

UNIVERSIDAD MIGUEL HERNÁNDEZ
Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche
Grado en Derecho



TRABAJO FIN DE GRADO
Curso académico 2017-2018



Título

La potestad sancionadora de las Administraciones públicas: referencia al régimen sancionador de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, y de otras disposiciones normativas en materia de medio ambiente.

Alumno: **BERENGUER ALBEROLA, PEDRO**
Tutor académico: **TARDÍO PATO, JOSÉ ANTONIO**

RESUMEN

La Constitución española prevé la sanción penal o, en su caso administrativa, así como la obligación de reparar el daño causado, ante los ilícitos ambientales. La Administración pública ostenta esta facultad de imposición de sanciones frente conductas antijurídicas tipificadas como infracción administrativa. No obstante, este poder exorbitante debe respetar, en todo momento, los derechos fundamentales del ciudadano. Dicha potestad administrativa tiene especial relevancia en materia de medio ambiente, donde opera con determinadas especialidades respecto al procedimiento general. Como disposición normativa relevante en este ámbito, se destaca, especialmente, el régimen sancionador de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

PALABRAS CLAVE culpabilidad, infracción administrativa, irretroactividad, medio ambiente, *non bis in idem*, potestad sancionadora administrativa, prescripción, presunción de inocencia, proporcionalidad, reserva de Ley, sanción administrativa, tipicidad.

ÍNDICE

	<u>Página</u>
<u>CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN</u>	4
1.1.- Antecedentes	4
1.2.- Objetivos	6
1.3.- Metodología	7
<u>CAPÍTULO 2. DESARROLLO</u>	8
2.1.- El derecho al medio ambiente en la Constitución española de 1978	8
2.2.- La Ley 42/2007 del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad	13
2.3.- Las infracciones y sanciones contempladas en la Ley 42/2007	16
2.4.- Los principios de la potestad sancionadora de las Administraciones públicas y su aplicación en el ámbito de la protección ambiental	20
2.4.1.- Principios de tipicidad y taxatividad	20
2.4.2.- Principio de reserva de Ley	22
2.4.3.- Principio de irretroactividad de las normas sancionadoras desfavorables y retroactividad de las favorables	24
2.4.4.- Principio de culpabilidad	25
2.4.5.- Principio de proporcionalidad	29
2.4.6.- Principio de presunción de inocencia	32
2.4.7.- Principio de prescripción	37
2.4.8.- Principio <i>non bis in idem</i>	40
2.4.9.- Principio de reparación del daño y reposición de las cosas a su estado anterior	43
2.4.10.- Principio de preferencia del juez penal para enjuiciar hechos que pueden ser constitutivos tanto de ilícitos penales como de infracciones administrativas	46
2.5.- Las garantías procesales aplicables a la actividad sancionadora administrativa	48
2.6.- Tipos de sanciones y medidas accesorias aplicables en el ámbito de la protección ambiental	53
<u>CAPÍTULO 3. CONCLUSIONES</u>	57
<u>CAPÍTULO 4. BIBLIOGRAFÍA</u>	59

CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN

1.1.- Antecedentes

Siguiendo la exposición del profesor TARDÍO PATO¹, entendemos por potestad sancionadora de las Administraciones públicas el poder con que cuentan éstas para imponer determinados castigos a aquellas personas físicas o jurídicas que han realizado conductas antijurídicas tipificadas como infracción administrativa. La sanción administrativa es el castigo infligido por tales Administraciones en ejercicio de dicha potestad. Como se refiere en ulteriores apartados, su actual encaje constitucional se encuentra en el art. 25.1 de nuestra Constitución, donde se prescribe que nadie puede ser sancionado (o condenado) por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan infracción administrativa (delito o falta), según la legislación vigente en aquel momento. También, se alude a tales sanciones en el art. 45, cuando contempla tanto sanciones penales como administrativas en materia de medio ambiente.

La Administración pública dispone de diferentes potestades para llevar a cabo sus cometidos en aras a la consecución de las principales funciones que tiene encomendadas. Una de ellas consiste en proteger los bienes jurídicos que se definen como tales en el ordenamiento de nuestro país, mediante la imposición de sanciones administrativas. En todo caso, la función de dicha potestad consiste tanto en una prevención general como especial de las conductas infractoras, así como de la reparación del daño causado y del hipotético castigo de dichas actuaciones. Esta potestad sancionadora es única para toda la Administración, si bien se tiende a dividir entre las diversas manifestaciones y campos de actuación de los poderes públicos, para, de ese modo, operar de manera más eficaz y apropiada para cada tipo de ilícito².

El fundamento de la potestad sancionadora en materia ambiental confirma la prevalencia de la corriente, con la que estamos plenamente de acuerdo, según la cual ésta, conforme a un esquema normativo al interior de un Estado de Derecho, proviene del orden jurídico, en el que la Constitución, como norma suprema, es su fuente

1 TARDÍO PATO, J.A. (2017)

2 VAQUERA GARCÍA, A. (2009)

originaria, y encuentra en las leyes el desarrollo de su contenido. Ello se comprueba fácilmente, pues basta leer la norma constitucional que consagra en el orden jurídico español el derecho a gozar de un medio ambiente adecuado para reconocerlo con claridad. Como se desarrolla posteriormente, el art. 45.2 de la Constitución, establece que los poderes públicos deberán velar por la utilización racional de los recursos naturales con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente; y señala a renglón seguido, en el párrafo número tres, que las autoridades públicas impondrán a quienes atenten contra dicho uso racional sanciones penales, y en su caso administrativas, así como el deber de reparar el daño causado³.

No obstante, la Constitución consagra, entre otros preceptos, en sus arts. 24 y 25, un conjunto de garantías individuales construidas como derechos fundamentales de aplicación en el ámbito de las sanciones administrativas. Los principios esenciales reflejados en el art. 24 de la Constitución en materia de procedimiento han de ser aplicables a la actividad sancionadora de la Administración, en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto, y la seguridad jurídica que garantiza el art. 9 de la Constitución⁴. En consecuencia, tales valores no quedarían salvaguardados si se admitiera que la Administración, por razones de orden público, puede incidir en la esfera jurídica de los ciudadanos imponiéndoles una sanción sin observar procedimiento alguno, y, por tanto, sin posibilidad de defensa previa a la toma de la decisión, con la consiguiente carga de recurrir para evitar que tal acto se consolide y haga firme. Por el contrario, la garantía del orden constitucional exige que el acuerdo se adopte a través de un procedimiento en el que el presunto inculcado tenga oportunidad de aportar y proponer las pruebas que estime pertinentes y alegar lo que a su derecho convenga⁵.

3 VELÁSQUEZ MUÑOZ, C.J. (2004)

4 STC 18/1981, de 8 de junio, FJ 2.

5 STC 18/1981, de 8 de junio, FJ 3.

1.2.- Objetivos

En base a las premisas establecidas en el apartado anterior, es objeto del presente estudio un somero análisis de la potestad sancionadora de las Administraciones públicas, haciendo especial referencia a la sanción administrativa ambiental y, en concreto, a la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, como instrumento para la conservación, uso sostenible, mejora y restauración del patrimonio natural y de la biodiversidad, como parte del deber de conservar y del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, establecido en el art. 45.2 de la Constitución⁶.

Asimismo, conjugando el enfoque anterior con las garantías del procedimiento administrativo sancionador que le corresponden al presunto infractor, se nos presentan dos grandes bloques. El primer bloque es el de garantías procesales abstractamente referidas al procedimiento sancionador y presidido por la aplicación modulada al procedimiento sancionador del derecho a un proceso justo y equitativo, que necesariamente coadyuvan al resultado de un proceso con respeto al principio de contradicción. Y el segundo bloque, se refiere a las garantías de los derechos de la persona presuntamente responsable, en cuyo núcleo se encuentra el derecho de defensa y sus derechos instrumentales, como el derecho a la presunción de inocencia y las garantías del derecho a intervenir en el procedimiento con conocimiento de la imputación y empleando los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico que resulten procedentes. Indudablemente, abordar ambas categorías en el marco del derecho administrativo sancionador ha de hacerse desde la perspectiva del derecho de defensa del art. 24 de la Constitución, siendo de mayor intensidad su influjo en el segundo bloque que en el primero, pero coadyuvando ambos a alcanzar esta finalidad⁷.

6 Ley 42/2007, de 13 de diciembre (art. 1).

7 LÓPEZ TORRALBA, V. (2005)

1.3.- Metodología

Siguiendo el esquema que plantea el profesor TARDÍO PATO para el desarrollo de los contenidos que conforman el análisis de la potestad sancionadora de las Administraciones públicas⁸, el presente estudio se ha construido a partir de tres ámbitos diferenciados, a saber:

Por un lado, se ha realizado una labor de revisión y recopilación normativa, consistente en la selección y análisis de las normas reguladoras en la materia objeto del presente estudio, partiendo de la Constitución española y observando las principales disposiciones de desarrollo.

Por otro, se ha recopilado y sintetizado la doctrina jurisprudencial, ofrecida por el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo, considerada de relevancia en la materia, contemplando, además, aquellas resoluciones judiciales que, aun emanadas de otros órganos jurisdiccionales, han sido consideradas de interés para el caso.

Y, en tercer lugar, se han tomado como referencia los diversos estudios doctrinales publicados, con el objeto de conocer el estado de la cuestión estudiada, así como las distintas posiciones interpretativas. Con todo ello, se está en disposición de elaborar una reflexión crítica personal que sirva de conclusión a la labor desempeñada.

⁸ TARDÍO PATO, J.A. (2017). Como también se siguen los contenidos generales de los diversos principios sustantivos y procedimentales expuestos en el citado material didáctico sin publicar y de muchas de las sentencias en él citadas expresa o implícitamente.

CAPÍTULO 2. DESARROLLO

2.1.- El derecho al medio ambiente en la Constitución española de 1978

El reconocimiento que a la tutela del ambiente presta el texto constitucional es el dato más sobresaliente que en esta materia ofrece el Ordenamiento español en comparación con otros, como el francés o el italiano, en los que la protección jurídica de este nuevo valor emergente ha dependido de la sensibilidad del legislador y de los tribunales⁹. La española emula otras constituciones europeas contemporáneas, como la griega de 1975 (art. 24¹⁰) y la portuguesa de 1976 (art. 66¹¹).

9 DELGADO PIQUERAS, F. (1993)

- 10 1. Constituye una obligación del Estado la protección del medio ambiente natural y cultural, el Estado estará obligado a adoptar medidas especiales, preventivas o represivas, con objeto de su conservación. La ley regulará las modalidades de la protección de los bosques y de los espacios forestales en general. La modificación del destino de los bosques y espacios demaniales forestales quedará prohibida, salvo si su explotación agrícola mejorara la economía nacional o si cualquier otro uso resultara necesario para el interés público.
2. La ordenación del territorio, la formación, el desarrollo, el urbanismo y la extensión de las ciudades y de las regiones a urbanizar en general, quedarán situadas bajo la reglamentación y el control del Estado, con objeto de garantizar la funcionalidad y el desarrollo de las áreas metropolitanas y las mejores condiciones de vida posibles.
3. Antes del reconocimiento de una región como zona a urbanizar y con vistas a su urbanización efectiva, las propiedades comprendidas en ella estarán obligadas a contribuir obligatoriamente y sin derecho a indemnización por parte de los organismos implicados, a la cesión de los terrenos necesarios para la realización de vías, plazas y otros espacios de uso o de interés público, así como a los gastos necesarios para las obras de infraestructura urbana, conforme a lo dispuesto por la ley.
4. La ley podrá prever la participación de los propietarios de una región caracterizada como zona a urbanizar en la promoción y la ordenación general de aquélla, siguiendo un plan de urbanismo debidamente aprobado. A cambio de tal participación, los propietarios de los terrenos cedidos recibirán inmuebles o pisos de un valor semejante al de los terrenos que hayan de construirse o los edificios previstos en la zona.
5. Las disposiciones de los párrafos anteriores serán aplicables también a la reordenación de las zonas urbanas existentes. Los terrenos que queden libres serán destinados a la creación de espacios públicos o serán vendidos para cubrir la financiación de la nueva ordenación, conforme a lo dispuesto por la ley.
6. Quedan bajo la protección del Estado los monumentos, así como los lugares históricos y sus elementos. La ley establecerá las medidas restrictivas de la propiedad que sean necesarias para la realización de esta protección, así como las modalidades y la naturaleza de la indemnización a los propietarios lesionados.
- 11 1. Todos tienen derecho a un ambiente de vida humano, sano y ecológicamente equilibrado y el deber de defenderlo.
2. Corresponde al Estado, por medio de organismos propios y por apelación a iniciativas populares:
- a) prevenir y controlar la contaminación y sus efectos y las formas perjudiciales de erosión;
 - b) ordenar el espacio territorial para construir paisajes biológicamente equilibrados;
 - c) crear y desarrollar reservas y parques naturales y de recreo, así como clasificar y proteger paisajes y lugares, con el fin de garantizar la conservación de la naturaleza y la preservación de valores culturales de interés histórico o artístico;
 - d) promover el aprovechamiento racional de los recursos naturales, salvaguardando su capacidad de renovación y la estabilidad ecológica.

Según refiere LÓPEZ RAMÓN¹², el precepto español se encontraba ya en el anteproyecto de Constitución (art. 38) y, después, en el proyecto que se aprobó por el Congreso de los Diputados (art. 41). En todos los casos se regulaba la materia ordenándola en los tres párrafos característicos que nos han llegado: el primero, para establecer situaciones jurídicas subjetivas en relación con el medio ambiente; el segundo, para implicar a los poderes públicos en la acción protectora del medio ambiente; y el tercero, para reclamar sanciones contra los atentados ambientales. Así, en el art. 45 de la versión definitiva de la Constitución se indica:

“1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.

2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.

3. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije, se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado”.

Este artículo se incluye entre los principios rectores de la política social y económica (capítulo tercero del título primero relativo a derechos y deberes fundamentales) cuyo reconocimiento, respeto y protección informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos (art. 53.3 de la Constitución)¹³. Cabe observar que, el art. 53.3 de la Constitución, impide considerar a tales principios como normas sin contenido y obliga a tenerlos presentes en la interpretación tanto de las restantes normas constitucionales como de las leyes¹⁴.

