

LOS PRINCIPIOS COMUNES DEL SISTEMA SANCIONADOR ADMINISTRATIVO GENERAL Y DEL LABORAL

Dr. Jaime Lluís y Navas

I. CUESTIONES GENERALES

1. El sistema general de normas sancionadoras administrativas

Actualmente el sistema sancionador administrativo laboral arranca de Ley 8/88 de Infracciones y sanciones en el orden social, puesta al día mediante el RD Legislativo 5/2000, que ha su vez ha sido objeto de rectificaciones. Por otra parte la Ley 30/92 regula el procedimiento administrativo común. Esta ley dedica los arts, 127 a 138 al sistema sancionador común. En este trabajo nos proponemos analizar la medida en que los principios contenidos en la Ley general condicionan la aplicación de la norma específica laboral. Los preceptos sobre sanciones de la Ley 30/92 integran el Título IX que a su vez está dividido en dos Capítulos, el primero dedicado a los preceptos sustantivos y el segundo a los procesales.

2. Características generales de la Ley Administrativa 30/92.

Las normas contenidas en el indicado Título IX de la Ley administrativa 30/92 tienen las siguientes características:

A. Disposición aplicable en el ámbito laboral.- El art. 1 de la Ley 30/92 atribuye a dicho texto legal las siguientes funciones: 1º Señala directamente que "*establece y regula las bases del régimen jurídico*" de la Administración. Como tal ley de bases administrativa alcanza directamente a toda la Administración civil y por lo tanto a la laboral, incluso a entidades autónomas como los órganos gestores de la Seguridad Social.- 2º Regula directamente el "*procedimiento administrativo común*". Dado que el procedimiento sancionador laboral es un procedimiento especial, en este sentido la Ley 30/92 solo es aplicable como norma subsidiaria (1).- 3º Establece el "*sistema de responsabilidad de las administraciones públicas*". En esta materia la ley 30/92 es de plena aplicación en el ámbito laboral, al no existir disposiciones

específicas para la Administración social.

B. Norma plurifuncional.- Como resulta de lo acabado de indicar y corrobora su Disposición Adicional 7ª referente a las sanciones laborales, la ley administrativa 30/92 está llamada a ejercer las siguientes funciones: 1º Regula el procedimiento administrativo común, pero no afecta primariamente al campo social por cuanto el sistema punitivo laboral es objeto de un procedimiento especial.- 2º Constituye la norma supletoria de los procedimientos especiales y en este aspecto opera plenamente en materia social.- 3º Fija las bases de todo sistema administrativo y en esta función es de aplicación directa y prioritaria (en el sentido de condicionante de las normas específicas sociales). Los arts. 127-138 enumeran los principios del sistema punitivo y por tal razón lo condicionan.- 4º Como ya hemos señalado, regula el sistema de responsabilidades administrativas; y al no existir en esta materia norma específica laboral, la normativa general es de aplicación en el ámbito social, tanto si la consideramos norma directa como supletoria.

C. Norma reguladora de los principios punitivos, sustantivos y procesales- Las disposiciones objeto de este trabajo constituyen reglas de fijación de principios punitivos. Así lo consignan las propias rúbricas de los arts. 127-138 y lo corrobora su contenido. Estos principios son *sustantivos* (arts. 127-133) y *procesales* (arts, 134-138). Las reglas de desarrollo son excepcionales, por ejemplo el art. 132 regulador de los plazos de prescripción. Esta característica está en directa relación con las antes señaladas. Precisamente la fijación de los principios es propia de la función de norma básica de general aplicación, logrando la unidad de criterio del sistema administrativo español.

3. La condición de norma subsidiaria laboral.

Esta condición está específicamente atribuida en la propia Disposición Adicional 7ª de la Ley 30/92, según la cual los procedimientos derivados de las actas de infracción y liquidación "*se registrarán por su normativa específica y **subsidiariamente** por las disposiciones de esta Ley*". Esta norma alcanza a las actas de obstrucción, ya que están construidas como infracciones específicas. Lo mismo resultó el art.50 de la Ley de Infracciones 8/88 en relación con la Disposición Derogatoria 4º de la Ley administrativa 30/92. Por tanto, en materia laboral, opera plenamente la pluralidad funcional de la Ley 30/92 y en concreto operan

las funciones de fijación de los principios (que es una función *condicionante* del contenido e interpretación de la normativa social específica) y la función subsidiaria (que es una función *supletoria* de las normas propiamente laborales).

4. Elementos técnicos y políticos.

La ley administrativa 30/92 se dirige a adecuar las reglas de la legislación procesal administrativa a la situación política actualmente imperante tras la vuelta a la democracia; su propio preámbulo despeja las dudas al respecto. Ello no impide que además haya que atender las necesidades técnico-jurídicas del proceder administrativo. En este segundo aspecto la ley de 1990 es hija de la excelente Ley franquista de Procedimiento administrativo de 1958, técnicamente una de las mejores de nuestra historia y que no se ve mejorada por la de 1990. Precisamente la importancia de la técnica hace que muchas normas de la Ley 30/92 sea suscribibles con independencia de los planteamientos ideológicos. Para mayor precisión señalaremos que en otra ocasión (2) hemos indicado que no es infrecuente que las ideologías jurídicas coincidan en el conjunto de valores generales abstractos en que se apoyan; y que, en estos casos, las diferencias surgen al fijar el valor preferente para establecer las reglas de aplicación. Y en la Ley 30/92 los principios técnicos se formulan con la amplitud suficiente como para ser suscribibles por una amplia gama doctrinal. Este rasgo ha de incluirse entre las cualidades positivas de la disposición que nos ocupa.

5. Norma de desarrollo constitucional.

El art. 15 de la Constitución vigente prescribe que los principios informantes del orden penal se aplicarán, con la necesaria adecuación, en el orden punitivo administrativo. Esta regla ha sido confirmada por el Tribunal Constitucional, a partir de la sentencia nº 18 de 8 de junio de 1981 y desarrollada en las nº 4 de 8 de febrero de 1982 y nº 3 de 21 de enero de 1988, así como por el Tribunal Supremo (sent. de 10 de febrero de 1986, entre otras). El legislador constitucional en este punto obró con plena lógica, ya que las sanciones administrativas y las judiciales forman parte del mismo sistema punitivo y por lo tanto han de obedecer a los mismos principios. Cuestión aparte es la de determinar que principios son suscribibles y cuales no. Por lo tanto se imponía asegurar la armonía entre ambos sistemas punitivos, que por otra parte no estaban demasiado

alejados, En todo caso, el punto 14 del preámbulo de la ley administrativa 30/92 señala que se propone cumplir el mandato constitucional y desarrollar principios de "*básica identidad*". También se propone que los principios sean los mismos en todos los órdenes administrativos para "*garantizar a los administrados un tratamiento común ante las Administraciones Públicas*". El propósito uniformador es consecuencia necesaria de la unidad de los principios propuestos aplicar. En todo caso tiene como consecuencia *la extensión a la esfera laboral de los principios generales del sistema sancionador* y la tendencia a excluir en esta materia principios específicos de la rama social del derecho.

En cambio el propósito uniformista resulta más atenuado en lo que al procedimiento se refiere . De ahí que, con todo y formular principios procesales de general aplicación, en materia punitiva, los principios procesales sean muy elásticos y en todo caso resulten compatibles con el mantenimiento de un sistema sancionador específico para el mundo del trabajo. En este caso el legislador solo contempla la dimensión procesal punitiva, o sea la correspondiente a las Actas de Infracción. Pero en España se tiende a un procedimiento común para las infracciones laborales y las liquidaciones de seguridad social. De ahí que el procedimiento liquidador se vea directamente afectado por las reglas que vamos a exponer (3).

II.PRINCIPIOS SUSTANTIVOS.

1. Principio de legalidad.

A. Formulación.-El art. 127,1 de la Ley administrativa 30/92 fija un principio de subordinación de la potestad sancionadora al sistema jurídico fijado en una triple sumisión a la legalidad: 1º "*la potestad sancionadora...se ejercerá cuando haya sido atribuida por una norma de rango de ley*"; esta disposición encierra un requisito de **previa atribución de competencia**, reforzado por la reserva de ley formal.- 2º La potestad sancionadora se ejercerá "*con aplicación al procedimiento previsto para su ejercicio*"; es decir satisfaciendo un requisito de **juridicidad procedimental**.- 3º Además la potestad sancionadora deberá ejercitarse "*de acuerdo con lo establecido en este Título*" y por tanto de conformidad con lo dispuesto en la Ley administrativa 30/92 y consiguientemente estando a los principios de legalidad, irretroactividad punitiva, tipicidad, proporcionalidad, etc. La aplicación de estos principios penales en la esfera punitiva administrativa fue establecida por el Tribunal

Constitucional antes de la promulgación de la ley 30/92 y el Preámbulo de la misma señala que el legislador ha tenido en cuenta la doctrina de dicho Tribunal. Véanse las sentencias del T. Constitucional nº 83 de 2 de julio de 1984, nº 42 de 7 de abril de 1987, nº 68 de 20 de abril de 1989, nº 61 de 29 de marzo de 1990, nº 83 de 4 de mayo de 1990, nº 182 de 15 de noviembre de 1990 y nº 40 de 25 de febrero de 1991.

Podríamos formular el principio que encierran estas normas indicando que *la Administración solo puede sancionar de conformidad con las reglas pre-establecidas en el sistema legal.*

B. Aplicación en el ámbito laboral.- Este principio se respeta en la esfera social del derecho por cuanto: 1º La competencia de la Inspección de Trabajo para promover la imposición de sanciones fue atribuida en el art. 13 de la antigua Ley de Inspección 39/62 y posteriormente se ha visto confirmada en la Ley de Inspección. 42/97 (art 1 y sig.), dicho sea sin entrar en precedentes más antiguos; y la de las autoridades llamadas a resolver se fijó en el art. 47 de la Ley 8/88, recogiendo un sistema clásico en materia social (4), y se reiteró en el art. 48 del RD. Leg. 5/2000, así como en el art. 11 del RD. 928/98 y en el art. 7 de la Ley de Inspección 42/97.- 2º El procedimiento laboral sancionador laboral se halla regulado de modo muy general en normas de rango de ley (arts. 47 y sig. del RD, Leg. 5/2000); procedimiento desarrollado antaño en los DD. 2122/71 y 1860/75 y posteriormente en los RR.DD. 396/96 y 928/98.- 3º Los principios objeto de los arts. 127 y sgtes. de la Ley 30/92 son ordinariamente de aplicación directa en el campo social y por lo tanto se respeta, al menos formalmente, lo en ella dispuesto.

