

Capítulo Decimocuarto

EL RÉGIMEN DE LAS INFRACCIONES Y SANCIONES

Por **MANUEL IZQUIERDO CARRASCO**

Profesor Titular de Derecho Administrativo Universidad de Córdoba¹

SUMARIO: I. Objeto del trabajo y referente previo: el carácter básico del régimen sancionador de la Ley Estatal de Industria: – 1. Objeto y referente previo. – 2. La doctrina del Tribunal Constitucional sobre la distribución de competencias en materia sancionadora. – 3. Las divergencias de la Ley 12/2006 con el régimen sancionador básico estatal: consecuencias. – **II. Definición y calificación de las infracciones:** – 1. La definición y los elementos de las infracciones (art. 62.1). – 2. La clasificación general de las infracciones (art. 62.3). – **III. En especial, las infracciones muy graves (art. 63):** – 1. La concurrencia de daño muy grave o peligro muy grave e inminente. – 2. La reincidencia: *A) Requisitos para apreciar la existencia de reincidencia. B) Dificultades jurídicas que plantea la admisión de este supuesto.* – **IV. En especial, las infracciones graves (art. 64):** – 1. Las infracciones por incumplimiento de deberes formales: – *A) Infracciones relacionadas con la actividad de control a la que queda sometida la actividad industrial: – a) El inicio de la actividad industrial careciendo de la correspondiente autorización cuando ésta sea preceptiva o el no mantenimiento de las condiciones. – b) La negativa a admitir las verificaciones o inspecciones acordadas por la Administración. – c) La no solicitud de las verificaciones o inspecciones establecidas en la normativa o acordadas por la Administración. – B) Infracciones relacionadas con el Registro de Establecimientos Industriales de Aragón. – C) Infracciones relativas a los deberes de información. – D) Infracción relativa a los deberes documentales. – E) Clasificación de los tipos según su relación con el bien jurídico protegido.* – 2. Las infracciones por incumplimiento de deberes materiales de seguridad industrial. – 3. La infracción por incumplimiento en materia de fomento. – 4. Las infracciones relativas a los agentes del sistema de la seguridad industrial, distintos del fabricante o productor: – *A) La expedición dolosa de certificados o informes cuyo contenido no se ajuste a la realidad de los hechos. B) Las actuaciones realizadas de forma in-*

1. Grupo de Investigación de la Junta de Andalucía SEJ-196. Trabajo realizado dentro del Proyecto de Investigación del MEC SEJ2007-66942.

completa o con resultados inexactos. C) La falta de entrega o la negativa a entregar la documentación técnica preceptiva. – 5. Las infracciones relativas al intrusismo: A) La realización de actividades de intrusismo profesional. B) La actuación del titular de la actividad industrial que fomente o se aproveche dolosamente del intrusismo profesional. – 6. La infracción por reincidencia. – 7. La circunstancia consistente en haber originado “un daño o riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente” y el principio de culpabilidad. – **V. En especial, las infracciones leves (art. 65):** – 1. Las normas sancionadoras genéricas en blanco: el art. 65.a) e i): – A) Análisis crítico a través del prisma del principio de legalidad. – B) Su relación con el art. 31.3.a) LI. C) Su relación con el art. 65.i). – 2. Infracciones consistentes en conductas típicas graves en las que no concurrió riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente: importantes incongruencias normativas y posibles soluciones. – 3. Infracciones por incumplimiento de los deberes de comunicación. – 4. Infracciones por incumplimiento de los deberes de colaboración. – **VI. Los responsables de las infracciones (art. 72):** – 1. Pueden ser responsables tanto las personas físicas como las jurídicas. El principio de responsabilidad por los actos propios. – 2. Responsable es el autor en sentido estricto. – 3. Significado y análisis de las reglas que contiene el art. 72. – **VII. La concurrencia de ilícitos y de normas punitivas:** – 1. Los concursos de normas: – A) Concurso entre una norma penal y los tipos previstos en la Ley 12/2006: preferencia de las normas y procesos penales: – a) ¿Una preferencia de la norma penal incluso más allá de la triple identidad? – b) Relaciones entre el proceso penal y el procedimiento administrativo sancionador. – c) La compleja atribución al juez penal del poder de decisión sobre las medidas de policía adoptadas por la Administración. – B) Concurso entre normas sancionadoras de la Ley 12/2006 y normas sancionadoras contenidas en otras leyes. – C) Concurso entre diversas normas sancionadoras, todas ellas de la Ley 12/2006. – 2. Los concursos de infracciones. – **VIII. La tipología de las sanciones:** – 1. Sanciones principales: la multa y la publicación de la sanción: – A) La multa. – B) La publicación de la sanción. – 2. Las denominadas sanciones accesorias (art. 69): – A) Sanciones accesorias versus sanciones adicionales. – B) La conexión entre la gravedad de la infracción y las denominadas sanciones accesorias: – a) Para infracciones graves. – b) Para infracciones muy graves. – c) Conjuntamente para ambas. – C) La sanción de cierre de establecimiento o suspensión de la actividad: – a) La sanción de cierre de establecimiento. – b) La sanción de suspensión de actividad. – c) La distinción entre estas sanciones y la prohibición de realizar actividades. – D) Sanciones que consisten en la prohibición de realizar determinadas actividades privadas. – a) La sanción de prohibición mediante la suspensión o revocación de actos de naturaleza autorizatoria. – b) La distinción entre esta sanción y otras revocaciones no sancionadoras: la difícil interpretación del art. 49.3. – E) Sanciones de inhabilitación: – a) La prohibición de solicitar ciertos actos de naturaleza autorizatoria. – b) La pérdida de la posibilidad de obte-

ner subvenciones. – c) La prohibición para celebrar contratos con las Administraciones públicas. – F) La sanción de devolución de ciertas subvenciones y ayudas. – IX. La concreción legal de la sanción y su extensión. Las circunstancias: – 1. Cuestiones generales de las circunstancias enumeradas en el art. 67: *A) Su naturaleza y efectos. – B) Supuestos a los que se aplican. – C) Carácter tasado o no de la lista incluida. – D) Las circunstancias agravantes y el non bis in idem. – 2. Análisis de algunas de estas circunstancias o criterios: – A) La colaboración con las medidas de restablecimiento de la legalidad adoptadas por la Administración. – B) El impacto sociolaboral de las sanciones accesorias. – X. El procedimiento sancionador y los órganos competentes:* – 1. Carácter obligatorio o no del ejercicio de la potestad sancionadora. – 2. Plazo para resolver y consecuencias (art. 73). – 3. La expresa previsión de un procedimiento sancionador simplificado (art. 74). – 4. Órganos competentes para la imposición de las sanciones (art. 75). – 5. El deber de comunicación entre Administraciones públicas. – XI. La extinción de la responsabilidad por prescripción (art. 70): – 1. Naturaleza y plazos. – 2. Cómputo de los plazos: – A) De la prescripción de la infracción: – a) Dies ad quo: regla general. – b) Dies ad quo: reglas específicas para las infracciones permanentes y ocultas. – c) La interrupción del cómputo. – B) De la prescripción de la sanción. – XII. El deber de reparación del art. 68. – XIII. La regulación de las multas coercitivas: – 1. Naturaleza jurídica no sancionadora: ubicación sistemática incorrecta. – 2. El régimen establecido en el art. 71: – A) Actos susceptibles de ejecución mediante multa coercitiva: la errónea vinculación con las infracciones administrativas. – B) Forma y cuantía. – Bibliografía.

I. Objeto del trabajo y referente previo: el carácter básico del régimen sancionador de la Ley Estatal de Industria

1. OBJETO Y REFERENTE PREVIO

El objeto de este trabajo es el régimen sancionador recogido por la Ley 12/2006, de 27 de diciembre, de Regulación y Fomento de la Actividad Industrial de Aragón. Esta regulación se encuentra en la Sección Tercera del Capítulo VIII, dedicado a la Disciplina Industrial, y abarca desde el art. 62 hasta el art. 75. Pero antes de entrar propiamente en el análisis de esos preceptos, debemos ocuparnos del hecho de que la Ley estatal 21/1992, de 16 de julio, de Industria (en adelante, LI), contiene un Título V relativo también a las “Infracciones y Sanciones” y las consecuencias que ello pueda tener sobre la normativa autonómica objeto de estudio.

En el mencionado Título V de la Ley de Industria se tipifican las infracciones y sanciones en este ámbito; se regula la prescripción de ambas y los sujetos responsables; se prevé la posibilidad de imponer multas coercitivas; y se delimitan las competencias sancionadoras en el seno de la Administración del Estado². Pues bien, la Disposición Final Única de la ley mencionada establece que todos los preceptos que componen ese Título –salvo el apartado relativo a las competencias sancionadoras de la Administración del Estado– se dictan, sin mayor precisión, sobre la base del art. 149.1.1ª y 13ª de la Constitución Española. Por simplicidad, a lo largo de este trabajo nos referiremos a la legislación básica estatal en materia de industria, pero esto ha de entenderse con las siguientes dos salvedades:

–La primera y más importante es que, tal y como ha reconocido el Tribunal Constitucional³, la expresión “condiciones básicas” que menciona el art. 149.1.1ª CE no es sinónima de la locución “legislación básica” o “bases” que el constituyente emplea en otros apartados del mismo precepto.

–La segunda, que el art. 149.1.13ª también atribuye al Estado unas facultades de coordinación.

Como toda la legislación básica, ésta no sólo no excluye sino que necesariamente debe permitir un desarrollo normativo por las Comunidades Autónomas en

². Una exposición de este régimen sancionador en OLAYA ADÁN E HIDALGO MOYA, 1997, 249-258; y NEVADO-BATALLA, 2000, 201-207.

³. Entre otras, vid. la STC 37/2002, de 14 de febrero, ponente T. VIVES ANTÓN, donde precisamente se ocupa de esta cuestión al analizar la constitucionalidad de un régimen sancionador autonómico (legislación de funcionarios de la Comunidad Autónoma de Cataluña).

el que quepan “opciones diversas”. Por tanto, en puridad, más que un desarrollo propiamente dicho, lo que hay es una competencia normativa autonómica que debe dictarse respetando la legislación básica estatal (por todos, MUÑOZ MACHADO, 2007, 553-ss). Sin embargo, esto no impide, y de hecho así ocurre, que la regulación sancionadora que recoge la Ley de Industria contenga unos tipos y unas normas para la determinación de la sanción de carácter detallado y que, por tanto, pueden ser directamente aplicables sin vulnerar el principio de tipicidad.

Pero al tratarse de una materia sancionadora, la doctrina constitucional sobre las relaciones bases-desarrollo debe completarse con la que el mismo Tribunal, no siempre de manera clara –especialmente en lo relativo al fundamento y alcance de la competencia estatal–, ha elaborado a propósito de la distribución de competencias en el ámbito del Derecho Administrativo Sancionador y que expondremos a continuación.

2. LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA SANCIONADORA

La materia sancionadora no aparece entre las competencias atribuidas al Estado por el art. 149.1 CE. Sin embargo, eso no significa que sea una materia que pueda ser asumida íntegramente por las Comunidades Autónomas a través de sus Estatutos de Autonomía, ni que el silencio de éstos signifique que corresponde en su totalidad al Estado. El punto de partida establecido por el Tribunal Constitucional es la exigencia de una conexión necesaria entre la competencia para aprobar normas sancionadoras y la existencia de una competencia sobre la materia sustantiva de que se trate. Así lo afirmó como límite a las competencias autonómicas, la STC 87/1985, de 16 de julio, ponente F. Tomás y Valiente: “...Las Comunidades Autónomas pueden adoptar normas administrativas sancionadoras cuando, teniendo competencia sobre la materia sustantiva de que se trate...” (FJ 8º). Y como límite a las competencias estatales y con una formulación más general, por ej., en la STC 124/2003, de 19 de junio:

“Ciertamente el título evocado no faculta al Estado para dictar el completo régimen sancionador de cada tipo de actividad, ignorando la distribución de competencias, constitucionalmente consagradas, entre el Estado y las Comunidades Autónomas, *pues se trata de una competencia conexa a las que ostentan uno y otras para la regulación del régimen sustantivo de las diversas actividades o servicios...*” (FJ 8º). (la cursiva es nuestra)

En definitiva, la potestad sancionadora no constituye un título competencial autónomo (STC 156/1995, de 26 de octubre, FJ 7º). Por tanto, a continuación analiza-

remos esas otras competencias sustantivas tanto de la Comunidad Autónoma de Aragón como del Estado que habilitan sendos regímenes sancionadores y sus relaciones.

Si atendemos a las competencias autonómicas, como ya se ha estudiado en otra parte de esta obra, la Comunidad Autónoma de Aragón tenía una competencia normativa en materia de industria, conforme al artículo 35.1.34^a del Estatuto de Autonomía vigente en el momento de aprobarse la Ley 12/2006, y sigue teniéndola conforme al art. 71.48^a Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón⁴. Más aún, aunque, como ya expusimos en otro lugar (IZQUIERDO, 2000, 77-ss.), el Estado podría haber ejercitado una competencia específica en materia de seguridad industrial sobre la base de las propias remisiones estatutarias, como las del Estatuto de Autonomía de Aragón, y el art. 149.3 CE; a pesar de ello, las competencias que ejerció expresamente al aprobar la Ley de Industria fueron las más genéricas de bases de la planificación general de la actividad económica y condiciones básicas que garanticen la igualdad.

Por otra parte, si atendemos a las competencias estatales en la materia sancionadora, deben efectuarse algunos comentarios adicionales. Lógicamente, de conformidad con el punto de partida expuesto, el Estado puede establecer el régimen sancionador en aquellas materias en las que tiene una competencia sustantiva específica. Por tanto, en el ámbito que nos ocupa, su competencia alcanza, por ej., para establecer el respaldo sancionador de aquellos deberes o mandatos que la Ley de Industria establece, en materia fundamentalmente de seguridad industrial, sobre la base del art. 149.1.13^a CE. Pero además, el Tribunal Constitucional ha reconocido al Estado dos títulos horizontales o genéricos que le permiten aprobar ciertas regulaciones sancionadoras de alcance general o relativas a sectores en los que carece de título específico. Se trata del art. 149.1.1^a y 18^a CE⁵. En lo que ahora nos ocupa, interesa fundamentalmente el primero, aunque el juego que la doctrina constitucional da al art. 149.1.1^a CE en este campo no se explicita con nitidez⁶:

4. Sobre la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de industria y, en particular, en la materia de seguridad industrial, vid. IZQUIERDO CARRASCO, 2000, 65-115; CARRILLO DONAIRE, 2000, 117-193
5. Así, en la mencionada STC 87/1985 afirmó que "el procedimiento administrativo sancionador habrá de atenerse al 'administrativo común', cuya configuración es de exclusiva competencia estatal (art. 149.1.18^º CE)". Avanzando más en esta línea, con un planteamiento que compartimos, REBOLLO PUIG (1990, 47) defiende que el Estado tendría competencia para aprobar una ley general reguladora de la potestad sancionadora como parte integrante de las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18^º CE), y sin descartar también el art. 149.1.1^º CE. Igualmente, SUAY RINCÓN, 1989, 29-32. Por su parte, un análisis de la competencia en materia de procedimiento sancionador en la jurisprudencia constitucional, donde se concluye que "no hay, pues, impedimento constitucional alguna ... para regular por parte del Estado los principios materiales y trámites esenciales de un procedimiento común sancionador", en OLIVÁN DEL CAHO, 1996, 33-36.
6. Un temprano estudio de la utilización por el Tribunal Constitucional del art. 149.1.1^º CE, en BAÑO LEÓN, 1988, 317-ss. Por su parte, ya en el año 1990, VIVER I PI-SUNYER, advertía sobre un mayor protagonismo de este precepto que en etapas anteriores. A nuestro juicio, ese protagonismo se ha reforzado más aún en los últimos tiempos, especialmente en su consideración como un título atributivo de competencias al Estado.

