



**MINISTERIO
DE TRABAJO
E INMIGRACIÓN**

DIRECCIÓ GENERAL DE LA
INSPECCIÓ DE TREBALL I
SEGURETAT SOCIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE LA
INSPECCIÓN DE TRABAJO Y
SEGURIDAD SOCIAL

INSPECCIÓ PROVINCIAL DE
TREBALL I SEGURETAT SOCIAL
ALACANT

INSPECCIÓN PROVINCIAL DE
TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL
ALICANTE
Sección de Sanciones

N/Ref. : CG/AMP - SANCIONES

Fecha: 18 de diciembre de 2009

Asunto: RESOLUCIÓN ACTA Infracción Nº I32009000229069 SS

Empresa: AYUNTAMIENTO DE IBI NIF/CIF - P0307900A

Destinatario:

**SRA. ALCALDESA-PRESIDENTA DEL
EXCMO. AYUNTAMIENTO DE IBI**
C/ Les Eres, 48
03440 - IBI -



MINISTERIO
DE TRABAJO
E INMIGRACIÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE LA
INSPECCIÓN DE TRABAJO Y
SEGURIDAD SOCIAL

INSPECCIÓN PROVINCIAL DE
TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL
DE ALICANTE



3/0019037/09

Registro Salida

Fecha: 18/12/2009

Hora: 14:02:19

RESOLUCION

HECHOS

PRIMERO - En fecha 18/08/09 se levanta acta de infracción a la empresa de referencia por actuar en connivencia con un trabajador para la obtención por éste de prestaciones indebidas o superiores a las que procedan en cada caso.

Se consideran infringidos los arts. 203.1 y 207.c) del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (BOE del 29.06).

Los hechos se califican como infracción muy grave tipificada en el art. 23.1.c) del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por lo que se propone, sobre la base de los artículos 39.1 y 2 y 40.1.c) del mismo, una sanción en grado mínimo de 6.251,00 euros.

SEGUNDO - El acta se notifica al interesado el 21/08/09, con la indicación de que podía formular contra la misma las alegaciones que estimase pertinentes en defensa de su derecho, siendo éstas presentadas en fecha 08/09/09, dentro del plazo legal.

La empresa alega, en síntesis:

- Con carácter previo, procedo a relatar los antecedentes fácticos a fin de acreditar que la actuación municipal ha sido en todo momento ajustada a Derecho.

D^a Ana Sarabia Gisbert, tras su toma de posesión como Concejala en la sesión plenaria del 16/06/07, fue nombrada Concejala-Delegada del Área de Deportes y Servicios Públicos, Segundo Teniente de Alcalde y miembro de la Junta de Gobierno Local, por lo que en virtud de tales nombramientos es por lo que adquirió el derecho a percibir las retribuciones del régimen de dedicación exclusiva y, por tanto, a estar de alta en el RGSS, pues los concejales que no se encuentren bajo el régimen de dedicación exclusiva no perciben retribuciones sino tan solo indemnizaciones por asistencia (Art. 7.3 de la LBRL).

Desde el 19/06/07 hasta el 16/03/09 la Sra. Sarabia ha permanecido en tales cargos y, por tanto, percibiendo las retribuciones fijadas conforme a lo previsto en las Bases de Ejecución del Presupuesto Municipal, estando bajo el régimen de dedicación exclusiva.

Con fecha 10/03/09 la Sra. Sarabia presentó un escrito a través del Registro General del Ayuntamiento de Ibi en el que manifestaba su intención de renunciar a su condición de concejal, sin que dicha manifestación tuviera efectividad hasta la fecha en que se diera cuenta de la misma ante el Pleno del Ayuntamiento, dado que en el lapso de tiempo que transcurre desde que se presenta el escrito hasta la fecha de celebración del Pleno, la



C/ Pintor Lorenzo Casanova 6
03003 ALICANTE
Teléfono: 965 134741
Sanciones: 965 982103
Fax: 965 920986

Pasa al Negociado... PCCS... Servicio HAB2 OK
 El Secretario



MINISTERIO
DE TRABAJO
E INMIGRACIÓN

DIRECCIÓ GENERAL DE LA
INSPECCIÓ DE TREBALL I
SEGURETAT SOCIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE LA
INSPECCIÓN DE TRABAJO Y
SEGURIDAD SOCIAL

INSPECCIÓ PROVINCIAL DE
TREBALL I SEGURETAT SOCIAL
ALACANT

INSPECCIÓN PROVINCIAL DE
TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL
ALICANTE
Sección de Sanciones

Concejala renunciante puede desistir de tal opción y, en consecuencia, permanecer como concejal.

