



Roj: **SAN 3585/2019 - ECLI:ES:AN:2019:3585**

Id Cendoj: **28079240012019100104**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/09/2019**

Nº de Recurso: **158/2019**

Nº de Resolución: **108/2019**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **MARIA CAROLINA SAN MARTIN MAZZUCCONI**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

MADRID

SENTENCIA: 00108/2019

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Letrada de la Administración de Justicia

D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA Nº: 108/2019

Fecha de Juicio: 19/9/2019

Fecha Sentencia: 23/9/2019

Fecha Auto Aclaración:

Tipo y núm. Procedimiento: **IMPUGNACION DE ACTOS DE LA ADMINISTRACION 0000158 /2019**

Ponente: M^a CAROLINA SAN MARTIN MAZZUCCONI

Demandante/s: **COMPLEJO RESIDENCIAL LAS CARMENES, SL**

Demandado/s: **MINISTERIO DE TRABAJO, MIGRACIONES Y SEGURIDAD SOCIAL**

Resolución de la Sentencia: DESESTIMATORI A

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

GOYA 14 (MADRID)

Tfno: 914007258

Correo electrónico:

Equipo/usuario: **BLM**

NIG: 28079 24 4 2019 0000166

Modelo: **ANS105 SENTENCIA**

IAA IMPUGNACION DE ACTOS DE LA ADMINISTRACION 0000158 /2019

Procedimiento de origen: **/**

Ponente Ilma. Sra: **D^a MARÍA CAROLINA SAN MARTÍN MAZZUCCONI**

**SENTENCIA 108/2019**

ILMO. SR.PRESIDENTE:

D. RICARDO BODAS MARTÍN

ILMAS. SRAS. MAGISTRADAS :

D^a. EMILIA RUIZ JARABO QUEMADAD^a MARÍA CAROLINA SAN MARTÍN MAZZUCCONI

En MADRID, a veintitrés de septiembre de dos mil diecinueve.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres./as. Magistrados/as citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento IMPUGNACION DE ACTOS DE LA ADMINISTRACION 0000158 /2019 seguido por demanda de COMPLEJO RESIDENCIAL LAS CARMENES, SL (letrado D. Alfonso Parreño) contra MINISTERIO DE TRABAJO, MIGRACIONES Y SEGURIDAD SOCIAL (Abogado del Estado) sobre IMPG. ACTOS ADMINISTRACION. Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Dña. D^a MARÍA CAROLINA SAN MARTÍN MAZZUCCONI.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el 25 de junio de 2019 se presentó demanda en materia de IMPG. ACTOS ADMINISTRACION promovida por el representante legal de COMPLEJO RESIDENCIAL LAS CARMENES SL contra la resolución de fecha 15 de abril de 2019 desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra la resolución de 4 de febrero de 2019 dictada por el MINISTERIO DE TRABAJO, MIGRACIONES Y SEGURIDAD SOCIAL.

Segundo.- La Sala acordó el registro de la demanda y designó ponente, con cuyo resultado se señaló el día 17-9-19 para los actos de intento de conciliación y, en su caso, juicio.

Suspendidos los actos por necesidades del servicio, se señalan para el día 19-9-19.

Tercero.- Llegado el día y la hora señalados tuvo lugar la celebración del acto del juicio, previo intento fallido de avenencia, y en el que se practicaron las pruebas con el resultado que aparece recogido en el acta levantada al efecto.

Cuarto.- Dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 97.2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, debe destacarse que las partes debatieron sobre los extremos siguientes:

La parte demandante se ratificó en el contenido de su demanda, en cuyo suplico solicita que, en la "*demandada impugnación de sanción derivada del acta de infracción de la Inspección de Trabajo frente a la Resolución de fecha 15 de abril de 2019, dictada en el Expediente 846/19 (...) se dicte sentencia en la que (...) se anule la sanción impuesta, procediendo a la devolución por ingresos indebidos de la cantidad abonada.*"

