

Los principios de la potestad sancionadora de las Administraciones Públicas. Tipicidad y responsabilidad

Miriam Cueto Pérez¹

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. II. PRINCIPIO DE TIPICIDAD. 1. Previsiones normativas y alcance. 2. La tipificación de infracciones y sanciones. Correlación de infracciones y sanciones. 3. La utilización de la técnica de la remisión y de conceptos jurídicos indeterminados. III. LA PROHIBICIÓN DE LA ANALOGÍA. IV. PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD. 1. Previsiones normativas. 2. La exigencia de culpabilidad en el ámbito administrativo sancionador. 3. Medidas reparadoras del daño causado y responsabilidad civil derivada de la infracción. 4. Sujetos responsables.

I. INTRODUCCIÓN

Al hablar de los principios de la potestad sancionadora de las Administraciones públicas los principios de *tipicidad* y *responsabilidad* merecen una especial atención, por su propia entidad y por la complejidad que reviste su aplicación en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador, sin que las regulaciones vigentes hayan podido solventar la problemática que les acompaña. Si con carácter general podemos afirmar la proximidad de las garantías existentes en el Derecho Penal y las garantías existentes en el ejercicio de la potestad sancionadora, por estar en presencia en ambos casos del ejercicio de *ius puniendi* del Estado, y también la clara voluntad de nuestra Constitución expresada en el art. 25 de aplicabilidad de dichas garantías en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador², en lo referente a los principios que van a ser objeto de tratamiento en las siguientes líneas, esa afirmación debe ser modulada.

1 Profesora Titular de Derecho Administrativo. Universidad de Oviedo.

2 García de Enterría, E.: “La incidencia de la Constitución española sobre la potestad sancionadora de la Administración. Dos importantes sentencias del Tribunal Constitucional”, *REDA*, nº 29, 1982, págs. 359 y ss.; Suay Rincón, J.: *Sanciones administrativas*, Publicaciones del Real colegio de España, Bolonia, 1989, págs. 111 y ss; Rebollo Puig, M.: *Potestad sancionadora, alimentación y salud pública*, MAP, 1989, págs. 420 y ss.

La aplicación del principio de tipicidad y de responsabilidad en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador presenta una configuración propia, como ha reiterado la doctrina y la jurisprudencia, tanto del TC como del TS, lo cuál le da a esta parte de nuestra disciplina una sustantividad y una identidad propia frente al orden penal³.

El principio de tipicidad constituye una concreción del principio de legalidad, en su vertiente material, por ello debemos entender que al igual que aquél, éste se deriva de la propia CE que señala en el apartado 1 de su art. 25 que: “*Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento*”, concretando así la exigencia de *lex scripta*, *lex previa* y *lex certa*. La CE recoge expresamente como derecho fundamental el principio *nullum crimen, nulla poena sine lege*, como principio de determinación normativa de las conductas que son sancionables, y a su vez la necesidad de concretar dichas conductas en un tipo, siguiendo la terminología de la doctrina alemana formulada por Ernst Beling en 1906⁴ e incorporada a nuestra terminología jurídica por Jiménez de Asúa⁵. El principio de tipicidad es garantía de la seguridad jurídica a la que tiene derecho el ciudadano, para conocer en todo momento y con certeza, las conductas que constituyen una infracción administrativa, y a la vez, la sanción que llevan aparejada. Todo ello debe ponerse en relación con el hecho de que las sanciones administrativas son actos administrativos restrictivos de derechos, ya que son limitativas de la libertad individual (así lo expresó la STC 42/87, de 9 de abril). Pues bien este principio, cuya formulación inicial es sencilla, plantea en la práctica una amplia problemática, que se genera principalmente por la necesidad de establecer criterios en cuanto a la concreción que ha de alcanzar la determinación de las conductas en el ordenamiento jurídico a fin de que sean identificables. Por ello, intentaremos exponer cuáles son los márgenes de definición que admite la jurisprudencia en la actualidad y las consecuencias que ello ha tenido en la configuración del principio de tipicidad: una construcción en exceso rigurosa hace su aplicabilidad inviable en la práctica⁶ y una laxitud desmesurada, nos lleva a la conculcación de las garantías que la Constitución ha querido otorgar a los particulares frente a la actuación de los poderes públicos.

En cuanto al principio de responsabilidad, podemos señalar, sin duda, que es el principio que presenta mayores quebras en la traslación desde el Derecho Penal al Derecho Administrativo sancionador. La configuración normativa que se ha hecho

3 Quintero Olivares, G.: “La autotutela, los límites al poder sancionador de la Administración pública y los principios inspiradores del Derecho penal”, *RAP*, nº 126, 1991, pág. 253 y ss. En este trabajo se señala que “*la extensión a absolutamente todas las infracciones administrativas del total sistema penal, acarrearía la esclerosis del derecho sancionador, consecuencia nada deseable, pues también de su eficacia depende el bienestar colectivo*”.

4 Cardenal Motraveta, S.: *Sobre el tipo penal en Beling y los neokantianos*, Editorial PPU, Barcelona 2002.

5 Gómez Tomillo: *Derecho Administrativo sancionador*, Thomson-Aranzadi, 2008, pág. 279

6 Nieto, A.: *Derecho Administrativo sancionador*, Tecnos, cuarta edición, 2008, págs. 297 y ss.

del mismo, no ha sido capaz de disipar las dudas existentes en cuanto a su aplicabilidad (y en algunos aspectos incluso las ha incrementado), y los vaivenes jurisprudenciales tampoco han contribuido a avanzar por la senda de la claridad. El Derecho Penal ha basado el principio de responsabilidad en los principio de personalidad y de culpabilidad, sin embargo, esos principios en el ámbito del Derecho Administrativo presentan importantes modulaciones, que en ocasiones, a nuestro juicio, llegan hasta su excepción. Esas modulaciones, sin embargo, no acaban de encontrar la senda de la claridad⁷, y se caracterizan por una configuración confusa en el ámbito legislativo y por los cambios de criterio jurisprudenciales en la aplicación, con la inseguridad que ello supone para los ciudadanos.

II. PRINCIPIO DE TIPICIDAD

1. Previsiones normativas y alcance

El principio de tipicidad, como ya hemos señalado, tiene un claro anclaje constitucional, no sólo en el art. 25, sino también en el art. 1.1 del texto constitucional que propugna como valor superior del ordenamiento jurídico el principio de libertad, de forma que el ciudadano podrá realizar todas aquellas conductas que las Leyes no definan como infracciones, y de igual forma en el art. 9.3, que propugna la garantía del principio de seguridad jurídica⁸.

Hasta la CE de 1978 la ausencia de una regulación de carácter general de la potestad sancionadora de la Administración caracterizó el ejercicio de este poder por parte de los poderes públicos⁹, poder que sólo contaba con el respaldo de normas sectoriales, la mayor parte de las veces de carácter reglamentario. Por otra parte, si bien no se puede negar la contribución que hizo la jurisprudencia del TS en la configuración del mismo, tampoco se puede obviar que los pronunciamientos jurisprudenciales tuvieron carácter esporádico y adolecieron de excesiva laxitud¹⁰, a pesar de que durante el régimen preconstitucional el ejercicio de la potestad sancionadora fue intenso, no sólo por la creciente intervención de la Administración en los distintos ámbitos de la vida económica y social, sino como instrumento sustentador del régimen autoritario existente, cuyo claro exponente es la Ley de Orden Público de 1959. Además, ninguna de las importantes Leyes dictadas en el ámbito de nuestra disciplina durante la década de los cincuenta del siglo pasado, como la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957 o la Ley de Proce-

7 *Ibidem*, págs. 371 y ss.

8 García de Enterría, E. Fernández Rodríguez, T.R.: *Curso de Derecho Administrativo II*, Civitas, undécima edición, 2008, pág. 177.

9 Quintero Olivares, G.: *op.cit.*, pág. 262; García de Enterría, E. Fernández Rodríguez, T.R.: *Curso de Derecho Administrativo II, op. cit.*, pág. 167 y ss; Sánchez Morón, M.: *Derecho Administrativo*, Parte General, Tecnos, Tercera edición, 2007, pág. 654-656.

10 Nieto García, A.: *op. cit.*, pág. 299.

dimiento Administrativo de 1958, hicieron mención alguna a la potestad sancionadora de la Administración, ni por tanto al principio de tipicidad que la preside. Sí hay que resaltar que la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1956 entendió que los actos administrativos que daban lugar a una sanción eran fiscalizables por los tribunales, cuestión hasta ese momento negada, al amparo bien de su carácter político, bien de su carácter discrecional.

