

ESTUDIO SOBRE LA POTESTAD SANCIONADORA

(2ª PARTE)

Por José Ramón Aparicio de Lázaro

Letrado del Tribunal Supremo¹

Y por Carmen Fernández-Montalvo García

Subdirectora General de Estudios, Informes, Registro de Fundaciones y Colegios

Profesionales de la Comunidad de Madrid²

¹ Letrado del Área Contencioso-Administrativo del Gabinete Técnico del Tribunal Supremo. Funcionario de carrera del cuerpo de Técnicos Superiores de Administración General (Rama Jurídica) de la Comunidad de Madrid (Ex Subdirector General de Régimen Jurídico; Ex Subdirector General de Calidad de los Servicios). Doctorando en Derecho y Economía, Programa CEINDO-CEU. Las ideas expresadas en este trabajo son estrictamente personales y en modo alguno pueden atribuirse ni comprometer a la institución en la que presta los servicios el autor.

² Subdirectora General de Estudios, Informes, Registro de Fundaciones y Colegios Profesionales de la Comunidad de Madrid. Funcionaria de carrera del cuerpo de Técnicos Superiores de Administración General (Rama Jurídica) de la Comunidad de Madrid y Académica Correspondiente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación (ex Letrada del Área Contencioso-Administrativo del Gabinete Técnico del Tribunal Supremo y ex Abogada del Gabinete Jurídico del profesor D. Juan Alfonso Santamaría Pastor).

Los principios de la potestad sancionadora. 1. El principio de legalidad. 1.1. Dimensión general del principio de legalidad. 1.2. El principio de legalidad en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador. 1.2.1. La legalidad como garantía en su aspecto material. 1.2.2. La legalidad como garantía en el aspecto formal: el principio de reserva de ley. 1.2.3. El principio de legalidad en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador en la esfera de las entidades locales: las ordenanzas municipales. 2. El Principio de irretroactividad. 2.1. La irretroactividad en el Derecho Administrativo sancionador. 2.1.1. La irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales. 2.1.2. La retroactividad de las disposiciones sancionadoras favorables. 3. Principio de tipicidad. 4. El principio de responsabilidad. 5. El principio de proporcionalidad. 5.1. Dimensión general del principio de proporcionalidad. 5.2. El principio de proporcionalidad en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador. 6. El principio de prescripción. 6.1. La prescripción de las infracciones y sanciones en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador. 6.2. El principio comunitario del plazo razonable. 7. El principio *non bis in idem*. 7.1. La prohibición *non bis in idem* en el Derecho Administrativo sancionador. 7.2. La sanción de unos mismos hechos por vía administrativa y en sede judicial en el orden penal.

La presente publicación forma parte de un trabajo de análisis sistemático de la potestad sancionadora, que, dada su extensión, ha sido objeto de división en dos partes. En la primera, se abordaron cuestiones de índole general, tales como el concepto y origen histórico de la potestad sancionadora, su alcance y extinción, límites y delimitación de conceptos; mientras que esta segunda entrega se encuentra dedicada, por completo, al estudio de los principios que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración.

Los principios de la potestad sancionadora.

A la hora de examinar los principios que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora, debemos partir de la premisa de que tales principios deben ser considerados como verdaderas normas jurídicas, directamente aplicables al emanar de nuestra Constitución de 1978 [«CE»]^{3 4} y, así, el artículo 103.1 CE impone el sometimiento de la Administración pública a la ley y al Derecho⁵.

Los principios del Derecho Administrativo sancionador y, por tanto, de la potestad sancionadora, son sustancialmente iguales a los del derecho penal y emanan del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, (en adelante, CEDH)⁶, así como de los artículos 24 y 25 CE y de lo preceptuado en los artículos 25 a 31 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público⁷ (en adelante, LRJSP), que integran el citado Capítulo III del Título Preliminar de dicho cuerpo legal. Para Huergo Lora (2007 p. 47-49), la aplicación de los principios penales como clave del régimen jurídico de las sanciones administrativas, junto a la previsión por el legislador de sanciones muy diversas (no sólo la multa) y su configuración como actos típicamente administrativos, regulados en la vigente LRJSP y recurribles en vía contencioso-administrativa con arreglo a la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (en adelante, LJCA), han convertido las sanciones en una especie de cuerpo extraño de la parte general del Derecho

³ BOE de 27 de diciembre.

⁴ Debe traerse a colación sobre esta cuestión lo expuesto en la sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de abril de 1982 (ES:TC:1982:16), en la que se razona lo siguiente:

«La Constitución, lejos de ser un mero catálogo de principios de no inmediata vinculación y de no inmediato cumplimiento hasta que sean objeto de desarrollo por vía legal, es una norma jurídica, la norma Suprema de nuestro ordenamiento y en cuanto tal, tanto los ciudadanos como todos los poderes públicos y por consiguiente también los jueces y magistrados integrantes del Poder Judicial, están sujetos a ella (CE 91 y 117.1), por ello es indudable que sus preceptos son alegables ante los tribunales».

⁵ Expresión ésta que, nos recuerda Sánchez Morón (2008, p. 1.690), está tomada de la Constitución alemana, con el objetivo de acoger la vinculación a los principios generales del derecho; principios que no tienen por qué ser norma escrita, si bien hoy en día los más relevantes se recogen de forma expresa en el texto de la Constitución y en el Tratado de la Unión Europea y que, en todo caso, sintetizan los elementos esenciales o nucleares de nuestra cultura jurídica y en cuya definición tienen un papel activo la doctrina jurídica y, en especial, los tribunales de justicia.

⁶ Hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950 y ratificado por España por Instrumento de 26 de septiembre de 1979 (BOE de 10 de octubre de 1979).

⁷ BOE de 2 de octubre de 2015.

Administrativo, sometidas teóricamente a unos principios que, sin embargo, poco tienen que ver con su régimen jurídico concreto, y dotadas de unas garantías que a veces resultan desproporcionadas si se comparan con las de otros actos de gravamen de entidad muy superior pero no sancionadores⁸.

1. El principio de legalidad.

1.1. Dimensión general del principio de legalidad.

El principio de legalidad tiene muy diversos contenidos y dimensiones y, con carácter general, supone que todos, ciudadanos y Administraciones públicas, se encuentran sometidos a la Ley. Su origen se sitúa en el Siglo XVIII con los postulados de la Revolución Francesa de 1789, hallándose su sustrato ideológico en la teoría del contrato social de Rousseau y en la división de poderes de Montesquieu⁹, de modo que, con arreglo a sus premisas, el principio de legalidad está al servicio de una idea sustancial del Derecho, que no es la de pretender la gloria del Estado, o la realización de un orden moral y transpersonal, sino la de asegurar la libertad del ciudadano, la libertad de quien hasta ese momento estaba situado como simple súbdito pasivo, respecto de un poder ajeno y trascendente¹⁰. Se habla así de la primacía de la ley, entendida en palabras de Parejo Alfonso (2003, p. 116) como la voluntad de la representación primaria de la soberanía popular. Esta dimensión general de superioridad e imperatividad de la ley respecto de todos los ciudadanos y poderes públicos se encuentra recogida en el artículo 9.1 de nuestra Constitución¹¹, tratándose, en cualquier caso, de una concreción o, incluso, una reiteración de la fórmula de Estado plasmada en el artículo 1.1 CE, además de ser positivizado en el artículo 9.3 CE, que de manera taxativa proclama que la Constitución

⁸ En su opinión, las sanciones administrativas se encuentran en tierra de nadie, ya que no se les aplica el régimen ordinario de los actos administrativos de gravamen (sino otro distinto basado en el Derecho Penal), pero tampoco cuentan con un régimen jurídico propio que constituya una adaptación del Derecho Penal, como sucede en Alemania o en Italia -cuestión que ya tuvimos ocasión de exponer en la 1ª parte del Estudio sobre la potestad sancionadora, a la hora de analizar el alcance y extensión de la potestad sancionadora de las Administraciones públicas-.

⁹ CERESO MIR, José: *Curso de Derecho penal, Parte General, Tomo I* (p. 144-147), citado por Sánchez Gervilla (2020, p. 228).

¹⁰ GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, citados por Delgado Sancho (2010, p. 29).

¹¹ «Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico».

garantiza el principio de legalidad, cuando enuncia los principios informadores del ordenamiento jurídico, principios que, por otra parte, guardan una íntima conexión con los valores superiores del ordenamiento jurídico español¹².

De forma específica, en lo que se refiere a la Administración pública, se debe tener presente que el artículo 103.1 CE previene que aquélla actúa con sometimiento pleno a la ley y al Derecho¹³.

1.2. El principio de legalidad en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador.

Centrados ya en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador, el principio de legalidad se encuentra consagrado en el artículo 25 CE, con una pobre formulación, en palabras de Muleiro Parada (2021, p. 424, con cita en el trabajo de Arroyo Zapatero¹⁴), encontrándose estrechamente vinculado al principio de tipicidad y al carácter limitado de la potestad sancionadora administrativa en un papel de auxilio al Poder Judicial, del que se deriva la exigencia de que nadie puede ser sancionado sin la existencia de una ley que tipifique como sancionable una determinada conducta. Desde esta perspectiva, el principio de legalidad en el ámbito del derecho sancionador implicaría tres exigencias: (i) la de la existencia de una ley (*lex scripta*); (ii) que la ley sea anterior al hecho sancionado (*lex previa*); y (iii) que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (*lex certa*), poniendo de relieve Alonso Madrigal (1999, p. 45) que la primera correspondería a la reserva de ley y las dos segundas al principio de tipicidad, que serán objeto de análisis más adelante. Dicho precepto constitucional cohonesta con los artículos

¹² Vid. sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de julio de 1981 (ES.TC:1981:27).

¹³ Siguiendo a Sánchez Morón (2008, p. 1.689-1.691), hay que precisar que la Constitución dispone el sometimiento a la ley y al Derecho, distinguiendo entre ambos conceptos, tratándose de ley en sentido formal, esto es, aquella norma jurídica escrita y aprobada por el Parlamento o Asamblea Legislativa (salvo excepción), de forma que el sometimiento de la Administración a la ley es una consecuencia directa del Estado democrático de Derecho (artículo 1.1 CE). Y, cuando se alude al Derecho, se pretende así engarzar con la idea de que la ley no agota el ámbito del derecho, lo que conlleva que la Administración pública debe respetar no solo la ley, sino también el resto del ordenamiento jurídico, incluyendo, en particular, los principios generales del derecho.

¹⁴ ARROYO ZAPATERO, Luis Alberto: “Principio de legalidad y reserva de ley en materia penal”, Revista Española de Derecho Constitucional, nº 8, 1983.

15.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁵, 11.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos [«DUDH»]¹⁶ y 7 CEDH¹⁷. Destaca Muleiro Parada (2021, p. 429, haciendo referencia al trabajo de García San Martín¹⁸), que la garantía del principio de legalidad penal se ha visto considerablemente extendida por una reiterada y constante doctrina jurisprudencial sentada por el TEDH en torno, precisamente, a dicho precepto¹⁹.

El principio de legalidad en el ámbito sancionador se enuncia mediante el aforismo "*nullum crimen nulla poena, sine lege*" (no hay delito ni pena, sin ley previa), aforismo²⁰ del que, en primer lugar, cabe extraer que tiene su origen en el principio de legalidad penal, debiendo subrayarse, en segundo lugar, que, según doctrina reiterada del

¹⁵ Hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966 y ratificado por España por Instrumento de 13 de abril de 1977 (BOE de 30 de abril de 1977). El precepto previene que:

«Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello».

¹⁶ Adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en París, el 10 de diciembre de 1948 en su Resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948. Según este artículo:

«Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito».

¹⁷ *«Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el derecho nacional o internacional. Igualmente, no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida».*

Nótese que estas dos últimas previsiones son prácticamente coincidentes, como así lo ha puesto de manifiesto López Escudero [LÓPEZ ESCUDERO, Manuel: "Principios de legalidad y de proporcionalidad de los delitos y las penas"; en MANGAS MARTÍ, Araceli (Dir.): "*Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea: comentario artículo por artículo*". Fundación BBVA. Bilbao, 2008], citado por Mulerio Parada (2021, p. 425).

¹⁸ GARCÍA SANMARTÍN, Jerónimo: "La extensión del principio de legalidad penal a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos"; en PÉREZ ÁLVAREZ, (Dir.): "*Propuestas penales: nuevos retos y modernas tecnologías*". Universidad de Salamanca, 2016.

¹⁹ Así, resalta en primer lugar que la reserva de ley comprende tanto la ley formal como la jurisprudencia, esto es, derecho escrito y no escrito, implicando exigencias cualitativas, que incluyen accesibilidad y previsibilidad como conceptos objetivos y jurídicos que, aunque, independientes se superponen. Desde esta perspectiva, la ley debe ser suficientemente accesible, de modo que los ciudadanos deben ser capaces de tener una indicación adecuada sobre las circunstancias de una norma aplicable a un caso determinado; y estar formulada con la suficiente precisión, de forma que permita a los ciudadanos regular sus conductas [vid. sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de abril de 1979, *The Sunday Times c, Reino Unido* (CE:ECHR:1979:0426JUD000653874)].

²⁰ Obra del filósofo y jurista alemán Paul Johann Anselm von Feuerbach: "*Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts*", Giessen, 1836.

Tribunal Constitucional²¹, resulta admisible la extensión de dicha regla al Derecho Administrativo sancionador, encontrándose así regulado, actualmente, en el artículo 25 LRJSP²². El artículo 25.1 CE, en lo que se refiere al Derecho Administrativo sancionador, comprende dos garantías²³:

(i) Una de **orden material**, de alcance absoluto, que implica la predeterminación normativa de las conductas y de las sanciones correspondientes, abarcando la tipificación de las infracciones, la graduación y escala de las sanciones y la correlación entre unas y otras, de manera que el conjunto de las normas aplicables permita predecir, con suficiente grado de certeza, el tipo y el grado de sanción susceptibles de ser impuestas²⁴. Esta garantía se identifica con el principio de legalidad, *sensu stricto*.

(ii) Y otra de **carácter formal**, referida al rango necesario de las normas tipificadas de las conductas infractoras, habida cuenta que las infracciones y las sanciones han de encontrarse reguladas por una norma con rango de ley, siendo así que únicamente las normas con ese rango pueden crear *ex novo* tales infracciones y sanciones. Dicha garantía se enuncia bajo el principio de reserva de ley, siendo así que el término “legislación vigente” contenido en el artículo 25.1 CE es expresivo de una reserva de ley en materia sancionadora²⁵.

²¹ Vid. sentencia de 7 de mayo de 2012 (ES:TC:2012:90).

²² «1. La potestad sancionadora de las Administraciones Públicas se ejercerá cuando haya sido expresamente reconocida por una norma con rango de Ley, con aplicación del procedimiento previsto para su ejercicio y de acuerdo con lo establecido en esta Ley y en la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y, cuando se trate de Entidades Locales, de conformidad con lo dispuesto en el Título XI de la Ley 7/1985, de 2 de abril.

2. El ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida, por disposición de rango legal o reglamentario.

3. Las disposiciones de este Capítulo serán extensivas al ejercicio por las Administraciones Públicas de su potestad disciplinaria respecto del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de la relación de empleo.

4. Las disposiciones de este capítulo no serán de aplicación al ejercicio por las Administraciones Públicas de la potestad sancionadora respecto de quienes estén vinculados a ellas por relaciones reguladas por la legislación de contratos del sector público o por la legislación patrimonial de las Administraciones Públicas».

²³ Tal como se señala en la sentencia del Tribunal Constitucional de 7 de abril de 1987 (ES:TC 1987:42).

²⁴ Vid. sentencias del Tribunal Constitucional de 29 de marzo de 1990 (ES:TC:1990:61) y 9 de mayo de 2002 (ES:TC:2002:113).

²⁵ Vid. sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de febrero de 2002 (ES:TC:2002:25).

La llamada a ambos principios se efectúa de manera indiferente en muchos casos. Sin embargo, conviene marcar las diferencias teleológicas y estructurales que existen entre ambas figuras. El principio de legalidad exige una cobertura legal requerida a toda actividad administrativa y, en definitiva, mira a al Ejecutivo, al que habilita para actuar. El principio de reserva de ley, en cambio, mira al Legislativo al ser su destinatario lógico y jurídico. En otras palabras, se trata de una exigencia constitucional al citado Poder para que legisle sobre determinadas materias y, además, que la regulación tenga un contenido mínimo y esencial²⁶. Procedemos a desarrollar, a continuación, el alcance y contenido de ambas garantías.

1.2.1. La legalidad como garantía en su aspecto material.

A diferencia de otros precedentes comparados, la Constitución española no circunscribe el principio de legalidad, *ex* artículo 25.1 CE, a la materia penal²⁷, lo que supone que su ámbito de aplicación se extiende a cualquier manifestación del *ius puniendi* del Estado, es decir, a cualquier tipo de sanción pública, sea penal, administrativa o impuesta por otros órganos constitucionales distintos (parlamentos o asambleas legislativas, Consejo General del Poder Judicial, Administración de Justicia, etcétera), sin ninguna limitación *a priori* por el tipo de relación ni en función de la gravedad de las sanciones²⁸. *Sensu contrario*, únicamente quedan excluidas, reconducidas a cuestiones de simple legalidad ordinaria, las sanciones de carácter privado: laboral, familiar, etc.²⁹ Lo que, sin embargo, plantea problemas es la delimitación del propio concepto de sanción frente al supuesto de medidas administrativas que resulten ser, igualmente, desfavorables o restrictivas de derechos y ligadas a la comisión de una infracción. Delimitación muchas veces de suma relevancia, ya que de ella depende el disfrute o no de las garantías

²⁶ Como contraposición, se ha de señalar que los límites a la potestad sancionadora de las Administraciones públicas, establecidos de forma directa en el artículo 25 CE, desde el punto de vista de los ciudadanos, se transforman en derechos subjetivos de ellos, consistiendo en no sufrir sanciones sino en los casos legalmente prevenidos y de autoridades que legalmente puedan imponerlas [*vid.* sentencias del Tribunal Constitucional de 3 de octubre de 1983 (ES:TC:1983:77) y 11 de diciembre de 1987 (ES:TC:1987:197)].

²⁷ Valencia Martín (2008, p. 759).

²⁸ *Vid.*, entre otras, sentencia del Tribunal Constitucional de 21 de noviembre de 2005 (ES:TC:2005:301).

²⁹ *Vid.* sentencias del Tribunal Constitucional de 2 de diciembre de 1982 (ES:TC:1982:73) y 26 de julio de 1983 (ES:TC:1983:69).

materiales o procedimentales constitucionalmente reservadas a las sanciones, así como el acceso, en su caso, al recurso de amparo. A este respecto, conviene recordar cómo el Tribunal Constitucional³⁰ parte de una serie de criterios generalmente admitidos, como son: 1º) La utilización de un concepto material y no formal de sanción, sin que resulte decisivo el *nomen iuris* otorgado, esto es, la calificación legal de la medida. 2º) La finalidad o función de las medidas, siendo la más característica de las sanciones su función punitiva, represiva, retributiva o de castigo o representativa de un mal añadido.

Por añadidura, se reconoce la prohibición de la interpretación extensiva o analógica de las infracciones y sanciones³¹. Se garantiza el derecho a no ser castigado por conductas atípicas o con sanciones no previstas por la normativa³²; así como la improcedencia de la extensión extensiva o analógica a actos por su mera condición de ser restrictivos de derechos, si no representan el efectivo ejercicio del *ius puniendi* del Estado o tienen un verdadero sentido sancionador³³. Y es que, desde esta perspectiva de garantía material, el principio de legalidad sancionadora constituye un verdadero derecho subjetivo de carácter fundamental, que supone una concreción del principio de seguridad jurídica en el ámbito limitativo de la libertad individual, exigiéndose la predeterminación de conductas ilícitas y sanciones correspondientes³⁴.

Además, Huerta Tocildo (2008, p. 745-746) considera que el artículo 25.1 CE excluye el denominado como “principio de legalidad invertido”, consistente en un pretendido derecho fundamental de la víctima de un delito a obtener por ello la condena penal de su supuesto autor, con apoyo en el argumento de que, al ser los derechos fundamentales derechos de libertad, la introducción en ellos de la pretensión punitiva supondría alterar radicalmente su sentido³⁵. De lo que se desprende que el artículo 25.1

³⁰ Sentencias de 13 de noviembre de 1995 (ES:TC:1995:164) y 12 de marzo de 2003 (ES:TC:2003:48).

³¹ *Vid.* sentencias del Tribunal Constitucional de 16 de enero de 2007 (ES:TC:2007:229) y 14 de abril de 2008 (ES:TC:2008:54).

³² *Vid.* sentencia del Tribunal Constitucional de 21 de noviembre de 2005 (ES:TC:2005:301).

³³ *Vid.* sentencia del Tribunal Constitucional de 15 de diciembre de 2016 (ES:TC:2016:215), con cita en la de 12 de marzo de 2003 (ES:TC:2003:48).

