

El régimen jurídico de los ERTE's desde el 1 de febrero al 31 de mayo de 2021 (RD-Ley 2/2021)

Las actas automatizadas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Fernando Sicre Gilabert

Doctor en Derecho y Doctor en Ciencias Económicas

Inspector de Trabajo y Seguridad Social

1. ERTE's por fuerza mayor y por causas objetivas

El día 19 de enero de 2021 se alcanzó el IV Acuerdo Social en Defensa del Empleo, en el que participan las organizaciones sindicales UGT y CCOO, las patronales CEOE y CEPYME, el Ministerio de Trabajo y Economía Social y el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, reunión celebrada en el contexto de la mesa de diálogo social especializada en la materia. Consecuencia de ello se promulga el Real Decreto-ley 2/2021, de 26 de enero, de refuerzo y consolidación de medidas sociales en defensa del empleo, que contiene las medidas que forman parte de este IV ASDE, supone una prórroga de las medidas que se reflejaron en el III ASDE.

La prolongada situación de crisis ha generado un desconcierto ciudadano en lo que a la atención ciudadana por las Administraciones públicas se refiere. La falta de atención personalizada o en su caso retrasos inasumibles para la ciudadanía, amén de un innecesario rosario de cumplimiento de obligaciones para la tramitación de cualquier procedimiento de reconocimiento de derechos ciudadanos en general, ha supuesto que en el ámbito del RD-Ley 2/2021 se dispongan modificaciones al respecto:

1. Se establecen medidas para la agilización efectiva de los procedimientos administrativos, facilitando el cumplimiento de las obligaciones y prolongando la regulación de determinadas previsiones con el fin de no generar nuevas obligaciones
2. Se garantizan al empresario y a los trabajadores el mantenimiento de las bases mínimas de cotización vigentes a 31 de enero de 2019, hasta que se lleve a cabo la subida del salario mínimo interprofesional.
3. Se prorroga durante el año 2021, los efectos que la disposición transitoria cuarta de la Ley General de la Seguridad Social, otorga a los trabajadores próximos a la edad de jubilación que hubieran cesado en su actividad antes de 2013, permitiéndoles acceder a la jubilación conforme a la normativa anterior a la entrada en vigor a la Ley 27/2011, de 1 de agosto.

Las medidas incorporadas en el RD-Ley 2/2021 tienen por objeto efectuar los ajustes necesarios para mantener las medidas de apoyo que se habían establecido en el Real Decreto-ley 30/2020, de 29 de septiembre, y que se siguen considerando imprescindible de cara a la recuperación del tejido productivo. El IV Acuerdo Social en Defensa del Empleo queda recogido en el Título I, que incluye los cuatro primeros artículos, así como las disposiciones adicionales primera y segunda y la disposición transitoria primera.

Para centrar y justificar la norma que ahora se analiza (RD-Ley 2/2021), es preciso mencionar que poco tiempo después de la entrada en vigor del RD-Ley 30/2020, de medidas sociales en defensa del

empleo, que prolongaba las medidas laborales tomadas desde el inicio de la crisis debido a las medidas de confinamiento y restricciones que se adoptaron para hacer frente a la emergencia sanitaria y que tenían como objeto, estabilizar el empleo y evitar la destrucción de puestos de trabajo, el Gobierno aprobó el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2, con el objetivo de dotar de seguridad jurídica a aquellas limitaciones de movilidad y de contactos a través de las cuales las autoridades sanitarias de las Comunidades Autónomas están haciendo frente a la pandemia. Dado la prolongación de la situación excepcional, es por lo que se dictan estas nuevas medidas, que realmente y en parte consisten en prolongar los efectos de las que se dispusieron en el RD-Ley 30/2020, con algunos matices.

Procedemos a continuación a desglosar la norma:

Artículo 1.

Determina la prórroga de todos los ERTE's basados en una causa de fuerza mayor relacionada con la COVID-19, hasta el 31 de mayo de 2021, regulados en el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, con la finalidad de cubrir todo el periodo temporal comprendido por la duración del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre (31-5-21).

