



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 4 4 0 / 2 0 0 6

(Sección 1ª)

La Laguna, a 19 de diciembre de 2006.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Empleo y Asuntos Sociales en relación con la *revisión de oficio de la Resolución nº 915 de la Dirección General de Trabajo, de 2 de julio de 2002, por la que se levantó la suspensión de un procedimiento sancionador, acordada por Resolución del Director General de Trabajo, de fecha 31 de mayo de 2000, se estiman alegaciones efectuados por las Empresas "Construcciones y Reformas A., S.L." y "B.N.M." y se anula el acta de infracción H 260/00. Haber prescindido del procedimiento legalmente establecido (EXP. 470/2006 RO)\*.*

## F U N D A M E N T O S

### I

1. Mediante escrito de entrada el 15 de diciembre de 2006, la Excm. Sra. Consejera de Empleo y Asuntos Sociales interesa preceptivamente y por el procedimiento ordinario, al amparo de los arts. 11.1.D.b), 12.1 y 20.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, Dictamen de este Consejo "a fin de que (...) se emita el preceptivo Dictamen sobre la existencia o no de vicio de nulidad de pleno Derecho" de la Resolución de la Dirección General de Trabajo, de 2 de julio de 2002, recaída en procedimiento sancionador y por la que se anula el acta de infracción. A la solicitud se acompaña "copia del expediente administrativo" y "borrador de Orden (...) por la que se resuelve la solicitud de revisión de oficio".

2. Este procedimiento revisor [cuya Propuesta de Resolución no ha sido preceptivamente informada por el Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias; art. 20.e) del Reglamento del mencionado Servicio, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero], concluye con un "borrador" de Orden que hay que entender como la preceptiva Propuesta de Resolución, que funda la revisión, de la mencionada

---

\* PONENTE: Sr. Díaz Martínez.

Resolución, en el art. 62.1.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), según el cual incurren en vicio de nulidad radical aquellos actos que han sido dictados “prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido”.

## II

1. Los hechos más relevantes que se deducen del expediente son los siguientes:

- El 21 de febrero de 2000, la Inspección de Trabajo levantó acta de infracción con propuesta de multa a la empresa “B.N.M.”, solidariamente (como empresa principal), por el fallecimiento de un trabajador en el lugar de las obras a consecuencia de una caída mientras participaba en tareas de demolición y desescombro en las que, al parecer, intervenían trabajadores de la citada empresa y de la sociedad “C., S.L.”; hecho constitutivo de sendas infracciones a las que corresponde una multa total de 6.000.001 pts.

- Con ocasión de las alegaciones de las empresas inspeccionadas, se suscita la duda sobre la relación laboral que unía al fallecido con la empresa “C., S.L.” a la que prestaba servicios, resolviéndose ejercer la denominada acción de oficio del art. 149.2 del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, aprobado por Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril (TR-LPL), pues el conocimiento de la cuestión planteada corresponde al orden jurisdiccional social.

Tal acción tuvo entrada en el Juzgado el 2 de junio de 2000, suspendiéndose el procedimiento sancionador por Resolución de la Dirección General de Trabajo de 31 de mayo de 2000, hasta tanto recayera Sentencia.

El 26 de abril de 2002, con entrada en la Consejería el 6 de junio, se dicta Sentencia de instancia del Juzgado de lo Social nº 5 de los de Las Palmas de Gran Canaria, con pie de recurso en el que se indicaba la posibilidad de interponer suplicación contra la misma, conforme a la cual se “declara la inexistencia de relación laboral” entre el fallecido y la empresa “C., S.L.”, así como la inexistencia de idéntica relación y de cesión ilegal del fallecido con la empresa “B.N.M.”.

- El 2 de julio de 2002, el Director General de Trabajo dicta Resolución por la que se resuelve “levantar la suspensión del procedimiento sancionador”; estimar las alegaciones efectuadas por ambas empresas; así como “anular el acta de infracción”.

- El Tribunal Superior de Justicia de Canarias dicta el 31 de marzo de 2006 Sentencia, en el recurso de suplicación interpuesto, mediante la que se revoca la Sentencia de instancia declarando "la existencia de relación laboral entre el fallecido y la empresa C., S.L."; Sentencia contra la que cabría interponer recurso de casación, no siendo firme la Sentencia a fecha 25 de julio de 2006.

- El 4 de julio de 2006, el Director General de Trabajo informa sobre la necesidad de revisar de oficio la Resolución de 2 de julio de 2002, toda vez que la suspensión del procedimiento sancionador "debió haberse mantenido hasta la comunicación de la sentencia firme"; lo que determinó un levantamiento improcedente de la suspensión del procedimiento sancionador incoado y, por ello, el concurso de la causa de nulidad prevista en el art. 62.1.e) LRJAP-PAC.