–En ocasiones, más que un título atributivo de competencias al Estado se presenta como una especie de principio que restringe o limita el ejercicio por las CCAA de sus competencias. Una buena muestra de ello es la STC 227/1988, de 29 de noviembre, ponente J. LEGUINA VILLA:

“...las Comunidades Autónomas tienen potestad sancionadora, en las materias sustantivas sobre las que ostentan competencias y, en su caso, pueden regular las infracciones y sanciones ateniéndose a los principios básicos del ordenamiento estatal, pero sin introducir divergencias irrazonables o desproporcionadas al fin perseguido respecto del régimen jurídico aplicable en otras partes del territorio, *por exigencia derivada del art. 149.1.1.ª de la Constitución*” (FJ 29) (la cursiva es nuestra)⁷.

–Además, habitualmente tampoco se distingue bien entre aquellos supuestos en los que el único título invocado por el Estado es éste, de aquellos otros en los que el Estado tiene un título sustantivo específico, como es el caso que nos ocupa.

Por estos motivos, es difícil delimitar el alcance de esa conocida y reiterada doctrina que el Tribunal Constitucional ha elaborado a propósito de los límites de la potestad normativa sancionadora de las Comunidades Autónomas, donde se afirma que no puede introducir “divergencias irrazonables y desproporcionadas al fin perseguido respecto del régimen jurídico aplicable en otras partes del territorio”⁸. Como concluye REBOLLO PUIG (1990, 62) (también, 1989, 329-ss.), la aplicación lógica y necesaria de este límite es para aquellos supuestos en los que se trata de un régimen sancionador autonómico por incumplimiento de la ordenación no básica de carácter autonómico. Esto es, en materias de competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas o donde la competencia que ha ejercido el Estado sea la genérica del art. 149.1.1ª CE. Pero, por el contrario, cuando lo infringido sean prescripciones o deberes de carácter básico, carece de todo fundamento que las Comunidades Autónomas pueden establecer cualquier modificación de las normas sancionadoras, también de carácter básico, que respaldan aquellas. Es evidente que en estos supuestos, a aquel límite de la razonabilidad y proporcionalidad, deben añadirse todos los propios de las relaciones bases-desarrollo, por lo que el margen autonómico es menor. Algo de ello hay en la mencionada STC 37/2002 donde, en una materia (régimen estatutario de los funcionarios) en la que al Estado le

7. Obsérvese además que la referencia es al régimen jurídico aplicable en otras partes de territorio, lo que no implica necesariamente la existencia de una legislación aprobada por el Estado, y podría llevar a situaciones de compleja resolución de comparación entre ordenamientos jurídicos autonómicos.

8. Se formuló en esos términos por primera vez en la mencionada STC 87/1985 y a partir de ahí ha sido reiterada en numerosas ocasiones (entre las más recientes, vid. STC 37/2002, de 14 de febrero, ponente T. VIVES ANTÓN).

corresponden las bases y a la Comunidad Autónoma el desarrollo, se discutía la constitucionalidad de una disposición autonómica que añadía una nueva infracción al catálogo estatal. Es verdad que la sentencia se refiere también a la comentada doctrina de las divergencias irrazonables y desproporcionadas, pero a la hora de resolver no acude expresamente a esa doctrina sino que se manifiesta en los siguientes términos:

“De modo que el carácter básico del art. 31.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, no excluye o impide la tipificación como faltas muy graves de otras conductas por las Comunidades Autónomas mediante su actividad legiferante en desarrollo de la normativa básica estatal siempre que sean compatibles, no contradigan, reduzcan o cercenen dicha normativa básica”.

Como se observa, el límite ya no es la razonabilidad o proporcionalidad, sino que sea compatible, no contradiga, reduzca o cercene la normativa básica estatal.

3. LAS DIVERGENCIAS DE LA LEY 12/2006 CON EL RÉGIMEN SANCIONADOR BÁSICO ESTATAL: CONSECUENCIAS

La Ley 12/2006, con acierto y con plena competencia para ello, regula aspectos (por ej., ciertas cuestiones procedimentales) que carecen de regulación en la Ley de Industria, pues el legislador estatal no los ha considerado básicos. Ninguna objeción cabe al respecto. En otras ocasiones, se añaden tipos que respaldan deberes previstos por la normativa autonómica de desarrollo. Tampoco hay ningún problema en ello. En ninguno de estos supuestos se puede hablar propiamente de una divergencia entre la legislación autonómica y la estatal. Pero en otras ocasiones esas divergencias sí existen, son de calado y plantean problemas de muy compleja resolución tanto teórica como práctica. Dejaremos a un lado las objeciones formales que el propio Tribunal Constitucional ha realizado en ocasiones, aunque con límites, a esa técnica normativa consistente en la reproducción por el legislador autonómico de preceptos legales de competencia estatal⁹ y nos centraremos en los dos aspectos de carácter sustantivo que consideramos más relevantes:

⁹. Un temprano análisis de esta doctrina del Tribunal Constitucional y de sus pros y contras, puede encontrarse en LÓPEZ BENÍTEZ, 1991, 131-ss.

A) La introducción de modificaciones en los tipos de la Ley de Industria que respaldan prescripciones estatales de carácter básico, aunque también, en ciertos supuestos, puedan respaldar prescripciones de carácter autonómico

Veámoslo con dos ejemplos:

–El art. 13 LI, de carácter básico, establece que “el cumplimiento de las exigencias reglamentarias en materia de seguridad industrial... se probará por alguno de los siguientes medios: b) Certificación o Acta de Organismo de Control, instalador o conservador autorizados o técnico facultativo competente”. Para respaldar el buen funcionamiento de estos instrumentos y también los deberes impuestos específicamente a los Organismos de control en el art. 16 LI, el art. 31.2.e) LI tipifica como infracción grave “la expedición de certificados o informes cuyo contenido no se ajuste a la realidad de los hechos”. Por el contrario, el art. 64.g) Ley 12/2006, lo que tipifica es “la expedición dolosa de certificados o informes cuyo contenido no se ajuste a la realidad de los hechos”. Esto es, exige un dolo en la conducta que no está presente en el tipo estatal. A nuestro juicio, previsiones autonómicas como ésta conculcan las bases estatales, pues contradicen lo previsto en la legislación básica estatal y no son compatibles con ella. No puede encontrarse argumento alguno que apoye que el deber de diligencia de este tipo de entidades y organismos es distinto según la parte del territorio nacional en la que desempeñen sus funciones.

Además, una vez que se origina esta situación, surgen inmediatamente dos problemas jurídicos adicionales, aunque relacionados: la trascendencia que esta divergencia tenga para un concreto imputado y si el tipo estatal sigue pudiendo ser aplicado por la administración autonómica de Aragón. Con carácter general, en cualquier otra materia, ante un supuesto como el descrito, defenderíamos la inaplicación del precepto autonómico en favor del estatal. Sin embargo, ante un concreto imputado, los principios propios del Derecho Administrativo Sancionador y, en particular, el de tipicidad, y teniendo en cuenta que el régimen autonómico le es más favorable, nos lleva necesariamente a mantener que tendría que ser ese tipo el aplicable y no el estatal. Además, sobre la base de esos mismos principios e incluso de las consecuencias que se derivan de la regla del respeto a los actos propios, entendemos que la administración autonómica no podría acudir ni en éste ni en otros supuestos de similar planteamiento (por ej., el catálogo de responsables en la legislación básica estatal es mayor que en la legislación autonómica) a la legislación básica estatal, a pesar de que la literalidad del art. 75 Ley 12/2006 podría dar pie a ello: “...la competencia para imponer las sanciones por

las infracciones establecidas en la legislación básica en materia de industria y en la presente Ley corresponde...”.

–La introducción de la reincidencia como un elemento que permite agravar la calificación de una infracción de grave a muy grave. El problema surge cuando se comprueba que la Ley de Industria incluye la reincidencia entre los criterios de graduación de la sanción, por lo que podría entenderse que la legislación autonómica al transformar un criterio de graduación de la sanción en un elemento del tipo con efectos agravatorios estaría vulnerando la legislación básica estatal o si se prefiere que se trataría de una divergencia irrazonable y desproporcionada. Bien es cierto que, como se verá, la ley autonómica comentada mantiene otra reincidencia distinta de ésta a los efectos de la determinación de la sanción, pero a pesar de ello entendemos que se está vulnerando la legislación básica estatal en materia de industria.

En estos supuestos en los que la divergencia supone una situación desfavorable o más gravosa para el imputado, la situación se complica, pues éste podrá basar sus recursos judiciales contra las sanciones en la inconstitucionalidad de estas previsiones de la normativa sancionadora autonómica.

B) La modificación del cuadro de las sanciones previsto por la Ley de Industria

Aquí las divergencias son numerosas y también de signo diverso: en abstracto, unas son más beneficiosas para los imputados y otras desfavorables. Así, entre las primeras, mientras que la cuantía mínima de la multa para una infracción muy grave en el Estado es de 15 millones de pesetas, en la Comunidad de Aragón no llega a 10 millones (50.000 euros); entre las segundas, mientras que la normativa básica estatal establece una cuantía máxima de 500.000 ptas (3.000 euros) para las infracciones leves, la normativa autonómica la eleva a 6.000 euros –el doble–. Nuevamente, no encontramos justificación alguna para que la misma infracción de una reglamentación básica estatal tenga una respuesta sancionadora distinta en Aragón a la que pueda tener en otra Comunidad Autónoma. Más aún, la aplicación de regímenes sancionadores más dulcificados por unas u otras Comunidades Autónomas podría acabar convirtiéndose en un instrumento proteccionista de la industria propia frente a la del resto del Estado y, en suma, en un instrumento contrario a la unidad de mercado.

Además, la Ley 12/2006 contiene sanciones que no están expresamente previstas en la legislación básica estatal. Nos interesa especialmente la relativa a “la clausura definitiva, total o parcial, del establecimiento o de la actividad” que pue-

de imponerse en los supuestos de infracciones muy graves. El art. 36 LI se refiere sólo a “la suspensión de la actividad o el cierre del establecimiento por un plazo máximo de cinco años”. El supuesto es sorprendentemente análogo al resuelto en la ya mencionada STC 87/1985 y nos remitimos a sus fundamentos:

“...si el artículo 10.5 del Real Decreto 1945/1983 prevé como máximo el cierre temporal del establecimiento e industria infractor hasta un máximo de cinco años, la Ley catalana permite ‘la clausura temporal o definitiva’. Son estas dos palabras últimas las que implican un salto sancionador cualitativo que rompe la unidad en lo fundamental del esquema sancionatorio”. Y lógicamente, añade: “son sólo esas dos palabras (‘o definitiva’) las que hay que declarar inconstitucionales”.

A partir de ahí, es reproducible todo lo dicho en el supuesto anterior sobre las consecuencias de estas divergencias sobre la concreta situación jurídica de un imputado.

II. Definición y clasificación de las infracciones

1. LA DEFINICIÓN Y LOS ELEMENTOS DE LAS INFRACCIONES (ART. 62.1)

El art. 62 .1 comienza con una definición de las infracciones administrativas en materia de industria: “...las acciones u omisiones de los distintos sujetos responsables tipificadas y sancionadas en los artículos siguientes”. Esto es, el precepto se limita a identificar dos de los elementos de las infracciones: la tipicidad y el más discutible de la punibilidad¹⁰. Sin embargo, las infracciones en esta materia, como todas las infracciones administrativas y al igual que los ilícitos penales, deben tener, además, antijuridicidad y culpabilidad. Estos dos elementos han de añadirse a la definición legal, de manera que infracción administrativa es la acción u omisión típica, antijurídica y culpable, sancionada por la Ley¹¹. Así, incluso, en alguna oca-

10. Una aproximación general a la punibilidad como elemento en la teoría del delito y las discusiones doctrinales al respecto puede encontrarse, entre otros penalistas, en MIR PUIG, 1998, 115-ss; MUÑOZ CONDE Y GARCÍA ARÁN, 2000, 225 y 459-ss.

11. Siguiendo a la doctrina, la jurisprudencia ofrece esta misma definición. Así, la STS de 12 de marzo de 1990 (RJ 1990, 3155) afirma que tanto los ilícitos penales como los administrativos “exigen un comportamiento humano, positivo o negativo, una antijuridicidad, la culpabilidad, el resultado potencial o actualmente dañoso y la relación causal entre ésta y la acción”. En la misma línea, la STS de 17 de abril de 1990 define la infracción administrativa como “conducta antijurídica, típica y culpable”. Igualmente, con mayor detenimiento, la SAN de 7 de octubre de 2004 (RJ 2004, 1578) razona que “las infracciones administrativas, para ser susceptibles de sanción o pena, deben ser típicas, es decir, previstas como tales por norma jurídica anterior, an-

sión, la propia Ley recoge expresamente para concretas infracciones alguno de estos elementos y la consecuente falta de responsabilidad ante su ausencia¹².

Además, mediante esa referencia a “los artículos siguientes” con la que termina el reproducido apartado primero del art. 62 se pone en relación las infracciones y sanciones con la Ley, precisa y únicamente con la Ley como única fuente normativa válida para determinarlas. Se trata de una consecuencia de la reserva de Ley que, sobre la base del art. 25.1 CE, rige en el Derecho Administrativo Sancionador. Sin embargo, el principio de legalidad en materia sancionadora no impide un cierto grado de colaboración de los reglamentos administrativos a la hora de concretar las infracciones y sanciones previstas por Ley. Así lo ha admitido reiteradamente el Tribunal Constitucional y, haciéndose eco de esa doctrina, el art. 129 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LAP), prevé que “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 las más correcta identificación de las conductas o a la más precisa determinación de las sanciones correspondientes”. Esto es, los reglamentos administrativos podrán precisar o aclarar las infracciones o sanciones establecidas por Ley, pero no podrán crear nuevos tipos infractores o sanciones¹³. En esa línea, la Comunidad Autónoma de Aragón ha aprobado algún Decreto en materia de industria que desarrolla el régimen sancionador legal¹⁴.

tijurídicas, esto es, lesivas de un bien jurídico previsto por el ordenamiento, y culpables, atribuibles a un autor a título de dolo o culpa, para asegurar en su valoración el equilibrio entre el interés público y la garantía de las personas”.

12. Por ej., con respecto a la culpabilidad, el art. 64.c) tipifica “la ocultación o alteración dolosa de los datos de comunicación obligatoria al Registro de Establecimientos Industriales de Aragón, así como la resistencia a proporcionarlos o la demora reiterada, siempre que no esté debidamente justificada” (la cursiva es nuestra). Por su parte, con respecto a la antijuridicidad, el art. 64.e) tipifica la obstrucción a las inspecciones acordadas por la Administración “que impida su práctica de la manera establecida”; y en otras numerosas infracciones se menciona la necesidad de un riesgo o el daño a las personas, los bienes o el medio ambiente.
13. Sobre la aplicación del principio de legalidad en el Derecho Administrativo Sancionador pueden verse, entre otros muchos, SUAY RINCÓN, 2001, 7-27; y la parte correspondiente en los siguientes estudios de alcance general sobre el Derecho Administrativo Sancionador: NIETO GARCÍA, 2005, 201-ss; REBOLLO PUIG, 1989, 453-ss.; PEMÁN GAVÍN, 2000, 112-ss; SÁNCHEZ MORÓN, 2006, 658-ss.
14. Vid., la amplia concreción contenida en el art. 38 del Decreto 116/2003, de 3 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de las acreditaciones profesionales, la autorización de empresas y la acreditación de entidades de formación en materia de seguridad industrial. En cualquier caso, por la fecha de aprobación de este Decreto, el catálogo de infracciones que desarrolla y completa es el establecido en la Ley estatal de Industria.