3. El ciudadano perjudicado o amenazado en el derecho previsto en el apartado 1 podrá solicitar, con arreglo a la ley, el cese de las causas de infracción y su indemnización.

4. El Estado promoverá la mejora progresiva y acelerada de la calidad de vida de todos los portugueses.

12 LÓPEZ RAMÓN, F. (2015)

13 STC 64/1982, de 4 de noviembre, FJ 2.

14 STC 19/1982, de 5 de mayo, FJ 6.

Siguiendo la STC 102/1995, de 26 de junio, se observa que algunas acepciones de la palabra “medio” lo definen como el conjunto de circunstancias culturales, económicas y sociales en que vive una persona o un grupo humano. A su vez, el “ambiente” comprende las condiciones o circunstancias de un lugar que parecen favorables o no para las personas, animales o cosas que en él están. Como síntesis, el “medio ambiente” consiste en el conjunto de circunstancias físicas, culturales, económicas y sociales que rodean a las personas ofreciéndoles un conjunto de posibilidades para hacer su vida. En una descomposición factorial analítica comprende una serie de elementos o agentes geológicos, climáticos, químicos, biológicos y sociales que rodean a los seres vivos y actúan sobre ellos (FJ 4).

El medio ambiente no puede reducirse a la mera suma o yuxtaposición de los recursos naturales y su base física, sino que es el entramado complejo de las relaciones de todos esos elementos que, por sí mismos, tienen existencia propia y anterior, pero cuya interconexión les dota de un significado trascendente, más allá del individual de cada uno. Se trata de un concepto estructural cuya idea rectora es el equilibrio de sus factores, tanto estático como dinámico, en el espacio y en el tiempo (FJ 6).

El medio ambiente es un concepto nacido para reconducir a la unidad los diversos componentes de una realidad en peligro. Si este no se hubiera presentado resultaría inimaginable su aparición por meras razones teóricas, científicas o filosóficas, ni por tanto jurídicas. Los factores desencadenantes han sido la erosión del suelo, su deforestación y desertización, la contaminación de las aguas, así como de la atmósfera, la extinción de especies enteras y la degradación de la riqueza agrícola, forestal, pecuaria o piscícola, la contaminación acústica y tantas otras manifestaciones que van desde lo simplemente incómodo a lo letal (FJ 7).

Finalmente, no cabe omitir la dimensión represiva que, por exigencia constitucional (art. 45.3), puede corresponder a la potestad sancionadora de la Administración y al *ius puniendi* del Estado, donde se refleja el máximo reproche social y, en consecuencia, la reacción es también más intensa. Así, en el Código Penal han sido tipificados, a partir de 1983, los delitos contra el medio ambiente (FJ 5).

El derecho al medio ambiente es un derecho subjetivo de naturaleza constitucional¹⁵, de configuración legal y protección judicial ordinaria. En este sentido, es algo más que un mero derecho prestacional, que también, en cuanto obliga a la Administración a velar por la conservación del medio ambiente y otorga a los ciudadanos el derecho a instarla, sino un derecho cuya tutela puede hacerse valer igualmente frente a cualesquiera sujetos privados. Pero es que incluso se puede hacer valer frente al legislador, que si bien goza de la discrecionalidad que le es propia para disciplinarlo, para determinar las condiciones y consecuencias de su ejercicio, no puede legislar en una dirección opuesta a su tutela¹⁶.

Esto último es consecuencia del carácter de principio constitucional de los derechos recogidos bajo la rúbrica “principios rectores de la política social y económica”, de los arts. 39 a 52 de la Constitución, que hace que el Poder Legislativo estatal o de las Comunidades Autónomas no pueda aprobar normas-regla (preceptos legislativos específicos) que entren en contradicción con tales principios. Pues como ha destacado TARDÍO PATO, invocando en este sentido la STC 45/1989 (que declaró inconstitucional un precepto legislativo contrario a uno de dichos principios), “una cosa es que no quepa un control sobre los límites positivos de su grado de satisfacción, por la libertad de configuración que tiene el Legislador respecto del diseño de las distintas políticas, unido al carácter de normas de fin que tienen tales directrices, y otra que el Poder Legislativo pueda adoptar medidas que contradigan dichas directrices, puesto que esto último determina de forma patente su inconstitucionalidad”¹⁷.

El Tribunal Supremo defiende que el derecho a la calidad de vida y el medio ambiente constituye un objetivo irrenunciable y de ahí surge la idea predominante de proteger el medio ambiente con una defensa de la salud y de la vida de los habitantes. Estas tendencias e intereses han tenido acogida en nuestro texto constitucional que, en su art. 45, coloca en lugar preferente el derecho de todos a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona así como conservarlo, comprometiendo a los poderes públicos en la tarea de proteger y mejorar la calidad de la

15 STS 14055/1989, de 25 de abril, FD 5º.

16 DELGADO PIQUERAS, F. (1993)

17 TARDÍO PATO, J.A. (2011, ps. 335-336)

vida y la defensa y restauración del medio ambiente, haciendo un llamamiento a la solidaridad colectiva para conseguir estos fines. Se sigue con ello una tendencia que se encuentra en todas las modernas constituciones que se acogen al modelo de Estado social y democrático de derecho¹⁸.

La importancia de este precepto es tal que determinado sector doctrinal considera que, este derecho de disfrute tiene como razón de ser el desarrollo de la persona y, por tanto, aunque el artículo constitucional que lo ampara se halla en el capítulo correspondiente a los principios rectores de la política social y económica del Estado, no deja de ser un derecho fundamental, ya que el desarrollo de la personalidad es, junto a otros, fundamento del orden político y de la paz social, consagrado en el párrafo primero del art. 10 de la Constitución¹⁹.

No obstante, el Tribunal Constitucional insiste en que el recurso de amparo constitucional, ante una situación de elevada contaminación acústica sufrida en el ámbito domiciliario, plantea exclusivamente si el nivel de ruidos padecidos por la demandante en su domicilio reviste entidad suficiente para entender que se han vulnerado los derechos fundamentales invocados: *“Deben quedar en consecuencia al margen las alusiones efectuadas tanto por la propia demandante como por el Ministerio Fiscal en torno a la degradación del medio ambiente circundante, cuestión reconducible, en su caso, a la esfera propia del art. 45 CE. Dicho de otro modo, debemos dilucidar si han tenido lugar las específicas infracciones constitucionales aquí planteadas por la recurrente y no hemos de pronunciarnos acerca de la calidad de vida existente en el entorno urbano de su vivienda”*²⁰.

La STC 199/1996, de 3 de diciembre, aduce (FJ 2) que es igualmente obvio que el derecho a un medio ambiente adecuado reviste una singular importancia, acrecentada en la sociedad industrializada y urbanizada de nuestros días. Así lo reconoce la Constitución, en su art. 45. Precepto constitucional que, en su segundo apartado, impone a los poderes públicos la tarea de velar por la utilización racional de todos los recursos

18 STS 8760/1990, de 30 de noviembre, FD 12º.

19 BELTRÁN BALLESTER, E. (1988)

20 STC 119/2001, de 24 de mayo, FJ 7.

naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente. La importancia del derecho al medio ambiente ha sido puesta de relieve también por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que ha declarado que, en determinados casos de especial gravedad, los daños ambientales pueden llegar a vulnerar el derecho de una persona a su vida personal y familiar, declarado por el art. 8 del Convenio de Roma (Sentencias TEDH Powell y Rainer c. Reino Unido, 21 de febrero de 1990; y López Ostra c. España, 9 de diciembre de 1994).

Sin embargo, no puede ignorarse que el art. 45 de la Constitución enuncia un principio rector, no un derecho fundamental. Los Tribunales deben velar por el respeto al medio ambiente, sin duda, pero “*de acuerdo con lo que dispongan las leyes*” que desarrollen el precepto constitucional (art. 53.3 CE, SSTC 32/1983, FJ 2º, 149/1991, FJ 1º, y 102/1995, FJ 4º-7º)²¹.

El derecho del art. 45 de la Constitución se puede definir como derecho subjetivo mediato; no es un derecho que, al igual que los denominados derechos fundamentales tenga un contenido esencial (art. 53.1) que los hace susceptibles de ejercicio y protección inmediata y directa desde la misma Constitución, de tal modo que su desarrollo, incluso, podría ser considerado innecesario. En cambio, el derecho del art. 45 “depende” del legislador: su contenido exacto “ha sido en gran parte realizado por obra del legislador” y, su protección está a expensas de “la medida en que tal derecho haya sido delimitado por las leyes”. Es, por lo tanto, un derecho subjetivo “con el contenido y alcance que determine el legislador”²².

2.2.- La Ley 42/2007 del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad

La Ley (art. 1) invoca como punto de apoyo el art. 45 de la Constitución, aquel que formulado dentro de los principios de la política social y económica de la Carta Magna expresa el derecho y el deber a tener y preservar un medio ambiente adecuado. En cuanto a los principios inspiradores de la Ley, que se sustancian en su art. 2, lógicamente tienen una especial importancia para comprender el objeto de la misma y a

21 STC 199/1996, de 3 de diciembre, FJ 3.

22 BETANCOR RODRÍGUEZ, A. (2014)

qué sirven y cómo han de interpretarse las distintas disposiciones legales. Principalmente el texto del precepto viene a citar las siguientes bases: el mantenimiento de los procesos ecológicos, la biodiversidad como elemento sintetizador de otros, la conservación y la prevalencia de lo ambiental sobre otros sectores de actividad que afectan al medio, la referencia a los ecosistemas, a los que mezcla con implicaciones y condicionantes de cariz antrópico, como el bienestar humano, la participación ciudadana y otros que pueden comprenderse como coadyuvantes y como coincidentes en su praxis con los expresados²³.

Siguiendo el preámbulo de la disposición analizada, se observa que esta Ley establece el régimen jurídico básico de la conservación, uso sostenible, mejora y restauración del patrimonio natural y de la biodiversidad española, como parte del deber de conservar y del objetivo de garantizar los derechos de las personas a un medio ambiente adecuado para su bienestar, salud y desarrollo. El conjunto de objetivos e instrumentos contenidos en esta norma se articulan a través de seis títulos, desarrollados en 83 artículos, 12 disposiciones adicionales, tres transitorias, una derogatoria, 10 finales y ocho anexos. El primer Título recoge la regulación de los instrumentos precisos para el conocimiento y la planificación del patrimonio natural y la biodiversidad. El Título II, recoge la catalogación y conservación de hábitats y espacios del patrimonio natural. Por su parte, el tercer Título se centra en la conservación de la biodiversidad silvestre. El Título IV pone el foco en la promoción del uso sostenible del patrimonio natural y de la biodiversidad. El Título V recoge las disposiciones específicas dirigidas al fomento del conocimiento, la conservación y restauración del patrimonio natural y de la biodiversidad.

Como elemento imprescindible de aplicación de los principios y Directivas europeas en materia de patrimonio natural y biodiversidad (prevenir mejor que curar; el que contamina, paga; principio de precaución; etc.), el Título VI recoge las disposiciones generales, tipificación y clasificación de las infracciones y la clasificación y prescripción de las correspondientes sanciones, así como *la prevalencia de la responsabilidad penal sobre la administrativa*.

23 DE ROJAS MARTÍNEZ-PARETS, F. (2008)

La Disposición final segunda establece que esta ley tiene carácter de legislación básica sobre protección del medio ambiente, de conformidad con lo dispuesto en el art. 149.1.23.^a de la Constitución, salvo las siguientes disposiciones en las que, además de dictarse al amparo de dicho artículo, se dictan al amparo de los siguientes títulos competenciales: el art. 53, que se dicta al amparo del art. 149.1.8.^a, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de ordenación de los registros; el art. 4.3 y el segundo inciso del art. 60.2, que se dictan al amparo del art. 149.1.24.^a, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre obras públicas de interés general; los apartados 2, 3 y 4 del art. 54 y el art. 71, que constituyen legislación sobre comercio exterior dictada al amparo del art. 149.1.10.^a; y la Disposición adicional sexta, que constituye competencia exclusiva en materia de relaciones internacionales dictada al amparo del art. 149.1.3.^a de la Constitución. No son básicos el art. 76.2 y la Disposición adicional primera, que serán sólo de aplicación a la Administración General del Estado, a sus Organismos Públicos y a las Agencias Estatales.

La legislación básica posee, en el ámbito ambiental, la característica técnica de normas mínimas de protección que permiten “normas adicionales” o un plus de protección. Es decir, la legislación básica del Estado no cumple una función de uniformidad relativa, sino más bien de ordenación mediante mínimos que han de respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que cada una de las comunidades autónomas, con competencia en la materia, establezcan niveles de protección más altos que no entrarían por sólo eso en contradicción con la normativa básica del Estado. El sentido del texto constitucional es el de que las bases estatales son de carácter mínimo y, por tanto, los niveles de protección que establecen pueden ser ampliados o mejorados por la normativa autonómica²⁴.

Asimismo, según reza el preámbulo de la disposición en análisis, esta Ley viene a derogar y sustituir a la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres que, a su vez, en parte procedía de la Ley de 2 de mayo de 1975, de Espacios Naturales Protegidos, y a las sucesivas modificaciones de aquélla. Carácter sustitutivo reconocido, además, por el Tribunal Constitucional²⁵.

24 STC 170/1989, de 19 de octubre, FJ 2.

25 STC 7/2012, de 18 de enero, FJ 3:

2.3.- Las infracciones y sanciones contempladas en la Ley 42/2007

El apartado 3 del art. 45 de la Constitución ha abierto un abanico muy amplio de sanciones, puesto que se refiere expresamente no sólo a las de carácter administrativo, sino también a las de carácter penal (FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ²⁶). Esta cláusula no solamente implica el reconocimiento de dicha concurrencia sino que podría ofrecer un criterio de resolución basado en la prevalencia del orden penal sobre el administrativo en el supuesto en que el poder sancionador del Estado se reitere. Y al mismo tiempo esta disposición se constituye en un soporte sólido para justificar esa preferencia del orden penal sobre el contencioso (RAMÍREZ TORRADO²⁷). La Ley 42/2007, de 13 de diciembre, en su art. 82, recoge esta previsión y dispone que, para los supuestos en que las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la administración instructora pasará el tanto de culpa al órgano jurisdiccional competente y se abstendrá de proseguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no hubiera dictado sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento. De no haberse estimado la existencia de delito, la Administración podrá continuar el expediente sancionador, con base en los hechos que la jurisdicción competente haya considerado probados.