- El 20 de septiembre de 2006, la Consejera de Empleo y Asuntos Sociales resuelve el inicio del procedimiento de revisión de la citada Resolución de 2 de julio de 2002, disponiendo, asimismo, la notificación a las empresas "C., S.L.", (siendo devuelta la diligencia de notificación por "desconocida" lo que motivó la publicación en el Boletín Oficial de la Provincia y en el tablón de edictos del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria) y "B.N.M.", que acusó recibo el 3 de octubre de 2006, a los efectos de que alegaran lo que convinieran a su Derecho en el plazo de 15 días, sin que en el plazo concedido se hubiera evacuado alegación alguna.

2. Desde el punto de vista del procedimiento seguido, ha de significarse que, a resultas de una Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, nos encontramos ante un procedimiento revisor comenzado de oficio el 20 de septiembre de 2006, por lo que el plazo de 3 meses que la Ley otorga para que se dicte la Resolución (art. 102.4 LRJAP-PAC) está a punto de vencer, caducando el procedimiento de lo contrario.

En todo caso, el art. 102.5 LRJAP-PAC establece claramente un plazo de caducidad del procedimiento y, coherentemente con este carácter y con la finalidad del precepto, no permite suspenderlo, ni procede que ello ocurra con la suspensión del plazo para resolver y notificar al interesado.

En este orden de cosas, en las actuaciones obra una Orden de suspensión de este último plazo en base a la solicitud del Dictamen, al amparo del art. 42.5.c) LRJAP-PAC. Pero, además de lo antedicho, este Consejo Consultivo ya ha manifestado, reiteradamente, que no cabe la aplicación de este precepto respecto a la solicitud de Dictamen. Tanto en cuanto que se produce en la fase de instrucción del

procedimiento o previamente a formularse su Propuesta resolutoria, no interviniendo entonces este Organismo, como en cuanto que se trata de un Informe administrativo y emitido por un órgano de este carácter y para realizar el contenido de tal Propuesta, no teniendo este carácter el Dictamen o el Consejo Consultivo y pronunciándose éste sobre la adecuación jurídica de aquélla, en exclusiva. En definitiva, el precepto legal comentado se conecta, incluso terminológicamente, con los arts. 82 y 83 de la misma Ley.

Finalmente, por lo que a estas cuestiones formales atañe, no consta la firmeza de la Sentencia de suplicación, susceptible de ser recurrida en casación, extremo solicitado por la Administración a la Secretaría judicial y no certificado por ésta por no haber ganado aun firmeza, desconociéndose si ha habido o no interposición del mencionado recurso extraordinario.

### III

1. El levantamiento de la suspensión del procedimiento sancionador y el posterior archivo de las actuaciones fue la consecuencia de una precipitada ejecución de Sentencia no firme, revocada posteriormente, lo que determina justamente la necesidad de volver a tramitar el procedimiento sancionador, con las consecuencias que resulten en Derecho.

El análisis de la procedencia de la revisión de oficio necesita que se efectúen una serie de consideraciones.

La primera concierne al acto que se pretende revisar, pues sólo los actos administrativos son susceptibles de revisión de oficio. La segunda, se refiere a la determinación del procedimiento cuyo incumplimiento es el determinante de la causa de revisión, que se ha instado por la Administración revisora, en este caso como consecuencia de un concreto fallo en suplicación del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

2. La primera cuestión, relativa a la naturaleza del acto que se pretende revisar, pudiera parecer, a primera vista, que nos hallamos ante un *acto laboral*, por ello de naturaleza privada y, en tanto tal, excluido de la revisión, por cuanto sólo los actos administrativos son susceptibles de ser revisados de oficio, siendo así que ha intervenido la Jurisdicción social y no la contenciosa-administrativa.

El *acto* sometido a revisión, es, desde luego, la Resolución de 2 de julio de 2002, por el que se levanta la suspensión del procedimiento sancionador y se archivan las diligencias sancionadoras, de modo que, ciertamente, genera una posición favorable

para el particular, cuya remoción, de ser administrativo, puede efectuarse a través de una revisión de oficio, por nulidad en este caso.

Y, efectivamente, aunque sea un acto de la Administración laboral, se produce en el contexto de un procedimiento administrativo especial, sancionador, en materia social, regulado por el Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral (TR-LPL); la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, de la Inspección Laboral (LIL); y el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones del orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social.