Tras la CE de 1978, aunque no se produce de forma inmediata una regulación general de la cuestión, tal y como había sido demandado por la doctrina, sí se produce una importante construcción de los principios derivados del texto constitucional por parte del Tribunal Constitucional, a través de sentencias que son claves en la configuración, entre otros, del principio de tipicidad, marcando la actuación del legislador en aquellas leyes sectoriales que se fueron aprobando y que casi en su totalidad contenían un título o un capítulo dedicado a fijar el sistema de infracciones o sanciones en la materia (Ley 26/84, de 19 de julio, para la defensa de consumidores y usuarios, Ley 16/85, de 25 de junio, de Patrimonio Histórico Español, Ley 29/85, de 2 de agosto, de aguas, Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas, Ley 14/86, de 25 de abril, General de Sanidad). Será la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo (Ley 30/92), la que al fin, y por primera vez, entre a regular los principios del Derecho Administrativo sancionador y las especialidades más destacables de este procedimiento en su Título IX (arts 127-138), dando así respuesta a la reiterada demanda doctrinal. En cuanto al principio de tipicidad es su art. 129 el que lo regula en los siguientes términos:

“1. Sólo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico previstas como tales infracciones por una Ley, sin perjuicio de lo dispuesto para la administración local en el título XI de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

2. Únicamente por la comisión de infracciones administrativas podrán imponerse sanciones que en todo caso estarán delimitadas por la Ley.

3. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo podrán introducir especificaciones o graduaciones al cuadro de las infracciones o sanciones establecidas legalmente que, sin constituir nuevas infracciones o sanciones, ni alterar la naturaleza o límites de las que la ley contempla, contribuyan a la más correcta identificación de las conductas o a la más precisa determinación de las sanciones correspondientes.

4. Las normas definidoras de infracciones y sanciones no serán susceptibles de aplicación analógica”.

En este artículo se reitera el carácter formal del principio de legalidad al señalar que sólo son constitutivas de infracciones administrativas las vulneraciones del orde-

namiento jurídico previstas como tales por una Ley¹¹, con la excepción introducida por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, sobre tipificación de infracciones y sanciones en el ámbito de la Administración local, de forma que se levanta la prohibición con carácter general de la remisión de la Ley al reglamento sin una previa determinación de los elementos identificativos de la conducta antijurídica en la Ley, permitiendo que los entes locales puedan establecer los tipos de las infracciones e imponer sanciones por el incumplimiento de deberes, prohibiciones o limitaciones contenidos en las correspondientes ordenanzas siempre que se acomoden a los criterios que fija la propia Ley de Bases de Régimen Local. Este precepto vincula también la imposición de sanciones a la comisión de infracciones, exigiendo igualmente que estén delimitadas por Ley, y en su apartado tercero se contempla la posibilidad de intervención de las normas reglamentarias para la mayor concreción, tanto de las infracciones como de las sanciones a imponer; finalmente, se prohíbe la aplicación analógica de las normas que regulan a unas y a otras.

En relación con este precepto es necesario señalar que en su redacción inicial el art. 129.1 contenía un segundo párrafo donde se establecía que las infracciones administrativas se clasificarían por la Ley en leves, graves y muy graves, sin embargo, tras la reforma llevada a cabo por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, se suprimió dicho contenido, si bien la graduación de las infracciones referidas se mantiene en el art. 132 de la Ley 30/92, al regular la prescripción de las mismas, lo que ha llevado a un cierto debate sobre la vigencia de la exigencia de clasificación y si ésta se mantiene con carácter básico. Esta graduación ha sido considerada necesaria para ofrecer seguridad jurídica sobre la gravedad de la conducta punible y se vincula directamente con el principio de proporcionalidad de las sanciones. Sin embargo, también hay que señalar que con anterioridad a la reforma, no todas las leyes sancionadoras en vigor contemplaban esta graduación, sin que por ello se pudiesen considerar inconstitucionales¹², de hecho alguna norma autonómica estableció mayor número de tipos de infracción, entendiéndose que lo que exigía la norma estatal era que al menos se contemplasen las tres categorías, sin impedir un mayor número de tramos en la calificación. En cambio, no cabría una reducción de los mismos, aunque existían normas anteriores que no contemplaban esta graduación como la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestre, cuya aplicación dio lugar a varias sentencias del TC, que sin declarar la inconstitucionalidad de la norma, sí afirmaron la imposibilidad de que la Administración concretase si una determinada conducta, constituía infracción muy grave, menos grave, grave o leve, por ser

11 Como desarrollo de la Ley se aprueba el RD 1398/1993, de 4 de agosto, Reglamento que regula el procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora (RPS), duramente criticado por infringir la doctrina del TC sobre tipificación de las infracciones, así como las propias exigencias de la Ley. Por todos García de Enterría, E.: “La problemática puesta en aplicación de la LRJ-PAC: el caso del RD 1398/93, de 4 de agosto, que aprueba el Reglamento de procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora. Nulidad radical del Reglamento y desintegración general del nuevo sistema legal”, *REDA*, nº 80, 1993, págs. 655 y ss. También Sánchez Marín, R.: “La potestad sancionadora de las Administraciones públicas en la Ley 30/92”, *REALA*, n 259, 1993, 517 y ss.

12 Sánchez Morón, M: *Derecho administrativo*, op. cit., pág. 663.

contraria esa actuación al principio de taxatividad, en cuanto que no garantizaría mínimamente la seguridad jurídica de los ciudadanos, al ignorar éstos las consecuencias que han de seguirse de la realización de una conducta genéricamente tipificada como infracción administrativa (STC 100/2003, de 2 de julio y STC 210/2005, de 18 de julio). En estos momentos, a nuestro juicio, la exigencia de graduación con carácter básico se debe entender suprimida, lo que no impide que la norma básica determine los plazos de prescripción cuando la Ley sectorial sí establezca la gravedad de la infracción, ello no obsta, para que en aras de la seguridad jurídica las Leyes determinen la graduación de las infracciones.

Expuesta la regulación que contempla la Ley 30/92 de este principio, vamos a tratar de aislar los elementos de carácter formal del principio de legalidad de los elementos de carácter material y de circunscribirnos a estos últimos, que son los que definen el principio de tipicidad¹³: la tipificación de infracciones y de sanciones, correlación entre infracciones y sanciones, la utilización de conceptos jurídicos indeterminados en las normas sancionadoras, la tipificación por remisión y la prohibición de la analogía.

2. La tipificación de infracciones y sanciones. Correlación de infracciones y sanciones

Tempranas sentencias del TC (SSTC 83/84, 24 de julio; 42/87, de 7 de abril; 101/1988, de 8 de junio) dejaron claro la ineludible necesidad de que la tipificación de infracciones y sanciones se hiciera a través de cobertura legal, lo cual no excluye la posibilidad de que las leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, siempre que las primeras determinen de forma suficiente los elementos esenciales de la conducta antijurídica, afirmando que sólo tendrán la consideración de infracciones *“las acciones u omisiones subsumibles en la norma con rango de ley”* y rechazando expresamente una remisión al reglamento que haga posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la ley, con el objeto de asegurar *“que la regulación de los ámbitos de libertad que corresponden a los ciudadanos dependa exclusivamente de la voluntad de sus representantes”*. Sin duda, entre estos pronunciamientos hay uno que ha tenido una importancia fundamental a la hora de dibujar los contornos del principio de tipicidad, nos referimos a la STC 61/1990, de 29 de marzo, en la que se analiza la constitucionalidad de la Orden del Ministerio del Interior de 20 de enero de 1981 sobre el régimen sancionador de los detectives privados. El TC considera inconstitucional la tipificación de infracciones que se hacía en dicha orden ya que entiende que la misma no permite predecir, con suficiente grado de certeza, el tipo y el grado de sanción susceptible de ser impuesta. El art. 12 de dicha Orden señalaba que *“El incumplimiento de lo dispuesto en la presente Orden podrá ser sancionado por la Dirección General de la Policía atendida su gravedad o*

¹³ AAVV: *Manual de Derecho Administrativo Sancionador*, (Dir. M. Fuentes Bardají) Thomson-Aranzadi, Ministerio de Justicia, 2005, pág. 157.

trascendencia con apercibimiento, suspensión de la licencia o de la autorización y revocación de las mismas” ante esta tipificación el TC entiende que no se especifica de forma debida ni las conductas constitutivas de infracción ni el tipo y grado de sanción correlativo *“ya que dicha norma se limita a establecer una enumeración de posibles sanciones (apercibimiento o suspensión o revocación de la licencia), sin referencia, precisa a las conductas, sino a una formulación vaga de lo dispuesto en la Orden, cuyo incumplimiento “podrá ser sancionado atendida su gravedad o trascendencia”. No se puede afirmar, pues, que se cumpla así con la exigencia de una verdadera predefinición de comportamientos, ni que se realice una conexión entre éstos y las sanciones que se enumeran, con lo que, de hecho se permitiría al órgano sancionador actuar con un excesivo arbitrio y no con el prudente y razonable que permitiría una debida especificación normativa, independientemente, por lo demás, de la ausencia del rango legal del que la Orden adolece”*.