Pero, más que en su contenido dogmático, esta definición debe matizarse inmediatamente por su alcance. El mencionado art. 62.1 Ley 12/2006, de 27 de diciembre, establece que “constituyen infracciones administrativas en las materias reguladas en esta Ley las acciones u omisiones ... en los artículos siguientes”. Esto es, parece que todo el catálogo de infracciones de las materias reguladas por esta ley (fundamentalmente, fomento, calidad y seguridad industrial) se encuentra en la sección tercera comentada. Sin embargo, eso es inexacto. En primer lugar, porque debe tenerse en cuenta que el listado de infracciones incluido en la Ley estatal de Industria –como ya se ha dicho– tiene carácter básico¹⁵. Y en segundo lugar, porque una de esas materias, la relativa a subvenciones y ayudas, es objeto de una regulación legal específica: la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, cuyo régimen sancionador también tiene carácter básico y que, por tanto, puede ser completado por una legislación autonómica específica sobre esa materia.

2. LA CLASIFICACIÓN GENERAL DE LAS INFRACCIONES (ART. 62.3)

El art. 62.3 Ley 12/2006, de 27 de diciembre, clasifica las infracciones en muy graves, graves y leves, y remite el desarrollo de esta clasificación a los preceptos siguientes: el art. 63 para las infracciones muy graves, el art. 64 para las graves y el art. 65 para las leves. Pero el listado de tipos nuclear sobre el que pivota prácticamente todo el sistema es el de las infracciones graves, contenido en el art. 64. Y eso porque las infracciones muy graves se definen a partir de las graves, siempre que concurra alguno de los elementos que prevé el precepto y que justifican una mayor reprochabilidad de la conducta. Y, en la misma línea, el listado de las infracciones leves por un lado, en buena medida, se basa también en el de las graves, aunque ahora debe faltar algún elemento cuya omisión justifica una menor reprochabilidad; y, por otro, tiene un carácter abierto desde el momento en el que contiene dos amplias normas sancionadoras en blanco. Esta forma de tipificar, partiendo casi exclusivamente de un único listado de infracciones, es respetuosa con el principio de legalidad en cualquiera de sus dos vertientes pues la Ley identifica

¹⁵. De ello es consciente la propia ley comentada cuando en su art. 75 prevé que “la competencia para imponer las sanciones por las infracciones establecidas en la legislación básica en materia de industria y en la presente ley...” (la cursiva es nuestra). Esto es, existen otras infracciones en esta materia además de las establecidas por la Ley autonómica. Cosa distinta, de la que nos hemos ocupado en I.3 es si ante un supuesto concreto la Administración autonómica puede hacer uso de uno de esos tipos o no.

qué concretos elementos deben concurrir para que la infracción suba o descienda en su grado de gravedad¹⁶, simplifica esa tarea tipificadora y evita reiteraciones innecesarias.

En esta sede, es imposible proceder a un análisis pormenorizado de cada una de las infracciones, pues eso supondría reproducir en clave sancionadora lo que posiblemente ya habrá sido objeto de estudio en otras partes de esta obra. Por tanto, ofreceremos un cuadro general de los tipos infractores, deteniéndonos en aquellas cuestiones que presenten una mayor relevancia jurídica.

III. En especial, las infracciones muy graves (art. 63)

Como ya se ha dicho, las infracciones muy graves toman como punto de partida el listado de infracciones graves. Dos son los elementos que pueden concurrir para que una conducta que inicialmente se pudiera calificar como infracción grave, acabe siendo sancionada como infracción muy grave:

–Que de la conducta resulte un daño muy grave o se derive un peligro muy grave e inminente para las personas, los bienes o el medio ambiente (1).

–Que la conducta suponga la reincidencia en una misma infracción grave declarada por resolución firme en vía administrativa antes de transcurrido el período de tiempo señalado legalmente como plazo de prescripción de la infracción previa (2).

1. LA CONCURRENCIA DE UN DAÑO MUY GRAVE O PELIGRO MUY GRAVE E INMINENTE

La justificación de este grado superior de gravedad de la infracción deriva de una mayor antijuridicidad de la conducta, esto es, de la mayor consecuencia lesiva que haya tenido efectiva o potencialmente la conducta tipificada para el bien jurídico protegido por la infracción. Podría entenderse incluso que se trata de una concreción de esa “naturaleza de los perjuicios causados” a la que se refiere el art.

16. Se separa así de aquellas otras leyes que tras enumerar las infracciones se limitan a recoger un listado genérico de elementos en función de los que deben calificarse en leves, graves o muy graves, sin mayor precisión en cuanto a las consecuencias agravatorias o no de cada uno de ellos (al respecto, IZQUIERDO CARRASCO, 2001, 224-225).

131.3.b) LAP, pero en esa ley ese criterio se recoge para la graduación de la sanción y aquí se está incluyendo a la hora de definir el tipo¹⁷.

Las expresiones utilizadas “daño” y “peligro” son herederas de las empleadas por la Ley estatal de Industria y por la propia ley comentada a la hora de enumerar las infracciones graves. Sin embargo, no consideramos que el término “peligro” sea congruente con otros preceptos de la Ley ni adaptado a las últimas definiciones internacionales y nacionales de las nociones de “peligro” y “riesgo”, aun reconociendo el carácter convencional que todas ellas tienen. En concreto, no es congruente con el art. 43 donde de lo que se habla es de riesgos para la seguridad industrial (aunque, a pesar de que resulte paradójico, en ese precepto sí se debía haber hablado de peligros) o más especialmente el art. 67 donde, entre las circunstancias que deben tenerse en cuenta para determinar la cuantía de la sanción, se recoge “el riesgo resultante de la infracción para las personas, los bienes o el medio ambiente”. Incluso en el art. 64, al enumerar las infracciones graves, de manera indistinta, en unos supuestos se habla de “riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente” [por ej., letras f) y j)] y en otros de “peligro grave para las personas, los bienes o el medio ambiente” [por ej., letras a) y l)] Además, en el ámbito de la gestión de riesgos, se suele definir “riesgo” como “la ponderación de la probabilidad de un efecto perjudicial para la salud y de la gravedad de ese efecto, como consecuencia de un factor de peligro” y “factor de peligro”, como “todo agente biológico, químico o físico presente en un alimento o en un pienso, o toda condición biológica, química o física de un alimento o un pienso que pueda causar un efecto perjudicial para la salud”.¹⁸ Pues bien, si tomamos estas definiciones como punto de partida, el término adecuado en el contexto del art. 63 es el de “riesgo” y no el de “peligro”, que debe entenderse que se utiliza en su sentido amplio y como sinónimo del de riesgo. En cualquier caso, no basta que el peligro –o riesgo– sea muy grave, sino que además debe ser inminente. Esto es, su potencialidad lesiva debe encontrarse en el corto plazo, no incluyendo la producción de efectos muy graves a largo plazo (por ej., que se genere esterilidad en la descendencia).

Los bienes jurídicos protegidos por estas infracciones calificadas son los mismos que se encuentran en buena parte de las infracciones graves: las personas, los

¹⁷. Sobre esta mutabilidad en el empleo de estos criterios (IZQUIERDO CARRASCO, 2001, 251-252).

¹⁸. Vid. Reglamento CE 178/2002, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2002, por el que se establecen los principios y los requisitos generales de la legislación alimentaria, se crea la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria y se fijan procedimientos relativos a la seguridad alimentaria. En la misma línea, el *Codex Alimentarius*.

bienes y el medio ambiente¹⁹. No se incluyen, por tanto, otros bienes jurídicos como los relativos a la actividad de fomento (aunque, como se dijo, en ese ámbito debe tenerse también en cuenta el régimen sancionador básico establecido por la Ley General de Subvenciones).

Finalmente, ha de ponerse de manifiesto que el riesgo resultante de la infracción y la importancia del daño o deterioro causado vuelven a aparecer en el art. 67 como circunstancias que deben tenerse en cuenta a la hora de determinar la cuantía de la sanción. Es evidente que en aquellos supuestos en que estas circunstancias ya se valoren calificando a la infracción como muy grave, no podrán ser tenidas en cuenta nuevamente como circunstancias agravantes en el momento de la determinación de la extensión de la sanción, pues eso supondría una inadmisibles duplicación de efectos que vulneraría el non bis in idem.

Con respecto a las infracciones graves enumeradas en el art. 64 este elemento opera de dos formas. Por un lado, existe un buen número de infracciones graves en las que ya se exige la generación de un daño o riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente. En estos supuestos opera como una modulación cuantitativa en ese daño o riesgo. Por otro lado, existen infracciones graves en las que esta circunstancia no se introduce, por lo que en éstas el cambio es cualitativo exigiendo un elemento nuevo en el tipo. En cualquier caso, con respecto a éstas últimas, en algunas de ellas, por su propia naturaleza, será prácticamente imposible que de los propios hechos constitutivos de la infracción resulte un daño muy grave o un peligro muy grave e inminente (por ej., de la infracción consistente en “la aplicación de las ayudas y subvenciones públicas a fines distintos de los determinados en su concesión, así como no efectuar su reintegro cuando así se hubiera establecido”).

2. LA REINCIDENCIA²⁰

A) *Requisitos para apreciar la existencia de reincidencia*

Los requisitos que establece el art. 63 son los siguientes:

–La segunda infracción grave cometida debe ser la misma, esto es, el mismo tipo, que la primera. Se separa así de la regla establecida en la LAP que exige sola-

¹⁹La Ley estatal de Industria, junto al medio ambiente, se refería también expresamente a la flora y a la fauna. Por su parte, la Ley 12/2006, de 27 de diciembre, ha optado por una noción amplia de medio ambiente que engloba también a la flora y a la fauna, sin que, a nuestro juicio, quepa hacer ninguna objeción al respecto. Sobre los riesgos relacionados con la seguridad industrial y los bienes jurídicos protegidos (IZQUIERDO CARRASCO, 2000, 38-ss.).

²⁰Una crítica a esta técnica normativa consistente en insertar la reincidencia como un tipo infractor propio y no como un elemento en la fase posterior de determinación de la sanción, en IZQUIERDO CARRASCO, 2001, 237.

mente que la segunda infracción sea de la misma naturaleza que la primera, lo que es un criterio menos exigente que el ahora establecido.

–La primera infracción grave debe ser firme en vía administrativa. Se vuelve a separar de la regulación contenida en la LAP que habla de resolución firme a secas y que una línea jurisprudencial bastante numerosa entiende que se extiende también a la resolución de los correspondientes recursos contencioso-administrativos. Sin embargo, lo que no resuelve el precepto y tampoco está resuelto en la legislación administrativa general es el momento en el que debe haberse ganado esa firmeza. Esto es, si dicha firmeza debe ser previa a la comisión de la segunda infracción o basta que sea previa a la iniciación del segundo procedimiento sancionador o incluso puede alcanzarse durante su tramitación²¹. A nuestro juicio, si se atiende al fundamento de la reincidencia, debe concluirse que ésta debe concurrir con anterioridad a la comisión de la segunda infracción, para que el elemento culpabilístico abarque la conciencia de la sanción previa.

–Que la segunda infracción debe haberse cometido dentro del periodo de tiempo señalado legalmente como plazo de prescripción de la infracción previa y que el art. 70.1 fija en tres años para las infracciones graves. Nuevamente, vuelve a separarse el legislador autonómico de lo previsto en la LAP que establece un plazo más corto de sólo un año.

B) Dificultades jurídicas que plantea la admisión de este supuesto

La admisión de este supuesto de agravación de la clasificación de la infracción plantea importantes dificultades jurídicas por los siguientes tres motivos:

–Una caótica regulación de la reincidencia en la ley comentada. En este sentido, entendemos que no es técnicamente correcto que la Ley de Regulación y Fomento de la Actividad Industrial de Aragón contenga, bajo la misma denominación de reincidencia, dos regímenes distintos: el ahora analizado y el que se incluye en el art. 67.f) para la determinación de la sanción (donde ya no se exige que sea la misma infracción sino infracción de la “misma naturaleza”; y donde se

21. La admisión de apreciar la reincidencia una vez iniciado el procedimiento sancionador, porque la firmeza de la sanción previa se produzca durante éste plantea otros problemas jurídicos adicionales desde el punto de vista del derecho a ser informado de la acusación. Las normas procedimentales permiten que la acusación inicial contenida en el acuerdo de iniciación cambie a lo largo del procedimiento y ello es lógico, pero los elementos que componen esa acusación no pueden variar del mismo modo. En el supuesto analizado, la reincidencia no es una mera circunstancia que se tiene en cuenta a la hora de la determinación de la sanción, sino que se integra en el tipo, conformando una infracción más agravada. Al respecto, ALARCÓN SOTOMAYOR (2007, 159-ss) sostiene que no caben cambios en la persona inculpada y en el hecho imputado. Ciertamente que el papel de la reincidencia en estos supuestos está en esa zona fronteriza entre lo que sería un cambio del hecho inicialmente imputado y un cambio de sus elementos accidentales.

habla de “resolución firme” a secas y no de resolución firme en vía administrativa²²). Y que además, ninguno de ellos coincida con la noción de reincidencia que establece la LAP. Pero todavía cabe hacer una crítica de mayor calado dogmático y relativa a la propia justificación de la mayor reprochabilidad que conlleva la concurrencia de reincidencia. En este sentido, la reincidencia ahora comentada genera un reproche sancionador mayor que la regulada en el art. 67.f); pero lo que no está tan claro es que objetivamente, esto es, si atendemos a los elementos que configuran ambas reincidencias, la reprochabilidad sea mayor en la primera. Ciertamente, en la reincidencia ahora comentada se exige que la segunda infracción sea la misma que la segunda y eso justificaría un reproche mayor que si se tratara simplemente de una infracción de la misma naturaleza como ocurre en el art. 67; pero, en sentido contrario, se exige solamente que la primera resolución sancionadora sea firme en vía administrativa –lo que es más probable que ocurra dentro del plazo de prescripción–, mientras que en la segunda debe entenderse que abarca también las posibles resoluciones judiciales que pudieran recaer, lo que, lógicamente, es más difícil que ocurra dentro del plazo de prescripción si atendemos a los plazos medios de resolución de los recursos judiciales. En definitiva, de la regulación establecida ni siquiera se deduce con claridad cuál de las dos reincidencias merece un mayor reproche sancionador y el criterio adoptado resulta un tanto arbitrario.

–Como se analizó en I.3, la Ley de Industria no incluye el elemento de la reincidencia entre aquellos que utiliza para calificar las infracciones graves como muy graves, sino como un criterio para la determinación de la sanción.

–La Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, define la reincidencia como la “comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza cuando así haya sido declarado por resolución firme”. Y ese precepto es también legislación básica estatal (ex art. 149.1.18^a CE²³), por lo que no cabe que una legisla-

-
- 22.** En cualquier caso, no debe confundirse el hecho de que una determinada sanción previa que todavía no es firme, por estar pendiente un recurso judicial, no pueda ser tenida en cuenta a la hora de determinar la extensión de la sanción de una infracción posterior por entender que todavía no existe reincidencia; con la posibilidad de poder tramitar un procedimiento sancionador y sancionar esa segunda conducta. En esa línea, en un recurso de casación en interés de ley, la STS de 31 de enero de 2007, Sección Cuarta, Ar. 1028, declara que la prohibición de non bis in idem no impide “sancionar de nuevo esa conducta cuando se reincide en la misma en fechas diferentes, y una vez que la sanción impuesta en la primera ocasión es firme en vía administrativa y, por tanto, ejecutiva, sin que sea preciso esperar para ello a que esa sanción alcance firmeza en la vía jurisdiccional como entendió la sentencia recurrida”.
- 23.** Bien es cierto que la mencionada ley, contraviniendo una constante y reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, no identifica cuál es el título competencial (por un lado, las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas; por otro, el procedimiento administrativo común; y finalmente, el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones públicas) que justifica cada uno de sus preceptos.

ción autonómica sectorial contravenga. Sin embargo, lo difícil es saber si el precepto comentado verdaderamente lo contraviene y ello, en buena medida, por las propias deficiencias y omisiones de la legislación básica estatal que configura una reincidencia prácticamente imposible de aplicar; que menciona una reiteración, como una figura distinta, a la que no define y que enumera junto con la intencionalidad –sin que se alcance a comprender la relación entre una y otra–; y donde ni siquiera queda claro si aquella reincidencia lo es solamente a los efectos de la graduación de la sanción o también en el momento de determinación normativa del régimen sancionador. Terrenos demasiados movedizos para poder ofrecer una respuesta tajante, aunque a nuestro juicio lo que no sería aventurado afirmar es que el conjunto de la regulación de la reincidencia que contiene la Ley 12/2006 sí vulnera la legislación básica estatal sobre régimen jurídico de las Administraciones públicas.