El Ministerio se opuso a la demanda, explicando que la caducidad del expediente no había tenido lugar puesto que habían transcurrido 4 meses y 18 días desde el *dies a quo*. Rechazó igualmente que la sanción impuesta fuera desproporcionada, atendiendo a los hechos descritos en el acta de infracción. Respecto de estos, resaltó que la Subinspectora actuante no pudo entregar oficio de citación ni realizar diligencia de actuación, ni respecto de las empresas subcontratadas ni respecto de la principal, sin que acudir a la policía fuera una obligación sino una potestad, que la Subinspectora valoró, pero decidió no ejercer teniendo en cuenta de que se trataba de una Residencia de ancianos. Manifestó que, en el momento en que se la condujo fuera del establecimiento y se impidió su reentrada, existía una puerta de madera maciza, y no la de cristal de apertura automática que se arguye en la demanda. En virtud de todo ello, concluyó que la obstrucción había quedado demostrada, habiéndose sancionado en grado medio conforme a los arts. 30 y siguientes de la LISOS.

Quinto .- Cumpliendo el mandato del art. 85.6 de la Ley 36/2011, de 14 de octubre, se significa que los hechos controvertidos fueron los siguientes:

- Se impidió a la Subinspectora la permanencia en el centro e identificación de la totalidad del personal por D. Millán, quien se identificó como Gerente.



-La Subinspectora preguntó si había trabajadores externalizados. D. Millán le dijo que sí y la acompañó a la cocina, donde entrevistó a 8, pero D. Millán intervenía y corregía sin dejarles responder con libertad. La Subinspectora le advirtió que los dejara contestar, sin perjuicio de realizar alegaciones posteriores.

-Tras la advertencia, D. Millán se retiró, pero volvió posteriormente y continuó reincidiendo en las interrupciones.

-La Subinspectora acudió a la lavandería y preguntó a D. Millán si había más trabajadores. Se le dijo que sí y cuando llegaron al lugar donde se suponía que había otros trabajadores, se le impidió pasar.

-La Subinspectora no pudo identificar a más trabajadores que a los de la cocina.

- La empresa manifestó que había 76 trabajadores, pero la Subinspectora sólo pudo tratar con 8 de ellos.

-El recurso de reposición se resolvió el 12/4/19, notificándose el 26/4/19.

-El Gerente no firmó la diligencia de actuación, ni para las empresas externalizadas ni para su propia empresa.

-Aunque la Subinspectora valoró con la Dirección General de la Inspección llamar a la policía, decidieron no hacerlo por ser una residencia de ancianos.

Resultaron pacíficamente admitidos por las partes los siguientes hechos:

-El gerente no firmó la diligencia de actuación respecto de las empresas subcontratadas.

-Las puertas de la residencia eran de madera maciza, no correderas.

Resultando y así se declaran, los siguientes

HECHOS PROBADOS

PRIMERO. - El 6 de julio de 2018, la Subinspectora Laboral de Empleo y Seguridad Social de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Ciudad Real realizó visita al centro de la empresa COMPLEJO RESIDENCIAL LAS CÁRMENES S.L., siendo atendida por D. Millán , quien se identificó como gerente del complejo.

SEGUNDO. - La Subinspectora preguntó a don Millán si tenía subcontratados servicios externos con alguna empresa, a lo que respondió afirmativamente y la acompañó hasta la cocina, por ser éste el lugar dónde dichos trabajadores se encontraban.

En la zona de cocina la Subinspectora identificó y tomó declaración a dos trabajadores de la subcontratista, si bien durante la entrevista D. Millán intervenía. La Subinspectora le indicó en más de una ocasión que no debía interferir en la declaración de los trabajadores ni interrumpir la labor inspectora. Finalmente, D. Millán se retiró manifestando "ahí te quedas".

TERCERO .- El proceso de identificación continuó en la lavandería, donde la Subinspectora identificó a 6 trabajadores más.

D. Millán se presentó en la zona, interfiriendo en la declaración del trabajador D. Carlos María . La Subinspectora le indicó que se mantuviera en silencio y sin interrumpir las respuestas de los trabajadores.

CUARTO .- Tras identificar a los trabajadores de la lavandería, la Subinspectora preguntó a D. Millán si había más trabajadores que pertenecieran a empresas subcontratadas o representantes de las mismas al objeto de entregarles los respectivos oficios de citación. D. Millán respondió que sí, y se ofreció para conducir a la Subinspectora al lugar dónde podría encontrarlos.