La renuncia de un Concejal se ha de formular por escrito dirigido al Pleno, incluyéndose en el Orden del día del siguiente pleno a celebrar, el cual de no observar algún defecto o anomalía, ha de aceptarla instando de la Junta Electoral la designación del siguiente candidato de la lista. El cese efectivo se produce a partir de la adopción y notificación del acuerdo plenario. No se exige una aceptación expresa por el Pleno, pero sí su toma de conocimiento es requisito imprescindible para su eficacia. Una vez que el Pleno ha tomado conocimiento de la renuncia, el Concejal deja de ostentar los derechos y deberes del cargo, aunque el sustituto no haya tomado posesión. Hasta el mismo momento de celebración del Pleno, el Concejal renunciante aún puede modificar su voluntad y desistir de tal renuncia y así poder continuar ocupando el cargo de concejal (STC 214/1998, de 11 de noviembre y STS de 9 de junio de 2000).

Con independencia de la intención de la Sra. Sarabia y desconociendo si finalmente iba o no a continuar en su cargo de concejal, y con el fin de impulsar la gestión municipal es por lo que se dictó el Decreto de fecha 16 de marzo de 2009, por el que decidí efectuar una nueva reestructuración del equipo de gobierno que no sólo afectó a la Sra. Sarabia. De tal Decreto se dio traslado al Departamento de Recursos Humanos de este Ayuntamiento y con fecha 17/03/09 se procedió a realizar los trámites necesarios relativos a la baja en la cotización de la Seguridad Social de la todavía Concejala, D^a Ana Sarabia Gisbert, puesto que al haber perdido la dedicación exclusiva por cese de la Tenencia de Alcaldía, miembro de la Junta de Gobierno Local y no tener ya delegación de competencias, es por lo que procedía tal baja en la Seguridad Social a fin de no continuar cotizándole ni, por tanto, retribuyéndole, pues a partir del 17 de marzo hasta la fecha de renuncia efectiva, 6 de abril de 2009, la Sra. Sarabia sólo tenía derecho a percibir indemnizaciones por asistencia, no retribuciones.

De ahí que en el Certificado de Empresa figure en el epígrafe "Profesión/Categoría profesional" en el apartado "Denominación" el de "CARGO PÚBLICO, TENIENTE DE ALCALDE ADMINISTRACIÓN LOCAL", puesto que ese cargo es, precisamente, el que le proporcionó el derecho a la dedicación exclusiva, conforme se prevé en los apartados 3 y 4 de la Base 18^a de las Bases de Ejecución del Presupuesto Municipal -documentos nº 4, 5 y 6- así como en virtud del nombramiento efectuado por la Alcaldía mediante Decreto de fecha 19.06.07 -documento nº 3-. En congruencia con todas las resoluciones municipales, es por lo que en el propio Certificado de Empresa figura en el epígrafe relativo a la "Suspensión/extinción de la relación laboral", en concreto, en el apartado "Causa" se indicara "PÉRDIDA DE DEDICACIÓN EXCLUSIVA O PARCIAL POR PARTE DE CARGO PÚBLICO", puesto que la dedicación exclusiva le venía generada por ostentar el cargo público de Teniente Alcalde, por lo que el Certificado de Empresa es totalmente correcto y se ajusta a la realidad fáctica, jurídica y documental.

Ante tal cese no voluntario, la Sra. Sarabia perdió la situación de régimen de dedicación exclusiva, con lo que por tal motivo se procedió a tramitar la correspondiente baja del régimen general de la Seguridad Social, plasmándose así en las correspondientes nóminas -documentos nº 11, 12 y 13-.

Como queda acreditado, esta Alcaldía-Presidencia en el ejercicio de sus atribuciones decidió reestructurar el equipo de gobierno que preside, para lo cual decidí cesar a la concejala de todos los cargos que ocupaba por nombramientos efectuados por la propia Alcaldía así como también cesar a D. Juan José Santoyo Molina como miembro de la Junta de Gobierno Local, por lo que tales ceses no voluntarios se realizaron plenamente ajustados a Derecho y sin que sea admisible que los ceses fueron producidos por otras motivaciones que supusieran algún beneficio para la Sra. Sarabia ni tampoco que fueran ceses voluntarios.