En definitiva, el supuesto comentado se encuentra inadecuadamente regulado y resulta contrario a la legislación básica estatal.

IV. En especial, las infracciones graves (art. 64)

Como ya se ha dicho, el listado de infracciones graves ocupa una posición central en la labor tipificadora de la Ley de Regulación y Fomento de la Actividad Industrial de Aragón. Se trata de 20 letras que recogen muchas más infracciones, pues generalmente cada una de ellas contiene más de una acción típica²⁴. El resultado es un listado mucho más amplio que el recogido en la Ley estatal de Industria. Esa amplitud hace conveniente un esfuerzo por intentar ofrecer una clasificación, por lo que se ofrece la siguiente –aun siendo conscientes de que pueden existir otras igualmente clarificadoras:

- Infracciones por incumplimiento de deberes formales
- Infracciones por incumplimiento de deberes materiales de seguridad industrial
- Infracción por incumplimiento en materia de fomento
- Infracciones relativas a los agentes del sistema de la seguridad industrial
- Infracción por reincidencia

²⁴. Así, la letra a) supera las 10 acciones típicas distintas: la fabricación de productos, aparatos o elementos sin cumplir la normativa aplicable; la importación de productos, aparatos o elementos sin cumplir la normativa aplicable; la venta de productos, aparatos o elementos sin cumplir la normativa aplicable; el transporte de productos, aparatos o elementos sin cumplir la normativa aplicable; etc.

1. LAS INFRACCIONES POR INCUMPLIMIENTO DE DEBERES FORMALES

A) Infracciones relacionadas con la actividad de control a la que queda sometida la actividad industrial

a) El inicio de la actividad industrial careciendo de la correspondiente autorización cuando ésta sea preceptiva [letra b)] o el no mantenimiento de las condiciones [letra s)].

El art. 4 LI, con el carácter de básico, proclama la libertad de establecimiento para la instalación, ampliación y traslado de las actividades industriales, y admite su sometimiento a una autorización administrativa cuando así lo prevea una Ley por razones de interés público. Este planteamiento es el que reproducen los arts. 16 y 18 Ley 12/2006, de 27 de diciembre, enumerando expresamente algunas actividades o entidades que quedan sometidas a previa autorización administrativa. Pues bien, es precisamente en este segundo supuesto, en el que se necesita una autorización administrativa, cuando puede entrar en juego esta infracción administrativa.

Pero la literalidad del tipo presenta algunas dudas interpretativas con respecto a su extensión. El precepto habla de actividades industriales y conforme a lo establecido en el art. 3 de la misma Ley éstas, con carácter general, son “las actividades dirigidas a la obtención, reparación, mantenimiento, investigación, aprovechamiento, transformación o reutilización de productos industriales; el envasado y embalaje; el aprovechamiento, la recuperación y la eliminación de residuos o subproductos, ..., así como los servicios de ingeniería, diseño o consultoría tecnológica, asistencia técnica y formación de profesionales habilitados directamente relacionados con las actividades anteriores”, a lo que habría que añadir algunas concreciones que establece el mismo art. 3 y que no interesan al caso. Junto a esta noción, debe traerse a colación la de agentes del sistema de seguridad industrial²⁵. Estos agentes, enumerados en el apartado segundo del art. 44, son: el departamento competente; los organismos de control; las empresas instaladoras o mantenedoras autorizadas; las entidades de formación autorizadas; los profesionales habilitados; los fabricantes, proyectistas y directores de obra; los titulares o responsables por cualquier título de instalaciones, equipos, aparatos, productos, actividades u operaciones industriales; los organismos que integran la denominada infraestructura para la calidad y la seguridad industrial (organismos de norma-

²⁵. El art. 44 de la Ley 12/2006, de 27 de diciembre, identifica un denominado “sistema de la seguridad industrial” que estaría integrado además de por las normas jurídicas y los requisitos técnicos, por sus agentes.

lización, entidades de acreditación, entidades de certificación, laboratorios de ensayo, entidades auditoras y de inspección, laboratorios de calibración industrial y verificadores medioambientales); empresas prestadoras de servicios a las que la regulación aplicable confiera responsabilidad en la seguridad industrial, así como cualquier otra persona o entidad a la que la normativa aplicable atribuya funciones de seguridad industrial.

Si comparamos ambas nociones o listados (actividad industrial y agentes del sistema), se observa fácilmente que son distintos, siendo mucho más amplio el segundo. En esa línea, y en lo que ahora nos interesa, por ej., un organismo de control es uno de los agentes del sistema de la seguridad industrial, pero consideramos que no puede encuadrarse dentro de la noción de actividad industrial, pues lo más próximo que se encuentra en aquella definición es la referencia a los servicios de asistencia técnica y la actividad de los organismos de control es bien distinta. Sobre esta base, si un organismo de control inicia su actividad sin la preceptiva autorización administrativa no puede ser sancionado conforme a este tipo, pues eso supondría una aplicación extensiva prohibida en el ámbito del Derecho Administrativo Sancionador. Además, la situación se complica por dos vías adicionales:

–La primera, que la legislación estatal básica lo que tipifica es la puesta en funcionamiento de instalaciones careciendo de la correspondiente autorización, lo que sí puede aplicarse sin problema alguno, por ej., a las instalaciones de un organismo de control²⁶.

–El hecho de que el art. 64.s) tipifica “el no mantenimiento de las condiciones que llevaron a la Administración de la Comunidad Autónoma a otorgar la correspondiente habilitación o autorización como agente del sistema de la seguridad industrial o al reconocimiento de la misma en los casos en que no le corresponda otorgarla²⁷”. Como puede observarse en este supuesto sí se incluyen sin dificultad alguna los organismos de control por cuanto la referencia se hace a los agentes del sistema de la seguridad industrial y no a las actividades industriales. Y ciertamente, no tiene mucho sentido que el no mantenimiento de las condiciones que se tu-

26. Vid. lo que se dijo más arriba (I.3) sobre los problemas que planteaban estas divergencias con la legislación básica estatal y sus consecuencias.

27. Vid. el art. 15.4 II donde se dispone que “los Organismos de Control que vayan a actuar en el territorio de una Comunidad Autónoma distinta de la que los autorizó deberán notificarlo a la Administración competente en materia de industria de ese territorio, pudiendo a partir de dicha notificación iniciar su actividad. Se entenderá que no hay oposición a la actuación del Organismo en el ámbito de la Comunidad Autónoma si no se hubiera manifestado dicha oposición, mediante resolución motivada, en el plazo que al efecto establezca y, en su defecto, en el plazo de tres meses.”

vieron en cuenta para otorgar la autorización constituya infracción administrativa y el no disponer de tal autorización no.

Deteniéndonos ahora en el comentario a esta segunda infracción, debe tenerse en cuenta que su sanción es totalmente compatible con la consiguiente revocación de la autorización por pérdida de estas condiciones, pues en ese supuesto la revocación no tendría carácter sancionador y, por tanto, no se estaría vulnerando la prohibición del *non bis in idem*²⁸. Sin embargo, esa acumulación de sanciones puede venir por otra vía que esta implícita en el precepto pero a la que no se le da una solución expresa. El tipo sanciona tanto el no mantenimiento de las condiciones que llevaron a otorgar la autorización, como aquellas que hicieron posible el reconocimiento cuando la autorización correspondía a otra Comunidad Autónoma. Ningún problema hay cuando esas condiciones tenidas en cuenta para el reconocimiento se refieran a requisitos materiales, personales o de otro orden de los que deba disponer la entidad en el territorio de la Comunidad Autónoma de Aragón²⁹, pero también es posible que esos requisitos estén vinculados con los tenidos en cuenta para obtener la autorización y que la Comunidad Autónoma que la autorizó también inicie el correspondiente procedimiento sancionador por los mismos hechos. Por tanto, habría que analizar si el fundamento jurídico de una y otra sanción (en un caso, pérdida de los requisitos para obtener el reconocimiento y, en otro, de los requisitos para obtener la autorización) son coincidentes. Se trata de una cuestión muy compleja, donde la jurisprudencia siempre se ha pronunciado de una manera muy casuística y donde es relativamente fácil buscar, si se está dispuesto a aceptarlos, fundamentos jurídicos distintos.

Por otra parte, si se tiene en cuenta que no hay en el tipo ninguna mención a la necesidad de la generación de un riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente, causa sorpresa, al igual que ha ocurrido con otros tipos, el hecho de que el art. 65.b) incluya esta letra entre aquellas conductas que califica como leves cuando no concurre esa situación de riesgo grave. Sobre esta cuestión volveremos más adelante al ocuparnos de esta infracción leve (vid. V.2).

28. Sobre esta cuestión volveremos más adelante, cuando nos ocupemos de las sanciones de revocación de actos de naturaleza autorizatoria (vid. VIII.2)

29. Por ej., el Anexo III del Decreto 67/1998, de 31 de marzo, que regula el ejercicio de las funciones en materia de vigilancia del cumplimiento de la legislación vigente sobre seguridad de productos, equipos e instalaciones industriales asignado a los Organismos de Control en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Aragón, recoge, entre los documentos que debe aportar aquel Organismo de Control que estando autorizado en otra Comunidad Autónoma quiera actuar en el territorio de Aragón, el siguiente: "En el caso de notificación de actuaciones de inspección de la seguridad de instalaciones industriales, deberá presentarse documentación justificativa de que disponen de las instalaciones, medios materiales y de personal para atender como mínimo el 5% de las instalaciones correspondientes existentes en el territorio de la Comunidad Autónoma de Aragón."

Finalmente, este cuadro sancionador se completa con la infracción leve tipificada en el art. 65.h) consistente en “la no comunicación al departamento competente de los cambios o modificaciones de las condiciones que llevaron a la Administración de la Comunidad Autónoma a otorgar la correspondiente habilitación o autorización como agente del sistema de la seguridad industrial o al reconocimiento de la misma en los casos en que no le corresponda otorgarla”. Generalmente, el régimen jurídico de las diversas autorizaciones o habilitaciones establece un deber por parte de los sujetos autorizados o habilitados de comunicar a la Administración cualquier cambio en aquellas circunstancias que se tuvieron en cuenta inicialmente al otorgarla³⁰, para facilitar así su conocimiento y valoración por parte de la Administración.

b) La negativa a admitir las verificaciones o inspecciones acordadas por la Administración [letra e)].

El tipo no exige que tales inspecciones deban ser realizadas por la Administración, sino sólo acordada por ella, pero puede corresponder su realización a una entidad habilitada como agente del denominado sistema de la seguridad industrial³¹. Además, también se tipifica la obstrucción a estas actividades y el propio precepto ofrece el parámetro que delimita cuándo se está ante una obstrucción: cuando se impida la práctica de la verificación o inspección de la manera establecida. Lo que remite a un posterior desarrollo reglamentario o a otros documentos como pudieran ser las normas técnicas, los protocolos de actuación o los propios planes de inspección industrial regulados en el art. 57. En cualquier caso, esa obstrucción puede ser tanto por acción como por omisión.

Íntimamente relacionada con esta infracción está la tipificada como infracción leve en el art. 65.f): “La falta de colaboración con el personal inspector en el ejercicio por éste de las funciones derivadas de esta Ley”. La separación teórica entre ambos tipos es clara: en la infracción grave la conducta del sancionado impide la práctica de la inspección de la manera establecida, mientras que en la infracción leve esa inspección se puede practicar aunque hay una falta de colaboración. Sin em-

30. Vid. el art. 44.2 RICSÍ que establece que “los Organismos de control están, asimismo, obligados a mantener las condiciones y requisitos que sirvieron de base para su autorización, debiendo comunicar cualquier modificación de los mismos a la Administración que concedió la autorización...”.

31. De esta manera se subsana una de las criticables omisiones en las que había incurrido la Ley estatal de Industria y que ya pusimos de manifiesto (IZQUIERDO, 2000, 524). Esta ley, a pesar de vislumbrar el destacado papel que van a desempeñar los Organismos de Control y las Entidades de acreditación en el ámbito de la seguridad industrial, no tipifica expresamente ninguna conducta que tienda a proteger su posición jurídica bien frente al fabricante, en el caso de los Organismos de Control, bien frente a otra serie de entes, en el caso de las Entidades de acreditación.

bargo, la realidad puede ser bien distinta. Además, esa falta de colaboración no puede ser entendida como algo que queda a la mera apreciación subjetiva del inspector sino que debe conectarse necesariamente con el art. 45.c) donde se recoge el deber de los titulares de la actividad industrial de colaborar en la realización de las comprobaciones e inspecciones, “permitiendo el acceso a las instalaciones o lugares donde se realice la actividad y aportando cualquier información o documentación adicional que se les pueda solicitar y que guarde relación con la inspección en curso”. Así se concreta ese deber de colaboración, que debe completarse también con las facultades del personal inspector recogidas en el art. 54.

c) *La no solicitud de las verificaciones o inspecciones establecidas en la normativa o acordadas por la Administración [art. 64.f)].*

La normativa de seguridad industrial establece el deber de realizar verificaciones iniciales o periódicas o inspecciones sobre variados productos (por ej., ascensores), instalaciones (por ej., instalaciones de gas) o establecimientos [vid., art. 45.1.c)]. Lo que este precepto tipifica es la no solicitud de estas verificaciones y, por ende, su no realización. Pero, además, el precepto también tipifica la no solicitud de las verificaciones acordadas por la Administración. No se comprende bien el alcance de este tipo y, fundamentalmente, lo que aporta al tipo previsto en la letra e) y que se comentó en el párrafo anterior. En cualquier caso, en ambos supuestos se exige la generación de un daño o riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente.

B) Infracciones relacionadas con el Registro de Establecimientos Industriales de Aragón

El Registro de Establecimientos Industriales de Aragón se regula en la Sección 2ª del Capítulo IV de la Ley 12/2006, de 27 de diciembre, y en cuanto a los datos que debe contener se remite a los establecidos en la legislación básica estatal y a los que establezca la disposición autonómica que regule tal registro. El art. 64.c) tipifica “la ocultación o alteración dolosa de los datos de comunicación obligatoria al Registro de Establecimientos Industriales de Aragón, así como la resistencia a proporcionarlos o la demora reiterada, siempre que no esté debidamente justificada”. Por tanto, las conductas típicas que se recogen son varias:

–La ocultación. Es compleja la delimitación de esta acción típica de la infracción leve tipificada en la letra g) del art. 65 y que se refiere a la “no comunicación”. Por su propia naturaleza, parece que la acción de ocultar requiere dolo, mientras que la simple no comunicación puede haberse producido por una mera falta de dili-

gencia, esto es, concurriendo sólo culpa. No obstante, la literalidad de la ley no facilita esta interpretación por cuanto en esta misma letra la exigencia de dolo se refiere sólo a la alteración pero no a la ocultación; y, además, cuando la ley ha querido distinguir lo ha hecho expresamente [así, en la letra d) se habla de “ocultación deliberada”]. A nuestro juicio, la solución a esta compleja situación debe buscarse acudiendo a la Ley de Industria estatal donde el correspondiente tipo leve, de carácter básico, lo que tipificaba era “la no comunicación ... dentro de los plazos reglamentarios” [art. 31.3.b)]. Con esa apostilla la distinción queda clara.

