sensu* contrario implica que puede imponer otro tipo de sanciones, constituyendo este precepto parte del fundamento de la potestad sancionadora de la Administración.

Consecuentemente con estos preceptos, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha confirmado la legitimidad de la potestad sancionadora de la Administración en diversos pronunciamientos², aunque señalando que la coexistencia del poder punitivo judicial con la potestad sancionadora de la Administración, como manifestaciones del *ius puniendi* de la Administración, no significa equivalencia entre ellas.

Ello se manifiesta en el distinto tratamiento que la Constitución hace de una y otra respecto a la posibilidad de imponer penas privativas de libertad, facultad exclusiva del poder punitivo judicial y vedada al *ius puniendi* de la Administración y respecto a la finalidad de ambos poderes punitivos, pues la represión penal esta orientada a la “reeducación y reinserción social” según el artículo 25.2 de la Constitución, mientras que las sanciones administrativas tienen una finalidad represiva con el único objetivo de mantener el orden jurídico establecido.

Considerando el artículo 9.1 y artículo 3 de la Constitución española en relación con el artículo 103.1 del mismo texto legal, obtenemos la configuración del principio de legalidad de la actividad administrativa.

El principio de legalidad de la actividad administrativa implica que para que una actuación administrativa sea conforme a derecho debe estar prevista el Ordenamiento Jurídico, es decir la Administración tiene una vinculación positiva a la ley, operando esta como un fundamento previo y necesario para la actuación administrativa, las previsiones legales actúan como presupuesto habilitante, de tal forma que lo que no esta regulado no puede ser objeto de actuación administrativa, ello en contraposición a la vinculación negativa del administrado a la ley, que puede hacer todo lo que la ley no prohíbe.

² Sentencia del Tribunal Constitucional 77/1983 de 3 de octubre de 1982, (BOE de 7 de Noviembre) Recurso de Amparo 368/1982

Tras este análisis resulta sorprendente que parte del fundamento de la potestad sancionadora de la administración en la carta magna, en el punto 3 del artículo 25 CE, tenga una formulación negativa, siendo sin embargo profusa la regulación específica en materia de potestad sancionadora en el ámbito competencial de la ITSS, que se concreta principalmente en el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (en adelante LISOS) y la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (en adelante LIT).

Así mismo el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Procedimientos para la Imposición de las Sanciones por Infracciones de Orden Social y para los Expedientes Liquidatorios de Cuotas de la Seguridad Social (en adelante RISOS) y de forma subsidiaria por lo dispuesto en la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC) según lo establecido en su Disposición Adicional 7ª .

2.2.- Principios de Derecho Administrativo Sancionador

La configuración constitucional de la potestad sancionadora administrativa, a partir de los artículos 24, 25 y 26 de la Constitución española, que consagran derechos fundamentales respecto al poder punitivo del Estado, tanto penal como administrativo, generó una corriente en la doctrina penalista y finalmente pronunciamientos del Tribunal Constitucional favorables a la aplicación de los principios rectores del orden penal a las sanciones administrativas.

Esta doctrina que ha sido mantenida a lo largo del tiempo, fue recogida por el legislador en la redacción de la LRJPAC, que dedica su Título IX a la Potestad Sancionadora enunciando en el capítulo primero los principios que rigen la potestad sancionadora que, obviamente como norma subsidiaria, vinculan la actuación de la ITSS en el marco del Procedimientos para la Imposición de las Sanciones por Infracciones de Orden Social y para los Expedientes Liquidatorios de Cuotas de la Seguridad Social.

A) Principio de Legalidad

El principio de legalidad es de capital importancia en este ámbito, el de un procedimiento administrativo sancionador, en el que se afecta, restringiéndola, la libertad individual, por lo que se establece, en su manifestación material, una exigencia de *lex certa*, *lex scripta* y *lex praevia*, que en definitiva permite al administrado una seguridad jurídica y excluye la arbitrariedad de la actuación de la administración.

De conformidad con el artículo 127 de la LRJPAC, *“La potestad sancionadora de las Administraciones públicas, reconocida por la Constitución, se ejercerá cuando haya sido expresamente reconocida por una norma con rango de Ley, con aplicación del procedimiento previsto para su ejercicio y de acuerdo con lo establecido en este título y, cuando se trate de entidades locales, de conformidad con lo dispuesto en el título XI de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local”*.

En el procedimiento especial para la imposición de sanciones por infracciones en el orden social y expedientes liquidatorios de cuotas de Seguridad Social se cumple la doble exigencia, material y formal, del principio de legalidad. Así con la LISOS se cumple la garantía formal que implica el principio de legalidad, es decir rango y clase de norma a través de la cual se lleva a cabo la tipificación de la conducta sancionable.

Y en cuanto a la vertiente material del principio de legalidad, que no es más que la exigencia de predeterminación normativa, se cumple en la tipificación de infracciones administrativas, distinguiendo la LISOS tres grados, leve, grave y muy grave, así como la previsión de sanciones que corresponden a cada grado de infracción.

Ahora bien, como su artículo 1.1 recoge esta norma, pese a su carácter de texto refundido, no agota todo el contenido sancionador en el orden social, toda vez que otras normas como la Ley Orgánica 4/2000 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, también tipifica infracciones y sanciones cuya fiscalización entra dentro de las competencias de la ITSS. Otra manifestación del principio de legalidad material se concreta en los requisitos formales de las actas de la ITSS al exigirse que conste en ellas

la infracción o infracciones presuntamente cometidas, con expresión del precepto o preceptos vulnerados y su calificación.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado respecto al aspecto material del principio de legalidad, aludiendo por todas a la Sentencia 149/1991 de 4 de julio³, en cuanto que supone la exigencia de que la conducta cometida por el sujeto responsable esté expresamente determinada como infracción administrativa por una norma de rango legal como infracción leve, grave, o muy grave, y la determinación de la sanción que corresponda a cada tipo de infracción, aunque la exigencia del principio de legalidad material en el ámbito administrativo es menos estricta que en el ámbito penal, pues permite que el reglamento entre a desarrollar previsiones legales sobre potestad sancionadora aunque quedándole vedadas la tipificación y definición de las infracciones y las sanciones a imponer.

El procedimiento previsto para el ejercicio de la potestad sancionadora en el orden social se encuentra recogido en Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, que desarrolla las previsiones de la LRJPAC, sobre procedimiento sancionador.

Otra manifestación del principio de legalidad en la potestad sancionadora de la Administración es la previsión del artículo 127 de la LRJPAC en su punto segundo cuando establece que *“El ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida, por disposición de rango legal o reglamentario”*, debe subrayarse que en esta materia cabe la delegación de la potestad sancionadora, tras la reforma del artículo 13 de la LRJPAC operada por Ley 4/1999, 13 enero. Por último el artículo 127 de la LRJPAC prevé una exclusión de las previsiones de su Título IX sobre potestad sancionadora, en lo que respecta *“al ejercicio por las Administraciones públicas de su potestad disciplinaria respecto del personal a su servicio y de quienes estén vinculados a ellas por una relación contractual”*.

Se advierte así como el principio de legalidad no tiene igual intensidad en el ámbito Penal que en el administrativo, siendo que, en este último, el principio de legalidad

³ Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 4 de julio de 1991, BOE nº 180 de 29/07/1991 varios Recursos de Inconstitucionalidad acumulados.

pierde su dimensión material en lo que se refiere a las relaciones de sujeción especial, a saber, funcionarios, estudiantes... en el que se permite cierto margen a la discrecionalidad administrativa para concretar las conductas antijurídicas previstas en abstracto.

Finalmente aludir a la prescripción regulada en los artículos 132 de la LRJPAC y 4 de la LISOS como manifestación del principio de legalidad, ofreciendo una certidumbre al administrado infractor en caso de inactividad de la administración, pues este tendrá la certeza de que transcurridos los plazos de prescripción establecidos no podrá ser sancionado.

B) El principio de *Non Bis In Idem*

De conformidad con el artículo 133 de la LRJPAC “*No podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento*”. Este principio supone la prohibición de sancionar dos veces una misma conducta que constituya una infracción administrativa y un ilícito penal.

El requisito para su operatividad es que exista una triple identidad de sujeto, objeto y causa y la consecuencia es que iniciado un procedimiento administrativo sancionador, si se incoan diligencias penales por los mismos hechos, el procedimiento administrativo quedará en suspenso hasta la resolución del proceso penal, ello precisamente para evitar el bis in ídem⁴.

C) Principio de irretroactividad

En relación con este principio el artículo 128 de la LRJPAC establece que “*Serán de aplicación las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de producirse los hechos que constituyan infracción administrativa*” así mismo establece que “*Las disposiciones sancionadoras producirán efecto retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor*”.

⁴ Criterio técnico número 22/91 de DGITSS.

Este principio recoge la previsión constitucional del artículo 9.3 de la CE, que ofrece seguridad jurídica y protección al administrado en el marco del procedimiento sancionador administrativo y que se conecta con el principio de tipicidad.