El art. 45.3 *in fine*, además, contempla la obligación de reparar el daño causado, en consonancia con lo dispuesto en el art. 1.902 y ss. del Código Civil, donde se observa que: *“el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”*. Como también está en consonancia con las previsiones contenidas en el Título V (de la responsabilidad civil derivada de los delitos y de las costas procesales), del Código Penal, donde el número uno del art. 109 establece que: *“la ejecución de un hecho descrito por la ley como delito obliga a reparar, en los términos previstos en las leyes, los daños y perjuicios por el*

[...] también hemos de tener en cuenta que la normativa estatal que ha de servir como elemento de referencia para el enjuiciamiento de las normas autonómicas ha de ser la vigente en el momento de adoptarse la decisión por parte de este Tribunal. Por esa razón debemos determinar, en primer lugar, cuál sea esta normativa básica, vigente en el momento de la resolución del presente recurso de inconstitucionalidad, que ha de operar, llegado el caso, como parámetro de constitucionalidad de los preceptos autonómicos impugnados. Así, es de advertir que la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestre [...] ha sido derogada en su totalidad por la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de patrimonio natural y biodiversidad.

26 FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R. (1981)

27 RAMÍREZ TORRADO, M.L. (2010)

causados”. Asimismo, el art. 79.2 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, dispone que el infractor deberá reparar el daño causado en la forma y condiciones fijadas en la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental. El infractor estará obligado a indemnizar los daños y perjuicios que no puedan ser reparados, en los términos de la correspondiente resolución.

Cabe destacar, además, que sólo en el citado precepto constitucional, justamente el que reconoce la existencia del derecho a un medio ambiente adecuado (junto al art. 25 del texto constitucional, el cual acoge el principio de legalidad), se habla de la facultad de la administración para imponer sanciones. No hay ninguna otra referencia sobre este asunto en la Constitución de 1978²⁸.

La Ley establece un catálogo amplio de infracciones de carácter tripartito (muy graves, graves y leves). Esta división tripartita se manifiesta claramente en diversos preceptos: cuando se establecen las sanciones correspondientes, cuando se califican las infracciones que puede imponer la Administración General del Estado y cuando se fijan los plazos de prescripción de infracciones y sanciones. Pero, la tipificación efectuada por la norma es incompleta, en el sentido de requerir la participación del legislador autonómico para determinar con precisión la calificación de la infracción, así como la cuantía de la concreta sanción a imponer. Esta prevista intervención del legislador de las comunidades autónomas está sujeta a ciertos límites²⁹.

Dicho catálogo de infracciones administrativas contempla, de manera sucesiva, en los diferentes apartados del art. 80 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, los siguientes supuestos de hecho:

- utilización de productos químicos o biológicos, realización de vertidos, derrame de residuos, etc., que alteren las condiciones de los ecosistemas (a);
- destrucción, muerte, deterioro, etc., de especies de flora y fauna catalogadas en peligro de extinción (b), así como, destrucción del hábitat de estas especies (d);
- destrucción o deterioro de hábitats incluidos en la categoría en peligro de desaparición del Catálogo Español de Hábitats en Peligro de Desaparición (c), así como, destrucción

28 VELÁSQUEZ MUÑOZ, C.J. (2004)

29 LAZCANO BROTONS, I. (2010)

- o deterioro significativo de los componentes de estos hábitats (e);
- sin la correspondiente autorización administrativa, posesión, transporte, tráfico o comercio de especies incluidas en el Catálogo Español de Especies Exóticas Invasoras, introducción por primera vez en el territorio nacional o la primera liberación al medio, de una especie susceptible de competir con las especies autóctonas (f);
 - introducción, mantenimiento, cría, etc., de especies exóticas invasoras preocupantes para la Unión sin autorización administrativa (g);
 - alteración de las condiciones de un espacio natural protegido o de los productos propios de él (h), incluyendo, instalación de carteles de publicidad o producción de impactos paisajísticos sensibles en dichos espacios (i);
 - deterioro o alteración significativa de los componentes de hábitats prioritarios de interés comunitario o la destrucción de componentes, o deterioro significativo del resto de componentes de hábitats de interés comunitario (j), así como, alteración significativa de los hábitats de interés comunitario (q);
 - destrucción, muerte, deterioro, etc., de especies de flora y fauna catalogadas como vulnerables (k), así como, destrucción del hábitat de estas especies (l);
 - captura, persecución injustificada de especies de fauna silvestre y el arranque y corta de especies de flora en aquellos supuestos en que sea necesaria autorización administrativa, cuando no se haya obtenido dicha autorización (m);
 - destrucción, muerte, deterioro, etc., de especies de flora y fauna incluidas en el Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial, que no estén catalogadas (n), así como, destrucción del hábitat de estas especies (o);
 - perturbación, muerte, captura y retención intencionada de especies de aves en las épocas de reproducción y crianza, así como durante su trayecto de regreso hacia los lugares de cría en el caso de las especies migratorias (p);
 - tenencia y uso de munición que contenga plomo durante el ejercicio de la caza y el tiro deportivo, cuando estas actividades se ejerzan en zonas húmedas incluidas en la Lista del Convenio relativo a Humedales de Importancia Internacional, en la Red Natura 2000 y en espacios naturales protegidos (r);
 - incumplimiento de las obligaciones y prohibiciones establecidas en las normas reguladoras y en los instrumentos de gestión de los espacios naturales protegidos y espacios protegidos Red Natura 2000 (s);

- suministro o almacenamiento de combustible mediante el fondeo permanente de buques-tanque en las aguas comprendidas dentro de los espacios naturales protegidos y de los espacios protegidos Red Natura 2000 (t);
- acceso a los recursos genéticos de origen español sin haber respetado los procedimientos señalados en el art. 71 (u), así como, utilización de recursos genéticos o conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos sin haber respetado las obligaciones previstas en el Reglamento (UE) 511/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de abril, mencionadas en los arts. 72 y 74 (v);
- reintroducción de especies de fauna y flora autóctonas que no haya seguido lo dispuesto en el art. 55 (w);
- incumplimiento de los demás requisitos, obligaciones o prohibiciones establecidos en esta ley (x).

El número dos del precepto anterior establece una calificación diferenciada de infracciones. Como muy graves, las recogidas en los apartados a), b), c), d), e), f), g) y t) si la valoración de los daños supera los 100.000 euros; y las recogidas en los apartados b), k), n), t), u) y v), cuando los beneficios obtenidos superen los 100.000 euros; así como las recogidas en cualquiera de los demás apartados, si la valoración de los daños supera los 200.000 euros; y la reincidencia cuando se cometa una infracción grave del mismo tipo que la que motivó una sanción anterior, en el plazo de los dos años siguientes a la notificación de ésta, siempre que la resolución sancionadora haya adquirido firmeza en vía administrativa. Como graves, las recogidas en los apartados a), b), c), d), e), f), g), h), i), j), k), l), m), n), o), t), u), v) y w) cuando no tengan la consideración de muy graves; las recogidas en los apartados p), q), r), s) y x), si la valoración de los daños supera los 100.000 euros; y la reincidencia cuando se cometa una infracción leve del mismo tipo que la que motivó una sanción anterior en el plazo de los dos años siguientes a la notificación de ésta, siempre que la resolución sancionadora haya adquirido firmeza en vía administrativa. Como leves, las recogidas en los apartados p), q), r), s) y x), si no se hubieran producido daños o su valoración no supera los 100.000 euros.

Con ello, las infracciones tipificadas en el artículo anterior serán sancionadas con las siguientes multas: infracciones leves, con multas de 100 a 3.000 euros; infracciones graves, con multas de 3.001 a 200.000 euros; e infracciones muy graves, multas de 200.001 a 2.000.000 de euros, sin perjuicio de que las comunidades autónomas puedan aumentar el importe máximo³⁰.

Cabe observar que, la valoración de los daños al medio ambiente necesaria para la determinación de las infracciones y sanciones se realizará de acuerdo con el método de evaluación a que se refiere Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental y sus disposiciones de desarrollo³¹.

2.4.- Los principios de la potestad sancionadora de las Administraciones públicas y su aplicación en el ámbito de la protección ambiental

2.4.1.- Principios de tipicidad y taxatividad

Está recogido en el art. 25.1 de la Constitución, que establece: *“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”*. Además, está desarrollado expresamente en el art. 27 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, donde, entre otros extremos, se observa que: *“sólo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico previstas como tales infracciones [...]”* y *“las normas definidoras de infracciones y sanciones no serán susceptibles de aplicación analógica”*.

Se concreta en la exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, que hace recaer sobre el legislador el deber de configurarlas en las leyes sancionadoras con la mayor precisión posible para que los ciudadanos puedan conocer de antemano el ámbito de lo proscrito y prever, así, las consecuencias de sus acciones. Por tanto, implica que la norma punitiva permita predecir con suficiente grado de certeza las conductas que constituyen infracción y el

³⁰ Ley 42/2007, de 13 de diciembre (art. 81.1).

³¹ Ley 42/2007, de 13 de diciembre (art. 79.3).

tipo y grado de sanción del que puede hacerse merecedor quien la cometa, lo que conlleva que no quepa constitucionalmente admitir formulaciones tan abiertas por su amplitud, vaguedad o indefinición, que la efectividad dependa de una decisión prácticamente libre y arbitraria del intérprete y juzgador³².

Un ejemplo de infracción del principio de tipicidad se observa en la SAN 676/2004, de 4 de febrero, donde se estima parcialmente el recurso de apelación debido a que, en el expediente administrativo correspondiente, se han encuadrado los hechos denunciados en un tipo incompleto o abierto, sin ponerlo en relación con ningún otro precepto, que imprescindiblemente se precisa como soporte del primero (FD 6º). Esto es, el apartado decimotercero del art. 38 de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, que indicaba: *“el incumplimiento de los requisitos, obligaciones o prohibiciones establecidas en esta Ley”*.

Por su parte, la STSJ ICAN 4279/2012, de 28 de noviembre, resuelve un supuesto en el que la sentencia de instancia anula la resolución por la que se impone una sanción por la comisión de falta muy grave dentro de un Parque Natural. Observando la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, se llega a la conclusión de que la declaración del referido Parque Natural, en cuyo ámbito se supone cometida la infracción, no está vigente, por cuya razón falta el hecho esencial del tipo infractor, al no poder encuadrarse las obras realizadas en un Parque Natural; es decir, habría una falta de tipicidad del hecho por ausencia de un elemento esencial del tipo (FD 1º). El Tribunal confirma la sentencia apelada y desestima el recurso de apelación, entre otras razones, porque concluye afirmando la invalidez y falta de eficacia de la declaración del Parque Natural, por cuya razón los actos administrativos o normas de desarrollo de tales inválidas declaraciones devienen nulos. Esto es, inexistente en el mundo jurídico la declaración de Parque Natural, la regulación que de los mismos se realice en los Planes de desarrollo (planes rectores de uso y gestión) o en los actos sancionadores o no que presupongan tal declaración incurrir en causa de nulidad (FD 3º).

32 STC 242/2005, de 10 de octubre, FJ 2 *in fine*.

2.4.2.- Principio de reserva de Ley

El derecho fundamental enunciado en el art. 25.1 de la Constitución incorpora la regla *nullum crimen nulla poena sine lege*, que extiende incluso al ordenamiento sancionador administrativo y comprende una doble garantía. La primera, de orden material y alcance absoluto, tanto por lo que se refiere al ámbito estrictamente penal como al de las sanciones administrativas, refleja la especial trascendencia del principio de seguridad en dichos ámbitos limitativos de la libertad individual y se traduce en la imperiosa exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, que como hemos visto es el principio de tipicidad. La segunda, de carácter formal, se refiere al rango necesario de las normas tipificadoras de aquellas conductas y reguladoras de estas sanciones, por cuanto, como el Tribunal Constitucional ha señalado reiteradamente, el término “*legislación vigente*” contenido en dicho precepto constitucional es expresivo de una reserva de Ley en materia sancionadora³³.

Sólo cabe el reglamento ejecutivo, siguiendo la doctrina del “*complemento indispensable*”, como establece el art. 27.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, para 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. Se excluye, así, una regulación reglamentaria independiente y que no esté claramente subordinada a la Ley. La Ley debe contener la determinación de los elementos esenciales de la conducta antijurídica y al reglamento sólo puede corresponder, en su caso, el desarrollo y precisión de los tipos de infracciones previamente establecidos por la Ley³⁴.

33 STC 42/1987, de 7 de abril, FJ 2.

34 STC 26/2005, de 14 de febrero, FJ 3.

Para que una Administración pública pueda ejercer la potestad sancionadora, exige el principio de reserva de Ley que tal potestad tiene que haberle sido expresamente atribuida por norma con rango de Ley. El art. 25 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, que tiene por rúbrica: “*principio de legalidad*”, dispone que: “*La potestad sancionadora de las Administraciones Públicas se ejercerá cuando haya sido expresamente reconocida por una norma con rango de Ley*”. En el caso que nos ocupa, el art. 79.1 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, establece que las acciones u omisiones que infrinjan lo prevenido en la presente Ley generarán responsabilidad de naturaleza administrativa, sin perjuicio de la exigible en vía penal, civil o de otro orden a que puedan dar lugar.

En la STS 2691/2012, de 24 de abril, se pone en cuestión la vulneración del principio de legalidad en materia sancionadora, al haber creado una sanción por vía reglamentaria, mediante Decreto. Se resuelve argumentado que el Decreto impugnado, cuya redacción es efectivamente ambigua, no puede ser leído sino en conexión con los artículos de las leyes sectoriales que tipifiquen y gradúen los diversos supuestos de infracción, lo que determina su compatibilidad con el art. 25 de la Constitución. El reglamento impugnado no crea tipos infractores nuevos ni nuevas sanciones sino que se remite a los ya existentes (FD 12°).

