

## MODELO DE ESCRITO DE ALEGACIONES A ACTA DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO SOBRE ERTE POR CORONAVIRUS

D./D<sup>a</sup> .....(nombre y apellidos)....., mayor de edad, con N.I.F. n° ..... y domicilio a efectos de notificaciones en ....(calle, plaza, avenida, etc.)....., n° ... , piso .... y CP ..... , de ..... , actuando en calidad de ...(administrador, representante legal, etc.)..... de la compañía mercantil .....(nombre o razón social)....., comparece, y como mejor proceda, **EXPONE:**

Que en el Procedimiento ..... (Sancionador/de Liquidación), con expediente ..... , me ha sido notificada, con fecha....., el acta de inspección extendida con fecha..... y me ha sido conferido un plazo de 15 días para que alegue cuanto considere conveniente y presente los documentos, justificantes y pruebas que estime oportunos.

Que, evacuando el traslado conferido, y no estimando conforme a Derecho la propuesta de ..... (Sanción/Liquidación) incluida en el acta de inspección que se me notifica, es por lo que, mediante el presente escrito vengo a formular las siguientes

### ALEGACIONES

**PRIMERA.-** Desde el punto de vista material (*infracción por mantener trabajando a empleados que han sido incluidos en un ERTE y están cobrando prestación*):

Niego los hechos que se me imputan, por no ser cierto que haya mantenido trabajando a empleados incluidos en el ERTE y estén cobrando prestación.

Es cierto que la persona trabajadora D./D<sup>a</sup>..... fue incluida en un ERTE pero la misma fue desafectada en fecha.....

La empresa, siguiendo las recomendaciones iniciales del SEPE cuando comenzó el proceso de desescalada, comunicaba todas las desafectaciones de los trabajadores que se habían producido durante el mes antes del día 25 de dicho mes; o del final de mes.

La guía sobre la comunicación de desafectaciones publicada por el SEPE señalaba en ese momento: "*Pueden comunicarse las bajas en el momento en que se conozca en firme la reincorporación de la persona o personas trabajadoras. También podrán acumularse comunicaciones para remitir un menor número de envíos, pero las bajas de un mes deben comunicarse dentro del mes, de manera que no se generen pagos indebidos a los trabajadores que ya se han incorporado a la actividad*".

Cuando se llevó a cabo la visita de la ITSS la persona trabajadora D./D<sup>a</sup>.....se encontraba prestando servicio; sin bien, dado que todavía no se había realizado la comunicación de las variaciones, se produjo la discordancia, durante unos días, de permanecer de alta en el SEPE como perceptor de la prestación del ERTE y, al mismo tiempo, trabajando.

Esta discordancia ha sido corregida, posteriormente, por el SEPE, pero lo cierto es que, en ese momento, las instrucciones hechas públicas por el propio Servicio de Empleo Público permitían que se produjese esa situación.

Es evidente que esta situación excepcional ha supuesto la adopción de medidas excepcionales que, además, han ido variando de forma constante; por lo que, aunque se pueda compartir incluso que dicha instrucción no era adecuada; lo que

no puede, en ningún caso, es penalizarse al administrado por haber seguido, en un momento dado, las indicaciones o instrucciones sobre cómo proceder marcadas por el SEPE.

Tal y como se acredita, se indicó al SEPE que la persona trabajadora D./D<sup>a</sup>..... fue desafectada en fecha.....

En consecuencia, dado que la empresa no ha cometido infracción alguna, pues se ha limitado a realizar la desafectación siguiendo para ello las indicaciones del SEPE, procede que se deje sin efecto el acta y se ordene el archivo del expediente, sin imponer sanción alguna.

**SEGUNDA.-** Por lo que se refiere al aspecto formal del inicio del procedimiento, los hechos reflejados en el acta no gozan de presunción de veracidad.

El **Artículo 23 de la Ley 23/2015** establece que las actas extendidas por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social tienen naturaleza de documentos públicos y 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 embargo, no debe olvidarse que no gozan de esta presunción de veracidad las declaraciones o manifestaciones que el empresario, los trabajadores o cualquiera otra persona presente en el acto de la inspección puedan realizar al Inspector. El Inspector las reflejará en el acta pero, al no tratarse de hechos constatados directamente por él, no pueden tenerse directamente por ciertos.