D) Principio de tipicidad

El artículo 129 de la LRJPAC, impone la predeterminación normativa en el ámbito del Derecho administrativo sancionador, estableciéndose una reserva legal para la concreción de infracciones y sanciones que, si bien, no es una reserva estricta pues permite el juego de la norma reglamentaria como norma de desarrollo, que puede especificar o concretar la previsión legal, en ningún caso podría entrar a regular cuestiones nucleares de potestad sancionadora.

En el procedimiento especial para la imposición de sanciones por infracciones en el orden social y expedientes liquidatorios de cuotas de Seguridad Social, parte del ámbito de actuación de la ITSS y por tanto del posible contenido de las actas de la ITSS, la norma de referencia en materia sancionadora es la LISOS y su reglamento de desarrollo el RISOS.

Una consecuencia del Principio de tipicidad es que no cabe calificar una conducta como infracción ni por tanto aplicarle una sanción si los hechos cometidos no se ajustan al supuesto de hecho previsto en el tipo legal, lo que conecta de forma directa con el principio de seguridad jurídica, línea que se cierra con la interdicción de la analogía buscando evitar las interpretaciones extensivas de las previsiones de Derecho sancionador.

E) Principio de Responsabilidad

De conformidad con el artículo 130.1 de la LRJPAC “Sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia”.

Ello supone traer al derecho administrativo sancionador el principio de culpabilidad de derecho penal que hace referencia y da trascendencia al elemento subjetivo de la infracción⁵.

La construcción del principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo sancionador se hace a partir de la sentencia del Tribunal Constitucional 76/1990 de 26 de abril⁶, que no entiende aplicable el principio de responsabilidad objetiva cuando se trata de responsabilidad punitiva, y exige la concurrencia de un elemento subjetivo, incluso a título de mera negligencia, para establecer la responsabilidad.

En este sentido el artículo 1.1 de la LISOS se refiere explícitamente a sujetos responsables, y reiteradas sentencias del Tribunal constitucional que excluyen la posibilidad de utilizar el criterio de imputación objetiva en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador⁷.

También existe una línea jurisprudencial del Tribunal Supremo que no acepta la aplicación de un principio de responsabilidad objetiva al derecho administrativo sancionador, por entender que el principio de culpabilidad puede inferirse del principio de legalidad o de las exigencias derivadas del Estado de Derecho. Entendiéndose que la voluntariedad en la infracción administrativa resulta un elemento modal o de graduación de la sanción y no un elemento constitutivo de la sanción.

F) Principio de Proporcionalidad

Artículo 131 de la LRJPAC regula este principio reproduciendo la previsión constitucional de prohibición de imposición de penas privativas de libertad en el ámbito administrativo sancionador, y atendiendo a la proporcionalidad en dos vertientes.

⁵ Criterio Técnico 27/01 de DGITSS.

⁶ Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 76/1990 de 26 de abril; BOE número 129; Recurso de Inconstitucionalidad y Cuestiones de Inconstitucionalidad 695/1985, 889/1988 y 1960/1988 (acumulados)

⁷ Cito por todas la sentencia del Tribunal Constitucional 246/1991, de 19 de diciembre; BOE número 13, de 15 de enero de 1992; Recurso e Amparo 1274/1988.

Por un lado previendo que la sanción pecuniaria debe ser suficientemente gravosa como para cumplir con su finalidad represiva y disuasoria. De otro lado la proporcionalidad atiende a una graduación de la sanción en virtud de criterios predeterminados de agravación de las sanciones por la concurrencia de circunstancias que añaden un mayor reproche a la infracción cometida

El artículo 39 de la LISOS, recoge los criterios en atención a los que se graduarán las sanciones que puedan agravar o atenuar la valoración de la infracción cometida, que son la negligencia e intencionalidad del sujeto infractor, el fraude o connivencia, el incumplimiento de las advertencias previas y requerimientos de la Inspección, la cifra de negocios de la empresa, número de trabajadores o de beneficiarios afectados en su caso, así como el perjuicio causado y cantidad defraudada.

Y el artículo 41 de la LISOS se refiere a la apreciación de reincidencia, criterio para la agravación de sanciones, que tiene su origen en el Derecho Penal y que se fundamenta en el mayor reproche social contra el infractor que persiste en conductas calificadas como vulneración de las normas, esta institución también está regulada en el RISOS ⁸.

G) Principio de presunción de inocencia

El derecho a la presunción de inocencia establecido en el artículo 24.2 de la CE, es un derecho fundamental de aplicación plena en el Derecho sancionador Administrativo. Según este principio toda persona es inocente hasta que se demuestre su culpabilidad,

⁸ Criterio técnico número 84/2010 de DGITSS, sobre la aplicación de la reincidencia en las actas de Infracción, tiene como objeto aclarar ciertos aspectos de la dinámica de la institución de la reincidencia ante la falta de coherencia entre ambas regulaciones, a título ejemplificativo citar las precisiones sobre el cómputo del plazo de un año para apreciar reincidencia, respecto a las que matiza la DGITSS que debe tenerse como "*dies a quo*" el día de la notificación de la resolución administrativa que confirma o modifica el acta de infracción que es la que contiene la sanción propiamente dicha y como "*dies ad quem*" si hay certeza del momento exacto de la comisión de la segunda infracción, o del momento o momentos en que se ha realizado ese segundo comportamiento antijurídico del empresario, si no se pueda tener la mencionada certeza, el momento temporal de referencia en la segunda infracción es el de la efectiva comprobación por parte de la inspección de Trabajo.

tratándose de un derecho de aplicación inmediata que vincula a los poderes públicos, sentencia del TC 31/1981, de 28 de julio de 1981⁹.

La aplicación de este derecho obliga a utilizar un procedimiento legalmente establecido para determinar la responsabilidad del infractor. La instrucción del expediente con las garantías legales permite al sancionado tener pleno conocimiento de los hechos por los que se le imputa responsabilidad y le permite la contradicción articulando medios de defensa en relación a los hechos y circunstancias en que se funde su responsabilidad (art. 1.2 LISOS).

Por ello, como se verá, el valor probatorio que se da a las actuaciones inspectoras tiene carácter excepcional y se configura como una presunción de veracidad que admite prueba en contrario, preservando así la presunción de inocencia¹⁰ del sancionado. Siendo este un tema controvertido, el Tribunal Constitucional se pronunció al respecto, declarando la compatibilidad de ambas presunciones, aunque condicionando la presunción de certeza de las actas de infracción al cumplimiento de una serie de requisitos que se pueden resumir en que, las actas de infracción son documentos probatorios de eficacia condicionada,

El acta ha de probar los hechos y la presunción de certeza sólo alcanza a éstos, la veracidad de los hechos del acta es una *presunción iuris tantum*, dicha presunción no quiebra el derecho de presunción de inocencia en la medida que aquella cede por su insuficiencia o por pruebas suficientes de contrario y en el ámbito jurisdiccional, las actas son medios de prueba sin prevalencia especial¹¹.

⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional 31/81 de 28 de julio de 1981; BOE número 193 de 13 de agosto de 1981; Recurso de Amparo 113/1980.

¹⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional 138/1990, 17 de septiembre de 1990; BOE número 254 de 23 de octubre de 1990; Recurso de Amparo 901/1988 “*la presunción de inocencia... garantiza el derecho a no sufrir pena o sanción que no tenga fundamento en una previa actividad probatoria sobre la cual el órgano competente puede fundamentar un juicio razonable de culpabilidad*”

¹¹ Sentencia del Tribunal Constitucional 90/1994 de 17 de marzo de 1994; BOE número 89 de 14 de abril de 1994; Cuestión de Inconstitucionalidad 1516/1991.

Los criterios Técnicos 6/97 y 22/91 de la DGITSS, aluden a requisitos de los hechos que se hagan constar en el acta.

3. NATURALEZA JURÍDICA DE LAS ACTAS DE LAS INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

Para el análisis del valor probatorio de las actas de la ITSS debemos partir de la concreción de su naturaleza jurídica, que no es simple, pues de un lado es un documento público y de otro, un acto administrativo de derecho sancionador, por tanto procede analizar individualizadamente cada aspecto y ver qué elementos de su configuración como uno y otro afectan a la presunción de veracidad que se predica de las actas.

3.1.- Las actas de la Inspección de Trabajo como actos administrativos

Aunque han sido distintas las definiciones doctrinales que se han dado del acto administrativo, como las ya superadas de Zanobini¹² *“Toda manifestación de voluntad, de deseo, de conocimiento o de juicio realizada por la administración Pública en el ejercicio de sus funciones”* o de Eduardo García de Enterría¹³ *“Todo acto jurídico dictado por la administración y sometido al Derecho Administrativo”*.