Seguirán siendo aplicables los ERTE's de fuerza mayor por impedimentos a la actividad autorizados en base a lo previsto en el artículo 2.1 del Real Decreto-ley 30/2020, de 29 de septiembre, y en la disposición adicional primera.2 del Real Decreto-ley 24/2020.

Los ERTE's de fuerza mayor de limitación al desarrollo normalizado de la actividad en base a lo previsto en el artículo 2.2 del Real Decreto-ley 30/2020, de 29 de septiembre seguirán siendo aplicables hasta el 31 de mayo de 2021.

Exoneraciones aplicables a estos expedientes, desde el 1 de febrero de 2021, serán las siguientes:

- a) Respecto de las personas trabajadoras de estas empresas que tengan sus actividades suspendidas, y de los periodos y porcentajes de jornada afectados por la suspensión, la exención respecto de la aportación empresarial devengada en los meses de febrero, marzo, abril y mayo de 2021, alcanzará el 100 %, 90 %, 85 % y 80 %, respectivamente, cuando la empresa hubiera tenido menos de cincuenta personas trabajadoras o asimiladas a las mismas en situación de alta en la Seguridad Social a 29 de febrero de 2020.
- b) Respecto de las personas trabajadoras de estas empresas que tengan sus actividades suspendidas, y de los periodos y porcentajes de jornada afectados por la suspensión, la exención respecto de la aportación empresarial devengada en los meses de febrero, marzo, abril y mayo de 2021 alcanzará el 90 %, 80 %, 75 % y 70 %, respectivamente, cuando la empresa hubiera tenido cincuenta o más personas trabajadoras o asimiladas a las mismas en situación de alta en la Seguridad Social a 29 de febrero de 2020.

Artículo 2.

Regula dos cuestiones diferenciadas:

1. Reconoce la posibilidad de presentar nuevos ERTE's por limitaciones o impedimentos, en idénticos términos a los fijados por el artículo 2 del Real Decreto-ley 30/2020.

Exoneraciones aplicables basados en impedimentos a la actividad, para los meses de febrero a mayo de 2021:

- a) El 100 % de la aportación empresarial devengada durante el periodo de cierre, y hasta el 31 de mayo de 2021, cuando la empresa hubiera tenido menos de cincuenta personas trabajadoras o asimiladas a las mismas en situación de alta en la Seguridad Social a 29 de febrero de 2020.
- b) Si en esa fecha la empresa hubiera tenido cincuenta o más personas trabajadoras o asimiladas a las mismas en situación de alta, la exención alcanzará el 90 % de la aportación empresarial durante el periodo de cierre y hasta el 31 de mayo de 2021.

2. Cuando una empresa haya obtenido una resolución estimatoria en un ERTE de fuerza mayor por impedimento a la actividad se pueda, sin necesidad de tramitar otro nuevo expediente, pasar a aplicar sin solución de continuidad las medidas correspondientes a la situación de limitaciones al desarrollo normalizado de la actividad, y viceversa, sin perjuicio de las obligaciones de comunicación y los porcentajes de exoneración que correspondan en cada caso. Lo aquí dispuesto será también aplicable respecto de las resoluciones ya recaídas de acuerdo con lo previsto en el artículo 2 del Real Decreto-ley 30/2020.

Exoneraciones aplicables basados en limitaciones a la actividad, para los meses de febrero a mayo de 2021

- a) Respecto de las personas trabajadoras de estas empresas que tengan sus actividades suspendidas, y de los periodos y porcentajes de jornada afectados por la suspensión, la exención respecto de la aportación empresarial devengada en los meses de febrero, marzo, abril y mayo de 2021, alcanzará el 100 %, 90 % , 85 % y 80% respectivamente, cuando la empresa hubiera tenido menos de cincuenta personas trabajadoras o asimiladas a las mismas en situación de alta en la Seguridad Social a 29 de febrero de 2020.
- b) Respecto de las personas trabajadoras de estas empresas que tengan sus actividades suspendidas, y de los periodos y porcentajes de jornada afectados por la suspensión, la exención respecto de la aportación empresarial devengada en los meses de febrero, marzo, abril y mayo de 2021, alcanzará el 90 %, 80 %, 75 % y 70 %, respectivamente, cuando la empresa hubiera tenido cincuenta o más personas trabajadoras o asimiladas a las mismas en situación de alta en la Seguridad Social a 29 de febrero de 2020.