C. Análisis de la norma.- El principio de sumisión del sistema sancionador al derecho tiene un fundamento evidente en la necesidad de prevenir toda arbitrariedad en la aplicación de castigos y sanciones. De ahí que la prevención de arbitrariedades se admita unánimemente incluso por los partidarios de la analogía penal, que discrepan de la escuela clásica en el modo de determinar las faltas y las penas, no en el principio de sumisión a reglas jurídicas. España y cualquier otro país caerían en la anarquía si admitieran la arbitrariedad punitiva. Por lo tanto el principio de legalidad punitivo ha de ser suscrito tanto en la esfera laboral como en la extralaboral. Cuestión distinta es la del desarrollo moderno de este principio, pues frecuentemente se han tomado medidas no siempre felices y merecedoras de severas críticas. Por otra parte la única novedad

introducida en la Ley 30/92 radica en la forma de exposición del principio, puesto que de modo implícito lo recogía la legislación anterior.

El requisito de competencia para ejercer el poder sancionador se remonta a los orígenes del Derecho, es decir del hombre social, y se consagra cuando menos desde que la venganza de sangre fue excluida del sistema punitivo (5) y aún es altamente dudoso que la venganza de sangre admitiera la extra-juridicidad punitiva. La actuación conforme a un procedimiento determinado se formalizó posteriormente, pero aún así lleva siglos exigiéndose. En todo caso, al nacer el moderno derecho social se aplicó ya este principio, si bien con técnicas distintas de las actuales.

En cambio la reserva de ley constituye una novedad en materia punitiva administrativa laboral. La ventaja sobre la ordenación reglamentaria puede ser más aparente que real, aun cuando es cuestión sobre la que no se puede emitir opinión de alcance generalizado, pues la respuesta puede variar considerablemente según las situaciones políticas.

2. Principio de favor del reo.

A. Formulación.- Este principio conocido bajo la fórmula "in dubio pro reo" no lo recogen directamente ni la legislación laboral ni la ley 30/92. No obstante ha sido sancionado por el Tribunal Constitucional ya antes de la ley 30/92 (sent. nº 44 de 20 de febrero de 1989) y se halla implícito en diversas reglas contenidas en dicha Ley: irretroactividad de las medidas punitivas y retroactividad de lo favorable al sancionado (art. 128), requisito de tipicidad (art. 129), etc.- Podríamos enunciar este principio indicando que *en todo aquello que sea dudoso, es imperativo optar por la solución más favorable al encartado.*

B. Crítica.- Personalmente nos hemos manifestado en otras ocasiones partidarios de no estar a favor de parte determinada (sea el reo, sea el trabajador) abogando por un principio "***in dubio pro justitia***". Ahora bien, la solución del nuestro legislador tiene a su favor dos razones coyunturales, que no por coyunturales dejan de ser de peso como medida *actual*: 1º Una razón es de índole *positiva*: el art. 25 de la vigente Constitución de 1978 exige estar a los principios del ordenamiento penal; y en materia penal nuestro sistema jurídico aplica el principio "in dubio pro reo". Por lo tanto su extensión a la esfera administrativa era obligada desde un ángulo positivo.- 2º La otra razón es de índole *política*. En España ha sido adoptado un sistema constitucional democrático. Todos los sistemas políticos ofrecen ventajas e

inconvenientes (aun cuando no en igual medida). Entre los inconvenientes de la democracia parlamentaria figura el peligro de politización (entendiendo por politización las bajas intrigas de poder; no el arte de gobernar) de cuestiones que deberían tratarse con criterios apolíticos. Ante a este peligro el principio "*in dubio pro reo*" es una relativa garantía de los particulares frente a manipulaciones de trasfondo político.

C. Primacía.- En nuestro sistema administrativo vigente el principio de favor del reo prima sobre el principio de favor del trabajador ("*in dubio pro operario*"); así resulta tanto del RD Leg. 5/2000 como de los arts. 121 y sgtes. de la Ley 30/92.

3. Principio de tipicidad.

A. Formulación.- Este principio lo recoge el art. 129 de la Ley procedimental 30/92 en su doble vertiente de exigir la determinación legal de las infracciones (*nullum crimen sine lege*) y las sanciones (*nulla poena sine lege*). Tiene consiguientemente varios aspectos que analizaremos separadamente. Pero con carácter general podemos formularlo del siguiente modo: *solo constituyen infracciones las conductas que el legislador determina como infractoras y solo puede serles aplicada la sanción pre-establecida legalmente*. De un modo mas escueto, podríamos resumir este principio señalando que *no existen más infracciones ni sanciones que las previamente fijadas por el legislador*.

B. Tipificación legislativa de las infracciones.- El art. 129,1 de la ley administrativa 30/92 aborda esta materia , señalando que "*solo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico previstas como tales infracciones por una ley*". Esta disposición supone: 1º La extensión al campo administrativo de la regla de tipificación de las infracciones mediante ley material, según la regla penal de la escuela clásica: "*nullum crimen, sine lege*". Así lo había requerido el Tribunal Constitucional interpretando el art. 25 de la Constitución de 1978 el cual declaró exigible la aplicación en el campo administrativo del principio de **tipicidad en sentido material**, de previa fijación normativa de las infracciones (entre otras sentencias nº 69 de 20 de abril de 1989, fundam. 1º y nº 61 de 29 de marzo de 1990, fundam. 5º y 6º). En este extremo el Tribunal Constitucional fue plenamente consecuente con la mentalidad de los redactores de la Ley de Leyes de 1978.- 2º La precisión de **remisión a norma vulnerada** que el art. 129

recoge bajo la expresión “*vulneraciones del ordenamiento jurídico*”; cabe no obstante que la disposición vulnerada no figure en el texto regulador de las sanciones, o sea en materia social, en el RD. Leg. 5/2000; pero ha de figurar en el conjunto legislativo.- 3º Finalmente el precepto que nos ocupa recoge la regla de **tipificación en sentido formal**, si se prefiere, la de reserva de ley tipificadora, puesto que exige que la determinación de que una conducta es infractora conste en norma de rango de ley. También en este extremo el legislador recoge la doctrina del Tribunal Constitucional (sents. nº 15 de 7 de mayo de 1981; nº 42 de 7 de abril de 1987; nº 101 de 8 de junio de 1988; nº 69 de 20 de abril de 1989 y nº 61 de 29 de marzo de 1990). Lo cierto es que este requisito, que pesó en la anulación del RD sancionador 2347/85 no es una consecuencia evidente del art. 25 de la Constitución vigente, y la práctica enseña que constituye una garantía más aparente que real.

Entendemos que la legislación laboral (RD. Leg. 5/2000) satisface estas condiciones por las siguientes razones: 1º El propio art. 1,1 del RD 5/2000 recoge expresamente el requisito de tipificación material, y todo el RD Leg. se dirige a desarrollarlo (particularmente en los arts 36 y sgtes.).- 2º la remisión a la vulneración de normas contenidas en el conjunto del ordenamiento legal recogida en el art. 129 de la ley 30/92, se aplica en la normativa laboral, pues las definiciones de las infracciones contenidas en el RD. Leg. 56/2000 se remiten a vulneraciones de normas sustantivas, sean de rango de ley, sean reglamentarias o convenidas (arts. 5 y 12).- 3º El requisito de tipificación formal en norma de rango de ley se satisface en cuanto que la Ley de infracciones 8/88 tenía ese rango y el RD. Leg. 5/2000 lo tiene equivalente.- Es cierto que tanto la ley 8/88 como el RD. Leg. 5/2000 contienen remisiones a normas reglamentarias; pero que la remisión sea a normas de un rango determinado no es requisito que resulte de la Constitución y el propio Tribunal Constitucional ha admitido la validez de la remisión a disposiciones reglamentarias si tenían apoyatura en otra de rango de ley formal (sents. nº 11 de 8 de abril de 1981 y nº 83 de 4 de mayo de 1990).

C. Sistema de clasificación.- El art. 129 de la Ley 30/92 especifica que las infracciones administrativas se clasificarán por la ley en leves, graves y muy graves.- La legislación laboral satisface el sistema de **clasificación tripartita** generalizando una técnica iniciada por la legislación franquista (Ordenanza de Seguridad e Higiene de 1971, Decreto regulador de las infracciones de Seguridad Social de 1971). El

art. 57 del ET daba pie a apartarse de esta tendencia; pero fue declarado inconstitucional por impreciso (sentencias del T. Constitucional nº 207 de 17 de diciembre de 1990 y nº 40 de 25 de febrero de 1991). De ahí su derogación y su sustitución por las reglas específicas primero de la ley de infracciones 8/88 y después del RD Leg. 5/2000. Posiblemente la doctrina jurisprudencial desarrollada en torno al art. 57 del ET ha sido tenida en consideración por el legislador al elaborar la norma del art. 129 de la Ley general 30/92.

D. Determinación legislativa de las sanciones.- El principio de determinación de las infracciones en norma de rango de ley se completa en el art, 192,2 de la Ley 30/92 por el de establecimiento de las sanciones asimismo en disposición de rango de ley formal. A tal efecto el art 192 dispone que "*únicamente por la comisión de infracciones administrativas podrán imponerse sanciones que, en todo caso, **estarán delimitadas por la Ley***". Por lo tanto, para establecer las sanciones, el texto legal acuerda: 1º Recoge la regla de fijación material de las sanciones, al advertir que únicamente podrán imponerse las *delimitadas* por el legislador. Ello implica que las sanciones han de estar fijadas por el sistema legal; pero el término "delimitar" admite la oscilación entre dos cuantías, respectivamente máxima y mínima. Dejar esta opción al Juzgador constituye un apartamiento (limitado) del principio de fijación legal de las penas. Con todo, era una solución poco menos que inevitable ya que ningún legislador (ni en el ámbito penal común, ni en el administrativo ni en el laboral, al fijar las eventuales faltas de patronos y empleados) ha podido prescindir de establecer un abanico de posibles sanciones a fin de que el llamado a aplicarlas pudiera adecuarse al caso concreto. Las posibles variables del comportamiento humano son de tal entidad que no cabe otra solución.- En todo caso el RD Leg. 5/2000 concuerda con esta regla, pues los arts 37 y 46 fijan el importe de las sanciones en función de su grado y se abren a adecuarse a las circunstancias del caso concreto.- 2º El requisito de **determinación formal** también es respetado por cuanto la Ley 8/88 tenía rango de ley formal y el RD. Leg. 5/2000 lo tiene equivalente. Con todo la Disposición Adicional 1ª faculta al Gobierno para "actualizar" el importe de las sanciones, lo que plantea el problema de la concordancia de este precepto con el art. 25 de la Constitución.