Con ocasión de la convocatoria y celebración del siguiente Pleno, el día 6 de abril de 2009 se incluyó en el Orden del día, entre otros asuntos, la dación de cuenta de la renuncia a su condición de Concejala de D^a Ana Sarabia Gisbert, recogiendo en el Acta -documento nº 14-. Desde el momento en que el Pleno tomó conocimiento de la renuncia, ésta se hizo efectiva, y no antes, por lo a partir del día 6 de abril de 2009 es cuando se puede



C/ Pintor Lorenzo Casanova 6
03003 ALICANTE
Teléfono: 965 134741
Sanciones: 965 982103
Fax: 965 920986



entender que dicha señora ya no formó parte de la Corporación Local, habiendo percibido desde el día 17 de marzo hasta el mismo día 6 de abril de 2009 las percepciones económicas bajo el concepto de indemnizaciones por asistencia, tal y como se demuestra con las nóminas aportadas.

Tras la celebración del Pleno y en cumplimiento de lo acordado en el mismo se procedió a efectuar los trámites necesarios que permitieran llevar a cabo la sustitución de la Sra. Sarabia y por ello se aporta como documentos nº 15 a 24 el expediente administrativo correspondiente a la sustitución de la Concejala citada, siendo suplida por D^a M^a Isabel Roelas Triviño, la cual tomó posesión de su cargo de Concejala en la sesión plenaria celebrada el día 11 de mayo de 2009.

En relación con el contenido del Acta de Infracción son necesarias las siguientes consideraciones:

1. En el párrafo tercero se afirma que "Solicitado mediante requerimiento certificado de empresa de la trabajadora el 27/05/09 el Sr. Llenares el 27/05/09 remite por fax escrito indicando que no disponen de copia del mismo y que debe de solicitarse al INEM".

Dado que se acusa al Ayuntamiento de no haber colaborado con la Administración, conviene precisar que ello no es cierto, ante cualquier petición la respuesta municipal ha sido en todo momento inmediata y tendente a facilitar la documentación solicitada, pues el Certificado de Empresa fue solicitado el día 27 de mayo y ese mismo día a las 12:45 horas ya se había remitido el fax al Subinspector actuario.

2. En cuanto a la solicitud que realiza el 17 de mayo el SPEE del Certificado en el que se indicara "la causa de la pérdida de la dedicación exclusiva de D^a Ana Sarabia Gisbert", tal Certificado fue remitido el día 19 de mayo, esto es, a los dos días de la recepción de la solicitud.

3. En cuanto a su contenido, el Certificado no sólo se ajusta a la realidad fáctica y documental obrante en los archivos municipales, sino que da contestación precisa y exacta a la solicitud que se cursó. El contenido del certificado se ajusta al contenido de la solicitud, no a cosa distinta como ha mantenido el Sr. Subinspector, pues la petición no especifica para qué se solicita tal certificado, y aunque lo manifestara el contenido del Certificado hubiera sido el mismo y no podía ser otro distinto, pues como ya ha sido ampliamente explicado la causa de la pérdida de la dedicación exclusiva de la Sra. Sarabia no era otra que la del Cese de su condición de Teniente Alcalde acordado mediante Decreto de la Alcaldía de fecha 16 de marzo de 2009.

Por tanto, la acusación formulada en relación a la supuesta falta de colaboración por parte del Ayuntamiento, ya fuera en cuanto a la aportación de documentación como al contenido de la misma, no se corresponde con la realidad fáctica acreditada documentalmente.

4. En cuanto a la afirmación "...el Ayuntamiento, sabedor de que la renuncia al cargo lleva implícito no tener derecho a las prestaciones por ser causa de cese voluntario en el trabajo..." no se comparte en absoluto y de los datos de que se dispone no se conoce prueba alguna que pueda sustentar tal afirmación, pues presumir que una actuación administrativa ajustada a Derecho se efectuó con una finalidad ilegal es llevar al terreno de la acusación presunciones no acreditadas.