Por otro lado, en la SAN 2570/2016, de 17 de mayo, se invoca, entre otras, una vulneración del principio de legalidad. La Sala desvirtúa las alegaciones de la actora aduciendo que una disposición con rango de Ley establece la obligación de tener autorización administrativa para el ejercicio de la conducta en cuestión. Asimismo, señala que si la conducta tiene acomodo en dos preceptos de igual tenor literal pero contemplados en dos leyes distintas y para las que se contemplan sanciones diferentes, procede aplicar lo que por razones de especialidad resulta más procedente (FD 5°).

2.4.3.- Principio de irretroactividad de las normas sancionadoras desfavorables y retroactividad de las favorables

El art. 9.3 de la Constitución garantiza, entre otros, el principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales. Y el mismo es contemplado, además, en el art. 25.1, que incluye los sintagmas: “*en el momento de producirse*” y “*según la legislación vigente en aquel momento*”. Por su parte, el art. 26 de la Ley 40/2015, de 1 octubre, establece que: “*serán de aplicación las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de producirse los hechos que constituyan infracción administrativa*”; y recoge explícitamente la retroactividad de las normas sancionadoras más favorables al infractor, cuando indica que: “*las disposiciones sancionadoras producirán efecto retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones pendientes de cumplimiento al entrar en vigor la nueva disposición*”.

Esto último, con origen en la traslación de esta regla del derecho penal a través de una reiterada doctrina del Tribunal Supremo, luego aceptada por el Tribunal Constitucional³⁵, el cual argumenta que el principio de retroactividad de la ley penal más favorable supone la aplicación íntegra de la ley más beneficiosa, incluidas aquellas de sus normas parciales que puedan resultar perjudiciales en relación con la ley anterior, que se desplaza en virtud de dicho principio, siempre que el resultado final, como es obvio, suponga beneficio para el reo, ya que en otro caso la ley nueva carecería de esa condición de más beneficiosa que justifica su aplicación retroactiva.

No es aceptable, por tanto, y así lo ha dicho el Tribunal Constitucional en el Auto 369/1984, de 24 de junio, utilizar el referido principio para elegir de las dos leyes concurrentes, las disposiciones parcialmente más ventajosas, pues en tal caso, el órgano judicial sentenciador no estaría interpretando y aplicando las leyes en uso correcto de la

35 LOZANO CUTANDA, B. (2010)

potestad jurisdiccional que le atribuye el art. 117.3 de la Constitución, sino creando con fragmentos de ambas leyes una tercera y distinta norma legal con invasión de funciones legislativas que no le competen³⁶.

El principio de irretroactividad de las disposiciones normativas de naturaleza sancionadora presenta como contenido esencial el de impedir la proyección de la vigencia, eficacia y aplicación de las normas jurídicas sancionadoras respecto de hechos que, habiendo acaecido con anterioridad a su efectiva entrada en vigor, muestren determinadas coincidencias totales o parciales con los que dichas disposiciones configuran *a posteriori* como infracciones o sanciones administrativas.

La irretroactividad viene a suponer, pues, un explícito mandato a quienes hayan de aplicar las nuevas normas, que, por consiguiente, no se identifica ni con el principio general del derecho que determina la obligada interpretación restrictiva (o no extensiva) de las normas jurídicas punitivas, ni tampoco con la interpretación favorable al sujeto pasivo que debe presidir la aplicación de toda norma de esa índole (*favor rei*). Implica, por el contrario, el efectivo rechazo a la sanción de comportamientos infractores cometidos con anterioridad al momento de la entrada en vigor de una nueva norma jurídica que contenga su concreta tipificación punitiva³⁷.

2.4.4.- Principio de culpabilidad

Supone que para que se pueda imponer una sanción administrativa a una persona, no basta con que haya realizado la acción antijurídica propia de la infracción administrativa, sino que además tiene que concurrir dolo o culpa del infractor.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo considera que es preciso que concurra el elemento subjetivo de la infracción, bien en su manifestación de dolo o intencionalidad, o culpa o negligencia; pero, en todo caso, no es posible la imputación del resultado desde principios objetivos de responsabilidad. Ahora bien: tanto en el ámbito penal como en el administrativo sancionador, es posible la exigencia de responsabilidad por la

36 STC 131/1986, de 29 de octubre, FJ 2.

37 GARBERÍ LLOBREGAT, J. Y BUITRÓN RAMÍREZ, G. (2016)

inactividad del sujeto, cuando el ordenamiento jurídico le impone una actuación positiva y, especialmente, cuando lo sitúa en posición de garante. Si bien, en todo caso, también esta conducta omisiva requiere la concurrencia del elemento intencional o negligente³⁸.

Constituye un principio general del Derecho constitucional implícito derivado del derecho fundamental a la presunción de inocencia del art. 24.2 de la Constitución, que vincula a todos los poderes públicos y que es de aplicación inmediata. Como declara el Tribunal Constitucional, para desvirtuar la presunción de inocencia, es preciso una mínima actividad probatoria producida con las garantías procesales que de alguna forma pueda entenderse de cargo y de la que se pueda deducir, por tanto, la culpabilidad del procesado³⁹.

El art. 28.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, exige de manera expresa la incidencia de dolo o culpa, cuando establece que sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas, así como, cuando una Ley les reconozca capacidad de obrar, los grupos de afectados, las uniones y entidades sin personalidad jurídica y los patrimonios independientes o autónomos, que resulten responsables de los mismos a título de dolo o culpa. Así, nuestro Ordenamiento admite la responsabilidad directa de las personas jurídicas, reconociéndoles, pues, capacidad infractora. Esto no significa, en absoluto, que para el caso de las infracciones administrativas cometidas por personas jurídicas se haya suprimido el elemento subjetivo de la culpa, sino simplemente que ese principio se ha de aplicar necesariamente de forma distinta a como se hace respecto de las personas físicas. Esta construcción distinta de la imputabilidad de la autoría de la infracción a la persona jurídica nace de la propia naturaleza de ficción jurídica a la que responden estos sujetos. Falta en ellos el elemento volitivo en sentido estricto, pero no la capacidad de infringir las normas a las que están sometidos⁴⁰.

38 STS 6179/2005, de 14 de octubre, FD 2º.

39 STC 31/1981, de 28 de julio, FJ 3.

40 STC 246/1991, de 19 de diciembre, FJ 2.

Al actuar por personas físicas, ha de observarse la conducta adoptada por tales personas físicas. Esto no supone una preterición del principio de culpabilidad, que indudablemente rige en materia sancionadora, ni un olvido del de personalidad de la sanción, sino una acomodación de estos principios a la efectividad de deber legal que arrastra, en caso de incumplimiento, la correspondiente responsabilidad para el titular de las mismas, aunque tenga su origen en una actuación o un no hacer negligentes de quienes, encontrándose a su servicio, tienen encomendada por voluntad de aquél determinada función, responsabilidad directa que cobra si cabe mayor sentido cuando el titular de la empresa es una persona jurídica, constreñida por exigencias de su misma naturaleza a actuar por medio de personas físicas; “*mutatis mutandis*” es lo que ocurre cuando en el ámbito comercial los actos u omisiones de los órganos de una persona jurídica se consideran actos u omisiones propios de ésta y no de los individuos que encarnan aquéllos⁴¹.

En este ámbito, importa destacar que la culpabilidad viene excluida cuando el presunto infractor incurre en error de Derecho (singularmente el error invencible), que podrá producir los efectos de exención o atenuación que le son propios en un sistema de responsabilidad subjetiva⁴². Para que concurra error de Derecho se exige una interpretación razonable de la norma jurídica, que sin ser descabellada, puede ser que acoja aquel sentido que le es más favorable a los intereses del sujeto⁴³.

Así, se ha apreciado falta de culpabilidad por error de Derecho, calificado explícita o implícitamente, cuando la actuación del inculpado se ha apoyado en la interpretación asumida en sentencias previas de un órgano jurisdiccional⁴⁴; en una conducta anterior de tolerancia por la Administración de la actividad considerada como infracción⁴⁵, en este caso, el supuesto infractor actúa bajo la creencia de estar respaldado por una autorización válida; o en la ausencia de un criterio firme de la Administración en torno a la legalidad de la actuación imputada⁴⁶.

41 STS 4021/1992, de 20 de mayo, FD 6º.

42 STC 76/1990, de 26 de abril, FJ 4.

43 STS 618/2008, de 30 de enero, FD 1º.

44 STS 7740/2009, de 9 de diciembre, FD 6º.

45 STS 7962/1997, de 23 de diciembre, FD 1º.

46 STS 4526/1997, de 25 de junio, FD 3º.

Como ejemplo, la STS 3279/2016, de 24 de junio, donde el objeto de la controversia es la construcción de un edificio en la zona de servidumbre de protección del dominio público marítimo-terrestre careciendo de la preceptiva autorización autonómica, observa que el cúmulo de circunstancias concurrentes en este caso tiene su propia trascendencia jurídica en el marco del procedimiento sancionador incoado, instruido y finalmente sobreseído por la Administración autonómica, para concluir que, como se sostiene por la Administración y por el promotor, es fácil determinar que en este caso pudo existir error invencible derivado de las propias actuaciones de las Administraciones públicas implicadas (fundamentalmente, error en el plano de deslinde). Y con ello llegaremos a afirmar que no ha existido la responsabilidad exigida para imponer la correspondiente sanción (FD 4º).

La citada resolución también refiere que se denuncia la incongruencia interna de la sentencia impugnada, en cuanto que afirma en su fundamento de derecho cuarto la corrección y legalidad del acto administrativo impugnado en cuando determina el sobreseimiento del procedimiento sancionador incoado frente al promotor, ante la inexistencia de una conducta culpable de este, mientras que, por el contrario, en el fundamento de derecho quinto, considera que resulta contraria a Derecho la declaración de sobreseimiento respecto a la obligación de reposición de los terrenos al estado anterior a su ocupación por el inmueble litigioso. En el presente caso, los razonamientos de la sentencia no resultan incoherentes o contradictorios, sino perfectamente compatibles y complementarios, en cuanto se afirma que *la ausencia de culpabilidad impide la imposición de la sanción, pero no supone un obstáculo para imponer al infractor la obligación de reposición de la legalidad infringida* (FD 9º).

Se prevé una responsabilidad sancionadora solidaria en el art. 28.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, donde se dispone que: *“Cuando el cumplimiento de una obligación establecida por una norma con rango de Ley 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. No obstante, cuando la sanción sea pecuniaria y sea posible se individualizará en la resolución en función del grado de*

participación de cada responsable”. También, en los casos de responsabilidad solidaria, se requiere la concurrencia de dolo o culpa aunque sea leve⁴⁷.

Las leyes reguladoras de los distintos regímenes sancionadores podrán tipificar como infracción el incumplimiento de la obligación de prevenir la comisión de infracciones administrativas por quienes se hallen sujetos a una relación de dependencia o vinculación. Asimismo, podrán prever los supuestos en que determinadas personas responderán del pago de las sanciones pecuniarias impuestas a quienes de ellas dependan o estén vinculadas⁴⁸. Estos supuestos estarían cubiertos por la responsabilidad solidaria contemplada en el precepto referido en el párrafo anterior y, por tanto, también sería exigible la culpa en cada uno.

Finalmente, en este apartado, cabe recordar la previsión contenida en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, que habla de responsabilidad solidaria en el número cuatro de su art. 79, donde se establece que: *“Cuando no sea posible determinar el grado de participación de las distintas personas que hubiesen intervenido en la realización de la infracción, la responsabilidad será solidaria, sin perjuicio del derecho a repetir frente a los demás participantes por parte de aquel o aquellos que hubieran hecho frente a las responsabilidades”*.

2.4.5.- Principio de proporcionalidad

Se trata de un principio que no sólo opera en el *ius puniendi* del Estado (potestad penal) o de la potestad sancionadora de las Administraciones públicas, sino también en relación con cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales⁴⁹. Se configura como un principio constitucional implícito derivado del valor justicia, del principio del Estado de Derecho (art. 1.1), del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3) o de la dignidad de la persona (art. 10.1). Se ha aludido a este principio en el contexto de la incidencia de la actuación de los poderes públicos en el ámbito de concretos y determinados derechos constitucionales de los ciudadanos. Ha

47 STC 76/1990, de 26 de abril, FJ 4.

48 Ley 40/2015, de 1 de octubre (art. 28.4).

49 STC 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 4.

sido recogido en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 (art. 9)⁵⁰, como principio del derecho penal, y en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, en su art. 9⁵¹.

Supone que, en la determinación normativa del régimen sancionador, así como en la imposición de sanciones por las Administraciones públicas se deberá observar la debida idoneidad y necesidad de la sanción a imponer y su adecuación a la gravedad del hecho constitutivo de la infracción (art. 29.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre). Además, el citado precepto añade que, la graduación de la sanción considerará especialmente el grado de culpabilidad o la existencia de intencionalidad; la continuidad o persistencia en la conducta infractora; la naturaleza de los perjuicios causados; y la reincidencia, por comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza cuando así haya sido declarado por resolución firme en vía administrativa.

Esto es, se asume la interpretación y aplicación de dicho principio según el modelo alemán recibido por la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional, que exige observar si se cumplen los siguientes tres requisitos o condiciones: si la medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, si la misma es proporcionada, en sentido estricto, es decir, ponderada o equilibrada por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación)⁵².

Cabe observar, además, que las sanciones administrativas, sean o no de naturaleza pecuniaria, en ningún caso podrán implicar, directa o subsidiariamente, privación de libertad⁵³. Asimismo, el establecimiento de sanciones pecuniarias deberá prever que la comisión de las infracciones tipificadas no resulte más beneficioso para el

50 *“Puesto que cualquier hombre se considera inocente hasta no ser declarado culpable, si se juzga indispensable detenerlo, cualquier rigor que no sea necesario para apoderarse de su persona debe ser severamente reprimido por la Ley”.*

51 *“Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado”.*

52 STC 66/1995, de 8 de mayo, FJ 5.

53 Ley 40/2015, de 1 de octubre (art. 29.1).

infractor que el cumplimiento de las normas infringidas⁵⁴. Cuando lo justifique la debida adecuación entre la sanción que deba aplicarse con la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y las circunstancias concurrentes, el órgano competente para resolver podrá imponer la sanción en el grado inferior⁵⁵. Cuando de la comisión de una infracción derive necesariamente la comisión de otra u otras, se deberá imponer únicamente la sanción correspondiente a la infracción más grave cometida⁵⁶.