El actual concepto de acto administrativo se corresponde con la definición del profesor Ramón Parada Vázquez¹⁴ siendo la referencia más técnica en sentido estricto, pues define el acto administrativo como: *“Resolución de un poder público en el ejercicio de potestades y funciones administrativas y mediante el que se impone su voluntad sobre derechos, libertades o intereses de otros sujetos públicos o privados bajo el control de la jurisdicción contencioso administrativa”*.

¹²Zanobini, Guido. *“Curso di Diritto amministrativo – Curso de Derecho administrativo”*, Milán, 1947.

¹³ Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, *“Curso de Derecho administrativo I”*, Editorial Civitas, S.A., 2013, 16ª ed. Madrid, España.

¹⁴ Ramón Parada Vázquez, *“Derecho administrativo II. Régimen jurídico de las actividad administrativa”* 20ª ed., Open Ediciones Universitarias, S.L., 2013, Madrid, España.

Hay que matizar que si bien tradicionalmente el control jurisdiccional de las actas de ITSS se encontraba adjudicado a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, con la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social, se atribuye a dicha jurisdicción la impugnación de resoluciones administrativas recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora en materia laboral, (artículo 2.º con relación al 6.2.b). Por ello las actas de inspección dictadas a partir del 11 de diciembre de 2011, deberán ser impugnadas ante la Jurisdicción Social.

Siguiendo la clasificación de actos administrativos de Fernando Garrido Falla¹⁵, el Acta de la ITSS se caracterizaría como un Acto concreto, impugnable, reglado y de trámite.

3.2.- Las actas de la Inspección de Trabajo como documentos públicos

El artículo 1.216 del Código Civil determina que *“Son documentos públicos los autorizados por un Notario o empleado público competente, con las solemnidades requeridas por la ley”* precisando el artículo 1.218 del mismo texto legal que *“Los documentos públicos hacen prueba, aun contra tercero, del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de éste”*.

Por tanto, el valor probatorio de las Actas de la ITSS, se deriva de su naturaleza de documento público, pero con una intrincada conexión con su naturaleza de acto administrativo, pues su correcta producción como acto administrativo es un requisito previo de validez del propio acto, y el cumplimiento de las normas de Derecho Administrativo constituyen las solemnidades exigidas por la ley para el documento público, a que se refiere el mencionado artículo del Código Civil. La LRJAPAC, en su artículo 46.4, establece que serán documentos públicos administrativos los válidamente emitidos por los órganos de las Administraciones Públicas.

Por su parte el artículo 151.8 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social establece que *“El mismo valor probatorio (presunción de certeza) tendrán los hechos constatados*

¹⁵ Fernando Garrido Falla, *“Tratado de Derecho administrativo. Vol.I, Parte General”* 15ª ed. Editorial Tecnos, S.A. 2010, Madrid España.

por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad, y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes”.

En el mismo sentido el artículo 317.5 Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC) considera documentos públicos los expedidos por funcionarios públicos legalmente facultados para dar fe en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones, aludiendo expresamente el artículo 299.1.2 de la LEC a los documentos públicos como medio de prueba admitido.

Respecto al valor probatorio de las actas de la ITSS, en cuanto a la constatación y acreditación de hechos infractores, deriva directa y automáticamente de su emisión, sin necesidad de ratificación posterior y sin que sea preceptivo que en el expediente administrativo sancionador conste el documento público original del acto en cuestión, pues la copia autenticada posee la misma fuerza probatoria, según dice la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 31 de diciembre de 2001.

Las actas y diligencias de Inspección, según ha reconocido expresamente la sentencia del TC 76/1990, de 26 de abril, si bien refiriéndose a las de la Inspección Tributaria, constituyen documentos públicos con los consiguientes efectos probatorios, según las previsiones del Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil.

La jurisprudencia ha matizado los requisitos del documento público, estableciendo que se requiere que, en primer lugar su autor sea un funcionario público (en este caso Inspectores de Trabajo o Subinspectores de Empleo y Seguridad Social), en segundo lugar que éste tenga la competencia genérica para autorizarlos y la funcional para la clase concreta de documento de que se trate.

En tercer lugar que se emita como manifestación de búsqueda del interés general. Se trataría en el caso, de las actas de la ITSS, de garantizar el cumplimiento de las normas de Derecho Laboral y de Seguridad Social de forma directa. Por último debe estar firmada, lo que conecta con su invariabilidad y como formalidad imprescindible para que, como documento oficial, esté debidamente autorizado. Ello también en conexión con las garantías de autenticidad que se exigen, dando una apariencia de autenticidad y por tanto en pro de la seguridad jurídica.

La importancia de la firma y la configuración legal de la jurisprudencia que se ha generado en torno a su importancia se ha constatado en el artículo 45.5 de la LRJPAC según la cual *“Los documentos emitidos, cualquiera que sea su soporte, por medios electrónicos, informáticos o telemáticos por las Administraciones Públicas, o los que éstas emitan como copias de originales almacenados por estos mismos medios, gozarán de la validez y eficacia de documento original siempre que quede garantizada su autenticidad, integridad y conservación y, en su caso, la recepción por el interesado, así como el cumplimiento de las garantías y requisitos exigidos por ésta u otras Leyes”*.

4.- REQUISITOS DE VALIDEZ DE LAS ACTAS DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO

Considerando que, como se ha analizado, las actas de la ITSS son actos administrativos, existen requisitos que como tal deben cumplir para que no adolezcan de vicios de nulidad o anulabilidad, lo que condicionaría no solo la existencia del acta como acto administrativo de trámite sino que afectaría a la presunción de veracidad de los hechos y circunstancias en ella reflejadas.

El motivo es, como se constató, que la presunción de certeza de las actas de inspección deriva de su condición de documento público, vinculada por la remisión que el artículo 1216 del Código Civil hace, al cumplimiento de las formalidades exigidas por la ley, que en el caso de las actas de inspección son las establecidas en las normas de derecho administrativo.

4.1.- Marco Normativo

El punto de partida en el análisis será acotar la normativa aplicable, siendo la primera norma de referencia es la LRJPAC, que dedica su Título V a las disposiciones y actos administrativos, norma desarrollada por el Decreto 1398/93, de 4 de agosto por el que se aprueba el Reglamento regulador del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora.

No obstante, ambas normas resultan de aplicación subsidiaria respecto a la normativa específica reguladora del procedimiento para la imposición de sanciones por infracciones en el orden social y para la extensión de Actas de liquidación de cuotas de la Seguridad Social, según la Disposición Adicional Séptima de la LRJPAC y artículo 1.3 del Reglamento. Las normas rectoras de este procedimiento administrativo sancionador especial son:

Los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo: número 81 sobre Inspección de Trabajo en la industria y el comercio, de 11 de julio de 1947, ratificado por instrumento de 14 de enero de 1960 y el número 129, sobre Inspección de Trabajo en la Agricultura, de 25 de Junio de 1969, ratificado por instrumento de 11 de marzo de 1971.

En el ámbito nacional, la LIT, Ley 42/1997 de 14 de noviembre; el RISOS, Real Decreto 928/1998, de 14 de Mayo; el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, LISOS, (Capítulo VIII, artículos 51 a 54); el Real Decreto 138/2000, de 4 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social; el Real Decreto 707/2002, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento sobre el procedimiento administrativo especial de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y para la imposición de medidas correctoras de incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración General del Estado; la Orden de 12 de febrero de 1998, que fija el límite para el visado de actas de infracción practicadas por los Subinspectores en 300,51€.

De otro lado las Resoluciones de 11 de abril de 2006 y 25 de noviembre de 2008, sobre Libro de Visitas de la ITSS; la Resolución de 10 de noviembre de 2004, por la que se aprueban los modelos de actas y propuestas de liquidación de cuotas de la Seguridad Social practicadas por la ITSS; la Resolución de 16 de octubre de 2005, sobre notificación en soporte informático de la relación nominal de trabajadores afectados por las actas de liquidación de cuotas de SS practicadas por la ITSS.

4.2.- Requisitos Generales

El artículo 7 de la LIT, haciendo una enumeración no tasada de las medidas que pueden adoptar los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, en su punto 4 establece la posibilidad de iniciar diversos procedimientos administrativos mediante la extensión de las correspondientes actas.

En este punto se vuelve a poner de relieve la doble naturaleza del acta, pues su extensión no solo supone la producción de un documento público que sirve de soporte a una actividad inspectora sino que también es un acto administrativo que supone el inicio de un procedimiento sancionador especial, en el orden social.

Con carácter previo a la actual LIT (Ley 42/1997, de 14 de noviembre) existían cuatro tipos de Actas: las de Infracción, las de Liquidación, las de Obstrucción, y las de Advertencia. Con la vigente ley son dos los tipos de actas: de Infracción y de Liquidación, sin perjuicio de que la obstrucción a la labor inspectora puede generar una modalidad de acta de infracción conocida como acta de infracción por obstrucción.