El hecho de llevar a cabo una reestructuración del gobierno local que afectó no sólo a la Sra. Sarabia sino también a otro miembro de la Junta de Gobierno Local, no puede desembocar sin más en un juicio de intenciones cuando de una atribución legal se refiere (Art. 21 de la LBRL en relación con el art. 46.1 del ROF). La reestructuración que se produce con ocasión del Decreto de 16.03.09 se dicta con la única finalidad de impulsar la gestión política y administrativa.



En cuanto a la falta de colaboración del Ayuntamiento, indicar que tanto en el certificado de empresa, como en el Decreto de la Alcaldía y en el certificado emitido por la Sra. Secretaria Acctal. del Ayuntamiento en fecha 19/05/09, el motivo del cese a efectos de solicitar las prestaciones por desempleo sí ha sido contestado expresamente y siempre en idéntico sentido, esto es, por cese no voluntario del cargo público de Teniente Alcalde, por lo que se desconoce tanto de dónde se obtiene la conclusión que se contiene en el Acta como en las pruebas sobre las que se ha sustentado.

En cuanto a la infracción imputada, la connivencia con la trabajadora para la obtención indebida de prestaciones, indicar que tal tipo se compone, por un lado, de un elemento personal, es decir, que exige la identificación de las personas que por parte de la empresa hayan participado en la connivencia, sin que en el Acta figure mención alguna al respecto. Existe también un elemento fáctico que exige identificar con un grado mínimo de concreción qué hechos o acciones han conformado la supuesta connivencia, sin que en modo alguno tal elemento se haya reflejado en el Acta, puesto que la connivencia en sentido abstracto no supone ni presume conducta concreta alguna, pues en el ámbito sancionador el título de imputación ha de venir concretado en hechos específicos y precisos, ya que la jurisprudencia no admite para ello las imputaciones basadas en meras conjeturas, presunciones ni deducciones. Y el tercer elemento del tipo imputado es el elemento volitivo, ya que para poder llevar a cabo la conducta calificable de connivencia se precisa que los hechos que lo conformen se realicen con la intención o voluntad específica de cometer la infracción, elemento intencional que, al igual que el resto de elementos, exige a la parte que acusa la carga de la prueba y de los datos recogidos en el acta no se conoce prueba alguna en tal sentido, de ahí que no proceda la continuación del procedimiento sancionador objeto del presente expediente, acordándose el archivo de las actuaciones.

A partir de las modificaciones del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social por la Ley 37/2006, de 7 de diciembre, relativa a la inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social y a la extensión de la protección por desempleo a determinados cargos públicos y sindicales, se reconoce el derecho a estar incluidos en el Régimen General con los efectos que tal derecho lleve aparejado, entre otros, a percibir las prestaciones por desempleo una vez deje de estar incluido en tal régimen por la pérdida de la condición o cargo que le dé derecho a tal régimen, entre otros, a los miembros de las corporaciones locales que desempeñen sus cargos con dedicación exclusiva o parcial, percibiendo por ello una retribución. De la lectura de los artículos modificados por dicha norma se desprende que ser miembro de la corporación local no equivale a concejal, pues se puede ser miembro de la corporación local sin ser concejal, como se regula en la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno, al establecer que "El Alcalde podrá nombrar como miembros de la Junta de Gobierno Local a personas que no ostenten la condición de concejales, siempre que su número no supere un tercio de sus miembros, excluido el Alcalde. Sus derechos económicos y prestaciones sociales serán los de los miembros electivos".

La Sra. Sarabia, por ocupar el cargo de Teniente Alcalde tuvo derecho a la dedicación exclusiva, por estar así previsto en la Base 18ª de las Bases de Ejecución de los sucesivos Presupuestos Municipales aprobados por el Pleno de la Corporación, no por ser concejal, y una vez que se produjo el cese no voluntario y definitivo, es por lo que perdió en ese instante la dedicación exclusiva, el día 17 de marzo de 2009, fecha de baja del Régimen General de la Seguridad Social y del Certificado de Empresa, y sin que perdiera también simultáneamente el cargo de concejal.

De ahí la correcta actuación municipal en relación a la tramitación de su baja en la Seguridad Social, sin entrar en el fondo de la cuestión referida a si tenía o no derecho a las prestaciones por desempleo, por tratarse de un asunto que sólo afecta a la Sra. Sarabia y al INEM, pues el Ayuntamiento de Ibi en ese procedimiento carece de interés legítimo por cuanto la resolución que en él se adopte no le afecta, ni en términos de beneficio ni de perjuicio. Por lo que no tiene sentido la acusación de connivencia sobre un asunto en el que el Ayuntamiento no tiene la condición de interesado.