³⁴ *Vid.* sentencia del Tribunal Constitucional de 3 de octubre de 1983 (ES:TC:1983:77).

³⁵ A este respecto *vid.*, entre otras, sentencias del Tribunal Constitucional de 3 de diciembre de 1996 (ES:TC:1996:199); 10 de marzo de 1997 (ES:TC:1997:41); 21 de abril de 1997 (ES:TC:1997:74); 17 de

CE no reconoce un derecho a reclamar en amparo el ejercicio del *ius puniendi* estatal ni, por consiguiente, puede ser invocado en aquellos supuestos en que se rechace una querrela por delito³⁶. Estos principios que se predicán del principio de legalidad penal, también se reputan aplicables en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador, en relación con la figura del denunciante y las limitaciones a su legitimación activa para recurrir en sede contencioso-administrativa las resoluciones adoptadas por las Administraciones públicas dictadas como consecuencia de las denunciadas formuladas por aquéllos³⁷.

1.2.2. La legalidad como garantía en el aspecto formal: el principio de reserva de ley.

La reserva de ley desempeña la función que le está constitucionalmente³⁸ asignada como garantía esencial de nuestro Estado de Derecho, siendo su significado último el de

septiembre de 2001 (ES.TC:2001:178); 22 de abril de 2002 (ES.TC:2002:81); y 19 de mayo de 2003 (ES.TC:2003:93).

³⁶ Conclusión que, en su opinión, debe extenderse al principio de proporcionalidad invertido o posibilidad de invocar un derecho a que el delito en cuestión se sancione con una pena superior a la legalmente prevista.

³⁷ Sobre esta cuestión, se debe señalar, siguiendo a Santamaría Pastor, Lozano Cutanda, Quintana Carretero y Castillo Badal (2017, p. 191-192), que la doctrina jurisprudencial mantuvo, en un primer momento y durante largo tiempo, una posición abiertamente negativa, declarando sistemáticamente inadmisibles un amplio número de recursos, la mayor parte de ellos planteados contra acuerdos del Consejo General del Poder Judicial que archivaban las denuncias formuladas contra jueces y magistrados. Sin embargo, dicha doctrina fue rectificada a raíz de la modificación que sufrió el artículo 423.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE de 3 de julio) [«LOPJ»], en virtud de la LO 16/1994, de 8 de noviembre, por la que se reforma la propia LOPJ (BOE de 9 de noviembre), que reconoció indirectamente a los denunciantes la posibilidad de recurrir en vía contencioso-administrativa los acuerdos de archivo de la denuncia o de incoación de un expediente disciplinario. A este respecto, cabe señalar las siguientes características:

1º) La mera condición de denunciante no constituye, por sí misma, un título legitimador suficiente para poder interponer un recurso contencioso-administrativo, exigiéndose que el denunciante, además, ostente un interés legítimo, es decir, que pueda obtener algún tipo de ventaja para su patrimonio jurídico derivado de la estimación del propio recurso [Vid. sentencia del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2005 (recurso 101/2004, ES:TS:2005:8245); ponente: Maurandi Guillén].

2º) No constituye un interés legítimo auténtico la mera imposición de una sanción a la persona denunciada, puesto que de dicha sanción no puede obtenerse beneficio alguno.

3º) El interés legítimo que debe ostentar un denunciante para estar legitimado debe ser distinto de los que se esgrimen en el proceso de base en el que el denunciado cometió la presunta infracción.

4º) La decisión de archivar una denuncia ha de ser razonablemente motivada para considerar cumplido, en ella, el canon constitucional de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos [Vid. sentencia del Tribunal Supremo de 14 de noviembre de 2012 [(recurso 192/2012, ES:TS:2012:8380); ponente: Maurandi Guillén].

³⁸ Se debe tener en cuenta que esta limitación fue intuida, en palabras de Mestre Delgado (1991, p. 2502), con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución de 1978 por la doctrina administrativista y, en particular, por Martín Retortillo [MARTÍN RETORTILLO, Lorenzo: “*Multas administrativas*”. RAP, nº

asegurar que la regulación de los ámbitos de libertad que corresponden a los ciudadanos dependa, exclusivamente, de la voluntad de sus representantes, por lo que tales ámbitos han de quedar exentos de la acción del Poder Ejecutivo y de su potestad reglamentaria³⁹. Baño León⁴⁰ interpreta el significado de la reserva de ley en nuestra Constitución justificando que reside en la posibilidad de que, durante su tramitación, se produzca el fenómeno de la participación, la expresión de ideas contrapuestas en el seno del parlamento como órgano auténticamente democrático frente al Poder Ejecutivo. Ahora bien, como puso de relieve Rubio Llorente⁴¹, la finalidad de la reserva de ley no es en nuestra Constitución la de sustraer ciertas materias a la potestad reglamentaria, porque el ejercicio de ésta requiere siempre un apoderamiento legal. Con la reserva de ley se trata de imponer al legislador el deber de regular por sí mismo determinadas materias.

Según el Tribunal Constitucional⁴², el principio de legalidad rige la entera actividad de las Administraciones públicas, viendo potenciada su intensidad en el ámbito del *ius puniendi* del Estado y de la potestad administrativa de sancionar, equivalentes materialmente. Entre los límites que establece la Constitución para el ejercicio de la potestad sancionadora por parte de las Administraciones públicas, de forma preferente se encuentra el de legalidad⁴³, según el cual la habilitación de aquella ha de estar constituida, necesariamente, por una norma con rango de ley, siendo preciso indicar que la atribución a las Administraciones públicas para poder sancionar ha de efectuarse mediante ley formal. No obstante⁴⁴, una parte de la doctrina penal y administrativa no ha dejado de expresar su convencimiento acerca de la imposibilidad de someter la regulación del Derecho Administrativo sancionador a una reserva de ley⁴⁵. Para Merino Jara (1987, 228-

79. 1976], quien vino a interpretar el principio de legalidad en materia sancionadora y la posibilidad de la participación de los reglamentos en el ámbito sancionador en relación con el artículo 27 LRJAE.

³⁹ Vid. sentencia del Tribunal Constitucional de 24 de julio de 1984 (ES:TC:1984:83).

⁴⁰ BAÑO LEÓN, José María: “*Los límites constitucionales de la potestad reglamentaria. Remisión normativa y reglamento independiente en la Constitución de 1978*”. Civitas. Madrid, 1991. Citado por Mestre Delgado (1991, p. 2509).

⁴¹ RUBIO LLORENTE, Francisco: “*El principio de legalidad*”, REDC Núm. 39. 1993. Citado por Alonso Madrigal (1999, p. 140).

⁴² Vid. sentencia de 25 de abril de 1994 (ES:TC:1994:120).

⁴³ Morales Plaza (2011, p. 3318).

⁴⁴ Alonso Madrigal (1999, p. 131-134).

⁴⁵ Así, los profesores Cobo del Rosal y Vives [COBO DEL ROSAL, Manuel y VIVES ANTÓN, Tomás Salvador: “*Derecho penal. Parte general. I*”. Universidad de Valencia. Valencia, 1980] fundamentan su

229) la ambigüedad de ese término exige auxiliarse, más que con el significado conceptual que en sí mismo pueda tener, con la valoración de los fines que se persigan, pudiéndose admitir que rijan idénticos principios en el sector penal y en el Derecho Administrativo sancionador, si bien no contando con análoga intensidad de aplicación, siendo así posible sostener, dada la amplísima extensión de la expresión “legislación vigente”, contenida en el artículo 25.1 CE, una interpretación que, sin desnaturalizar su significado último, permita exigir un menor rango en la norma de cobertura que establezca las sanciones administrativas.

En todo caso, debemos señalar que tanto la doctrina del Tribunal Constitucional⁴⁶ como la jurisprudencia del Tribunal Supremo⁴⁷ han mantenido, de forma constante y reiterada, que con la Constitución de 1978 se consagró la garantía de reserva de ley en referencia a los derechos fundamentales y libertades públicas y, con ello, la regulación de las infracciones y las sanciones quedarán sujetas a reserva de ley. Ahora bien, es preciso tener en cuenta que la sentencia del Tribunal Constitucional de 7 de abril de 1987 (ES:TC:1987:42) -que se erige como la clave de bóveda de toda doctrina jurisprudencial en esta materia-, a la hora de establecer las similitudes y diferencias existentes en el

negativa a considerar consagrada la reserva de ley en la imposibilidad de someter a reserva de ley la regulación de toda la amplísima materia del Derecho Sancionador Administrativo. En su opinión, al referirse el artículo 25.1 CE tanto a las normas penales como a las administrativas sancionadoras, si el término legislación significase en el artículo 25.1 CE únicamente la actividad legislativa de las Cortes Generales, quedaría vedada a la potestad reglamentaria la definición de infracciones, por mínimas que fuesen, aún en el ámbito interno de la Administración, y toda infracción habría de ser definida por una ley formal; de lo que no podría decirse es que esta consecuencia sea indeseable, pero sí que resulta de imposible realización.

Y, según Fernández Rodríguez [FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón: “*Comentarios a la ley de disciplina e intervención de las entidades de crédito*”. Fundación Fondo para la Investigación Económica y Social, 1991], el empleo del término “legislación” en el artículo 25 de nuestra Carta Magna respondería precisamente al temor del constituyente a las consecuencias que sobre el Derecho Administrativo sancionador hubiera provocado una formulación clara de una reserva de ley sobre dicha materia.

Refiere Parada Vázquez [PARADA VÁZQUEZ, Ramón: “*Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y procedimiento administrativo común (Estudio, comentarios y textos de la ley 30/1992, de 26 de noviembre)*”. Editorial Marcial Pons. Madrid, 1992] el deseo del constituyente de evitar que una aplicación rigurosa del principio de legalidad llevase al desarme sancionador de la Administración pública, que tradicionalmente encuentra en los reglamentos una legitimación complementaria de indudable importancia para las sanciones de índole menor.

⁴⁶ Vid. sentencias de 5 de abril de 1999 (ES:TC:1999:49); 22 de julio de 1999] (ES:TC:1999:142), 2 de marzo de 2000 (ES:TC:2000:60), 11 de febrero de 2002 (ES:TC:2002:25) 9 de mayo de 2002 (ES:TC:2002:113).

⁴⁷ Vid. sentencia de 29 de marzo de 2007 [(recurso de casación 7862/2002, ES:TS:2007:2006); ponente: Robles Fernández].

ejercicio del *ius puniendi* del Estado entre los ámbitos penal y administrativo sancionador, pone de relieve que la garantía formal o reserva de ley en el segundo resulta ser más laxa y no tan rigurosa o estricta como en el primero⁴⁸. A la luz de la doctrina fijada en dicha sentencia, podemos identificar las siguientes características en relación con el principio de reserva de ley en materia del Derecho Administrativo sancionador:

(i) **Reserva de ley ordinaria.** El carácter orgánico del ámbito penal se deriva de la índole de las penas privativas de libertad, característica fundamental en esta materia, es decir, de la conexión entre el artículo 81 CE y el 17 CE⁴⁹ y no, simplemente, con el artículo 25 CE⁵⁰. Las normas penales suponen un desarrollo del derecho a la libertad, precisamente, porque pueden privar de la misma, lo que puesto en relación con los artículos 17 y 81 CE conlleva que las leyes penales deban tener carácter de orgánicas; frente a lo que sucede con las leyes sancionadoras administrativas. En efecto, al estar vedada a la Administración pública la imposición de sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad, *ex* artículo 25.3 CE, según se expuso en el epígrafe relativo a los límites a la potestad sancionadora de las Administraciones públicas, bastará con que aquellas sean ordinarias⁵¹. De este modo, resulta admisible la aprobación de disposiciones con rango o fuerza de ley por parte del Gobierno (decretos legislativos) tendentes a complementar la normativa en materia de Derecho Sancionador de la Administración pública. Por otra parte, resulta cuestionable la posibilidad de su

⁴⁸ En el mismo sentido, sentencias de 6 de febrero de 1989 (ES:TC: 29/1989) y 4 de mayo de 1990 (ES:TC:1990:83).

⁴⁹ «1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la ley.

2. La detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos, y, en todo caso, en el plazo máximo de setenta y dos horas, el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial.

3. Toda persona detenida debe ser informada de forma inmediata, y de modo que le sea comprensible, de sus derechos y de las razones de su detención, no pudiendo ser obligada a declarar. Se garantiza la asistencia de abogado al detenido en las diligencias policiales y judiciales, en los términos que la ley establezca.

4. La ley regulará un procedimiento de «habeas corpus» para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente. Asimismo, por ley se determinará el plazo máximo de duración de la prisión provisional».

⁵⁰ Vid. sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de noviembre de 1986 (ES:TC:1986:140) con cita en la sentencia de 23 de febrero de 1984 (ES:TC:1984:25).

⁵¹ Vid. sentencia del Tribunal Constitucional de 24 de febrero de 2004 (ES:TC:2004:24).

regulación mediante el mecanismo del Decreto-Ley, *ex* artículo 86⁵² CE, sin que, según Trayter Jiménez (1988, p. 97-108), resulte posible establecer los límites exactos en los que puede penetrar el Decreto-Ley en materia sancionadora administrativa, de modo que, en principio, sólo se podría excluir cuando afecten a los derechos del Título I. En ese sentido, el Tribunal Constitucional ha optado por una interpretación restrictiva del término “afectar”⁵³, de modo que lo vedado al Decreto-Ley es la regulación del régimen general de los derechos, deberes y libertades del citado Título, así como contravenir el contenido o los elementos esenciales de tales derechos, deberes o libertades. Sánchez Morón (2007, P. 165) señala que lo que prohíbe el artículo 86 CE es establecer mediante Decreto-Ley la regulación general de los derechos e instituciones a que refiere el precepto o la incidencia directa en el núcleo esencial o los elementos fundamentales de esa regulación. Así, el Tribunal Constitucional⁵⁴, respecto de la tipificación de ilícitos y

⁵² «1. En caso de extraordinaria y urgente necesidad, el Gobierno podrá dictar disposiciones legislativas provisionales que tomarán la forma de Decretos-leyes y que no podrán afectar al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general.

2. Los Decretos-leyes deberán ser inmediatamente sometidos a debate y votación de totalidad al Congreso de los Diputados, convocado al efecto si no estuviere reunido, en el plazo de los treinta días siguientes a su promulgación. El Congreso habrá de pronunciarse expresamente dentro de dicho plazo sobre su convalidación o derogación, para lo cual el Reglamento establecerá un procedimiento especial y sumario.

3. Durante el plazo establecido en el apartado anterior, las Cortes podrán tramitarlos como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia».

⁵³ A fin de determinar en cada supuesto si un concreto derecho, deber o libertad ha resultado afectado por un Decreto-Ley, el Tribunal Constitucional [*vid.* sentencias de 2 de diciembre de 1983 (ES:TC:1983:111), 28 de octubre de 1997 (ES:TC:1997:182) y 15 de diciembre de 2005 (ES:TC:2005:329)] establece como criterios a tener en cuenta la configuración constitucional del derecho afectado en cada caso e incluso su colocación en el texto constitucional dentro de las diversas secciones y capítulos de su Título Primero, dotados de mayor o menor rigor protector a tenor del artículo 53 CE, conforme al cual: «1. Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161, 1, a).

2. Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30.

3. El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo tercero informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen».

Como señala Duque Villanueva (2008, p. 1508), en abstracto es difícil una mayor concreción de esta limitación, debiendo descenderse a los concretos supuestos enjuiciados por el Tribunal Constitucional sobre la base de los criterios anteriormente expuestos.

⁵⁴ *Vid.* sentencia de 21 de enero de 1988 (ES:TC:1988:3).

sanciones, administrativas ha considerado que no afecta al derecho a la legalidad sancionadora *ex* artículo 25 CE, por no tratarse de una regulación general de dicho derecho ni contravenir o menoscabar su contenido o elementos esenciales.

(ii) **Reserva de ley relativa**, admitiéndose la posibilidad de colaboración mediante el ejercicio de la potestad reglamentaria⁵⁵.

A diferencia de lo que sucede en el ámbito penal, donde la colaboración por el reglamento es absolutamente excepcional⁵⁶, en el sancionador administrativo puede alcanzar una mayor intensidad, en relación con la regulación de las infracciones y sanciones, bien por razones que atañen al modelo constitucional de distribución de las potestades públicas, bien por el carácter en cierto modo insuprimible de la potestad reglamentaria en determinadas materias⁵⁷, bien por exigencias de prudencia o de oportunidad que pueden variar en los distintos ámbitos de ordenación⁵⁸. Para Rubio Llorente⁵⁹ si hubiera de exigirse que las obligaciones de ejecución coactiva punible establecidas en las normas, y cuya violación da lugar a una infracción, se establezcan y regulen en lo esencial en normas de rango legal, la reserva de ley en materia sancionadora de la Constitución se convertiría en la formulación de una desmesurada reserva general de ley que cubriría el establecimiento de toda obligación en la que concurra esta característica. Ahora bien, que la reserva de ley en materia del Derecho Administrativo sancionador sea relativa no significa que no deje de ser una auténtica reserva de ley, lo que dista de una mera habilitación legal. En consecuencia, como advierte Mulerio Parada (2021, p. 441-442) con cita en el trabajo de Martínez Lago⁶⁰, la relativización del instituto de la reserva de ley no puede llegar a admitir las regulaciones reglamentarias independientes y no claramente subordinadas a la ley, de modo que quedan excluidos en esta materia tanto los reglamentos independientes como las remisiones en blanco, vacíos

⁵⁵ *Vid.* sentencia del Tribunal Constitucional de 21 de enero de 1988 (ES:TC:1988:3).

⁵⁶ *Vid.* sentencia del Tribunal Constitucional de 5 de julio de 1990 (ES:TC:1990:127).

⁵⁷ *Vid.* sentencia del Tribunal Constitucional de 21 de enero de 1987 (ES:TC:1987:2).

⁵⁸ *Vid.* sentencias del Tribunal Constitucional de 16 de julio de 1985 (ES:TC:1985:87); 7 de abril de 1987 (ES:TC:1987:42) y 2 de noviembre de 1992 (ES:TC:1992:177).

⁵⁹ RUBIO LLORENTE, Francisco: *Cit.*; citado por (Alonso Madrigal, 1999, p. 185).

⁶⁰ MARTÍNEZ LAGO, Miguel Ángel: “*Sobre principios de la potestad sancionadora en materia tributaria*”. *Crónica tributaria*, 2006.

de todo contenido material propio. Por el contrario, los aspectos procedimentales pueden ser regulados por normas reglamentarias⁶¹. Pues bien, la colaboración reglamentaria en la normativa sancionadora solo resulta constitucionalmente lícita cuando es la ley la que sirve de cobertura y quedan suficientemente determinados los elementos esenciales de la conducta antijurídica y la naturaleza y límites de las sanciones a imponer⁶².

⁶¹ La intensidad de la reserva relativa de ley es examinada, con suma profundidad, por Alonso Madrigal (1999, p. 92-118), quien señala que las posibilidades de intervención reglamentaria para la regulación de las infracciones y sanciones administrativas no son entendidas de forma unánime, ni siquiera mayoritaria, por la doctrina. Así, señala que existe un primer grupo de autores, como Rebollo Puig [REBOLLO PUIG, Manuel: *“Potestad sancionadora, administración y salud pública”*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid, 1989] y Suay Rincón [SUAY RINCÓN, José Juan: *“Sanciones administrativas”*. Publicaciones del Real Colegio de España en Bolonia. Bolonia, 1989] que es el más estricto en cuanto a las exigencias a las que se somete la intervención reglamentaria.

Un segundo integrado por las posturas que, de alguna forma, consideran que dejan indeterminado el grado admisible de intervención reglamentaria, al remitirse a un límite cuantitativo no establecido, caso de Sanz Gandásegui [SANZ GANDÁSEGUI, Francisco: *“La potestad sancionadora de la Administración: La Constitución española y el Tribunal Constitucional”*. EDSA. Madrid, 1985] o a lo que constituirían las bases de la regulación sancionadora administrativa, como De Otto y Pardo [DE OTTO y PARDO, Ignacio: *“Derecho constitucional. Sistema de fuentes”*. Ariel. Barcelona, 1988].

Un tercer grupo constituido por la doctrina mayoritaria, tanto administrativa y constitucional, como Nieto García [NIETO GARCÍA, Alejandro: *“Derecho Administrativo sancionador”*. Tecnos. Madrid, 1994], Mestre Delgado [MESTRE DELGADO, Juan Francisco: *“Potestad reglamentaria y principio de legalidad. Las limitaciones constitucionales en materia sancionadora”*. Revista Española de Derecho Administrativo. Núm. 57. 1988] y Baño León (Cit.), como tributaria, caso de Pérez Rojo⁶¹ [PÉREZ ROJO, Fernando: *“Los delitos y las infracciones en materia tributaria”*. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid, 1986], Zorzona Pérez⁶¹ [ZORZONA PÉREZ, Juan: *“El sistema de infracciones y sanciones tributarias. (Los principios constitucionales del derecho sancionador)”*. Civitas. Madrid, 1992] o procesal, como Garberí Llobregat⁶¹ [GARBERÍ LLOBREGAT, José: *“La aplicación de los derechos y garantías constitucionales a la potestad y al procedimiento administrativo sancionador”*. Trivium. Madrid, 1989]; doctrina que, con diversas modulaciones, parte de la idea de reserva relativa para determinar los requisitos a los que se sometería la intervención reglamentaria.