La SAN 2570/2016, de 17 de mayo, entra a valorar la vulneración de este principio destacando, en primer lugar, que el principio de proporcionalidad comporta que debe existir una debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada, según el criterio seguido por el Tribunal Supremo⁵⁷. Por otro lado, observa que el art. 81.2 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, dispone que: *“En la imposición de las sanciones, se deberá guardar la debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada, teniendo en cuenta los siguientes criterios: la magnitud del riesgo que supone la conducta infractora y su repercusión; la cuantía, en su caso, de los daños ocasionados; su trascendencia por lo que respecta a la seguridad de las personas o bienes protegidos por esta ley; las circunstancias del responsable; el grado de intencionalidad apreciable en el infractor o infractores; y, en su caso, el beneficio ilícitamente obtenido como consecuencia de la conducta infractora, así como la irreversibilidad de los daños o deterioros producidos”*. Considera la Sala que, dadas las circunstancias concurrentes, los daños y deterioros producidos y la trascendencia de la actuación sancionada, en el presente caso no se ha vulnerado el citado principio, por cuanto la resolución impugnada ha motivado la imposición de la sanción en atención a las circunstancias concurrentes y la ha fijado en una cuantía próxima al mínimo, por lo que no cabe considerarla desproporcionada (FD 6º).

54 Ley 40/2015, de 1 de octubre (art. 29.2).

55 Ley 40/2015, de 1 de octubre (art. 29.4).

56 Ley 40/2015, de 1 de octubre (art. 29.5).

57 STS 2423/2012, de 12 de abril, FD 6º.

2.4.6.- Principio de presunción de inocencia

Está expresamente proclamado en el art. 24 de la Constitución, con relación a la posición de los ciudadanos en los procesos judiciales, pero el Tribunal Constitucional lo considera aplicable no sólo en el proceso penal y en el ámbito sancionador administrativo, sino también en relación con cualquier resolución, tanto administrativa como jurisdiccional, que se base en la condición o conducta de las personas y de cuya apreciación se derive un resultado sancionatorio para las mismas o limitativo de sus derechos⁵⁸.

Está previsto, en el caso de procedimientos administrativos de naturaleza sancionadora, dentro de los derechos del interesado en el procedimiento administrativo. Los presuntos responsables tienen el derecho a la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario⁵⁹.

La presunción de inocencia rige sin excepciones en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, pues el ejercicio del *ius puniendi* en sus diversas manifestaciones está condicionado por el art. 24.2 de la Constitución al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En tal sentido, el derecho a la presunción de inocencia comporta: que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio. De modo que, toda resolución sancionadora, sea penal o administrativa, requiere a la par certeza de los hechos imputados, obtenida mediante pruebas de cargo, y certeza del juicio de culpabilidad sobre esos mismos hechos, de manera que el art. 24.2 de la Constitución rechaza tanto la responsabilidad presunta y objetiva como la inversión de la carga de prueba en relación con el presupuesto fáctico de la sanción⁶⁰.

58 STC 13/1982, de 1 de abril, FJ 2.

59 Ley 39/2015, de 1 de octubre (art. 53.2.b).

60 STC 76/1990, de 26 de abril, FJ 8.

El Tribunal Supremo, de otra parte, ha reiterado la necesidad de que los hechos en que se basa el ejercicio de la potestad sancionadora aparezcan probados en el expediente, pues corresponde a la Administración (en un procedimiento contradictorio, con participación y audiencia del inculpado) recoger y aportar los elementos de prueba acreditativos del supuesto de hecho cuya calificación como ilícito administrativo se pretende⁶¹.

El problema se presenta porque algunos preceptos de nuestro Ordenamiento jurídico, que otorgan presunciones a ciertos documentos expedidos por determinados agentes públicos, parecen invertir la carga de la prueba en tales casos y otorgar un mayor valor a dichos documentos frente aquellos otros que puedan aportar los ciudadanos y a las pruebas, en general, que puedan presentar éstos (TARDÍO PATO⁶²).

Como ejemplo, se puede citar la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, donde se dispone que las diligencias extendidas en el curso de las actuaciones y los procedimientos tributarios tienen naturaleza de documentos públicos y hacen prueba de los hechos que motiven su formalización, salvo que se acredite lo contrario⁶³. Los hechos contenidos en las diligencias y aceptados por el obligado tributario objeto del procedimiento, así como sus manifestaciones, se presumen ciertos y sólo podrán rectificarse por éstos mediante prueba de que incurrieron en error de hecho⁶⁴. También, se establece que las actas extendidas por la inspección de los tributos tienen naturaleza de documentos públicos y hacen prueba de los hechos que motiven su formalización, salvo que se acredite lo contrario⁶⁵. Los hechos aceptados por los obligados tributarios en las actas de inspección se presumen ciertos y sólo podrán rectificarse mediante prueba de haber incurrido en error de hecho⁶⁶.

El 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, por su parte, supone otro ejemplo cuando dispone que: los hechos constatados por los referidos

61 STSJ AND 12646/2015, de 3 de noviembre, FD 3º.

62 TARDÍO PATO, J.A. (2017)

63 Ley 58/2003, de 17 de diciembre (art. 107.1).

64 Ley 58/2003, de 17 de diciembre (art. 107.2).

65 Ley 58/2003, de 17 de diciembre (art. 144.1).

66 Ley 58/2003, de 17 de diciembre (art. 144.2).

funcionarios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que se formalicen en las actas de infracción observando los requisitos establecidos en el apartado anterior, tendrán presunción de certeza, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos e intereses puedan aportar los interesados. El mismo valor probatorio se atribuye a los hechos reseñados en informes emitidos por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en los supuestos concretos a que se refiere la Ley Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, consecuentes a comprobaciones efectuadas por la misma, sin perjuicio de su contradicción por los interesados en la forma que determinen las normas procedimentales aplicables⁶⁷.

La Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en el mismo sentido, prescribe que los hechos constatados por los funcionarios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que se formalicen en las actas de infracción y de liquidación, observando los requisitos legales pertinentes, tendrán presunción de certeza, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses pueden aportar los interesados. El mismo valor probatorio se atribuye a los hechos reseñados en informes emitidos por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social como consecuencia de comprobaciones efectuadas por la misma, sin perjuicio de su contradicción por los interesados en la forma que determinen las normas procedimentales aplicables⁶⁸.

La Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana, bajo la rúbrica “*valor probatorio de las declaraciones de los agentes de la autoridad*”, prevé que en los procedimientos sancionadores que se instruyan en las materias objeto de esta Ley, las denuncias, atestados o actas formulados por los agentes de la autoridad en ejercicio de sus funciones que hubiesen presenciado los hechos, previa ratificación en el caso de haber sido negados por los denunciados, constituirán base suficiente para adoptar la resolución que proceda, salvo prueba en contrario y sin perjuicio de que aquéllos deban aportar al expediente todos los elementos probatorios disponibles⁶⁹.

67 Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto (art. 53.2).

68 Ley 23/2015, de 21 de julio (art. 23).

69 Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo (art. 52).

Y la Ley 39/2015, de 1 de octubre, recoge en igual sentido que los documentos formalizados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y en los que, observándose los requisitos legales correspondientes, se recojan los hechos constatados por aquéllos harán prueba de éstos salvo que se acredite lo contrario⁷⁰.

Sin embargo, tales preceptos no implican en modo alguno el desplazamiento de la carga de la prueba que, tratándose de infracción y sanción administrativa, ha de corresponder a la Administración, sino que simplemente comporta la carga de recurrir en sede judicial aquella resolución sancionadora, pudiendo obviamente basarse la impugnación en la falta de prueba de los hechos imputados o de la culpabilidad necesaria que justifique la imposición de la sanción. En tal sentido, la intervención de funcionario público no significa que las actas gocen, en cuanto a tales hechos, de una absoluta preferencia probatoria que haga innecesaria la formación de la convicción judicial acerca de la verdad de los hechos empleando las reglas de la lógica y de la experiencia. En vía judicial, dichas actas incorporadas al expediente sancionador no gozan de mayor relevancia que los demás medios de prueba admitidos en Derecho y, por ello, ni han de prevalecer necesariamente frente a otras pruebas que conduzcan a conclusiones distintas, ni pueden impedir que el Juez del contencioso forme su convicción sobre la base de una valoración o apreciación razonada de las pruebas practicadas. Ello no quita, sin embargo, que, en orden a la veracidad o certeza de los hechos sancionados, el órgano judicial habrá de ponderar el contenido de las diligencias y actas, teniendo en cuenta que tales actuaciones administrativas, formalizadas en el oportuno expediente, no tienen la consideración de simple denuncia, sino que, son susceptibles de valorarse como prueba en la vía judicial contencioso-administrativa, pudiendo servir para destruir la presunción de inocencia sin necesidad de reiterar en dicha vía la actividad probatoria de cargo practicada en el expediente administrativo⁷¹.

La prohibición absoluta de obtener y utilizar pruebas con vulneración de derechos fundamentales se considera una implicación del derecho a la presunción de inocencia. El derecho a la presunción de inocencia exige, en último término, que la prueba se realice a través de medios que sean constitucionalmente legítimos, lo que

70 Ley 39/2015, de 1 de octubre (art. 77.5).

71 STC 76/1990, de 26 de abril, FJ 8.

supone que en su obtención se hayan respetado los derechos fundamentales, pues solo la prueba regularmente obtenida y practicada, con estricto respeto a la Constitución, puede ser considerada por los Tribunales penales como fundamento de la Sentencia condenatoria⁷².

Como ejemplo del principio en análisis, se puede citar la STS 4054/2010, de 2 de junio, donde se contempla que no se conculca el principio de presunción de inocencia, al sancionar como responsable de infracción por daños al dominio público hidráulico al Ayuntamiento demandante. Queda acreditado que por un aliviadero de un colector de la red de saneamiento municipal de la localidad en cuestión se producen vertidos a un determinado curso fluvial (FD 7º).

El Tribunal Constitucional (STC 187/2006, de 19 de junio) ha reiterado que una de las exigencias inherentes al derecho a la presunción de inocencia es que la sanción ha de estar fundamentada en actos o medios probatorios de cargo, recayendo sobre la Administración pública actuante la carga probatoria tanto de la comisión del ilícito como de la participación del denunciado. Igualmente se ha destacado que tienen plena validez como prueba de cargo los partes de inspección o los informes obrantes en autos, con independencia de que carezcan de presunción de veracidad. Del mismo modo, se ha hecho incidencia en que dentro del control que le corresponde realizar a este Tribunal sobre la eventual vulneración de este derecho se encuentra el de verificar si se ha dejado de someter a valoración la versión o la prueba de descargo aportada, concretándose que se exige solamente ponderar los distintos elementos probatorios, pero sin que ello exija que esa ponderación se realice de modo pormenorizado, ni que la ponderación se lleve a cabo del modo pretendido por el recurrente, sino solamente que se ofrezca una explicación para su rechazo.

En el caso en cuestión, teniendo en cuenta que la sentencia de apelación ha hecho expreso que la prueba de cargo en la que ha fundamentado la conclusión fáctica de que un invernadero estaba ubicado en una determinada zona protegida era el informe del Director conservador de la misma y que, además, se ha manifestado los motivos

72 STC 127/1996, de 9 de julio, FJ 3.

para desestimar el argumento de descargo del recurrente, debe concluirse que la sanción impuesta se ha fundamentado en prueba de cargo válida y suficiente y que se han ponderado los argumentos y pruebas de descargo aportados por el recurrente, por lo que no cabe apreciar la vulneración aducida del derecho a la presunción de inocencia⁷³.

2.4.7.- Principio de prescripción

Supone que no puede iniciarse el procedimiento sancionador si ha transcurrido determinado plazo, el denominado plazo de prescripción de las infracciones. Y, también, comporta que no puede iniciarse el procedimiento de ejecución de sanciones ya impuestas, si ha transcurrido otro plazo, que es el plazo de prescripción de las sanciones. Se contemplan, pues, dos procedimientos distintos y dos prescripciones diferentes: el procedimiento para la imposición de sanciones, afectado por la denominada prescripción de las infracciones; y, el procedimiento para la ejecución de las sanciones impuestas, afectado por la denominada prescripción de las sanciones (TARDÍO PATO⁷⁴).

El art. 30 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, establece una regulación general de la prescripción de infracciones y sanciones administrativas, de aplicación en defecto de normativa especial. Así, las infracciones y sanciones prescribirán según lo dispuesto en las leyes que las establezcan. Si éstas no fijan plazos de prescripción, las infracciones muy graves prescribirán a los tres años, las graves a los dos años y las leves a los seis meses; las sanciones impuestas por faltas muy graves prescribirán a los tres años, las impuestas por faltas graves a los dos años y las impuestas por faltas leves al año⁷⁵.

El plazo de prescripción de las infracciones comenzará a contarse desde el día en que la infracción se hubiera cometido. En el caso de infracciones continuadas o permanentes, el plazo comenzará a correr desde que finalizó la conducta infractora. Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, de un procedimiento administrativo de naturaleza sancionadora, reiniciándose el plazo de

73 STC 187/2006, de 19 de junio, FJ 2.

74 TARDÍO PATO, J.A. (2017)

75 Ley 40/2015, de 1 de octubre (art. 30.1).

prescripción si el expediente sancionador estuviera paralizado durante más de un mes por causa no imputable al presunto responsable⁷⁶.

En la STS 6067/2012, de 20 de septiembre, no se considera transcurrido el plazo de prescripción de la infracción, en una actividad extractiva ilegal, por concurrir un supuesto de infracción permanente, esto es, aquellas conductas antijurídicas que persisten en el tiempo y no se agotan con un solo acto, determinando el mantenimiento de la situación antijurídica a voluntad del autor, caso del desarrollo en el tiempo de actividades sin las preceptivas autorizaciones y otros supuestos semejantes. En estos casos, el cómputo para la prescripción comienza desde el cese de la actividad ilegal o desde que se elimina la situación ilícita (FD 5º).

El plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que sea ejecutable la resolución por la que se impone la sanción o haya transcurrido el plazo para recurrirla. Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento de ejecución, volviendo a transcurrir el plazo si aquél está paralizado durante más de un mes por causa no imputable al infractor. En el caso de desestimación presunta del recurso de alzada interpuesto contra la resolución por la que se impone la sanción, el plazo de prescripción de la sanción comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que finalice el plazo legalmente previsto para la resolución de dicho recurso⁷⁷.

