

Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de Granada, Sala de lo Contencioso-administrativo,  
Sección 2ª, Sentencia de 22 Sep. 2003, rec. 3397/1997

Ponente: Santandreu Montero, José Antonio.  
Nº de Sentencia: 2514/2003  
Nº de Recurso: 3397/1997  
Jurisdicción: CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

FALTAS Y SANCIONES ADMINISTRATIVAS. Sanción de extinción de subsidio por desempleo del Régimen Especial Agrario por jornadas declaradas y no trabajadas. Simulación negocial para obtener el subsidio por desempleo para eventuales del campo. El Ayuntamiento cotizó por el trabajador que obtuvo dicha prestación aunque nunca se realizaron los trabajos correspondientes a las jornadas cotizadas. No existe prescripción de la infracción.

Normativa aplicada

#### TEXTO

En la ciudad de Granada, a veintidós de septiembre de dos mil tres

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE GRANADA

SECCIÓN SEGUNDA

RECURSO Nª 3397/97

SENTENCIA NÚM. 2.514 DE 2003

Ilmo. Sr. Presidente:

Don José Antonio Santandreu Montero

Ilmos. Sres. Magistrados

Don Federico Lázaro Guil

Dª María Torres Donaire

Ante la Sala de lo

Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, se ha tramitado el recurso número 3397/97, seguido a instancia de Doña Estefanía , que comparece representada por la Procuradora Doña Encarnación Ceres Hidalgo, y asistida de Letrado, siendo parte demandada el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, en cuya representación y defensa interviene el Sr. Abogado del Estado. La cuantía del recurso es de 270.000 pesetas.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Interpuesto recurso contencioso administrativo frente a la actuación administrativa que se reseña en el primer fundamento jurídico, se admitió a trámite el mismo y se acordó reclamar el expediente administrativo, que ha sido aportado.

**SEGUNDO.-** En su escrito de demanda la parte actora expuso cuantos hechos y fundamentos de derecho consideró de aplicación y terminó por solicitar se dictase sentencia estimando el recurso y anulando la resolución recurrida.

**TERCERO.-** En su escrito de contestación a la demanda, la Administración demandada se opuso a las pretensiones del actor, y tras exponer cuantos hechos y fundamentos de derecho consideró de aplicación, solicitó se dictase sentencia desestimando el recurso y confirmando la resolución impugnada.

**CUARTO.-** Practicada la prueba propuesta por la actora, al no solicitar las partes la celebración de vista pública, ni estimarse necesario por la Sala, se acordó darles traslado para conclusiones escritas, cumplimentándose el mismo mediante escrito en que reiteraron las peticiones contenidas en los de demanda y contestación.

**QUINTO.-** Se señaló para deliberación, votación y fallo del presente recurso el día y hora señalado en autos, en que efectivamente tuvo lugar, habiéndose observado las prescripciones legales en la tramitación del recurso y actuando como Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. Don José Antonio Santandreu Montero.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El objeto del presente recurso lo constituye la impugnación de la resolución de la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, de fecha 29 de abril de 1997, expediente 21728/94, desestimatoria del recurso de alzada interpuesto por la recurrente contra la resolución del Director Provincial de Trabajo y Asuntos Sociales de Granada, de fecha 30 de marzo de 1994, por la que se le impuso sanción de extinción del derecho a las prestaciones por subsidio del régimen especial agrario reconocido para 1989 en base a jornadas declaradas y no trabajadas durante 1988, con devolución de las cantidades indebidamente percibidas que determine el Instituto Nacional de Empleo.