Por lo tanto, no cabe tipificación en ausencia de Ley, tampoco caben cláusulas de carácter general para la tipificación de infracciones que no permitan identificar de forma adecuada la conducta infractora (ni en la Ley, ni en el reglamento), ahora bien también es evidente que la exigencia de concreción si se lleva su máxima expresión paralizaría el ejercicio de esta potestad, con lo que debemos alcanzar la mayor precisión posible entendida como descripción suficiente del tipo y de encaje de los hechos descritos en la norma, sin llegar a la correspondencia exacta, que en la práctica también resulta imposible¹⁴. Pero además como señala el profesor Alejandro Nieto, junto al nivel normativo, existe un nivel de aplicación de la norma que exige que el hecho cometido corresponda con el descrito a nivel normativo en sus elementos esenciales, porque en otro caso estaremos ante la falta de tipificación de los hechos¹⁵. En este sentido podemos mencionar varias sentencias tanto del TC como del TS, que ponen de manifiesto la posición jurisprudencial sobre este asunto y el carácter tremendamente casuístico de este principio. Las SSTC 151/1997, de 29 de septiembre y 138/2004, de 13 de septiembre, señalan que el principio de tipicidad *“impone, por razones de seguridad jurídica y de legitimidad democrática de la intervención punitiva, no sólo la sujeción de la jurisdicción sancionadora a los dictados de las leyes que describen ilícitos e imponen sanciones, sino la sujeción estricta, impidiendo la sanción de comportamientos no previstos en la norma correspondiente pero similares a los que sí contempla”,* agregando, en lo que se refiere al alcance del control que este Tribunal puede ejercer en su aplicación respecto de la interpretación y aplicación de los preceptos sancionadores efectuados por los órganos judiciales, que es ajeno al contenido de los tipos sancionadores y al control de la corrección del proceso de subsunción de los hechos probados en los preceptos aplicados, de tal manera que no toda interpretación y aplicación aparentemente incorrecta, inoportuna o inadecuada de un tipo sancionador comporta una vulneración del principio de legalidad ni del derecho fundamental que, ex art. 25.1 CE, lo tiene por contenido. Únicamente aquella aplicación que carezca de tal modo de razona-

¹⁴ Nieto García, A.: op. cit., pág. 305

¹⁵ *Ibidem*, pág. 306.

bilidad que resulte imprevisible para sus destinatarios, sea por apartamiento de la posible literalidad del precepto, sea por la utilización de las pautas interpretativas y valorativas extravagantes en relación al ordenamiento constitucional vigente, determinará la eventual vulneración del derecho a la legalidad contenida en el art. 25 de la CE”

Siguiendo esta doctrina, la STS 21 de enero de 2009 (RJ 490) estima en parte el recurso presentado contra la aplicación de una sanción a una infracción muy grave cometida por un notario por el pago de comisiones a gestorías. El autor de la infracción consideró vulnerado el principio de tipicidad, el principio de taxatividad y el de proporcionalidad, a pesar de que queda probado que los hechos habían tenido lugar. La consideración de su actuación como percepción de derechos arancelarios infringió, sin embargo, a juicio del TS el principio de tipicidad, debido a que la sentencia de instancia da por buena una interpretación extensiva del precepto, desbordando los límites de la literalidad del precepto tipificador utilizado.

Por su parte, la STS de 2 de marzo de 2009 (RJ 2009/1565) aborda un supuesto en el que se plantea la falta de tipificación de una infracción por no ajustarse al tipo recogido en la Ley 2/92, de 15 de junio, Forestal de Andalucía. La sanción se había impuesto por roturación de terrenos y por arranque de especie arbustiva, tipificadas ambas en la Ley mencionada para terrenos forestales. La discusión se centra en que el autor de los hechos negaba el carácter forestal de la finca, para eximirse de la aplicación de la Ley Forestal, considerando que el destino de la misma había sido en algún tiempo agrícola. El TS acude a la definición de terreno forestal incluido en la Ley y llega a la conclusión de que no se vulnera el principio de tipicidad, ya que en el supuesto de hecho los actos son subsumibles en el tipo.

En cuanto a la tipificación de sanciones, sería un error vincular el principio de tipicidad en exclusiva a las infracciones, las exigencias respecto a las sanciones, a la consecuencia vinculada a la comisión de la infracción, deben de ser igual de rigurosas. Es preciso que la norma con rango de Ley determine la naturaleza y límites de la misma y defina la graduación y la escala de las sanciones a imponer. Así, el TC en su sentencia 29/1989, de 6 de febrero, consideró inconstitucional las multas de cuantía ilimitada. El Decreto 3632/1974 permitía imponer multas de 2.500.000 de pesetas, “en adelante”. La expresión “en adelante” debía entenderse, a juicio del TC, derogada por la Constitución “*por introducir un elemento de indeterminación de la sanción administrativa imponible que como resulta incompatible con el alcance material del principio de legalidad enunciado en el art. 25.1*”. La norma con rango legal no debe dejar abierta la graduación de las sanciones, si bien de nuevo cabe una cierta colaboración del reglamento, el cual puede actualizar las cuantías de las multas, siempre que la norma de rango legal fije los criterios de esa actualización (STC 102/1995, de 26 de junio). También se ha considerado ajustado a la exigencia constitucional de tipicidad y de taxatividad de las sanciones, que en el tipo se recojan varias alternativas de sanción y que la Administración pueda con carácter potestativo elegir cuál impone o si impone las dos (a modo de ejemplo, que junto a una multa pecuniaria la Administración pueda imponer la suspensión del permiso de conducir hasta tres me-

ses, STC 113/2002, de 9 de mayo). Cuando la norma contraría claramente el principio de taxatividad en la determinación de la sanción en cambio sí se ha considerado la norma legal como inconstitucional, así la STC 162/2008, de 15 de diciembre, declara inconstitucional el art. 31.3 a) de la Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria, que señalaba que “*Son infracciones leves las siguientes: ... a) El incumplimiento de cualquier otra prescripción reglamentaria no incluida en los apartados anteriores*”]. El TC entiende que el precepto es inconstitucional ya que “*para definir las infracciones que sanciona como leves, el mismo se limita a remitirse a las prescripciones reglamentarias que no estén incluidas en los apartados anteriores, que son los que tipifican las infracciones muy graves (apartado 1 del art. 31) y graves (apartado 2). Constituye ésta una de las prácticas normativas vedadas por el art. 25.1 CE en cuanto que, aunque el precepto sancionador ostente rango de Ley, no contiene los elementos esenciales de la conducta antijurídica, con lo que permite una regulación reglamentaria independiente, no sometida, siquiera en sus líneas fundamentales, a la voluntad de los representantes de los ciudadanos, en degradación de “la garantía esencial que el principio de reserva de Ley entraña”*”.

También el TC en sus primeras sentencias (STC 219/89, de 21 de diciembre, STC 61/90, de 29 de marzo, 207/90, de 17 de diciembre) ha incidido en la necesidad de correlación entre infracciones y sanciones “*de manera que el conjunto de las normas punitivas aplicables permita predecir, con suficiente grado de certeza, el tipo y el grado de sanción determinado del que puede hacerse merecedor quien cometa una o más infracciones concretas*”, declarando “*la ilegitimidad de las cláusulas sancionadoras residuales, por las que se castiga genéricamente la infracción de los deberes contemplados en una norma, en cuanto remitan su concreción no a normas con rango de Ley sino a reglamentos*”. Se exige “*la graduación o escala de las sanciones y la correlación de unas (las infracciones) y otras (las sanciones, de tal modo que el conjunto de las normas aplicables permita predecir, con suficiente grado de certeza, el tipo y el grado de sanción susceptible de ser impuesto*”. También se señala que existe una diferencia importante con el principio de reserva de ley, ya que “*la garantía material o mandato de tipificación es asimismo exigible respecto de las normas preconstitucionales*”. En este sentido también se ha manifestado el TS en sus sentencias de 8 de enero de 1998 (RJ 178) y 2 de diciembre de 1999 (RJ 9391), entendiendo que aunque la Administración pueda tener márgenes para fijar la correspondencia entre infracciones y sanciones, nunca puede quedar por entero en sus manos, de forma que la efectividad de la sanción dependa de la discrecionalidad de la Administración. Más recientemente también se ha insistido en la necesidad de correlación entre infracciones y sanciones en las SSTC 25/2002 de 11 de febrero y 113/2002, de 9 de mayo. Directamente relacionado con principio de tipicidad de las sanciones está el principio de proporcionalidad, recogido en el art. 131 de la Ley 30/92, que será objeto de estudio en este trabajo más adelante, y que exige la correspondencia entre la gravedad de la infracción y la sanción de la misma.