Se habla de caducidad impropia para la previsión que recogen los dos preceptos anteriores, que prevén la reiniciación o vuelta al transcurso del plazo de la prescripción en el procedimiento sancionador o de ejecución de sanciones, respectivamente, cuando el procedimiento se ha paralizado durante más de un mes por causa no imputable al presunto responsable; por lo que indica claramente que, vuelve a correr de nuevo dicho plazo.

76 Ley 40/2015, de 1 de octubre (art. 30.2).

77 Ley 40/2015, de 1 de octubre (art. 30.3).

La caducidad (propia) del procedimiento sancionador y del procedimiento para la ejecución de las sanciones impuestas se produce por el transcurso del plazo máximo para resolver y notificar lo resuelto. En dicho caso, procede el archivo de las actuaciones y el procedimiento iniciado en su momento se considera que no ha interrumpido la prescripción y que ésta ha seguido corriendo. Como regla general, podrá iniciarse un nuevo procedimiento sancionador o de ejecución de las sanciones, si a pesar de la caducidad del procedimiento anterior, no ha transcurrido todavía el plazo de prescripción. Pero, si por el contrario, dicho plazo ha transcurrido, no podrá iniciarse un nuevo procedimiento sancionador o de ejecución de las sanciones (TARDÍO PATO⁷⁸). Una excepción a esta regla general se contempla en el art. 211.4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, para los procedimientos tributarios sancionadores, por indicar que la declaración de caducidad impedirá la iniciación de un nuevo procedimiento sancionador.

La iniciación de un procedimiento, cuando el plazo de prescripción ya ha transcurrido, es considerado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo como determinante de nulidad de pleno derecho. En el campo del ilícito administrativo no se puede excluir el efecto extintivo de la prescripción, porque se crearían situaciones contrarias a la seguridad jurídica⁷⁹.

El art. 83 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, establece que las infracciones a que se refiere esta Ley calificadas como muy graves prescribirán a los cinco años, las calificadas como graves, a los tres años, y las calificadas como leves, al año. Por su parte, las sanciones impuestas por la comisión de infracciones muy graves prescribirán a los cinco años, en tanto que las impuestas por faltas graves o leves lo harán a los tres años y al año, respectivamente.

78 TARDÍO PATO, J.A. (2017)

79 STS 3287/1999, de 12 de mayo, FD 3º.

2.4.8.- Principio *non bis in idem*

El principio general del derecho conocido por *non bis in idem* supone, en una de sus más conocidas manifestaciones, que no recaiga duplicidad de sanciones (administrativa y penal) en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento, sin existencia de una relación de supremacía especial de la Administración (relación de funcionario, etc.) que justificase el ejercicio del *ius puniendi* por los Tribunales y a su vez de la potestad sancionadora de la Administración. Si bien no se encuentra recogido expresamente en los artículos de la Constitución que reconocen los derechos y libertades susceptibles de amparo, no por ello cabe silenciar que va íntimamente unido a los principios de legalidad y tipicidad de las infracciones recogidos, principalmente, en el art. 25 de la Constitución⁸⁰.

El principio *non bis in idem* determina una interdicción de la duplicidad de sanciones administrativas y penales respecto de unos mismos hechos, pero conduce también a la imposibilidad de que, cuando el ordenamiento permite una dualidad de procedimientos, y en cada uno de ellos ha de producirse un enjuiciamiento y una calificación de unos mismos hechos, el enjuiciamiento y la calificación que en el plano jurídico puedan producirse, se hagan con independencia, si resultan de la aplicación de normativas diferentes, pero que no pueda ocurrir lo mismo en lo que se refiere a la apreciación de los hechos, pues es claro que unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado. Consecuencia de lo dicho, puesto en conexión con la regla de la subordinación de la actuación sancionadora de la Administración a la actuación de los Tribunales de justicia es que la primera, como con anterioridad se dijo, no puede actuar mientras no lo hayan hecho los segundos y deba en todo caso respetar, cuando actúe *a posteriori*, el planteamiento fáctico que aquéllos hayan realizado, pues en otro caso se produce un ejercicio del poder punitivo que traspaasa los límites del art. 25 de la Constitución y viola el derecho del ciudadano a ser sancionado sólo en las condiciones estatuidas por dicho precepto⁸¹.

80 STC 2/1981, de 30 de enero, FJ 4.

81 STC 77/1983, de 3 de octubre, FJ 4.

Para evitar la doble sanción de infracciones administrativas, debido a la multiplicidad de leyes que, especialmente en el ámbito de la protección ambiental, inciden sobre las mismas actividades o instalaciones, las últimas normas suelen contener una cláusula sobre la “*conurrencia de sanciones*” en la que se dispone que “*cuando, por unos mismos hechos y fundamentos jurídicos, el infractor pudiese ser sancionado con arreglo a esta Ley y a otra u otras leyes que fueran de aplicación, de las posibles sanciones se le impondrá la de mayor gravedad*” (así se ha contemplado, por ejemplo, en la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación; en la Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero; y en la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental)⁸².

El art. 31.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, indica que no podrán sancionarse los hechos que lo hayan sido penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento. Establecido, previamente, con carácter jurisprudencial en la STC 234/1991, de 10 de diciembre (FJ 2), por considerar que no basta simplemente con la dualidad de normas para entender justificada la imposición de una doble sanción al mismo sujeto por los mismos hechos, pues si así fuera, el principio *ne bis in idem* no tendría más alcance que el que el legislador (o en su caso el Gobierno, como titular de la potestad reglamentaria) quisieran darle. Para que la dualidad de sanciones sea constitucionalmente admisible es necesario, además, que la normativa que la impone pueda justificarse porque contempla los mismos hechos desde la perspectiva de un interés jurídicamente protegido, que no es el mismo que aquel que la primera sanción intenta salvaguardar o, si se quiere, desde la perspectiva de una relación jurídica diferente entre sancionador y sancionado.

El principio *non bis in idem* opera, tanto en su vertiente sustantiva como en la procesal, para regir las relaciones entre el ordenamiento penal y el derecho administrativo sancionador, pero también internamente dentro de cada uno de estos ordenamientos en sí mismos considerados, proscribiendo, cuando exista una triple identidad de sujeto, hechos y fundamento, la duplicidad de penas y de procesos penales

82 LOZANO CUTANDA, B. (2010)

y la pluralidad de sanciones administrativas y de procedimientos sancionadores, respectivamente⁸³; o en el seno de un único procedimiento⁸⁴.

Un ejemplo ilustrativo, en este sentido, viene establecido en la STC 188/2005, de 4 de julio (FJ 6), cuando observa que determinada disposición al tipificar como falta disciplinaria muy grave el haber sido sancionado por la comisión de tres o más faltas graves en el período de un año, resulta contrario a la garantía que representa el principio *non bis in idem* en su vertiente material o sustantiva, en la medida en que mediante dicho precepto se posibilita la duplicidad en el castigo a un determinado sujeto mediante la imposición de una doble sanción disciplinaria por la realización de unos mismos hechos, teniendo dichas sanciones un mismo fundamento. Y, dado que para la imposición de la sanción por la infracción muy grave tipificada en el precepto cuestionado es necesario seguir un nuevo procedimiento disciplinario distinto a los cumplimentados para la imposición de cada una de las tres (o más) sanciones por la comisión de las tres (o más) faltas graves que integran el tipo cuestionado, existiendo entre ellas, tal y como ya hemos visto, una triple identidad de sujeto, hechos y fundamento, la aplicación de dicho precepto implicaría también una lesión del principio *non bis in idem*, pero esta vez desde la perspectiva formal, procesal o, si se quiere más correctamente, procedimental.

Se admite la compatibilidad de una sanción penal y una sanción disciplinaria, pero para que sea jurídicamente admisible la sanción disciplinaria impuesta en razón de una conducta que ya fue objeto de condena penal es indispensable, además, que el interés jurídicamente protegido sea distinto y que la sanción sea proporcionada a esa protección⁸⁵.

Aunque, el art. 31.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, es taxativo, el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo han considerado que el principio *non bis in idem* no es invocable con carácter universal, admitiendo que pueden existir excepciones, entre otras, con ocasión de la imposición de sanciones rescisorias, que suponen la

83 STC 188/2005, de 4 de julio, FJ 2.

84 STC 48/2007, de 12 de marzo, FJ 3.

85 STC 188/2005, de 4 de julio, FJ 2.

pérdida de una situación jurídico-administrativa previa y favorable, generada por un acto administrativo diferente y anterior, como consecuencia de la conducta ilegal del administrado⁸⁶.

Por su parte, cuando un órgano de la Unión Europea hubiera impuesto una sanción por los mismos hechos, y siempre que no concurra la identidad de sujeto y fundamento, el órgano competente para resolver deberá tenerla en cuenta a efectos de graduar la que, en su caso, deba imponer, pudiendo minorarla, sin perjuicio de declarar la comisión de la infracción⁸⁷. Esto es, no opera el principio *non bis in idem* pero, al menos, se contempla la graduación a la baja de la segunda sanción impuesta.

El art. 79.5 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, contempla que en ningún caso se impondrá una doble sanción por los mismos hechos y en función de los mismos intereses públicos protegidos, si bien deberán exigirse las demás responsabilidades que se deduzcan de otros hechos o infracciones concurrentes.

2.4.9.- Principio de reparación del daño y reposición de las cosas a su estado anterior

Siguiendo el discurso de BETANCOR RODRÍGUEZ, las consecuencias asociadas a la infracción no se reducen a la imposición de la sanción. Las leyes prevén otras consecuencias pero que sirven a fines distintos a los del castigo o represión: estos son la reparación e indemnización de daños y perjuicios⁸⁸. La reparación no se reduce a la de la realidad alterada; también es necesario reparar la vulneración al ordenamiento jurídico ya que la acción tipificada como infracción es asimismo una acción antijurídica. En este caso, se ha de restablecer la legalidad conculcada, para lo que se revoca el título administrativo o se acuerda la pérdida del derecho ilícitamente obtenido. En definitiva, se elimina la apariencia de buen derecho del título administrativo obtenido a través de una acción (u omisión) que la Ley tipifica como infracción.

86 RODRÍGUEZ TEN, J. (2008)

87 Ley 40/2015, de 1 de octubre (art. 31.2).

88 STS 2684/1999, de 22 de abril, FD 2º, en relación a la naturaleza de la obligación de reparar: “*cabe apreciar asimismo que se trata solo de una obligación aneja a la sanción principal*”.

Sin embargo, cuando se habla de reparación, se entiende como la de la realidad alterada como consecuencia de la infracción. Con este significado, es usado en la legislación ambiental. El art. 45.3 de la Constitución ya establecía estas dos consecuencias jurídicas (la sanción y la obligación de reparar el daño causado) a la violación de lo dispuesto en la legislación de protección ambiental⁸⁹. Actualmente, el número dos del art. 28 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, fija con carácter general esta asociación al disponer que: “*Las responsabilidades administrativas que se deriven de la comisión de una infracción 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 [...]*”.

El problema jurídico sobre el cómo se debe de llevar a cabo dicha reposición, con delimitación de su alcance objetivo y subjetivo, se resuelve en nuestro caso vía el art. 79.2 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, donde se contempla que el infractor deberá reparar el daño causado en la forma y condiciones fijadas en la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental. El infractor estará obligado a indemnizar los daños y perjuicios que no puedan ser reparados, en los términos de la correspondiente resolución. La referida disposición legal define, en su art. 2, “*Medida reparadora*” o “*medida de reparación*” como toda acción o conjunto de acciones, incluidas las de carácter provisional, que tenga por objeto reparar, restaurar o reemplazar los recursos naturales y servicios de recursos naturales dañados, o facilitar una alternativa equivalente a ellos según lo previsto en el anexo II.

La legislación ambiental consagra una preferencia a favor de la reparación y sólo se deberá acudir a la indemnización en la medida y con el alcance en que la reparación no sea posible. La indemnización de los daños y perjuicios causados a la Administración pública, incluyendo en este concepto a los bienes y servicios públicos, para los daños y perjuicios causados por el infractor, en su caso, a particulares, será el juez civil y no la Administración quien habrá de determinar y exigir el importe de las indemnizaciones procedentes⁹⁰. La Ley 26/2007, de 23 de octubre, utiliza el concepto de “*reparación complementaria*”, para toda medida correctora adoptada en relación con los recursos

89 BETANCOR RODRÍGUEZ, A. (2014)

90 LOZANO CUTANDA, B. (2010)

naturales o los servicios de recursos naturales para compensar el hecho de que la reparación primaria no haya dado lugar a la plena restitución de los recursos naturales o servicios de recursos naturales dañados (anexo II).

Esto, se observa también, en el art. 323.1 del Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, que establece: “*Con independencia de las sanciones que les sean impuestas, los infractores deberán reponer las cosas a su estado anterior y, cuando no fuera posible, indemnizar los daños y perjuicios ocasionados al dominio público hidráulico*”. El deber de indemnizar que en este precepto se establece no es incondicionado, sino que se supedita a la imposibilidad de reposición de los daños ambientales ocasionados, o a la insuficiencia de los trabajos efectuados con tal finalidad; de tal manera que, si la labor reparadora efectuada por el causante del daño, o a su costa, surte los efectos pretendidos y repone adecuadamente la situación del medio a su estado inicial, no resulta procedente exigir indemnizaciones añadidas⁹¹.

Cabe resaltar, en relación al régimen jurídico de la obligación de reparar, que su plazo de prescripción es distinto al de la infracción. El primero no prescribe nunca en razón a que afecta a bienes de dominio público⁹², aunque en algunas leyes se especifica un plazo distinto al de las infracciones pero limitado⁹³. Como defiende BETANCOR RODRIGUEZ⁹⁴, otra confirmación de que la sanción y la reparación son instituciones jurídicas distintas y que tienen finalidades y lógicas dispares.