**SEGUNDO.-** Son antecedentes necesarios para la resolución del recurso, los siguientes:

El Inspector de Trabajo y Seguridad Social que suscribe el acta de infracción constató, mediante los correspondientes documentos de cotización al Régimen Especial Agrario, cuyo detalle se contiene en el acta de infracción de referencia 02 I/515/90, que el Ayuntamiento de Padul había cotizado por la particular destinataria del acta, las jornadas especificadas en ella; asimismo se hace constar que requerida la Institución municipal por la Inspección de Trabajo para justificar el gasto correspondiente a los salarios relativos a las aludidas jornadas, manifestó no poder hacerlo por no existir los correspondientes mandamientos de pago, ya que no ha habido remuneración de dichos presuntos trabajos. De ello concluía la Inspección de Trabajo, la simulación negocial tendente a obtener el subsidio por desempleo para eventuales del campo, ya que las jornadas que se expresan en la referida acta como cotizadas pese a no existir prestación de servicio alguno a la empresa cotizante, han configurado el período de carencia para obtener la citada prestación. Esta conducta, se calificó como infracción de lo establecido en el art. 2º, apartado d) del Real Decreto 2278/84, falta administrativa tipificada, con el carácter de muy grave, en el art. 28, c) de la Ley 31/84, de 2 de agosto, para las infracciones cometidas con anterioridad al 16 de abril de 1.988, y en el art. 30.3.3 de la ley 8/88, de 7 de abril de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (en adelante, LISOS), para las conductas posteriores a 16/abril/1988. En atención a dichos fundamentos legales, el acta propone sancionar al particular con la extinción del derecho a las

prestaciones por subsidio del régimen especial agrario de la Seguridad Social, con devolución de las cantidades indebidamente percibidas, que cuantificó en determinado importe. En cuanto al Ayuntamiento, se propuso declarar la responsabilidad subsidiaria del mismo, para el supuesto de que el particular destinatario del acta resultara insolvente para la devolución de las cantidades indebidamente percibidas, y ello con base en lo dispuesto en el art. 33, apdo 3, del Real Decreto 625/85, de 2 de abril, y en el art. 45, apdo. 3º de la citada Ley 8/88, de 7 de abril.

La resolución de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Granada confirma en lo sustancial el acta de infracción, sin más modificación que sustituir la cuantificación del importe de las prestaciones indebidamente percibidas por el particular y a devolver por el mismo, remitiendo esta cuantificación a la posterior determinación a cargo de la Entidad Gestora correspondiente, por ser la competente para ello. La resolución del recurso de alzada mantiene la resolución sancionadora en cuanto concierne a la trabajadora sancionada, hoy actora, y deja sin efecto la declaración de responsabilidad subsidiaria del Ayuntamiento, a determinar en un expediente independiente.

Finalmente, señalemos que una vez incoado el procedimiento sancionador por el acta de infracción y concedido traslado para alegaciones al interesado, conforme a lo dispuesto en el art. 51, 1 b) de la Ley 8/1988, de 7 de abril, de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, se acordó por el Director Provincial de Trabajo y Seguridad Social en Granada la suspensión por prejudicialidad penal de los procedimientos sancionadores incoados por los hechos a que hace referencia el acta, por estimar que los mismos pudieran ser constitutivos de delito, dando lugar al procedimiento abreviado número 79/1992 del Juzgado de Instrucción número seis de Granada, que concluyó con sentencia de la Audiencia Provincial de Granada de 4 de marzo de 1994 en la que no consta que la hoy recurrente fuera acusada.

**TERCERO.**- Aduce la recurrente la prescripción de la infracción, por estimar que ha transcurrido con exceso el plazo señalado al efecto en el art. 4 de la Ley 8/1988, de 7 de abril, de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, que lo fija en cinco años cuando se trata de infracciones en materia de protección por desempleo, como es la imputada en el presente litigio. Consta en el expediente que el acta de infracción se notificó a la parte actora, con lo cual quedó debidamente incoado el procedimiento sancionador e interrumpida la prescripción de conformidad con el art. 51 de la Ley 8/1988, de 7 de abril, de Infracciones y Sanciones en el Orden Social en relación al art. 132, 2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y de procedimiento administrativo común (en adelante LPAC) aplicable supletoriamente en virtud de la disposición adicional séptima de la LPAC.

En el acta de infracción se dio trámite de alegaciones por quince días a la trabajadora afectada. Seguidamente se dictó acuerdo ordenando la suspensión de la tramitación del procedimiento sancionador por haber sido comunicados los hechos objeto del acta de infracción al Ministerio Fiscal, al estimar que pudieran ser constitutivos de delito. El procedimiento se reanudó con la resolución sancionadora una vez dictada sentencia en el procedimiento penal, en el que no consta que la recurrente hubiera sido acusado.