Por último, en cuarto lugar, se situaría la postura de López Cárcamo [LÓPEZ CÁRCAMO, Ignacio: *“Normas sancionadoras administrativas en blanco. (Jurisprudencia reciente en materia de potestad sancionadora)”*. Revista Vasca de Administración Pública. Núm. 29. 1991] que defiende la flexibilización de la reserva de ley.

Y por todo ello, llega a la conclusión de rechazar la distinción entre las dos categorías de reserva de ley, absoluta y relativa, que, en su opinión, no cuenta, en sí misma, con una base constitucional sólida, de modo que, si se entiende vigente una reserva de ley para la regulación de la materia administrativa sancionadora que cubra la tipificación de infracciones y sanciones, el papel del reglamento en la regulación de aquella materia se vería reducido a los temas de organización y competencia, citando a tal efecto a Rebollo Puig (Cit.).

⁶² Vid. sentencias del Tribunal Constitucional de 3 de octubre de 1983 (ES:TC:1983:77) y 24 de julio de 1984 (ES:TC:1984:83); y del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 2008 [(unificación de doctrina 385/2005, ES:TS:2008:960); ponente: Fernández Montalvo]. Además, en lo que se refiere a las normas preconstitucionales, como se señala en la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de julio de 2002 [casación 4755/1996 (ES:TS:2002:5057); ponente: Menéndez Pérez], con cita en la sentencia del Tribunal Constitucional de 2 de noviembre de 1992 (ES:TC:1992:177):

«[...] no es posible exigir la reserva de Ley de manera retroactiva para anular o considerar nulas disposiciones reglamentarias reguladoras de materias y de situaciones respecto de las cuales tal reserva no existía, de acuerdo con el Derecho preconstitucional; y así, en concreto, por lo que se refiere a las disposiciones sancionadoras, principio de legalidad que se traduce en la reserva absoluta de Ley no incide

(iii) **Reserva de ley autónoma.** Se exige el cumplimiento del principio de reserva de ley en materia del Derecho Administrativo sancionador más allá de la normativa sectorial correspondiente⁶³. Ahora bien, la potestad sancionadora de la Administración no constituye un título competencial autónomo, como tal, sino instrumental o accesorio, que sigue el reparto de competencias en las respectivas materias⁶⁴. Dicho lo cual, es preciso indicar que corresponde a las Comunidades Autónomas el ejercicio de la potestad sancionadora respecto de aquellas materias que se les atribuya su competencia, al tratarse de un medio para facilitar su labor⁶⁵, de modo que las Comunidades Autónomas ostentan la competencia ejecutiva en materia sancionadora cuando tengan asumida la competencia sustantiva sobre una determinada materia⁶⁶. En consecuencia, las Comunidades

en disposiciones o actos nacidos al mundo del Derecho con anterioridad al momento en que la Constitución fue promulgada; regla de la irretroactividad de la reserva de Ley del artículo 25.1 CE que es aplicable con independencia de que los hechos sancionados sean anteriores o posteriores a la Constitución. La validez de las normas preconstitucionales que no cumplen con las exigencias formales que se derivan del artículo 25.1 CE, deriva de que la eficacia derogatoria de la Constitución no alcanza a las normas preconstitucionales que, pese a ser compatibles materialmente con ella, no se adecuan al rango normativo que la Constitución exige por razón de la materia, regla cuyo fundamento se encuentra en el principio de continuidad del ordenamiento jurídico que, a su vez, deriva del principio de seguridad jurídica expresamente consagrado en el artículo 9.3 CE».

⁶³ Vid. sentencia del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1995 (ES:TC:1995:117).

⁶⁴ Vid. sentencia del Tribunal Constitucional de 16 de julio de 1985 (ES:TC:1985:87).

⁶⁵ La sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de diciembre de 1988 (ES:TC:1988:249) declara que:

«Según se ha dicho, en las materias que son competencia de la Generalidad de Cataluña, la Inspección de Trabajo actúa como órgano de la Administración autónoma y bajo la dependencia de la Generalidad. Siendo ello así, la sanción por los actos de obstrucción o resistencia a la acción fiscalizadora de esa inspección, que se incardina en el ámbito de las potestades ejecutivas de la Generalidad de Cataluña, ha de corresponder a ésta por no ser más que un medio para facilitar su labor inspectora. En consecuencia, se incluye dentro de la competencia de la Generalidad “en materia de potestad sancionadora de índole laboral” (STC 39/1982, de 30 de junio) la aplicación de la legislación laboral para sancionar unas conductas de obstrucción de la función fiscalizadora de la Generalidad, sobre el cumplimiento de esa legislación, aunque dicha función sea realizada a través de la Inspección de Trabajo. Sólo cuando la actuación concreta de la Inspección de Trabajo se refiera a materias que son competencia del Estado, la obstrucción o resistencia a la acción fiscalizadora de la inspección será objeto de conocimiento por los órganos de la Administración laboral del Estado. En consecuencia, la autoridad competente para imponer la sanción por obstrucción habrá de determinarse en función de la materia respecto a la cual se produce la actuación de la Inspección de Trabajo y respecto a la que se hayan producido los hechos constitutivos de la obstrucción. Si aquella materia es competencia de la Comunidad Autónoma, el conocimiento de la hoy llamada “Acta de Infracción por obstrucción a la labor inspectora” y la resolución consiguiente corresponderá a la Comunidad Autónoma».

⁶⁶ Como señala la sentencia del Tribunal Constitucional de 25 de marzo de 1999 (ES:TC:1999:108):

«[...] es reiterada jurisprudencia constitucional que cuando las Comunidades Autónomas tengan competencia en una materia sustantiva, pueden adoptar medidas sancionadoras -que son al cabo una potestad de ejecución más- e, incluso, normas reguladoras de las infracciones y sanciones siempre y cuando, claro está, no se transgredan las garantías constitucionales recogidas en el [artículo] 25.1 [CE] ni se introduzcan divergencias irrazonables y desproporcionadas al fin perseguido o respecto del régimen

Autónomas ostentarán potestad sancionadora normativa (siempre que se haya adoptado mediante ley autonómica conforme a los procedimientos previstos en sus respectivos estatutos de autonomía), cuando tengan competencias sobre la materia sustantiva de que se trate, dado que toda regulación del Derecho Administrativo sancionador no implica una competencia exclusiva del Estado, por el hecho de afectar al ámbito de los derechos fundamentales. Ahora bien, las disposiciones que dicten deberán acomodarse a las garantías constitucionales dispuestas en este ámbito del Derecho Administrativo sancionador (artículo 25.1 CE), así como respetar los derechos fundamentales ínsitos en el artículo 24.2 CE, siendo así que el procedimiento sancionador habrá de ajustarse al administrativo común, cuya configuración es de exclusiva competencia estatal. Por tanto, afectando las normas sancionadoras al ámbito de los derechos fundamentales, la norma sancionadora autonómica deberá ajustarse a lo dispuesto en el artículo 149.1.1ª CE⁶⁷, de modo que, por la garantía de igualdad de todos los españoles ante la ley, las Comunidades Autónomas no podrán introducir tipos ni prever sanciones que difieran, sin fundamento razonable, de los ya recogidos en la legislación válida para todo el territorio nacional⁶⁸.

1.2.3. El principio de legalidad en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador en la esfera de las entidades locales: las ordenanzas municipales.

En lo que hace a la Administración local, el artículo 4.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local⁶⁹ (en adelante, LBRL), prevé que:

«En su calidad de Administraciones públicas de carácter territorial, y dentro de la esfera de sus competencias, corresponden en todo caso a los municipios, las provincias y las islas:

[...]

f) Las potestades de ejecución forzosa y sancionadora».

jurídico aplicable en otras partes del territorio; una exigencia esta última que se desprende del [artículo] 149.1.1ª [CE] (SSTC 87/1985, fundamento jurídico 8º; 102/1985, fundamento jurídico 2º; STC 100/1991, fundamento jurídico 4º, etc...)».

⁶⁷ «El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: La regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales».

⁶⁸ Vid. sentencia del Tribunal Constitucional de 25 de marzo de 1993 (ES:TC:1993:108).

⁶⁹ BOE de 3 de abril.

El problema que subyace en esta materia es el de la colisión entre los principios de autonomía local⁷⁰, ex artículo 137⁷¹ CE, y de legalidad en materia sancionadora (Carralera Rivera⁷²), toda vez que, nótese, las ordenanzas municipales tienen rango y eficacia de norma reglamentaria, careciendo los municipios de potestad legislativa que permita cubrir, por sí misma, las exigencias de la garantía formal del principio de legalidad sancionadora⁷³. De este modo, se ha de resaltar el necesario juego entre la LBRL y las correspondientes ordenanzas municipales aprobadas, en cada caso, por dichas corporaciones locales. La cuestión fue resuelta por el Tribunal Constitucional⁷⁴, según el cual existe una flexibilidad en las exigencias de tipificación de infracciones y sanciones a través de las ordenanzas municipales aprobadas por los plenos de los ayuntamientos, de modo que le corresponde a la Administración local el ejercicio de la potestad sancionadora dentro de la esfera de aquellas materias que son de su competencia, siempre que cuenten con la preceptiva cobertura legal que fundamenta la tipificación de las infracciones y de las sanciones por vía de la ordenanza municipal. Sin embargo, pese a tal flexibilidad, en ausencia de una ley sancionadora sustantiva -estatal o autonómica-, los municipios no pueden regular a través de ordenanzas el régimen sancionador de aquellas materias de competencia típicamente municipal⁷⁵, que vienen recogidas en el artículo 25.2 LBRL⁷⁶. *«Se trata de una flexibilización que, con todo, no alcanza a la supresión*

⁷⁰ Que, como señala Parejo Alfonso (2009, p. 235), comprende la facultad de formalizar en normas las propias y libres decisiones, es decir, de la potestad normativa de los entes locales.

⁷¹ *«El Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses».*

⁷² CARRALLEIRA RIVERA, María Teresa: “Entes locales, potestad sancionadora”; en *“Diccionario de sanciones administrativas”*. Dirección: Blanca Lozano Cutanda. Portal Derecho. Madrid, 2010.

⁷³ Sobre esta cuestión destaca Huergo Lora (2007 p. 374) que resulta de gran interés conocer el estado de la cuestión en el Derecho alemán, cuyo grado de reconocimiento de la autonomía local es muy superior y mucho más consolidado que el de otros países de nuestro entorno, destacando que las ordenanzas locales ni son leyes ni pueden equipararse a ellas, al no tratarse de expresión de un “pueblo” -*ein volks*-en el sentido que a este término le presta el principio democrático, es decir, no son normas aprobadas desde un interés general con arreglo al artículo 67.2 de la Norma Fundamental.

⁷⁴ Sentencia de 8 de junio de 2001 (ES:TC:2001:132), cuya doctrina se reitera en las sentencias de 15 de septiembre (ES:TC:2003:161) y 27 de octubre de 2003 (ES:TC:2003:193).

⁷⁵ Vid. sentencia del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 2006 (ES:TC:2006:232).

⁷⁶ *«El Municipio ejercerá, en todo caso, competencias, en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas, en las siguientes materias:*

a) Seguridad en lugares públicos.

b) Ordenación del tráfico de vehículos y personas en las vías urbanas.

completa y radical del requisito de previa Ley, pues la indudable titularidad municipal de la potestad sancionadora no contiene en sí la habilitación para tipificar según el propio criterio. Alcanza empero a suprimir el requerimiento de definición legal de cada tipo de infracción y su sanción. La conclusión es, por tanto, ésta: inexistencia de correspondencia exacta entre potestad normativa originaria municipal y potestad para determinar cuándo y cómo el incumplimiento de una obligación impuesta por ordenanza municipal pueda o deba ser castigada» (Parejo Alfonso, 2016, p. 290-291).

De acuerdo con Hernández González (2005, p. 189), la aplicación del artículo 25.1 CE a la esfera local se concreta en dos requisitos:

(i) En cuanto a la **tipificación de infracciones**, corresponde a la ley la fijación de los criterios mínimos de antijuricidad conforme a los cuales cada ayuntamiento puede establecer tipos de infracción. No se exige la definición legal de los tipos, sino tan solo de criterios que orienten y condicionen la valoración de cada municipio a la hora de establecer los tipos de infracción. Tal ausencia definición ha sido criticada por Sanz Gandásegui⁷⁷, quien considera que se corre así el peligro de que el artículo 25.2 LBRL

c) Protección civil, prevención y extinción de incendios.

d) Ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística; promoción y gestión de viviendas; parques y jardines, pavimentación de vías públicas urbanas y conservación de caminos y vías rurales.

e) Patrimonio histórico-artístico.

f) Protección del medio ambiente.

g) Abastos, mataderos, ferias, mercados y defensa de usuarios y consumidores.

h) Protección de la salubridad pública.

i) Participación en la gestión de la atención primaria de la salud.

j) Cementerios y servicios funerarios.

k) Prestación de los servicios sociales y de promoción y reinserción social.

l) Suministro de agua y alumbrado público; servicios de limpieza viaria, de recogida y tratamiento de residuos, alcantarillado y tratamiento de aguas residuales.

ll) Transporte público de viajeros.

m) Actividades o instalaciones culturales y deportivas; ocupación del tiempo libre; turismo.

n) Participar en la programación de la enseñanza y cooperar con la Administración educativa en la creación, construcción y sostenimiento de los centros docentes públicos, intervenir en sus órganos de gestión y participar en la vigilancia del cumplimiento de la escolaridad obligatoria».

⁷⁷ SANZ GANDÁSEGUI, Francisco: “El ejercicio de la potestad sancionadora por la administración local”; en “*Manual de Derecho Administrativo sancionador*”, Tomo 1, Tercera Edición. Abogacía General del

quede convertido en un enunciado de materias competencia de las entidades locales sobre las que puedan prever infracciones y sanciones. En cambio, para Valencia Martín (2008, p. 754), a pesar de lo impreciso de la noción de criterios mínimos de antijuridicidad, se ha llegado a un equilibrio aceptable, siendo la problemática análoga a la que se plantea en la tipificación por remisión o en ciertos ámbitos disciplinarios.

(ii) Por lo que se refiere a las **sanciones**, la ley reguladora de cada materia deberá prever las clases de sanciones que pueden establecer las ordenanzas municipales. No es necesario que la ley prevea una clase específica de sanción para cada grupo de ilícitos, sino tan sólo una relación de las posibles sanciones que cada ordenanza municipal puede predeterminar en función de la gravedad de las conductas. En consecuencia, en el ámbito local no resulta necesario que la norma legal defina los tipos de ilícito y las sanciones aplicables en cada caso. En su lugar, es suficiente con que prohíba una determinada actividad o impida ciertas conductas y precise, de forma genérica, las sanciones que pueda regular la ordenanza municipal (sin necesidad de que exista una correlación entre ambas)⁷⁸.

No obstante, es preciso indicar que el Tribunal Supremo⁷⁹ ha entendido que en aquellos supuestos en que no se haya procedido a dictar una ley estatal o autonómica sobre la materia concernida, cabe tipificar infracciones y sanciones mediante ordenanza

Estado, Dirección del Servicio Jurídico del Estado, Cizur Menor. Editorial Aranzadi. Navarra, 2013. Citado por Sánchez Gervilla (2020, p. 250).

⁷⁸ Así, recogiendo, justamente, esta doctrina constitucional, se llevó a cabo la modificación de la LBRL a través de la reforma operada mediante la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local (BOE de 17 de diciembre). Entre otras medidas, vino a introducir un nuevo Título XI, denominado “Tipificación de las infracciones y sanciones por las Entidades Locales en determinadas materias” (artículos 139 a 141), que pretende operar, como reconoce la propia Exposición de Motivos, como un “cajón de sastre” en ausencia de una ley sectorial -estatal o autonómica- que establezca un régimen sancionador específico, mediante la técnica de establecer unos tipos infractores abiertos (necesitados de una posterior concreción reglamentaria) y los límites de las sanciones económicas. De igual forma, debe tenerse en consideración que el artículo 25.1 LRJSP prevé que:

«La potestad sancionadora de las Administraciones Públicas se ejercerá cuando haya sido expresamente reconocido por una norma con rango de ley, con aplicación del procedimiento previsto para su ejercicio y de acuerdo con lo establecido en esta Ley y en la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y, cuando se trate de entidades locales, de conformidad con lo dispuesto en el Título XI de la Ley 7/1985, de 2 de abril».

⁷⁸ Hecha en Estrasburgo el 15 de octubre de 1985. Ratificada por España por Instrumento de 20 de enero de 1988 (BOE de 24 de febrero de 1989).

⁷⁹ Vid. sentencia de 30 de noviembre de 2010 [(casación 5179/2008, ES:TS:2010:6427); ponente: Martí García].

local, al poder actuar los ayuntamientos en ejercicio de competencias propias que tengan el carácter de nucleares y conlleven potestades implícitas de regulación, sobre la base del citado principio de autonomía local consagrado en nuestra Constitución, así como en virtud de lo dispuesto en la Carta Europea de Autonomía Local⁸⁰. Se exige en estos supuestos el respeto, en todo caso, a los principios de proporcionalidad y audiencia al interesado o defensa, así como la ponderación de la gravedad del ilícito en relación con las circunstancias relevantes del municipio⁸¹.

2. El Principio de irretroactividad.

A la hora de aplicar cualquier norma jurídica, siempre debe ser objeto de análisis la cuestión relativa a la vigencia temporal de aquella, con la finalidad de determinar si sobre un supuesto concreto acaecido en la realidad se proyectan los efectos propios de la norma considerada, debiendo precisarse a tal fin el alcance temporal que tiene vocación de acotar la norma referida, lo que remite al principio de irretroactividad⁸². Este principio supone la prohibición de aplicar, con carácter general, disposiciones normativas nuevas a hechos acaecidos con anterioridad a su vigencia. A este respecto conviene recordar que el artículo 2 del Código Civil dispone en su apartado primero que las leyes entrarán en vigor a los 20 días de su completa publicación en el Boletín Oficial del Estado, si en ellas no se dispone otra cosa; añadiendo en su apartado tercero que las leyes no tendrán efecto retroactivo si no dispusieran lo contrario. Además, el artículo 91 CE prevé que el Rey sancionará en el plazo de 15 días las leyes aprobadas por las Cortes Generales, y las promulgará y ordenará su inmediata publicación.

⁸⁰ Hecha en Estrasburgo el 15 de octubre de 1985. Ratificada por España por Instrumento de 20 de enero de 1988 (BOE de 24 de febrero de 1989).

⁸¹ Doctrina jurisprudencial que entronca con la fijada por el propio Tribunal Supremo relativa a la vinculación negativa al principio de legalidad de la potestad normativa de las entidades locales, que puede operar no solo *ad intram*, es decir, en el campo de la gestión de los bienes y servicios municipales, sino también *ad extram*, afectando a la actividad de los sujetos privados, siempre y cuando la norma local no contradiga ni vulnere la legislación en todo caso aplicable [*vid.* sentencias de 24 de junio de 2014 (casación 2500/2012, ES:TS:2014:2757); ponente: Trillo Torres; y de 10 de diciembre de 2020 (casación 4154/2019, ES:TS:2020:4194); ponente: Pico Lorenzo]. En lo que se refiere a los tributos locales, como se recuerda en la sentencia del Tribunal Constitucional de 31 de octubre de 2019 (ES:TC:2019:126), corresponde al legislador estatal integrar el principio de reserva de ley en materia tributaria (artículos 31.3 y 133.1 y 2 CE) como medio de preservar tanto la unidad del ordenamiento como una básica igualdad de posición de los contribuyentes en todo el territorio nacional.

⁸² Merino Jara (1987, p. 233).

2.1. La irretroactividad en el Derecho Administrativo sancionador.

El artículo 9.3 CE consagra el principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales; o dicho en otros términos, el artículo 9.3 CE declara como normas no retroactivas aquellas que resulten ser sancionadoras o restrictivas de derechos individuales, siendo preciso señalar que el Tribunal Constitucional⁸³ ha precisado que el límite expreso de la retroactividad *in peius* de las leyes que el artículo 9.3 de la Norma Suprema garantiza no es general, sino que está referido exclusivamente a las leyes *ex post facto* sancionadoras o restrictivas de derechos individuales. Fuera de ello nada impide, constitucionalmente, que el legislador dote a la ley del ámbito de retroactividad que considere oportuno⁸⁴. De este modo, la irretroactividad solo es aplicable a los derechos consolidados, asumidos e integrados en el patrimonio del sujeto y no a los pendientes, futuros, condicionados y expectativas⁸⁵; de lo que se deduce que solo puede afirmarse que una norma es retroactiva, a los efectos del artículo 9.3 de la Carta Magna, cuando incide sobre relaciones consagradas y afecta a situaciones agotadas⁸⁶. Así mismo, conviene tener presente que los principios generales del derecho contenidos en el artículo 9.3 CE, incluyendo el de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, no generan derechos fundamentales susceptibles de protección en vía de amparo⁸⁷, de modo que la aplicación del principio de irretroactividad no puede ser enjuiciada por el Tribunal Constitucional a no ser que, a través de ella, se haya vulnerado alguno de tales derechos⁸⁸.