Artículo 3.

1. Prorroga los efectos de los ERTE's vinculados a la COVID-19 basados en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, previstos en el Real Decreto-ley 30/2020.

2. Salvaguarda del empleo:

2.1 Cláusula de salvaguarda o de mantenimiento del empleo.

- a) Prórroga de los efectos del artículo 5 del Real Decreto-ley 30/2020 de manera que las condiciones aplicables a dicha salvaguarda, tanto respecto de las exoneraciones disfrutadas con carácter previo a la entrada en vigor del RD-Ley 2/2021, como respecto de las contempladas en el RD-ley 30/2020 (las empresas que, conforme a lo previsto en esta norma, reciban exoneraciones en las cuotas a la Seguridad Social, quedarán comprometidas, en base a la aplicación de dichas medidas excepcionales, a un nuevo periodo de seis meses de salvaguarda del empleo).
- b) Las empresas que, conforme a lo previsto en el RD-Ley 2/2021, reciban exoneraciones en las cuotas a la Seguridad Social, quedan comprometidas, en base a la aplicación de dichas medidas excepcionales, a un nuevo periodo de seis meses de salvaguarda del empleo, cuyo contenido, requisitos y cómputo se efectuará en los términos establecidos en la disposición adicional sexta del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo y en el propio artículo 5 del Real Decreto-ley 30/2020, de 29 de septiembre.
- c) En cualquier caso, sí la empresa estuviese afectada por un compromiso de mantenimiento del empleo previamente adquirido, el inicio del nuevo periodo previsto se producirá cuando aquel hubiese terminado.

2.2 Medidas extraordinarias para la protección del empleo e interrupción del cómputo de la duración máxima de los contratos temporales.

El artículo 3.6 RD-Ley 2/2021 dispone la prórroga de los artículos 2 y 5 RD-Ley 9/2020, hasta la fecha 31-5-21. Es decir, la fuerza mayor y las causas económicas, técnicas, organizativas y de producción en las que se amparan las medidas de suspensión de contratos y reducción de jornada previstas en los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 8/2020, no se podrán entender como justificativas de la extinción del contrato de trabajo ni del despido. Además, la suspensión de los contratos temporales, incluidos los formativos, de relevo e interinidad, por las causas previstas en los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 8/2020, supondrá la interrupción del cómputo, tanto de la duración de estos contratos, como de los periodos de referencia equivalentes al periodo suspendido, en cada una de estas modalidades contractuales, respecto de las personas trabajadoras afectadas por estas.

Disposición adicional primera RD-Ley 2/2021 (Empresas pertenecientes a sectores con una elevada tasa de cobertura por expedientes de regulación temporal de empleo y una reducida tasa de recuperación de actividad). Exoneraciones de la cuota empresarial.

Se consideran empresas pertenecientes a sectores con una elevada tasa de cobertura y una reducida tasa de recuperación de actividad aquellas que tengan expedientes de regulación temporal de empleo prorrogados automáticamente hasta el 31 de mayo de 2021, conforme a lo establecido en el del artículo 1, y cuya actividad se

clasifique en alguno de los códigos de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas –CNAE-09– previstos en el anexo de la presente norma en el momento de su entrada en vigor.