Como conclusión es preciso señalar que la fijación de las sanciones por el operador jurídico a pesar de los esfuerzos del legislador por fijar los criterios de aplicación

de las mismas, siempre reviste un importante margen de actuación. Por ello, los recursos en materia sancionadora impugnan por lo general la sanción impuesta, para que sean los tribunales los que terminen valorando su adecuación al caso concreto.

3. La utilización de la técnica de la remisión y de conceptos jurídicos indeterminados

Ya hemos manifestado que en el ámbito de la potestad sancionadora sí se admite una cierta colaboración del Reglamento, pero esa remisión reglamentaria debe responder a una serie de criterios restrictivos. Así, sólo cabría el reglamento ejecutivo de la Ley y *secundum legem*, exigiéndose que la remisión sea expresa, que en la norma legal se incluya el núcleo esencial de la prohibición y una definición básica de la conducta prohibida en la Ley, y se satisfaga la exigencia de certeza, sin que dé lugar a una remisión indiscriminada y en blanco (STS de 15 de septiembre de 1998, RJ 7630 y Auto del TS de 27 de noviembre de 2003 RJ 2004/462). También parece oportuno que la norma reglamentaria invoque expresamente la Ley que realiza la remisión (STC 341/1993, de 18 de noviembre). Como apunta el profesor SUAY RINCÓN, lo que no ha planteado dudas es el rechazo por la jurisprudencia a cualquier papel de la costumbre en materia sancionadora¹⁶.

En cuanto a la posibilidad de la norma legal tipifique de forma incompleta una infracción y se remita a otra para completar la tipificación, se admite, siempre que la remisión se haga a favor de otra norma jurídica de rango inferior que aporte elementos que coadyuven a delimitar mejor las conductas infractoras, sin definir nuevos tipos (art. 129.3 de la Ley 30/92). Lo que no caben en ningún caso son remisiones genéricas que impidan identificar las conductas punibles desde la norma remisoras. De hecho es frecuente que en el ámbito del Derecho Administrativo, más que en el ámbito del Derecho Penal, la tipificación se produzca por medio de la remisión a la vulneración de obligaciones contempladas en normas no sancionadoras que están llamadas a jugar un papel integrador de las conductas tipificadas.

Junto con la admisión de las remisiones, el principio de tipicidad también permite la utilización de conceptos jurídicos indeterminados en la tipificación de las infracciones administrativas. Así lo ha señalado el TC en reiterada jurisprudencia (STC 62/1982, de 15 de octubre, 305/1993, de 5 de octubre, 151/1997, de 29 de septiembre, 297/2005, de 21 de noviembre) pero para ello *“es necesario que la concreción del citado concepto sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia, de tal forma que permitan prever, con suficiente seguridad, la naturaleza y las características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada”*. Por lo tanto, la utilización de tales conceptos no es contraria al principio de tipicidad, lo que hay que excluir en todo caso es *“la utilización de formula-*

16 Suay Rincón, J.: “La formulación del principio de legalidad en materia sancionadora y sus exigencias: una propuesta a partir del estado actual de la cuestión en la jurisprudencia”, *Justicia Administrativa*, número extraordinario de Justicia Administrativa, 2001.

ciones tan abiertas por su amplitud, vaguedad o indefinición que su efectividad depende de una decisión prácticamente arbitraria del intérprete y juzgador” (STC 293/2006, de 10 de octubre).

III. LA PROHIBICIÓN DE LA ANALOGÍA¹⁷

El art. 129.4 de la Ley 30/92 prohíbe expresamente el uso de la técnica hermenéutica de la analogía recogida en el art. 4.1 del CC y que expresamente se prohíbe en el art. 4.2 del mismo para las leyes penales. Igual justificación existe para su destierro del ámbito del Derecho Administrativo sancionador, ya que ello implicaría el incumplimiento de la propia esencia del principio de tipicidad¹⁸. El propio TC con anterioridad a la Ley 30/92 ya había establecido indubitadamente esta prohibición (SSTC 75/1984, 27 de junio; 159/86, 12 de diciembre; 56/1998, 16 de marzo). La prohibición afecta a las normas definidoras de infracciones y sanciones, pero no al resto de elementos ajenos al mandato de tipificación¹⁹, respecto a los que tanto la Administración como los tribunales sí podrían hacer uso de la aplicación analógica. También se ha planteado si la prohibición de analogía afecta sólo a la que tiene carácter *in peius* o a todos los supuestos y de la doctrina del TC se puede deducir que la analogía que se prohíbe es la analogía *in peius* y muy claramente lo establece la STC 52/2003, de 17 de marzo, al afirmar que “en el momento aplicativo del ejercicio de las potestades sancionadoras por los poderes públicos, éstos están sometidos al principio de tipicidad, como garantía material, en el sentido de que, por un lado, se encuentran en una situación de sujeción estricta a las normas sancionadoras y, por otro, les está vedada la interpretación extensiva y la analogía “*in malam partem*”.

IV. PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD

1. Previsiones normativas

En el art. 130 de la Ley 30/92 se regula por primera vez los contenidos básicos del principio de responsabilidad, sin que ninguna norma administrativa previa hubiese apostado por la vinculación del principio de responsabilidad y el de culpabilidad en el ámbito de la potestad sancionadora. En cuanto al texto constitucional, a nuestro juicio, si bien supone el hito que impulsa la transformación del Derecho Administrativo sancionador, guarda silencio en cuanto a la exigencia de aplicación del principio de culpabilidad en su

¹⁷ Cano Campos, T.: “La analogía en el Derecho Administrativo sancionador”, *REDA*, nº 113, 2002, págs. 51 y ss.

¹⁸ Nieto, A.: *op. cit.*, pág. 361.

¹⁹ AAVV: *Manual de Derecho Administrativo sancionador*, Thomson-Aranzadi, Abogacía General del Estado, 2005, pág. 168.

artículo 25²⁰, sin perjuicio, de que de otros preceptos constitucionales se pueda deducir el mismo (seguridad jurídica, dignidad de la persona, presunción de inocencia)²¹. Con anterioridad a la CE el principio de culpabilidad no era exigible, marcando una clara diferencia con el Derecho Penal, y esa diferenciación que se había producido no era casual, en cuanto que el Derecho Penal trata de defender bienes jurídicos protegidos (la vida e integridad de las personas, la propiedad...) y de hacer un juicio de reproche al sujeto que ha cometido el delito o falta, mientras que el Derecho Administrativo sancionador trata de proteger el cumplimiento del ordenamiento jurídico en aras del interés general que legitima la actuación administrativa, por ello cumple con una clara función preventiva, sin que exista ningún interés en el reproche moral al individuo.

La Ley 30/92 recoge por primera vez el principio culpabilidad en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador, pero lo cierto es que lo hace con una ambigüedad tal, que ha llevado a una confusión permanente sobre el alcance de la aplicación de dicho principio al permitir la responsabilidad “a título de simple inobservancia”. Respecto a este primer párrafo del art. 130.1, en el que nos detendremos en el siguiente epígrafe, se ha llegado a señalar que ha provocado una tormenta en el Derecho español²². En el mismo precepto resulta igualmente problemática la exigencia de reparación y la posible responsabilidad civil que se derive de la infracción, que no ha de considerarse en ningún caso contenido de la sanción administrativa. Finalmente, el precepto modula claramente otro de los principios que se han vinculado en el ámbito penal al principio de responsabilidad y que no es otro que el de personalidad: en el ámbito del derecho administrativo sancionador las infracciones pueden ser cometidas no sólo por personas físicas sino también por personas jurídicas; pero, además, ni siquiera es necesario estar en presencia de una persona en el sentido jurídico del término para resultar sancionado, como ocurre con las comunidades bienes o las herencias yacentes en el ámbito tributario.

El art. 130 de la Ley 30/92 establece lo siguiente bajo el título “principio de responsabilidad”:

1. Sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia.

20 En este sentido Sánchez Morón, M: *op. cit.*, pág. 666; Nieto, A.: *op.cit.*, pág. 373 y ss.; Rebollo Puig, M., Izquierdo Carrasco, M., Alarcón, L., Bueno, A.: “Panorama del derecho administrativo sancionador en España”, *Estudios Socio-Jurídicos*, n 7, 2005, Bogota, Colombia, pág 37. La falta de mención expresa del mismo ha llevado a que hasta finales de los años 80 el TS siguiese afirmando, en numerosas sentencias, que la naturaleza de la responsabilidad ante la Administración tenía naturaleza objetiva (SSTS 15 de junio de 1982 (RJ 4795), 4 de mayo de 1983, RJ 2887, 15 de julio de 1985, RJ 4220) aunque algunas Leyes articulen claramente tipos infractores de carácter objetivo.

21 Palma del Tesso, A. de: *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo sancionador*, Tecnos, Madrid, 1996, pág. 41; también en “La culpabilidad,” *Justicia Administrativa*, número especial, 2000, pág. 30.