–La alteración dolosa. Debe destacarse el hecho de que no basta la mera existencia de alteración, sino que la Ley exige expresamente que además ha de concurrir dolo. Esto es, queda excluida la alteración meramente culposa, aunque la propia naturaleza de la acción típica –alterar– hace difícil imaginar una comisión culposa. En cualquier caso, esa hipotética alteración culposa tampoco está tipificada expresamente entre las infracciones leves por lo que, a lo sumo, habría que acudir a alguno de los tipos genéricos en blanco que contiene el art. 65.

–La resistencia a proporcionarlos. La acción típica exige, por tanto, un requerimiento previo de la Administración en ese sentido.

–La demora reiterada, siempre que no esté debidamente justificada³². Esa demora puede ser tanto de los plazos normativamente establecidos para facilitar esos datos, como del establecido en un posible requerimiento administrativo. Si la demora no es reiterada, debe acudir a la infracción leve recogida en el art. 65.e), aunque en este caso siempre que haya una solicitud previa por parte de la Administración. Por su parte, si la demora no reiterada es en el cumplimiento de los plazos normativamente establecidos, como se ha dicho más arriba, puede acudir al art. 65.g) en una interpretación integradora con la Ley de Industria estatal.

En cualquier caso, sobre la base del principio de tipicidad, debe tenerse en cuenta que estas conductas típicas se refieren exclusivamente al Registro de Establecimientos Industriales de Aragón y no a otros registros, incluso dependientes del mismo Departamento, salvo que acaben configurándose como secciones o auxiliares de aquel. En particular, nos referimos al Decreto 116/2003, de 3 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de las acreditaciones profesionales, la autori-

32. Si se parte de la literalidad del precepto, no cabe duda de que la mención a esta justificación como una causa de exoneración sólo se refiere a la conducta consistente en la demora reiterada. Por su parte, en la legislación básica estatal, es claro que esta causa se refiere tanto a la resistencia como a la demora reiterada. A nuestro juicio, a pesar de que consideramos que será difícil la existencia de una acción de resistencia que esté debidamente justificada, entendemos que tal posible justificación debe predicarse de ambas conductas, no sólo porque así lo dispone la legislación básica estatal, sino porque así deriva de los principios propios del Derecho Administrativo Sancionador.

zación de empresas y la acreditación de entidades de formación en materia de seguridad industrial, cuyo Capítulo V crea y regula los registros correspondientes a los profesionales habilitados; a las empresas instaladoras, mantenedoras o instaladoras y mantenedoras; y a las entidades de formación autorizadas en el ámbito de la seguridad industrial.

C) Infracciones relativas a los deberes de información.

La letra d) recoge diversas acciones típicas, todas ellas relativas a los deberes de información que con respecto a la Administración tienen los distintos sujetos sometidos a esta Ley:

–La ocultación deliberada de información relevante. La normativa en materia de industria y, más en concreto, en el ámbito de la seguridad industrial, establece diversos y dispersos supuestos en los que los titulares de las actividades industriales u otros sujetos deben comunicar a la Administración ciertas informaciones o datos (vid., por ej., los arts. 44.4 y 46 Ley 12/2006, de 27 de diciembre). Es la ocultación –se añade aquí expresamente que deliberada– de esta información la que recoge este tipo. Y es precisamente ese carácter deliberado el que distingue este tipo del recogido en el art. 65.c), donde además se circunscribe materialmente el ámbito a las informaciones en materia de seguridad industrial.

–La resistencia a facilitar la información requerida. Al igual que en el anterior supuesto, no se especifica el ámbito (seguridad industrial u otros) en el que deba producirse ese requerimiento de información, por lo que puede ser cualquiera y habrá de estarse a lo que prevea la normativa (por ej., es habitual que en el ámbito de la actividad de fomento se prevea la potestad de la Administración para requerir ciertas informaciones y datos). Uno de los ámbitos donde la Ley 12/2006, de 27 de diciembre, se refiere expresamente a esta potestad administrativa es al regular la inspección industrial [vid. art. 45.1.c) in fine y art. 54.1.e)], aunque debe tenerse en cuenta que en este supuesto puede existir un concurso de normas con la obstrucción a la labor inspectora tipificada en el art. 64.e).

–La reiterada demora en proporcionar la información y la provisión de información falseada. En ambos supuestos, tanto de la información que se tiene el deber –digamos originario– de facilitar, como aquella en la que este deber nace de un requerimiento administrativo.

Finalmente, resta decir que algunas de estas conductas pueden incurrir en un concurso de normas con la infracción que se analizó en el punto anterior (la relativa al Registro de Establecimientos Industriales de Aragón) que, sobre la base del criterio de la especialidad, debe resolverse a favor de aquella infracción.

D) Infracción relativa a los deberes documentales

El art. 64.r) tipifica “el incumplimiento de la obligación de conservar la documentación que acredite que la instalación, aparato o equipo cumple con las disposiciones aplicables”. Este tipo debe conectarse con el deber establecido en el art. 45.1.b) Ley 12/2006, de 27 de diciembre. En cualquier caso, el tipo exige también un daño o riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente, lo que puede ser difícil que derive –tal y como dispone el precepto– directa e inmediatamente del incumplimiento del deber de conservar la documentación, pues generalmente esa situación de daño o riesgo derivará de otros incumplimientos de carácter material y no meramente formal.

E) Clasificación de los tipos según su relación con el bien jurídico protegido

Al tratarse de infracciones por incumplimientos formales podría pensarse que por su relación con el bien jurídico protegido se trata de infracciones de mero peligro y no de infracciones de lesión. Sin embargo, esa conclusión debe matizarse inmediatamente, pues el concreto encuadramiento va a depender de diversos factores. En primer lugar, de cuál se entienda que sea el bien jurídico protegido. Lógicamente, todas las infracciones mencionadas –incluso las del resto de categorías, salvando la relativa a subvenciones– tienen una conexión más o menos directa con los fines propios de la seguridad industrial, esto es, la protección de las personas, los bienes o el medio ambiente. En ese sentido, al tratarse de infracciones de requisitos formales, muchas de ellas son infracciones de mero peligro. Pero también se puede afirmar que el fin inmediato de algunas de ellas, por ej., las relativas al funcionamiento del Registro de Establecimientos Industriales de Aragón, excede ese ámbito de la seguridad industrial y se sitúa más propiamente en hacer posible el adecuado funcionamiento de la organización administrativa competente en materia de industria³³. En este sentido, se trataría de infracciones de lesión a ese otro bien jurídico más directo.

Pero esta primera aproximación debe completarse acudiendo al propio tipo, pues, en ocasiones, al describir la conducta típica se exige que ésta haya generado un daño o riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente. Esto significa que la misma conducta típica será una infracción de lesión si ha originado un daño o una infracción de peligro si lo que ha generado es esa situación de riesgo grave.

33. Vid. los fines que, según el art. 25 de la Ley 12/2006, de 27 de diciembre, tiene el Registro de Establecimientos Industriales de Aragón. Entre ellos no se menciona expresamente la seguridad industrial y sí otros, como que las Administraciones públicas puedan disponer de la información necesaria para el ejercicio de sus competencias –lógicamente, también las relativas a seguridad industrial–.

Por otro lado, dentro de las infracciones de peligro se puede distinguir entre aquéllas que lo son de peligro concreto y aquellas otras que lo son de peligro abstracto. Entre las primeras, se incluyen aquellas en las que la ley requiere expresamente la creación de una efectiva situación de peligro. Habitualmente, como se ha visto, esa situación consistirá en la generación de un riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente [por ej., art. 64.f)]. Por su parte, las infracciones de peligro abstracto no requieren que en el caso concreto la acción cree un peligro efectivo, pues prácticamente se parte de que siempre lo suponen [por ej., art. 64.b)].

2. LAS INFRACCIONES POR INCUMPLIMIENTO DE DEBERES MATERIALES DE SEGURIDAD INDUSTRIAL

A) La fabricación, la importación, la venta, el transporte, la instalación, a distribución, la comercialización, el suministro o la utilización de productos, aparatos o elementos, así como la realización de las actividades sujetas a seguridad industrial sin cumplir la normativa aplicable [letra a)].

Se trata de una norma sancionadora en blanco de un ámbito amplísimo y genérico: la normativa aplicable en materia de seguridad industrial. Tanto es así que prácticamente la totalidad del resto de infracciones tipificadas en la ley entran en una situación de concurso de normas con ella. Concurso que, lógicamente y sobre la base del criterio de la especialidad, debe resolverse a favor de esos otros tipos más específicos. Finalmente, el precepto exige que tal incumplimiento haya generado un peligro o daño grave para las personas, los bienes o el medio ambiente.

B) El incumplimiento de las prescripciones, instrucciones u órdenes dictadas por la autoridad competente en cuestiones de seguridad relacionadas con esta Ley y con las normas que la desarrollan [letra i)].

Se trata del incumplimiento de actos administrativos generadores de deberes, frente al anterior donde el incumplimiento era de deberes normativos.

Íntimamente relacionado con este tipo está el contenido en la letra j), con el que presenta dos diferencias esenciales. La primera, relativa al origen: mientras que en la primera es un acto de la Administración pública; en la segunda lo es de un organismo de control o agente habilitado³⁴. Lógicamente, el hecho excepcio-

³⁴. Al igual que ya hemos destacado más arriba en otro supuesto, con este tipo se subsana una de las criticables omisiones en las que había incurrido la Ley estatal de Industria y que ya pusimos de manifiesto (IZQUIERDO,

nal de que particulares puedan imponer actuaciones de obligado cumplimiento a otros particulares –incluso, como se ve, con respaldo sancionador– necesita de una expresa previsión legal que se encuentra fundamentalmente en el art. 45.1.d) y también en la letra a) del mismo precepto, y en el art. 60 que regula la posibilidad de adoptar medidas provisionales por los organismos de control. La segunda diferencia se refiere a que mientras que en el primer supuesto (acto dictado por la autoridad competente) basta con el incumplimiento para entender realizada la conducta típica; en el segundo, se exige además que ese incumplimiento genere un daño o riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente. De esta manera se distinguen ambas actuaciones, colocando, como es lógico, la proveniente de la Administración pública en un plano superior.

C) La inadecuada conservación y mantenimiento de instalaciones [letra l)]

Esta infracción se conecta directamente con el deber establecido en el art. 45.1.a). Pero no basta cualquier falta de conservación y mantenimiento, sino sólo aquella que pueda originar un peligro para las personas, los bienes o el medio ambiente. Llama la atención el hecho de que en este tipo el legislador autonómico se haya separado de la fórmula que utiliza en el resto de tipos para referirse a este elemento de la antijuridicidad: daño o riesgo/peligro grave. Ninguna mención hay aquí al daño, aunque lógicamente la mención al peligro ya lo incluye; pero lo más llamativo es que se suprime la exigencia de que ese peligro sea grave. Además, eso genera una situación de compleja solución en su relación con el art. 65.b) de la que nos ocuparemos en el epígrafe relativo a las infracciones leves. En cualquier caso, el origen de esa referencia al peligro se encuentra en el tipo básico estatal que este precepto reproduce.

Finalmente, debe destacarse que será frecuente que exista un concurso de normas entre esta infracción y alguna de las conductas previstas en la letra q) que veremos inmediatamente.

D) El incumplimiento de la obligación de adoptar las medidas necesarias para la correcta instalación, puesta en marcha, mantenimiento, prevención de accidentes o para la limitación de sus consecuencias y para el cumplimiento de los niveles mínimos de prestación del servicio o de calidad del producto [letra q)].

2000, 524). Esta ley, a pesar de vislumbrar el destacado papel que van a desempeñar los Organismos de Control y las Entidades de acreditación en el ámbito de la seguridad industrial, no tipifica expresamente ninguna conducta que tienda a proteger su posición jurídica bien frente al fabricante, en el caso de los Organismos de Control, bien frente a otra serie de entes, en el caso de las Entidades de acreditación.

Esta infracción se conecta directamente con el deber recogido en el art. 45.1.a) Ley 12/2006, de 27 de diciembre.

3. LA INFRACCIÓN POR INCUMPLIMIENTO EN MATERIA DE FOMENTO

El art. 64.m) tipifica “la aplicación de las ayudas y subvenciones públicas a fines distintos de los determinados en su concesión, así como no efectuar su reintegro cuando así se hubiera establecido”. En este ámbito, como ya se adelantó, debe tenerse en cuenta el régimen sancionador regulado en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones. Esta ley, también con carácter básico, tipifica las siguientes conductas concurrentes o muy próximas con la comentada:

–“El incumplimiento de las condiciones establecidas alterando sustancialmente los fines para los que la subvención fue concedida” (infracción grave)

–“La no aplicación, en todo o en parte, de las cantidades recibidas a los fines para los que la subvención fue concedida” (infracción muy grave)

En estos supuestos, se origina un concurso de normas que debe resolverse, con todas las dificultades que ello conlleva, conforme a la regla prevista en el art. 66.5 Ley 12/2006, de 27 de diciembre, sobre la que volveremos más adelante: “Las acciones u omisiones tipificadas en la presente Ley, que lo estén también en otras Leyes, se calificarán con arreglo a la Ley que comporte mayor sanción”.

Mención aparte merece la conducta consistente en “no efectuar su reintegro cuando así se hubiera establecido”. Nos parece una previsión totalmente desafortunada. El reintegro es un acto administrativo que origina una obligación de devolver lo recibido en concepto de subvención³⁵. Como cualquier acto administrativo, salvo las excepciones legalmente previstas, goza del privilegio de la ejecutoriedad por lo que si el destinatario de este reintegro no procede a un cumplimiento voluntario lo que corresponde es acudir a la ejecución forzosa regulada en los arts. 95-ss. LAP, y no la tipificación de tal conducta como infracción administrativa, pues esto último resulta totalmente desconcertante, además de, en buena medida, incongruente.

4. LAS INFRACCIONES RELATIVAS A LOS AGENTES DEL SISTEMA DE LA SEGURIDAD INDUSTRIAL, DISTINTOS DEL FABRICANTE O PRODUCTOR

Buena parte de las infracciones de las que ya nos hemos ocupado pueden ser también cometidas por alguna de las entidades que vimos que se integraban den-

35. Un completo estudio sobre la figura del reintegro, REBOLLO PUIG, 2005, 407-ss.

tro de la noción de agente del sistema de la seguridad industrial (por ej., la obstrucción a la labor inspectora puede ser cometida por un productor o por un organismo de control que, conforme al art. 48, también está sometido a supervisión e inspección administrativa; el no mantenimiento de las condiciones de autorización, etc.). Sin embargo, consideramos que es clarificador separar aquí aquellas infracciones que sólo pueden ser cometidas por aquellas entidades que no entran en una noción reducida de productor o fabricante.

A) La expedición dolosa de certificados o informes cuyo contenido no se ajuste a la realidad de los hechos [letra g)].