QUINTO. - D. Millán condujo a la Subinspectora a través de la puerta de cochera (que comunicaba la lavandería con el exterior del centro) hasta la puerta de acceso principal de dicho centro de trabajo. Encontrándose en la zona externa de las instalaciones, D. Millán le cerró la puerta de acceso principal, impidiéndole de este modo acceder al centro para continuar la actuación inspectora, realizar las diligencias y entregar oficios de citación.

SEXTO. - Mediante oficio de citación emitido en fecha 25/07/2018, a través de correo certificado con acuse de recibo, se citó a la empresa COMPLEJO RESIDENCIAL LAS CARMENES SL, para que con fecha 09/08/2018 compareciera el administrador de la mercantil así y se aportara la documentación reflejada en el acta de infracción.

La comparecencia y aportación de documentación se pospuso a solicitud de la empresa a fecha 30/08/2018, momento en el que compareció D. Millán aportando la documentación reflejada en el acta de infracción.



SÉPTIMO .- La Subinspectora preguntó a D. Millán por el número de trabajadores que se encontraban en el centro de trabajo el día de la visita inspectora, a lo que respondió que "unos 65 o 70 empleados".

OCTAVO .- El 1 de octubre de 2018 se levantó acta de infracción por obstrucción muy grave, proponiéndose la sanción en el tramo medio de su grado medio en la cuantía prevista en el artículo 40 . l.f 2º LISOS ; es decir, 62.503,00 euros

NOVENO .- El 25 de octubre de 2018 tuvo entrada en el Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social escrito de alegaciones de la empresa demandante, en la que, sustancialmente, niega haber obstruido la labor inspectora y afirma que la Subinspectora abandonó el centro por su propia decisión.

El escrito se acompaña de un listado de 76 trabajadores en el que se indica, respecto de la gran mayoría de ellos, una prestación de servicios durante 40 horas semanales.

DÉCIMO .- Requerido informe a la Subinspectora actuante, lo formuló el 22 de noviembre de 2019. En el mismo se hizo constar, entre otras manifestaciones, que "la actuante comunicó de inmediato el incidente producido a Jefatura de la Inspección Provincial de Trabajo, la cual valoró la posibilidad de volver a entrar al centro de trabajo acompañada de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (...). Sin embargo, tras análisis de la situación dicha opción fue descartada, dada la naturaleza del tipo de establecimiento (Residencia de Ancianos), y el posible estado de inquietud o ansiedad que pudiera generar la presencia policial sobre los propios residentes".

UNDÉCIMO .- El 14 de diciembre de 2018, la Jefatura Provincial de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social propuso confirmar la sanción inicialmente propuesta.

El 4 de febrero de 2019, por delegación de la Ministra de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, el subsecretario de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social confirmó la propuesta de sanción.

La empresa recibió la pertinente notificación el 18 de febrero de 2019.

DUODÉCIMO .- El 15 de marzo de 2019 la empresa interpuso recurso potestativo de reposición contra la Resolución referida.

Mediante resolución de 12 de abril de 2019 el recurso fue desestimado.

La empresa recibió la pertinente notificación el 26 de abril de 2019.

DÉCIMOTERCERO .- En el momento de la visita inspectora, las puertas de acceso al centro eran de madera maciza, no correderas de cristal.

Se han cumplido las previsiones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 9, 5 y 67 de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial , en relación con lo establecido en los artículos 8.2 y 2.s de la Ley 36/2011, de 14 de octubre , compete el conocimiento del proceso a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

SEGUNDO .- En cumplimiento de lo establecido en el artículo 97.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , se hace constar que los anteriores hechos declarados probados se han obtenido de los siguientes medios de prueba:

-Los hechos primero a octavo, del acta de infracción que obra en el expediente administrativo, reconocido de contrario.

-El hecho noveno, del escrito de alegaciones que obra en el expediente administrativo.

-El décimo, del informe de contestación a las alegaciones, que obra en el expediente administrativo.

-El undécimo, de la propuesta de resolución de la Jefatura provincial de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, y de la Resolución del Subsecretario de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social. El aviso de notificación obra en la descripción 106 de autos.