Además, el artículo 25.1 CE establece una regla sobre el principio de irretroactividad que es especial y más garantista, y que determina que nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan un delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en

⁸³ *Vid.* sentencia de 28 de octubre de 1997 (ES:TC:1997:182).

⁸⁴ *Vid.* sentencia de 19 de noviembre de 1992 (ES:TC:1992:97).

⁸⁵ *Vid.* sentencia de 2 de noviembre de 1989 (ES:TC:1989:178).

⁸⁶ *Vid.* sentencia de 11 de junio de 1987 (ES:TC:1987:99).

⁸⁷ *Vid.* sentencia de 24 de enero de 1989 (ES:TC:1989:10).

⁸⁸ *Vid.* sentencia de 12 de julio de 1993 (ES:TC:1993:237).

aquel momento, esto es, que la ley sancionadora se encuentre en vigor con anterioridad al momento en el cual se comete la infracción⁸⁹. En el mismo sentido debe citarse el artículo 26 LRJSP⁹⁰.

En el ámbito del Derecho Administrativo sancionador el principio de irretroactividad cuenta con dos vertientes:

2.1.1. La irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales.

El principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables (o prohibición de tal retroactividad) implica que serán aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de producirse los hechos que constituyan infracción administrativa⁹¹, lo que supone un reforzamiento de los principios de legalidad (se habla así del “elemento cronológico” del principio de legalidad, a la hora de referirse al principio de irretroactividad) y tipicidad, al prohibir cualquier *lex ex post facto*. Su fundamento se encuentra en el principio de estricta garantía de la seguridad jurídica de los ciudadanos, evitando que puedan ser sorprendidos a *posteriori* por la tipificación de una conducta que en el momento de su comisión no estaba definida como infracción administrativa; o por una circunstancia de agravación sobrevenida; o por la imposición de sanciones más elevadas que las entonces previstas⁹².

⁸⁹ *Vid.* sentencia del Tribunal Constitucional de 17 de octubre de 1991 (ES:TC:1991:196).

⁹⁰ «1. Serán de aplicación las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de producirse los hechos que constituyan infracción administrativa.

2. 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».

⁹¹ Delgado Sancho (2020, p. 69).

⁹² Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos contempla la aplicación de esta prohibición con arreglo al tenor literal del artículo 7 CEDH, sobre la base del criterio de la previsibilidad de la norma o posibles cambios jurisprudenciales [*vid.* sentencia de 21 de octubre de 2013, *Del Río Prada c. España* (CE:ECHR:2013:1021JUD004275009)], declarando que las jurisdicciones internas no pueden aplicar retroactivamente y en detrimento del interesado el espíritu de los cambios legislativos ocurridos después de la comisión de la infracción. De igual forma, el TJUE, en relación con una medida nacional de restricción del acceso en materia de pesca marítima, ha hecho observar que el principio de irretroactividad de la norma penal es un principio común a todos los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros y que forma parte de los principios generales del derecho, cuya observancia debe garantizar el tribunal [*vid.* sentencia de 10 de julio de 1984 (*Regina c. Kirk*, 63/83; EU:C:1984:255)].

El Tribunal Constitucional⁹³ ha rechazado el carácter de derecho fundamental a la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, al fundamentar su aplicación en el artículo 9.3 CE, pero no en el artículo 25.1 CE, impidiendo así su protección directa por vía del recurso de amparo, postura criticada tanto por Sanz Gandasegui⁹⁴ como por Huerta Tocildo⁹⁵ (citados por Nieto García, 2012, p. 199), afirmado esta misma autora (2008, p. 730) que su acogida por el artículo 25.1 CE resulta inequívoca a la vista de la reserva de ley en sentido formal. De este modo, para Valencia Martín (2008, p. 755) constituye un componente clásico del principio de legalidad (*lex previa*), que resulta, además, de su propia dicción literal del artículo 25.1 CE⁹⁶.

2.1.2. La retroactividad de las disposiciones sancionadoras favorables.

El principio de irretroactividad permite, además, la regla inversa, esto es, la retroactividad de las disposiciones sancionadoras favorables para el sujeto infractor, un mandato de retroactividad *in bonus*, puesto que nuestra Carta Magna únicamente garantiza la irretroactividad de las disposiciones no favorables o restrictivas de derechos individuales, mientras que la regla inversa, esto es, la retroactividad de las disposiciones sancionadoras favorables para el sujeto infractor, se trata de una materia de legalidad ordinaria⁹⁷. Retroactividad favorable que, como resalta Nieto García (2012, p. 201), hoy

⁹³ *Vid.* sentencia de 12 de julio de 1993 (ES:TC:1993:237).

⁹⁴ SANZ GANDASEGUI, Francisco: Cit.

⁹⁵ HUERTA TOCILDO, Susana: “Principio de legalidad y normas sancionadoras” en “*El principio de legalidad*”; actas de las V Jornadas de la Asociación Letrados del Tribunal Constitucional, 2000.

⁹⁶ Huergo Lora (2007, p. 423-425) pone de relieve que la irretroactividad se aplica de un modo mucho más estricto en materia sancionadora frente al régimen común de las disposiciones restrictivas de derechos, siendo así que una norma sancionadora, es decir, que tipifique infracciones o sanciones, no puede aplicarse a conductas cometidas antes de su entrada en vigor, mientras que una norma jurídico-pública que habilite a la Administración para imponer efectos jurídicos desfavorables puede aplicarse a supuestos de hecho que hayan comenzado a producirse antes de su entrada en vigor, siempre que los efectos de ese supuesto de hecho aún no se hayan agotado.

En todo caso, es preciso señalar que la prohibición de aplicación retroactiva *in peius* se extiende a las disposiciones no sancionadoras que sirvan para integrar los tipos [*vid.* sentencia del Tribunal Constitucional de 27 de febrero de 1997 (ES:TC:1997:38)].

⁹⁷ Delgado Sancho (2010, p. 299).

es algo bien conocido en el Derecho Penal, recogíéndose en el artículo 2.2 de su Código⁹⁸, precepto que expresa una retroactividad absoluta en el tiempo, ya que se extiende incluso a penas que todavía se estén cumpliendo, a diferencia de lo que sucede en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador donde, en cambio la retroactividad solo alcanza a los hechos sobre los que todavía no se ha realizado un pronunciamiento administrativo firme. La regla de la retroactividad de las disposiciones sancionadoras favorables para el sujeto infractor tiene su fundamento en el artículo 9.3 CE, interpretado *sensu contrario*, sin que pueda tener su encuadramiento en el artículo 25.1 CE, ni siquiera por conexión con el artículo 17.1 CE, por lo que no es susceptible de recurso de amparo, por imperativo de los artículos 53.2 CE y 41.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional⁹⁹. Su razón de ser se encuentra en la garantía de la libertad individual, al incidir la ley posterior más favorable respecto de las conductas llevadas a cabo bajo la vigencia de la ley que ha venido a sustituir, resultando su aplicación una exigencia derivada del principio de justicia, ante el rechazo a que sea subsumido en el principio de legalidad penal¹⁰⁰.

⁹⁸ «[...] tendrán efecto retroactivo aquellas leyes penales que favorezcan al reo, aunque al entrar en vigor hubiera recaído sentencia firme y el sujeto estuviese cumpliendo condena. En caso de duda sobre la determinación de la Ley más favorable, será oído el reo. Los hechos cometidos bajo la vigencia de una Ley temporal serán juzgados, sin embargo, conforme a ella, salvo que se disponga expresamente lo contrario».

A este respecto, *vid.* sentencias del Tribunal Constitucional de 7 de mayo de 1981 (ES:TC:1981:15), 29 de octubre de 1986 (ES:TC:1986:131), 10 de junio de 1994 (ES:TC:1994: 177), 10 de abril de 2000 (ES:TC:200:99), 8 de abril de 2002 (ES:TC:2002:75) y 27 de marzo de 2006 (ES:TC:2006:85).

⁹⁹ BOE de 5 de octubre.

¹⁰⁰ *Vid.* el voto particular formulado por Mendizábal Allende a las sentencias del Tribunal Constitucional de 10 de junio de 1994 (ES:TC:1994:177) y 10 de abril de 2000 (ES:TC:200:99).

En todo caso, debemos señalar que algunos autores, como Sánchez Gervilla (2020, p. 257) o Huerta Tocildo (2008, p. 730-732), ponen de relieve que el Tribunal Constitucional, aun cuando no acepta la aplicación del artículo 25.1 CE, no obstante, abre paso a la posibilidad del enjuiciamiento en amparo de la aplicación *ex post facto* de la norma sancionadora más beneficiosa, sobre la base del derecho a la tutela judicial efectiva, *ex* artículo 24.2 CE.

Así mismo, conviene recordar que, a pesar de que entre las exigencias derivadas del principio de legalidad penal recogido en el artículo 7 CEDH no se encuentra incluida, expresamente, la retroactividad de las normas penales posteriores más favorables, el TEDH ha declarado su vulneración por razón de la condena impuesta al autor de una conducta que, siendo delictiva en el momento de su comisión, había sido despenalizada al tiempo de su enjuiciamiento [*vid.* sentencia del de 8 de julio de 1999 (caso *Baskaya y Okçuoglu contra Turquía*, CE:ECHR:1999:0708JUD002353694)]. Y tras una evolución jurisprudencial importante, finalmente, ha estimado que el precepto garantiza no sólo el principio de irretroactividad de la pena más rigurosa, sino también la retroactividad de la ley penal más favorable [*vid.* sentencias de 22 de mayo de 2012, *Scoppola c. Italia* (CE:ECHR:2012:0522JUD000012605); y 18 de febrero de 2020, *Jidic c. Rumania* (:CE:ECHR:2020:0218JUD004577616)].

Por otra parte, la retroactividad de la norma más favorable afecta a la tipificación y a los plazos prescripción, tanto de la infracción como de la sanción, y para que las normas sancionadoras posteriores se apliquen siempre que sean más favorables para el sujeto infractor, se precisa¹⁰¹ que se cumplan los requisitos siguientes: **(i)** Se requiere que los hechos estén tipificados y sancionados tanto por la ley vigente en el momento de la comisión como en el momento en que se juzga o determina la sanción. **(ii)** La comparación respecto de cuál es el régimen sancionador más favorable para el interesado se ha de efectuar infracción por infracción. **(iii)** La comparación de las sanciones, a fin de determinar si la nueva normativa es más favorable que la antigua, se debe efectuar íntegramente y en bloque, esto es, comparando la sanción final resultante con una y otra normativa. **(iv)** La retroactividad de la norma sancionadora más favorable solo afecta al régimen sustantivo, no así a la normativa procedimental sancionadora.

3. Principio de tipicidad.

Este principio conlleva que la acción u omisión en que consiste la infracción debe estar descrita con la suficiente precisión en una norma legal; y supone que las normas sancionadoras deben ser concretas y precisas, claras e inteligibles (*lex certa*), encontrándose consagrado en el artículo 25 CE, que constituye¹⁰² una exigencia que es consecuencia directa tanto del principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 CE) como del valor superior de libertad (artículo 1.1 CE). Dicho en otros términos, su fundamento se encuentra en el principio de seguridad jurídica en su vertiente subjetiva (certeza jurídica) y en el principio general de libertad, del que deriva que las conductas sancionables sean excepción a dicha libertad¹⁰³, habida cuenta que este principio impone la existencia de preceptos jurídicos (*lex previa*) que permitan predecir con suficiente grado de certeza las conductas y a qué atenerse en cuanto a la responsabilidad y eventual sanción¹⁰⁴, de modo que la legislación sancionadora debe garantizar previsibilidad por parte de los ciudadanos de las conductas constitutivas de infracción y de las sanciones que lleven aparejadas¹⁰⁵.

¹⁰¹ Delgado Sancho (2010, p. 300-301).

¹⁰² Santamaría Pastor (2018, Vol. II p. 347).

¹⁰³ *Vid.* sentencia del Tribunal Constitucional de 19 de julio de 2000 (ES:TC:2000:194).

¹⁰⁴ *Vid.* sentencia del Tribunal Constitucional de 12 de septiembre de 2005 (ES:TC:2005:218).

¹⁰⁵ *Vid.* sentencia del Tribunal Constitucional de 21 de diciembre de 1989 (ES:TC:1989:219).

En ese sentido, según una constante jurisprudencia del Tribunal Supremo¹⁰⁶, se exige que la norma sancionadora respete el principio de taxatividad que proscribe que los tipos infractores incluyan términos vagos o imprecisos.

Actualmente, se encuentra regulado en el artículo 27 LRJSP¹⁰⁷, habiendo precisado el Tribunal Constitucional que este principio se refiere tanto a las infracciones como a las sanciones¹⁰⁸, entendiéndose cumplido si la norma principal define unos límites mínimos y máximos del importe de las sanciones, dejando al desarrollo reglamentario los criterios para que el órgano competente fije el importe final de la sanción.

Gómez-Moreno Castedo (2005, p. 64) señala que este principio, aunque distinto, guarda conexión con el principio de legalidad, radicando la diferencia fundamental entre ambos en que (i) el principio de legalidad entraña una garantía formal, al referirse al rango necesario de las normas tipificadoras de infracciones y sanciones, mientras que (ii) el principio de tipicidad implica una garantía material y una seguridad jurídica para el ciudadano, al exigir una previsión normativa tanto de la infracción como de la sanción, para que pueda tener lugar una conducta infractora sancionable. En ese sentido, Zornoza Pérez¹⁰⁹ diferencia el principio de tipicidad del de legalidad, calificando a aquél de garantía complementaria de éste relativa a la esfera de aplicación de las normas y, así, Muleiro Parada (2021, p. 433) pone de relieve que este mandato se dirige al juez y no al

¹⁰⁶ Vid. sentencia de 30 de enero de 2007 [(casación en unificación de doctrina 20/2005, ES:TS:2007:573); ponente: Bandrés Sánchez-Cruzat].

¹⁰⁷ «1. Sólo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico previstas como tales infracciones por una Ley, sin perjuicio de lo dispuesto para la Administración Local en el Título XI de la Ley 7/1985, de 2 de abril.

Las infracciones administrativas se clasificarán por la Ley en leves, graves y muy graves.

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

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

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

¹⁰⁸ Vid. sentencia del Tribunal Constitucional de 15 de febrero de 1994 (ES:TC:1994:45).

¹⁰⁹ ZORNOZA PÉREZ, Juan José: “Deducciones en la cuota y calificación de las infracciones tributarias”; REDF, Cívitas num. 41, 1984. Citado por Alonso Madrigal (1999, p. 43).

legislador, a diferencia del principio de taxatividad (*lex certa*), en tanto en cuanto está relacionado con la interpretación y aplicación de la ley.

Una consecuencia directa del principio de tipicidad es la prohibición de la analogía (entendida como un procedimiento en virtud del cual se aplica la solución prevista por la norma para un supuesto distinto pero similar no regulado por esa norma con el que comparte una identidad de razón) *in malam partem* o *in peius*, respecto de las normas que definen las infracciones en el supuesto de que exista una laguna normativa¹¹⁰, prohibiendo también las interpretaciones denominadas extensivas o ampliatorias de las normas sancionadoras¹¹¹, toda vez que¹¹² el Derecho Administrativo sancionador busca favorecer los intereses generales, por lo que no cabe recurrir a dicha aplicación analógica sin más; y sin perjuicio de la aplicación analógica de las normas en cuestiones de procedimiento o en favor del presunto infractor.

4. El principio de responsabilidad.

El principio de responsabilidad es uno de los pilares sobre los que se asienta la constitucionalidad de la potestad sancionadora de la Administración pública y con el que, en opinión de Nieto García (2012, p. 319), se llega «[...] *al mismo corazón del derecho administrativo sancionador*», debiendo destacarse que la sentencia del Tribunal Constitucional de 12 de mayo de 1994 (ES:TC:1994:146) consagra el principio de

¹¹⁰ La sentencia del Tribunal Constitucional de 27 de octubre de 2008 (ES:TC:2008:129) expone que la razonabilidad de la subsunción de los hechos en la norma sancionadora exige, en primer lugar, la compatibilidad con el respeto al tenor literal del precepto, con la consiguiente prohibición de la analogía *in malam parte*; en segundo lugar, la prohibición de incurrir en quiebras lógicas, debiendo seguir un modelo de argumentación aceptado por la propia comunidad jurídica (razonabilidad metodológica); y, en tercer lugar, el resultado de esa operación debe ser acorde con las pautas valorativas que informan nuestro texto constitucional (razonabilidad axiológica).

Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que el artículo 7 CEDH comprende, igualmente, el principio según el cual el derecho sancionador no debe ser interpretado por analogía ni extensivamente en detrimento del sujeto infractor, abarcando esa prohibición tanto a las conductas infractoras como a sus consecuencias punitivas [*vid.* sentencia de 7 de febrero de 2002, *E.K. c. Turquía* (CE:ECHR:2002:0207JUD002849695)].

Así mismo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea exige que las normativas nacionales deben establecer normas claras y precisas que permitan al justiciable determinar qué actos y misiones pueden ser objeto de sanciones [*vid.* sentencia de 28 de marzo de 2017, *Rosneft C-72/15* (EU:C:2017:236)].

¹¹¹ *Vid.* sentencias de 29 de septiembre de 1997 (ES:TC:1997:151) y 21 de mayo (ES:TC:2007:116) y 5 de noviembre de 2007 (ES:TC:2007:229).

¹¹² Delgado Sancho (2020, p. 39).

personalidad de la sanción, señalando que es también formulado como “principio de la personalidad de la pena o sanción”, denominación que resulta suficientemente reveladora de su aplicación en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador¹¹³. Así como la antijuridicidad es el elemento objetivo de la infracción y supone una relación entre la acción y la norma jurídica, la culpabilidad es el elemento subjetivo de aquélla y establece una relación entre la acción y el agente¹¹⁴. Este principio supone¹¹⁵ que nadie puede ser sancionado en virtud de una responsabilidad objetiva que atienda, exclusivamente, al resultado de la conducta cometida, sino que es necesario, además, la concurrencia del elemento subjetivo de la infracción, haciendo así posible la aplicación del principio *nulla poena sine culpa*. Frente a la conocida postura de Nieto García (2012, p. 323-338) que considera que el artículo 25 CE permite admitir un régimen de responsabilidad objetiva, al no estar reconocido el principio de culpabilidad ni de forma expresa ni de manera implícita, el Tribunal Constitucional¹¹⁶ ha declarado que la responsabilidad objetiva en el derecho sancionador es incompatible con el principio constitucional de la responsabilidad por el hecho propio. De este modo, la concurrencia de ese elemento subjetivo engloba los siguientes requisitos:

(i) La imputabilidad de la conducta al sujeto infractor, que debe tener cubiertas unas mínimas facultades intelectivas, como para conocer las consecuencias de los actos que realiza, y unas facultades volitivas, como para querer libremente los actos ilícitos que lleva a cabo y haber podido evitarlos.

(ii) La exigibilidad de una conducta distinta de la llevada a cabo por el sujeto infractor, lo que implica la exclusión de la responsabilidad en los supuestos de fuerza mayor.

¹¹³ Vid. sentencias del Tribunal Constitucional de 26 de abril de 1990 (ES:TC:1990:76) y 19 de diciembre de 1991 (ES:TC:1991:246).

¹¹⁴ Delgado Sancho (2010, p. 171-178). En ese sentido, expone que para poder exigir la responsabilidad por un hecho ilícito se precisa una cierta culpabilidad, ya sea a título de dolo o de culpa. Es decir, la imposición de una sanción requiere la concurrencia de culpabilidad, por vía de dolo, que implica conciencia y voluntariedad, o por vía de culpa o negligencia, que exige la omisión de las cautelas, precauciones o cuidados de una cierta entidad, o la no adopción de las medidas precisas para evitar que puedan considerarse producidas las infracciones.

¹¹⁵ Gómez-Moruelo Castedo (2005, p. 71).

¹¹⁶ Vid, por todas, sentencia de 26 de abril de 1990 (ES:TC:1990:76).

(iii) La culpabilidad de la conducta, a título de dolo o culpa, sin que sea factible exigir una responsabilidad objetiva por el mero resultado, siendo preciso una cierta intencionalidad en alguno de los siguientes grados:

a) Dolo: supone la conciencia y voluntad del sujeto de realizar el hecho tipificado como infracción.

b) Culpa: conlleva la omisión del cuidado debido en el cumplimiento de las obligaciones. Se suele clasificar en 3 tipos, dependiendo de la persona que se tome como referencia para valorar si era exigible, o no, ese cuidado: 1º) Culpa grave: cuando no se emplea la diligencia que pondría a cualquier persona, incluso la menos cuidadosa. 2º) Culpa leve o simple, cuando no se pone el cuidado que pondría el buen padre de familia. 3º) Culpa levísima, cuando se omite la diligencia que pondría una persona especialmente cuidadosa y prudente.