En primer lugar, debe destacarse esa expresa exigencia de la concurrencia de dolo en la conducta, especialmente llamativa si se tiene en cuenta que este mismo tipo no se recoge expresamente entre las infracciones leves en su manifestación culposa –por lo que, a lo sumo, debe acudir a la cláusula genérica del art. 65.a) de la que nos ocuparemos más adelante– y que, a nuestro juicio, debería de partirse de que el deber de diligencia de las entidades o personas que emiten estos certificados o informes es especialmente intenso. Además, la formulación de este tipo en el art. 31.2.e) LI –precepto de carácter básico–, no exige la concurrencia de dolo por lo que entendemos que el legislador autonómico está conculcando la legislación básica estatal, con la compleja situación que ello genera en el ámbito sancionador (vid. supra, I.3)

Por otra parte, igualmente sorprendente es que esta conducta aparece en el listado de las infracciones leves [art. 65.b)], “cuando no hubiesen generado riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente”, de lo que, *sensu contrario*, podría deducirse que sólo constituye infracción grave cuando genere este tipo de riesgo, aunque esta exigencia no se menciona en el art. 64.g)³⁶ –ni tampoco en el correlativo precepto básico estatal–.

B) Las inspecciones, ensayos o pruebas, revisiones o actuaciones realizadas por los agentes del sistema de la seguridad industrial autorizados para ello de forma incompleta o con resultados inexactos [letra h)].

Es imprescindible acotar con mucho mayor detalle la conducta típica. Así, si un laboratorio de análisis o ensayos está autorizado para actuar en el ámbito de la seguridad industrial, entendemos que este tipo no puede significar que esté come-

36. Sobre esta cuestión volveremos más adelante cuando nos ocupemos del análisis de esta infracción leve.

tiendo una infracción cada vez que realiza un ensayo o prueba de forma incompleta o con resultados inexactos. Eso significaría llevar la intervención administrativa y el Derecho Administrativo Sancionador a unos ámbitos que no son los que le corresponden. A nuestro juicio, esas actuaciones incompletas o resultados inexactos para ser sancionables deben estar conectados con un control reglamentario u otras posibles actuaciones de carácter público, esto es, tener una trascendencia frente a la Administración y no solamente entre el contratante del servicio y el prestador. Así, si reglamentariamente se establece que un fabricante, para poner un producto en el mercado, debe realizar ciertos ensayos o pruebas y éstos los realiza un laboratorio o un organismo de control y los realiza de forma incompleta o con resultados inexactos, está justificado que haya una respuesta sancionadora frente a esa conducta.

Por otro lado, la sanción del mero resultado inexacto, sin mayor precisión, supondría una suerte de la prohibida responsabilidad objetiva. Por ello, el precepto añade inmediatamente una serie de exigencias vinculadas con el deber de diligencia y, por tanto, con la culpabilidad. No basta el mero resultado inexacto sino que éste debe tener su origen en una insuficiente constatación de los hechos o en una deficiente aplicación de normas técnicas. Y llegados a este punto no se entiende bien que el precepto se haya referido sólo a las normas técnicas³⁷. No se mencionan los propios reglamentos administrativos que, en ocasiones, se ocupan también de estas cuestiones, aunque en este caso posiblemente se pueda acudir a otros tipos; pero tampoco se mencionan otros documentos no normativos como los protocolos, guías de buenas prácticas, etc., de uso habitual en los ámbitos a los que se refiere el tipo y donde no siempre existen unas normas técnicas propiamente dichas. Además, en este último supuesto, será mucho más difícil encontrar un tipo donde encajar la conducta.

Por otro lado, al igual que la anterior infracción, ésta también aparece en el listado de las infracciones leves [art. 65.b)], “cuando no hubiesen generado riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente”, aunque esta exigencia no se menciona en la letra h) comentada, con los problemas interpretativos que esto plantea y de los que nos ocuparemos en el estudio de esa infracción leve.

37. Sobre este instrumento del reenvío a normas técnicas y los problemas jurídicos que plantea, y, en general, sobre las normas técnicas y la actividad de normalización, vid. IZQUIERDO CARRASCO, 200, 248-ss., y bibliografía allí citada. Con posterioridad, CARRILLO DONAIRE, 2000, 393-ss.; MOLES I PLAZA, 2001, 161-ss.; ESTEVE PARDO, 2002, 89-93; RODRÍGUEZ-CAMPOS GONZÁLEZ, 2002, 248-ss.; ampliamente, TARRÉS VIVES, 2003a, 253-ss., y 2003b, 170-ss.; y MUÑOZ MACHADO, 2004, 1273-ss.

Finalmente, resta relacionar esta infracción con la tipificada en la letra k) del mismo precepto: “la no realización de las inspecciones o revisiones de acuerdo con lo establecido en esta Ley”. A nuestro juicio, el potencial sujeto activo de esta infracción son estos otros agentes del sistema de seguridad y no el fabricante o productor, pues para éstos ya estarían las infracciones tipificadas en las letras e), f) e incluso l). Por tanto, si la letra h) lo que tipifica, entre otras cosas, es la realización de una inspección incompleta o de resultados inexactos, entendemos que la letra k) lo que sanciona es la pura no realización de estas inspecciones o revisiones cuando se está obligado a ello (por ej., si se contrata con una de estas entidades las actividades de mantenimiento, inspección y revisión de los sistemas e instalaciones de protección contra incendios, y esta entidad no realiza tales revisiones). Además, en este supuesto será habitual que se origine un concurso, entendemos que de infracciones, con la prevista en el art. 64.g) y relativa a la expedición dolosa de certificados o informes cuyo contenido no se ajuste a la realidad.

C) La falta de entrega o la negativa a entregar la documentación técnica que preceptivamente tenga que expedirse en relación con la instalación, las labores de mantenimiento o revisiones realizadas [letra n)].

Este tipo es el correlativo respaldo sancionador al deber regulado en el art. 50, donde se han intentado deslindar los aspectos relativos a la seguridad industrial de los problemas contractuales que puedan surgir entre el titular de la instalación y otros agentes del sistema de seguridad industrial.

Finalmente, si se tiene en cuenta que no hay en el tipo ninguna mención a la necesidad de la generación de un riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente, causa sorpresa, al igual que ha ocurrido con otros tipos, el hecho de que el art. 65.b) incluya esta letra entre aquellas conductas que califica como leves cuando no concurre esa situación de riesgo grave. Sobre esta cuestión volveremos cuando nos ocupemos del análisis de esa infracción leve.

5. LAS INFRACCIONES RELATIVAS AL INTRUSISMO

A) La realización de actividades de intrusismo profesional

El art. 64.o) tipifica “el intrusismo profesional cometido por personas o empresas que realicen actuaciones de instalación o mantenimiento de aparatos o instalaciones sujetos al ámbito de esta Ley sin contar con la habilitación para ello o fuera del ámbito de actuación reconocido por la acreditación profesional con que cuenten, o por empresas o profesionales que realicen labores de verificación del cumplimiento sin estar autorizados para ello”.

Por tanto, dos son las actividades económicas cuyo lícito ejercicio se protege mediante este tipo:

- La instalación o mantenimiento de aparatos o instalaciones.
- La verificación del cumplimiento³⁸.

Ambas actividades se someten a una intensa intervención administrativa, donde se establecen requisitos materiales y formales y se someten a los más variados controles administrativos, por lo que parece razonable la previsión de este tipo. Las conductas que se consideran intrusismo son, lógicamente, el ejercicio de estas actividades sin autorización o habilitación, o con una insuficiente para el ámbito en el que estén actuando³⁹. Sin embargo, debe destacarse cierta asimetría en la redacción que sólo genera problemas interpretativos. Así, mientras que para las actividades de instalación y mantenimiento el precepto se refiere a ambos supuestos (no tener autorización o no ser ésta suficiente), en el de la actividad de verificación sólo se refiere al primero. Tal diferencia de redacción, aunque debería haberse evitado, no tiene consecuencias pues si se realiza una actividad de verificación fuera del ámbito autorizado se están realizando “labores de verificación del cumplimiento sin estar autorizado para ello”, que es lo que se tipifica.

B) La actuación del titular de la actividad industrial que fomente o se aproveche dolosamente del intrusismo profesional [letra p)]

El tipo exige que la conducta sea dolosa, esto es, el titular de la actividad debe saber que esas personas o empresas con las que está contratando alguna de las actividades mencionadas carecen de las mencionadas autorizaciones o habilitaciones. Por otro lado, si se tiene en cuenta que no hay en el tipo ninguna mención a la necesidad de la generación de un riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente, causa sorpresa, al igual que ha ocurrido con otros tipos, el hecho de que el art. 65.b) incluya esta letra entre aquellas conductas que califica como

38. Es criticable la indeterminación con la que se ha recogido esta actividad, en particular, que no se haya precisado si se refiere sólo a la verificación del cumplimiento reglamentario –actividad fundamentalmente realizada por los Organismos de control– o si se extiende también a la verificación del cumplimiento de normas de calidad –donde entraría también la actividad de las entidades de certificación–. A nuestro juicio, el hecho de que la conducta se califique como infracción grave debe llevar necesariamente a considerar que sólo se refiere a las actividades de verificación en el ámbito reglamentario u obligatorio.

39. Sobre el régimen de autorizaciones, habilitaciones y acreditación profesional, vid. el art. 49 Ley 12/2006, de 27 de diciembre, y especialmente el Decreto 116/2003, de 3 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de las acreditaciones profesionales, la autorización de empresas y la acreditación de entidades de formación en materia de seguridad industrial. Sobre el régimen de autorizaciones de los Organismos de control, vid. art. 15 II y art. 5 Decreto 67/1998, de 31 de marzo, que regula el ejercicio de las funciones en materia de vigilancia del cumplimiento de la legislación vigente sobre seguridad de productos, equipos e instalaciones industriales asignado a los Organismos de Control en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Aragón.

leves cuando no concurre esa situación de riesgo grave. Sobre esta cuestión volveremos al ocuparnos del análisis de esta infracción leve.

Finalmente, resta mencionar que ninguna de las infracciones que se han analizado en este apartado 5 aparecen expresamente recogidas en la Ley estatal de Industria.

6. LA INFRACCIÓN POR REINCIDENCIA

El art. 64.t) tipifica como infracción grave “la reincidencia en la comisión de una misma infracción leve, declarada por resolución firme en vía administrativa, antes de transcurrido el período de tiempo señalado legalmente como plazo de prescripción de la infracción previa”. Sobre esta infracción por reincidencia, nos remitimos a los comentarios que realizamos más arriba a propósito de las infracciones muy graves, debiendo tenerse en cuenta aquí que el plazo de prescripción de las infracciones leves es de un año (ex art. 70.1).

7. LA CIRCUNSTANCIA CONSISTENTE EN HABER ORIGINADO “UN DAÑO O RIESGO GRAVE PARA LAS PERSONAS, LOS BIENES O EL MEDIO AMBIENTE” Y EL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD

Como se ha expuesto, numerosas infracciones graves exigen la concurrencia de un daño o riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente. Siguiendo la terminología usada por la doctrina penalista (entre otros, Rodríguez Devesa, 1986, 441), se podría hablar de infracciones cualificadas por el resultado. Su estructura estaría formada por una conducta típica básica, a la que se añadiría un resultado que la cualifica. Con esa base, se podría pensar que la concurrencia de dolo o culpa sólo es exigible con respecto a la conducta típica básica –por ej., en la infracción recogida en la letra r), el no haber conservado la documentación que acredite que la instalación cumple con las disposiciones aplicables–, bastando con respecto al resultado la existencia de una relación de causalidad con la acción del sujeto. Sin embargo, a nuestro juicio, la plena virtualidad del principio de culpabilidad en el ámbito sancionador debe llevar a exigir también para la concurrencia de ese resultado la existencia de dolo o, al menos, culpa.

V. En especial, las infracciones leves (art. 65)

1. LAS NORMAS SANCIONADORAS GENÉRICAS EN BLANCO: EL ART. 65.A) E I)

El art. 65 califica, en su letra a), como infracción leve la siguiente:

“El incumplimiento de cualquier otra prescripción contemplada en esta Ley no incluida como infracción grave o muy grave”.

Se trata de la habitual cláusula residual de tipificación que acostumbran a contener numerosas leyes, a pesar de su discutible constitucionalidad. Tres son las cuestiones que deben ser objeto de atención a la hora de analizar esta cláusula: en primer lugar, un análisis crítico a través del prisma del principio de legalidad; en segundo lugar, su relación con el art. 31.3.a) LI; y, en tercer lugar, su relación con el art. 65.i) Ley 12/2006, de 27 de diciembre.

A) *Análisis crítico a través del prisma del principio de legalidad*

El art. 65.a) contiene una norma sancionadora en blanco. Esto es, la conducta típica no se encuentra agotadoramente descrita en ella, debiendo acudirse para completarla e integrarla a otra norma distinta. En el precepto comentado esa otra norma debe encontrarse en la propia Ley de Regulación y Fomento de la Actividad Industrial de Aragón. En principio, tales normas sancionadoras no se considerarán contrarias al art. 25.1 CE (principio de reserva de ley) ni cuando se remiten a normas con rango de Ley, como es el caso, ni cuando lo hacen a normas de carácter reglamentario (como en el siguiente punto veremos que ocurre en la Ley de Industria estatal). Y ello es así porque la norma a la que se remiten no es una norma sancionadora, sino una norma que establece deberes, prohibiciones o mandatos, y todo lo estrictamente sancionador debe contenerse en la norma legal sancionadora en blanco. Pero puede ocurrir que lo que se vulnera no sea el principio de reserva de ley, sino el principio de legalidad en su vertiente de taxatividad o principio de tipicidad. A este respecto, la doctrina del Tribunal Constitucional y la jurisprudencia ordinaria han ido destilando una serie de exigencias que deben cumplir las normas sancionadoras en blanco para ser válidas. Una buena muestra de ello, se encuentra en la STC 127/1990, de 5 de julio, que exige “...que el reenvío normativo sea expreso y esté justificado en razón del bien jurídico protegido por la norma penal; que la Ley, además de señalar la pena, contenga el núcleo

esencial de la prohibición y sea satisfecha la exigencia de certeza o, como señala la sentencia 122/1987, se dé la suficiente concreción para que la conducta calificada de delictiva quede suficientemente precisada con el complemento indispensable de la norma a la que la ley penal se remite, y resulte de esta forma salvaguardada la función de garantía del tipo con la posibilidad de conocimiento de la actuación plenamente conminada”. Sobre esta base, lo que debe dilucidarse es si estas remisiones genéricas que no delimitan con precisión los deberes, mandatos o prohibiciones que constituyen la infracción, a través de las que parece que todo lo anti-jurídico se convierte en típico sin mayor delimitación, son respetuosas con algunas de esas exigencias, en particular, con la relativa a que la norma sancionadora debe contener el núcleo esencial de la prohibición o, en otros términos, a que debe dar suficiente concreción a la conducta ilícita. En definitiva, si la exigencia de taxatividad queda satisfecha y si el ciudadano puede predecir, con suficiente grado de certeza, cuáles de sus conductas son constitutivas de infracción administrativa.

A este respecto, la doctrina está dividida⁴⁰ y como ha destacado REBOLLO PUIG (2005, 602), la jurisprudencia no permite una conclusión segura sobre la inconstitucionalidad de fórmulas legales como la ahora comentada o, al menos, no es fácil saber cuándo se supera ese límite de imprecisión a partir del cual se incurre en inconstitucionalidad. Así, enfrentándose a una fórmula muy similar a la ahora comentada, la STC 100/2003, de 2 de junio, declaró la constitucionalidad de una Ley que tipificaba como infracción administrativa “el incumplimiento de los requisitos, obligaciones o prohibiciones establecidos en esta Ley”. En cualquier caso, es evidente que con la admisión de tipos como éste podrían suprimirse el resto de conductas tipificadas por la Ley.

B) Su relación con el art. 31.3.a) LI

El art. 31.3.a) LI tipifica como infracción administrativa “el incumplimiento de cualquier otra prescripción reglamentaria no incluida en los apartados anteriores.” Al igual que la ahora comentada, se trata de una cláusula residual de tipificación.