22 Nieto, A.: *op. cit.*, pág. 566.

2. Las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador serán compatibles con la exigencia al infractor de la reposición de la situación alterada por el mismo a su estado originario, así como con la indemnización por los daños y perjuicios causados que podrán ser determinados por el órgano competente, debiendo, en este caso, comunicarse al infractor para su satisfacción en el plazo que al efecto se determine, y quedando, de no hacerse así, expedita la vía judicial correspondiente.

3. Cuando el cumplimiento de las obligaciones previstas en una disposición legal corresponda a varias personas conjuntamente, responderán de forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan y de las sanciones que se impongan.

Serán responsables subsidiarios o solidarios por el incumplimiento de las obligaciones impuestas por la ley que conlleven el deber de prevenir la infracción administrativa cometida por otros, las personas físicas y jurídicas sobre las que tal deber recaiga, cuando así lo determinen las leyes reguladoras de los distintos regímenes sancionadores.

En desarrollo de este precepto nos encontramos con el art. 22 del RPS en lo que se refiere al deber de reparación y a la responsabilidad civil derivada de la infracción:

1. Si las conductas sancionadas hubieran causado daños o perjuicios a la Administración Pública, la resolución del procedimiento podrá declarar:

a) La exigencia al infractor de la reposición a su estado originario de la situación alterada por la infracción.

b) La indemnización por los daños y perjuicios causados, cuando su cuantía haya quedado determinada durante el procedimiento.

2. Cuando no concurren las circunstancias previstas en la letra b) del apartado anterior, la indemnización por los daños y perjuicios causados se determinará mediante un procedimiento complementario, cuya resolución será inmediatamente ejecutiva. Este procedimiento será susceptible de terminación convencional, pero ni ésta ni la aceptación por el infractor de la resolución que pudiera recaer implicará el reconocimiento voluntario de su responsabilidad. La resolución del procedimiento pondrá fin a la vía administrativa.

2. La exigencia de culpabilidad en el ámbito administrativo sancionador

Aunque tras la CE todavía hubo línea jurisprudencial que negó la aplicabilidad del principio de culpabilidad en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador, lo cierto es que en estos momentos su aplicación al mismo no presenta dudas²³, si bien

²³ El punto de inflexión se produce en buena medida tras la STC 76/1990, de 26 de abril, que entiende que el art. 77. 1 de la Ley General Tributaria al contemplar que las infracciones tributarias son san-

es manifiesto que la traslación desde el Derecho Penal presenta indudables matices como ya hemos apuntado más atrás. La exigencia de dolo, culpa o negligencia grave ha sido permutada, por la posibilidad de exigir la responsabilidad cuando se producen los hechos infractores aunque sea a título de simple inobservancia. La exigencia de dolo es excepcional y su presencia simplemente se tiene en cuenta a la hora de tipificar la infracción y graduar la sanción (art. 131.3 de la Ley 30/92), con excepción de aquellos supuestos en los que la propia infracción incluye en su tipificación un acto claramente intencional. La responsabilidad subjetiva en el ámbito administrativo se articula en torno al concepto de negligencia, alejándose en este punto claramente del Código Penal²⁴ que establece el principio de que sólo son sancionables las acciones imprudentes cuando expresamente así se establezca (art. 12).

La redacción del art. 130 de la Ley 30/92 ha dado lugar a una crítica generalizada en cuanto que no hace mención expresa al principio de culpabilidad, de hecho para algunos autores este precepto parece admitir la responsabilidad objetiva, ya que entienden que la mera inobservancia no satisfaría las exigencias de la responsabilidad por culpa²⁵. Sin embargo, otros autores sí han podido inferir del precepto la voluntad del legislador de exigir una responsabilidad por culpa, la inobservancia de la norma implicaría per se un grado de culpa aunque esta sea levísima²⁶. La negligencia o conducta culposa se puede entender como una falta de diligencia debida que lleva a infringir un deber de hacer o no hacer impuesto por la norma. Por lo tanto, esa falta de diligencia podría graduarse hasta alcanzar un grado mínimo de culpa, irrenunciable para respetar el principio de culpabilidad y a la vez para dar cobertura a la necesidad que tiene el ordenamiento jurídico administrativo de proteger el interés general, aún de situaciones en las que simplemente existe una situación de peligro abstracto frente al bien jurídico²⁷. Existen además ámbitos en los que el deber de diligencia muestra una mayor exigencia, a nuestro juicio, casi hasta rozar la responsabilidad objetividad, así, en materia de consumo el art. 49 el TR de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviem-

cionables “a título de simple negligencia” no descarta la aplicación del principio de culpabilidad y niega la existencia de un régimen de responsabilidad objetiva y la imposición de sanciones por el mero resultado. En estos momentos la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT) considera en su art. 183 que “*son infracciones tributarias las acciones u omisiones dolosas o culposas con cualquier grado de negligencia que estén tipificadas y sancionadas como tales en esta u otra ley*”

24 Gómez Tomillo, M. y Pardo Álvarez, M.: “Infracciones culposas en el Derecho Administrativo sancionador y principios del Derecho Penal”, *Cuadernos de Política Criminal*, nº 70, 2000, pág. 73 y ss.; Palma del Teso, A. de: “La culpabilidad”, *op. cit.*, pág. 34.

25 Nieto, A.: *op. cit.*, pág. 396 y ss; Gómez Tomillo, M. y Pardo Álvarez, M.: “El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador”, *Actualidad Administrativa*, sección doctrina, 2001, tomo I, editorial La ley pág. 17 y ss.

26 Palma del Teso, A. de: *El principio...*, *op. cit.*, pág. 47; García Gómez del Mercado, F.: *Sanciones administrativas: garantías, derecho y recursos del presunto responsable*, ED. Comares, Granada, 2002, pág. 66.

27 La Ley 2/98, de 20 de febrero, de potestad sancionadora de las Administraciones Públicas del País Vasco, en su Exposición de Motivos entiende que la simple inobservancia equivale a culpa o imprudencia, “una forma de culpa o imprudencia cuyo contenido exacto lo establecerá la jurisprudencia”.

bre, señala que son infracciones *las acciones u omisiones que produzcan riesgos o daños efectivos para la salud o seguridad de los consumidores y usuarios, ya sea en forma consciente o deliberada, ya por abandono de la diligencia y precauciones exigibles en la actividad, servicio o instalación de que se trate*. La Ley 54/97, de 27 de noviembre, del sector eléctrico considera como infracción muy grave *la interrupción o suspensión del suministro sin que medien los requisitos legal o reglamentariamente establecidos o fuera de los supuestos previstos legal o reglamentariamente* (sólo se permite en supuestos de fuerza mayor²⁸, revisión de instalaciones, por razones de seguridad...). La exigencia en este supuesto alcanza una presunción de falta de diligencia prácticamente por cualquier quiebra de la continuidad del suministro dada la importancia que la energía eléctrica reviste para los particulares. También podemos mencionar la Ley 14/86, de 25 de abril, General de Sanidad que considera como infracción leve en su art. 35, *“las simples irregularidades en la observación de la normativa sanitaria vigente, sin trascendencia directa para la salud pública”*. Este es un claro ejemplo de como el Derecho Administrativo sancionador no requiere de resultados para que estemos en presencia de una conducta sancionable y cómo la presencia de culpa en este supuesto es difícilmente deducible.

En cuanto a las causas de exclusión de la responsabilidad podemos mencionar la obediencia debida cuando se produce el conflicto entre el cumplimiento de una orden que implica la transgresión de cierta normativa y el cumplimiento de la norma sancionadora (STS 28 de febrero 2007, RJ 4222; STS 24 de mayo de 2003, RJ 6379); también el caso fortuito y la fuerza mayor, si bien su existencia como causa de exclusión debe ser probada por quien la alega (STS 4 de febrero de 1998, RJ 1816). La culpabilidad por su parte puede ser excluida por la presencia de error que tendrá que tener carácter invencible (que no hubiera podido evitarse empleando la diligencia exigible), ya que si es vencible solamente podría ser tenido en cuenta para aminorar la sanción²⁹. El error invencible se excluye en el caso de profesionales de un determinado sector sobre los que existe una presunción iuris e de iure del conocimiento de la normativa existente en los ámbitos en los que actúan, pero sí se ha admitido en supuestos en los que exista una laguna interpretativa y el obligado hubiese llevado a cabo una interpretación razonable de la norma³⁰ (STS de 27 de septiembre de 1999,

28 No se consideran casos de fuerza mayor los que resulten de la inadecuación de las instalaciones eléctricas, ni de la falta de previsión de explotación de las redes, ni los derivados del propio funcionamiento de las empresas eléctricas (art. 105 del RD 1955/2000, de 1 de diciembre). *Vid.* STS 21 mayo 2008, RJ 2850. En esta sentencia se condena a la empresa suministradora por la suspensión del suministro producida de forma reiterada en diciembre de 2001 en Cataluña afectando a 36000 usuarios, pero justamente a la hora de defender la culpabilidad de las suspensiones el Tribunal encuentra ciertas dificultades. Descartado el supuesto de fuerza mayor, ya que las nevadas acaecidas se consideraron dentro de los parámetros normales dadas las fechas, para defender la culpabilidad de la actuación, rechaza la necesidad de voluntariedad en la suspensión y enlaza el principio de culpabilidad con el incumplimiento del deber de tener las instalaciones de forma adecuada para garantizar el suministro aún en condiciones climáticas difíciles. En el mismo sentido la STS 1 abril de 2008 (RJ 2715).