-El duodécimo, del escrito de recurso y de la resolución desestimatoria del mismo, así como del aviso que obra en la descripción 141 de autos, todo incluido en el expediente administrativo.

-El decimotercero resultó pacíficamente admitido por ambas partes en el acto del juicio.

TERCERO.- Alegada por la demandante la caducidad del procedimiento sancionador, procede aclarar que no estamos en tal escenario.



El art. 20.3 del RD 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, establece que *"El plazo máximo para resolver los expedientes sancionadores por infracciones de orden social será de seis meses, que serán computados desde la fecha del acta hasta la fecha en que se dicte la resolución, produciéndose en caso de superación de dicho plazo la caducidad del expediente. (...)"*

Contrariamente a lo razonado por la parte demandante, el *dies a quo* del plazo no es la fecha de la visita sino la fecha del acta, que es la que abre las posibilidades de oposición que pudiera hacer valer la demandante. Así lo indica clara y literalmente el precepto citado, que ha de aplicarse en sus exactos términos para seguridad jurídica de todos los implicados. Entre el 1 de octubre de 2018, fecha del acta, y el 18 de febrero de 2019, cuando se notifica la resolución, transcurren menos de 6 meses. Por tanto, el procedimiento sancionador no había caducado.

CUARTO .- El relato fáctico desvela que, durante la visita de la Subinspectora de Empleo y Seguridad Social al centro de la empresa demandante, se produjeron actos de obstrucción a su labor por parte del Gerente, tales como sus reiteradas intervenciones e interrupciones durante la toma de declaración a algunos de los trabajadores entrevistados. Esta situación, que aconteció a pesar de las advertencias de la Subinspectora, tuvo su corolario con la expulsión de esta última sin que se le permitiera continuar con la visita ni entregar diligencias ni citaciones.

Las circunstancias descritas se derivan de los hechos plasmados en el acta de infracción, que gozan de presunción de certeza conforme a reiteradísima y pacífica doctrina.

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

En esta línea, el Tribunal Supremo mantiene que *"las actas que levanta la Inspección de Trabajo gozan, sobre los hechos en ellas recogidos, de la presunción de certeza (iuris tantum) que la Ley les otorga"* (por todas, STS 1028/2016 de 01/12/2016). Y en Sentencia 14/2019 de esta Sala, de 07/02/2019, dijimos que la presunción de inocencia queda neutralizada una vez que se consideran probados los hechos constatados por la Inspección de Trabajo, *"con base a la presunción de certeza de los hechos del Acta de Infracción, que fueron constatados directamente por los funcionarios actuantes, sin que el demandante, como adelantamos más arriba, haya desvirtuado dicha presunción, siendo criterio reiterado y pacífico en la doctrina judicial, por todas STSJ Castilla y León (Burgos) 9-02-2017, rec. 23/17; STSJ Galicia 18-09-2018, rec. 1668/18, STSJ Cataluña 1-10-2018, rec. 2617/18 y STSJ Extremadura 15-10-2018, rec. 425/16, que la presunción de inocencia cede, como no podría ser de otro modo, ante la prueba útil, que acredite la concurrencia de los hechos ilícitos, lo cual ha sucedido aquí."*

QUINTO.- Correspondía a la empresa demandante demostrar que los hechos reflejados en el acta no se ajustaban a la realidad, lo que, a juicio de la Sala, no ha conseguido.

En nada suaviza la obstrucción acaecida durante la visita, el que, posteriormente y a requerimiento y citación por parte de la Subinspectora, la empresa aportara la documentación solicitada para entonces. La visita cumple una finalidad específica que no pudo ser cumplida más que parcialmente debido a la actitud del Gerente, y que no queda subsanada por la entrega de documentación exigida con posterioridad.

Tampoco cabe atender a las hipótesis sobre si la Subinspectora podría haber entrevistado a trabajadores de camino hacia o desde las dependencias a las que se dirigía, pues, en el caso de haberse cruzado con alguien, el orden de las identificaciones forma parte de sus decisiones estratégicas.