40. En una línea crítica, que equipara las exigencias de tipificación de las infracciones administrativas con los ilícitos penales, GARCÍA DE ENTERRÍA Y T.R. FERNÁNDEZ (1999, 173) y REBOLLO PUIG (1989, 554-ss) y más recientemente (2005, 602-ss). En una línea más permisiva, NIETO GARCÍA (2005, 312-ss), que las califica como tipificaciones remissivas –bien expresas o bien residuales–, considera que se trata de una técnica correcta y cuestiona la necesidad de tener que proceder a un descripción expresa de los tipos por considerar que supone una reiteración innecesaria de las conductas ya recogidas en la parte sustantiva de la norma y que esta exigencia no salvaguarda ninguna garantía fundamental. En una posición intermedia, y aun reconociendo que desde una visión penalista del tipo no cabría admitir este tipo de cláusulas residuales, PEMÁN GAVÍN (2000, 220-ss) concluye que sería aceptables, aunque sólo dentro de las infracciones leves y siempre que se refieran al contenido sustantivo de la propia norma.

Sin embargo, presenta una importante diferencia en lo relativo a la norma a la que se reenvía: mientras que en la ley aragonesa el reenvío se produce a prescripciones, mandatos o prohibiciones contenidos en la propia Ley, aquí el reenvío se hace a “cualquier otra prescripción reglamentaria”. Si la cláusula comentada de la Ley 12/2006, de 27 de diciembre, ya nos ofrecía dudas sobre su constitucionalidad, aquí esas dudas son mayores, aunque quedan matizadas por el hecho de que se trata de un precepto básico. Téngase en cuenta que la remisión se hace al incumplimiento de cualquier prescripción reglamentaria, sin mayor precisión –al menos de forma genérica– sobre el contenido de esas prescripciones, y sin ni siquiera limitar esos reglamentos a aquellos que sean desarrollo directo de la Ley de Industria. La imprecisión en el tipo no puede ser mayor. Además, la STC 341/1993, de 18 de noviembre, declaró la inconstitucionalidad de un precepto muy similar que tipificaba como infracciones leves todas aquellas conductas que “no estando calificadas como graves o muy graves, constituyan incumplimiento de las obligaciones o vulneración de las prohibiciones establecidas ... en las reglamentaciones específicas o en las normas de policía dictadas en ejecución de las mismas”⁴¹.

A pesar de estos antecedentes, el ser un precepto básico introduce aquí una variable nueva que altera la que sería la conclusión más evidente. Podría argumentarse que como es una norma básica que permite un desarrollo o complemento autonómico, no tiene que ser ella misma la que satisfaga directamente todas las exigencias del art. 25.1 CE, sino que, dentro del marco por ella establecido, esta labor queda remitida a la legislación autonómica. Entonces lo inconstitucional no sería tal cláusula, sino que este tipo se utilizara directamente en un supuesto concreto. Esto es, que se sancionara a alguien directamente sobre la base de este tipo, sin ningún desarrollo autonómico que lo precisara en términos más respetuosos con el principio de tipicidad⁴².

En cualquier caso, es evidente que el tipo ahora comentado ni desarrolla ni completa el tipo estatal, pues tienen ámbitos de reenvío diversos [cosa distinta es el art. 65.i) Ley 12/2006, de 27 de diciembre, del que nos ocuparemos a continuación]. Tampoco puede entenderse que el tipo autonómico suponga una res-

41. Bien es cierto que la inconstitucionalidad se limitó al primer inciso, pero no a aquella parte del precepto que considera infracción el incumplimiento de cualquier obligación o prohibición “establecidas en la presente ley o en leyes especiales”, lo que parece mostrar una cierta confusión entre lo que son las exigencias propias del principio de reserva de ley y las propias del principio de tipicidad.

42. En cualquier caso, el extenso ámbito de aplicación supletoria de la Ley de Industria (vid. art. 3.4 I) no permite descartar *a priori* que en algún supuesto este tipo pudiera ser directamente utilizado por la Administración del Estado, con los problemas ya comentados.

tricción del estatal –lo que estaría prohibido–, sino que se trata de una infracción nueva que la Comunidad Autónoma puede establecer sobre la base de sus competencias.

C) Su relación con el art. 65.i)

El art. 65.i) de la ley comentada tipifica como infracción administrativa leve “el incumplimiento de las normas de seguridad industrial, siempre que no constituya infracción grave o muy grave”. Nuevamente, se trata de una norma sancionadora en blanco. En particular, de una de esas concreciones necesarias a las que nos hemos referido más arriba del tipo básico estatal recogido en el art. 31.3.a) LI. Ya no se trata del incumplimiento de cualquier prescripción reglamentaria, sino sólo de aquellos mandatos que contengan normas de seguridad industrial. Esto es, debe tratarse de normas de seguridad de obligado cumplimiento y no de meras normas técnicas⁴³ –salvo que éstas hayan devenido de cumplimiento obligatorio por disposición normativa expresa–.

Ningún problema plantea la relación entre estos dos tipos del art. 65 Ley 12/2006, de 27 de diciembre, que ni siquiera originan una situación de concurso de normas sancionadoras si se interpretan en el sentido propuesto, pues sus ámbitos de remisión son distintos: mientras que el primero se refiere a mandatos incluidos en la propia Ley cualquiera que sea la materia; el segundo se refiere sólo a normas de seguridad industrial y debe entenderse que incluidas en normas de carácter reglamentario (porque así se deriva de una interpretación conjunta con el tipo estatal, porque los mandatos legales ya se incluyen en el primer tipo y porque ese es el contenido propio de los denominados reglamentos de seguridad –ex art. 12 LI–).

2. INFRACCIONES CONSISTENTES EN CONDUCTAS TÍPICAS GRAVES EN LAS QUE NO CONCURRIÓ RIESGO GRAVE PARA LAS PERSONAS, LOS BIENES O EL MEDIO AMBIENTE: IMPORTANTES INCONGRUENCIAS NORMATIVAS Y POSIBLES SOLUCIONES

El art. 65.b) tipifica como infracción leve “las conductas tipificadas como infracciones graves en las letras a), f), g), h), i), j), k), l), n), p), r) y s) del artículo

⁴³. En la misma línea, SUAY RINCÓN (2001, 20) también destaca, con carácter general, que las normas sancionadoras en blanco, para su validez, deben remitirse a auténticas normas jurídicas y “no puede tratarse, por ejemplo, de una norma meramente técnica”.

anterior cuando no hubiesen generado riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente". La no concurrencia de esa gravedad en la situación de riesgo generado conlleva una menor antijuridicidad en la conducta que justifica esta menor reprochabilidad sancionadora. Pero, aunque tal gravedad no concorra, sí debe mantenerse la generación de una situación de riesgo para los mencionados bienes jurídicos. Esto es, siguen siendo infracciones de peligro concreto.

Como ya se ha mencionado más arriba en diversas ocasiones, la enumeración de conductas típicas graves que se incluyen en este tipo plantea espinosas dificultades interpretativas derivadas del hecho de que buena parte de ellas [véanse las letras g), h), i), k), l) –donde sólo se habla de peligro a secas y no de riesgo grave–, n), p) y la s)] no mencionan en el tipo grave descrito en el art. 64 tal situación de riesgo, por lo que resulta un tanto incomprensible que se incluyan como infracciones leves si no generan un riesgo grave que no se exigía. No sabemos si el error se encuentra en el art. 64, donde se debía haber añadido la concurrencia de tal situación de riesgo grave en todos esos tipos, o en el art. 65.b), que no debía haber incluido esas letras en su listado. En cualquier caso, es incomprensible que cualquiera de ambas posibilidades haya acontecido con la extensión con la que se ha dado –no se trata de un solo tipo o de una sola letra– y debe reconocerse la existencia de una palmaria incongruencia entre ambos preceptos. Además, parece que ni el propio legislador lo tenía muy claro, pues con fecha 28 de marzo de 2007, en el nº 37 del Boletín Oficial de Aragón (BOA), se publicó una corrección de errores de la Ley 12/2006, cuyo único contenido era la sustitución de ese listado de letras del art. 65.b) por otro. A nuestro juicio, ese otro listado tampoco solucionaba la situación, pero poco importa, porque una nueva corrección de errores, publicada en el BOA nº 41 de 9 de abril, dejó sin efecto a la anterior –algo nunca visto por quien escribe estas líneas–⁴⁴.

Frente a esta caótica situación, una posible interpretación integradora sería entender que tales conductas sólo constituyen infracción grave cuando generan esa situación de riesgo grave para las personas, los bienes o el medio ambiente. Esto es, la definición de los tipos del art. 64 estaría incompleta y debería acudir a este art. 65.b) para completarla. Se trata de la interpretación más favorable para cualquier imputado, pero no puede obviarse que es manifiestamente contraria a la clara literalidad de las conductas típicas que se recogen en el art. 64 y que, de

⁴⁴. Además, entre tanta letra, corrección de errores y vuelta atrás, la versión publicada por la Editorial Aranzadi de esta Ley también contiene algunos errores y omisiones en el listado "correcto" de letras.

hecho, supondría que alguna de las conductas típicas recogidas en el art. 64 difícilmente pudieran ser sancionadas como infracción grave. En cualquier caso, entendemos que en este supuesto, donde la situación contraria a la seguridad jurídica y al propio principio de tipicidad de las conductas ha sido generado por el legislador, debe primar esa interpretación más favorable al imputado que, al menos, salva la constitucionalidad de este régimen sancionador.

3. INFRACCIONES POR INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE COMUNICACIÓN

La normativa industrial establece numerosos deberes de comunicación a la Administración Pública con objetos, finalidades (de control, informativa, etc.) e incluso naturaleza jurídica diversos. Es el incumplimiento de estos deberes lo que se tipifica en diversas letras del art. 65:

–El inicio de la actividad industrial sin haberlo comunicado con carácter previo al órgano competente en materia de industria cuando dicha comunicación sea preceptiva [letra d)]. Esta infracción se debe poner en conexión con el art. 17 Ley 12/2006, de 27 de diciembre, que establece que “con carácter general y previo al ejercicio de la actividad industrial, se presentará ante del departamento competente una comunicación acompañada de la documentación acreditativa de la plena adecuación de la actividad industrial a la normativa correspondiente”. Cierta extrañeza causa esa referencia que el tipo realiza a “...cuando dicha comunicación sea preceptiva”, pues el art. 17 no realiza ninguna matización o excepción, aunque remite a un posterior desarrollo reglamentario.

–La no comunicación al departamento competente de los cambios que pudiesen afectar a la seguridad de los establecimientos, instalaciones y productos industriales, así como las modificaciones e incidencias de la actividad industrial que, legal o reglamentariamente, estén establecidas [letra c)]. Esta infracción conecta esencialmente con el art. 46 y los deberes de comunicación de modificaciones e incidencias allí recogidos.

–La no comunicación a la Administración competente de los datos de comunicación obligatoria al Registro de Establecimientos Industriales de Aragón [letra g)]. Nos remitimos a lo que sobre esta infracción ya se dijo en su compleja relación con el resto de infracciones graves relativas al Registro de Establecimientos Industriales de Aragón.

–La no comunicación al departamento competente de los cambios o modificaciones de las condiciones que llevaron a la Administración de la Comunidad Au-

tónoma a otorgar la correspondiente habilitación o autorización como agente del sistema de la seguridad industrial o al reconocimiento de la misma en los casos en que no le corresponda otorgarla [letra h)]. De esta infracción ya nos ocupamos al analizar la infracción grave consistente en el inicio de la actividad sin autorización.

4. INFRACCIONES POR INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE COLABORACIÓN

–La demora no justificada en la aportación de documentos solicitados por el órgano competente cuando tal conducta no sea reiterada [letra e)]. Esta infracción tiene un ámbito distinto de la que pudiera entenderse que es su equivalente como infracción grave [la letra c) del art. 64]: por un lado más amplio, pues se refiere a la demora en la aportación de cualquier documento solicitado por la Administración y no necesariamente de un documento para su incorporación en el Registro de Establecimientos Industriales de Aragón, por lo que también abarcaría, por ej., a aquellos documentos solicitados por la inspección; y, por otro, más reducido, pues exige esa solicitud administrativa previa y no basta la mera demora en el cumplimiento de los plazos establecidos normativamente para la aportación de ciertos documentos al mencionado Registro.

–La falta de colaboración con el personal inspector en el ejercicio por éste de las funciones derivadas de esta Ley [letra f)], de la que ya nos ocupamos al analizar la infracción grave consistente en la obstrucción a la labor inspectora.

VI. Los responsables de la infracciones (art. 72)⁴⁵

1. PUEDEN SER RESPONSABLES TANTO LAS PERSONAS FÍSICAS COMO LAS JURÍDICAS. EL PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD POR LOS ACTOS PROPIOS

Así lo afirma el art. 72.1. No hay en ello nada novedoso en el ámbito del Derecho Administrativo Sancionador donde, frente al Derecho Penal que sólo parte de la

45. Sobre los responsables de las infracciones administrativas, pueden verse los siguientes estudios de carácter general, NIETO GARCÍA, 2005, 427-ss.; y PEMÁN GAVÍN, 2000, 337-ss. Además, también se encuentran construcciones de carácter general sobre este tema, en los siguientes estudios sectoriales: REBOLLO PUIG, 1989, 755-ss.; REBOLLO PUIG E IZQUIERDO CARRASCO, 2001, 69-ss.; REBOLLO PUIG, 2005, 616-ss.

responsabilidad de las personas físicas –aunque se han producido algunos intentos de reforma legislativa en una línea ampliadora–, ésta es la regla general (vid. art. 130.1 LAP). Pero, a este respecto, sí merece cierta atención el art. 72.2, tanto por lo que dice como por lo que no dice. Este párrafo segundo tras proclamar el principio de personalidad de las sanciones o principio de responsabilidad personal por hechos propios⁴⁶ (“cada uno de los sujetos reseñados responde por sus actos propios”), añade: “considerándose como tales los de los directivos y empleados en el caso de las personas jurídicas”. Lógicamente, la capacidad jurídica y de obrar de las personas jurídicas es una ficción jurídica y, en ese contexto, es evidente que el sustituto real y los elementos psicológicos de su actuación son necesariamente los de sus directivos y empleados. Pues bien, en ese contexto es en el que debe situarse la afirmación que realiza el art. 72.2. Esto es, ese apartado no puede ser interpretado en el sentido de que las personas jurídicas sean responsables no sólo de sus propias acciones –partiendo de la mencionada ficción–, sino también de las acciones ajenas de sus directivos y empleados, esto es, que respondieran ellas de ilícitos administrativos cuyos sujetos activos sean directamente sus directivos o empleados. Tal conclusión resultaría contraria al principio de personalidad de las sanciones que el mismo apartado recoge, aunque cosa distinta es que puedan responder de otras infracciones relacionadas con aquella misma conducta por una culpa in vigilando o in eligendo o su posición de garante.

Pero ya se ha adelantado que el apartado también merece atención por lo que no dice. A diferencia de otras leyes, no hay aquí ninguna previsión expresa de una responsabilidad sancionadora específica que recaiga sobre los directivos o miembros de los órganos de dirección de las personas jurídicas (vid. supra, VI.3).

Finalmente, ese apartado segundo establece, como corolario necesario del mencionado principio de responsabilidad por actos propios, que “cuando en la comisión de una infracción hayan concurrido varios sujetos, cada uno de ellos responderá individualmente de la comisión de la infracción”. Este último inciso también destaca por lo que no dice. En particular, porque se ha suprimido cualquier mención a la responsabilidad solidaria a la que se refiere la Ley estatal de industria⁴⁷. Ese silencio nos parece plenamente acertado desde el punto de vista de los principios que rigen el Derecho Administrativo Sancionador, con los que casa mal

⁴⁶. Sobre este principio, NIETO GARCÍA, 2005, 379; PALMA DEL TESO, 2001a, 40-42; y con mayor extensión, la misma autora, 1996, 65-ss.