A tenor del curso del expediente administrativo, no puede admitirse que haya prescrito la infracción administrativa. De conformidad con el art. 3 de la Ley 8/1988, de 7 de abril, de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, el procedimiento sancionador, oportunamente incoado antes de consumarse la prescripción, debió quedar paralizado - como en efecto se acordó - por la puesta en conocimiento del Ministerio Fiscal de los hechos presuntamente delictivos. Dicho precepto es categórico al establecer la prioridad del orden jurisdiccional penal para el enjuiciamiento de aquellos hechos y conductas que, estimándose constituyen infracciones de las previstas en dicha ley, pudieran ser constitutivas de delito. En tal supuesto, y una vez pasado el tanto de culpa al órgano judicial o Ministerio Fiscal, la Administración se abstendrá de seguir el procedimiento sancionador en tanto la autoridad judicial no dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento. Esto es precisamente lo que ha hecho la Administración laboral, pues en la resolución se

afirma expresamente que la suspensión del procedimiento sancionador, acordada por resolución de la Dirección Provincial, se deja sin efecto al tener conocimiento de la sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Granada, de fecha 4 de marzo de 1994, procedimiento abreviado 79/1992, en relación a los hechos de los que se había dado traslado al Ministerio Fiscal.

Afirma la parte que la suspensión no pudo surtir efecto en relación a la hoy actora, porque no fue acusada por ninguna de las partes acusadoras, por lo que quedó desvinculada del proceso penal. Aún cuando se admitiera - a los simples efectos dialécticos - la tesis de la actora, es evidente que no se ha producido la prescripción puesto que interrumpida la prescripción por la incoación del procedimiento sancionador en la fecha ya reseñada, la eventual paralización del procedimiento sancionador por desaparición del efecto suspensivo del proceso penal - al no dirigirse contra la hoy recurrente - no da lugar a la suma del plazo de prescripción transcurrido hasta la incoación del procedimiento y del transcurrido después de cesar el efecto suspensivo, sino que se reiniciaría el cómputo del plazo de prescripción. Conforme a reiterada doctrina jurisprudencial, que aplica los criterios de cómputo sobre la institución prescriptiva del Código Penal - dada la comunidad de principios del Derecho Penal y del Sancionador Administrativo - la reanudación de la prescripción que previamente fue interrumpida conlleva el cómputo desde el inicio del plazo (art. 114 del Código Penal de 1973, art. 132, 2 del Código Penal de 1995).

En efecto, ésta tesis sobre el cómputo de los plazos de prescripción en los casos de interrupción, que estaba consolidada jurisprudencialmente hasta la LPAC, es de aplicación tras la nueva regulación introducida en los art. 132 en relación al art. 92, 3 de la LPAC. Hay que distinguir dos supuestos:

a) cuando el plazo de prescripción es interrumpido por la incoación en debida forma del procedimiento sancionador, y se produce una paralización del mismo, no imputable al interesado, por plazo superior a un mes (art. 132, 2), el efecto establecido por la ley es que se reanuda el plazo de prescripción. Este efecto no requiere que el expediente haya llegado a caducar, para lo cual es necesario que se produzcan los plazos establecidos para cada procedimiento - siempre mayores que el un mes - y en defecto de plazos específicos, el de seis meses más treinta días que establece el art. 20 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, que regula el ejercicio de la potestad sancionador (reglamento de la potestad sancionadora). En este sentido sentencia del Tribunal Supremo, Sección 3 de la Sala III, de 18 de junio de 1999 (RJ 43361999) y sentencia del Tribunal Supremo, Sección 3 de la Sala III, de 21 de mayo de 1997 (RJ 19974376) que establece " ... si incoado un expediente sancionador quedare paralizado en determinado momento el expediente, y el tiempo de paralización fuere mayor que el plazo que la Ley señala, opera el instituto jurídico de la prescripción. Pero si existiere inactividad por parte de la Administración, pero ésta reanudare la actividad sancionadora, en el momento en que se reanude dicha actividad, los efectos de la prescripción se interrumpen, sin perjuicio de que, en su caso, pueda empezar de nuevo el plazo de prescripción ".

b) el segundo supuesto se produce cuando la dilación en la tramitación del expediente administrativo sancionador diera lugar a la caducidad del expediente, que como hemos dicho requiere el transcurso de los plazos establecidos y en defecto de otros específicos el de seis meses más treinta días que dispone el art. 20 del reglamento para la potestad sancionadora. En tal supuesto, la caducidad del procedimiento no produce por si sola la prescripción de las acciones de la Administración, pero el procedimiento caducado no ha interrumpido el plazo de prescripción que por tal motivo se computará desde el dies a quo inicial, sin tomar en cuenta la interrupción originada por el procedimiento sancionador caducado. Así lo ha señalado la Sentencia del Tribunal Supremo, Sección 4 de la Sala III, de 5 de noviembre de 2001 (RJ 20025264).