Desde el punto de vista subjetivo y de acuerdo con el artículo 3 de la LIT la actividad inspectora será desempeñada en su integridad por funcionarios del Cuerpo Superior de Inspectores de Trabajo y por funcionarios del cuerpo de Subinspectores de Empleo y Seguridad Social en los términos establecidos respecto a estos últimos en el artículo 8 del mismo texto legal”.

A esta previsión debe añadirse la del artículo 9.3 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y del Capítulo VIII del RISOS, en cuanto a la posibilidad de intervención en la comprobación del cumplimiento de normas de Prevención de Riesgos Laborales de los Funcionarios Técnicos dependientes de las Comunidades Autónomas así como de los Técnicos del Instituto de Seguridad e Higiene en el Trabajo en el ámbito territorial de Ceuta y Melilla.

En cuanto a los requisitos formales debe diferenciarse entre los exigidos a las actas de infracción y a las de liquidación.

4.3.- Actas de Infracción

El artículo 14 del RISOS recoge los requisitos que debe cumplir el acta de infracción que son, los relativos a datos de identificación del sujeto infractor, especificando que deben constar su nombre y apellidos o razón social, domicilio, actividad, documento nacional de identidad, número de identificación fiscal, código de cuenta de cotización a la Seguridad Social y, en su caso, número de Seguridad Social de autónomos.

Si se comprobare la concurrencia de responsable subsidiario o solidario, se hará constar tal circunstancia, fundamentación fáctica y jurídica de su presunta responsabilidad y los mismos datos exigidos para el sujeto responsable directo.

Deben constar igualmente los hechos comprobados por el funcionario actuante, con expresión de los relevantes a efectos de la tipificación de la infracción, los medios utilizados para la comprobación de los hechos que fundamentan el acta y los criterios en que se fundamenta la graduación de la propuesta de sanción, asimismo, consignará si la actuación ha sido mediante visita, comparecencia o por expediente administrativo.

El contenido fáctico a este respecto, del acta de infracción es fundamental de cara a constituir la presunción de certeza. El Criterio Técnico de la Dirección General de la ITSS CT-6/97 determina como deben consignarse los hechos constatados de modo que *“su redacción sea precisa en lo posible, clara en la exposición, y aportando los datos y antecedentes relevantes a la propuesta que se efectúe, evitando referirse a los mismos con expresiones vagas o genéricas”*.

Deben constar los medios utilizados para la comprobación de los hechos que fundamentan el acta, ya sean interrogatorios, examen de documentación, obtención de pruebas, etc. También deben consignarse la infracción o infracciones presuntamente cometidas, con expresión del precepto o preceptos vulnerados y su calificación, así como el número de trabajadores de la empresa y el número de trabajadores afectados por la infracción, cuando tal requisito sirva para graduar la sanción o, en su caso, para calificar la infracción.

Este dato resulta en ocasiones un dato de capital importancia, pues el número de trabajadores afectados por la infracción es uno de los criterios de graduación de las sanciones contemplado legalmente, tanto para las infracciones en el orden social en general (artículo 39.2 LISOS), como específicamente para las cometidas en materia de prevención de riesgos laborales (artículo 39.3 LISOS), para cuya estimación debe necesariamente expresarse en el acta el alcance cuantitativo del colectivo implicado.

Por otra parte, el número de trabajadores involucrados puede ser determinante del número de infracciones a computar en el acta, pues en ciertos supuestos el empresario incurrirá en una infracción por cada uno de ellos, como ocurre por ejemplo en materia de formalización de contratos de puesta a disposición para la realización de actividades, o de falta de afiliación o alta en la Seguridad Social

A continuación debería constar igualmente la propuesta de sanción, su graduación y cuantificación, que será el total de las sanciones propuestas si se denunciara más de una infracción, incluyéndose expresamente la propuesta de las sanciones accesorias que procedan como vinculadas a la sanción principal. También debe constar el órgano competente para resolver y órgano competente para realizar los actos de instrucción y ordenación del expediente sancionador y el plazo para la interposición de las alegaciones ante éste.

Así mismo debe indicarse el funcionario que levanta el acta de infracción y firma del mismo y, en su caso, visado del Inspector de Trabajo y Seguridad Social con su firma e indicación del que la efectúe. Resulta importante, a efectos de asegurar la posibilidad de contradicción la identificación del funcionario, que además de permitir controlar la función de constatación de los hechos que se invocan en el acta, posibilita la alegación de causas de abstención o recusación respecto al funcionario.

Respecto a la procedencia de visado por del Inspector de Trabajo y Seguridad Social, con indicación y firma de quien lo efectúe, hay que considerar que los Subinspectores de Empleo y Seguridad Social no tienen capacidad para extender actas de infracción de manera autónoma en todos los casos, sino que, de conformidad con lo previsto en los artículos 8.4 de la LIT y 12.3 del RISOS, éstas deberán ser visadas por el Inspector de Trabajo y Seguridad Social del que técnicamente dependan, según determina

la Orden Ministerial de 12 de febrero de 1998, estableciendo la obligación del visado para las actas de infracción practicadas por los subinspectores *“cuando correspondan a infracciones cuya sanción supere la cuantía de 300,52 euros”*.

Teniendo en cuenta el cuadro sancionatorio establecido con carácter general en la LISOS, esto supone a efectos prácticos, que no requerirán de visado las actas correspondientes a infracciones de carácter leve.

Cuando la sanción no consista en una multa económica, sino en la privación de determinadas prestaciones, como se prevé en el artículo 47.1 LISOS para las infracciones de los trabajadores, solicitantes y beneficiarios en materia de empleo y Seguridad Social, la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social entiende que *“no opera la facultad establecida en la OM de 12 de febrero de 1998 de practicar actas de infracción por los subinspectores sin el visado del inspector”* según la consulta de 23 de julio de 1998.

Finalmente debe constar la fecha del acta de infracción, lo que tiene trascendencia respecto al cómputo de diferentes plazos, así para comprobar si la actuación inspectora se desarrolló dentro del plazo máximo establecido, es decir cinco meses a contar desde la última diligencia practicada por el funcionario actuante y siempre que no se superen nueve meses a partir del inicio de la investigación, salvo dilación o interrupción imputables al sujeto inspeccionado, también a efectos de computar el plazo de caducidad del expediente sancionador, que es de seis meses, solo ampliable en circunstancias excepcionales y cuya fecha de inicio de cómputo es la del acta, o para el plazo de notificación de la misma, que habrá de formalizarse dentro de los diez días hábiles siguientes.

Por último en materia de prevención de riesgos laborales hay una particularidad respecto al Procedimiento sancionador derivado de la actuación previa de funcionarios técnicos habilitados por las Comunidades Autónomas, con fundamento en Capítulo VIII del RISOS y en los artículos 9.2 y 3 de la Ley 31/1995 de 8 de Diciembre de Prevención de Riesgos Laborales.

En estos casos, cuando el acta de infracción en materia de prevención de riesgos laborales se extienda a la vista del informe emitido como resultado de las actuaciones de funcionarios técnicos habilitados por las Administraciones Públicas, se hará mención de tal circunstancia y se indicará que se actúa por expediente administrativo, debiendo constar en el acta todos los requisitos enumerados previamente, previstos en el artículo 14 del RISOS considerando determinadas peculiaridades.

Respecto a la identificación del empresario infractor prevista en el artículo 1.a) del artículo 14 no exige reflejo del código de cuenta de cotización o número de identificación de autónomos, ya que se trata de una infracción en prevención de riesgos laborales, también debe consignarse la identificación del técnico habilitado actuante que emitió el informe con expresión de su habilitación, considerando que el relato de hechos será el contenido en el informe del técnico habilitado, debiendo consignarse todos los datos que consten en el mismo con trascendencia para la tipificación y calificación de la infracción y para la graduación de la propuesta de sanción, los medios utilizados por el funcionario habilitado para la constatación y la fecha y contenido del informe subsanación remitido por el funcionario habilitado y la fecha en que comprobó y documentó su incumplimiento.

En cualquier caso los hechos relativos a actuaciones de comprobación de las condiciones materiales o técnicas de seguridad y salud, recogidas en los informes a que se refiere el artículo 9.3 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, gozan de presunción de certeza *iuris tantum*, según el artículo 40 del RISOS.

4.4.- Actas de Liquidación

Respecto a las actas de liquidación de cuotas de la Seguridad Social, ajenas al ejercicio del *ius puniendi* del Estado¹⁶, de acuerdo con el artículo 32.1 del RISOS deben tener el siguiente contenido. Deben recoger el Régimen de Seguridad Social de aplicación, así como los datos identificativos del sujeto o sujetos responsables, nombre y apellidos o razón social, domicilio, actividad, documento nacional de identidad o número de

¹⁶ Sentencia del TC 205/1999, de 8 de noviembre de 1999; BOE número 300 de 16 de diciembre de 1999; Recurso de Amparo 3460/1997.

identificación fiscal, el código de cuenta de cotización en la Seguridad Social y, en su caso, número de identificación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, estos últimos datos podrán exceptuarse cuando la empresa no estuviera regularmente constituida o debidamente inscrita. En los supuestos que se compruebe la existencia de presunto responsable solidario o subsidiario, se hará constar tal circunstancia, así como el motivo de su presunta responsabilidad, señalándose también los datos anteriormente mencionados del supuesto responsable solidario o subsidiario.