El principio de culpabilidad, al igual que las prohibiciones *non bis in idem* -que se examinará más adelante- y de la analogía *in malam partem*, antes citada, es una garantía que no se puede extraer directamente de la dicción literal del artículo 25.1 CE, sino de una interpretación teleológica de dicho precepto constitucional¹¹⁷. Por otra parte, como ha señalado el Tribunal Constitucional, el principio de presunción de inocencia, aplicable también en el ejercicio de la potestad administrativa¹¹⁸, garantiza el derecho a no sufrir sanción que no tenga fundamento en una previa actividad probatoria sobre la cual el órgano competente pueda fundamentar un juicio razonable de culpabilidad¹¹⁹ y comporta, entre otras exigencias, la de que la Administración pruebe y, por ende, motive, no sólo los hechos constitutivos de la infracción, la participación del acusado en tales hechos y las circunstancias que constituyen un criterio de graduación, sino también la culpabilidad que justifique la imposición de la sanción¹²⁰.

¹¹⁷ Sánchez Gervilla (2020, p. 238), haciendo referencia, a este respecto, a la sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de marzo de 1996 (ES:TC:1996:34).

¹¹⁸ *Vid.* sentencias de 25 de abril de 1994 (ES:TC:1994:120) y 11 de marzo de 1997 (ES:TC:1997:45).

¹¹⁹ *Vid.* sentencia de 20 de diciembre de 1990 (ES:TC:1990:212).

¹²⁰ *Vid.*, entre otras, sentencias de 26 de abril de 1990 (ES:TC:1990:76/1990), 28 de enero de 1997 (ES:TC:1997:14), 29 de noviembre de 1999 (ES:TC:1999:209) y 14 de febrero de 2000 (ES:TC:2000:33).

El principio de responsabilidad en el ámbito del Derecho administrativo sancionador se regula en el artículo 28 LRJSP¹²¹, abarcando a toda clase de personas¹²²

¹²¹ «1. 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.

2. 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, que será determinada y exigida por el órgano al que corresponda el ejercicio de la potestad sancionadora. De no satisfacerse la indemnización en el plazo que al efecto se determine en función de su cuantía, se procederá en la forma prevista en el artículo 101 de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

3. 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.

4. 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 vinculadas».

¹²² La admisibilidad de la responsabilidad de las personas jurídicas, reconociéndosele capacidad infractora, se recoge en la sentencia del Tribunal Constitucional de 19 de diciembre de 1991 (ES:TC:1991:246), en la que se señala lo siguiente:

«[...] sobre la culpa, este Tribunal ha declarado que, en efecto, la Constitución española consagra sin duda el principio de culpabilidad como principio estructural básico del Derecho Penal y ha añadido que, sin embargo, la consagración constitucional de este principio no implica en modo alguno que la Constitución haya convertido en norma un determinado modo de entenderlo (STC 150/1991). Este principio de culpabilidad rige también en materia de infracciones administrativas, pues en la medida en que la sanción de dicha infracción es una de las manifestaciones del ius puniendi del Estado resulta inadmisibles en nuestro ordenamiento un régimen de responsabilidad objetiva o sin culpa (STC 76/1990). Incluso este Tribunal ha calificado de «correcto» el principio de la responsabilidad personal por hechos propios - principio de la personalidad de la pena o sanción- (STC 219/1988). Todo ello, sin embargo, no impide que nuestro Derecho Administrativo admita 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 sometidos. Capacidad de infracción y, por ende, reprochabilidad directa que deriva del bien jurídico protegido por la norma que se infringe y la necesidad de que dicha protección sea realmente eficaz (en el presente caso se trata del riguroso cumplimiento de las medidas de seguridad para prevenir la comisión de actos delictivos) y por el riesgo que, en consecuencia, debe asumir la persona jurídica que está sujeta al cumplimiento de dicha norma».

En opinión de Parada Vázquez (2019, p. 421), castigar a la persona jurídica como tal (asociación, sociedad, etcétera) y no a los titulares de sus órganos de gobierno (presidentes, consejeros, gerentes...) y a sus empleados es una singularidad notable del Derecho Administrativo sancionador con respecto al Derecho Penal continental.

jurídico-privadas y jurídico-públicas¹²³, habiéndose añadido en la LRJSP una nueva categoría de sujetos sancionables: los grupos de afectados, las uniones y entidades sin personalidad jurídica y los patrimonios independientes o autónomos cuando una ley les reconozca capacidad de obrar. En opinión de Cueto Pérez¹²⁴, el principio de culpabilidad sobre este tipo de entidades se podría construir desde una ficción jurídica, consistente en una traslación de responsabilidad, ya que la malicia o negligencia de las personas físicas a través de las cuales actúa la persona jurídica se imputa a esta última, por ser titular de una obligación hacia la Administración pública impuesta por el ordenamiento jurídico y que ha sido objeto de incumplimiento. No obstante, dicha ficción resulta tener difícil encaje en los principios constitucionales de culpabilidad, personalidad y responsabilidad por el propio hecho.

Por otra parte, se debe destacar que el contenido del artículo 28 LRJSP supone acabar con las dudas que generaba la redacción del antiguo artículo 130.1 LRJPAC, cuando hacía mención a la responsabilidad “*aun a título de simple inobservancia*”, siendo sustituida por la concurrencia del dolo y la culpa, anteriormente examinados¹²⁵. Cano Campos¹²⁶ advierte que una de las principales deficiencias que ha heredado la

¹²³ La posibilidad de que se imponga una sanción a una Administración pública por parte de otra Administración distinta es una cuestión pacífica, pudiendo haberse mencionado, como ejemplo de dicha posibilidad, a la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de septiembre de 2012 [(casación 2169/2011, ES:TS:2012:5903); ponente: Lecumberri Martí] relativa a la imposición de una sanción por parte de una Comunidad Autónoma a la Administración del Estado, como consecuencia de la comisión de una infracción en materia de protección del patrimonio cultural. Del mismo modo, podemos hacer referencia a la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 2012 [(casación 102/2010, ES:TS:2012:4034); ponente: Fernández Valverde], en un supuesto de sanción impuesta por la Administración del Estado a una empresa pública de la Comunidad de Madrid en materia de aguas. Así mismo, en la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 2011 [(recurso contencioso-administrativo 280/2010, ES:TS:2011:8090); ponente: Peces Morate] se examina el supuesto de una sanción impuesta por la Administración estatal a un ayuntamiento en materia de protección del dominio público hidráulico.

Lo que en nuestra opinión no resulta admisible sería el supuesto de una sanción impuesta por un órgano de una Administración a otro órgano diferente de la misma Administración pública (es decir, una sanción impuesta por un Ministerio a otra unidad u órgano dependiente de otro Ministerio distinto, por ejemplo), dado que rige el principio de personalidad jurídica única. Cuestión distinta es que en la práctica este tipo de actuaciones se produzcan.

¹²⁴ CUETO PÉREZ, Miriam: “*Los principios de la potestad sancionadora de las Administraciones Públicas. Tipicidad y responsabilidad*”. DA 280-281 (2008). Citada por Fernández Burgueño (2017, p. 7).

¹²⁵ No obstante, Santamaría Pastor (2018, Vol. II p. 351) advierte que, en continuidad con la legislación anterior, el precepto ha mantenido al dolo y a la culpa o imprudencia como títulos alternativos e intercambiables, en contraste con lo que sucede en materia penal, que solo admite la comisión de delitos por imprudencia en los casos en que expresamente lo prevea la ley.

¹²⁶ CANO CAMPOS, Tomás: “*El autismo (...) Cit*”. Citado por Fernández Burgueño (2017, p. 4).

LRJSP de la LRJPAC radica en que se sigue sin definir el grado de participación necesario para ser considerado un sujeto sancionable, ya sea en calidad de autoría o responsabilidad, sin que se delimiten las diferentes modalidades de intervención de los distintos sujetos en la comisión de una infracción administrativa. Así, la LRJSP debería haber determinado el alcance de las figuras del autor directo y medial, cooperador necesario, cómplice e inductor, así como el papel del encubridor. Del mismo modo, Fernández Burgueño (2017, p. 7) pone de relieve que también ha quedado sin respuesta la cuestión relativa a la edad a partir de la cual los menores pueden ser sancionados. Así, en primer lugar, cita a Hernández Giménez¹²⁷ e Izquierdo Carbonero¹²⁸ quienes mantienen que «[...] a falta de regulación en el ordenamiento jurídico administrativo se concreta la responsabilidad del menor en los dieciséis años»; añadiendo que Cano Campos¹²⁹ señala que también existen supuestos en los que la edad mínima se establece en catorce años, por lo que concluye que la determinación de la edad mínima sigue siendo una tarea pendiente en España, a pesar de que los menores sean sujetos infractores comunes en numerosos ámbitos del Derecho Administrativo; tarea que en su momento debería tener en cuenta que la finalidad de la sanción tendría que ser educativa y su naturaleza adecuada al nivel de madurez del menor infractor; requisitos que no se compadecen con la actual primacía de la sanción pecuniaria.

Huergo Lora (2007 p. 398) considera que la solidaridad en sentido estricto no tiene cabida en un derecho sancionador basado en el principio de culpabilidad, en la medida en que obliga a un sujeto a pagar por su infracción y por la de otros. En ese sentido, Nieto García (2012, p. 387-391) pone de relieve que el régimen general de la responsabilidad solidaria en el Derecho Administrativo sancionador resulta singularmente confuso puesto que su propia naturaleza constitucional es dudosa y más todavía su habilidad operativa, admitiendo este insigne autor que «[...] a estas alturas no sé si el Tribunal Constitucional

¹²⁷ HERNÁNDEZ GIMÉNEZ, Hilario Manuel: “Aplicación práctica de los principios de la potestad sancionadora de la administración en la nueva ley 40/2015”. Actualidad administrativa 2 (2017).

¹²⁸ IZQUIERDO CARBONERO, Francisco Javier: “La potestad sancionadora de la Administración local. Análisis normativo, doctrinal y jurisprudencial”. El consultor de los ayuntamientos 24 (2011).

¹²⁹ CANO CAMPOS, Tomás: “La potestad sancionadora de la administración: una regulación fragmentaria, incompleta y perniciosa”. DA 2 enero-diciembre (2015).

admite, o no, la responsabilidad solidaria»; añadiendo que la responsabilidad solidaria es la parcela más desafortunadamente tratada del Derecho Administrativo sancionador¹³⁰.

La extinción de la responsabilidad administrativa se producirá, de forma habitual, mediante pago de la sanción o el cumplimiento de la sanción no pecuniaria. Una modalidad consiste en la reducción del importe de la multa sobre la base del reconocimiento de los hechos, siendo ejemplo típico la reducción del importe de las multas en materia de tráfico (artículo 94 TRLSV). Otra forma de extinción de la responsabilidad es la que se produce como consecuencia del fallecimiento del sujeto infractor. Así, el Tribunal Supremo¹³¹ ha señalado que sólo el infractor es el que tiene que pagar la sanción, dado que se trata de una medida represiva a la que tiene que hacer frente como compensación de la comisión de una infracción, lo que nos lleva a la extinción de la responsabilidad derivada de las infracciones y de las sanciones por el fallecimiento del sujeto infractor. Sin embargo, *mutatis mutandis*, no sucede lo mismo en lo que atañe a las personas jurídicas, donde, aun cuando se produzca su disolución, lo cierto es que el patrimonio social queda afecto al pago de las sanciones en que aquellas hayan podido incurrir, como si de cualquier otra deuda se tratase.

5. El principio de proporcionalidad.

5.1. Dimensión general del principio de proporcionalidad.

¹³⁰ Así mismo, considera que las leyes administrativas solo muy raramente aluden a los autores y que lo que regulan es el régimen jurídico de los responsables. Una técnica pragmática que deja a un lado las exquisitas cuestiones de la culpabilidad. Cuando se produce una infracción administrativa, lo que al Estado fundamentalmente importa es encontrar un responsable, es decir, alguien que responda de las consecuencias del ilícito (en primer término, una sanción administrativa). La lógica y la estadística dicen a este propósito que, por lo común, ese responsable es el autor material de la infracción, coincidiendo por tanto la autoría y la responsabilidad en una misma persona; si bien, sucede, cada día con mayor frecuencia, que las cosas no son así, porque o bien no se encuentra al autor material de la infracción, o bien el autor material resulta inimputable por tener una causa de justificación, o bien por carecer de culpa. Para salvar esta brecha, advierte que se imputa al responsable (que no es el autor material) una variante de culpa fácil de imaginar y de la que nadie puede sentirse inconsciente del todo, convirtiendo al responsable en autor, lo que, en su opinión, es, primero, injusto pues tacha con suposiciones indemostrables a personas que pueden ser rigurosamente inocentes; y, segundo, innecesario, dado que se acude a una especie de hipocresía forzada por un imperativo que no existe: el dogma de que el autor, para poder ser castigado, tiene que ser culpable, dogma que entiende incorrecto habida cuenta que la Constitución en ninguna parte exige ese requisito, tratándose de una creación jurisprudencial. Para concluir que responsable es, en definitiva, el que diga la ley ser el autor material directo, persona de donde haya provenido la decisión de infringir.

¹³¹ *Vid.* sentencia del de 9 de marzo de 2017 [(ES:TS:2017:958); ponente: Frías Ponce].

El principio de proporcionalidad, más que un principio general del derecho, «*es un principio universal, puesto que es la esencia del derecho latente en la vieja definición de Ulpiano (dar a cada uno lo suyo)*¹³², esto es, la búsqueda del equilibrio, la fiel correspondencia entre actuación y respuesta jurídica» (Delgado Sánchez, 2020, p. 91). Para González Beilfuss¹³³ constituye uno de los criterios de interpretación más frecuentes empleados por los operadores jurídicos y, sobre todo, por los tribunales de justicia. Garberí Llobregat¹³⁴ manifiesta que el principio de proporcionalidad, gestado originariamente en la doctrina alemana como principio (*verhältnismäßigkeit*) incluido en el más general de prohibición de exceso (*übermaßverbot*), constituye un criterio constitucional informador de aquella actividad de los poderes públicos susceptible de restringir, lesionar o limitar de alguna forma los derechos individuales de los ciudadanos. Así, se alza para las autoridades correspondientes una frontera o límite a su actuación represiva, y únicamente podrá ser llevada a la práctica cuando resulte estrictamente necesaria, idónea y proporcionada para obtener los objetivos perseguidos por la misma, de forma que cuando los fines buscados con su adopción puedan ser conseguidos a través de medidas alternativas manifiestamente menos gravosas, habrá de imponerse la utilización de estas últimas. En ese sentido, González-Cuéllar Serrano¹³⁵ señala que el principio de proporcionalidad en el derecho español comenzó a ser objeto de estudio a finales de la década de los ochenta del siglo XX, si bien es obra inicial de la más alta jurisprudencia de la Prusia del siglo XIX, que ya no concibe la actividad de policía como un deber limitado, sino como una potestad lícita en la medida que sea imprescindible y adecuada a los fines que persigue, adquiriendo carta de naturaleza a través de la “teoría de los tres escalones”¹³⁶.

¹³² Se le atribuye la definición de justicia entendida como «*la constante y perpetua voluntad de dar a cada uno su propio derecho*». Vid. datos.bne.es

¹³³ GONZÁLEZ BEILFUSS, Markus: “*El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*”. Aranzadi. Navarra, 2003. Citado por Andrés Pérez (2008, p. 11)

¹³⁴ GARBERÍ LLOBREGAT, José y BUITRÓN RAMÍREZ, Guadalupe: “*El procedimiento administrativo sancionador*”. Tirant lo Blanch. Valencia, 2001. Citado por Andrés Pérez (2008, p. 9).

¹³⁵ GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, Nicolás: “*El principio de proporcionalidad en el Derecho Procesal Español*”. Cuadernos de Derecho Público, nº 5/1998. Citado por Delgado Sánchez, (2020, p. 92).

¹³⁶ Esto es, que la medida limitadora de los derechos sea: **(i)** Adecuada o idónea para la promoción (no necesariamente la realización) de dicho objetivo legítimo (adecuación/utilidad). **(ii)** Necesaria, y entre varias alternativas de intervención, debe preferirse la que afecte menos a los derechos involucrados (mínimo de intervención). **(iii)** Proporcional, en sentido estricto, es decir, la gravedad de la intervención ha de ser la adecuada al objetivo de la intervención.

Parejo Alfonso (2003, p. 797) señala que el principio de proporcionalidad es inherente al Estado de Derecho y deriva de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos establecida en el artículo 9.3 CE. Siguiendo a Uriol Egido (2002, p. 18), aun cuando el principio de proporcionalidad no resulta enunciado explícitamente en nuestra Carta Magna, sin que exista un derecho fundamental a la proporcionalidad abstracta, ello no impide afirmar su virtualidad jurídica. Así, el Tribunal Constitucional, en su sentencia de 15 de octubre de 1982 (ES:TC:1982:62), ya reivindicó su existencia como un principio general del derecho, encontrando su protección por la vía del artículo 10.2 CE¹³⁷ en conexión con el CEDH (artículos 10.2¹³⁸ y 18¹³⁹). Así mismo, en las sentencias del Tribunal Constitucional de 27 de octubre de 1987 (ES:TC:1987:160), 23 de febrero de 1995 (ES:TC:1995:50) y 21 de noviembre de 1995 (ES:TC:1995:173) se ha configurado el principio de proporcionalidad como derivado del valor justicia. La sentencia del Tribunal Constitucional de 21 de diciembre de 1989 (ES:TC:1989:219) lo considera como un aspecto más del principio de legalidad. Las sentencias del Tribunal Constitucional de 28 de marzo de 1996 (ES:TC:1996:55) y 5 abril de 1999 (ES:TC:1999:49) consagran el principio de proporcionalidad como un principio general que puede inferirse a través de diversos preceptos constitucionales, en especial, de la proclamación constitucional del Estado de Derecho en el artículo 1.1 CE y del citado 10.2 CE. Por su parte, García Manzano¹⁴⁰ encuentra su cobertura constitucional en el artículo 106.1, inciso final, CE. Lo cierto es que este principio ha llegado a convertirse en los

¹³⁷ «Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España».

¹³⁸ «El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial».

¹³⁹ «Las restricciones que, en los términos del presente Convenio, se impongan a los citados derechos y libertades no podrán ser aplicadas más que con la finalidad para la cual hayan sido previstas».

¹⁴⁰ GARCÍA MANZANO, Pablo: “De la potestad sancionadora”. (Título IX); en “Comentario sistemático a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. (Ley 30/1992, de 26 de noviembre)”. Libros jurídicos Carperi. Madrid, 1993. Citado por Alonso Madrigal, 1999, p. 47.

últimos años de bóveda del “nuevo constitucionalismo” en palabras de nuestro compañero Cancio Fernández¹⁴¹.

El principio de proporcionalidad está bien asentado en el ámbito europeo, pues el artículo 5.1 de la versión consolidada del Tratado de la Unión Europea prevé que el ejercicio de las competencias de la Unión se rige por los principios de subsidiariedad y proporcionalidad. En concreto, el principio de proporcionalidad se encuentra consagrado en el artículo 5.4 del **Tratado de la Unión Europea**¹⁴², en virtud de cual «*el contenido y la forma de la acción de la Unión no excederán de lo necesario para alcanzar los objetivos de los Tratados*». El principio de proporcionalidad regula el ejercicio de las competencias de la Unión Europea, siendo su finalidad la de establecer acciones de las instituciones de la Unión Europea dentro de unos límites específicos. De este modo, la acción de la Unión Europea debe limitarse a lo necesario para alcanzar los objetivos de los tratados, debiendo guardar proporción con la finalidad que se persigue. Como recuerda Barnes Vázquez¹⁴³, la jurisprudencia comunitaria ha venido desarrollando el principio de proporcionalidad sistemáticamente desde 1970 en la revisión de las normas y resoluciones administrativas que le han sido sometidas a su consideración, hasta el punto de ser calificado como «*el principio más importante en el ámbito del derecho económico del Mercado Común*» y de ser considerado como un supraprincipio que sirve para enjuiciar la legitimidad de toda medida de gravamen que emane de la **Unión**¹⁴⁴.

¹⁴¹ CANCIO FERNÁNDEZ, Raúl: “*Límites constitucionales en la aplicación del principio de proporcionalidad: la STC 101/2016, de 25 de mayo*”. Revista Aranzadi doctrinal, nº 11, 2016. Citado por Muleiro Parada (2021, p. 447).

¹⁴² Tratado de la Unión Europea y Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Versiones consolidadas. Protocolos. Anexos. Declaraciones anejas al Acta Final de la Conferencia intergubernamental que ha adoptado el Tratado de Lisboa. DOUE núm. 83, de 30 de marzo de 2010, páginas 1 a 388.