E. Eventual graduación reglamentaria.- El art. 129,3 de la Ley 30/92 admite que "*las disposiciones reglamentarias de desarrollo podrán*

introducir especificaciones o graduaciones al cuadro de infracciones o sanciones establecidas legalmente que, sin constituir nuevas infracciones o sanciones, ni alterar la naturaleza o límites de las que la Ley contempla, contribuyan a la más correcta identificación de las conductas o a la más precisa determinación de las sanciones correspondientes". Este precepto viene a reflejar los inconvenientes a que puede dar lugar la reserva de ley tipificadora por causa de la rigidez que implica y consiguientemente la difícil adecuación a la realidad de cada caso concreto. Por lo tanto la **excepción de precisión reglamentaria** en principio nos parece aconsejable. Con todo, en un sistema de prevalencia de la reserva de ley punitiva, es una solución susceptible de originar dificultades prácticas de respetar la esencia del sistema, debido a lo difícil de fijar la frontera entre las especificaciones y las determinaciones de las figuras punibles; o sea debido a la dificultad de garantizar que una precisión sea tan solo una precisión y no una modificación. No olvidemos que un político de la Monarquía canovista dijo que le era indiferente quien hiciera las leyes, que a él le bastaba con elaborar los reglamentos.- Con todo este problema no existe en materia laboral ya que la graduación de las sanciones está contenida en norma de rango de ley, básicamente el art. 39 del RD. Leg. 5/2000. La correcta graduación de las infracciones plantea muchos problemas y dificultades (6), pero no así la existencia de un principio graduador.

F. Exclusión de la analogía.- El art.129,4 de la Ley administrativa 30/92 recoge la prohibición de la analogía punitiva con una disposición radical: "*las normas definidoras de infracciones y sanciones no serán susceptibles de aplicación analógica*". Al formular este precepto el legislador es plenamente consecuente con su postura general, pues la reserva de ley para la tipificación pide la exclusión de la analogía. Por otra parte es una medida exigida por el art. 25 de la Constitución vigente, ya que nuestro Derecho Penal veda la analogía. Esta regla la creemos plenamente aplicable en materia sancionadora social, pese a carecer de una norma directamente tan clara como la del art. 129,4, ya que lo exige el art. 25 de la Constitución; y también lo pide la definición de las infracciones laborales objeto del art. 1 del RD. Leg. 5/2000, y además por cuanto el art. 51 de dicho RD. Leg. lleva a la aplicación del art. 129,4 a título de disposición subsidiaria. El derecho positivo es por tanto claro en este punto. Lo que no es evidente es que sea suscribible doctrinalmente. El rechazo de la analogía tiene una ventaja (da seguridad al administrado) y un grave inconveniente (la impunidad de quien comete un acto

malicioso no previsto por el legislador). Con todo en una democracia, en que la política puede interferirse en exceso en la máquina cotidiana del Estado, posiblemente el rechazo de la analogía punitiva constituya un mal menor.

4. Principio de personificación de las responsabilidades

Como tal principio no lo formula el art. 130 de la Ley procedimental 30/92; pero resulta de sus reglas. Lo recoge con más precisión el art. 2 del RD. Leg. 5/2000, posiblemente por ser más concreto el objeto sobre que versa (las infracciones sociales en lugar de las administrativas en general). Podríamos formular este principio señalando que *en materia punitiva administrativa (laboral inclusive) únicamente son sancionables las personas determinadas en el ordenamiento legal*. Por lo que a la materia social se refiere, estas personas pueden variar según las normas de que se trate. Así resulta claramente del art, 2 del RD. Leg. 5/2000.

Este principio resulta plenamente postulable ya que la especialidad y concreción del Derecho Social permite fijar de antemano los responsables potenciales, con un margen de error mínimo. Cuestión distinta es la del acierto del legislador actual que ha sido excesivamente restrictivo al desarrollar la aplicación de este principio. Señalemos dos omisiones a la vez intencionadas y lamentables: 1º En materia laboral en sentido estricto (regulación de la relación de trabajo), a partir de la Ley 8/88, la Inspección de Trabajo no puede promover la imposición de sanciones a los trabajadores. Vicente Conde (7) aduce en favor de la solución de 1988 la naturaleza de la relación de trabajo y sustenta que, en razón a la dependencia propia del vínculo laboral, corresponde exclusivamente al empresario sancionar las faltas de sus empleados y que la autoridad solo ha de intervenir para supervisar el correcto ejercicio del poder sancionador patronal, evitando los castigos abusivos. Esta tesis es suscribible respecto de las faltas del trabajador *que afecten exclusivamente al interés de su principal*. Pero cabe que el empleado cometa infracciones que perjudiquen a sus compañeros (supuesto frecuente en seguridad e higiene) o los intereses social y público. En estos casos la Inspección debería estar facultada para sancionar al trabajador.- 2º El RD. Leg. 5/2000 enumera con la debida precisión los posibles autores directos de las infracciones. Pero ***guarda silencio sobre los autores concurrentes*** (cómplices, encubridores, etc.), por lo que el texto legal debería verse completado por una disposición referida a los auxiliares del infractor. Solo parcialmente corrige este defecto, como

veremos en el apartado IV,2, en el supuesto de posible concurrencia de una posible pluralidad de responsables directos.

5. Principio de proporcionalidad.

A. Indicaciones generales.- El art. 131 de la Ley administrativa 30/92 anuncia este principio en su rúbrica, pero ni lo formula ni contiene una regla equivalente a su establecimiento; sigue el sistema de enumerar los efectos del principio. En cambio lo formuló el Tribunal Constitucional (sent. nº 154 de 15 de octubre de 1990). Podríamos enunciarlo señalando que *la gravedad de las sanciones debe estar en relación con la gravedad de las faltas*. En este sentido tal precepto está exigido por una regla de equidad, sin perjuicio de señalar que, en la gravedad de las faltas, intervienen varios factores: malicia del infractor, peligrosidad de su comportamiento, etc.

B. Exclusión de la sanción carcelaria.- El art. 131,1 de la Ley 30/92 lo recoge como consecuencia del principio de proporcionalidad disponiendo que *“las sanciones administrativas, sean o no de naturaleza pecuniaria, en ningún caso podrán implicar directa o subsidiariamente, privación de libertad”*. Esta norma concuerda con el Derecho laboral, actual y de los siglos XIX y XX, pues ni la ley 8/88 ni las disposiciones precedentes (8) han conocido sanciones administrativas de detención. Cuestión aparte es la del acierto de la solución. Evidentemente la sanción directa de encarcelamiento resulta más propia de la represión de delitos que de infracciones administrativas, por graves que éstas puedan ser (y si tan graves son, han de elevarse a la condición de delitos). Pero lo que ya no es tan evidente es la exclusión de la sanción subsidiaria de encarcelamiento, en caso de ciertas maniobras dirigidas a imposibilitar la aplicación de una multa directa (principalmente en caso de insolvencia provocada).

Por otra parte, la exclusión directa de la pena de prisión por infracciones administrativas puede tener una justificación de técnica jurídica, pero no corresponde necesariamente al principio de proporcionalidad: entre quince millones de multa y un día de detención, muchos considerarán más grave una elevada multa.

C. Regla de mayor gravamen.- De modo plenamente concorde con el principio de proporcionalidad, el art. 131,1 de la Ley 30/92 prescribe que *“el establecimiento de las sanciones pecuniarias deberá*

prever que la comisión de las infracciones no resulte más beneficiosa para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas". El fundamento de esta regla es obvio, pues la sanción se dirige a reprimir y no a justificar y amparar un comportamiento ilícito y es lo que resultaría si la pena fuera más beneficiosa que el acatamiento del mandato..- El derecho social no proclama directamente es regla aun cuando trata de seguirla y generalmente lo consigue. Por ejemplo, las liquidaciones de seguridad social están gravadas con un recargo de mora y se adiciona el importe de las Actas de infracción. En otras materias también se respeta este principio pues la multa no dispensa de enmendar la conducta; pero la medición del grado en que estamos realmente ante un mayor gravamen pediría un análisis casuístico de las diversas sanciones impuestas.

D. Regla de adecuación de la sanción a la gravedad de la infracción.- Está recogida en el art. 131,3 de la Ley 30/92 la cual dispone que *"en la determinación normativa del régimen sancionador, así como en la imposición de sanciones por las Administraciones Públicas se deberá guardar la debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de infracción y la sanción aplicada, considerándose especialmente los siguientes criterios de graduación de la sanción a aplicar: a) La existencia de intencionalidad o reiteración; b) La naturaleza de los perjuicios causados; c) la reincidencia, por comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza, cuando así haya sido declarado por resolución firme".*- El RD. Leg. 5/2000 sigue el mismo sistema que el precepto general, aun cuando contiene ciertas **variantes**: 1º El RD. Leg. aplica la regla de adecuación en cuanto que todas las infracciones las califica de leves, graves y muy graves; y en general las subgrada en grados medio, mínimo y máximo, fijando las reglas de graduación en el art. 39 (solo algunas infracciones están excluidas de la subgraduación).- 2º La mayor gravedad pide mayor sanción según la escala fijada en el art. 40 del RD. Leg. 5/2000.-3º Entre los criterios de graduación figuran la intencionalidad y los perjuicios causados, concordando en este extremo con la ley 30/92.- 4º Además adiciona otros criterios de graduación, como el número de trabajadores afectados, la importancia de los negocios empresariales ("cifra de negocios", dice el art. 39 del RD.Leg. 5/2000), etc. Estos criterios no se contraponen a los del art. 131 de la Ley 30/92, los complementan dentro de una concordancia de criterios.- 5º La Ley 8/88, en su art. 38, recogía también la figura de la **reincidencia**, que constituía lo que pudiéramos llamar una "agravante especial" (la expresión es nuestra y no creemos

que la comparta el legislador). La Ley 8/88 partía de la idea de que la reincidencia constituye una infracción "*del mismo tipo y calificación*", mientras, para el art. 131 de la ley 30/92, se trata de una infracción "*de la misma naturaleza*"; pero a estos efectos se puede considerar que la identidad de calificación se corresponde con la identidad de naturaleza. El RD Leg. (art. 39,7) formula una concepción más dúctil al referirse como agravante a la "*persistencia continuada*" de la comisión de una infracción.- . 6º Donde se aprecia mayor divergencia entre la Ley 30/92 y el RD. Leg. 5/2000 es respecto de la **reiteración**. La ley procedimental 30/92 ni define la reiteración. Inspirándonos en el Derecho Penal clásico (9) consideramos se da lugar a reiteración administrativa en caso de *comisión de una nueva infracción de distinta naturaleza y calificación que otra precedente*. Es una figura ignorada en el art. 36 de la Ley 8/88 y en el art. 39 del RD. Leg. 5/2000; pero que no está en contradicción con los criterios de graduación fijados en estas disposiciones. Por otra parte la Ley 30/92 es subsidiaria de la normativa laboral. Por lo tanto la reiteración constituirá un elemento de juicio adicional llamado a ser tenido en cuenta el Inspector de Trabajo al levantar actas de infracción. Lo siguiente corrobora lo acabado de indicar: la regla de adecuación del art. 131 tiene un doble alcance, normativo y de aplicación directa. En materia normativa la ley común 30/82 resulta directamente aplicable a las infracciones sociales en cuanto que contiene una regla adicional (la que regula la reiteración) que obliga a título de disposición subsidiaria. En el campo aplicado, el Inspector ha de tenerla en cuenta precisamente por cuanto el art. 131 de la ley 30/92 pide aplicar este criterio adicional junto con los restantes elementos de graduación.