Finalmente, importa señalar que, en el ámbito de los ilícitos ambientales, resulta con frecuencia muy difícil realizar una cuantificación precisa de los perjuicios ocasionados. Esta cuantificación puede llegar a revestir un carácter puramente

91 STS 7079/2011, de 4 de noviembre, FD 8º.

92 El fundamento de dicha afirmación se encuentra en el art. 132.1 de la Constitución, que observa: “*La ley regulará el régimen jurídico de los bienes de dominio público y de los comunales, inspirándose en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como su desafectación*”.

93 Véase, por ejemplo, el art. 95.1 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, que indica: “*Sin perjuicio de la sanción penal o administrativa que se imponga, el infractor estará obligado a la restitución de las cosas y reposición a su estado anterior, con la indemnización de daños irreparables y perjuicios causados, en el plazo que en cada caso se fije en la resolución correspondiente. Esta obligación prescribirá a los quince años desde que la Administración acuerde su imposición, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 10.2 de esta Ley*”.

94 BETANCOR RODRÍGUEZ, A. (2014)

convencional cuando se trata de valorar, como prescribe alguna norma, los daños causados al interés general por afectar a bienes o servicios públicos no sometidos al mercado, incluidos los causados a la percepción del paisaje, al uso recreativo y a otros usos no consuntivos de los recursos naturales⁹⁵. En todo caso, el presunto infractor tendrá derecho al trámite de audiencia en la valoración de los daños y perjuicios (pues se trata de un acto limitativo de derechos), y en alguna norma se prevé la posibilidad de una tasación pericial contradictoria⁹⁶. Tanto el importe de la indemnización como el de las sanciones pecuniarias que se hayan impuesto serán exigibles por la Administración, en caso de incumplimiento, por la vía de apremio sobre el patrimonio (de acuerdo con la previsión general contenida en el art. 101 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre)⁹⁷.

2.4.10.- Principio de preferencia del juez penal para enjuiciar hechos que pueden ser constitutivos tanto de ilícitos penales como de infracciones administrativas

La regla o criterio de prevalencia de la jurisdicción penal sobre la potestad administrativa sancionadora entiende que ésta, por su rango subordinado, debe ceder en su ejercicio o manifestación ante el *ius puniendi* de aquélla, lo que conduce a la incriminación penal y consiguiente sentencia condenatoria, al estimar que la conducta del inculpado es constitutiva de delito y ello pese a que la misma conducta haya sido anteriormente sancionada por la Administración⁹⁸. Además, en los procedimientos de carácter sancionador, los hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes vincularán a las Administraciones públicas respecto de los procedimientos sancionadores que substancien⁹⁹.

Como hemos referido, la subordinación de los actos de la Administración de imposición de sanciones a la Autoridad judicial exige que la colisión entre una actuación jurisdiccional y una actuación administrativa haya de resolverse en favor de la

95 Ley 9/1999, de 26 de mayo, de Conservación de la Naturaleza (art. 119.2).

96 Véase, por ejemplo, el art. 42.3 de la Ley 1/1995, de 2 de enero, de protección ambiental de Galicia, que indica: “*En cualquier caso, el promotor del proyecto o titular de la actividad causa de la infracción habrá de indemnizar por los daños y perjuicios ocasionados. La valoración de los mismos se hará por la administración, previa tasación contradictoria cuando el citado responsable no diese su conformidad a aquélla*”.

97 LOZANO CUTANDA, B. (2010)

98 STC 177/1999, de 11 de octubre, FJ 2.

99 Ley 39/2015, de 1 de octubre (art. 77.4).

primera. De esta premisa son necesarias consecuencias las siguientes: a) el necesario control *a posteriori* por la Autoridad judicial de los actos administrativos mediante el oportuno recurso; b) la imposibilidad de que los órganos de la Administración lleven a cabo actuaciones o procedimientos sancionadores, en aquellos casos en que los hechos puedan ser constitutivos de delito o falta según el Código Penal o las leyes penales especiales, mientras la Autoridad judicial no se haya pronunciado sobre ellos; c) la necesidad de respetar la cosa juzgada. La cosa juzgada despliega un efecto positivo, de manera que lo declarado por sentencia firme constituye la verdad jurídica y un efecto negativo, que determina la imposibilidad de que se produzca un nuevo pronunciamiento sobre el tema¹⁰⁰.

Como ejemplo, se puede traer a colación el Estatuto Básico del Empleado Público pues establece que cuando de la instrucción de un procedimiento disciplinario resulte la existencia de indicios fundados de criminalidad, se suspenderá su tramitación poniéndolo en conocimiento del Ministerio Fiscal¹⁰¹. En el mismo sentido, la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que, en relación a procedimientos disciplinarios sobre Jueces y Magistrados, la incoación de un procedimiento penal no será obstáculo para la iniciación de un expediente disciplinario por los mismos hechos, pero no se dictará resolución en éste hasta tanto no haya recaído sentencia o auto de sobreseimiento firmes en la causa penal¹⁰².

Y, para el procedimiento sancionador general, tal suspensión estaba prevista en el art. 7 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, del Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, estableciendo que en cualquier momento del procedimiento sancionador en que los órganos competentes estimen que los hechos también pudieran ser constitutivos de ilícito penal, lo comunicarán al Ministerio Fiscal, solicitándole testimonio sobre las actuaciones practicadas respecto de la comunicación. En estos supuestos, así como cuando los órganos competentes tengan conocimiento de que se está desarrollando un proceso penal sobre los mismos hechos, solicitarán del órgano judicial comunicación sobre las actuaciones adoptadas. Recibida la

100 STC 77/1983, de 3 de octubre, FJ 3.

101 Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre (art. 94.3).

102 Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio (art. 415.2).

comunicación, y si se estima que existe identidad de sujeto, hecho y fundamento entre la infracción administrativa y la infracción penal que pudiera corresponder, el órgano competente para la resolución del procedimiento acordará su suspensión hasta que recaiga resolución judicial. En todo caso, los hechos declarados probados por resolución judicial penal firme vinculan a los órganos administrativos respecto de los procedimientos sancionadores que substancien.

Las Leyes 39/2015 y 40/2015, de 1 de octubre, que han derogado el precepto anterior, no establecen nada en ese sentido, pero cabe llegar a la misma solución por vía interpretativa, por aplicación de la citada jurisprudencia constitucional (STC 77/1983, de 3 de octubre, y posteriores) y por el citado art. 77.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, al establecer la vinculación de la Administración pública a los hechos declarados probados en virtud de resolución judicial penal firme¹⁰³.

2.5.- Las garantías procesales aplicables a la actividad sancionadora administrativa

A) DERECHO AL PROCEDIMIENTO

El art. 105 de la Constitución española establece que la Ley regulará el procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos, garantizando, cuando proceda, la audiencia del interesado. Además, está recogido de manera expresa en el número dos del art. 63 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, donde se prescribe que: *“En ningún caso se podrá imponer una sanción sin que se haya tramitado el oportuno procedimiento”*. Luego, para imponer una sanción, la Administración ha de seguir el procedimiento legalmente establecido, con la consecuencia de la nulidad de la sanción¹⁰⁴ cuando no sea así. Con fundamento, en el número uno del art. 47, letra e), de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, que determina la nulidad de pleno derecho de los actos de las Administraciones públicas dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

103 TARDÍO PATO, J.A. (2017)

104 CONDE ANTEQUERA, J. (coord.) (2018)

B) DERECHO A LA SEPARACIÓN DENTRO DEL PROCEDIMIENTO ENTRE UNA FASE INSTRUCTORA Y UNA FASE RESOLUTORIA

Los procedimientos de naturaleza sancionadora se iniciarán siempre de oficio por acuerdo del órgano competente y establecerán la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, que se encomendará a órganos distintos¹⁰⁵. Con ello, la garantía del procedimiento se deriva de la exigencia de distinguir dos fases: la instrucción a cargo de un órgano administrativo, en la que se debe dar al interesado trámite de alegaciones y prueba, y en la que dicho órgano hace la propuesta de resolución; y la resolución, en la que otro órgano distinto, con la documentación derivada de la instrucción, dicta la resolución sancionadora¹⁰⁶.

C) No se podrán iniciar nuevos procedimientos de carácter sancionador por hechos o conductas tipificadas como infracciones en cuya comisión el infractor persista de forma continuada, en tanto no haya recaído una primera resolución sancionadora, con carácter ejecutivo¹⁰⁷. Esta previsión supone una manifestación del principio *non bis in idem*.

D) DERECHO DE AUDIENCIA DE LOS CIUDADANOS¹⁰⁸ Y DEFENSA¹⁰⁹

En el caso de procedimientos administrativos de naturaleza sancionadora, los presuntos responsables tendrán derecho a ser notificados de los hechos que se les imputen, de las infracciones que tales hechos puedan constituir y de las sanciones que, en su caso, se les pudieran imponer, así como de la identidad del instructor, de la autoridad competente para imponer la sanción y de la norma que atribuya tal competencia¹¹⁰. También, tienen derecho a formular alegaciones, utilizar los medios de defensa admitidos por el Ordenamiento Jurídico, y a aportar documentos en cualquier fase del procedimiento anterior al trámite de audiencia, que deberán ser tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la propuesta de resolución¹¹¹. Se contempla,

105 Ley 39/2015, de 1 de octubre (art. 63.1).

106 CONDE ANTEQUERA, J. (coord.) (2018)

107 Ley 39/2015, de 1 de octubre (art. 63.3).

108 Constitución española (art. 105).

109 Constitución española (art. 24.2).

110 Ley 39/2015, de 1 de octubre (art. 53.2.a).

111 Ley 39/2015, de 1 de octubre (art. 53.1.e).

por tanto, el trámite de audiencia en sentido estricto, por estar implícito en el referido precepto, pero también los demás derechos que recoge con carácter general el art. 53 de la Ley 39/2015 (a conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados; a obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos; etc.).

E) DERECHO A NO DECLARAR CONTRA SÍ MISMOS Y A NO CONFESARSE CULPABLES

Tal derecho fue reconocido en el ámbito sancionador administrativo por la STJUE, de 18 de octubre de 1989 (asunto 374/87), que lo ha consagrado como un principio general europeo aplicable al orden administrativo, considerando que, si bien algunas manifestaciones del derecho afectan únicamente a los procedimientos contradictorios que siguen a una comunicación de los cargos imputados, otras deben ser respetadas ya en la fase de investigación previa.

La jurisprudencia constitucional ha reconocido como límite ineludible a la potestad sancionadora de la Administración el respeto a los derechos de defensa reconocidos en el art. 24 de la Constitución, que son de aplicación a los procedimientos que la Administración siga para la imposición de sanciones¹¹². No obstante, cabe considerar la STC 76/1990, de 26 de abril, en cuanto establece que no existe un derecho absoluto e incondicionado a la reserva de los datos económicos del contribuyente con relevancia fiscal y esgrimible frente a la Administración tributaria. Tal pretendido derecho haría virtualmente imposible la labor de comprobación de la veracidad de las declaraciones de los contribuyentes a la Hacienda Pública y, en consecuencia, dejaría desprovisto de toda garantía y eficacia el deber tributario que el art. 31.1 de la Constitución consagra; lo que impediría una distribución equitativa del sostenimiento de los gastos públicos en cuanto bien constitucionalmente protegido (FJ 10).

¹¹² STC 197/1995, de 21 de diciembre, FJ 7.

F) DERECHO A LA ASISTENCIA LETRADA EN EL DERECHO SANCIONADOR ADMINISTRATIVO

El derecho a la defensa y a la asistencia de letrado se encuentra recogido como derecho fundamental en el art. 24.2 de la Constitución. Comoquiera que dicho precepto no establece especificaciones, se debe acudir a la legislación y a la jurisprudencia con el objeto de observar su aplicación.

El número uno del citado art. 53 de la Ley 39/2015 reconoce, como derecho del interesado en un procedimiento administrativo, a actuar asistidos de asesor cuando lo consideren conveniente en defensa de sus intereses (g). Los principios esenciales reflejados en el art. 24 de la Constitución en materia de procedimiento han de ser aplicables a la actividad sancionadora de la Administración, en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto, y la seguridad jurídica que garantiza el art. 9 de la Constitución¹¹³.

Consecuencia de tal derecho, cabe plantear si existe obligación de los poderes públicos de informar sobre la posibilidad de ser asistido por letrado. Por ejemplo, en el Derecho disciplinario penitenciario, se reconoce expresamente en el art. 242.2, letra i)¹¹⁴, del Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario; y en el ámbito disciplinario militar, en el art. 42.1¹¹⁵ de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, y en el art. 54.1¹¹⁶ de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

113 STC 18/1981, de 8 de junio, FJ 2.

114 “El Instructor del expediente disciplinario, a la vista de los indicios que se desprendan de los escritos mencionados en el artículo anterior, formulará pliego de cargos dirigido al interno cuya conducta sea presuntamente constitutiva de falta disciplinaria, en el cual se hará constar lo siguiente: i) Indicación de que el interno puede asesorarse por letrado, funcionario o por cualquier persona que designe durante la tramitación del expediente y para la redacción del pliego de descargos”.

115 “En el momento en que se notifique la apertura del procedimiento, se informará al interesado del derecho que le asiste a no declarar, a no hacerlo contra sí mismo, a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia. También será informado del derecho a la asistencia legal contenido en el apartado siguiente”.

116 “La orden de incoación del procedimiento, con el nombramiento de instructor, se notificará al expedientado con copia de toda la documentación recibida, haciéndole saber su derecho a contar con el asesoramiento y asistencia para su defensa a que hace referencia el artículo 50 de esta ley [...]”.

Se echa en falta un precepto similar de carácter general en las Leyes 39/2015 y 40/2015 tanto para el Derecho sancionador general, como para otros sectores del Derecho disciplinario distintos de los indicados, especialmente, el del personal no militar al servicio de las Administraciones públicas (pues tampoco está contemplado en el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre)¹¹⁷.

Finalmente, procede analizar si son de aplicación las previsiones contenidas en el art. 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (según las reformas operadas por las Leyes Orgánicas 5/2015, de 27 de abril, y 13/2015, de 5 de octubre) en lo referido a la obligatoriedad de nombrar abogado (en ausencia de nombramiento, se designa de oficio) y al derecho de asistencia jurídica gratuita, con el objeto de garantizar el ejercicio del derecho de defensa.