También deben consignarse los hechos comprobados por el funcionario actuante como motivadores de la liquidación y los elementos de convicción de que ha dispuesto en la labor inspectora, describiendo con la suficiente precisión tales hechos y los medios utilizados para su esclarecimiento y las disposiciones infringidas con expresión del precepto o preceptos vulnerados. Los hechos así consignados gozan de presunción de certeza, salvo prueba en contrario.

Debiendo constar, además, los datos que hayan servido de base para calcular el débito, como son período de descubierto, relación nominal y grupo de cotización de los trabajadores afectados o, en su caso, relaciones contenidas en las declaraciones oficiales formuladas por el presunto responsable, referencia suficientemente identificadora del contenido de tales declaraciones, o relaciones nominales y de datos facilitadas y suscritas por el sujeto responsable así como las bases y tipos de cotización aplicados y cuantos otros datos pueda el funcionario actuante obtener o deducir a los fines indicados.

En los supuestos en que los datos de los documentos de cotización discrepan de los contenidos en las comunicaciones de inscripción de empresa, afiliación, altas y bajas de trabajadores y variaciones de datos, el acta de liquidación se calculará a partir de los datos de estas comunicaciones, salvo que quedara probado en el expediente la validez de los datos contenidos en los documentos de cotización.

Las actas de liquidación por derivación de responsabilidad, con excepción de las extendidas en los supuestos de contratas y subcontratas, contendrán los datos referentes al período de deuda al que se contrae el acto de derivación, el número total de los trabajadores que se encuentran afectados por la derivación y el importe de la deuda que se deriva, diferenciando por cada uno de los meses de deuda imputados la cuantía de la

deuda principal y los recargos, intereses y costas, en los supuestos que fueran procedentes. En este supuesto se adjuntará al acta la documentación anterior que acredite la preexistencia de la deuda.

En los casos de responsabilidad solidaria y subsidiaria en la contratación de obras o servicios previstos en el artículo 42 del ET y 127, apartado 1, de la LGSS, las actas de liquidación contendrán además de los datos indicados en el párrafo anterior la identificación de los trabajadores que hayan prestado servicios en la misma o los criterios y medios utilizados para la imputación de la deuda si la identificación de los trabajadores ocupados no fuera posible.

En las actas de liquidación por aplicación indebida de las bonificaciones en las cotizaciones a la Seguridad Social para la financiación de acciones formativas del subsistema de formación profesional continua, previstas en el artículo 31.1.d) de la LGSS, se hará constar la cuantía de la bonificación practicada y el periodo al que corresponda. En los restantes supuestos de actas de liquidación por bonificaciones y reducciones en las cuotas y/ o conceptos de recaudación conjunta, bastará con consignar el periodo de descubierto, el trabajador afectado y la cuantía de la bonificación o reducción practicada.

Igualmente deberá constar el importe principal de la deuda y, en los supuestos que fueran procedentes, los recargos, intereses y costas devengadas hasta la fecha en que se extienda el acta, así como la suma total de dichos conceptos, la indicación de la entidad con la que tuviese concertada la contingencia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, indicando si, por los mismos hechos, se practica o no acta de infracción siempre con identificación del funcionario que extiende el acta de liquidación con su firma y, en su caso, firma del inspector que la conforme con su visado

Por último debe indicarse expresamente la posibilidad de alegaciones ante el correspondiente Jefe de la Unidad de la Inspección especializada en Seguridad Social, a las que se podrán acompañar las pruebas de que se disponga, para finalizar con la fecha del acta de liquidación.

4.5.- Requisitos formales y anulabilidad de las actas de la inspección de trabajo

De acuerdo con lo establecido en la Disposición Adicional 4.ª de la LIT y los artículos 53.2 LISOS y 15 RISOS, el cumplimiento de los antedichos requisitos formales es esencial para que los hechos constatados en el acta gocen de presunción de certeza, pero de otro lado la falta de cumplimiento de estos requisitos afecta directamente a la validez del acta como acto administrativo de trámite.

Debe diferenciarse si el incumplimiento es sustancial o un defecto formal subsanable, considerándose al respecto las previsiones de la LRJAPAC que, si bien respecto al procedimiento sancionador especial en materia de seguridad social y liquidación de cuotas es una norma de aplicación subsidiaria, respecto a las cuestiones de nulidad y anulabilidad de un acto administrativo resulta ley rectora.

Por ello han de tenerse en cuenta los artículos, 63 LRJAPAC en el que se establece que cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder puede suponer la anulabilidad del acto, no obstante como norma general los defectos de forma no supondrán la anulabilidad de un acto administrativo salvo que genere indefensión de los interesados o implique una carencia de los requisitos formales indispensables para que el acto alcance su fin, en lo que se refiere a actuaciones administrativas extemporáneas solo determinarán la anulabilidad del acto cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo.

El artículo 105.2 respecto a la rectificación de errores precisa que *“Las Administraciones públicas podrán, asimismo, rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos”*.

En el ámbito de la Inspección de Trabajo, la rectificación de errores se atribuye a los Jefes de las Inspecciones Provinciales y de sus Unidades especializadas, junto a otras facultades para la supervisión formal de las actas. Y en el caso de las actas de infracción practicadas por los subinspectores de Empleo y Seguridad Social, la supervisión le corresponde al Inspector de Trabajo y Seguridad Social al que estén adscritos.

Este es un control de calidad técnica introducido por el Criterio Técnico 36/03 de la DGITSS, que prevé la devolución de las actas incompletas o defectuosas a sus autores para la subsanación de las deficiencias observadas, así como el rechazo de las que no se ajusten a los criterios técnicos e interpretativos fijados por la Autoridad Central de la ITSS.

La mayor parte de los requisitos formales establecidos en el artículo 14 del RISOS son subsanables como por ejemplo el número de trabajadores, la fecha del acta, la identificación del inspector, siempre antes del informe ampliatorio que constituye la propuesta de resolución, y entendiendo insubsanable lo que se refiere a los hechos relevantes y estrictamente necesarios para fundar la responsabilidad del sometido al procedimiento. Ello porque si estos hechos no se han puesto de manifiesto en el expediente, la parte expedientada no ha podido practicar prueba y hacer alegaciones y por tanto imponer una sanción en base a hechos desconocidos genera indefensión al sancionado¹⁸.

5.-VALOR PROBATORIO DE LAS ACTAS DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO

5.1.- Delimitación de la presunción *iuris tantum* de veracidad

Para analizar el valor probatorio de las Actas de la Inspección de Trabajo es preciso ahondar en la presunción *iuris tantum* de veracidad, que se les atribuye más como especial eficacia probatoria, que como presunción en si misma. La configuración de la presunción de veracidad, como técnica probatoria, parte de una afirmación real, una afirmación presumida y el nexo que media entre ellas, si está fijada en una ley será una presunción legal y si es el juez el que la establece será judicial.

Según Luisa María Gómez Garrido, la presunción de veracidad de las Actas de la Inspección de trabajo, tiene carácter especial, pues una presunción legal en sentido

¹⁸ “La potestad sancionadora de la administración en el ámbito de los riesgos laborales” estudios de derecho judicial 100-2006) consejo general del poder judicial- escuela judicial- Director Jesús María Chamorro, pagina 233.

propio parte de la existencia efectiva de un hecho acreditado, del que en virtud de un enlace racional, se obtiene otro hecho presumido, de manera que la estructura lógica formal de la inferencia se rellena con las circunstancias fácticas a las que relaciona.

En la presunción asimilada no existe aquella estructura lógico-formal, sino que directamente se atribuye la cualidad de certeza provisional a ciertas conclusiones pero sigue operando la distribución de la carga de la prueba que constituye la esencia de la presunción, cualquiera que sea su tipo. Entiende la magistrada que la presunción de certeza atribuida a las actas de la inspección de trabajo se basa simultáneamente en causas técnicas e ideológicas.

Desde un punto de vista técnico, resulta patente que la habitual complejidad de los elementos concurrentes en los estados de hecho que la LISOS define como infracciones en el orden social, y la dificultad que en muchas ocasiones acompaña a su acreditación, hace recomendable no solo generar un cierto tipo de apariencia de certidumbre, sino encomendar dicha generación a un cuerpo técnico lo suficientemente especializado para encarar tales dificultades.

Pero es también claro que en tal opción legislativa late una nítida pulsión de defensa de intereses públicos de la más diversa índole, así como una indudable vocación de tutela de derechos sociales, en cuanto que las conductas tipificadas que se refieren a sectores tan sensibles como las relaciones de trabajo individuales y colectivas, Seguridad Social, movimientos migratorios, trabajo temporal, sociedades cooperativas etc.²⁰.