¹⁴³ BARNES VÁZQUEZ, Javier: “*El principio de proporcionalidad. Estudio preliminar*”. Cuadernos de derecho público, Nº 5, 1998. Citado por Andrés Pérez (2008, p. 13).

¹⁴⁴ Así, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha venido en reconocer la eficacia de este principio y en la sentencia del Tribunal de Justicia, de 12 de marzo de 2002 [*The Queen contra Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions, ex parte Omega Air Ltd y Omega Air Ltd, Aero Engines Ireland Ltd y Omega Aviation Services Ltd contra Irish Aviation Authority* (asuntos acumulados C-27/00 y C-122/00, EU:C:2002:161)], en la que se declara lo siguiente:

«*A este respecto, debe recordarse que, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el principio de proporcionalidad, que forma parte de los principios generales del Derecho comunitario, exige que los actos de las instituciones comunitarias no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos legítimamente perseguidos por la normativa controvertida, entendiéndose que, cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, deberá recurrirse a la menos onerosa, y que las desventajas ocasionadas no deberán ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos*».

5.2. El principio de proporcionalidad en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador.

Centrados ya en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador, nos adentramos, en palabras del Tribunal Supremo [sentencia de 13 de octubre de 2021 (casación 3691/2020, ES:TS:2021:3852); ponente: Navarro Sanchís], en una materia tan resbaladiza, o tan compleja y polifacética, como lo es ese principio de proporcionalidad. Prósper Almagro (2020, p. 113) señala que, mientras el principio de culpabilidad se refiere a la atribución de un hecho antijurídico a un sujeto, el de proporcionalidad se circunscribe más bien a determinar el grado de injusticia acometido por dicho sujeto. No es suficiente con culpar al autor u otros colaboradores del ilícito que motiva la sanción, sino que igualmente resulta necesario que su gravedad resulte proporcionada al hecho cometido. Martínez Lago¹⁴⁵ expresa que dicho principio opera en un doble sentido: como criterio para la selección de los comportamientos antijurídicos merecedores de la tipificación como infracción; y como límite a la actividad administrativa de determinación de las sanciones que, por ello, debe considerarse una actividad exquisitamente jurídica en la que no existe discrecionalidad administrativa en sentido estricto, sino solamente una cierta libertad de valoración, comparable a la que se atribuye al juez para que decida, según su prudente arbitrio, la multa a imponer dentro de los límites permitidos por la ley¹⁴⁶. Por ello, este principio se encuentra estrechamente vinculado con la motivación de las resoluciones sancionadoras¹⁴⁷. Por su parte, Gómez-

¹⁴⁵ Citado por Delgado Sancho (2010, p. 155).

¹⁴⁶ De este modo, el principio de proporcionalidad afecta tanto al redactor de la norma como a su aplicador, por lo que se despliega en dos vertientes: legislativa y administrativa. En la primera, supone la necesidad de que el legislador y los órganos con potestad reglamentaria adecúen las sanciones a la gravedad de las infracciones, y, en la segunda, se dirige a los órganos que aplican las normas sancionadoras y supone que al imponer la sanción ha de valorarse la gravedad de la conducta y, especialmente, para fijar la sanción entre los importes máximo y mínimo que, en su caso, establezca la ley.

¹⁴⁷ Como ha señalado el Tribunal Constitucional [*vid.* sentencia de 13 de enero de 1988 (ES:TC:1998:7)], frente a la regla general, conforme a la cual el deber de motivación de los actos administrativos es un mandato derivado de normas que se mueven en el ámbito de lo que venimos denominando legalidad ordinaria, en relación con los actos administrativos que impongan sanciones, tal deber alcanza una dimensión constitucional, en la medida en que el derecho a la motivación de la resolución sancionadora es un derecho instrumental a través del cual se consigue la plena realización de las restantes garantías constitucionales que resultan aplicables en el procedimiento administrativo sancionador. Así, de poco serviría exigir que el expedienteado cuente con un trámite de alegaciones para su defensa, si no existe un correlativo deber de responderlas; o proclamar el derecho a la presunción de inocencia, si no se exige al órgano decisor exteriorizar la valoración de la prueba practicada y sus consecuencias inculporatorias. De igual manera, la motivación, al exponer el proceso racional de aplicación de la ley, permite constatar que

Moreno Castedo (2005, p. 66) señala que el principio de proporcionalidad está inspirado en dos aspectos: (i) La gravedad de la sanción ha de ser correlativa a la gravedad de la conducta infractora, a cuyos efectos, dicha sanción podrá ser objeto de graduación, basándose en los factores que concurren en la conducta infractora. (ii) Las sanciones administrativas son complementarias de las penales y, por tanto, son aplicables a lesiones del ordenamiento jurídico menos graves que las castigadas penalmente.

El principio de proporcionalidad *«constituye un principio ordinamental, que en consonancia con el principio de legalidad de las infracciones y sanciones administrativas consagrado en el artículo 25 CE, exige del legislador que configure los tipos de las infracciones administrativas, que describen las conductas reprobables que consideran ilícitas, y determine las sanciones que correspondan atendiendo a la gravedad del hecho constitutivo de infracción»* (Bandrés Sánchez-Cruzat, 2016, p. 357). El Tribunal Constitucional¹⁴⁸ considera que el artículo 25.1 CE comprende la prohibición de penas desproporcionadas, si bien es preciso indicar que se pone en relación con otros derechos fundamentales, como la libertad (artículo 17 CE), la libertad de expresión (artículo 20 CE) o la participación en los asuntos públicos (artículo 23 CE)¹⁴⁹. Asimismo, ha señalado¹⁵⁰ que el principio de proporcionalidad no constituye en nuestro ordenamiento constitucional un canon de constitucionalidad autónomo cuya alegación pueda producirse de forma aislada respecto de otros preceptos constitucionales, operando, esencialmente, como un criterio de interpretación que permite enjuiciar las posibles vulneraciones de concretas normas constitucionales. Muleiro Parada (2021, p. 450), haciendo referencia al

la sanción impuesta constituye una proporcionada aplicación de una norma sancionadora previa, amén de que resulta imprescindible en orden a posibilitar el adecuado control de la resolución en cuestión.

¹⁴⁸ *Vid.* sentencia de 20 de julio de 1999 (ES:TC:1999:136).

¹⁴⁹ De este modo, en opinión de Valencia Martín (2008, p. 756), resulta dudoso que una vulneración del principio de proporcionalidad en el ordenamiento sancionador administrativo pueda entenderse, con carácter general, como lesión del derecho fundamental a la legalidad, salvo que, por el tipo de conductas o de sanciones resulte vulnerado otro derecho fundamental distinto; siendo así que la lesión del artículo 25.1 CE únicamente se produciría si la desproporción de la sanción es fruto de una interpretación extensiva o analógica, ya que, si obedece simplemente a una incorrecta aplicación de los criterios legales de graduación de las sanciones, se trataría de un problema de legalidad ordinaria, fiscalizable en el marco del artículo 24.1 CE.

¹⁵⁰ *Vid.* sentencia de 28 de marzo de 1996 (ES:TC:1996:55).

trabajo de Guérez Tricarico ¹⁵¹, pone de manifiesto que el juicio constitucional de proporcionalidad no es tanto un juicio de calidad o perfectibilidad del precepto sancionador cuestionado, sino que busca ser únicamente un test de proporcionalidad mínima a la luz de las pautas axiológicas constitucionalmente indiscutibles y que se derivan del propio texto constitucional, así como de la propia actuación del legislador en su interpretación y desarrollo¹⁵². Desde la óptica de su conocimiento por el Tribunal Constitucional¹⁵³, la desproporción entre el fin perseguido y los medios empleados para conseguirlo sólo puede dar lugar a un enjuiciamiento por parte de dicho Tribunal cuando esa falta de proporción implica un sacrificio excesivo e innecesario de derechos que la Constitución garantiza; siendo así que el principio de proporcionalidad constituye una garantía para el sujeto responsable de la infracción administrativa, que reclama que la sanción que se le imponga guarde la debida proporción con la entidad de la infracción cometida.

Actualmente se encuentra regulado en el artículo 29 LRJSP¹⁵⁴, de modo que las sanciones administrativas deberán imponerse ponderando circunstancias como el grado

¹⁵¹ GUÉREZ TRICARICO, Pablo: “*Algunas consideraciones sobre el principio de proporcionalidad de las normas penales y sobre la evolución de su aplicación en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*”. Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid, nº 10, 2004.

¹⁵² Respecto de su capacidad para enjuiciar si la intervención legislativa ha respetado los límites externos que el principio de proporcionalidad impone desde la Constitución al tratamiento de la libertad personal, ha declarado que su control tiene un alcance y una intensidad muy limitadas, so pena de arrogarse un papel de legislador imaginario que no le corresponde y de verse abocado a realizar las correspondientes consideraciones políticas, económicas y de oportunidad que le son institucionalmente ajenas [vid. sentencia de 2 de octubre de 1997 (ES:TC:1997:161)].

¹⁵³ Vid. sentencia de 23 de mayo de 1995 (ES:TC:1995:66).

¹⁵⁴ «1. Las sanciones administrativas, sean o no de naturaleza pecuniaria, en ningún caso podrán implicar, directa o subsidiariamente, privación de libertad.

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.

3. 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. La graduación de la sanción considerará especialmente los siguientes criterios:

a) El grado de culpabilidad o la existencia de intencionalidad.

b) La continuidad o persistencia en la conducta infractora.

c) La naturaleza de los perjuicios causados.

d) 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.

de culpabilidad o intencionalidad¹⁵⁵, la reincidencia¹⁵⁶ o la gravedad de los perjuicios causados¹⁵⁷. A lo que se ha de añadir que, con arreglo al artículo 24.3 de la propia ley, no resultan admisibles las sanciones rentables¹⁵⁸. En otro orden, partiendo de la distinción entre graduación propiamente dicha de la sanción y reducción de ésta, el artículo 85.3 LPAC¹⁵⁹ prevé la posibilidad de la reducción de las sanciones en aquellos casos que tengan únicamente carácter pecuniario, pudiendo el órgano competente para resolver el procedimiento aplicar reducciones de al menos el 20% sobre el importe de la sanción

4. 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 inferior.

5. 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 cometida.

6. Será sancionable, como infracción continuada, la realización de una pluralidad de acciones u omisiones que infrinjan el mismo o semejantes preceptos administrativos, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión».

¹⁵⁵ En relación con el criterio del grado de culpabilidad o la existencia de intencionalidad en la conducta del infractor cabe hacer mención, por ejemplo, a la sentencia de 3 de abril de 2018 [(casación 3941/2015, ES:TS:2018:1174); ponente: Román García], sobre un supuesto de realización de prácticas restrictivas tendentes a alterar la libre competencia; de 9 de marzo de 2017 [(casación 4115/2014, ES:TS:2017:842); ponente: Arozamena Laso], en materia de la imposición de una sanción a una empresa comercializadora de gas, debido a los cortes de suministro a clientes morosos que no siguen con el procedimiento legalmente establecido; y de 12 de noviembre de 2014 [(casación 3564/2012, ES:TS:2014:4760); ponente: Peces Morate] en relación con un caso de incumplimiento de las condiciones establecidas en la declaración de impacto ambiental respecto de una concesión minera.

¹⁵⁶ Por lo que se refiere al criterio de la reiteración, la sentencia de 3 de abril de 2017 [(casación 3230/2014, ECLI:ES:TS:2017:1251); ponente: Espín Templado] indica que supone una persistencia deliberada en una actuación contraria a derecho. Y la sentencia de 18 de octubre de 2017 [(casación 225/2016, ES:TS:2017:3640); ponente: Bandrés Sánchez-Cruzat] declara que la reiteración de la conducta infractora requiere un especial ánimo del infractor que convierte su conducta en especialmente grave, motivo por el cual sólo podrá considerarse como circunstancia agravante o, en su defecto, no aplicarse. Además, la sentencia de 30 de septiembre de 2009 [(casación 566/2009, ES:TS:2011:6194); ponente: Campos Sánchez-Bardona] concluye que la agravante de reincidencia administrativa debe referirse a hechos que ya hubieran sido sancionados en otro procedimiento resuelto con anterioridad a la comisión de la nueva falta.

¹⁵⁷ Sobre el alcance del criterio de la naturaleza de los perjuicios causados, podemos hacer referencia, por ejemplo, a las sentencias del Tribunal Supremo de 5 de julio de 2022 [(recursos contencioso-administrativo acumulados 93 y 157/2020, ES:TS:2022:2695); ponente: Huerta Garicano], referente a un supuesto de daños al dominio público hidráulico; 27 de enero de 2012 [(casación 3365/2010, ES:TS:2012:449); ponente: Perelló Domench], relativa a la comisión de una infracción en materia de blanqueo de capitales, en atención al importe de la suma no declarada; y 6 de junio de 2007 [(casación 8217/2004, ES:TS:2007:3828); ponente: Campos Sánchez-Bardona], recaída en un caso de imposición de una sanción en materia de telecomunicaciones.

¹⁵⁸ Esto es, aquellas infracciones cuya comisión proporciona al infractor un beneficio todavía superior, una vez descontado del beneficio obtenido con la infracción el importe de la multa.

¹⁵⁹ Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (BOE de 2 de octubre) [«LPAC»].

propuesta¹⁶⁰. El principio de proporcionalidad entra en juego, principalmente, en aquellos supuestos en los que la norma sancionadora aplicada establece para la infracción distintas sanciones posibles o bien señala un margen cuantitativo para la individualización de la sanción, constituyendo, en tales casos, un criterio jurídico determinante en materia del control jurisdiccional por parte de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa del ejercicio de la potestad sancionadora de las Administraciones públicas (Bandrés Sánchez-Cruzat, 2016, p. 357). Se trata, en fin, de limitar la discrecionalidad administrativa en la aplicación de las sanciones, que debe ser moderada en atención a las circunstancias subjetivas y objetivas que concurran en cada caso concreto¹⁶¹.

Más allá del Derecho de nuestra Patria, en el ámbito del Derecho de la Unión Europea, el principio de proporcionalidad¹⁶² se sitúa al lado del principio de legalidad como otro de los pilares fundamentales del *ius puniendi*¹⁶³. Y si bien es cierto que el principio de proporcionalidad de los delitos y las penas no se encuentra expresamente previsto en el CEDH¹⁶⁴, por su parte el TEDH viene insistiendo en que el principio de proporcionalidad constituye un quicio esencial de todo el ordenamiento penal y, consecuentemente, del ordenamiento sancionador administrativo, requiriendo la necesidad de mantener un justo equilibrio entre las exigencias del interés general y la protección de los derechos fundamentales del individuo¹⁶⁵.

¹⁶⁰ Esta posibilidad de la reducción del importe de las sanciones ya fue expuesta con anterioridad, al examinar la extinción de la responsabilidad por la comisión de las infracciones administrativas, en el epígrafe correspondiente al principio de responsabilidad en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador.

¹⁶¹ En ese sentido, como razona la sentencia de 15 de febrero de 2018 [(casación 3267/2015, ES:TS:2018:600); ponente: Requero Ibáñez], cuando la norma prevé una gran amplitud para concretar la cuantía de la multa, la carga de razonar y hacerlo de forma convincente es especialmente exigible, de ahí que cobre relevancia al recto ejercicio de la discrecionalidad que cuenta la Administración para optar por el grado -mínimo, medio y máximo- y dentro de cada grado por la extensión de la multa.

¹⁶² Muleiro Parada (2021, p. 443-446).

¹⁶³ Así, por ejemplo, en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 23 de abril de 2015 [*LG Display Co. Ltd y LG Display Taiwan Co. Ltd contra Comisión Europea* (C-227/14, EU:C:2015:258)], se fija el criterio de que es contrario al principio de proporcionalidad incluir todas las ventas realizadas en el mercado pertinente, relativas a un periodo del que no existe prueba alguna, en el valor de las ventas tomado en consideración a efectos de calcular una multa.

¹⁶⁴ Sobre esta cuestión, debemos indicar que Muleiro Parada (2021, p. 444), citando el trabajo de Arnold, Martínez Estay y Zúñiga Urbina [ARNOLD, Rainer; MARTÍNEZ ESTAY, José Ignacio; y ZÚÑIGA URBINA, Francisco: “*El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*”. Estudios Constitucionales, N^o 1, 2012], señala que el principio de proporcionalidad se encuentra implícito en los artículos 8 y 11 CEDH.

¹⁶⁵ *Vid.* sentencias de 6 de noviembre de 2008 (asunto *Ismayilov contra Rusia*, CE:ECHR:2008:1106JUD003035203), 26 de febrero de 2009 (asunto *Grifhorst contra Francia*,

Dicho lo cual, de la doctrina del Tribunal Constitucional y de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas se deduce que el principio de proporcionalidad contiene tres elementos, que vienen a coincidir con los de la “teoría de los tres escalones”, anteriormente referida:

(i) El elemento de adecuación o idoneidad. Consiste en determinar si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (**juicio de idoneidad**). Se exige que la selección de los comportamientos a tipificar como infracciones y las sanciones a imponer constituyan ataques graves frente al bien jurídico que se pretende proteger, de modo que la protección de la norma sancionadora se dirija a bienes jurídicamente relevantes.

(ii) El elemento de necesidad de la medida. Se debe esclarecer, además, si la medida es necesaria, en el sentido de que no exista ninguna otra alternativa más moderada o menos restrictiva para la consecución de tal propósito con igual eficacia (**juicio de necesidad**). La sanción será innecesaria cuando exista un medio alternativo, menos gravoso o restrictivo de derechos, que logre la finalidad de protección del bien jurídico cuya tutela se pretende.

(iii) El elemento de proporcionalidad, *sensu stricto*. Exige aclarar si la medida resulta ser 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). Se proscribire así toda desproporción entre la conducta antijurídica y la infracción, así como entre la infracción y la sanción.

6. El principio de prescripción.

6.1. La prescripción de las infracciones y sanciones en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador.

CE:ECHR:2009:0226JUD002833602) y 9 de julio de 2009 (asunto *Moon contra Francia*, CE:ECHR:2009:0709JUD003997303).

La prescripción es una causa de extinción de la responsabilidad sancionadora por el transcurso del tiempo. Siguiendo a Nieto García (2012, p. 539-542), para la doctrina penal no es obvia la figura de la prescripción de los delitos y penas ya que supone, en palabras de Saldaña, “*una prima otorgada al criminal hábil*”, razón por la cual hoy se han buscado siempre explicaciones que justifiquen su existencia y que suelen basarse en perspectivas de política criminal, bien sea centradas en el individuo (al que se supone corregido por sí mismo al cabo del tiempo) o en el Estado (del que se supone que ha perdido ya todo interés en su persecución). Dentro del Derecho Administrativo sancionador, se han encontrado múltiples explicaciones lógicas, de sentido común y de justicia, que justifican la existencia de la prescripción de las infracciones y de las sanciones, bien sea por comparación con los delitos y penas, bien sea por necesidad de que no se prolonguen indefinidamente situaciones expectantes de posible sanción¹⁶⁶ o, en fin, pues al modificar el tiempo las circunstancias concurrentes, la adecuación entre el hecho y la sanción principal desaparece; así como las justificaciones basadas en la seguridad jurídica y en la aplicación de los principios del Derecho Penal.

El rango común a todas las normas sancionadoras del régimen preconstitucional era la inexistencia de previsiones normativas acerca de los plazos de prescripción de las infracciones y sanciones administrativas, sin que fuera directamente corregido por nuestra Carta Magna, que no aludió al problema, sin que tampoco lo abordara en un principio el Tribunal Constitucional, de modo que la jurisprudencia contencioso-administrativa hubo de resolver tal incongruencia por el hábil procedimiento de declarar la supletoriedad respecto de las infracciones administrativas del plazo de prescripción previsto para las faltas en el Código Penal¹⁶⁷. Hoy en día, confirmando lo ya establecido en el artículo 132 de la Ley de 1992, el artículo 30 LRJSP¹⁶⁸ ha venido a colmar dicha laguna. En opinión

¹⁶⁶ Mantiene que en la sociedad de riesgo en que vivimos, el más frecuente es desde luego el de cometer alguna infracción administrativa, siendo así que puede hablarse de que la mayoría de la población, de forma deliberada o no, son autores de infracciones administrativas más o menos graves, lo que motiva la necesidad de establecer plazos prescriptos por razones de índole socio política.

¹⁶⁷ Santamaría Pastor (2018, Vol. II 349).

¹⁶⁸ «1. 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 año.

de Alonso Timón (2010, p. 87), la aplicación práctica de la prescripción por parte de las Administraciones públicas presenta el problema de su incumplimiento de manera notable a nivel material, al no ser aplicada de oficio por aquellas, ni, incluso, en el supuesto de la alegación de su concurrencia de forma expresa por parte de los sujetos infractores.

6.2. El principio comunitario del plazo razonable.

La tutela judicial efectiva es un derecho fundamental que dimana de las previsiones contenidas en los artículos 10¹⁶⁹ DUDH, 14¹⁷⁰ del Pacto Internacional de

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

3. 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 recurso».

¹⁶⁹ «Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal».