6. Principio de exclusión de duplicaciones punitivas ("non bis in idem").

A. Indicaciones generales..-Estamos ante un principio que cabría enunciar señalando que *no se pueden duplicar las sanciones a un mismo sujeto, por la misma causa y en el mismo orden jurídico*. El art. 133 de la Ley general 30/92 lo recoge bajo la rubrica "*conurrencia de sanciones*" y lo formula del siguiente modo: "*no podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente en los casos en que se aprecie **identidad de sujeto, hecho y fundamento***". Este principio tiene antecedentes antiguos. Pero el Tribunal Constitucional lo ha elevado al rango de precepto constitucional al considerarlo incluido en el art, 25 de la Constitución, sea por entender que está implícito en el principio de

legalidad (sentencias nº 2 de 30 de enero de 1981, nº 77 de 3 de octubre de 1983 y nº 66 de 23 de mayo de 1986), sea por vincularlo a los de legalidad y tipicidad conjuntamente (sent. 154 de 15 de octubre de 1990). El fundamento sustentado por el T. Constitucional no nos parece evidente. Entendemos que el principio de exclusión de duplicaciones punitivas tiene su fundamento en los de proporcionalidad y seguridad, ya que si una sanción está bien impuesta, no hay razón para duplicarla; y en caso contrario lo que procede es la revisión de la sanción equivocada.

Este principio plantea el importante problema de *determinar el ámbito jurídico en que se exige la correspondiente responsabilidad*; por ejemplo, una sanción (responsabilidad punitiva) no puede liberar de la obligación de reparar el daño (responsabilidad civil) y hemos de preguntarnos si los castigos penales y administrativos son compatibles. De ahí que el texto legal requiera identidad de "fundamento". La doctrina y la jurisprudencia clásicas entendían que se respetaba el principio "non bis in idem" aun cuando se sancionara en diversas esferas jurídicas, siempre y cuando *en cada una de ellas se sancionara una sola vez* (10). El Tribunal Constitucional ha sustentado que no se puede penar dos veces "en un mismo orden", (sents. Nº 2 de 30 de enero de 1981 y nº 159 de 27 de noviembre de 1985), pero no ha dejado esta cuestión todo lo clara que sería de desear.

B. Aplicación laboral.- De siempre, en la rama social del Derecho, se ha aplicado el principio "non bis in ídem"; pero circunscrito a la esfera jurídica en que se operaba. Por ello las actas de liquidación son compatibles con las de infracción en materia de seguridad social y el delito social no excluía necesariamente las actas de infracción. Sobre todo en materia de accidentes es importante la posible concurrencia de responsabilidades. De ahí que, concordando con el requisito de identidad de "fundamento", el art. 44 de la Ley 8/88 declarara compatibles las sanciones laborales con las resultantes del art. 93 de la Ley General de Seguridad Social de 1974, entonces vigente, o sea con el recargo de prestaciones por faltas de prevención de accidentes. La misma doctrina se ha aplicado bajo el art, 123 de la Ley G. de S.S. de 1994. En cambio, se vulneraba el principio que nos ocupa sancionando dos veces *en una misma rama jurídica* o sea duplicando multas, condenas penales, indemnizaciones civiles o recargos de prestaciones. No obstante, un sector doctrinal y jurisprudencial, recogido en el art. 42,4 de la posterior Ley de Riesgos 31/95, ha entendido que el principio "non bis in ídem"

opera entre las diversas esferas legales y que por lo tanto la previa sanción penal excluye la administrativa.

III. PRINCIPIOS PROCESALES

1. Indicación previa.

La ley administrativa 30/92 dedica el segundo capítulo (arts. 134-138) del Título centrado en la potestad sancionadora a lo que llama principios procesales sancionadores. Varios preceptos contenidos en este capítulo constituyen efectivamente principios; pero otros encierran normas de desarrollo de los principios propiamente dichos.

2. Garantía en el modo de proceder.

A. Fijación del principio.- El art. 134,1 de la Ley 30/92 recoge este principio disponiendo que *"el ejercicio de la potestad sancionadora requerirá procedimiento legal o reglamentariamente establecido"*. Completando esta norma el art. 134,3 añade que *"en ningún caso se podrá imponer una sanción sin que se haya tramitado el necesario procedimiento"*. Por lo tanto podríamos enunciar ese principio del siguiente modo: *"solo cabe ejercer la potestad sancionadora aplicando el procedimiento fijado en el ordenamiento legal"*.

Estamos por lo tanto ante una regla de exclusión de la arbitrariedad, y por tanto implica un desarrollo del principio de seguridad jurídica. Por tal razón se halla en relación directa con los principios de legalidad sustantiva y de tipicidad, si bien no se identifica con ellos. Ante todo se aplica con más ductilidad, pues se requiere la determinación del procedimiento en el ordenamiento de legal, pero sin exigir la reserva de ley, admitiéndose la eventual regulación reglamentaria. Por otra parte, este principio no supone una limitación de la soberanía del Estado, pues el propio poder público prescribe su vigencia, aun cuando si delimita las facultades de los funcionarios que son los servidores del Estado.

Como otros muchos principios, éste plantea el problema de los *límites de su alcance aplicado*. De suyo es evidente la justificación de un principio dirigido a evitar la arbitrariedad, y estaríamos sometidos al riesgo de arbitrariedad tanto si el funcionario actuante pudiera escoger a capricho las faltas y castigos (cuestión sustantiva), como si pudiera actuar a capricho al imponerlos (cuestión procesal). Pero las prevenciones contra

este riesgo no deben exponer al ciudadano al riesgo contrario, consistente en dotar de tantas garantías al infractor que resulte difícilísimo amparar a sus víctimas, lo que en último término también redundaría en perjuicio de la seguridad jurídica. Al tratar de los principios sustantivos ya nos hemos referido a las reservas que puede sugerir este problema. Las salvedades concretas difieren en el campo procesal que encierra problemas que le son propios, pero el problema de delimitación del alcance de los principios de salvaguarda es común a ambos ámbitos. En todo caso, el legislador social ha respetado este principio estableciendo un procedimiento sancionador parcialmente contenido en normas de rango legal (arts. 47-53 de la Ley 8/88, sustituida por los arts. 51-54 del RD. Leg. 5/2000), completadas por normas reglamentarias en los procedimientos verificador y sancionador (RD. 396/96 sustituido por el RD. 928/98).

B. Separación entre fases procesales.- Desarrollando el principio que estamos estudiando, el art. 134,2 de la Ley 30/92 prescribe que *"los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deberán establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a organismos distintos"*. El sistema laboral se aparta de esta técnica. La Ley 30/92 se centra en un procedimiento cuyas características fundamentales consisten en nombramiento de instructor, verificaciones previas, formulación de pliegos de cargos y descargos, verificaciones definitivas y propuesta de resolución formulada por el instructor a la autoridad resolutora. En cambio el procedimiento laboral era y es distinto. Es un procedimiento inquisitorio en que básicamente el Inspector efectúa verificaciones de oficio, en procedimiento previo y autónomo, levanta en su caso las correspondientes actas, a las que siguen los escritos de oposición al acta con acompañamiento de pruebas, resolviendo la autoridad laboral. Así lo establecían los DD. 2122/71 y 1860/75 y reiteraron los arts. 47 y 51 de la Ley 8/88 y los concordantes del RD Leg.5/2000. Con todo el RD 928/98 se ha acercado (tan solo acercado) al sistema de la Ley 30/92 y la Administración laboral ha recogido formalmente la figura del instructor. Por lo acabado de indicar la Ley 30/92 no concuerda con el RD Leg. 5/2000 y el RD 928/98. No obstante, ambas técnicas tienen ciertos elementos comunes: la distinción, al menos formal, entre los sujetos instructor y sancionador y la dualidad de fases.- Finalmente señalemos que la Ley 30/92 no pedía la modificación de la Ley 8/88 y que es compatible con el RD. Leg. 5/2000, por las siguientes razones: 1º por cuanto la Ley procedimental común de 1992, en materia laboral, es solo

subsidiaria, de donde resultaba la aplicabilidad de los arts. 134, 1 y 134,3, pero no la del 134,2.- 2º Por cuanto el art. 134,1 (que no choca con el RD Leg. 5/2000) puede considerarse expresión de norma básica, pero el 134,2 solo contiene norma de desarrollo, y por tal razón subordinada a las reglas laborales (Disposición Adicional 7ª de la propia Ley 30/92; art. 50 de la Ley 8/88).- 3º Lo indicado no excluye que por otras razones fuera conveniente sustituir la ley 8/88 por el RD. Leg. 5/2000.

3. Principio de exclusión de la indefensión.

La ley administrativa 30/92 no formula directamente el principio de exclusión de la indefensión; pero lo recoge el art. 24 de la Constitución y el art. 135 de la Ley 30/92 garantiza unos "*derechos del presunto responsable*" que recogen y aplican el repudio de la indefensión. Los derechos recogidos en el texto legal son los siguientes:

a) Derecho a ser notificado o sea **informado** de los siguientes extremos: 1º *hechos* que se le imputan.- 2º *infracciones* que tales hechos pueden constituir.- 3º *sanciones* que pudieran imponerse.- 4º identidad del *instructor*.- 5º *autoridad competente* para imponer la sanción.- 6º norma que atribuye la *competencia*.- Este precepto se dirige a suministrar al encartado la información mínima que precisa para defenderse; la legislación laboral exige una información más amplia; lo que no exige claramente es consignar la *disposición* que atribuye la competencia, pero entendemos debe hacerse constar por aplicación subsidiaria del art. 135 de la Ley 30/92 y en todo caso el RD 928/98 exige consignar la *autoridad competente* para resolver.

b) El art. 135 recoge asimismo el derecho del encartado a **ejercitar la defensa**. Este derecho comprende; 1º El de formular *alegaciones*.- 2º El de utilizar *medios de defensa*, y por lo tanto los de recurrir a *abogado* y de aportar *pruebas*.- La legislación social recoge asimismo el derecho de impugnar las actas y por tanto de formular alegaciones a favor del encartado y el de "acompañar" pruebas, vistos los arts. 17 y 18 del RD 928/98. Aun cuando la cuestión es polémica, entendemos que el encartado también goza del derecho de solicitar que la Administración practique pruebas determinadas, siempre y cuando sean legítimas y procedentes, por aplicación subsidiaria de los arts. 80, 135 y concordantes de la subsidiaria ley 30/92, y por el mismo principio de repudio de la indefensión (art. 24 de la Constitución).

c) Finalmente el art. 135 de la Ley 30/92 reconoce al encartado los derechos **generales de todo español en relación con la Administración**, enumerados en el art. 35 de la propia Ley administrativa. Dicho artículo 35 es de alcance absolutamente general (arts. 1 y 2 de la propia ley 30/92) y alcanza a todos los procedimientos, incluso los laborales.