Dado que se considera que ni el Ayuntamiento ni la Sra. Sarabia Gisbert han cometido la infracción que se imputa, es por lo que se solicita el archivo de las actuaciones.

TERCERO - Se solicitó informe al Subinspector actuante, que lo ha emitido en fecha 25/09/09, como sigue:

" Cúmpleme informar en relación a su oficio de fecha 10-09-09 de petición de informe ampliatorio sobre acta de infracción nº.: I32009000229069 SEG. SOCIAL, ante escrito de alegaciones presentado por EXCEL. AJUNTAMENT D'IBI, que me ratifico en la misma por lo relatado en el acta de infracción citada, y si bien la empresa Ayuntamiento de Ibi, difiere en la causa de cese de la trabajadora, en cuanto que alega que la trabajadora fue cesada de su cargo como Segundo Teniente de Alcalde, aportando como prueba de ello, un documento-resolución de fecha 16-03-09, firmado por La Alcaldesa Presidenta Doña Mayte Parra Albiñana y La Secretaria Acctal. Doña Elisabeth García que indica:

"-En fecha 10 de marzo de 2009, la concejala Doña Ana Sarabia Gisbert presenta escrito por el que manifiesta expresamente su voluntad de renunciar a su condición de Concejala a todos los efectos.

-Cesar a la concejala Doña Ana Sarabia Gisbert de su condición de Teniente Alcalde así como también de su condición de miembro de la Junta de Gobierno Local.

-Revocar las atribuciones genéricas delegadas a la concejala Doña Ana Sarabia Gisbert mediante decreto de Alcaldía de fecha 19-06-2008 comprendidas en el Área de Deportes y Servicios Públicos."

En el documento presentado se comprueba que la concejala Doña Ana Sarabia Gisbert presenta escrito renunciando a su condición de Concejala a todos los efectos.

Y comprobando que en Art. 46.3 de RD 2568/1986 de 28-XI (BOE de 22 de diciembre) por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales se indica "La condición de Teniente de Alcalde se pierde, además de por el cese, por renuncia expresa manifestada por escrito y por pérdida de la condición de miembro de la Comisión de Gobierno." Y Art. 52.1 del mismo R.D. "La Comisión de Gobierno esta formada por el Alcalde que la preside y Concejales nombrados libremente por él como miembros de la misma."

Por tanto, sí la condición de Teniente de Alcalde se pierde por renuncia expresa manifestada por escrito y por pérdida de la condición de miembro de la Comisión de Gobierno y la renuncia al cargo de Concejala lleva aparejada la pérdida de miembro de la Comisión de Gobierno, es por tanto por lo que se considera que la renuncia afectó a todos los cargos que tenía la Concejala en el Ayuntamiento, por lo que no cabe entender que sea cesada del cargo de Teniente de Alcalde para que pueda percibir prestaciones por desempleo, alegando cese-despido.

Por otra parte en base 18, documento aportado como nº.: 4 en el escrito de alegaciones, se comprueba "Se determinan como máximo los siguientes cargos en régimen de dedicación exclusiva con las retribuciones anuales que se indican igualmente como límite máximo:

- Alcalde: 92,5 % Director General de la Generalitat Valenciana
- Concejales Delegados de Área: 85 % Retribución Alcalde.
- Concejales Delegados, con delegación específica o genérica: 80 % Retribución Alcalde.
- Resto de Concejales: 75 % Retribución Alcalde.



Por lo tanto la Concejala ya tenía salario como dedicación exclusiva por su cargo de Concejala. "

CUARTO - En la tramitación de este expediente se han observado las prescripciones legales y reglamentarias de aplicación conforme a lo dispuesto en el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General sobre procedimiento para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social (B.O.E. 03/06/1998).

Son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO - Esta Jefatura de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social es competente para la resolución del presente expediente, en virtud de la Disposición Adicional Única del Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, en relación con el artículo 48.1 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, con la modificación establecida por la Disposición final primera de la Ley 38/2007, de 16 de noviembre (BOE 17.11.07), y de acuerdo con lo previsto en el artículo 20 del Real Decreto 928/1998 citado.