¹⁷⁰ «1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

Derechos Civiles y Políticos de 1966, 6.1 CEDH y 47¹⁷¹ CDFUE, teniendo reflejo en el ordenamiento jurídico nacional en el artículo 24.2 de nuestra Carta Magna, que establece, entre otras garantías, que: «*todos tienen derecho [...] a un proceso público sin dilaciones indebidas*», consagrando así el llamado principio de aceleración del procedimiento que deberá entenderse aplicable a todo tipo de procesos judiciales. El Tribunal Constitucional, al interpretar esta garantía, declara que el derecho a la jurisdicción reconocido en el párrafo 1 del mencionado precepto constitucional ha de ser comprendido en el sentido de que se otorgue por los órganos del Poder Judicial dentro de los razonables términos temporales en que las personas lo reclamen en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos¹⁷². Y es que, como ya advirtió Marín Castán (1984, p. 215), un tema que suscita habitualmente innumerables críticas y severos comentarios no sólo en nuestro país, sino

c) *A ser juzgado sin dilaciones indebidas;*

d) *A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;*

e) *A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;*

f) *A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;*

g) *A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.*

4. *En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.*

5. *Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.*

6. *Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.*

7. *Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país».*

¹⁷¹ «Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo.

Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar.

Se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes siempre y cuando dicha asistencia sea necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia».

¹⁷² Vid. sentencia de 14 de julio de 1981 (ES:TC:1981:24).

también en algunos otros de la Europa occidental, es el de la lentitud en la Administración de Justicia. A este respecto, ha señalado¹⁷³ que el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, reconocido en el artículo 24.2 CE, no es identificable con el derecho al cumplimiento de los plazos establecidos en las leyes procesales, pero impone a los órganos jurisdiccionales la obligación de resolver las cuestiones que le sean sometidas en un tiempo razonable. Además, el Tribunal Constitucional ha examinado¹⁷⁴ las consecuencias que puede acarrear una resolución judicial fuera del tiempo razonable desde la perspectiva de la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, *ex* artículo 24 CE, en su vertiente del derecho a un proceso judicial sin dilaciones indebidas. Ahora bien, el Tribunal Constitucional igualmente ha precisado¹⁷⁵ que no toda infracción de plazos o excesiva dilación supone una vulneración del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, sino que se han de comprobar las circunstancias específicas de cada caso establecidas por la mencionada doctrina, como son: **(i)** la complejidad del litigio; **(ii)** los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo; **(iii)** el interés que arriesga el demandante de amparo; **(iv)** su conducta procesal; y **(v)** la conducta de la autoridades.

García Caracuel (2021, p. 742), a la hora de examinar los efectos del artículo 10.2¹⁷⁶ CE en cuanto a la aplicación del CEDH en nuestro ordenamiento jurídico interno, pone de relieve que el Tribunal Constitucional ha recurrido con frecuencia a la jurisprudencia elaborada por el TEDH para fijar el concepto de dilaciones indebidas y seguir la evolución de su definición a medida que la ha ido precisando este último, así como a su proyección a los procesos contencioso-administrativos, saliendo del marco exclusivo del ámbito penal. En concreto, como advierte Perelló Doménech (2000, p. 16), en los procesos contencioso-administrativos se discute si el tiempo de resolución de la

¹⁷³ *Vid.* sentencia de 14 de enero de 2018 (ES:TC:2018:703)

¹⁷⁴ Sentencia de 23 de junio de 2008 (ES:TC:2008:75), siguiendo la línea de la sentencia de 1 de diciembre de 1994 (ES:TC:1994:324).

¹⁷⁵ *Vid.* sentencia de 10 de octubre de 2022 (ES:TC:2022:125), con apoyo en la doctrina constitucional establecida en las sentencias de 18 de julio de 2016 (ES:TC:2016:129) y 5 de mayo de 2014 (ES:TC:2014:57) y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos [sentencias de 1 de marzo de 2004, *Lenaerts c. Bélgica* (CE:ECHR:2004:0311JUD005085799), y 7 de julio de 1989, *Unión Alimentaria Sanders c. España* (CE:ECHR:1989:0707JUD001168185)].

¹⁷⁶ «Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España».

vía administrativa previa -esto es, la duración que haya tenido el procedimiento administrativo- ha de incluirse no a efectos del plazo razonable, exponiendo cómo Díez-Picazo Giménez¹⁷⁷ entiende que no debe incluirse tal periodo, mientras que otros autores, como Riba Trepát¹⁷⁸, estiman, por el contrario, que sí ha de computarse en la medida en que se trata de un requisito procesal ineludible para el acceso al procedimiento judicial. En esta misma línea, Rodríguez Losada (2021, p. 559) señala que la doctrina ha defendido que, pese a que la interpretación que realiza el Tribunal Constitucional sobre el alcance del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas se refiere al ámbito judicial, a efectos de la protección constitucional debe incluirse no sólo la vía jurisdiccional, sino también la previa administrativa, pues, como afirma Ribes Ribes¹⁷⁹, de poco serviría una Justicia rápida si para acceder a ella fueran necesarios trámites administrativos dilatados irrazonablemente en el tiempo; a lo que añade, con cita en el trabajo de Quiles Bodí¹⁸⁰, que el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas no debe entenderse vigente desde el momento en que la demanda tiene entrada en el tribunal, sino desde la fecha en la que se dictó el acto administrativo recurrido.

En atención a lo que antecede, es preciso indicar, por otra parte, que en materia sancionadora y en el ámbito del Derecho de la Unión Europea se aplica el principio del plazo razonable, debido a que el TJUE suscribió a mediados de la década de los 90 del siglo pasado la propuesta del Abogado General, don *Jean Mischo*, de dar a las dilaciones excesivas en la emisión de la resolución o acto sancionador el alcance de circunstancias reductoras de la responsabilidad derivada de las infracciones administrativas. Siguiendo a Caamaño Anido (2002, p. 68), no existe circunstancia homónima a la citada dentro de nuestro ordenamiento jurídico, siendo así que la falta de perseguibilidad de una conducta tipificada como infracción durante el periodo de prescripción encierra la extinción misma, desapareciendo toda posibilidad de imponer una sanción. El plazo de prescripción ópera, pues, como una circunstancia excluyente de la sanción, pero el mero transcurso del

¹⁷⁷ DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio: “*Poder judicial y responsabilidad*”. La ley, 1990.

¹⁷⁸ RIBA TREPAT, Cristina: “*La eficacia temporal del proceso. El juicio sin dilaciones indebidas*”. Bosch editorial. 1997.

¹⁷⁹ RIBES RIBES, Aurora: “*La tutela judicial en el ámbito tributario español*”. Thomson-Reuters Aranzadi, 2020.

¹⁸⁰ QUILES BODÍ, Francisco Javier: “*La configuración actual de la vía económica administrativa: su posible colisión con el derecho a la tutela judicial efectiva y la conveniencia de su subsistencia*”. Revista de derecho financiero y Hacienda Pública, nº 241, 1996.

tiempo, esto es, las dilaciones injustificadas en la actuación de los órganos dotados de potestad sancionadora, no tiene, en el ámbito del derecho sancionador relevancia alguna a modo de circunstancia reductora de responsabilidad.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional se pronunció¹⁸¹ respecto de la aplicación de la atenuante de dilaciones indebidas prevista en el artículo 21.6 CP -tras la reforma operada por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio¹⁸²- (que exige para su aplicación que se trate de una dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, sin que sea imputable al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa), declarando que en el supuesto concernido había de acogerse, atendiendo al dato concreto de que el plazo de duración total del proceso se extendió en el caso examinado durante más de cinco años, plazo que de por sí se considera, en principio, irrazonable y susceptible de atenuar la responsabilidad penal. Así mismo, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre la relación entre las dilaciones indebidas y la prescripción penal, declarando que el derecho a que el proceso criminal se tramite, resuelva y ejecute en un plazo razonable es plenamente independiente del juego de la prescripción penal, sin que la dilación injustificada pueda dar lugar al reconocimiento de un derecho a la prescripción si el proceso no ha estado paralizado el tiempo legalmente previsto para que se exija tal responsabilidad, tratándose de una cuestión de legalidad ordinaria que corresponde enjuiciar a los jueces y tribunales¹⁸³. Cabe añadir en relación al derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, que el Tribunal Constitucional ha precisado que el artículo 24 CE resulta aplicable en el ámbito jurisdiccional, pero no en la vía administrativa.

7. El principio *non bis in idem*.

7.1. La prohibición *non bis in idem* en el Derecho Administrativo sancionador.

¹⁸¹ Sentencia de 28 de marzo de 2019 (ES:TC:2019:169).

¹⁸² BOE de 23 de junio.

¹⁸³ *Vid.* sentencias de 31 de enero de 1994 (ES:TC:1994:35) y 10 de mayo de 1989 (ES:TC:1989:83).

La expresión “*non bis in ídem*”, que también podemos encontrar como “*ne bis in ídem*”, se traduce literalmente del latín como “no dos veces sobre lo mismo”. Y, si bien tal prohibición es un principio de gran raigambre en los ordenamientos jurídicos modernos¹⁸⁴, estando presente en la redacción de algunas constituciones, caso de la alemana¹⁸⁵ o la norteamericana¹⁸⁶, su origen histórico, sin embargo, se remonta al derecho clásico, siendo así que el *Corpus iuris civilis*, en una Constitución imperial de Diocleciano¹⁸⁷ y Maximiano¹⁸⁸, ya recogía este principio. Iglesias Caridad (2021, p. 456), citando los trabajos de De León Villalba¹⁸⁹ y Ramírez Gómez¹⁹⁰, señala que este principio nace en el ámbito procesal civil, imposibilitando dos acciones sobre la misma obligación. Este principio consiste en la prohibición de que una misma infracción pueda ser castigada varias veces, sin que se encuentre previsto, de forma explícita, en nuestra Constitución de 1978, si bien es cierto que se planteó en el debate constituyente, estando incluso a punto de incluirse de forma taxativa en el texto constitucional (así, se llegó a recoger la “*exclusión de la doble sanción por los mismos hechos*” en artículo 9.3 del anteproyecto de Constitución¹⁹¹), como parte de los principios recogidos en el artículo 9.3 de la Carta Magna, del que desapareció finalmente tras lo que Valencia Martín (2008, p. 758) califica como una «*curiosa peripecia parlamentaria*¹⁹²». No obstante, según la doctrina del Tribunal Constitucional¹⁹³, se deduce como inherente a los principios de legalidad y

¹⁸⁴ Macarro Osuna (2021 p. 487-488).

¹⁸⁵ Artículo 103.3 GG, que previene que «*Nadie podrá ser condenado más de una vez por el mismo acto en virtud de las leyes penales generales*».

¹⁸⁶ Quinta Enmienda (ratificada el 15 de diciembre de 1791) a la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica de 17 de septiembre de 1787: «[...] *nor shall any person be subject for the same offense to be twice put in jeopardy of life or limb*» - tampoco podrá someterse a una persona dos veces, por el mismo delito, al peligro de perder la vida o sufrir daños corporales-.

¹⁸⁷ Diocleciano. Diocles. Caius Aurelius Valerius Diocletianus. (Solín, Croacia, ¿245?-Split, Croacia, 313). Emperador de Roma (284-305). Vid. Diocleciano | Real Academia de la Historia (rah.es).

¹⁸⁸ Maximiano. Marcus Aurelius Valerius Maximianus. (Cercanías de Sremska-Mitrovica, Serbia, 250-Marsella, Francia, 310). Emperador de Roma (285-310). Vid. Maximiano | Real Academia de la Historia (rah.es).

¹⁸⁹ DE LEÓN VILLALBA, Francisco Javier: “*Acumulación de sanciones penales y administrativas. Sentido y alcance del ne bis in ídem*”. Bosch. Barcelona, 1998.

¹⁹⁰ RAMÍREZ GÓMEZ, Salvador: “*El principio ne bis in ídem en el ámbito tributario (aspectos sustantivos y procedimentales)*”. Marcial Pons. Madrid-Barcelona, 2000.

¹⁹¹ Publicado en el Boletín Oficial de las Cortes Generales de 5 de enero de 1978.

¹⁹² Vid. Diario de sesiones del Congreso de los Diputados núm. 67, de 16 de mayo de 1978, pág. 2389; y núm. 72, de 23 de mayo, pág. 2592.

¹⁹³ Vid. sentencias de 30 de enero de 1981 (ES:TC:1981:2) y 16 de enero de 2003 (ES:TC:2003:2).

tipicidad, según se explicará más adelante, así como proporcionalidad y presunción de inocencia, apareciendo recogido de manera expresa en varios convenios internacionales ratificados por España. Es el caso del apartado 7 del citado artículo 14.7¹⁹⁴ del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966; y del citado artículo 4 del Protocolo nº 7 al CEDH.

En todo caso, conviene recordar que, como advierte Martínez Muñoz (2013, p. 27), la eficacia de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los ordenamientos internos de los Estados parte del proceso es meramente declarativa, ya que, como indica el propio Convenio, el Tribunal Europeo solo declara la existencia o no de una violación del Convenio sin establecer la obligación de realizar ninguna actividad concreta por parte del Estado acusado, y, en consecuencia, las decisiones del Tribunal no son por sí mismas ejecutables, en la medida en que no pueden anular una norma, un acto o una resolución judicial considerada contraria al contenido del Convenio¹⁹⁵. No obstante, como afirma Calderón Carrero¹⁹⁶, el TJUE pone de manifiesto que el CEDH y la jurisprudencia del TEDH en determinados casos, resulta directamente aplicable en los procedimientos administrativos y judiciales internos, y no solo respecto de aquellos Estados miembros como España donde tal convenio forme parte del ordenamiento y a través de lo establecido en el citado artículo 10.2 CE tratándose, en opinión de Díez-Picazo Giménez¹⁹⁷, de una “cláusula de garantía”, sino también con carácter general en todos los Estados miembros a través de la función interpretativa con la que opera esta jurisprudencia en el marco de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea [«CEDF»]¹⁹⁸.

¹⁹⁴ Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

¹⁹⁵ Vid. sentencias de 13 de junio de 1979, *Marckx c. Bélgica* (CE:ECHR:1979:0613JUD000683374) y 12 de mayo de 2005, *Öcalan c. Turquía* (CE:ECHR:2005:0512JUD004622199).

¹⁹⁶ CALDERÓN HERRERO, José Manuel: “*El TJUE confirma la aplicación del derecho fundamental de ne bis in ídem en el marco de litigios tributarios internos*”. Quincena fiscal, nº 11, 2013. Citado por Macarro Osuna (2021, p. 497).

¹⁹⁷ DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Luis María: “*Sistema de derechos fundamentales*”, 4ª Ed. Civitas, 2013. Citado por Prósper Almagro (2020, p. 75).

¹⁹⁸ DOUE de 30 de marzo de 2010, C 83/389.

En el ámbito del Derecho Administrativo sancionador, actualmente, se encuentra regulado en el artículo 31 LRJSP¹⁹⁹, debiendo señalarse que la prohibición *non bis in idem* hace referencia a dos circunstancias diferentes, pero relacionadas entre sí: por una parte, impedir una doble condena por los mismos hechos y, por otra, evitar una dualidad de persecución o procesamientos. De este modo, cabe diferenciar dos dimensiones en este principio:

(i) La vertiente material o sustantiva, esto es, la prohibición de la doble sanción (o sancionar dos veces o más) a una misma persona por los mismos hechos, que encuentra acomodo en el principio de legalidad penal, *ex* artículo 25.1 CE, con el que guarda íntima relación, y que deriva de la exigencia de *lex praevia* y *lex certa* que impone dicho precepto, lo que no resulta una cuestión baladí en opinión de Sánchez Gervilla (2020, p. 363), pues ello comporta consecuencias prácticas de la mayor importancia, a saber: que se considere un derecho fundamental y, por tanto, un derecho subjetivo del ciudadano, susceptible de ser protegido por medio del recurso de amparo. Así, Macarro Osuna (2019, p. 491), citando el trabajo de Torres Fernández²⁰⁰, señala que este impedimento de doble sanción deriva, a su vez, del derecho que ostentan los ciudadanos a que la sanción que se les imponga como respuesta a una actuación ilícita no sea desproporcionada. En consecuencia, se afirma su extensión al ámbito sancionador administrativo, así como la incompatibilidad de sanciones penales y administrativas²⁰¹, cuestión que será examinada con más detalle más adelante.

(ii) La vertiente formal o procesal, es decir, la prohibición de que una persona absuelta vuelva a ser juzgada por los mismos hechos, que tendría su encaje constitucional en el derecho a un proceso con todas las garantías (artículo 24.2 CE) y se concreta, ante

¹⁹⁹ «1. 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.

2. 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 infracción».

²⁰⁰ TORRES FERNÁNDEZ, María Elena: “El principio *non bis in idem* en la jurisprudencia constitucional”. La Ley, nº 4, 2000.

²⁰¹ *Vid.* sentencias del Tribunal Constitucional de 30 de enero de 1981 (ES:TC:1981:2), 3 de octubre de 1983 (ES:TC:1983:77), 15 de octubre de 1990 (ES:TC: 1990: 154) y 11 de octubre de 1999 (ES:TC:1999:177).

todo, en la regla de la preferencia o precedencia de la autoridad judicial penal sobre la Administración respecto de su actuación en materia sancionadora²⁰², considerando Martínez Muñoz²⁰³ que, desde el punto de vista procesal, el principio *non bis in ídem* se fundamenta en el principio de seguridad jurídica y en el instituto de la cosa juzgada.

Pues bien, el principio *non bis in ídem* despliega sus efectos tanto materiales como procesales cuando concurre la denominada regla de la triple identidad, esto es, de sujeto, hechos y fundamento. En consecuencia, los presupuestos de operatividad de este principio básico del derecho sancionador son los siguientes²⁰⁴:

(i) Identidad subjetiva. El sujeto infractor ha de ser el mismo en ambos procedimientos sancionadores, siendo indiferente que el título de culpabilidad de ambos procedimientos sea distinto (dolo, culpa o negligencia) o que en alguno de tales procedimientos el sujeto figure sancionado solidariamente con otros individualmente. El sujeto puede ser tanto una persona física como una persona jurídica y, como pone de relieve Sánchez Gervilla (2020, p. 375), cuando se trata de personas jurídicas, se puede plantear el problema de que se sancione a la persona jurídica y, por los mismos hechos, a las personas físicas que actúen en nombre de ella. Sobre esta cuestión, Iglesias Caridad (2021, p. 468) pone de manifiesto que, ante unos mismos bienes jurídicos lesionados, formalmente no hay identidad subjetiva si recae en sanciones frente a las personas jurídicas o sociedades y a sus individuos gestores (socios, administradores, etc.), consecuencia de que la personalidad jurídica es distinta y, por ende, la responsabilidad administrativa-sancionadora o penal, si bien es cierto que en la doctrina²⁰⁵ hay quien advierte problemas con el principio *non bis in ídem* por invocación del principio de

²⁰² Vid. sentencia del Tribunal Constitucional de 16 de enero de 2003 (ES:TC:2003:2).

²⁰³ MARTÍNEZ MUÑOZ, Yolanda: “A vueltas con el principio *non bis in ídem* en materia tributaria a propósito de la STEDH de 15 de noviembre de 2016; en “*Estudios sobre jurisprudencia europea: materiales del I y II Encuentro anual del Centro español del European Law Institute*”; coordinadores: Albert Ruda González y Carmen Jerez Delgado. Sepín. Madrid, 2018. Citada por Macarro Osuna (2021, p. 494).

²⁰⁴ Delgado Sancho (2010, p. 230).

²⁰⁵ MARTÍN QUERALT, Juan; LOZANO SERRANO, Carmelo; TEJERIZO LÓPEZ, José Manuel; y CASADO OLLERO, Gabriel: “*Curso de Derecho Financiero y Tributario*”, 31ª ed. Tecnos. Madrid, 2020.

responsabilidad penal. A lo que añade que, consciente de esta posible acusación, el artículo 31 ter.1 *in fine*²⁰⁶ CP sale al paso aludiendo a un mandato de proporcionalidad.

(ii) Identidad fáctica. Se exige que el hecho constitutivo de la infracción coincida en ambas sanciones, puesto que, en caso contrario, estaríamos en presencia de un concurso real de infracciones (pluralidad de hechos). Así, se ha de atender²⁰⁷ a la identidad de los hechos (*idem factum*) y no a su calificación o tipicidad normativa (*idem crimen*), conforme a una postura que se ha venido en denominar como naturalista o fáctica. A este respecto²⁰⁸, para una parte de la doctrina²⁰⁹ existirá un solo hecho cuando la actuación corresponda a una misma manifestación de voluntad y sea valorada unitariamente en un tipo, de tal forma que, tanto si responde a varias manifestaciones de voluntad como si es valorado en diversos tipos, nos encontraremos ante diferentes hechos.

(iii) Identidad de fundamento. Se precisa una identidad de fundamento o causa, debiendo coincidir los bienes jurídicamente protegidos por las distintas normas sancionadoras o los intereses tutelados por aquellas, de forma que tendrán distintos fundamentos si son heterogéneos los bienes jurídicos afectados por un mismo hecho; y tendrán el mismo fundamento si son homogéneos²¹⁰.