29 Palma del Teso, A.: “La culpabilidad”, op. cit. pág. 46.

30 Art. 179. 2 d) de la LGT señala que *“se entenderá que se ha puesto la diligencia necesaria cuando el obligado haya actuado amparándose en una interpretación razonable de la norma...”*

RJ 7803). También se admite el error inducido por la Administración bien por facilitar información errónea, bien por quiebra del principio de confianza legítima (licencias previas), también por inactividad de la Administración y por falta de claridad en un acto o disposición de la misma. Mayores problemas plantea la exoneración motivada por la ignorancia de las leyes, ya que aunque el Código Civil (art. 6.1) establezca la inexcusabilidad de la ignorancia e las leyes³¹, el conocimiento de todos los mandatos y prohibiciones contenidos en la multiplicidad de reglamentaciones propias del Derecho Administrativo por parte del ciudadano (incluso por parte de los profesionales del Derecho) resulta en palabras del profesor Nieto, “materialmente imposible”³², aún así, lo cierto es los tribunales impiden que prospere la invocación de este principio ante la necesidad de salvaguarda del interés general que ha de presidir la actuación administrativa.

3. Medidas reparadoras del daño causado y responsabilidad civil derivada de la infracción

El art. 130.2 de la Ley 30/92 señala que junto a las sanciones que se apliquen por la comisión de la infracción, la Administración podrá exigir al infractor *la reposición de la situación alterada por el mismo a su estado originario*, así como la indemnización por los daños y perjuicios causados. Y en el art. 22 del RPS se concreta esta previsión para los supuestos en que se hayan causado daños a la Administración.

En relación con esta exigencia, lo primero que hay que señalar es que no trata de implantar medidas sancionadoras complementarias ni siquiera accesorias, sino de medidas cuyo fin es distinto (muy ejemplificador es al respecto el art. 121 de la Ley de Puertos del Estado que se encabeza bajo el epígrafe “medidas no sancionadoras”). Estas medidas pretenden restablecer la situación preexistente y lograr la reparación patrimonial por los daños que una determinada acción u omisión haya causado. La Ley 30/92 ha establecido con carácter general esa posibilidad de exigencia de responsabilidad, si bien con anterioridad numerosas leyes sectoriales en relación con el dominio público y con el medio ambiente ya habían contemplado dicha posibilidad, así la ya derogada Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas, (art. 110), Ley 22/88, de 28 de julio, de Costas (art. 100), o la Ley 27/92, de 24 de noviembre, de Puertos (art. 121 y 124).

El art. 130.2 no ha sido muy afortunado en su redacción y plantea en su aplicación numerosas dudas, dudas que pudieron ser fácilmente superadas habiendo seguido alguna redacción precedente, claramente, más afortunada. En primer lugar se plantea si la Administración cuando adopta estas medidas reparatorias o cuando fija una indemnización lo hace ejecutorialmente. El art. 130.2 de la Ley 30/92 señala que una vez fijada la indemnización por el órgano correspondiente, la misma será notificada al

31 Martín Mateo, R.: “La ignorancia de las leyes. Las actuales circunstancias”, *RAP* 153, 2000, pág. 53 y ss.

32 Nieto, A.: *op. cit.*, pag. 412.

infractor para que éste la satisfaga en el plazo que al efecto se determine, “*quedando de no hacerse así, expedita la vía judicial correspondiente*”. El hecho de que se aluda a la vía judicial sin concretar si es el infractor responsable el que ha de acudir a dicha vía o la propia Administración en caso de incumplimiento, podría llevarnos a entender que la resolución dictada por la Administración reconociendo la obligación de indemnizar, quedaría excluida de la ejecutoriedad propia de los actos administrativos, es decir, que la Administración por sí misma no podría ejecutar el cobro de la indemnización. Estas dudas deben ser disipadas y aunque el precepto podría fácilmente haber sido más rotundo, por ejemplo, repitiendo sin más la redacción establecida en la Ley de Aguas de 1985, donde claramente se señalaba que el órgano sancionador fijaría *ejecutoriamente* las indemnizaciones procedentes y que tanto el importe de las sanciones como el de las responsabilidades a que hubiera lugar, *podrían ser exigidos por la vía administrativa de apremio*, no cabe entender que la resolución administrativa adoptando las medidas destinadas a paliar las responsabilidades derivadas de la infracción, tenga un régimen jurídico que excepcione el principio de ejecutoriedad de los actos administrativos.

El art. 22 del RPS (RD 1398/93, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento sobre el procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora) disipa claramente la duda en el supuesto de que las conductas sancionadas hayan causado los daños y perjuicios a la propia Administración. En la resolución del procedimiento sancionador se podrá declarar la indemnización por los daños y perjuicios causados, cuando su cuantía haya quedado determinada durante el procedimiento, y en caso de que no se haya podido determinar, se determinará mediante un procedimiento complementario, *cuya resolución será inmediatamente ejecutiva*, siendo éste procedimiento susceptible de terminación convencional, sin que la terminación ni la aceptación por el infractor de la resolución implique el reconocimiento voluntario de su responsabilidad, poniendo en todo caso la resolución del procedimiento fin a la vía administrativa. A tenor de este precepto parece claro que la Administración podría ejecutar la resolución, el problema que añade es el silencio que guarda sobre el otro supuesto posible, que la conducta sancionada haya causado daños a un tercero, ya que siembra dudas sobre la posibilidad de que la Administración pueda determinar ejecutoriamente la reparación de daños. De la redacción del art. 130.2 de la Ley 30/92 no se deduce impedimento alguno para que sea la Administración quien exija la restitución de la situación o la reparación de los daños y perjuicios causados mediante una indemnización cuando el daño se ha causado a un tercero³³, y en este sentido se manifestaba el Dictamen del Consejo de Estado de 10 de junio de 1993 sobre el RPS, apuntando la conveniencia de que el Reglamento regulase también esta posibilidad. De nuevo cabría plantearse la ejecutoriedad de la resolución administrativa, y a nuestro juicio, de nuevo debe defenderse la misma, pudiendo ser impugnada dicha reso-

33 Parada Vázquez, R.: *Derecho Administrativo I*, Parte General, Marcial Pons, 2008, (17ª ed), pág. 495; AAVV: *Manual de Derecho Administrativo sancionador*, op. cit., 241 y ss.; Palma del Tesso, A. de: “Comentario al Título IX de la Ley 30/922, en la obra colectiva *Administración Pública y procedimiento administrativo*, Edit. Bosh, Barcelona, pág. 467.

lución tanto por el infractor como por el perjudicado en caso de disconformidad ante los tribunales de justicia. No reconocer la ejecutoriedad de esta resolución sería establecer una excepción a la teoría general sobre los actos administrativos (arts. 93 y ss. de la Ley 30/92), difícil de justificar, y establecer un doble régimen jurídico para un acto administrativo, ya que una parte de la resolución administrativa, aquella en la que se determina la sanción sería ejecutiva y, sin embargo, la parte destinada a la determinación de las medidas reparadoras o resarcitorias no lo sería³⁴.

En todo caso, somos conscientes de que la atribución a la Administración de la potestad de determinar indemnizaciones en beneficio de particulares por una infracción administrativa ha planteado dudas³⁵, al igual que el carácter ejecutivo de dicha decisión, por entender que estamos ante una cuestión *inter privatos*, sin embargo, el legislador ha avanzado en este sentido, y así en materia de seguros privados, art. 62.2 de la Ley 30/95, de 8 de noviembre, de ordenación y supervisión de los seguros privados y el art. 108 del Reglamento de desarrollo de la misma, aprobado por RD 2486/98, de 20 de noviembre, regulan la formulación de reclamaciones por prácticas abusivas o lesión de derechos derivados del contrato de seguro ante la Dirección General de Seguros, siendo ésta la que resuelva sobre dicha reclamación, previo requerimiento a la entidad aseguradora si entiende fundada la reclamación. En caso de que el requerimiento sea desatendido la entidad aseguradora podrá ser sancionada conforme al régimen sancionador establecido en el art. 40 de la propia Ley; en materia de consumo el art. 48 del Texto Refundido de 2007 señala que “conforme a lo previsto en el artículo 130.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en el procedimiento sancionador podrá exigirse al infractor la reposición de la situación alterada por la infracción a su estado original y, en su caso, la indemnización de daños y perjuicios probados causados al consumidor que serán determinados por el órgano competente para imponer la sanción, debiendo notificarse al infractor para que en el plazo de un mes proceda a su satisfacción, quedando, de no hacerse así, expedita la vía judicial”.