Del mismo modo, el que la Subinspectora no acudiera a las fuerzas policiales para volver a entrar en el centro sólo indica que decidió no hacer uso de la potestad -no obligación- que le asistía en tal sentido, sin que por ello pueda deducirse la inexistencia de la obstrucción denunciada en el acta.

Pretende también desmentirse que la Subinspectora fuera expulsada del centro, alegando en la demanda que era imposible que el Gerente cerrara la puerta, al ser de apertura automática. A tal efecto, la empresa aporta fotografía de la presunta puerta, de cristal (descripción 15 de autos). Sin embargo, se ha acreditado que en el momento de los hechos la puerta era de madera maciza y no corredera, reconociéndose que fue sustituida con posterioridad a la visita, con lo que la alegación de la actora cae por su propio peso.

Mediante la prueba testifical ofrecida por Dña. Pilar, cocinera que se encontraba en la lavandería y que dijo haber presenciado la entrevista de la Subinspectora a uno de los empleados, la parte actora pretende desmentir que el Gerente interrumpiera y obstaculizara la libertad de respuesta de los trabajadores. Pero su testimonio no resulta coherente, pues mantuvo que el Gerente sólo saludó al llegar a la estancia con un "hola chicos",



frente a lo que la Subinspectora le espetó "aquí quien hace las preguntas soy yo", lo que no sería lógico si D. Millán no había realizado pregunta alguna. En cualquier caso, reconoció que este último intervino dirigiéndose al trabajador Sr. Carlos María durante su declaración a la Subinspectora.

Respecto del número de trabajadores presentes en el centro, en el Acta consta que, a preguntas de la Subinspectora, el Gerente mencionó unas 60 o 70 personas. En la demanda se alude a unas 25 o 30 personas, y Dña. Socorro testificó a instancia de la demandante en calidad de trabajadora social adjunta al equipo de dirección, manifestando como razonable, a la vista de un certificado de la empresa aportado en la descripción 19 de autos, un listado de 23 trabajadores. Pero, a preguntas de la Sala, admitió ignorar la identidad de quien había confeccionado y suscrito el citado documento, que no fue ratificado por su autor ni reconocido de adverso, por lo que la Sala entiende que resulta inhábil para quebrar la presunción de veracidad del acta.

SEXTO. - El art. 50.4.a LISOS tipifica como infracción muy grave "*Las acciones u omisiones del empresario, sus representantes o personas de su ámbito organizativo, que tengan por objeto impedir la entrada o permanencia en el centro de trabajo de los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social y de los Subinspectores de Empleo y Seguridad Social, así como la negativa a identificarse o a identificar o dar razón de su presencia sobre las personas que se encuentren en dicho centro realizando cualquier actividad*".

El art. 40.1.f.2 del mismo cuerpo legal contempla las sanciones correspondientes, siendo las calificadas como muy graves, en su grado mínimo, una multa de 10.001 a 25.000 euros; en su grado medio, de 25.001 a 100.005 euros y, en su grado máximo, de 100.006 a 187.515 euros. Los criterios de graduación se residencian en el art. 39 de la LISOS, que menciona, a estos efectos, "*la negligencia e intencionalidad del sujeto infractor (...) incumplimiento de las advertencias previas y requerimientos de la Inspección, (...) número de trabajadores o de beneficiarios afectados en su caso*", etc.

La Sala concluye que los hechos descritos y declarados probados desvelan una actitud obstruccionista intencionada, con incumplimiento de reiteradas advertencias y afectación a un número significativo de trabajadores, sin que la empresa haya conseguido desvirtuar ninguno de los extremos referidos. Consecuentemente, se entiende que la sanción, impuesta en su grado medio, resulta ajustada a derecho y proporcionada.

En razón de lo expuesto en los fundamentos jurídicos precedentes, la demanda debe desestimarse.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Se desestima la demanda promovida por COMPLEJO RESIDENCIAL LAS CARMENES, SL contra la resolución de fecha 12 de abril de 2019 dictada por el MINISTERIO DE TRABAJO, MIGRACIONES Y SEGURIDAD SOCIAL, desestimatoria del recurso potestativo de reposición interpuesto por la parte actora.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que, contra la misma no cabe recurso alguno.

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias.

Así por nuestra Sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.