²⁰⁶ «Cuando como consecuencia de los mismos hechos se impusiere a ambas [personas físicas y jurídicas] la pena de multa, los jueces o tribunales modularán las respectivas cuantías, de modo que la suma resultante no sea desproporcionada en relación con la gravedad de aquéllos».

²⁰⁷ Iglesias Caridad (2021, p. 467).

²⁰⁸ Sánchez Gervilla (2020, p. 376).

²⁰⁹ LOZANO CUTANDA, Blanca: “Principio non bis in ídem”; en “*Diccionario de sanciones administrativas*”. Portal Derecho, S.A. 2010.

²¹⁰ Piénsese, por ejemplo, en el supuesto en el que un vehículo destinado al transporte de mercancías por carretera que estuviera circulando por una vía interurbana fuese parado por los agentes de la Guardia Civil; y, a resultas de la inspección llevada a cabo por dichos agentes, se procediera a levantar diferentes boletines de denuncia como consecuencia de distintas infracciones que los miembros de la Benemérita consideraran que se hubieran podido cometer al efectuar esa actividad de transporte. Así, siguiendo con el ejemplo, una denuncia por carecer de la autorización administrativa correspondiente para efectuar el tipo de transporte realizado; otra, por exceso de la carga autorizada; y, una tercera, por exceder los tiempos máximos de conducción permitidos, sin haber realizado los descansos obligatorios. Nos encontraríamos antes tres infracciones distintas en materia de transporte de mercancías por carretera, previstas en la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres (BOE de 31 de julio) [«LOTT»], con lo que no existiría vulneración de la prohibición, habida cuenta que el fundamento es diferente en cada una de ellas, dando lugar a tres sanciones distintas. A mayor abundamiento, supóngase, que, junto con esas tres infracciones establecidas en el Título V de la LOTT, además, se denunciase al conductor del vehículo por haber sobrepasado los límites de velocidad establecidos en la vía donde fue parado por los agentes. Pues bien, adicionalmente se procedería a la formulación de una cuarta denuncia por estos hechos, si bien este último caso ya no sería en materia de transporte por carretera como aquellas otras tres, sino de tráfico y

En opinión de Sánchez Gervilla (2020, p. 376), de los tres requisitos, probablemente este sea el más problemático de verificar, poniendo de relieve que la doctrina del Tribunal Constitucional ha identificado el elemento del fundamento con la finalidad que persiguen las distintas normas sancionadoras²¹¹, si bien venía sosteniendo²¹² que existía identidad de fundamento y, en consecuencia, vulneración del principio, cuando las diversas normas aparentemente aplicables protegían los mismos bienes jurídicos y no en otro supuesto²¹³.

7.2. La sanción de unos mismos hechos por vía administrativa y en sede judicial en el orden penal.

Como antecede, el principio *non bis in ídem*, en su vertiente material conlleva la concurrencia por los mismos hechos de varias sanciones administrativas; pero también de una sanción penal y otra administrativa, teniendo en este último caso preferencia y prioridad la jurisdicción penal. Y, en su faceta procesal, supone la proscripción de ulterior enjuiciamiento cuando el mismo hecho ha sido ya enjuiciado en un primer procedimiento en el que se ha dictado una resolución con efecto de cosa juzgada²¹⁴. Pues bien, es preciso

seguridad vial, de forma que deberán variar las autoridades competentes para imponer las correspondientes sanciones en uno y otro caso.

²¹¹ Auto de 20 de junio de 2009, con cita en la sentencia de 16 de enero de 2003 (ES:TC:2003:2).

²¹² *Vid.* sentencia de 7 de noviembre de 2006 (ES:TC:2007:236).

²¹³ Iglesias Caridad (2021, p. 469) advierte que si concurren las identidades fáctica y subjetiva pero no la afectación al mismo bien jurídico protegido (identidad fundamental), entonces no se produce la vulneración del principio *non bis in ídem*, supuesto frecuente en acciones disciplinarias frente a los empleados públicos o en materia de tráfico, que conllevan procedimientos sancionadores administrativos, al tiempo de penales, conviviendo ambos de forma cumulativa, sin que se incurra en la prohibición de doble sanción por no coincidir el bien jurídico afectado.

No obstante, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha declarado que, aun cuando no coincidan las sanciones impuestas en el bien jurídico protegido, ante una identidad fáctica y subjetiva, la protección de los bienes jurídicos debe guiarse por parámetros de proporcionalidad, siendo así que, si bien no se vulnera la prohibición *non bis in ídem*, la suma de dos sanciones por hechos próximos e identidad subjetiva deben evitar caer en desproporción [*vid.* sentencia de 3 de abril de 2019 [asunto C-617/17, *Powszechny Zakład Ubezpieczeń na Życie S.A. w Warszawie contra Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (EU:C:2019:283)].

²¹⁴ A este respecto, Sánchez Gervilla (2020, p. 364-375) pone de manifiesto la evolución experimentada por la doctrina del Tribunal Constitucional. Así, en la sentencia de 3 de octubre de 1983 (ES:TC:1983:77) se establece que, a la hora de imponer una sanción, la Administración pública se halla subordinada a la autoridad judicial, de tal forma que si los mismos hechos pueden ser constitutivos de infracción penal y administrativa, la Administración se debe abstener de continuar con la tramitación del procedimiento sancionador, así como de imponer una sanción, mientras la autoridad judicial penal no se haya pronunciado

indicar que en la sentencia de 20 de noviembre de 2014 [(casación 3850/2012, ES:TS:2014:5193); ponente: Montero Fernández] se razona lo siguiente:

«El principio del non bis in idem, como tantas veces se ha dicho, contiene dos manifestaciones, la imposibilidad de ser sancionados el responsable dos veces por una misma infracción existiendo identidad de sujeto, hecho y fundamento, y la imposibilidad de seguirse dos procedimientos distintos por un mismo hecho. Recordemos que en dicho sentido se pronunció muy tempranamente el Tribunal Constitucional en su Sentencia 77/1983 , "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 procedimiento, 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 normativa diferente, pero que no puede ocurrir lo mismo en lo que se refiere a la apreciación de los

sobre los mismos y, en todo caso, debe respetar el principio de cosa juzgada, del que se deriva un doble efecto: de una parte, el positivo, según el cual lo declarado por sentencia firme constituye la verdad jurídica; y de otra, en negativo, conforme al cual no resulta admisible que se produzca un nuevo pronunciamiento sobre el tema. En definitiva, como posteriormente sostuvo el propio Tribunal Constitucional en la sentencia de 11 de julio de 2013 (ES:TC:2013:145), el derecho a la legalidad penal *ex* artículo 25.1 CE absorbe el derecho a la legalidad sancionadora administrativa.

Sin embargo, en la sentencia de 16 de enero de 2003 (ES:TC: 2003:2) el Tribunal Constitucional lleva a cabo un cambio de criterio, de modo que, del análisis de aquélla, resulta posible alcanzar las siguientes conclusiones:

(i) Siempre que los mismos hechos puedan ser objeto de infracción penal o administrativa, no se vulnerará la vertiente material o sustantiva del principio *non bis in idem*, aunque la Administración incumpla su deber constitucional de abstenerse de iniciar o continuar un procedimiento sancionador hasta que exista una resolución de la jurisdicción penal, y ello, aunque la Administración haya impuesto una sanción, siempre que la sanción impuesta en el procedimiento sancionador administrativo sea absorbido en el procedimiento penal.

(ii) Tampoco se vulnerará la vertiente formal o procedimental de dicho principio, cuando tras un procedimiento sancionador administrativo se inicie uno en el ámbito penal o cuando, tras un procedimiento penal, se abra o reanude un procedimiento sancionador administrativo, pues la proscripción de no someterse a dos procedimientos punitivos sólo alcanza a aquellos que, tanto en atención a las características del procedimiento (su grado de complejidad) como a las de la sanción que sea posible imponer (su naturaleza y magnitud), puedan equipararse a un proceso penal; añadiendo el Tribunal Constitucional que en la regulación legal actual del procedimiento administrativo sancionador difícilmente se podrá efectuar la equiparación de ambos procedimientos en orden a determinar el alcance de dicha prohibición constitucional.

hechos, pues es claro que unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado".

El que "unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado", conlleva, como ha puesto de manifiesto el mismo Tribunal Constitucional, "un efecto positivo, de manera que lo declarado por sentencia firme constituye una verdad jurídica y un efecto negativo que determine la imposibilidad de que se produzca un nuevo pronunciamiento sobre el tema". Cuestión sobre la que se ha pronunciado este Tribunal Supremo en numerosas ocasiones, entre otras en su Sentencia de 27 de abril de 2006 (rec. cas. en interés de ley núm. 13/2005) "[l]a cosa juzgada material produce una doble vinculación: de una parte, negativa o excluyente, obligando al órgano judicial a declarar inadmisibile el proceso cuando advierte que el objeto de éste coincide o es jurídicamente idéntico a lo resuelto en sentencia firme en un proceso anterior; y, de otra, positiva o prejudicial, por la que, si el segundo proceso es sólo parcialmente idéntico a lo decidido en el primero, la decisión de aquél no podrá, sin embargo, contradecir lo definitivamente resuelto en éste. Dicho en otros términos, el órgano judicial del proceso posterior, en el caso de que formen parte de su "thema decidendi" cuestiones ya decididas en sentencia firme anterior deberá atenerse al contenido de dicha sentencia, sin contradecir lo dispuesto en ella, sino tomándola como punto de partida". Lo cual, trasladado al ámbito que nos ocupa significa que una vez conocida y resuelta un asunto por un órgano judicial previamente a la que lo haga un órgano administrativo, este viene obligado a respetar la base fáctica determinada por aquel y la cosa juzgada derivada del pronunciamiento judicial».

Septiembre de 2023.

BIBLIOGRAFÍA

ALONSO MADRIGAL, Francisco Javier: “*Legalidad de la infracción tributaria. (Reserva de ley y tipicidad en el derecho tributario sancionador)*”. Universidad Pontificia de Comillas. ICADE-ICAI, Madrid. Editorial Dykinson. Madrid, 1999.

ALONSO TIMÓN, Antonio Jesús: “*Algunas reflexiones breves acerca de la potestad sancionadora de la administración en tres ámbitos sensibles: urbanismo, tributario y seguridad vial*”. Anuario jurídico y económico escorialense, XLIII (2010). Real Centro Universitario Escorial-María Cristina. San Lorenzo de El Escorial (Madrid).

ANDRÉS PÉREZ, María del Rocío: “*El principio de proporcionalidad en el procedimiento administrativo sancionador*”. Editorial Bosch. Barcelona, 2008.

BANDRÉS SÁNCHEZ-CRUZAT, José Manuel: “Principios Generales del Derecho. Principio de proporcionalidad. Sanciones administrativas”; en “*Las sentencias fundamentales del Tribunal Supremo en materia contencioso-administrativa*”. Coordinadores: José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat y Luciano Parejo Alonso. Iustel. Madrid, 2016.

BORJA CEVALLOS, Rodrigo (de): “*El Estado soy yo*”; en Enciclopedia de la Política: www.encyclopediadelapolitica.org

CAAMAÑO ANIDO, Miguel Ángel: “*El derecho tributario sancionador desde la perspectiva del ordenamiento comunitario*”. (I y II). Revista de Estudios Financieros números 237 y 238. 78/2002 y 3/2003.

DELGADO SANCHO, Carlos David:

- “*Principios de Derecho Tributario Sancionador*”. El Derecho. Madrid, 2010.

- “*Infracciones y Sanciones Tributarias. Paso a paso*”. Colex, La Coruña. 2020.

DUQUE VILLANUEVA, Juan Carlos: “El Decreto-Ley”; en “*Comentarios a la Constitución Española. XXX Aniversario*”. Coordinadores: Mercedes Pérez Manzano e Ignacio Borrajo Iniesta. Directores: María Emilia Casas Baamonde y Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer. Fundación Wolters Kluwer España. Madrid, 2008.

DUVERGER Maurice: *“Instituciones Políticas y Derecho Constitucional”*. Colección Demos. Ediciones Ariel. 5ª Edición española (dirigida por Jorge Solé-Turá). Barcelona, 1970.

FERNÁNDEZ BURGUEÑO, Borja: *“El principio de Responsabilidad en la potestad sancionadora de la Administración Pública bajo la Ley 40/2015”*. Revista Española de Derecho Administrativo. Núm. 186. Julio-septiembre de 2017.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón: *“De la arbitrariedad de la Administración”*. Monografías Civitas. Madrid, 1994.

GARCÍA CARACUEL, María: *“Protección multinivel de los derechos fundamentales en el derecho tributario”*; en *“La protección de los derechos fundamentales en el ámbito tributario”*. Coordinadores: Antonio Vázquez del Rey Villanueva e Irune Suberbiola Garbizu. Director: Isaac Merino Jara. Wolters Kluwer España, 2021.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón: *“Curso de Derecho Administrativo”*. Vol. I, 5ª edición, Editorial Civitas. Madrid, 1990.

GÓMEZ-MORUELO CASTEDO, Caridad: *“El nuevo régimen sancionador tributario comentado”*. La Ley. Madrid, 2005.

GONZÁLEZ CASANOVA, José Antonio: *“Teoría del Estado y Derecho Constitucional”*. Editorial Vicens-Vives, S.A. 1989.

HERNÁNDEZ GONZÁLEZ, Francisco Lorenzo: *“La reserva de ley en materia sancionadora. Avances, retrocesos y contradicciones de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”*. Revista de Administración Pública, núm. 166. Madrid, enero-abril (2005), págs. 169-199.

HUERGO LORA, Alejandro: *“Las sanciones administrativas”*. Editorial Iustel. Madrid, 2007.

HUERTA TOCILDO, Susana: *“El Derecho a la legalidad penal”*; en *“Comentarios a la Constitución Española. XXX Aniversario”*. Coordinadores: Mercedes Pérez Manzano e Ignacio Borrajo Iniesta. Directores: María Emilia Casas Baamonde y Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer. Fundación Wolters Kluwer España. Madrid, 2008.

IGLESIAS CARIDAD, Marcos: *“Requisitos del principio «non bis in idem» tributario: identidad subjetiva e identidad objetiva”*; en *“La protección de los derechos*

fundamentales en el ámbito tributario". Coordinadores: Antonio Vázquez del Rey Villanueva e Irune Suberbiola Garbizu. Director: Isaac Merino Jara. Wolters Kluwer España, 2021.

MACARRO OSUNA, José Manuel: "Eficacia y límites del Principio *ne bis in ídem* en la jurisprudencia internacional y en el ordenamiento tributario español"; en "*La protección de los derechos fundamentales en el ámbito tributario*". Coordinadores: Antonio Vázquez del Rey Villanueva e Irune Suberbiola Garbizu. Director: Isaac Merino Jara. Wolters Kluwer España, 2021.

MARÍN CASTÁN, María Luisa: "*La polémica cuestión de la determinación del «plazo razonable» en la administración de justicia (comentario de la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 13 de julio de 1983)*". Revista Española de Derecho Constitucional, año nº 4, nº 10, 1984. Dialnet.

MARTÍNEZ MUÑOZ, Yolanda: "*La interpretación del principio non bis in ídem en el Derecho de la Unión. Algunas reflexiones a propósito de la STJUE de 26 de febrero de 2013*". Crónica tributaria: Boletín de actualidad nº 4, Instituto de Estudios Fiscales, 2013.

MERINO JARA, Isaac: "*Algunas reflexiones sobre la potestad sancionadora de la Administración tributaria*". Revista Impuestos, nº 12. Edilex. Madrid, 1987.

MESTRE DELGADO, Juan Francisco: "La configuración constitucional de la potestad sancionadora de la administración pública"; en "*Estudios sobre la Constitución española: homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*". Tomo III: quinta parte: Del Gobierno y de la Administración Pública. 1991.

MOLERO ALONSO, Diego: "*Las interpelaciones parlamentarias*". Monografías: nº 56. Congreso de los Diputados, 2003.

MORALES PLAZA, Antonio: "La potestad sancionadora de las Administraciones Públicas"; en "*Las instituciones del Derecho Administrativo en la Jurisprudencia*". Tomo IV. Capítulo 12. Coordinador: Pascual Sala Atienza. Directores: Pascual Sala Sánchez, Juan Antonio Xiol Ríos y Rafael Fernández Montalvo. Editorial Bosch. Barcelona, 2011.

MULEIRO PARADA, Luis Miguel: "Los principios de legalidad y de proporcionalidad en el derecho penal tributario y en el derecho tributario sancionador"; en "*La protección de los derechos fundamentales en el ámbito tributario*". Coordinadores: Antonio Vázquez

del Rey Villanueva e Irune Suberbiola Garbizu. Director: Isaac Merino Jara. Wolters Kluwer España, 2021.

NIETO GARCÍA, Alejandro: “*Derecho Administrativo Sancionador*”. 5ª Edición. Tecnos. Madrid, 2012. Reimpresión, 2018.

O’CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier y PEDREIRA ANDRADE, Antonio: “*Introducción al Derecho y Derecho Civil Patrimonial*”. Vol. I y II. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A. Madrid, 1992.

PARADA VÁZQUEZ, José Ramón: “*Derecho Administrativo. Vol II. Régimen Jurídico de la Actividad Administrativa*”. 24ª Edición. Editorial Dykinson. Madrid, 2019.

PAREJO ALFONSO, Luciano:

-“*Derecho Administrativo. Instituciones generales: bases, fuentes, organización y sujetos, actividad y control*”. Ariel Derecho. Barcelona, 2003.

-“*Organización y poder de organización. Las potestades organizatoria y reglamentaria del complejo orgánico funcional Gobierno y Administración*”. Iustel. Madrid, 2009.

-“*Régimen local. Competencias, servicios y potestades municipales*”; en “*Las sentencias fundamentales del Tribunal Supremo en materia contencioso-administrativa*”. Coordinadores: José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat y Luciano Parejo Alonso. Iustel. Madrid, 2016.

PAREJO ALFONSO, Luciano; JIMÉNEZ-BLANCO CARRILLO DE ALBORNOZ, Antonio; y ORTEGA ÁLVAREZ, Luís: “*Manual de Derecho Administrativo*”. (2ª Edición). Ariel Derecho. Barcelona, 1992.

PERELLÓ DOMÉNECH, Isabel: “*Sobre el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas*”. 2000. Dialnet.

PRÓSPER ALMAGRO, Ana Belén: “*La responsabilidad tributaria por participación en ilícitos tributarios*”. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia, 2020.

RODRÍGUEZ LOSADA, Soraya: “*El derecho a un proceso en un plazo razonable*”; en “*La protección de los derechos fundamentales en el ámbito tributario*”. Coordinadores:

Antonio Vázquez del Rey Villanueva e Irune Suberbiola Garbizu. Director: Isaac Merino Jara. Wolters Kluwer España, 2021.

SÁNCHEZ GERVILLA, Antonio: “*Principios del derecho sancionador tributario*”. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia, 2020.

SÁNCHEZ MORÓN, Miguel:

-“El artículo 103 de la Constitución” en “*Comentarios a la Constitución Española. XXX Aniversario*”. Coordinadores: Mercedes Pérez Manzano e Ignacio Borrajo Iniesta. Directores: María Emilia Casas Baamonde y Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer. Fundación Wolters Kluwer España. Madrid, 2008.

-“*Derecho Administrativo. Parte general*” Tecnos. Tercera edición, 2007. Madrid

SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso: “*Principios de Derecho Administrativo general. Volúmenes I y II*”. 5ª Edición. Iustel. Madrid, 2018.

SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso (Coordinador); LOZANO CUTANDA, Blanca; QUINTANA CARRETERO, Juan Pedro; y CASTILLO BADAL, Ramón: “*1.700 preguntas sobre Contencioso-Administrativo*”. Francis Lefevre. Editorial Lefevre-El Derecho, S.A. Madrid, 2017.

TERRERO CHACÓN, José Luis: “Módulo I. Parte general del Derecho Administrativo. Parte primera”; en “*Derecho contencioso-administrativo avanzado (2016) de Formación a Distancia 5*”. Consejo General del Poder Judicial. Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). Director: Rafael Fernández Montalvo. Madrid, 2017.

TRAYTER JIMÉNEZ, Juan Manuel: “*Los límites materiales del Decreto-Ley en la Constitución*”. Editorial Milladoiro, Santiago de Compostela (La Coruña), 1988.

URIOL EGIDO, Carmen: “*La discrecionalidad en el derecho tributario: hacia la elaboración de una teoría del interés general*”. Instituto de Estudios Fiscales. Nº 29. Madrid, 2002.

VALENCIA MARTÍN, Germán: “El Derecho a la legalidad sancionadora en el ámbito administrativo”; en “*Comentarios a la Constitución Española. XXX Aniversario*”. Coordinadores: Mercedes Pérez Manzano e Ignacio Borrajo Iniesta. Directores: María Emilia Casas Baamonde y Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer. Fundación Wolters Kluwer España. Madrid, 2008.