Si admitimos el carácter ejecutivo de esta parte de la resolución administrativa, la siguiente cuestión que nos podemos plantear es la jurisdicción que sería competente para conocer de la impugnación de la misma. Está claro que respecto a la

34 Parada Vázquez, R.: *op. cit.* pág. 495 y Palma del Teso, A.: “Comentario...”, *op. cit.*, 497, se muestran en contra de la ejecutoriedad del acto; García de Enterría, E., y Fernández Rodríguez, T. R.: *Curso de Derecho...*, *op. cit.*, pág. 202 admiten la posibilidad de que estos actos sean ejecutivos si una norma con rango de Ley así lo determina, pero no a través de normas reglamentarias; Peña López, F.: “La indemnización de los daños y perjuicios causados al consumidor en el marco del procedimiento administrativo sancionador”, *Aranzadi civil*, nº 17/2007, Westlaw, Bib. 2007/2320, defiende el carácter ejecutivo de la resolución administrativa.

35 Garberí Llobregat, J.: *El procedimiento administrativo sancionador*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, tercera edición, pág. 137. Apunta este autor la posibilidad de que tal atribución sea inconstitucional por vulneración del art. 117. 3 de la CE, entendiendo que el principio de autotutela se reconoce por el ordenamiento jurídico a la Administración para la protección de intereses generales y no para la protección de intereses privados ajenos.

parte en la que se impone la sanción la única vía posible es la jurisdicción contencioso-administrativa, sin embargo, respecto a la parte relativa a la responsabilidad podría plantearse la competencia de la jurisdicción civil, que es la llamada conforme a la LOPJ a resolver las cuestiones sobre responsabilidad civil derivada de la actuación de sujetos privados, de forma que si el perjudicado o el sancionado no estuviesen de acuerdo, por ejemplo, con la cuantía indemnizatoria fijada, deberían acudir a esta jurisdicción y no a la jurisdicción contencioso-administrativa. Sin embargo, a nuestro juicio la presencia de un acto administrativo nos podría llevar a defender la competencia jurisdiccional contencioso-administrativa. La Administración a la hora de fijar el pago de la indemnización a favor del particular está llevando a cabo una actuación con la que pretende satisfacer el interés general, atender el interés público en ocasiones exige la tutela de intereses particulares. La intervención administrativa en una serie de ámbitos ejerciendo la potestad sancionadora, implica *per se* que esos ámbitos han de ser objeto de una especial protección, y las medidas reparadoras y la responsabilidad coadyuvan en buena medida a dicha protección con independencia de la titularidad de los bienes e intereses afectados. Por ello, podemos defender que la resolución administrativa tendría toda ella contenido claramente administrativo, de diferente naturaleza, pero al fin de cuentas administrativo, por ello podría ser ejecutada de forma forzosa a favor de un particular. En este caso la resolución sería recurrible tanto por el sancionado como por el perjudicado ante la jurisdicción contencioso-administrativa, eliminándose así el doble sometimiento jurisdiccional en función del contenido de la resolución que da lugar al recurso. Éste no sería el primer supuesto que recoge nuestro ordenamiento en el que la jurisdicción contencioso-administrativa entra a valorar la responsabilidad de un particular, ya que la Ley de Jurisdicción Contencioso-administrativa (Ley 29/98, de 13 de julio) establece que la jurisdicción contencioso-administrativa será competente para conocer de las pretensiones de responsabilidad frente a sujetos privados, cuando éstos hayan concurrido a la producción de un daño junto a una Administración pública, o bien cuando se trate de compañías aseguradoras. A nuestro juicio esta solución es más coherente desde un punto de vista jurídico y es la que mayor protección ofrece al particular.

4. Sujetos responsables

La responsabilidad de las personas jurídicas por las infracciones administrativas cometidas está en estos momentos fuera de toda duda, ya que el art. 130.1 de la Ley 30/92 lo admite expresamente. Sin embargo, es cierto que hasta bien avanzada la década de los ochenta la jurisprudencia no respaldó de forma unánime la posibilidad de que las personas jurídicas respondiesen como tales por los incumplimientos llevados a cabo por las personas físicas insertas en la organización. El paralelismo con el Derecho Penal llevó a defender la imposibilidad de las personas jurídicas de cometer infracciones. El TC en su sentencia 246/1991, de 19 de diciembre, defiende la compatibilidad de la capacidad infractora de las personas jurídicas con en principio de culpabilidad, si bien considera que su construcción ha de ser distinta cuan-

do se trate de imputar una infracción a una persona jurídica³⁶. Sin embargo, a pesar de la contundencia con la que el legislador venía admitiendo esta posibilidad en distintos sectores, incluso con anterioridad a la Ley 30/92 (entidades de crédito, empresas de todo tipo en relación con las infracciones del orden social, del orden tributario, en materia medioambiental, mercado de valores defensa de la competencia...), una parte de la doctrina sigue entendiendo en buena medida que el principio de culpabilidad es difícilmente aplicable a la infracción cometida por una persona jurídica, lo que no impide que tengan capacidad de soportar la sanción³⁷. Sobre lo que sí existe una unanimidad clara es sobre la necesidad de una represión eficaz de las infracciones cometidas por personas jurídicas, tanto cuando se trata de una responsabilidad directa, si el acto proviene del representante legal³⁸ o de un empleado en cumplimiento de una decisión empresarial o en el ejercicio de sus funciones, o una responsabilidad indirecta, que se ampara en *la culpa in eligendo* o *in vigilando*. Así, se ha entendido que el principio de culpabilidad de las personas jurídicas se construye desde una ficción jurídica, consistente en una traslación de responsabilidad, ya que la malicia o negligencia de las persona físicas a través de las cuales actúa la persona jurídica se imputa a esta última, por ser titular de una obligación

36 Lozano, B.: “La responsabilidad de la persona jurídica en el ámbito sancionador administrativo (a propósito de la STC 246/91, de 19 de diciembre”, *RAP*, n.º 129, 1992, págs. 211 y ss.

37 Nieto, A.: *Derecho Administrativo... op. cit.*, pág. 450. Parada Vázquez, R.: *Derecho Administrativo, op. cit.*, pág. 488.

38 Vid. STS de 31 de diciembre de 2008 (RJ 2009/465) en la que se admite el recurso de casación contra la STSJ de Asturias de 18 de junio de 2004 que rechaza el recurso contra una resolución de la Confederación Hidrográfica del Norte en la que se imponía una sanción al representante legal de la empresa en lugar de a la propia empresa. El TS entiende que deben ser acogidos los motivos de casación porque, “desde el momento en que el recurrente pone en conocimiento de la Administración sancionadora que las obras son realizadas por la entidad de la que el recurrente es administrador, la misma –desde tal comunicación– debió proceder a dirigir el procedimiento sancionador contra la persona jurídica, o bien, de persistir en su inicial decisión, aportar al expediente dato o prueba alguna en la que sustentar la autoría del recurrente. Y ello porque –al margen de su suficiencia jurídica– quien estaba autorizada para la realización de las obras objeto de sanción por parte de la Administración municipal (y quien había solicitado las mismas) era la entidad “Construcciones Prada Vilanova, S. L.”, correspondiendo, en consecuencia, a la Administración sancionadora, en su obligada actuación instructora, desvirtuar –al menos a estos efectos– el título autorizatorio presentado por el recurrente para la realización de las obras, ya que el mismo ponía de manifiesto la ausencia de su titularidad personal en relación con las mismas. Pero lo que no resulta de recibo, desde una perspectiva jurídica, como hace la sentencia de instancia, es transformar una responsabilidad personal, exigida por la Administración en el expediente sancionador al recurrente (persona física), en una responsabilidad del mismo de carácter solidario o subsidiario (aspecto que la sentencia no concreta) con base en que el recurrente era el administrador de sociedad constructora y había solicitado (en tal condición) la autorización municipal para la realización de las obras. Al actuar así la Administración vulneró los preceptos y principios que se invocan como infringidos en los motivos del recurso de casación reseñados, y que, en síntesis, constituyen la esencia del Derecho Administrativo Sancionador, en el que si bien resulta posible la imposición de sanciones a las personas jurídicas (artículo 130.1 de la Ley 30/92), ello no implica la posibilidad de imponer o derivar siempre la misma a las personas físicas que –en el caso de autos– son los administradores societarios, pues tal derivación de la responsabilidad –bien de forma solidaria, bien de forma subsidiaria– tan solo resulta posible, como con claridad señala el inciso final del artículo 130.3, párrafo segundo, “cuando así lo determinen las Leyes reguladoras de los distintos regímenes sancionadores”. Y esta posibilidad ni estaba prevista en la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas, de aplicación al caso, ni lo está en el vigente Texto Refundido la misma aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio”

hacia la Administración pública impuesta por el ordenamiento jurídico y que ha sido objeto de incumplimiento³⁹.