4. Presunción de inocencia

A. Indicaciones generales.- Esta presunción no constituye ninguna novedad, ni legislativa ni jurisprudencial y está recogida actualmente en el art. 137,1 de la Ley 30/92, según el cual *"los procedimientos sancionadores respetarán la presunción de inexistencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario"*. Estamos ante un derecho de todo español a ser presumido inocente que a su vez implica un principio, según el cual *"todo español tiene derecho a ser presumido inocente en tanto no se demuestre que es culpable"*. Propiamente es un derecho de **relativo tratamiento procesal** como inocente, ya que en todo encartado, en tanto no ha sido condenado se dan dos circunstancias: 1º se le presume inocente a efectos de carga de la prueba.- 2º se le *considera sospechoso de no serlo*. De no concurrir la sospecha de culpabilidad no estaría justificada la sumisión a procedimiento sancionador, ya que nadie puede ser molestado sin justificación y el "onus" de la sumisión a proceso, o a expediente sancionador, es evidente. En otras palabras *la sospecha justificada fundamenta la apertura de actuaciones contra una persona aun cuando solo la comprobación justifica la sanción*.

El Tribunal Constitucional ha resuelto que la presunción de inocencia es aplicable en el ámbito sancionador administrativo (sents. nº 13 de 1 de abril de 1982; nº 138 de 17 de setiembre de 1990; nº 170 de 5 de noviembre de 1990: y nº 212 de 20 de diciembre de 1990). En efecto las razones que operan en pro de esta presunción, dentro de su relatividad, alcanzan por igual al campo penal y al punitivo administrativo. La presunción de inocencia la piden la seguridad jurídica y también el principio en virtud del cual quien algo pretende (en este caso el acusador), ha de acreditarlo. Incluso la economía procesal nos lleva a la misma conclusión debido a la grave carga que supondría estar obligados a acreditar continuamente la falta de fundamento de acusaciones

caprichosas.- Con todo ya hemos señalado que es un principio relativo al ser aplicado; ordinariamente las acusaciones no son gratuitas, un encartado es un sospechoso y en todo caso, la presunción de inocencia no puede degenerar en impunidad de los acusados con motivo. De ahí que sea una presunción susceptible de ceder ante presunciones de culpabilidad especialmente sólidas, objeto de los arts. 137,2 y 137,3.

La ley laboral 8/88 no construyó formalmente la presunción de inocencia. No obstante ésta operó por aplicación subsidiaria de la ley 30/90; y también por cuanto este principio había sido recogido por la jurisprudencia clásica del Tribunal Supremo y por tanto era operativa al amparo del art. 1,4 del Código civil. El RD. Leg. 5/2000 ha venido a confirmar esta solución.

B. Prejudicial penal.- El art. 137,2 de la Ley 30/92 dispone que *“los hechos declarados probados por las resoluciones judiciales penales firmes vincularán a las Administraciones Públicas respecto de los procedimientos sancionadores que sustancien”*. Esta regla implica la subordinación, en materia punitiva, de los criterios administrativos a los judiciales. En otras palabras, implica la atribución a las sanciones administrativas de una función complementaria en relación con las resoluciones judiciales.

En materia laboral, el art. 3 del RD. Leg. 5/2000 contiene incluso normas más precisas que la Ley de procedimiento común. Particularmente dispone: 1º Si la Administración aprecia que las posibles infracciones pudieran constituir delitos, *suspenderá el procedimiento y pasará el tanto de culpa al Juzgado o al Promotor Fiscal competentes*. Esta medida, recogida en la legislación laboral, no consta con la misma claridad en la ley 30/92, no obstante el conjunto legislativo. y particularmente la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Llevan al mismo resultado.- 2º Naturalmente la suspensión dura hasta que se dicte *“sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento”* penal (art. 3,1 del RD. Leg. 5/2000).- 3º Terminado el plazo de suspensión se reanuda la tramitación del expediente administrativo, pero *vinculado a la declaración judicial de hechos probados*. El RD. Leg. 5/2000 fija con claridad esta regla si se trata de sentencias absolutorias (art. 3,2), pero entendemos que alcanza a todas las resoluciones judiciales por un principio de interpretación racional de las leyes (apoyado en el art. 3,1 del Código civil) pues no hay razón para limitar la vinculación al caso de absolución ; y aun cuando la

condena penal puede excluir la administrativa por el principio "non bis in idem", el problema de la fijación de los hechos subsistiría en caso, por ejemplo, de imputación de dos infracciones, una objeto de la condena penal y la otra no. Lo mismo resulta del art. 137,2 de la ley 30/92 y de la sentencia nº 77 de 3 de octubre de 1983 del Tribunal Constitucional.

Esta regla pide ciertas **precisiones**: 1º Ante todo se trata de lo que pudiéramos llamar una *prejudicial fáctica*, o sea limitada a la determinación de los hechos. Se basa en la doctrina del Tribunal Constitucional según la cual un mismo hecho no puede a la vez existir para un órgano del Estado y carecer de existencia para otro (sentencias nº 77 de 3 de octubre de 1983; nº 62 de 21 de mayo de 1984 y nº 158 de 26 de noviembre de 1985), tesis cuyo fundamento lógico es evidente y que, en este caso, opera matizada por el principio de prioridad de los criterios de los tribunales que es el que lleva a suspender las actuaciones administrativas, de conformidad con la sentencia nº 77 de 3 de octubre de 1983. Esta segunda tesis es más discutible, pues si ambos organismos ofrecen las mismas garantías, la economía procesal pide estar a lo que determine el primero en dictar Resolución firme.- 2º Por tratarse de la fijación de hechos, no es materia que pida sentar doctrina jurisprudencial, ni por tanto que esté reservada a los Altos Tribunales. Consiguientemente el hecho puede quedar fijado por la primera autoridad que dicte resolución firme.- 3º En materia laboral (y también en otras materias) la prejudicial fáctica condiciona la fijación de los hechos pero no la apreciación del derecho. Tampoco veda la apreciación de hechos adicionales desconocidos por el Juez penal.- 4º El RD. Leg. 5/2000 (art. 3,4) contiene una regla desconocida en el art. 134 de la Ley 8/88: durante la tramitación de actuaciones penales, si existe riesgo inminente de accidente, la Administración podrá adoptar *medidas cautelares*. Entendemos que este precepto no choca con la Ley 30/92 pues no se opone a lo dispuesto en el art. 137 y en cierta medida concuerda con las previsiones del art. 136.

C. La presunción de certeza.- El art. 137,2 de la ley 30/92 dispone que "*los hechos constatados por funcionarios a los que se reconozca 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 e intereses puedan señalar o aportar los propios administrados*". El privilegio probatorio que encierra la presunción de certeza tiene su

fundamento en la necesidad de eficacia de la actuación administrativa y en la presunta imparcialidad del funcionario actuante, así como en la dificultad técnica de recoger frecuentemente pruebas; por ejemplo, un Inspector que advierte que un andamio está en malas condiciones difícilmente puede requisarlo y llevárselo para acreditar sus defectos; en cambio, como resultado de una inspección ocular, puede describir el estado del andamio en el texto de un acta. Con todo es un privilegio que encierra peligros para el administrado. De ahí la necesidad de regularlo. La Inspección de Trabajo ha gozado de presunción de certeza prácticamente desde su creación. Las primeras normas, e incluso el art. 13 de la ley de Inspección 39/62, se limitaban a atribuirle la presunción de certeza sin fijar sus límites. La jurisprudencia del Tribunal Supremo construyó los límites y a fines del franquismo, el art. 38 del D. 1860/75 recogió el requisito de corrección procedimental. Bajo la reinstauración postfranquista el privilegio probatorio lo sancionó el art. 52,2 de la ley 8/88 y de esta pasó al art. 53 del RD Leg. 5/2000, corroborado al respecto por el art. 15 del RD de procedimiento inspector 928/98.

Relacionando la norma social con la ley procedimental general 30/92 hemos de señalar: 1º El art. 137 de la Ley administrativa general 30/92 requiere que la presunción de certeza opere sobre *hechos constatados por funcionarios dotados de autoridad*. El art. 52 de la Ley 8/88 y después el RD. Leg. 5/2000 requieren que los hechos hayan sido "*constatados por el Inspector actuante*". Por lo tanto ambos texto concuerdan en exigir **comprobación personal**. De ahí que reiterada doctrina jurisprudencial haya limitado la presunción de certeza, en lo que a la Inspección de Trabajo se refiere, a los hechos objeto de comprobación personal, negando valor probatorio a las meras manifestaciones de tercero no comprobadas y a las deducciones y valoraciones de los Inspectores (entre otras, sentencias del Tribunal Supremo de 4 de junio de 1965, 6 de junio de 1980, 25 de enero de 1986, 9 de diciembre de 1986 y 7 de febrero de 1987).- 2º El Inspector de Trabajo está dotado de **autoridad pública** (art. 17,3 de la antigua ley franquista de Inspección 39/62, reiterado en el art. 5 de la Ley postfranquista 42/97); por lo tanto el Inspector es funcionario dotado de autoridad a los efectos del art. 137 de la Ley 30/92, y los Controladores se hallan prácticamente en la misma situación desde la ley de presupuestos para 1991.- 3º El art. 137 de la ley administrativa requiere que los hechos imputados consten en "**documento público**". La legislación laboral exige que figuren en Acta levantada por el Inspector.

Nuevamente estamos ante una concreción propia de la especialidad de la rama social del derecho, pues el acta tiene naturaleza evidente de documento público, y por tanto constituye un documento público específico. La regla que nos ocupa hace de las Actas levantadas por la Inspección *documentos de doble naturaleza* procesal: son actos de promoción del procedimiento (y por tanto de alegaciones) y elementos de prueba. En todo caso la presunción de certeza no alcanza a otras actuaciones de la Inspección y en general no beneficia a los informes emitidos por los Inspectores (entre otras muchas, sentencias del T. Supremo de 18 de diciembre de 1950, 3 de mayo de 1955, 10 de diciembre de 1955, 1 de abril de 1973, 2 de febrero de 1987 y 7 de febrero de 1987).- 4º Tanto el art. 137 de la Ley 30/92 como el art. 15 del RD de procedimiento 928/98 (y antes el art. 52,2 de la Ley 8/88) exigen que las actas, para gozar de presunta certeza, estén levantadas con ***todos los requisitos legales***. Esta acostumbra a ser la cuestión que plantea más problemas. Entre otras muchas sentencias requieren la corrección procesal las del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 1972, 27 de setiembre de 1973, 19 de mayo de 1978, 4 de diciembre de 1987, 15 de febrero de 1988, y 6 de noviembre de 1989 y las de las antiguas RR. Audiencias de Cataluña de 23 de julio de 1986, 5 de junio de 1988, 12 de marzo de 1991 y 16 de julio de 1991, así como de la de Baleares de 28 de junio de 1991.