Quedarán exoneradas entre el 1 de febrero de 2021 y el 31 de mayo de 2021, del abono de la aportación empresarial a la cotización a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta, en los porcentajes y condiciones que se indican en el siguiente apartado, las siguientes empresas:

1. Empresas a las que se prorrogue automáticamente el expediente de regulación temporal de empleo vigente, basados en el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, según lo establecido en el artículo 1, y que tengan la consideración de pertenecientes a sectores con una elevada tasa de cobertura por expedientes de regulación temporal de empleo y una reducida tasa de recuperación de actividad, según el apartado 1, cuya actividad se clasifique en alguno de los códigos de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas –CNAE-09– previstos en el anexo de la presente norma en el momento de su entrada en vigor.
2. Empresas a las que se refiere la letra a) anterior, que transiten, entre el 1 de febrero y el 31 de mayo de 2021, desde un ERTE de fuerza mayor basado en las causas del artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, a uno de causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.
3. Empresas a las que se refieren las letras b) y c) del apartado 3 de la disposición adicional primera del Real Decreto-ley 30/2020:
 - a) Empresas a las que se refiere el artículo 3.3 RD-ley 30/2020, que transiten desde un expediente de regulación temporal de empleo de fuerza mayor basado en las causas del artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, a uno de causas económicas, técnicas, organizativas o de producción durante la vigencia de esta norma, cuya actividad se clasifique en alguno de los códigos de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas –CNAE-09– previstos en el Anexo de la presente norma en el momento de su entrada en vigor.
 - b) Empresas titulares de un expediente de regulación temporal de empleo basado en el artículo 23 del Real Decreto-ley 8/2020, a las que se refiere el artículo 4.2 del Real Decreto-ley 24/2020, cuya actividad se clasifique en alguno de los códigos de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas –CNAE-09– previstos en el Anexo de la presente norma en el momento de su entrada en vigor.
4. Empresas a las que se prorrogue automáticamente el expediente de regulación temporal de empleo vigente, basado en el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, según lo establecido en el artículo 1, cuyo negocio dependa, indirectamente y en su mayoría, de las empresas a las que se refieren las letras anteriores, o que formen parte de la cadena de valor de estas.

Exoneraciones a las empresas indicadas en la Disposición adicional primera:

Trabajadores afectados por el ERTE que reinicien su actividad a partir del 1 de octubre de 2020, o que la hubieran reiniciado desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 18/2020 (13-5-20) en los términos de su artículo 4.2.a), y de los periodos y porcentajes de jornada trabajados a partir del 1 de octubre de 2020, y respecto de los trabajadores que tengan sus actividades suspendidas entre el 1 de octubre de 2020 y el 31 de enero de 2021 y de los periodos y porcentajes de jornada afectados por la suspensión, en los porcentajes y condiciones que se indican a continuación:

1. El 85 % de la aportación empresarial devengada en octubre, noviembre, diciembre de 2020 y enero de 2021, cuando la empresa hubiera tenido menos de cincuenta trabajadores o asimilados a las mismas en situación de alta en la Seguridad Social a 29 de febrero de 2020.
2. El 75 % de la aportación empresarial devengada en octubre, noviembre, diciembre de 2020 y enero de 2021, cuando la empresa hubiera tenido cincuenta o más trabajadores o asimiladas a las mismas en situación de alta a 29 de febrero de 2020.

2. Actas de infracción automatizadas sin intervención personal del inspector de Trabajo y Seguridad Social o subinspector.

La disposición final cuarta del RD-ley 2/2021 modifica el párrafo a) del artículo 53.1 del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto legislativo 5/2000, de 4 de agosto (LISOS) para la adecuación del procedimiento administrativo sancionador en el orden social a las posibilidades que las nuevas tecnologías permiten, a través de un procedimiento especial iniciado mediante la extensión de actas de infracción automatizadas, es decir, sin intervención directa de un funcionario actuante en su emisión y sin reducción de las garantías jurídicas de los administrados.