Pues bien, resulta evidente que tan solo en el caso de que el expediente administrativo hubiera de entenderse caducado,

por haber mantenido una suspensión indebida, podría aceptarse el computo del plazo de prescripción desde el momento de realizarse los hechos imputados, por haber quedado sin efecto la interrupción por el procedimiento posteriormente caducado.

Sin embargo ésta tesis no puede admitirse en el presente procedimiento por las siguientes razones:

a) el procedimiento sancionador se inicio por acta que data de 1991, por lo tanto, se inició con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, por la que se regula el régimen jurídico de las Administraciones públicas y el procedimiento administrativo común, y de conformidad con sus disposición transitoria primera, no les era aplicable dicha ley, rigiendose por su normativa anterior.

b) por razón de la materia, la aplicación de la LPAC y de sus normas de desarrollo, entre otras la del Real Decreto 1398/1993, por el que regula el ejercicio de la potestad sancionadora, tan solo se produciría de forma supletoria a su normativa específica, y ello en el caso que por razones temporales fuera aplicable - cosa que como hemos visto no sucede. Así lo ha declarado el Tribunal Supremo (sentencia de 8 de mayo de 2000, RJ 20004300)" in la Disposición Adicional 7ª de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, Ley 30/1992, de 26 de noviembre, estableció que los procedimientos administrativos para la imposición de sanciones por infracciones en el orden social se rige por su normativa específica y, subsidiariamente, por las disposiciones de dicha Ley. Y resulta que la citada Ley 8/1988, sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, en el correspondiente capítulo VIII, dedica escasos preceptos a las cuestiones procedimentales, reducido a señalar la aplicación subsidiaria de la Ley de Procedimiento Administrativo (RCL 19581258, 1469, 1504; RCL 1959, 585 y NDL 24708), a establecer los principios de tramitación, el contenido de las actas y los recursos. En definitiva, no diseñó un completo procedimiento administrativo, sino que fijó sólo unos criterios básicos y se mantuvo en vigor el Decreto 1860/1975, de 10 de julio, por el que se aprobó el Procedimiento Administrativo Especial de imposición de sanciones por infracción de leyes sociales y para liquidación de cuotas a la Seguridad Social, en cuya normativa no se contemplaba la caducidad del procedimiento en los términos que sostiene la actora sino que la falta de resolución en plazo tenía la consecuencia que anudaba el artículo 15.4.2 de dicha norma reglamentaria. No es hasta el Real Decreto 396/1996, de 1 de marzo (RCL 19961182 y 1652), por el que se aprueba el Reglamento sobre procedimiento para la imposición de sanciones por fracciones en el orden social y para la extensión de actas de liquidación de cuotas de la Seguridad Social, cuando se establece una previsión específica de la caducidad del procedimiento sancionador en el orden social".

c) a la anterior doctrina resulta conveniente añadir, como último argumento para rechazar la hipótesis de caducidad del procedimiento sancionador, que el efecto de suspensión del procedimiento sancionador resultaba legalmente impuesto a la autoridad administrativa por el mandato del art. 3 de la Ley 8/1988, de 7 de abril, de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, puesto que viene obligada a pasar el tanto de culpa al Ministerio Fiscal (como efectivamente hizo) o al órgano jurisdiccional competente, y se abstendrá de seguir el procedimiento mientras la autoridad judicial no dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento. La pretensión de que éste efecto suspensivo cesara cuando el Ministerio Fiscal o las partes acusadoras en el procedimiento penal no ejercieron acción penal contra la hoy actora en dicho procedimiento, no se ajusta al tenor del mandato del art. 3 de la LISOS, ni a la doctrina del Tribunal Supremo acerca del alcance de la prejudicialidad. Con la primera en cuanto que el art. 3 de LISOS solo establece el cese de la suspensión del procedimiento por prejudicialidad cuando se dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento, y a ese hecho es al que ha atendido la Administración precisamente, es decir a la sentencia recaída en el procedimiento penal incoado. Pero es que no puede perderse de vista que la prejudicialidad penal no está orientada únicamente a evitar la conculcación del principio del non bis in ídem (efecto negativo, art. 133 de la LPAC), sino que