Señala el **Artículo 15 del Real Decreto 928/1998**, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de Orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social que, en concordancia con el **Artículo 23 de la Ley 23/2015**, las actas formalizadas con arreglo a los requisitos que hemos descrito 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.

En consecuencia, también hay que señalar que la presunción de certeza o veracidad solo alcanza a los hechos constatados directamente por el inspector; pero nunca a las consideraciones jurídicas o conclusiones que dicho funcionario pueda realizar.

Además, los hechos constatados deben ser descritos, relatados o incorporados en el acta de forma clara y amplia (pues su omisión no se subsana por el informe complementario posterior, que si bien completa el acta no goza de presunción de certeza), de forma que se permita al interesado conocerlos y, consecuentemente, disponer de la oportunidad de negarlos y de probarlos (**SSTS de lo Contencioso de 22 marzo 1990 y 18 enero 1991**), de manera que se evite la indefensión del interesado afectado.

**La falta de constatación de los hechos constituye un defecto insubsanable que vicia el acta y la invalida, siendo reiterada la jurisprudencia en este sentido.**

Finalmente, señalar que los Tribunales de Justicia han establecido que la falta de determinación de los medios de prueba de los que se extraen los hechos imputados, conlleva la anulación del acta al sustraerse éstos al juicio crítico de los Tribunales (SSTS de lo Contencioso 16 y 23 abril 1996), perdiendo el acta la presunción de certeza, sin que dichas omisiones puedan ser subsanadas en el informe posterior del Inspector actuante (STSJ Valencia, Sala de lo Contencioso, de 4 julio 1999).

Sentado lo anterior, resulta que el acta por la que se inicia el presente procedimiento no refleja hechos constados directamente por el inspector, sino que .....(señalar qué es lo que refleja el acta: por ejemplo, declaraciones de trabajadores, valoraciones u opiniones del funcionario,...).....

En definitiva, cabe decir que el acta de infracción es elemento clave del procedimiento sancionador, en la medida que, además de iniciarlo, contiene los cargos de imputación y delimita el ámbito a que ha de constreñirse la contradicción del procedimiento sancionador iniciado. Asimismo, el contenido concreto del acta condiciona y delimita el ejercicio del derecho a formular alegaciones y a utilizar los medios pertinentes de prueba de que pueda valerse el imputado.

Y siendo ello así, lo cierto es que los hechos que se imputan, en tanto que no han sido constados directamente por el inspector, no gozán de presunción de veracidad y no existe, por tanto, prueba de cargo suficiente para desvirtuar la presunción constitucional de inocencia que me ampara y que permita imponerme la sanción que se indica.

Es muy abundante la doctrina jurisprudencial al respecto, la cual establece que la presunción de certeza debe entenderse referida a los hechos comprobados con ocasión de la inspección y reflejados en el acta, bien porque por su realidad objetiva visible sean susceptibles de percepción directa por el Inspector en el momento de la visita, o porque hayan sido comprobados por la Autoridad, documentalmente o por testimonios entonces recogidos u otras pruebas realizadas, con reflejo de éstas o al menos alusión a ellas en el acta levantada (Sentencia de 24 de Junio 1991).

Esta presunción legal de certeza es, en cualquier caso, de carácter "*iuris tantum*", y pierde fuerza cuando los hechos afirmados en el acta por el Inspector, no son de apreciación directa y no se hace mención en el acta a la realización de otras comprobaciones, o recogida de testimonios o documentos, comprobación de libros, etc., que corroboren su existencia.

En la misma línea, y respecto de esa presunción de veracidad, la doctrina jurisprudencial, de las que, entre otras, son exponentes las sentencias del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 1995, 19 de enero de 1996, 27 de mayo y 22 de julio de 1997 y 4 de marzo de 1998, la basa en la imparcialidad y especialización que, en principio, debe reconocerse al funcionario público actuante; si bien queda limitada a solo los hechos que por su objetividad hubiera percibido directamente el inspector o controlador laboral, o a aquellos inmediatamente deducibles de los primeros o acreditados en virtud de medios de prueba referidos en la propia acta, sin que se reconozca la inicial infalibilidad o veracidad a las simples apreciaciones globales, juicios de valor o calificaciones jurídicas.

Por ello, se interesa de proceda a dejar sin efecto el acta y se ordene el archivo del expediente, sin imponerme sanción alguna.