La Disposición final cuarta del RD-Ley 2/2021, da nueva redacción al artículo 53.1 LISOS, que queda redactada de la siguiente manera:

1. Las actas de infracción de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, reflejarán:

a) Los hechos constatados por el Inspector de Trabajo y Seguridad Social o Subinspector de Empleo y Seguridad Social actuante, que motivaron el acta, destacando los relevantes a efectos de la determinación y tipificación de la infracción y de la graduación de la sanción.

En el caso de actas extendidas en el marco de actuaciones administrativas automatizadas, los hechos constitutivos de la infracción cometida.

b) La infracción que se impute, con expresión del precepto vulnerado.

c) La calificación de la infracción, en su caso la graduación de la sanción, la propuesta de sanción y su cuantificación.

Según se ha comunicado desde el Ministerio de Trabajo a los diferentes medios de comunicación, el nuevo procedimiento automatizado se utilizará, “exclusivamente para aquellas infracciones cuya existencia se puede detectar automáticamente, de los registros de las bases de datos de las Administraciones Públicas, en particular de la Administración de la Seguridad Social, que en ningún caso requiere un proceso de investigación previa e individualizada mediante visitas a los centros de trabajo o comprobaciones en los locales de las Inspecciones Provinciales de Trabajo y Seguridad Social, ni una valoración o apreciación jurídica de hechos y pruebas”. Justifica y fundamenta la modificación legislativa, posibilitando la formalización automatizada de actas de infracción, en el aprovechamiento de las ventajas y facilidades que proporciona Big Data para detectar patrones de fraude en la contratación, sin tener que depender de las limitaciones de recursos por el insuficiente número de funcionarios con que cuenta la Inspección de Trabajo.

El inicio de oficio de expedientes sancionadores mediante la aplicación de procedimientos tecnológicos y utilización de bases de datos (Big data) para la lucha contra el fraude sin la intervención directa de un funcionario adscrito al sistema de Inspección de Trabajo y seguridad Social (Inspectores o subinspectores).

Además de la modificación del artículo 53.1 LISOS por la Disposición Final cuarta del RD-Ley 2/2021, la Disposición Final quinta del mismo, es la que va a posibilitar el uso y tratamiento de la información de que disponen las entidades gestoras, servicios comunes, y organismos colaboradores de la Seguridad Social, entidades financieras, profesionales oficiales y demás autoridades, amén de las personas, físicas y jurídicas, públicas y privadas y demás entidades sin personalidad, para que a través de su tratamiento informatizado, servir de base de datos, para su gestión directa por el sistema de Inspección de Trabajo de forma automatizada, para iniciar de oficio de esta forma el procedimiento sancionador levantando acta de infracción.

Para ello se han modificado los siguientes artículos de la LGSS:

- a) Artículo 40. Deber de información por parte de las personas y entidades sin personalidad, entidades financieras, funcionarios públicos, profesionales oficiales y autoridades.
- b) Artículo 71. Suministro de información a la Administración de la Seguridad Social.
- c) Artículo 77. Reserva de datos. Artículo 129. Normas de procedimiento, autenticación y firma.
- d) Artículo 130. Tramitación electrónica de procedimientos en materia de Seguridad Social.

De lo dicho podemos hacer las siguientes aseveraciones:

Considerando la experiencia que ha supuesto la incorporación de las nuevas tecnologías en la lucha contra el fraude fiscal por parte de Agencia Tributaria, las opciones que ahora aparecen para la Seguridad Social y la Inspección de Trabajo y

Seguridad Social va a quedar fundamentalmente circunscrita al cobro indebido de prestaciones y en su caso cuestiones relacionadas con la aplicación indebida de exoneraciones asociadas a los ERTes, o las contravenciones legales en materia de contratos de trabajo cuando se exceden del período máximo que contempla la norma para su vigencia, donde prima la consideración objetiva del incumplimiento, siendo innecesario el necesario juicio individual de la culpabilidad, exigido en el ámbito del Derecho administrativo sancionador con carácter general. Entiendo que estos supuestos en los que los incumpliendo tienen una connotación objetiva, o sea, se transgreden cuestiones formales base del precepto sustantivo, permitirán el uso de esta nueva modalidad de iniciar el procedimiento sancionador, pero no en todos los demás, que serán casi todos, que exigen valorar la culpabilidad del sujeto infractor en la comisión de la infracción administrativa.