también tiene un efecto positivo, constituido por la vinculación de la Administración a los hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes como dispone el art. 137, 2 de la LPAC: " los hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes vincularán a las Administraciones públicas respecto a los procedimientos sancionadores firmes". Este efecto vinculante o de prejudicialidad positiva, evidentemente más amplio que el simple efecto negativo (no se olvide que pueden concurrir sanciones penales y administrativas a un mismo hecho fundadas en distinto fundamento, art. 133 de la LPAC) ha sido interpretado extensivamente en su alcance por la Jurisprudencia pues como ha tenido ocasión de señalar el Tribunal Supremo en sentencia de su Sala III, Sección 7, nº 8100/1994, de 26 de abril de 1996 (RJ 19964973) " ...la no paralización del procedimiento en el contenido estrictamente liquidatorio implica en este caso la vulneración del principio «non bis in ídem», " afirmación hecha en relación a un procedimiento de liquidación tributaria. Y ello por cuanto existen supuestos en que el pronunciamiento penal incide no solo en los aspectos estrictamente sancionadores administrativos, sino incluso en aquellos que persiguen otras finalidades y en donde se ejercitan potestades no sancionadoras, pero cuyo presupuesto de hecho es común con el hecho penal, porque lo que evita el efecto prejudicial positivo es que ante una misma realidad histórica, pueda llegarse a declaraciones de hechos probados distintas y hasta contradictorias.

En el presente litigio se trata de un procedimiento sancionador en donde el efecto prejudicial positivo es indudable si atendemos a lo que fue declarado como hecho probado en el proceso penal. En efecto, el procedimiento abreviado número 79/1992 del Juzgado de Instrucción número 6 de Granada, rollo de Audiencia Provincial número 187/1993 - al que se hace referencia en la resolución sancionadora - terminó por sentencia firme del Tribunal Supremo de fecha 10 de febrero de 1995, en la que se condenó por delito continuado de falsedad del art. 312 del Código Penal y delito continuado de estafa al que fue Alcalde de El Padul, don Jesús . Los hechos descritos en el procedimiento penal y reflejados entre los probados en la sentencia declaran la inexistencia de un trabajo realmente prestada por los vecinos a los que se firmaba por el Alcalde las peonadas necesarias para acceder, con simulación, al subsidio por desempleo del Régimen Especial Agrario. A los efectos de este procedimiento interesa destacar que la inexistencia de un trabajo realmente prestado era sostenida por las partes acusadoras y se declaró probada en la sentencia.

Como puede comprobarse, esta declaración de hechos probados de la sentencia, no es contradicha por los hechos en que se basa el acta de infracción de autos, y por otra parte, los hechos relacionados en el acta y de los que, de confirmarse ésta, debía partir la Administración para declarar o no la obligación de reintegrar el importe de la prestación por desempleo recibida por el trabajador, estaban necesariamente condicionados por el enjuiciamiento penal y por lo hechos probados que estableciese la Jurisdicción penal ya que la conducta imputada a las autoridades municipales que fueron juzgadas en el procedimiento penal condiciona directamente el hecho base de la infracción administrativa imputada al actor. Es por ello que el mantenimiento de la suspensión hasta que se dictó sentencia penal poniendo término al procedimiento no puede reputarse contraria a Derecho.

Terminemos señalando que como matiza acertadamente el escrito de contestación a la demanda del Sr. Abogado del Estado, lo declarado por ésta Sala en otras resoluciones judiciales a que hace referencia la demanda son consideraciones a propósito de la inexistencia de prejudicialidad penal por absolución del imputado, como pretendía la demandante, en aquellos casos en los que pasado el tanto de culpa al Ministerio Fiscal, éste no ejercitó acción penal contra el trabajador, ya que como señaló la sentencia número 1187/1997 dictada por esta Sala en 28 de julio de 1997, recurso 1897/1994 "...en ello no puede verse una absolución, ni por vía de sentencia (es obvio) ni tampoco por efecto de cualquier otra resolución judicial, ni, finalmente, la falta de ejercicio de la acción penal produce un efecto de cosa juzgada ".

**CUARTO.-** La demanda invoca, en segundo lugar, la vulneración del principio de presunción de inocencia en la valoración

de la prueba, por no existir, a su juicio, pruebas directas de cargo y no ser aplicable la presunción de certeza del art. 52 de la LISOS.