SEGUNDO - Según establece la Disposición Adicional Cuarta, punto 2, de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, los hechos constatados por los funcionarios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que se formalicen en las actas de infracción y liquidación observando los requisitos legales pertinentes tendrán presunción de certeza, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan aportar los interesados.

TERCERO - Se imputa a la empresa de referencia la comisión de la infracción arriba señalada al considerar que actuó en connivencia con la trabajadora D^a Ana Sarabia Gisbert para la obtención indebida por parte de ésta de las prestaciones por desempleo.

Los hechos constatados que fundamentan la referida imputación refieren que visitado el centro de trabajo de la empresa Ayuntamiento de Ibi, se mantiene entrevista con el Jefe de Personal, D. Vicente Llinares, quien manifiesta que la citada trabajadora, que desempeñaba las funciones de concejal, causó baja en el Ayuntamiento, aportando decreto de fecha 16/03/09 de revocación de competencias: "Constituida el pasado día 16 de junio la Corporación Municipal surgida del proceso electoral que tuvo lugar el 27 de mayo de 2007, Mediante resolución de Alcaldía de fecha 16/06/2007 se efectuaron las delegaciones genéricas y especiales a favor de distintos concejales, nombrando entre otros a Doña Ana Sarabia Gisbert Teniente Alcalde y delegándole las atribuciones comprendidas en el Área de Deportes y Servicios Públicos. En fecha 10/03/09, la concejala Doña Ana Sarabia Gisbert presenta escrito en el que manifiesta expresamente su voluntad de renunciar a su condición de Concejal a todos los efectos. La pérdida de su condición de miembro de la Corporación Local tendrá eficacia a partir de la toma en conocimiento por parte del Ayuntamiento Pleno según lo previsto en la Instrucción de 10 de julio de 2003, de la Junta Electoral Central, sobre sustitución de cargos representativos locales", Resuelve: 1º. Cesar a la concejala Doña Ana Sarabia Gisbert en su condición de Teniente Alcalde así como también de su condición de miembro de la Junta de Gobierno Local 2º. Revocar las atribuciones genéricas delegadas a la concejala Doña Ana Sarabia Gisbert mediante decreto de Alcaldía de fecha 16/16/2008 comprendidas en el Área de Deportes y Servicios Públicos.

Así mismo, en el Acta de la Sesión Ordinaria del Ayuntamiento de Ibi Pleno nº 04/09 de fecha 06/04/09 en el ordinal segundo de Área de Hacienda, Régimen Administrativo y Recursos Humanos "Visto el escrito de renuncia al cargo de Concejal miembro de la Corporación Local Doña Ana Sarabia Gisbert presentada en el Registro General el 10/03/09, procede cubrir la vacante de concejal conforme a lo establecido en la Instrucción de 10 de



MINISTERIO
DE TRABAJO
E INMIGRACIÓN

DIRECCIÓ GENERAL DE LA
INSPECCIÓ DE TREBALL I
SEGURETAT SOCIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE LA
INSPECCIÓN DE TRABAJO Y
SEGURIDAD SOCIAL

INSPECCIÓ PROVINCIAL DE
TREBALL I SEGURETAT SOCIAL
ALACANT

INSPECCIÓN PROVINCIAL DE
TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL
ALICANTE
Sección de Sanciones

julio de 2003, de la Junta Electoral Central sobre sustitución de cargos representativos".

Solicitado mediante requerimiento certificado de empresa de la trabajadora el 27/05/09, el Sr. Llinares el 27/05/09 remite por fax escrito indicando que no disponen de copia del mismo y que debe de solicitarse al INEM.

Solicitado al INEM, procede a ello, comprobando que se indica como causa del cese : "pérdida de dedicación exclusiva o parcial por parte de cargo público" y como denominación de la profesión:"Cargo público, Teniente Alcalde Administración Local".