Frecuentemente se tiende a plantear el problema de pérdida o no de la presunción de certeza en función de si se origina o no indefensión. Entendemos que no cabe confundir ambas cuestiones. *Para la pérdida del privilegio probatorio bastan las irregularidades procedimentales aun cuando no originen indefensión*. En el caso de simples actas defectuosas en que no originan indefensión ni anulan el procedimiento (por no reunir los requisitos de anulabilidad del art. 63 de la ley 30/92) el acta conserva su condición de acto de promoción del procedimiento aun cuando ha perdido el de elemento de prueba, y por lo tanto la Administración ha de practicar pruebas durante la tramitación del expediente, so pena de que opere la presunción de inocencia del encartado. Ello viene a significar que la pérdida del privilegio probatorio se produce por la mera irregularidad de las actas, y la anulabilidad cuando el defecto origina indefensión (salvo naturalmente los casos de nulidad radical del art. 62 de la ley 30/92, en que el acta carece de todo valor, como elemento de promoción y como medio de prueba). Y entendemos que ello ha de ser así por cuanto, para atribuir presunción de certeza a un acusador, se requiere de una seguridad en los fundamentos de sus imputaciones, seguridad que no

está acreditada si incurre en defectos de actuación (12). Las Actas defectuosas que no originan indefensión ordinariamente no son nulas, visto el art. 63 de la Ley administrativa 30/92; por lo tanto conservan valor como acto jurídico de promoción procesal. Pero pierden su fuerza probatoria por los siguientes motivos a la vez positivos y racionales: 1º La letra de los textos legales (generales y laborales) limita la fuerza probatoria a las procesalmente actas correctas.- 2º Las actas defectuosas anuladas no causan efecto alguno y por tanto ni hay razón para que la legislación se pronuncie sobre su goce o no de fuerza probatoria.- 3º Las actas que conservan valor como acto procesal (por no causar indefensión), pero son sospechosas (por defectuosas) las son las que encierran una razón para la pérdida de fuerza probatoria.

IV. REGLAS DERIVADAS

La ley 30/92 contiene determinadas normas de aplicación directa que podemos considerar derivadas de los principios propiamente dichos.

1. Tratamiento de la retroactividad.

A. Formulación.- Esta regla procede del Derecho Penal (13) y es consecuencia del principio "in dubio pro reo"- Está recogida en el art. 128 de la Ley 30/(92 y tiene una doble manifestación: en lo gravoso para el encartado opera la irretroactividad y en lo favorable se aplica el criterio contrario. En efecto, el art. 128,1 contiene la regla de irretroactividad de lo gravoso al encartado, formulada del siguiente modo: "*serán de aplicación las disposiciones sancionadoras **vigentes en el momento de producirse los hechos**, que constituyan infracción administrativa*". El requisito de vigencia en el momento de producirse los hechos excluye la norma más grave posterior a los mismos (irretroactividad de lo gravoso).- El art. 128,2 añade: "*las disposiciones sancionadoras producirán efecto retroactivo **en cuanto favorezcan al presunto infractor***" (retroactividad de la norma favorable al encartado).

B. Aplicación en la esfera laboral.- El RD. Leg. 5/2000 sobre infracciones y sanciones laborales carece de una regla expresa sobre la irretroactividad punitiva. Con todo la creemos aplicable en la esfera social, por cuanto: 1º Al guardar silencio la disposición laboral, es aplicable el art. 128 de la Ley 30/92 vista su Disposición Adicional 7ª.- En

todo caso sería aplicable ya que la Constitución (art.25) exige estar en materia punitiva administrativa a los principios del ordenamiento penal y la regla que nos ocupa es clásica desde el triunfo del liberalismo decimonónico (14), estando recogida en nuestros sucesivos Códigos Penales.

C. Análisis crítico.- El sistema sobre retroactividad punitivo que el Derecho administrativo toma del penal, y de rechazo extiende al laboral, responde a la finalidad de proporcionar garantías frente a posibles arbitrariedades del poder, y satisface relativamente ese propósito. Pero no es vidente que asegure un objetivo de justicia. Sólo están justificados los castigos cuya razón de ser es real; y esto sentado, tan injustificada está la severidad excesiva como la blandura que desarma a las víctimas frente al infractor. La solución del legislador liberal nos ampara frente a excesos punitivos; pero no garantiza igual amparo frente a los desmanes del infractor; y una de las razones del poder público es proteger a los ciudadanos frente a los delincuentes.- Lo cierto es que no todos los supuestos merecen el mismo trato en lo que a la irretroactividad se refiere. Si una pena de suyo es objetivamente demasiado severa, se justifica la retroactividad de lo beneficioso. Pero si una pena se suaviza por haber cambiado las circunstancias, ello no es óbice para que los actos cometidos bajo las circunstancias anteriores merecieran la antigua sanción más grave. Por tanto la única regla deseable es que cada modificación del sistema punitivo especifique las normas transitorias según aconsejen las circunstancias del caso. Sólo la dificultad técnica de una solución de esta índole justificaría relativamente la normativa actualmente imperante.

2. Sistema de sujetos responsables determinados.

A. Indicaciones generales.- Hemos visto que tanto la Ley general 30/92 como la norma laboral recogen el principio de personificación de las responsabilidades. El art. 130,1 de la Ley procedimental general dispone que *“solo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las **personas físicas o jurídicas** que resulten responsables de los mismos, aún a título de simple inobservancia”*. Esta regla desarrolla un principio de personificación de las responsabilidades punitivas e implica: 1º La atribución de la eventual responsabilidad *tanto a las personas físicas como a las jurídicas*. Es norma aplicable en materia laboral y concorde con el RD. Leg. 5/2000, cuyo art.

2 no excluye las personas jurídicas y que contiene preceptos, como los arts. 27-29 exclusivamente aplicables a personas colectivas. Esta extensión no plantea en el campo administrativo los problemas que aparecen en el penal, debido a la naturaleza esencialmente pecuniaria de las sanciones administrativas.- 2º La aplicabilidad de la eventual responsabilidad a las faltas por omisión, pues alcanza a la "simple inobservancia". La misma regla se sigue en materia social. Es más, muchas infracciones laborales son de inobservancia, por ejemplo en materia prevencionista, o en la tramitación de partes a la Seguridad Social y a las Oficinas de Empleo. En último término esta regla recoge la clásica en materia penal que considera que pueden ser delictivas tanto las acciones como las omisiones, lo que es evidente si la omisión encierra un incumplimiento de deberes.- 3º La limitación de la sancionabilidad a las personas "que resulten responsables", lo que implica la concurrencia de dos elementos: *una disposición* de la que resulte la eventual condición de responsables; y *un comportamiento* que origine la existencia de responsabilidad.

B. La determinación de responsables en materia social.- El art. 2 del RD. Leg. 5/2000 enumera los posibles responsables en el terreno social, especificando quienes pueden serlo en las diversas especialidades de esta rama del Derecho. Por lo tanto las reglas del art. 130,1 de la Ley 30/92 están precisadas en este extremo por la normativa laboral. No obstante un defecto de redacción de la Ley 8/88 mantenido en el RD. Leg. 5/2000 pudiera plantear problemas de interpretación. El art. 2 se inicia señalando que "*son sujetos responsables de la infracción las personas.....que incurrn en las acciones un omisiones tipificadas como infracción en la presente Ley y **en particular las siguientes:***". El término "en particular" sugiere que la enumeración es abierta. Empero las definiciones de las diversas infracciones formuladas en los arts. 5, 20 , 33 y concordantes del RD: Leg. 5/2000 contienen una enumeración cerrada. Por lo tanto, en materia social, el principio de determinación legal de los posibles responsables opera de modo rígido (lo que no excluye las reservas doctrinales que hemos formulado más arriba). La naturaleza subsidiaria del art. 130,1 de la Ley 30/92 viene a corroborar la vigencia del sistema adoptado en materia social.

C. Concurrencia de responsabilidades punitivas y reparatoras.- El art. 130,2 de la ley procedimental 30/92 dispone al efecto que las "*responsabilidades administrativas que se deriven del*

*procedimiento sancionador serán compatibles con la exigencia al infractor de la **reposición de la situación** alterada por el mismo a su estado originario, así como con la **indemnización por los daños y perjuicios** causados que podrán ser determinados por el órgano competente, debiendo este caso comunicarse al infractor para su satisfacción en el plazo que al efecto se determine, y quedando, de no hacerse, expedita la vía judicial correspondiente".* Este precepto encierra una regla de concurrencia de soluciones legales, que de siempre ha operado en nuestro sistema jurídico en general y en concreto en el laboral, y que supone la siguientes medidas: 1º Una de las razones esenciales de todo derecho sancionador la constituye la **corrección de situaciones** de la cual la reposición en una situación anterior es un caso particular, pues también cabe la enmienda de situaciones inicialmente incorrectas. De ahí la compatibilidad entre sanción y exigencia de corrección de conducta hasta el punto de que la omisión de la corrección origina reincidencia en la falta. A mayor abundamiento, otras reglas laborales implican la compatibilidad entre sanción y enmienda de conducta: dualidad de las actas de liquidación (dirigidas a corregir un estado de débito) y de infracción en seguridad social; compatibilidad de las actas en seguridad e higiene con los requerimientos de reforma de instalaciones, etc..- 2º La compatibilidad entre **sanción e indemnización** opera en todos los ámbitos jurídicos y concretamente en la esfera administrativa laboral, entre otras razones por el principio de licitud de lo no prohibido y por cuanto las ilicitudes, además de dar lugar a la acción sancionadora basada en norma punitiva, originan la acción reparadora basada en las disposiciones sobre resarcimiento del daño causado. Por lo que al derecho laboral se refiere, existen diversos supuestos, ya clásicos y concordantes con la regla del art. 1902 del Código civil; por ejemplo las actas de infracción con declaración de perjuicios económicos (entre otras sucesivas disposiciones, art. 10 del D. 1860/75, arts. 145-147 de la Ley de enjuiciamiento laboral de 1900; arts.14,3 del RD 928/98, art. 146 de la Ley Rituaria laboral de 1995, etc.). Las responsabilidades civiles dimanantes de accidentes de trabajo causados por falta de medidas de seguridad, son compatibles con otras responsabilidades (arts. 1902 y sgtes. del Código civil y sentencias del Tribunal Supremo de 14 de abril de 1981, 11 de mayo de 1981, 5 de enero de 1982, 4 y 6 de octubre de 1982, 9 de marzo de 1983, 25 de abril de 1983, 21 de abril de 1992, 30 de mayo de 1992, 9 de junio de 1992 y 12 de diciembre de 1992, entre otras muchas).- Creemos evidente que este sistema respeta el principio "non bis in ídem" por cuanto, si un comportamiento atenta contra dos

ordenes jurídicos, origina dos responsabilidades complementarias, una en cada orden y por tanto el interesado ha de asumir ambas reparaciones. Solo se vulneraría el principio de rechazo de la duplicación de sanciones si en un mismo ámbito legal se sancionara dos veces. Una corriente del Tribunal Constitucional se ha pronunciado en el sentido de limitar la aplicabilidad del principio "non bis in ídem" a las actuaciones "en un mismo orden" (sentencias nº 2 de 30 de enero de 1981, nº 159 de 27 de noviembre de 1985, nº 98 de 1 de junio de 1989, nº 107 de 8 de junio de 1989 y nº 112 de 18 de junio de 1990), Con todo la postura del T. Constitucional en este punto no siempre ha sido clara y plenamente consecuente.