Con carácter general señalemos que la presunción de veracidad sobre el valor probatorio de las actas de la inspección de Trabajo y de la Seguridad Social a que se refiere el art. 52.2 de la Ley 8/1988 está actualmente contemplada con un carácter general en el art. 137,3 Ley 30/1992, y ya en el ámbito de la legislación sectorial del orden social en el art. 52.2 de la Ley 8/1988, de 7 de abril así como en el art. 22 del vigente Reglamento sobre procedimiento para la imposición de sanciones por infracciones en el orden social y para la extensión de actas de liquidación de cuotas de la Seguridad Social, R.D. 396/1996, de 1 de marzo. Ha de recordarse que el Tribunal Constitucional (STC 77/1990, de 26 de abril, y ATC 7/1989, de 13 de enero) ha sentado que <<la presunción de certeza no es una presunción "iuris et de iure" ya que se admite prueba en contrario. A las actas no se les puede otorgar una veracidad absoluta e indiscutible, lo que no sería constitucionalmente admisible, sino que pueden ceder frente a otras pruebas que conduzcan a conclusiones distintas...>>. Así el Tribunal Supremo ha reiterado que el acta no extiende la presunción a los juicios del inspector (Sentencias de 25 mayo y 16 julio 1990 [RJ 1990, 3760 y 6383] y 20 abril 1992 [RJ 1992, 2895], sino tan solo a los hechos de apreciación directa en tal momento o comprobados bien documentalmente o bien mediante testimonios allí recogidos y consignados en la correspondiente acta (Sentencias de 30 abril, 1 julio 1990 [RJ 1990, 3146 y 5909] 18 febrero 1992 [RJ 1992, 1131], 22 abril 1994 [RJ 1994, 3384], 3 abril 1996 [RJ 1996, 3585], 15 noviembre 1996 [RJ 1996, 8547] y 4 febrero 1997 [RJ 1997, 964]). Así pues cuando el acta está investida de tales atributos, entra en juego la inversión de carga de la prueba que exige al afectado por el acta demostrar la inexactitud de la misma (Sentencias de 20 y 24 abril 1992 [RJ 1992, 2893] y 25 y 27 octubre 1994 [RJ 1994, 7667]), ya que <<el acta constituye por sí misma un documento de valor probatorio privilegiado por expresa disposición legal, cuando ha sido válidamente emitida>> (Sentencia de 25 marzo 1992 [RJ 1992, 3392]). Doctrina reiterada en la Sentencia de 18 diciembre 1995 (RJ 1995, 9407) dictada en recurso extraordinario de revisión. Remata la anterior doctrina la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 octubre 1993 (RJ 1993, 7161) cuando afirma <<que la presunción de veracidad del art. 38 del Decreto 1860/1975 tiene su justificación por la existencia de una actividad de comprobación realizada por órganos de la administración de actuación especializada, en aras del interés público y con garantías encaminadas a asegurar la necesaria imparcialidad. Es por ello bastante para desvirtuar la presunción de inocencia, art. 24.2 CE y para trasladar a la parte que niega los hechos la carga de desvirtuarlos>>.

En el acta podemos distinguir como contenido esencial tres hechos base, probados por la actuación inspectora y revestidos de la presunción de certeza que establece el art. 52, 2 de la Ley 8/1988, de 7 de abril, de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, y una conclusión o presunción " de hombre ", derivada de aquellos hechos base y admisible en derecho:

a) el primer hecho base comprobado es que la empresa (Ayuntamiento) había cotizado al Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social por la trabajadora de referencia, concretamente en las jornadas cuyo número y mes se reseña en el acta.

b) el segundo hecho base es que la trabajadora a que se refiere el acta obtuvo la prestación por desempleo del REA, cuya cuantía rese\_a el acta, así como que las jornadas cotizadas por el Ayuntamiento configuraron el periodo de carencia de cotización de la trabajadora a que se refiere el acta, periodo necesario para obtener la prestación citada .