Con fecha 17/05/09, ante solicitud de prestaciones por desempleo de la trabajadora, el SPEE remite escrito al Ayuntamiento de Ibi solicitando certificado que indique "la causa de la pérdida de la dedicación exclusiva de D^a Ana M^a Sarabia Gisbert, con especificación de si fue a iniciativa de la interesada, moción de censura o cese", contestando el Ayuntamiento el 19/05/09 a través de la Alcaldesa y Secretaria Accidental "Certifico: Que la Alcaldesa Presidenta del Excmo. Ayuntamiento de Ibi, Doña Mayte Parra Albiñana, mediante decreto de fecha 16 de marzo de 2009 acordó, cesar a la concejala Doña Ana Sarabia Gisbert de su condición de Teniente Alcalde así como también de su condición de miembro de la Junta de Gobierno Local y revocar las atribuciones genéricas delegadas a la Concejala Doña Ana Sarabia Gisbert mediante decreto de Alcaldía de fecha 19/06/09 comprendidas en el Área de Deportes y Servicios Públicos".

Solicitado informe de vida laboral el 11/08/09 de la trabajadora, se comprueba que con fecha 17/03/09 tiene reconocidas las prestaciones por desempleo y que con fecha 17/03/09 causó baja en el Ayuntamiento.

CUARTO - La infracción que se imputa a la empresa en este expediente, la connivencia con un trabajador para la obtención indebida de prestaciones, requiere un acuerdo de voluntades entre las partes para la realización de un acto ilícito. Como tiene declarado la jurisprudencia, al ser la connivencia y el fraude situaciones que no se exteriorizan, se necesita investigar la voluntad real subyacente para poder determinar su concurrencia, teniendo en cuenta que la voluntad real suele enmascarse tras una serie de actos con apariencia de legalidad.

El documento que colocó a la trabajadora en situación legal de desempleo para percibir las prestaciones es el Decreto de la Alcaldía de fecha 16/03/09. Consta en dicho Decreto que "En fecha 10 de marzo de 2009, la concejal Doña Ana Sarabia Gisbert presenta escrito por el que manifiesta expresamente su voluntad de renunciar a su condición de Concejala a todos los efectos". En el mismo se acuerda el cese de Dña. Ana Sarabia Gisbert y se cesa también a otro Concejala como miembro de la Junta de Gobierno Local.

Respecto al contenido de dicho Decreto no se hace ningún tipo de consideración en el Acta. Se ha de aceptar, por tanto, la alegación formulada en el sentido de que la reestructuración del gobierno local efectuada por Decreto de 16/03/09 se hizo con la intención de impulsar la gestión municipal.

A partir de ahí se afirma que el Ayuntamiento "sabedor de que la renuncia al cargo lleva implícito no tener derecho a las prestaciones por desempleo por ser causa de cese voluntario en el trabajo, no concreta expresamente cuál es el motivo del cese a efectos de solicitar las prestaciones por desempleo, ya en el certificado de empresa, en el Decreto de 16/03/09 presentado a esta Subinspector y en la contestación al requerimiento de documentación solicitado por el INEM. En estas tres ocasiones el Ayuntamiento no ha colaborado con la Administración, pretendiendo dar a entender para conseguir que la Sra. Sarabia percibiera las prestaciones por desempleo que el tal cese voluntario no lo era, sino que entremezclando el cargo de Teniente Alcalde, que también lo era, y del que éste sí es realmente cesada por ser cargo inherente al de concejal, ha pretendido dar a entender que la causa del cese no ha sido voluntaria".



C/ Pintor Lorenzo Casanova 6
03003 ALICANTE
Teléfono: 965 134741
Sanciones: 965 982103
Fax: 965 920986



A efectos de determinar la existencia de la infracción hay que analizar si los hechos en los que se basa el Acta tienen capacidad suficiente para interpretar la intención de las partes para el cobro indebido por parte de la trabajadora de las prestaciones por desempleo y constituyen prueba indiciaria suficiente para llegar a la conclusión de que se ha cometido la infracción, reuniendo los requisitos que la jurisprudencia tiene establecidos para la admisión de la prueba de presunciones: existencia de hechos indiciarios que resulten directamente demostrados, que concurra una multiplicidad de ellos y que entre estos y lo que se quiere demostrar exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano.

En este sentido, la afirmación que contiene el Acta al señalar que el Ayuntamiento era sabedor de que la renuncia al cargo lleva implícito no tener derecho a prestaciones, no casa con el hecho de que en el Decreto de la Alcaldía de fecha 16/03/09 conste la renuncia de la trabajadora al cargo de Concejal. Ello no prueba el ánimo fraudulento ni la voluntad de ocultación por parte el Ayuntamiento, pues tal referencia hubiera debido obviarse si la intención era ocultar el cese voluntario y aparentar la situación legal de desempleo, como ocurrió en el caso del otro Concejal cesado en la misma fecha como miembro de la Junta de Gobierno Local, respecto del cual no figura ninguna otra indicación aparte de su cese.