5.2.- Requisitos legales

²⁰ María Luisa Gómez Garrido “La fijación de los hechos en las actas de la inspección de trabajo y seguridad social” Publicación, *Aranzadi Socia*, l num.7/2011, Páginas 5 y ss.

Aun siendo de carácter supletorio respecto al procedimiento sancionador especial que estamos analizando, es relevante la previsión que hace la LRJAPAC en su artículo 137.3: *“Los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad, y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes, tendrán valor probatorio sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los propios administrados”* este tenor literal se recoge igualmente en el artículo 17.5 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora.

El contenido de estos artículo es la plasmación de un tendencia jurisprudencial en la que se vino admitiendo, a efectos de prueba en el procedimiento sancionador, la declaración de un solo testigo cuando éste tiene la condición de funcionario público, y actúa en el cumplimiento de las funciones a su cargo, pues se le supone una mayor objetividad e imparcialidad que le otorga una credibilidad cualificada a su versión respecto a la del particular.

En el ámbito específico del procedimiento sancionador por infracción de las normas en el orden social, la presunción de veracidad de las actas de la Inspección de Trabajo está configurada en la LIT cuya Disposición adicional 4º.2 establece que *“Los hechos constatados por los funcionarios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que se formalicen en las actas de infracción y de liquidación observando los requisitos legales pertinentes tendrán presunción de certeza, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses pueden aportar los interesados. El mismo valor probatorio se atribuye a los hechos reseñados en informes emitidos por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en los supuestos a que se refieren los números 5, 6, 7, 8 y 11 del artículo 7 de la presente Ley, consecuentes a comprobaciones efectuadas por la misma, sin perjuicio de su contradicción por los interesados en la forma que determine las normas procedimentales aplicables”*²².

²² María Amparo García Rubio *“Inspección de Trabajo y Seguridad Social (Doctrina y Jurisprudencia)”* Tirant lo Blanch, Valencia, 1999. *“La presunción Legal de certeza, de carácter iuris tantum, es una expresión que se comenzó a utilizar en los años cincuenta, siendo la primera norma en utilizarla el*

Esta previsión se recoge también en el RISOS en su artículo 15 respecto a las actas de infracción establece: *“Las actas extendidas por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social tienen naturaleza de documentos públicos. Las actas formalizadas con arreglo a los requisitos establecidos en el artículo anterior estarán dotadas de presunción de certeza de los hechos y circunstancias reflejados en la misma que hayan sido constatados por el funcionario actuante, salvo prueba en contrario, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional cuarta.2 noviembre de la LIT.*

El artículo 32.1.c) respecto a las Actas de Liquidación: *“Los hechos comprobados por el funcionario actuante como motivadores de la liquidación y los elementos de convicción de que ha dispuesto en la labor inspectora, describiendo con la suficiente precisión tales hechos y los medios utilizados para su esclarecimiento; y las disposiciones infringidas con expresión del precepto o preceptos vulnerados. Los hechos así consignados gozan de presunción de certeza, salvo prueba en contrario”.*

Así mismo el artículo 53.2 de la LISOS prevé que *“ Los hechos constatados por los referidos funcionarios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que se formalicen en las actas de infracción observando los requisitos establecidos en el apartado anterior, tendrán presunción de certeza, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos e intereses puedan aportar los interesados”.*

Por último el artículo 151.8 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social prevé que *“Los hechos constatados por los inspectores de Trabajo y Seguridad Social o por los Subinspectores de Empleo y Seguridad Social actuantes que se formalicen en las actas de infracción observando los requisitos legales pertinentes, tendrán presunción de certeza, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos e intereses puedan aportar los interesados. El mismo valor probatorio tendrán los hechos constatados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad, y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes”.*

Decreto de 11 de Agosto de 1953, anteriormente se utilizaba la expresión: documento con valor y fuerza probatoria”.

5.3 Requisitos Jurisprudenciales

Según el artículo 151.8 de la LRJS los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y que se formalicen en documento público, observando los requisitos legales pertinentes, tienen valor probatorio sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los propios administrados. Es decir, se establece una presunción *iuris tantum* de los hechos que se hacen constar en el acta de infracción.

Ahora bien, jurisprudencialmente se han ido configurando y afinando los requisitos exigidos a las actas de la ITSS para que esos hechos plasmados en un documento público tengan una presunción *iuris tantum* de veracidad y a su vez respeten los derechos del administrado, que se concretan en los principios del procedimiento sancionador previamente analizados. Estos requisitos jurisprudencialmente definidos son los que a continuación se enuncian.

A) Imparcialidad y especialidad del funcionario actuante

La imparcialidad es un principio clave en el procedimiento para la imposición de las sanciones por infracciones de Orden Social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad y fundamento de la creación del cuerpo de ITSS, ya que las funciones de inspección implican ejercicio del *ius puniendi* del Estado.

Motivo por el cual el artículo 2 de la LIT establece que “*la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social a que se refiere esta Ley se realizará en su totalidad por funcionarios de nivel técnico superior y habilitación nacional pertenecientes al Cuerpo Superior de Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, del grupo A de los previstos en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, cuya situación jurídica y condiciones de servicio les garanticen la independencia técnica, objetividad e imparcialidad que prescriben los Convenios 81 y 129 de la Organización Internacional del Trabajo. Dicho Cuerpo Superior tiene carácter de Cuerpo Nacional, a los efectos de los artículos 28 y 29 de la Ley 12/1983, de 14 de octubre, del proceso autonómico*”.

Estableciendo en su punto segundo que *“las funciones de inspección de apoyo, colaboración y gestión que sean precisas para el ejercicio de la labor inspectora serán desarrolladas por los funcionarios del Cuerpo de Subinspectores de Empleo y Seguridad Social, como Cuerpo del grupo B de los previstos en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas de reforma de la Función Pública, y la misma habilitación nacional a que se refiere el número anterior”*.

En el mismo sentido el artículo 12 del RISOS establece que *“En el ejercicio de su función, los inspectores de Trabajo y Seguridad Social tienen el carácter de autoridad pública y los subinspectores de Empleo y Seguridad Social el de agentes de la autoridad, conforme a lo establecido en los artículos 5 y 8 de la Ley Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social”*.

Esta configuración del funcionariado que integra el cuerpo de la ITSS les otorga un estatus que garantiza su imparcialidad²³, mediante un conjunto de derechos y obligaciones, enunciados en el artículo 12 de la LIT que recoge el deber de sigilo²⁴ e incompatibilidades.

De otro lado el proceso de selección para el acceso a este puesto de función pública garantiza su especialización, requisito esencial dada la complejidad y especificidad de la materia competencia de la ITSS y la importante función que este cuerpo desempeña en el control del cumplimiento del ordenamiento jurídico laboral.

Estas dos características de la configuración del cuerpo de ITSS tienen como objetivo garantizar la objetividad en el ejercicio de las funciones de inspección de los miembros del cuerpo de la ITSS buscando que su actuación responda a la búsqueda del interés

²³ Sentencia del TS de 18 de noviembre de 1997; Recurso de Apelación número 6436/1991.

²⁴ CALVENTE MENÉNDEZ, J *“La Inspección de Trabajo y Seguridad Social. «Organización, funciones y medios de la Inspección»*” Edit. Aranzadi, 1999, pg. 67 *“La obligación de sigilo profesional se concreta en considerar confidencial el origen de cualquier queja sobre incumplimiento de la normativa legal y no revelar datos que puedan haber conocido en el desarrollo de sus funciones”*.

general ²⁵ y a la imparcialidad, lo que se asegura mediante la participación en este procedimiento administrativo sancionador especial, de funcionarios públicos investidos de autoridad y especializados.

B) Constatación directa de los hechos

Se atribuye presunción de certeza a los hechos y circunstancias directamente constatados por el funcionario actuante²⁶, que consten en el acta de inspección correctamente formulada, es pacífica la configuración jurisprudencial de este requisito de constatación directa pues da cumplimiento al principio de inmediación en la comprobación, ello porque la comprobación directa conecta con las facultades fedatarias de que disponen los miembros de cuerpo de ITSS²⁷. Cuando la comisión de la infracción se deduzca mediante prueba indiciaria, los hechos que constituyen dicha prueba indiciaria tienen que haber sido apreciados directamente por el funcionario actuante.

La consignación y relato de los hechos motivadores de las actas de infracción, reitero, según el Criterio Técnico 6/97, de la DGITSS ha de llevarse a cabo de acuerdo a unos requisitos como son, contenerse con la amplitud, claridad y concisión necesarias a cada

²⁵ Sentencia del Tribunal Supremo Sala 3ª, sec. 4ª, de 24 de septiembre de 1996, recurso número 738/1992, *“la presunción de certeza es recogida por la doctrina de este Tribunal, al interpretar el artículo 38 del Decreto 1860/1975, de 10 de julio, entre otros, en los siguientes puntos, que la presunción de veracidad atribuida a las Actas de Inspección se encuentra en la imparcialidad y especialización que, en principio, debe reconocerse al Inspector actuante”*.