**TERCERA.**- En cuanto a los aspectos formales de la tramitación del procedimiento, no se ha notificado el texto íntegro y completo del acta de infracción.

El acta de inspección es elemento clave del procedimiento sancionador, en la medida que, además de iniciarlo, contiene los cargos de imputación y delimita el ámbito a que ha de constreñirse la contradicción del procedimiento sancionador iniciado. Asimismo, el contenido concreto del acta condiciona y delimita el ejercicio del derecho a formular alegaciones y a utilizar los medios pertinentes de prueba de que pueda valerse el imputado.

Por ello, se debe notificar al inspeccionado el texto íntegro y completo del acta.

Sin embargo, en el presente caso, no se ha notificado el texto íntegro y completo del acta, lo cual, como es obvio, me causa una evidente indefensión, que se invoca, y que vicia de nulidad radical de pleno derecho el acta, debiendo dejarse la misma sin efecto y procederse al archivo del procedimiento.

**CUARTA.-** En relación a los aspectos formales de la finalización del procedimiento sancionador, concurre una evidente falta de prueba de los hechos.

Los hechos puestos de manifiesto en las actuaciones de inspección y que motivan la sanción a imponer no han resultado suficientemente acreditados por la Administración, al no haberse aportado por la Administración los medios probatorios que determinen la imputación de los citados hechos al presunto sujeto infractor, falta una actividad probatoria por parte de la Administración, que tan sólo se basa en meras manifestaciones.

En el marco de un procedimiento sancionador, a quien corresponde la aportación de aquellas pruebas de cargo que enerven la presunción de inocencia y permitan sancionar es a la Administración; y el respeto a los derechos que consagra el Art. 24 de la CE exige la práctica de una prueba de cargo válida y suficiente para enervar la presunción de inocencia.

Las actas de inspección no son más que un medio probatorio admisible, aportado por la Administración; pero es perfectamente posible actuar contra ellas (SSTS de 29 de Junio y 27 de Abril de 1998) y articular prueba en contrario porque la presunción de certeza de las actas de inspección es una presunción "*iuris tantum*".

Sin embargo, en este caso la Administración ha convertido la presunción "*iuris tantum*" de las actas de inspección en una presunción "*iuris et de iure*"; al no pronunciarse ni valorar en forma alguna las pruebas propuestas por esta parte, y al no llevar a cabo la aportación de aquellas pruebas de cargo que enerven la presunción de inocencia; y ello es manifiestamente contrario al Art. 24 de la CE.

En definitiva, y teniendo claro que, como señala **Sentencia del TSJ Andalucía (Granada), Sala de lo Social, Secc. 1ª, de 22-5-2014**, nº 1062/2014, rec. 692/2014 y de la que es ponente el Magistrado José María Capilla Ruiz-Coello, "*estamos ante un expediente sancionador en el cual se han de respetar las normas que en ésta materia derivan de la CE*"; hemos de recordar que en la imposición de sanciones administrativas por infracción de normas pertenecientes al orden social rige en su totalidad el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), derecho fundamental de aplicación plena en el Derecho sancionador administrativo y laboral (STC 31/1981, 28-7-1981).

Y respecto de la aplicación de este derecho en el ámbito sancionador administrativo, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en los siguientes términos:

*"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" (STC 138/1990, 17-9-1990)".*

Por todo ello, se solicita la anulación del procedimiento de inspección incoado y de la liquidación derivada del mismo, dado que se incurre en una causa de nulidad de pleno derecho del expediente, tal y como recoge el **artículo 47.1.a)**

de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

**QUINTA.-** Que en justificación de lo anteriormente alegado se aportan los siguientes documentos y pruebas:

1.-

2.-

Por lo expuesto;

**SOLICITA** que se tenga por presentado este escrito, en tiempo y forma, con sus documentos y copias, lo admita y tenga por realizadas las anteriores alegaciones, a fin de ser tenidas en cuenta a la hora de emitir la resolución al procedimiento referenciado, acordándose ....., con cuanto más proceda en Derecho.

En .... (**Población**) ....., a ... de ..... de .....

Fdo.: D./D<sup>a</sup> .....

**A LA INSPECCIÓN PROVINCIAL DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL DE**  
...../ **A LA** ..... **DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE** .....