Unas breves consideraciones atinentes al principio de culpabilidad, que exigirán salvo contadas excepciones y que serán aquellas que hemos esbozado en el párrafo anterior, la intervención del funcionario inspector de Trabajo y Seguridad Social o Subinspector.

El Derecho administrativo sancionador exige que junto a los principios y derechos que asisten a cualquier interesado en un procedimiento administrativo, se exijan otros, propios del derecho penal y que han sido trasladados a dicho ámbito del poder punitivo del Estado. En el ámbito sancionador laboral y siguiendo una doctrina jurisprudencial clásica ((STS 28-5-87), los principios que informan el mismo son: ***principio de legalidad***¹ (artículo 9.3 CE, artículo 25 Ley 40/2015, de 1 de octubre y artículo 14 Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo); ***Principio de tipicidad***² (artículo 9.3 CE, artículo 27 Ley 40/2015, de 1 de octubre); ***principio de proporcionalidad*** (artículo 25.1 CE, 29 Ley 40/2015, de 1 de octubre); ***principio de irretroactividad*** (artículo 9.3 CE, artículo 26 Ley 40/2015, de 1 de octubre y artículo 14 Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo); ***principio de responsabilidad del infractor*** (artículo 28 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre); ***principios de prescripción y concurrencia de sanciones*** (non bis in idem)³ (artículos 30 y 31 Ley 40/2015, de 1 de octubre, artículo 3 LISOS); ***principio de culpabilidad***⁴ (artículo 25.1 CE, artículo 28 Ley 40/2015, de 1 de octubre); ***principio de audiencia*** (artículo 48.2 Ley 39/2015, de 1 de octubre, artículo 17 del Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo,

El Tribunal Constitucional ha declarado su aplicación con matices. Hoy, el desarrollo jurisprudencial habido en los últimos tiempos, ha cristalizado en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, donde regula en sus artículos 53 y ss. las garantías del procedimiento administrativo, los derechos del interesado y el procedimiento, así como los principios de la potestad sancionadora de la Administración.

El principio de culpabilidad no viene expresamente recogido en la CE, por lo que ha sido el TC el encargado de extraer el mismo como una consecuencia ineludible de los principios de legalidad y prohibición de exceso recogidos en el artículo 25.1 CE. A tal efecto indicar la STC 76/1990, de 26 de abril.

¹ La interpretación del principio puede encontrarse en la STC, 97/2009, de 27 de abril.

² STS 11 de mayo de 2012.

³ STC, 2/1981, de 30 de enero y STC 188/2005, de 7 de julio.

⁴ STS 19 de mayo de 1998. STS 18 de marzo de 2005.

La Ley 40/2015, de 1 de octubre, ya ha recogido todo el legado jurisprudencial vertido al efecto, al disponer su artículo 28 de forma expresa que “sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas, así como, cuando una Ley les reconozca capacidad de obrar, los grupos de afectados, las uniones y entidades sin personalidad jurídica y los patrimonios independientes o autónomos que resulten responsables de los mismos a título de dolo o culpa”. De donde debemos deducir que, para exigir responsabilidad en el ámbito del derecho sancionador, necesariamente la conducta del sujeto infractor debe verse sometida al principio de culpabilidad o responsabilidad que implicará, no solo la necesidad de que se deba apreciar el dolo o culpa en la conducta del infractor a efectos de la posible imposición de una sanción, sino que, además será necesaria apreciar aquellas circunstancias que hubiesen podido alterar o influir en las facultades volitivas del infractor. Que deberán ser tenidas en cuenta a no solo a los meros efectos de la graduación en la sanción, sino para poder considerar aquellos casos de inimputabilidad del que infringe la norma.