La misma imputabilidad corresponde a entes sin personalidad jurídica cuando las normas expresamente les atribuyen obligaciones, así la LGT en su art. 35.4 señala que están obligadas tributariamente las herencias yacentes, comunidades de bienes y demás entidades, que careciendo de personalidad jurídica, constituyan una unidad económica o un patrimonio separado. Igualmente, las Administraciones Públicas tienen capacidad para incumplir obligaciones impuestas por el ordenamiento jurídico, ya que su sometimiento a éste no admite duda alguna y son numerosas las sentencias condenando, por ejemplo, a los municipios por vertidos no autorizados (STS 31 de octubre de 2007, RJ 8471).

El art. 130.3 en su primer párrafo dispone la responsabilidad solidaria por las infracciones cometidas, cuando el cumplimiento de las obligaciones previstas en una disposición legal corresponda a varias personas conjuntamente. El principio de solidaridad en este ámbito choca con el principio de responsabilidad propio del Derecho Administrativo sancionador que llevaría a que la Administración impusiese una sanción a cada uno de los responsables y no de forma solidaria a uno de ellos⁴⁰. Para Palma del Teso⁴¹ el reconocimiento de la responsabilidad solidaria no excluye la exigencia del principio de culpabilidad y el principio de personalidad, lo cual lleva a que el expediente sancionador se haya incoado frente a todos los que han tenido participación en los hechos constitutivos de infracción, y sólo tras determinar la culpa de cada uno ellos entraría en juego la solidaridad, imponiendo la Administración la sanción a uno de ellos, que podría repetir con el resto de responsables la parte correspondiente. En este sentido se manifiesta el art. 70.2 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes. Otro de los problemas que ha planteado la responsabilidad solidaria es la aplicación del principio de proporcionalidad a la sanción que corresponde a cada uno de los responsables, ya que las circunstancias de la intervención en la comisión de la infracción no tienen porqué ser idénticas y, sin embargo, no pueden ser objeto de valoración individualizada en cada uno de ellos⁴².

Este mismo precepto, en su párrafo segundo, señala que serán responsables subsidiarios o solidarios por el incumplimiento de las obligaciones impuestas por la ley que conlleven el deber de prevenir la infracción administrativa cometida por otros, las personas físicas y jurídicas sobre las que tal deber recaiga, cuando así lo determi-

39 Mayor Menéndez, P.: "Sobre la responsabilidad conjunta de las personas jurídicas y sus administradores en el Derecho administrativo sancionador (especial referencia al Mercado de Valores)", *REDA*, nº 87, 1995, págs. 343 y ss. *Vid.* STC 246/91, de 19 de diciembre.

40 Claramente en contra Parada Vázquez, R.: *Derecho Administrativo*, *op. cit.*, pág. 480.

Así lo recoge también la STS de 26 de enero de 1998, RJ 573.

41 Palma del Teso, A.: La culpabilidad, *op. cit.*, pág. 43 y 44.; también en El principio de culpabilidad..., *op. cit.*, págs. 98 y ss.

42 Pemán Gavín, J.: *El sistema sancionador español. Hacia una teoría general de las infracciones y sanciones*, CEDECS, Barcelona, 2000, págs. 394 y ss.

nen las leyes reguladoras de los distintos regímenes sancionadores. Este precepto exige para su aplicación que las normas sectoriales hayan recogido el deber de prevenir la infracción cometida por otro, es decir que le atribuya el papel de garante en la terminología de A. Nieto⁴³, imponiéndoles el deber de prevenir que otros sujetos puedan cometer una infracción. De nuevo el juego del principio de culpabilidad exige que el garante haya omitido la diligencia debida para evitar la comisión de la infracción (STC 146/94, de 12 de mayo). Son numerosos los supuestos en los que se recoge esta previsión, así el Texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, tras la modificación llevada a cabo por la Ley 19/2001, de 19 de febrero, señala en su art. 72.1 que:

“Cuando sea declarada la responsabilidad de los hechos cometidos por un menor de 18 años, responderán solidariamente con él sus padres, tutores, acogedores y guardadores legales o de hecho por este orden, en razón al incumplimiento de la obligación impuesta a los mismos que conlleva un deber de prevenir la infracción administrativa que se impute a los menores.

La responsabilidad solidaria quedará referida estrictamente a la pecuniaria derivada de la multa impuesta, que podrá ser moderada por la autoridad sancionadora. Cuando se trate de infracciones leves, previo el consentimiento de las personas referidas en el párrafo anterior, podrá sustituirse la sanción económica de la multa por otras medidas también reeducadoras”.

Respecto a la responsabilidad de los menores, aunque no existe en la Ley 30/92 una previsión al respecto en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador, los tribunales vienen entendiendo que los menores pueden ser responsables, ya que el Derecho Administrativo les reconoce capacidad de obrar para la defensa de sus derechos e intereses (art. 30 de la Ley 30/92). La Ley 2/98, de 20 de febrero, de potestad sancionadora del País Vasco en su art. 6.3 establece que: *“Las normas sancionadoras sectoriales, en atención a la naturaleza y finalidad de la concreta regulación material sectorial de que se trate y a la capacidad de obrar que en dicha regulación se reconozca a los menores, fijarán el límite de edad a partir del cual se puede ser responsable de una infracción. A falta de disposición al efecto, no serán responsables los menores de 14 años”.* Este límite que fija la legislación vasca es el que viene aplicando con carácter general la jurisprudencia, ya que es el límite que fija el Código Penal para poder ser imputado penalmente⁴⁴. La doctrina ha admitido la capacidad del menor para cometer infracciones y también ha reconocido la dificultad para fijar un límite de edad por debajo del cual no se pueda considerar responsable al menor⁴⁵. Los padres en estos

43 Op. cit., pág. 433.

44 Toledo Picazo, A.: “Derecho Administrativo sancionador y menores de edad”, Westlaw Bib 2009/856.

45 Palma del Tesso, A. de: *El principio de...*, op. cit., pág. 183; García Gómez del Mercado, F.: *Sanciones administrativas: garantías, derecho y recursos del presunto responsable*, ED. Comares, Granada, 2002, pág. 66

casos actúan como garantes, si bien la normativa deja claro que lo que se traslada es la responsabilidad pecuniaria y no la responsabilidad por la infracción, por ello se ha apuntado la necesidad de contemplar sanciones específicas para los menores de edad que tengan una finalidad reeducativa (obligación de asistir a programas educativos, servicios a la comunidad...), en lugar de las sanciones pecuniarias⁴⁶, si bien a mi juicio, lo que sí ha de mantenerse en todo caso es la obligación de reparar los daños causados con su actuación.

Para concluir el análisis del principio de responsabilidad, queremos hacer referencia a otro supuesto que recoge el Texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad, en el mismo artículo y cuya aplicación está resultando muy controvertida. Se trata de la obligación de los titulares de los vehículos de identificar el conductor responsable de la infracción. En el apartado tres del art. 72 se señala que el incumplimiento del deber de identificar al conductor responsable de la infracción “sin causa justificada” será sancionada como autor de falta grave cuya sanción se impondrá en máxima cuantía, y lo que llama más la atención, el titular del vehículo será sancionado cuando no sea posible notificar la denuncia al conductor que aquél identifique, por causa imputable a dicho titular. Realmente esta previsión pone bastante en duda la aplicabilidad del principio de culpabilidad⁴⁷, ya que se traslada un deber al conductor que si bien puede ser exonerado si existe causa justificada, la jurisprudencia nos indica que las Administraciones Públicas están desbordando su aplicación. El TC en la su ST 154/94, de 23 de mayo, consideró que estábamos ante una responsabilidad en cascada, exigiendo que el titular de un vehículo conozca en todo momento quien lo conduce, entendiendo que era responsable por culpa in vigilando sobre los bienes propios y por obligar a la Administración a realizar pesquisas “más allá de lo racionalmente exigible”. Sentencias más recientes del TC han tenido que matizar este deber de identificación y otorgar el amparo a situaciones en las que la Administración claramente había ido más allá del tipo infractor, hasta el punto de exigir que el titular del vehículo aportase el DNI del conductor o el número de licencia de conductor (STC 111/2004, 12 de julio; 54/2008, 14 de abril).

46 Toledo Picazo, A.: “Derecho Administrativo sancionador...”, op. cit.

47 Junceda Moreno, J.: “¿Una vuelta hacia la responsabilidad objetiva en Derecho Administrativo sancionador?”, *REDA*, nº 86, págs. 261 y ss.