²⁶ Sentencia Tribunal Supremo, Sala de lo Cont-Adm, Sección 4ª, de 26 enero 2002, *“en cuanto a la primera, esta Sala tiene declarado que las actas de la Inspección de Trabajo pueden constituir un medio de prueba susceptible de lograr el convencimiento del Tribunal sobre los hechos a que se refiere la documentación de la actuación inspectora sometida a control jurisdiccional que por su objetividad sean susceptibles de percepción directa por el Inspector actuante en la visita girada, y por ello resultan idóneos para ser acreditados con tal medio probatorio, y no se trate de una mera estimación no documentada por la Administración en el expediente..”*.

²⁷ Según la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla la Mancha, sala de lo social, sección 2ª, de 8 de marzo de 2007, Recurso número 1826/2005: *“la presunción de certeza pierde fuerza cuando los hechos descritos en el acta no han sido apreciados directamente ni cuando la convicción que esta refleja, es consecuencia directa de su investigación o comprobación por el inspector a través de pruebas dirigidas a tal fin”*.

caso y con un orden lógico en su exposición. Ello no implica exigencia de que las exposiciones sean extensas o excesivamente profusas, siendo los elementos a los que debe atenderse, fundamentalmente a los hechos significativos y relevantes a la tipificación infractora y a la graduación de la responsabilidad inherente a su comisión, no olvidando la consignación de los medios utilizados para la comprobación inspectora²⁸.

Por tanto solo los hechos y circunstancias directamente constatados por el funcionario actuante tienen presunción de veracidad, careciendo de dicho valor probatorio, las simples calificaciones o conclusiones derivadas de unos hechos o conjunto de circunstancias fácticas cuyo relato sea insuficiente o aquellas aseveraciones cuya causalidad de hechos no vengan fundamentadas en el acta, especialmente cuando el objeto de discusión gire en torno a tales hechos y tengan relevancia en la propuesta del acta, ello porque generaría indefensión al imputado .

En este sentido el Criterio Técnico 22/99 de la DGITSS indica: *“La jurisprudencia tiene reiterado que la simple aseveración de situaciones presuntas, tales como "trabajador", "realización de trabajos", "trabajador por cuenta ajena", "falta de alta" o de "cotización", expresiones relativas a categorías o funciones, la mera expresión de realización de "horas extraordinarias", o la simple expresión calificadora de un concepto económico, por referirnos sólo a algunos ejemplos, solo tendrían eficacia probatoria si van acompañados de la exposición de las circunstancias de hecho que fundamenten la correspondiente aseveración o de la referencia de la prueba de las mismas”*²⁹ .

²⁸ Sentencia del Tribunal Supremo, sala cont-adm, de 12 de mayo de 1992, Recurso número 3044/1989; sentencia del Tribunal Supremo, sala cont-adm, de 14 de junio de 1993, Recurso número 2989/1990; sentencia del Tribunal Supremo, sala cont-adm, de 8 de mayo de 1996, Recurso 1055/1992.

²⁹ Respecto a las valoraciones jurídicas contenidas en el acta la sentencia Tribunal Supremo, sala de lo Social, de 14 junio 1990 dice *“...ha de destacar que la calificación como laboral o no de una determinada relación jurídica no es un hecho, sino una conclusión a la que se llega a través de las necesarias valoración, interpretación y aplicación de normas de Derecho, y por ende, la circunstancia de que en el caso de autos el Inspector de Trabajo haya estimado que el vínculo que unía al actor con la entidad demandada era de naturaleza laboral, no vincula a este Tribunal, ni tal afirmación está amparada por la antedicha presunción de certeza ...”*

C) Constatación de los hechos por manifestaciones de terceras personas

Resulta evidente al analizar la prueba existente para imputar la comisión de una infracción que existen diferencias cualitativas según la persona que haya constatado los hechos. Es por ello que deben valorarse cuestiones tales como, quien es el declarante, que tipo relación o interés tiene en el caso, la concurrencia o no de otros hechos o indicios y el tipo de supuesto concreto de que se trate y sus características.

La jurisprudencia no es uniforme a la hora de atribuir valor probatorio a las manifestaciones de terceras personas en la constatación de hechos susceptibles de sanción, como infracción del orden social, aunque si existe una fuerte tendencia jurisprudencial a la no admisión del testimonio de persona directamente interesada³⁰.

Se entiende que siendo presupuesto para la configuración de la presunción de veracidad de las actas de la ITSS, la imparcialidad del funcionario actuante, parece totalmente justificado que cuando se trata de apreciaciones indirectas se entre a valorar su verosimilitud, según sea una u otra su procedencia.

En este sentido resulta especialmente cuestionable, cuanto menos, la información obtenida directamente de manifestaciones del interesado, pues esta, es una información de parte, sesgada y que normalmente se proporciona en aras de cierta justicia material y no tiene por qué tener como telón de fondo la búsqueda de un interés general.

Por todo ello es defendible la jurisprudencia que desvirtúa el valor probatorio de las manifestaciones del propio interesado pues el procedimiento sancionador debe estar lo más alejado posible de arbitrariedades y visiones sesgadas de las problemáticas que se generan en el orden social, debiendo fundarse las sanciones en pruebas objetivas e indubitadas.

³⁰ Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de julio de 1991, sala 3ª sección 4ª; Recurso número 9020/1991

D) Constatación documental de los hechos

Los hechos y circunstancias que constan en el acta de inspección pueden haberse obtenido en virtud del análisis o comprobación de antecedentes documentales, ya sean documentos públicos o privados a los que los miembros de la ITSS tengan acceso.

En estos casos debe constar en el acta de inspección cual es la modalidad de actuación inspectora por medio de la cual se ha tenido acceso a los mismos, en el curso de su actividad indagatoria, ya sea visita, comprobación en la oficina pública, expediente administrativo o disposición de antecedentes obrantes en la Administración, al margen de la valoración del contenido de la prueba documental para fundamentar la procedencia de la propuesta de sanción.

Resulta necesaria su inclusión expresa en el acta, para permitir la contradicción en el procedimiento posterior, garantizándose por tanto la posibilidad de defensa del administrado, tanto en vía administrativa para formular sus alegaciones, como en vía judicial, asegurándose así que constan en el expediente administrativo todos los elementos que han fundamentado la propuesta de sanción que constituye el acta³¹.

E) Consignación de hechos y de su fuente

Para garantizar la posibilidad de defensa del sancionado el acta debe indicar cómo se ha obtenido la información o declaración, en qué momento y circunstancias e incluso identificación del declarante o declarantes especialmente si se trata de manifestaciones de terceros ajenos al caso³².

³¹ Sentencia del Tribunal Supremo, sala 3ª, sección 7ª, de 24 de abril de 1992, recurso 6481/1990; sentencia del Tribunal Supremo, sala 3ª, sección 4ª de 10 de febrero de 1994, Recurso número 135/1991; sentencia del Tribunal Supremo, sala 3ª, sección 4ª de 27 de marzo de 1998 Recurso número 759/1993.

³² Sentencia del Tribunal Supremo, sala 3ª, de 22 de octubre de 1991, Recurso número 2685/1988; sentencia del Tribunal Supremo, sala 3ª, sección 4ª, de 26 de julio de 1996, Recurso número 2968/1991.

Esta es una manifestación directa de la aplicación de los principios rectores del proceso penal al procedimiento civil sancionatorio, pues la constancia de todos los hechos y fundamentos de la sanción en el expediente administrativo, resulta esencial para garantizar el derecho de contradicción, del administrado.

También deben indicarse los medios utilizados para la comprobación de los hechos, es decir las modalidades de actuación inspectora enunciadas en la LIT que potencialmente pudiera abarcar a más de una actuación, de la misma o diferente modalidad, cuyo reflejo documental sería la correspondiente diligencia a extender en el Libro de Visitas³³, con la conclusión general de que el acta debe recoger las actuaciones y fechas que han configurado la actividad inspectora previa a la formulación del acta en cuestión.

A este respecto merece especial atención el supuesto de prueba indiciaria en las actas de inspección, cuando la actuación inspectora constata infracciones en el orden social por la conexión³⁴ o el juego de distintos hechos ya sean documentados o de comprobación directa o indirecta, en estos casos con mayor fundamento, si cabe, el acta debe recoger todos los hechos, consignando los requisitos aplicables a cada uno, ello porque la presunción *iuris tantum* sobre los actos de la inspección debe estar construida de forma tal que soporte la prueba en contrario y que pueda enervar el principio de presunción de inocencia. Debiendo aplicarse las previsiones de la prueba indiciaria, en el sentido de especificar los hechos comprobados y establecer la relación lógico-deductiva con la infracción que se imputa y con su comisión por quien se señale como imputado³⁵.