En el Derecho administrativo sancionador, no se encuentra norma general semejante que imponga tal obligatoriedad y contemple la gratuidad. El Tribunal Constitucional, en materia de Derecho disciplinario penitenciario, considera que no puede estimarse vulnerado su derecho a la asistencia letrada por no haber contado con asistencia letrada gratuita durante la tramitación del expediente disciplinario, ya que este derecho en los procedimientos de imposición de sanciones a los internos, tanto en su fase ante la Administración penitenciaria como ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, no implica la designación de Abogado del turno de oficio¹¹⁸.

En relación con el Derecho disciplinario militar, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha declarado igualmente que la asistencia jurídica ni es preceptiva ni es gratuita. Considera que no existe un paralelismo entre el procedimiento administrativo sancionador y el proceso penal, en cuanto a la asistencia de Letrado y las consecuencias que se siguen de la no asistencia que en aquel procedimiento no resulta preceptiva; por lo que el asesoramiento jurídico con que quiera contar el encartado, incumbe ante todo a su propia actividad y diligencia¹¹⁹.

117 TARDÍO PATO, J.A. (2017)

118 STC 42/2008, de 10 de marzo, FJ 5.

119 STS 7260/2001, de 27 de septiembre, FD 4º.

Y, en el número dos del art. 50 de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, se establece que el expedientado podrá contar, en todas las actuaciones a que dé lugar el procedimiento, con el asesoramiento y la asistencia de un abogado en ejercicio o de un militar de su confianza con la formación adecuada que elija al efecto. De optarse por esta segunda posibilidad, las autoridades y mandos correspondientes facilitarán al militar designado la asistencia a las comparecencias personales del expedientado ante las autoridades disciplinarias o instructores de los expedientes, y su asesoramiento será siempre voluntario, sin que tal designación confiera derecho alguno al resarcimiento por los gastos que pudieran derivarse de la asistencia.

2.6.- Tipos de sanciones y medidas accesorias aplicables en el ámbito de la protección ambiental

Siguiendo la exposición de LOZANO CUTANDA¹²⁰, se observa que, las sanciones administrativas pueden ser personales o reales, consistiendo las primeras en la suspensión o restricción de un derecho o de la autorización para el ejercicio de un derecho o en actos de reproche (véase, por ejemplo, la clausura de un establecimiento o actividad, pérdida de expectativas y derechos, apercibimiento, etc.); y, las segundas, en la imposición del pago de una suma de dinero (sanción pecuniaria), o en la sustracción de una cosa (confiscación, comiso), al culpable de la infracción. En la represión administrativa de los ilícitos ambientales, como en la generalidad del derecho sancionador administrativo, la medida sancionadora más extendida es la sanción pecuniaria o multa, seguida en este ámbito de las denominadas sanciones rescisorias, que conllevan la clausura del establecimiento o el cese de la actividad que dio lugar a la conducta infractora. Cuando así lo haya previsto el legislador, la sanción administrativa puede llevar aparejada (al igual que en el caso de la represión penal), la imposición de una medida complementaria o accesorias, como el comiso, la inhabilitación o, como ya se ha tratado en apartados anteriores, el deber de reposición de las cosas al estado anterior a la comisión de la infracción.

120 LOZANO CUTANDA, B. (2010)

En cuanto a la multa como sanción ordinaria en los ilícitos administrativos ambientales, se observa que el desarrollo del ordenamiento jurídico en materia de protección del medio ha llevado parejo un progresivo endurecimiento de las sanciones económicas por infracciones ambientales. Puede señalarse, en este sentido, la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, que, en su art. 81, para las infracciones muy graves prevé la imposición de multas de hasta 2.000.000 euros. Y, ello, sin perjuicio de que las comunidades autónomas puedan aumentar el importe máximo. Un poder sancionador tan exorbitante se explica por el principio de responsabilidad directa de las personas jurídicas que rige en el ámbito sancionador administrativo, que lleva a que las multas se fijen pensando en las grandes empresas y con la intención de que superen los beneficios que éstas obtengan de su actuación ilícita¹²¹.

Por su parte, las medidas accesorias o complementarias son las que automáticamente, por ministerio de la Ley, acompañan a la imposición de la sanción principal. Algunas sanciones pueden funcionar bien como sanciones principales o bien como sanciones accesorias según lo haya previsto el legislador, así ocurre, en el ámbito de la protección ambiental, con la suspensión o clausura del establecimiento o actividad que ha dado lugar a la conducta infractora¹²², pues aunque normalmente se establece como sanción principal, algunas leyes contemplan esta medida como accesoria a la multa para los supuestos graves o muy graves.

Como medidas accesorias se establecen también, en algunas leyes de contenido ambiental, determinadas sanciones de privación de derechos, como la exclusión definitiva o temporal de la posibilidad de obtener ayudas y subvenciones públicas¹²³ o la

121 Ley 40/2015, de 1 de octubre, art. 29.2: *“El establecimiento de sanciones pecuniarias deberá prever que la comisión de las infracciones tipificadas no resulte más beneficioso para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas”*.

122 Véase, por ejemplo, el art. 106 del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas, donde se prescribe que: *“El Gobierno, en el ámbito de sus competencias, podrá ordenar la suspensión de las actividades que den origen a vertidos no autorizados, de no estimar más procedente adoptar las medidas precisas para su corrección, sin perjuicio de la responsabilidad civil, penal o administrativa en que hubieran podido incurrir los causantes de los mismos”*.

123 Véase, por ejemplo, el art. 63.2, letra a), de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, donde se contempla la: *“pérdida, durante un plazo de hasta cinco años, de la posibilidad de obtener subvenciones, ayudas públicas y avales de la Administración u otros entes públicos”*, ante la comisión de determinadas infracciones muy graves.

pérdida definitiva o temporal de la condición de entidad colaboradora¹²⁴. En algunos casos, estas medidas de privación de derechos se configuran como una especie de “medidas de seguridad”, en cuanto parecen responder a la voluntad de preservar el bien jurídico medio ambiente de la “peligrosidad ambiental” demostrada por los sujetos infractores¹²⁵.

Debe destacarse también, como medida complementaria, la posibilidad de que el órgano competente para sancionar exija la reposición de la situación ambiental alterada por el infractor a su estado originario, en la forma que este órgano administrativo disponga, que analizamos de forma pormenorizada en el apartado correspondiente¹²⁶.

Finalmente, los comisos o decomisos se especifican en el art. 127.1 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, donde se dispone que: *“Toda pena que se imponga por un delito doloso llevará consigo la pérdida de los efectos que de él provengan y de los bienes, medios o instrumentos con que se haya preparado o ejecutado, así como de las ganancias provenientes del delito, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieren podido experimentar”*.

Algunas normas administrativas recogen expresamente, de modo diferenciado, tal privación. Entre ellas se puede destacar, como ejemplo, el art. 79, decomiso, de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, donde se prescribe que: *“La Administración competente podrá acordar el decomiso tanto de los productos forestales ilegalmente obtenidos como de los instrumentos y medios utilizados en la comisión de la infracción”*. Otras normas administrativas incluyen el decomiso dentro de la propia multa, sin diferenciarlo de la misma¹²⁷. Y, también, el art. 228.7 del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, prevé que: *“En las parcelaciones ilegales, el*

124 Véase, por ejemplo, el art. 63.2, letra c), de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, donde se contempla la: *“pérdida, durante un plazo de hasta cinco años, de la posibilidad de actuar como entidad colaboradora en relación con las subvenciones reguladas en esta ley”*, ante la comisión de determinadas infracciones muy graves.

125 Véase, por ejemplo, el art. 94.4 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, que indica: *“En caso de reincidencia en infracciones graves se podrá declarar la inhabilitación para ser titular de autorizaciones y concesiones por un plazo de uno a tres años”*.

126 LOZANO CUTANDA, B. (2010)

127 TARDÍO PATO, J.A. (2017)

importe de la multa podrá ampliarse a una cantidad igual a todo el beneficio obtenido más los daños y perjuicios ocasionados, y la cuantía de la sanción no será nunca inferior a la diferencia entre el valor inicial y el de venta de la parcela correspondiente”.



CAPÍTULO 3. CONCLUSIONES

I.- La potestad sancionadora de la Administración pública en materia de medio ambiente encuentra su justificación en la protección de dicho bien jurídico. La importancia del mismo es tal que un determinado sector doctrinal defiende que el derecho al medio ambiente supone, en definitiva, un derecho fundamental. En este sentido, aunque el Tribunal Constitucional, en consonancia con la ubicación del precepto en la Constitución, considera que se trata de un principio rector (no un derecho fundamental), postula que el derecho a un medio ambiente adecuado reviste una singular importancia y, además, proclama su defensa ante las múltiples agresiones acaecidas en las últimas décadas. De igual modo, el Tribunal Supremo defiende que el derecho a la calidad de vida y el medio ambiente constituye un objetivo irrenunciable y de ahí surge la idea predominante de proteger el medio ambiente con una defensa de la salud y de la vida de los habitantes. Así, se fundamenta la dimensión represiva que, por exigencia constitucional, puede corresponder a la potestad sancionadora de las Administraciones públicas.

II.- No obstante, la protección del bien jurídico en juego en ningún caso puede justificar la lesión del conjunto de garantías individuales construidas como derechos fundamentales de aplicación en el ámbito de las sanciones administrativas, entre otros, de los arts. 24 y 25 de la Constitución. Como hemos visto, es inadmisibles que la Administración, por razones de orden público, pueda incidir en la esfera jurídica de los ciudadanos imponiéndoles una sanción sin observar procedimiento alguno, y, por tanto, sin posibilidad de defensa previa a la toma de la decisión. La garantía del orden constitucional exige que el acuerdo se adopte a través de un procedimiento en el que el presunto inculpado tenga oportunidad de aportar y proponer las pruebas que estime pertinentes y alegar lo que a su derecho convenga. En consecuencia, se debe conjugar la defensa y protección ambiental con los derechos fundamentales del ciudadano.

III.- Finalmente, otra cuestión diferente aunque relacionada con las notas anteriores, es la obligación de reparar el daño causado, en ocasiones, como medida complementaria a la sanción principal. Hemos observado el supuesto en el cual se produce un perjuicio ambiental pero no procede imposición de sanción por inexistencia de conducta culpable. Como ya se ha referido, la sanción y la reparación son instituciones jurídicas distintas que tienen finalidades y lógicas dispares, el propio Tribunal Supremo considera que la improcedencia de sanción por ausencia de culpabilidad es compatible con la imposición de la obligación de reparación del daño y reposición de las cosas a su estado anterior. En último término, la citada garantía de los derechos fundamentales no debe amparar, por ejemplo, un ejercicio del derecho contrario a la buena fe, el abuso del derecho, o que el infractor saque provecho de su propio ilícito. Y, menos aún, cuando ello suponga perpetuar el perjuicio ocasionado sobre el medio ambiente.



CAPÍTULO 4. BIBLIOGRAFÍA

BELTRÁN BALLESTER, E. (1988) “El delito ecológico”. Revista del Poder Judicial n.º especial IV. Consejo General del Poder Judicial, pág. 93 y ss.

BETANCOR RODRÍGUEZ, A. (2014) “Derecho ambiental”. 1.ª edición. La Ley Grupo Wolters Kluwer España, S.A., Madrid.

CONDE ANTEQUERA, J. (coord.) (2018) “Derecho ambiental”. 3.ª edición. Editorial Tecnos (Grupo Anaya, S.A.), Madrid.

DELGADO PIQUERAS, F. (1993) “Régimen jurídico del Derecho constitucional al medio ambiente”. Revista Española de Derecho Constitucional n.º 38 (año 13). Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, pág. 49 y ss.

DE ROJAS MARTÍNEZ-PARETS, F. (2008) “La Ley 42/2007. El estatuto de protección del patrimonio natural y la biodiversidad”. Revista Aranzadi de Derecho Ambiental n.º 14. Thomson Reuters-Aranzadi, pág. 207 y ss.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R. (1981) “El medio ambiente en la Constitución Española”. Documentación Administrativa n.º 190. Instituto Nacional de Administración Pública, pág. 337 y ss.

GARBERÍ LLOBREGAT, J. Y BUITRÓN RAMÍREZ, G. (2016) “El procedimiento administrativo sancionador”. 6.ª edición. Tirant Lo Blanch, Valencia.

LAZCANO BROTÓNS, I. (2010) “El régimen sancionador de la Ley del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad y su incidencia en la Reserva de la Biosfera de Urdaibai”. Ingurugiroa eta zuzenbidea n.º 8. Europar Ikerten Taldea, pág. 35 y ss.

LÓPEZ RAMÓN, F. (2015) “El medio ambiente en la Constitución Española”. Ambients n.º 113. Secretaría General Técnica Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, pág. 84 y ss.

LÓPEZ TORRALBA, V. (2005) “Breve estudio en torno al Procedimiento Administrativo Sancionador y sus garantías”. Revista jurídica de la Comunidad de Madrid n.º 22. Vicepresidencia, Consejería de Cultura y Deportes y Portavocía del Gobierno de la Comunidad de Madrid.

LOZANO CUTANDA, B. (2010) “Derecho ambiental administrativo”. 1.ª edición. La Ley Grupo Wolters Kluwer España, S.A., Madrid.

RAMÍREZ TORRADO, M.L. (2010) “El criterio de interpretación del principio *non bis in idem* previsto en el artículo 45.3 de la Constitución española”. *Ius et Praxis* vol. 16, n.º 1. Universidad de Talca - Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, pág. 287 y ss.

RODRÍGUEZ TEN, J. (2008) “Deporte y Derecho administrativo sancionador”. Ed. Reus, S.A., Madrid.

TARDÍO PATO, J.A.

(2011) “Los Principios Generales del Derecho. Su aplicación efectiva como normas jurídicas”. Ed. Bosch, Barcelona.

(2017) “Material didáctico de la asignatura Derecho Administrativo II del Grado en Derecho”. Universidad Miguel Hernández. Documento inédito.

VAQUERA GARCÍA, A. (2009) “La potestad sancionadora de las administraciones públicas en el ámbito tributario”. *Documentación Administrativa* n.º 282-283. Instituto Nacional de Administración Pública, pág. 169 y ss.

VELÁSQUEZ MUÑOZ, C.J. (2004) “Ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración en España y Colombia para la protección del medio ambiente y los recursos naturales”. *Revista de Derecho* n.º 22. Universidad del Norte (Colombia).