Del mencionado Reglamento resulta que las actas son documentos de naturaleza administrativa con un régimen jurídico (ejecutividad, recursos etc.) de esa naturaleza. Otra cosa es que las sanciones en el ámbito social sean conocidas por el mencionado orden jurisdiccional [art. 3.2.a) TR-LPL], pero eso no quita que sean "resoluciones administrativas", como muy bien dice la Ley, como administrativo es, sin duda, el procedimiento especial que existe para su imposición.

Por otra parte, la intervención de la Jurisdicción Social, a través del denominado "procedimiento de oficio", se produce como cuestión incidental al procedimiento sancionador y, asimismo, contemplada en la regulación reglamentaria de éste, siendo pertinente para conocer el vínculo, laboral o no, que unía al trabajador fallecido con la empresa de la que parecía formar parte; vínculo, por cierto, negado por la Sentencia de instancia y reconocido por la Sentencia de suplicación.

Por tanto, el fondo del asunto no es una cuestión concerniente a la discutida relación laboral, que une a ambas partes, ni trata del recurso jurisdiccional de una sanción impuesta, de competencia del orden social, sino que se refiere al procedimiento por el que se impone esa sanción, que es nítidamente administrativo, siendo su culminación un acto de tal naturaleza.

De esta forma, el acto de referencia es susceptible de ser revisado de oficio y, en su caso, ser declarado nulo de darse los requisitos legalmente previstos. Ello no obsta para que pueda ser controlado por el Orden jurisdiccional social, dado el expreso mandato del art. 3.a) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y art. 3.2.a) TR-LPL.

3. Pues bien, el acto dictado sin seguirse el procedimiento legalmente establecido es, se recuerda, la Resolución por la que se levantaba la suspensión del procedimiento sancionador y se decretaba, a continuación, sin más, el archivo de las actuaciones.

Estas decisiones se considera que no procedían. La primera, es decir levantar la suspensión, porque no puede continuarse el procedimiento suspendido hasta que no sea firme la Sentencia de instancia, mientras que la segunda no es procedente porque, revocándose por la Sentencia ulterior la inicial, no cabía el archivo de las actuaciones.

Ahora bien, es claro que el procedimiento que se dice incumplido es el sancionador, iniciado, suspendido y resuelto como se ha dicho.

Desde luego, aunque el incumplimiento del procedimiento no fuera total y absoluto, se infringió la norma que, ordena su tramitación en relación con su posible suspensión, impidiendo continuarlo más que en un determinado supuesto, de manera que, produciéndose indebidamente el levantamiento de la suspensión, se decidió errónea e intempestivamente el archivo, cuando lo que procedía era justamente lo contrario, *la continuación del procedimiento sancionador*, incluso sin prejuzgar ahora su concreto resultado.

Precisamente, este incumplimiento de la norma aplicable, expresamente dispuesta en el art. 6.2 del citado Reglamento General para la imposición de sanciones por infracciones de orden social, aprobado por R.D. 928/1998, de 14 de mayo, fue la que determinó que la Administración llevara el procedimiento hacia su archivo, cuando lo procedente era continuarlo y resolverlo debidamente, en el sentido que procediera, conforme a la regulación aplicable al hecho del que trae causa y que motivó, en su día, el inicio del procedimiento sancionador.

El art. 6.2 del citado R.D. 928/1998 dispone que “una vez comunicada *la sentencia firme*, se continuará la tramitación del *expediente administrativo* sancionador o liquidatorio, dictándose la correspondiente resolución, *que respetará el pronunciamiento del orden social jurisdiccional sobre el fondo del asunto*”. Si se ha de respetar el pronunciamiento del orden laboral sobre el fondo del asunto, hasta que la sentencia no sea firme no se podrá levantar la suspensión y tomar una decisión administrativa al respecto.

Por eso, el problema generado no es un mero incumplimiento de un trámite del procedimiento, ni de relativa importancia, sino de un trámite fundamental, que

afecta a la continuidad del resto de dicho procedimiento y que, además, puede determinar su conclusión de forma improcedente, como ha ocurrido en el presente supuesto, decidiendo conforme el sentido de la sentencia de instancia, que luego es revocada por el Tribunal Superior de Justicia; razón por la que ha de entenderse que equivale, en sus efectos y espíritu, al incumplimiento total y absoluto al que la Ley anuda la nulidad de actuaciones (art. 62.1.e LRJAP-PAC).

## C O N C L U S I O N E S

1. El procedimiento revisor tramitado caduca el 20 de diciembre de 2006, habiéndose iniciado de oficio el 20 de septiembre de 2006 y no caber la suspensión del plazo de caducidad legalmente previsto, por las razones expresadas en este Dictamen.

2. La Propuesta resolutoria analizada es conforme a Derecho, procediendo la declaración de nulidad pretendida, al incurrir el acto sometido a revisión en la causa aducida, al respecto, en el Fundamento III.