³³ DGITSS Criterio Técnico 26/00

³⁴ Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Cont-admin, Sección 4ª, de 6 marzo 1998 “Finalmente, para valorar la cuestión examinada, procede tener en cuenta la doctrina jurisprudencial de este Tribunal sobre la presunción de veracidad de las actas de Inspección de la Seguridad Social que ha limitado el valor atribuible a las Actas de la Inspección, limitando la presunción de certeza a sólo los hechos que por su objetividad son susceptibles de percepción directa por el Inspector, o a los inmediatamente deducibles de aquéllos o acreditados por medios de prueba consignados en la propia acta como pueden ser documentos o declaraciones incorporadas a la misma”.

³⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional número 189/1998 de 28 de septiembre de 1998, BOE número 260/1998 de 30 de octubre de 1998, Recursos 55/1997 y 4691/1996; sentencia del Tribunal Constitucional número 384/1993 de 21 de diciembre de 1993, BOE número 23/1994 de 27 de enero de 1994, Recurso número 1418/1991

A la vista de estos requisitos, jurisprudencialmente configurados, se ve cómo el hecho de que el acta de infracción goce de presunción de veracidad *iruiers tantum* no exime de plasmar y dar constancia de los elementos constatados que son fundamento de la infracción, ya que los hechos constatados deben tener entidad suficiente para enervar la presunción de inocencia.

Finalmente la sentencia del Tribunal Supremo, sala de lo cont-adm, Sección 4ª, de 11 abril 1995, analiza la dificultad probatoria en el marco del ordenamiento jurídico laboral y la viabilidad probatoria de infracción en el orden social por medios probatorios ajenos a la que constituye el acta de inspección, *“La no aplicabilidad de la presunción de veracidad a unos actos de infracción de los Inspectores de Trabajo, no excluye que se constate por otros medios de prueba la incidencia de una infracción de las normas que regulan la relación laboral y la Seguridad Social; y que las infracciones, como en este caso, puedan deducirse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1253 del Código Civil, cuando entre un hecho o hechos demostrados y aquel que se trate de deducir haya un enlace propio y directo según las reglas del criterio humano; que para el caso controvertido resulta patente según lo expuesto, procediendo afirmar dada la realidad imperante en el área social del trabajo que resultaría prácticamente imposible la prueba de la existencia de una relación laboral encubierta si no se apreciara en virtud de unos hechos que inequívocamente acreditan su existencia”*.

6.- CONCLUSIONES.

Este trabajo pretende una aproximación a las actas de la ITSS, tomando como punto de partida el análisis de la progresiva asunción de competencias de este cuerpo de inspección. Para ello se analiza la paulatina evolución de la legislación laboral, que es el marco normativo de actuación de la ITSS, y constituye el ámbito material sobre el que se dictarán las actas de inspección.

Las actas de la ITSS son una manifestación de la potestad sancionadora de la administración pública, debiendo partir para su análisis de la configuración de dicha potestad sancionadora en la Constitución Española. A continuación se analizan los principios de derecho administrativo sancionador, que limitan el ejercicio de la potestad sancionadora, cuya finalidad es garantizar los derechos del administrado.

En la aproximación a la naturaleza jurídica del las actas de la ITSS, se constata una doble manifestación, pues el acta de la ITSS es, de un lado un acto administrativo de trámite, iniciador del procedimiento sancionador especial para la imposición de sanciones por infracciones del Orden Social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, y, de otro lado, el acta de la ITSS es un documento público, consideración en la que se incardina la presunción de veracidad que se predica de los hechos y circunstancias recogidas en las actas.

Considerando que las actas de la ITSS son actos administrativos, corresponde analizar los requisitos de validez de las mismas. Para lo que es necesario delimitar el marco normativo en el que se regulan. Los requisitos específicos de las actas de infracción y de las actas de liquidación, separadamente. Para posteriormente hacer un análisis de las consecuencias del incumplimiento de estos requisitos, en orden la posible existencia de causas de nulidad o de anulabilidad del acto administrativo.

Finalmente se analiza el valor probatorio atribuido a las actas de la ITSS, que se configura como una presunción *iuris tantum*, de carácter especial, pues no se trata de dar valor probatorio a un hecho presumido, sino de otorgar cualidad de certeza a conclusiones provisionales, las consignadas en el acta de la ITSS.

Para que esta presunción de veracidad tenga efectos, deben respetarse unos requisitos legales. Estos están establecidos específicamente, en distintos preceptos legales como en la Disposición adicional 4ª.2 de la LIT, en el artículo 15 del RISOS, respecto a las actas de infracción y en el artículo 32.1.c) del mismo texto legal respecto de las actas de liquidación.

Además deben respetarse en la elaboración de las actas de la ITSS, los requisitos establecidos jurisprudencialmente, como son, la imparcialidad y especialidad del funcionario actuante. Los hechos y circunstancias que se reflejan en el acta, deben haber sido constados directamente por el funcionario actuante. Los hechos constatados por terceras personas pierden credibilidad y deberán tenerse en cuenta las circunstancias cualitativas del declarante para la atribución de un valor probatorio u otro. Además debe constar en el acta cuales han sido los medios utilizados para la constatación de los hechos constitutivos de infracción.

Si se ha tenido constancia de los hechos a través de medios documentales, estos deben estar expresamente incluidos en el acta. Si el acceso es a través de otros medios, debe hacerse constar en que momento y circunstancias se han constatado, identificando al sujeto declarante, si lo hubiera, así como la modalidad de actuación y fecha en que se ha girado.

Especial importancia tiene la constancia de todos los datos referidos cuando se haga constar una prueba indiciaria, debiendo especificarse los hechos constatados y la relación lógico- deductiva establecida para apreciar la comisión de una infracción.

Por todo lo expuesto, cabe concluir que la presunción de certeza atribuida a los hechos consignados en las actas de la ITSS, resulta ajustada a derecho; compatible con los derechos del administrado y verdaderamente útil y necesaria en el marco del procedimiento especial para la imposición de sanciones por infracciones de del Orden Social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social.

7.- BIBLIOGRAFÍA.

- Base de Datos Francis Lefebvre Inspección de Trabajo y Memento Seguridad Social.
- Base de Datos Thomson Reuters, Experto Seguridad Social.
- CHAMORRO, Jesús María, “*La potestad Sancionadora de la Administración en el Ámbito de los riesgos Laborales*” Consejo General del Poder Judicial, *Estudios de Derecho Judicial* 100-2006, Madrid, 2007.
- CONDE COLMENERO Pilar, “*Tutela judicial y administrativa de los supuestos de acoso moral en el trabajo. La actuación de la Inspección de Trabajo y la singularidad del procedimiento de oficio regulado en el art. 149.2 LPL*”. Revista Doctrinal Aranzadi Social número. 9/2007 paraf. 32/2007. BIB 2007\1118.
- DÍAZ RODRIGUEZ, Juan Miguel, “*Actas, Informes y Requerimientos de la Inspección de trabajo*”, Lex Nova, Valladolid, 2004.
- DURÉNDEZ SÁEZ, Ignacio, “*La sanción Administrativa*” Universidad de Murcia, 2006.
- DURÉNDEZ SÁEZ, Ignacio “*La inspección de trabajo y el procedimiento sancionador*” Revista Anales del Derecho, número 21, Págs.301-317, Universidad de Murcia, 2003.
- GARCÍA RUBIO, María Amparo, “*Control sobre la validez y eficacia de las actas de infracción de la inspección de Trabajo y Seguridad Social*”, Revista de Jurisprudencia El Derecho, nº 5, Mayo, 2007
- GARCIA RUBIO, María Amparo, “*La Inspección de Trabajo y Seguridad Social, Doctrina y Jurisprudencia*”, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

- GÓMEZ GARRIDO, Luisa María, *“La fijación de los hechos en las actas de la inspección de trabajo y seguridad social”*, Aranzadi Social num.7/2011, Pamplona, 2011.

- MIRONDO SANZ, Javier, *“Fundamentos de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social”* Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 1983.

- NICOLÁS BERNAD, José Alberto, *“Las Garantías del Administrado frente a la potestad sancionadora de la Administración Laboral”*. Revista Doctrinal Aranzadi Social número 18/2002 parte Estudio, Aranzadi, SA, Pamplona, 2002.

- SÁNCHEZ-TERÁN HERNÁNDEZ, Juan Manuel, *“Los Criterios de Graduación de las Sanciones Administrativas en el Orden Social”*, Lex Nova, Valladolid, 2007.

- SEMPER NAVARRO Antonio V. (Coordinador), *“Derecho Sancionador Público del Trabajo”* Colex, Madrid 2001.

- TOLOSA TRIBIÑO César, *“El nuevo procedimiento de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de seguridad social”*, Aranzadi Social número 1/2012, BIB 2012\539.

- V.V.A.A. *Memento Práctico “Inspección de Trabajo”* 2012-2013, Francis Lefebvre, Madrid, 2011.