Estos dos hechos bases están fundados en la comprobación y examen de los documentos de cotización, como indica el acta, y no se ha intentado desvirtuar ni negar por la parte.

c) en tercer lugar se afirma (tercer hecho base) que requerida la institución municipal para justificar el gasto



correspondiente a salarios relativos a las aludidas jornadas, ha manifestado no poder hacerlo por no existir los correspondientes mandamientos de pago, ya que no ha habido remuneración de dichos trabajos, a juicio de la Inspección "presuntos trabajos". Este hecho está constatado por el requerimiento dirigido a la Institución Municipal (Ayuntamiento) y de cuya efectiva realización y de la contestación negativa por los motivos ya expuestos, da prueba el acta de la Inspección, estando revestidos por la presunción de certeza del art. 52 de la Ley 8/1988, de 7 de abril, de Infracciones y Sanciones en el Orden Social tanto el hecho del requerimiento como el de la contestación del Ayuntamiento. El alcance de la presunción de certeza en éste aspecto no queda desvirtuado por tratarse de una contestación de la Institución municipal al previo requerimiento de la Administración. No se trata de una simple contestación de una persona desconocida sobre un hecho fugaz y por tanto solo contrastable mediante el examen testifical de la persona que hubiera presenciado el mismo, y para lo cual resulta indispensable conocer la identidad de tal persona. Se trata de una contestación institucional, sobre aspectos objetivos y antecedentes documentales de la Administración municipal, perfectamente acreditables por diferentes medios de prueba, prescindiendo del conocimiento de la identidad de la persona o autoridad concreta que contestase al requerimiento de la inspección. En consecuencia con lo expuesto, entendemos que el acta que examinamos reúne todos los presupuestos necesarios para desplegar los efectos del artículo 52.2 de la Ley 8/88, de 7 de abril, es decir, que la Administración en la forma en que redactó el acta cumplió con el "onus probandi" que legalmente le incumbía, y que aún no constituyendo una presunción de culpabilidad contraria al artículo 24.2 de la Constitución Española, sí traslada al administrado la carga de probar lo inexacto de los testimonios sobre la inexistencia de los mandamientos de pago. Su acreditación, por otra parte se nos antoja bien sencilla, ya que bastaba con la solicitud a la Corporación de que expidiera por el órgano competente para ello certificado acreditativo de la realidad de su abono. Nada de ello hizo ni en vía administrativa ni tampoco en esta instancia jurisdiccional, de ahí que debamos mantener incólume la eficacia del acta, al no considerarla lastrada de ninguna anomalía que afecte a la presunción de exactitud y veracidad normativamente reconocida.

Estos hechos probados y amparados por la presunción de certeza del art. 52 de la LISOS, son diferenciables de aquellas consideraciones que eventualmente pueda haber hecho la Inspección, basadas en supuestas manifestaciones de un responsable municipal acerca de que los trabajos nunca se realizaron, pues de dicha persona no se hace constar el nombre ni datos de identidad, y por tanto no están amparadas por la presunción de certeza ya que el hecho que se relata no es un contrastable documental, como hicimos notar respecto a la existencia o no de mandamientos de pago.

Pues bien, de los tres hechos base plenamente probados, y prescindiendo por completo de las supuestas manifestaciones del desconocido responsable municipal, ya se llega sin ninguna dificultad a la conclusión, que efectivamente sienta el acta de inspección, de que nunca se realizaron los trabajos correspondientes a los jornadas cotizadas que rese\_a el acta, y que por tanto existió una simulación negocial tendente a obtener el subsidio por desempleo, integrándose así el tipo de la infracción administrativa imputada. Existe un enlace racional preciso y directo, como exigía el art. 1253 del Código Civil - entonces vigente - e impone la lógica humana, entre dicha conclusión y aquellos hechos base probados, atemperando esta apreciación a las peculiares circunstancias del caso concreto y teniendo en cuenta la realidad imperante en el área social del trabajo (Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 1995, Arz. 3346) pues lo que no cabe dar por probado en buena lógica es que, no habiendo existido pago alguno de salario a la actora - como está probado-, ésta haya realizado aquellos supuestos trabajos.

Terminemos por se\_alar que, como se destacó antes, estos hechos y las conclusiones que de ellos se siguen no entran en contradicción con los hechos probados en el proceso penal. Antes bien, concuerdan en la descripción general del mecanismo de simulación negocial empleado y descrito en los hechos probados de la misma.



QUINTO.- En consonancia con lo expuesto debemos concluir que las resoluciones impugnadas y el acta de inspección sobre la que se fundamentan son ajustadas a Derecho y, por ende, el recurso debe ser desestimado; sin que, por otra parte, se aprecie la concurrencia de circunstancias de mala fe o temeridad que determinen la imposición de costas a alguna de las partes, conforme establece el art. 131, 1 de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativo de 27 de diciembre de 1956.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación, la Sala dicta el siguiente