Y de la certificación del Ayuntamiento no puede inferirse la intención fraudulenta, que constituye el elemento subjetivo del tipo de la infracción pues, como se insiste en las alegaciones, tras la entrada en vigor de la Ley 37/2006, de 7 de diciembre, que extiende la protección por desempleo a determinados cargos públicos y sindicales, se consideró que la pérdida de la dedicación exclusiva que llevaba aparejado el cargo de Teniente Alcalde implicaba la baja en la Seguridad Social, situación que en el caso de la trabajadora efectivamente se produjo el 16/03/09.

Se puede admitir que el órgano correspondiente del Ayuntamiento, tanto al emitir el certificado de empresa como en las ocasiones en que fue requerido para su aclaración, se ajustara formalmente al contenido del Decreto de 16 de marzo de 2009, pues es realmente el documento que determinaría o no la situación legal de desempleo.

Sin embargo, hay un hecho incuestionable que no puede ser pasado por alto, y es que D^a Ana Sarabia renunció voluntariamente a su cargo de Concejal. Si, como se desprende con lógica evidente, dicha renuncia está en el origen del cese como Teniente Alcalde, que implicaba la pérdida de la dedicación exclusiva, dicha circunstancia debió ser tenida en cuenta por el Ayuntamiento fuera cual fuera la fecha en que se hiciera efectiva la renuncia como concejal, haciendo constar tal circunstancia para evitar que la trabajadora accediera indebidamente a las prestaciones por desempleo, pues efectivamente el cese voluntario no da derecho a la obtención de las mismas.

Aunque resulte claro que el certificado de empresa no se emitió en la forma debida, este único hecho no puede constituir prueba indiciaria suficiente para llegar a la conclusión de que se ha cometido la infracción. No puede apreciarse un enlace preciso y directo entre la conducta de la empresa, en connivencia con la trabajadora, y la finalidad de obtener fraudulentamente las prestaciones por desempleo.

El principio de presunción de inocencia, recogido para el ámbito sancionador administrativo en el artículo 137 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, determina, como señala la STC 76/90, que "cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el Órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio".

En este caso no queda probada la connivencia con la trabajadora para la obtención indebida de las prestaciones por desempleo, lo que obliga a dejar sin efecto el acta levantada por no estar debidamente acreditada la comisión de la infracción.





MINISTERIO
DE TRABAJO
E INMIGRACIÓN

DIRECCIÓ GENERAL DE LA
INSECCIÓ DE TREBALL I
SEGURETAT SOCIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE LA
INSECCIÓN DE TRABAJO Y
SEGURIDAD SOCIAL

INSECCIÓ PROVINCIAL DE
TREBALL I SEGURETAT SOCIAL
ALACANT

INSPECCIÓN PROVINCIAL DE
TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL
ALICANTE
Sección de Sanciones

De acuerdo con cuanto antecede, esta Inspección de Trabajo y Seguridad Social **RESUELVE** :

DEJAR SIN EFECTO LA SANCIÓN PROPUESTA EN EL ACTA.

De acuerdo con los artículos 114 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y 23 del Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, en relación con lo previsto en el artículo 54 del Real Decreto Legislativo 5/2000, contra la presente Resolución, que no agota la vía administrativa, cabe interponer RECURSO DE ALZADA en el PLAZO DE UN MES, a partir del día siguiente a esta notificación (prorrogándose al primer día hábil siguiente cuando el último sea inhábil), ante:

Director General de Trabajo

C/ Pío Baroja, 6

28009 MADRID

Dicho recurso podrá presentarse a través de esta Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social, así como en los demás registros relacionados en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (BOE de 27) de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Alicante a 18 de Diciembre de 2009
E JEFE DE LA INSPECCIÓN PROVINCIAL
DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

Fdo.: Ángel Torres Puya



C/ Pintor Lorenzo Casanova 6
03003 ALICANTE
Teléfono: 965 134741
Sanciones: 965 982103
Fax: 965 920986