D. Concurrencia de sujetos responsables.- La posibilidad de concurrencia de responsables, sea con carácter solidario, séalo subsidiario, está recogida en el art. 130,3 de la Ley 30/92 que contiene las siguientes disposiciones: 1º El primer párrafo regula la **responsabilidad solidaria** del siguiente modo: "*cuando el cumplimiento de las obligaciones previstas en esta disposición legal corresponde a varias personas conjuntamente, responderán de forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan y de las sanciones que se les impongan*".- 2º La **responsabilidad general** es objeto del segundo párrafo del art. 130,3, según el cual "*serán responsables subsidiarios o solidarios de las obligaciones impuestas por la Ley, que conlleven el deber de prevenir la infracción administrativa cometida por otros, las personas físicas y jurídicas sobre las que tal deber recaiga, cuando así lo determinen las leyes reguladoras de los distintos regímenes sancionadores*". Este precepto recoge el principio de *posible concurrencia de una pluralidad de responsables, principales o subsidiarios, en el campo sancionador administrativo*. Tal principio no constituye ninguna novedad ni en materia administrativa ni en la laboral pero el art. 130,3 lo construye con más precisión.

Dicho principio se ve completado por una regla de **fijación de las responsabilidades concurrentes en norma específica**. El derecho laboral satisface este requisito: antiguos arts. 42-44 del Estatuto de los Trabajadores; art. 2 del RD-Ley 18/93 de medidas urgentes; arts. 40 y 45,3 de la Ley 8/88; arts. 42 y 43 del RD Leg. 5/2000, etc. Por lo tanto el art. 130;3 de la Ley administrativa 30/92 afecta al derecho laboral en cuanto que sanciona un principio que le alcanza. Pero difícilmente será de aplicación directa en materia social ya que requiere norma específica y en tal caso la aplicable directamente es la laboral. A la misma conclusión

lleva la naturaleza subsidiaria de la ley 30/92 en materia social (art. 51 del RD Leg. 5/2000; Disp. Adicional 7ª de la Ley 30/92).

3. Prescripción.

A. Indicaciones generales.- El art. 132 de la ley administrativa 30/92 recoge la figura de la prescripción de las faltas, sin vincularla directamente a ningún principio jurídico, aun cuando inspirándose evidentemente en los del Derecho penal que ha consagrado la prescripción de los delitos a pesar de que Beccaría no era partidario de esta medida. Al margen de toda cuestión de principio, era materia en que la doctrina jurisprudencial había introducido considerables dificultades al aplicar, cuando menos en los casos carentes de regla específica clara sobre plazos de prescripción, la de dos meses, lo que dificultaba la eficacia de la máquina administrativa, a veces inevitablemente lenta. Se había inclinado por la prescripción de dos meses el Tribunal Supremo en sus Salas Cuarta (sentencias de 9 de marzo de 1972, 28 de setiembre de 1973, 17 de junio de 1974, 28 de febrero de 1981, 6 y 7 de marzo de 1981, 31 de mayo de 1981, 21 de marzo de 1983, 17 y 19 de octubre de 1983, 11 de junio de 1984, 1 y 8 de julio de 1984, 18 de enero de 1986, 19 de febrero de 1986, 30 de noviembre de 1987, y de marzo de 1988 y 29 de abril de 1988) y Quinta (sentencias de 12 de abril de 1987, 18 de noviembre de 1987, 1 y 22 de diciembre de 1987, 4, 7, 8, 26 y 27 de abril de 1988, 3 y 10 de mayo de 1988), e incluso la Sala Especial (sent. de 6 de abril de 1990). De ahí que el art. 132 contenga una regla que se proponen ser precisa y despejar las anteriores dificultades.

B. Fijación de los plazos de prescripción.- Corrigiendo la indicada doctrina jurisprudencial, el art. 132,1 de la ley 30/92 dispone que *“las infracciones y sanciones prescribirán **según lo dispuesto en las leyes** que las establezcan. **Si estas no fijan plazos de prescripción, las infracciones muy graves prescribirán a los tres años, las graves a los dos años y las leyes a los seis meses; las sanciones impuestas por faltas muy graves prescribirán a los tres años, las impuestas por faltas graves a los dos años y las impuestas por faltas leves al año”***. Estamos por tanto ante norma especialmente subsidiaria: por la propia disposición de este artículo y por serlo en general la ley 30/92 respecto de la legislación social. El RD. Leg. 5/2000 (y antes la ley 8/88) contiene normas sobre prescripción de **las infracciones** (art. 4) más severas que las de la ley administrativa común, por lo que la ley 30/92 no es aplicable a la

prescripción de las infracciones sociales. En cambio la ley 8/88 carecía de disposiciones sobre prescripción de **las sanciones**, cuestión que ha sido despejada por el art. 7 del RD de procedimiento 928/98 que regula la prescripción de las sanciones.

C. Cómputo del plazo de prescripción de las infracciones.-El art. 132,2 de la ley 30/92 contiene dos preceptos sobre los plazos de prescripción, el primero sobre la iniciación del cómputo y el segundo sobre posibles interrupciones. 1º En lo referente a la **iniciación** del cómputo dispone que *"el plazo de prescripción de las infracciones comenzará a contarse desde el día en que la infracción se hubiera cometido"*. El art. 4 del RD. Leg. 5/2000 aplica la misma regla si bien se sirve de la expresión *"desde la fecha de la infracción"*.- 2º En materia laboral el art. 40,2 del antiguo D. 1860/75 contenía reglas sobre **interrupción** de la prescripción; pero la Ley 8/88 carecía de reglas directas sobre esta cuestión. Por tanto, parecía aplicable el párrafo segundo del art.132,2 según el cual *"interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador estuviera paralizado durante más de un mes por causa no imputable al presunto responsable"*. Posteriormente el RD de procedimiento sancionador 396/96 atendió a la interrupción de la prescripción. A su vez ese RD se ha visto sustituido por el RD 928/98 cuyo art. 7 también regula la interrupción de la prescripción, mediante reglas cercanas a las de la ley 30/92.

En relación con lo acabado de indicar cabe señalar ciertas diferencias entre la normativa administrativa común y la laboral. Ya el art. 40 del D. 1860/75 partía de que la interrupción la producía el acta, o sea *su levantamiento*, mientras el art. 132 de la Ley 30/92 se refiere al inicio del procedimiento con "conocimiento" del encartado y por tanto a la *notificación*, que es algunos días posterior al levantamiento del acta. El art. 7 del RD. 928/98 también señala como causa de interrupción el acta "debidamente notificada". Téngase en cuenta que *el procedimiento sancionador no lo inicia la visita del Inspector*, pues el procedimiento verificador es autónomo y distinto del sancionador aun cuando uno opere como presupuesto del otro, pues no cabe imputar sin previas verificaciones (con la salvedad de las infracciones resultantes de expedientes administrativos). Pero el procedimiento verificador es común a muchas actuaciones que nada tienen que ver con las sanciones; por ejemplo, para informar peticiones de autorizaciones. A mayor

abundamiento, el art. 51,2 de la ley 8/88 (reiterado en este punto por el art. 52 del RD. Leg, 5/2000) ha señalado que el procedimiento sancionador “se **iniciará** como **consecuencia** de la actuación de la Inspección” y la misma norma reitera el RD. 928/98. Por ello creemos evidente que actualmente el procedimiento se inicia mediante el acta de infracción y que la prescripción se interrumpe mediante la notificación del acta.

Por otra parte el art. 132,2 de la Ley 30/92 sienta claramente que superado el mes de inacción administrativa sin causas imputables al encartado, se reanuda el cómputo de la prescripción; y como en este punto la legislación social guarda silencio, entendemos aplicable directamente el art, 132 de la ley 30/92.

D. Cómputo del plazo de prescripción de las sanciones.- La Ley 30/92 dedica el art. 132,3 a la prescripción de las sanciones distinguiendo, como en el caso de la prescripción de las faltas, entre las normas sobre inicio del cómputo y su posible interrupción: 1º Respecto del **inicio del cómputo** dispone que “el plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que adquiera **firmeza** la resolución por la que se impone la sanción”. El art. 40,3 del antiguo D. 1860/75 computaba el inicio de la prescripción de las infracciones sociales a partir de la **notificación** de la sanción En cambio el RD 928/98 (art. 7,3) también se remite a la **firmeza** de la resolución, de acuerdo con la tendencia a acercar las disposiciones especiales laborales a las administrativas generales.- 2º El segundo párrafo del art. 132,3 dispone que “interrumpirá la prescripción la iniciación **con conocimiento del interesado** del procedimiento de ejecución, volviendo a transcurrir el plazo si aquel queda paralizado durante más de un mes por causa no imputable al infractor”. El art. 7 del RD. 928/98 también guarda silencio sobre la interrupción por actos de ejecución, por lo que creemos deber estar al art. 132,2 de la Ley 30/92 por las razones que hemos indicado en relación con la prescripción de las faltas.

4. Medidas cautelares.

A. Normativa de la ley procesal general.- El art. 136 de la Ley 30/92 dispone que “cuando así **esté previsto** en las normas que regulan los procedimientos sancionadores, se podrá proceder, mediante acuerdo motivado, a la adopción de medidas de carácter provisional que aseguren la eficacia de la Resolución final que pudiera recaer”. Esta disposición

corresponde a un **principio de eficacia administrativa** que se halla implícito, pero no se formula, en la norma que nos ocupa. La eficacia administrativa está en directa relación con la razón de ser (servir a los españoles) de la Administración pública. Este principio podría parecer en contradicción con los dirigidos a establecer garantías a favor del encartado. Pero la aparente contradicción se desvanece si consideramos que las garantías no se dirigen a proteger a los culpables, sino a los *inocentes acusados por error*. Cuando una garantía procesal resulta proteger a un culpable estamos ante una desviación de su razón de ser. El art. 136 no enumera directamente las medidas cautelares de garantía; se limita a admitir que otras normas las establezcan y por lo tanto en materia social habrá que estar a lo dispuesto en esta rama del derecho.