Es cierto que en la LISOS la culpabilidad no es componente esencial en la configuración legal de la infracción administrativa, por lo que podría entenderse que queda relegada la mencionada culpabilidad a un mero elemento modal o de graduación de la sanción administrativa. Es decir, se plantea la duda razonable sí la infracción sancionable debe ser dolosa o culposa, o si es suficiente con cometerla para que se imponga. Para ello acudimos a la definición de infracción en el artículo 5 LISOS que alude al concepto genérico de infracción en el orden social.

Constituyen infracciones administrativas en el orden social las acciones u omisiones de los distintos sujetos responsables tipificadas y sancionadas en la presente ley y en las leyes del orden social, en tanto que se consideran infracciones laborales en materia de prevención de riesgos laborales las acciones u omisiones de los diferentes sujetos responsables que incumplan las normas legales, reglamentarias y cláusulas normativas de los convenios colectivos en materia de seguridad y salud en el trabajo sujetas a responsabilidad conforme a la LISOS. Se omite cualquier referencia al dolo o culpa del sujeto infractor, como elemento necesario para la imposición de la sanción. Esta omisión en el contenido de los preceptos citados, posibilitan a una parte de la doctrina a afirmar la presencia de una responsabilidad objetiva, en cuanto no es necesario que concorra dolo o culpa para fundamentar la infracción, basta con justificar el mero incumplimiento. Esta cuestión controvertida dejó de serlo con el pronunciamiento del Tribunal Constitucional⁵, que exigen la aplicación al Derecho Administrativo Sancionador, los mismos principios que inspiran el Derecho Penal. Entre ellos, el principio del “dolo y la culpa”, que exige su existencia para que nazca la responsabilidad sancionable, lo que supone la desaparición de la escena de la responsabilidad objetiva. También es verdad que el rigor en la aplicación del referido principio, no es el mismo en cuanto a su aplicación en el Orden Penal que en el Administrativo Sancionador, siendo en éste su aplicación más laxa que en aquel.

Hay razonamientos contrarios que exigen la culpa de forma indubitada y otros que la matizan, posicionándose ante una responsabilidad cuasi-objetiva⁶, donde el elemento

⁵ STC 76/1990, de 26 de abril.

⁶ Arastey Sahún. María Lourdes. El recargo de prestaciones de Seguridad Social por falta de medidas de seguridad. Cuadernos de Derecho Judicial, año 2006, Nº 9, dedicado a: Hacia una legislación integral sobre accidente de trabajo. Página 67.

culpabilístico aparece matizado. Entre los primeros, aquellos que califican la responsabilidad como subjetiva, que ha de ser imputada a la empresa por la vía de la culpabilidad⁷. Debe mediar pues algún tipo de culpa del empresario. Entiendo paradigmática en defensa de esta postura, en mi opinión la más sensata, la STS 18 de marzo de 2005, que dice que, “no podría estimarse cometida una infracción administrativa, si no concurriera el elemento subjetivo de la culpabilidad o lo que es igual, si la conducta típicamente constitutiva de infracción administrativa, no fuera imputable a dolo o a culpa”. También la SAN 30 de octubre de 2017, que vienen a reiterar la doctrina expuesta, matizándola al señalar que, en el ámbito sancionador, no se requiere intencionalidad o dolo, sino que basta el mero descuido o falta de diligencia.

⁷ STSJ de la Comunidad Valenciana de 15 de junio de 2001.

Índice.

<i>EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS ERTE'S DESDE EL 1 DE FEBRERO AL 31 DE MAYO DE 2021 (RD-LEY 2/2021).....</i>	<i>1</i>
<i>LAS ACTAS AUTOMATIZADAS DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. ...</i>	<i>1</i>
<i>1. ERTE'S POR FUERZA MAYOR Y POR CAUSAS OBJETIVAS.....</i>	<i>1</i>
<i>2. ACTAS DE INFRACCIÓN AUTOMATIZADAS SIN INTERVENCIÓN PERSONAL DEL INSPECTOR DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL O SUBINSPECTOR.</i>	<i>6</i>