B. Las medidas cautelares en la normativa sancionadora laboral.- Ni la ley 8/88 ni el D. 1850/75 contenían una disposición general sobre medidas cautelares. Pero señalaban la posible aplicación de unas medidas cuya naturaleza principal o cautelar discutía la doctrina. Las medidas en cuestión eran las siguientes: suspensión de actividades y cierre de empresa por causa de falta de medidas de seguridad (art. 39 de la ley de infracciones 8/88; art. 13,1,2º de la ley de Inspección 39/62; art. 4 del D. de procedimiento 1860/75), intervención y remoción de directivos de las Mutuas de accidentes (art. 42 de la ley 8/88), suspensión temporal o definitiva del llamado derecho de colaboración voluntaria en la gestión de la Seguridad Social (art. 43 de la Ley 8/88). La paralización de actividades como medida de seguridad la recoge el art. 11 del RD 928/98; y el RD. Leg. 5/2000 mantiene las figuras de la intervención y remoción de directivos de las Mutuas de accidentes (art. 44) y las de suspensión y pérdida del derecho a asumir funciones gestoras de seguridad social (art. 45).- Técnicamente la regulación positiva de estas medidas no es siempre feliz, y la oscuridad de la naturaleza que les atribuye el legislador hace de ellas figuras polémicas. No obstante, la finalidad de las mismas da lugar a que constituyan unas prevenciones adicionales y de naturaleza cautelar.

5.Práctica de pruebas.

A. Indicaciones generales.- La ley aborda esta cuestión en el art. 137,4, lo que técnicamente no es una solución muy feliz puesto que el art. 137 está dedicado a la presunción de inocencia y sus limitaciones.

B. Reglas generales.- El art. 137,4 contiene dos normas: 1º

Recoge una regla de **dobles iniciativa** disponiendo que "se practicarán de oficio o se admitirán a propuesta del presunto responsable cuantas pruebas sean adecuadas para la determinación de los hechos y posibles responsabilidades".- y 2º Establece una **excepción de inutilidad** y por lo tanto de economía procesal al añadir que solo podrán declararse improcedentes aquellas pruebas "que no puedan alterar la resolución final a favor del presunto responsable".

De estas dos reglas resulta: 1º *La necesidad de practicar prueba*, para destruir la presunción de inocencia y en su caso, para acreditar las excepciones del imputado y por tanto para destruir la presunción de certeza de determinadas actuaciones administrativas.-. 2º *La doble vía de promoción de la práctica de las pruebas* (de oficio y a petición del encartado); entendemos que también a petición de tercero interesado, denunciante inclusive, pues así lo pide el interés público en el buen funcionamiento administrativo.- 3º *La limitación a dos de las causas de denegación de prueba: Inadecuación* (o sea inutilidad) o de la prueba para fijar los hechos objeto de controversia e *inoperatividad* a favor del encausado. La primera causa de denegación obedece al principio de economía procesal y la segunda al de favor del reo. Pero en la práctica las denegaciones son peligrosas en cuanto se pueden desaviar fácilmente de su razón de ser.

C. Aplicación en la Rama Social del Derecho sancionador.-El Derecho laboral específicamente sancionador es muy escueto en materia probatoria. En síntesis establece lo siguiente: 1º El acta de infracción se beneficia de presunción de certeza.-. 2º Frente al Acta, el encartado puede formular "alegaciones" y acompañar a las alegaciones las pruebas que considere apropiadas (art. 17,4 del RD. 928/98).- 3º Directamente no se reconoce el derecho de proponer la práctica de otras pruebas. No obstante, entendemos que es de aplicación el art. 137,4 de la Ley 30/92 y que al amparo del mismo cabe proponer toda suerte de pruebas (arts, 80 y 81 de la Ley 30/92) por las siguientes razones: Por cuanto toda restricción en este terreno *reduce las posibilidades de defensa*, cuando no origina indefensión, vedada actualmente en el art. 24,1 de la Constitución; el Tribunal Constitucional ha entendido que se produce indefensión mediante la mera reducción injustificada de las posibilidades de defensa (sentencias nº 9 de 10 de marzo de 1982; nº 109 de 8 de octubre de 1985 y nº 98 de 10 de junio de 1987). Y el encartado también puede interesar la práctica de pruebas por cuanto los silencios de la

legislación laboral en esta materia que no contradicen la ley 30/92 llevan a la aplicación subsidiaria, de dicha ley 30/92.

6. Resolución.

A. La normativa específica.- También respecto de las Resoluciones partimos de una normativa que, en materia laboral, era muy escueta. Todavía la ley 8/88 (art. 51,1) se limitaba a disponer que se dictará Resolución "*a la vista de lo actuado*". Previamente el art. 15 del D. 1860/75 había prescrito que se notificara la Resolución al interesado con la advertencia de recursos. Las posteriores normas de los arts. 20 y 21 del RD. de procedimiento 928/98 son más precisas, pero subsisten importantes lagunas. Por tal causa, sin dificultad de principio habrá que estar a la aplicación subsidiaria de la Ley 30/92.

B. Las normas de la ley procedimental general.- La Ley 30/92 dedica el art. 138, completado por el 89, en cuanto que regula las Resoluciones en general, cualquiera que sea su contenido específico. De dicha norma, en lo que interesa al procedimiento sancionador resulta lo siguiente: 1º La Resolución habrá de ser motivada y *resolver todas las cuestiones planteadas* en el expediente (arts., 138,1 y 89,1). Con cierta frecuencia se tiende a dictar resoluciones imprecisas o simplemente "de ordenador", que no cumplen el requisito de motivación (y difícilmente el de pronunciamiento sobre todas las cuestiones planteadas) por lo que el Tribunal Constitucional ha entendido que no se motiva adecuadamente si no se razona la aplicación de las normas aducidas (sent. nº 264 de 22 de diciembre de 1988), o si ni se da respuesta razonada al objeto de debate (sent. nº 15 de 25 de enero de 1991), si bien ha admitido que la respuesta sea escueta a condición de que permita conocer la postura de quien resuelve (sents. nº 36 de 14 de febrero de 1989 y nº 70 de 5 de abril de 1990). El Tribunal Supremo ha equiparado la motivación insuficiente a la falta de motivación (sents, de 14 de noviembre de 1986, 4 de noviembre de 1988 y 28 de febrero de 1990); a su vez, el actual T.S.J. y antigua R. Audiencia de Cataluña ha sostenido que la mera consignación de fórmulas estereotipadas no satisface el requisito de motivación (sents. de 19 de junio de 1989, y 7 de mayo de 1991).- 2º En relación con el *contenido* de la Resolución, no se podrán aceptar hechos distintos de los determinados en el procedimiento, pero su valoración jurídica es independiente (art. 138,2 de la Ley 30/92), sin que quepa agravar la posición inicial del encartado solicitante del proceder y sin que

quepa "reformatio in pejus" (art. 89,2).- 3º La Resolución deberá contener la *advertencia de recursos* (art. 58,2 y 89,3 de la Ley 30/92 y art. 21 del RD. 923/098).- 4º La Administración no podrá negarse a resolver, so pretexto de oscuridad o deficiencias normativas (art. 89,4).- 5º La Resolución será *ejecutiva* cuando ponga fin a la vía administrativa; y en tanto no lo sea, podrá fijar *medidas cautelares* (art. 138,3) que aseguren su ulterior eficiencia, todo ello sin perjuicio de las facultades de las Salas de lo contencioso-administrativo para suspender la ejecución y fijar medidas cautelares (arts. 129 y sgtes. de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa de 1998, y antes arts 122- 125 de la ley de dicha Jurisdicción de 1956).

NOTAS

(1) La especialidad del Derecho Laboral siempre ha planteado problemas en la fijación de la escala de fuentes. Véase ALEJANDRO GALLART FOLCH, *Derecho español del trabajo*, Barcelona, 1936, pág. 35 y sig. y EFRÉN BORRAJO DACRUZ , *Introducción al derecho español del trabajo*, Madrid, 1969, pág. 297 y siguientes.

(2) Véase J. LLUIS Y NAVAS, *La repercusión de las figuras jurídicas generales en el ámbito laboral*, "Revista Técnico-Laboral", nº 29 (1986), pág. 189 y sig.

(3) Véase FERNANDO MANRIQUE LOPEZ, *Manual de Derecho de la Seguridad Social*, Bilbao, 1984, pág. 144 y sig.

(4) Véase GALLART FOLCH, *ob. cit.*, pág. 224 y sig. y J. LLUIS Y NAVAS, *Las actas de la Inspección de Trabajo*, Barcelona, 1960, pág. 18 y sig.

(5) Véase JESUS LALINDE ABADIA, *Derecho histórico español*, Barcelona, 1974, pág., 395 y sig..

(6) Véase MANUEL-CAFRLLOS PALOMEQUE LÓPEZ, *La presunción de certeza de las actas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social*, pág. 114 y sig; y J. LLUIS Y NAVAS, *La gradación de las infracciones laborales*, "Revista Técnico-Laboral", nº 47, 1991, ,pág. 118 y sig.

(7) VICENTE CONDE Y MARTIN DE HIJAS, *Infracciones y sanciones del*

orden social, Barcelona, 1989, pág. 24-26.

(8) Véase A. GALLART FOLCH, *ob. cit.*, pág. 144 y sig.; E. BORRAJO, *ob. cit.*, pág. 219 y sig.; M.C. PALOMEQUE, *ob. cit.*, pág. 115.; J. LLUIS, *Las actas...*, pág. 66 y sig.; y M. HERNAINZ MARQUEZ, *Tratado elemental de Derecho del Trabajo*, Tº II, Madrid, 1977, pág. 344 y sig.

(9) Véase EUGENIO CUELLO CALÓN, *Derecho Penal*, Tº I, Barcelona, 1943, pág. 604 y sig.

(10) J. LLUIS Y NAVAS, *La responsabilidad penal, laboral y civil por falta de adopción de medidas de prevención de accidentes de trabajo*, Barcelona, 1969, pág. 224-226.

(11) Véase HERNAINZ MARQUEZ, *ob. y vol. cits.*, pág. 426 y sig.

(12) No entramos en las causas de pérdida de la presunción de certeza desvinculadas del objeto de este trabajo. Véase M.C. PALOMEQUE, *ob. cit.*, pág. 114 y sig.; y J. LLUIS Y NAVAS, *La constitución y la actuación de la Inspección de Trabajo*, "Revista Técnico Laboral", nº 53 (1992), pág. 33 y sig.

(13) Véase E. CUELLO CALÓN, *ob. y vol. cits.*, pág. 332 y sig. e ISAIAS SANCHEZ TEJERINA, *Derecho Penal español*, Tº I, Madrid, 1947, pág. 177 y sig.

(14) La influencia del constitucionalismo liberal sobre el sistema penal español resulta ya patente en JUAQUIN ESCRICHE, *Elementos de Derecho patrio*, Madrid, 1840, pág. 206-243.