⁴⁷. Art. 33.3 LI: “Cuando en aplicación a la presente Ley dos o más personas resulten responsables de una infracción y no fuese posible determinar su grado de participación, serán solidariamente responsables a los efectos de las sanciones que se deriven”.

una responsabilidad solidaria, aunque tampoco pasamos por alto que se trata de un precepto de carácter básico.

2. RESPONSABLE ES EL AUTOR EN SENTIDO ESTRICTO

En el epígrafe anterior nos hemos ocupado de qué clase de sujetos o entes tienen capacidad para ser considerados responsables. Ahora de lo que se trata es de analizar la relación que tiene que haber entre la acción típica y los sujetos para que éstos puedan ser considerados responsables de esa infracción en el caso concreto. El art. 27 del Código Penal establece que “son responsables penalmente de los delitos y las faltas los autores y los cómplices”. Y el art. 28 añade que “son autores quienes realizan el hecho por sí solos, conjuntamente o por medio de otro del que se sirven como instrumento” y que “también serán considerados autores” –por tanto, no lo son en sentido estricto–, “los que inducen directamente a otro u otros a ejecutarlo; y los que cooperan a su ejecución con un acto sin el cual no se habría efectuado”. Puede observarse fácilmente la amplitud del abanico de sujetos responsables en el ámbito del Derecho Penal. Lo que procede ahora es analizar si en el ámbito que nos ocupa también existe esta amplitud o se maneja una noción mucho más restringida de sujeto responsable. Y la respuesta se encuentra en el mismo pórtico del art. 72 Ley 12/2006, de 27 de diciembre: “Serán sujetos responsables las personas físicas o jurídicas que incurran en las mismas...” (la cursiva es nuestra). Esto es, el responsable es el que realiza la acción típica –el autor en un sentido estricto– y no aquellos otros sujetos que colaboran o participan de determinadas formas con el autor. Por tanto, el precepto excluye la responsabilidad por cualquier otra conducta de colaboración o participación que no sea la consistente en la realización del tipo. Pero este presupuesto de partida debe completarse con dos comentarios que lo sitúan en su justo término:

–El primero y fundamental es que esto no significa generalmente que esos otros supuestos de responsabilidad igualmente reprochables queden impunes. El amplio número y la extensión de las conductas tipificadas en los comentados arts. 63, 64 y 65 origina que, en muchas ocasiones, aparezcan como infracciones autónomas lo que podrían considerarse como supuestos de autoría mediata o de participación. Esto es, el legislador ha escindido un proceso fáctico para construir diversos tipos en función de los actos realizados por cada uno de los sujetos intervinientes. Por tanto, lo habitual será la existencia de dos o más infracciones con distintos autores –cosa distinta es que todas esas infracciones sean sancionables, pues para ello hay que acudir a las reglas generales y, en particular, a la exi-

gencia de concurrencia de culpabilidad–; y no de una única infracción con cómplices o con otros supuestos de participación. Así, por ej., la conducta tipificada en el art. 64.p), “la actuación del titular de la actividad industrial que fomente ... el intrusismo profesional”, podría ser un supuesto de inducción de la infracción tipificada en la letra o), “el intrusismo profesional”.

–El segundo es que este presupuesto prevalece frente a lo previsto en el art. 67. Este precepto, que se ocupa de la determinación de las sanciones, enumera entre las circunstancias que deben tenerse en cuenta para tal determinación, “el grado de participación en la acción u omisión tipificada como infracción”. Esta circunstancia tiene su origen en la legislación básica estatal pero, aun así, no se comprende bien, por cuanto, como se ha visto, el único responsable es el autor en sentido estricto y no se prevé ninguna responsabilidad por participación en la infracción cometida por otro sujeto, por lo que no se entiende que se incluya ese posible grado de participación entre las circunstancias para la determinación de la sanción. Simplemente no existe ningún posible grado de participación que no sea el de realización de la conducta típica. Piénsese, por ej., en una actividad de fabricación que no cumple la normativa de seguridad industrial aplicable porque la empresa mantenedora de un determinado equipo realizó sus actuaciones de forma incompleta. Podría razonarse que existe una única infracción (la realización de la actividad de fabricación sin cumplir con la normativa), con dos sujetos responsables (por un lado, el titular de esa actividad industrial y, por otro, la empresa mantenedora) donde la empresa mantenedora sería un cooperador necesario en aquella única infracción. Si fuera así, sí tendría sentido esta circunstancia que se incluye para la determinación de la sanción. No obstante, ya se explicado que eso no es así en el ámbito que ahora nos ocupa: sin negar la relación existente entre ambas conductas y las consecuencias que ello pueda tener a la hora de apreciar el grado de culpabilidad, esto es, si concurre dolo o culpa –que es otra de las circunstancias que menciona el art. 67–, se trata de dos infracciones distintas [una la prevista en el art. 64.a) y otra la recogida en la letra h)] y con dos sujetos distintos.

3. SIGNIFICADO Y ANÁLISIS DE LAS REGLAS QUE CONTIENE EL ART. 72

Con los dos principios o reglas vistos hasta ahora –cada sujeto responde por sus actos propios y sólo es responsable quien realiza la conducta típica– bastaría para resolver prácticamente todos los problemas que se pudieran plantear sobre esta cuestión y, especialmente, aquellos más complejos donde exista una acumulación de actividades debidas a diferentes personas⁴⁸.

Pero el precepto va más allá y enumera una serie de reglas con un contenido y finalidad diversos. Buena parte de ellas lo que persiguen es delimitar el deber de diligencia exigible al sujeto de que se trate; en otras ocasiones, íntimamente relacionado con lo anterior, de lo que se trata es de identificar responsabilidades de concretas personas físicas (el autor del proyecto; el director de obra; las personas que participen en la instalación, la reparación, etc.); y finalmente, en otros supuestos, se trata de reglas que no aportan nada porque prácticamente se limitan a reproducir los sujetos activos de ciertos tipos. En cualquier caso, de ninguna forma se trata de reglas que excluyan la sanción de cualquier autor en sentido estricto; menos aún, de reglas que, contraviniendo el concepto de autor y el principio de personalidad de las sanciones, expresen quién ha de ser sancionado y quién no, con independencia de quién haya sido el que haya realizado la conducta típica; o de reglas que estén consagrando una responsabilidad objetiva, sin culpa. Veámoslas:

–El titular de la actividad industrial será responsable de que su funcionamiento responda en todo momento a lo dispuesto en la normativa aplicable y, especialmente, en las normas de seguridad, sanidad y protección del medio ambiente⁴⁹.

Conforme a lo establecido en el art. 3.4, “se considera titular de la actividad industrial a la persona física o jurídica que figure como responsable ante la Administración de las obligaciones impuestas en la normativa vigente”. No se trata de que la ley, a la hora de establecer cada concreta obligación, haya especificado quién es el sujeto responsable. Esto es, no se trata de que la ley haya establecido, por ej., que para unas obligaciones el sujeto responsable ante ella es la persona jurídica titular del establecimiento industrial y para otras el gerente; y que ambos sujetos a estos efectos sancionadores se encuadraran en esa noción de titular de la actividad industrial. El titular de la actividad es el empresario individual que ejerce una actividad industrial; la persona jurídica que ejerce la actividad industrial, aunque a lo mejor el propietario del establecimiento donde se ejerce pueda ser un

48. Piénsese, por ej., en la infracción consistente en la inadecuada conservación y mantenimiento de instalaciones, donde por un lado estaría el titular de la instalación y por otro la empresa que, por cuenta de éste, se encarga de esa conservación y mantenimiento; o la consistente en el incumplimiento de la obligación de adoptar las medidas necesarias para la correcta instalación, donde nuevamente estaría por un lado el titular de la instalación y por otro la empresa instaladora; o la venta de un producto que no cumple la reglamentación de seguridad aplicable, donde por un lado está el vendedor y, por otro, el productor que lo fabricó contraviniendo tal reglamentación.

49. Sobre la compatibilidad entre estas fórmulas legales que imputan la responsabilidad a los titulares de las actividades económicas y la exigencia de culpabilidad, PEMÁN GAVÍN, 2000, 349-ss.

tercero; etc. En definitiva, aquel que figure como responsable, entendemos que esencialmente a través de los datos de la inscripción en el Registro de Establecimientos Industriales, ante la Administración.

Con estos presupuestos, esta regla se separa de la equivalente en la Ley estatal de Industria. El art. 33.1.a) de esta Ley establece que se consideran responsables al “propietario, director o gerente de la industria en que se compruebe la infracción”. Si bien la noción de propietario se aproxima mucho a la de titular de la actividad, el director o el gerente no entran en ésta, salvo quizás en actividades industriales que se ejerzan por empresarios personales y en los que el titular de la actividad puede que sea al mismo tiempo su gerente o director. Esto es, mientras que la Ley estatal amplía el círculo de posibles responsables a los directores o gerentes –lo que parece adecuado, aunque hecho con una mayor precisión a la que emplea la Ley estatal de industria–, tal ampliación no se produce en la ley aragonesa. Además, a nuestro juicio, esta omisión es más llamativa por cuanto la Ley aragonesa sí establece responsabilidades directas para otras personas físicas como son los autores del proyecto, los directores de obra, etc.

Mediante la regla comentada, la Ley atribuye al titular de la actividad industrial el deber de diligencia más intenso, tan intenso que en la práctica será difícil distinguirlo de la responsabilidad objetiva o por el mero resultado. Esto es, la Ley coloca al titular de la actividad industrial en una posición de garante de los bienes jurídicos protegidos por aquellas infracciones vinculadas con las normas de seguridad, sanidad y protección del medio ambiente⁵⁰. Esta posición de garante tiene su fundamento en el deber de control de la fuente de peligro que constituye la actividad industrial para los mencionados bienes jurídicos por parte de quien la ha creado o de aquel a quien se ha atribuido su vigilancia. Además, esa misma posición de garante se extiende al deber de vigilar a otros sujetos (empresas instaladoras, empresas de mantenimiento, empleados, etc.) respecto a los riesgos o daños que estos puedan causar. En este último supuesto no se trataría, por tanto, de una responsabilidad por la conducta de otras personas, sino de una responsabilidad por

50. Sobre la posición de garante, vid., entre otros, MIR PUIG, 1998, 305-ss. No obstante, PEMÁN GAVÍN (2000, 353-ss) cuestiona que sea aplicable a estos supuestos la construcción penalista sobre la figura del garante. Además, este autor, reconociendo expresamente que sobre este tema no caben soluciones generales, concluye que “la exigencia o inexistencia de una responsabilidad a título de culpa dentro de este tipo de fórmulas normativas, constituye una cuestión de conveniencia político-sancionadora, por lo que puede variar en función de los objetivos perseguidos en cada sector del ordenamiento”. Esto es, que se trata de una opción del Derecho sancionador considerar que la entidad titular responde bajo cualquier circunstancia y al margen de sus propias actuaciones o entender que la propia diligencia de la entidad tiene una relevancia jurídica en la imposición de la sanción.

una conducta propia de falta de vigilancia. En este sentido, la regla finaliza aclarando que esta responsabilidad del titular de la actividad industrial lo es sin perjuicio de las responsabilidades en las que hubieran podido incurrir otros sujetos (autores de proyecto, instaladores, mantenedores, etc.). Se tratará, por tanto, de infracciones distintas y de sujetos diversos, y la sanción a unos no excluye la que se debe imponer a otros.

En estos supuestos, el tipo del que será responsable el titular de la actividad lo será en muchas ocasiones de comisión por omisión –no se trata sólo de no hacer algo (omisión pura), sino de no haber evitado un resultado, que son esas situaciones de lesión o riesgo para las personas, los bienes o el medio ambiente que se recogen en buena parte de los tipos–. Por tanto, para que sea posible la imputación objetiva del resultado, junto a la capacidad de realizar la acción debida es necesario que el autor hubiese podido evitar el resultado, de haber interpuesto la acción que debía. Sin embargo, llegados a este punto y sobre actividades industriales que generan riesgos la jurisprudencia se ha mostrado muy exigente con el deber de diligencia del titular de la actividad. Buena muestra de ello es la jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia de accidentes laborales⁵¹ o la sentencia que enjuició la sanción impuesta a la empresa *Boliden* por el tristemente conocido vertido de Aznalcóllar⁵².

51. Entre otras, la STS de 3 de marzo de 1998 (sala de lo contencioso-administrativo, ponente A. Martí García, RJ 1998/2307), reitera que esa Sala “ha venido sosteniendo, que en el desarrollo de la actividad laboral de una empresa, existe como indica la Sentencia de 22 abril 1989, un «deber de seguridad por parte del titular de aquella que obliga a exigir al trabajador la utilización de los medios dispositivos preventivos de seguridad, impidiendo, si ello fuera necesario, la actividad laboral de quienes, por imprudencia o negligencia, incumplan el debido uso de aquéllos, incluso a través del ejercicio de la actividad disciplinaria» y es que, como se dice en la Sentencia de 22 octubre 1982 «la deuda de seguridad de la empresa con los trabajadores no se agota con darles los medios normales de protección, sino que viene además obligada a la adecuada vigilancia del contenido de sus instrucciones que deben tender no sólo, a la finalidad de proteger a los trabajadores del riesgo genérico que crea o exige el servicio encomendado, sino además de la prevención de las ordinarias imprudencias profesionales». Esta doctrina es continuadora de la anteriormente establecida en las Sentencias de 4 octubre y 6 noviembre 1976 donde se resalta que como contrapartida a la facultad organizadora de la empresa por su titular, sobre éste recae la escrupulosa observación de las medidas preventivas en la seguridad del trabajador.” (FJ 4º). En esta línea, especialmente representativo es el supuesto enjuiciado en la STSJ de Madrid, de 17 de junio de 2004, Ar 28 de 2005. La autopsia practicada al trabajador Pedro Jesús, fallecido en accidente laboral por caída al vacío desde un andamio, reveló una concentración de 2,6 gramos de alcohol etílico por litro de sangre. A pesar de este dato, la sentencia reitera la mencionada, insistiendo en que “la deuda de seguridad de la empresa con los trabajadores la obligaba a impedir, si ello fuera necesario, la actividad laboral de quienes, como en el caso del fallecido, no se encontraban en condiciones adecuadas para realizar su trabajo incluso a través del ejercicio de la actividad disciplinaria”. Eso sí, la sentencia añade que “no resulta de todo ello una responsabilidad objetiva, sino que se trata de una culpa ‘in vigilando’, que determina la exigencia a la empresa de una continua y objetiva vigilancia y control del cumplimiento de las normas de seguridad en el trabajo”. Finalmente, a pesar de ese rechazo formal de la responsabilidad objetiva, muy significativo es el hecho de que la sentencia concluya que de la legislación vigente “se deduce, como también concluye la doctrina científica, que el deber de protección del empresario es incondicionado, y prácticamente, ilimitado”.

52. La STS de 22 de noviembre de 2004, Sección Quinta, Ar. 20 de 2005, una vez excluida la calificación del accidente como fortuito o inevitable, considera que la responsabilidad de *Boliden* “no queda exonerada porque la rotura de la balsa se produjera por los defectos en el diseño de la presa según unos proyectos que no

–El autor del proyecto es responsable de que éste cumpla con la normativa vigente.

Como ya se ha adelantado, al igual que la siguiente regla, es una de aquellas en las que la responsabilidad se individualiza en una concreta persona física por su formación o nivel de conocimientos.

–El técnico competente que haya emitido el certificado de dirección de obra es responsable de la adaptación de la obra al proyecto y de que en su ejecución se hubiesen adoptado las medidas y cumplido las condiciones técnicas reglamentarias que sean de aplicación.

Dos son las consecuencias que se derivan esencialmente de esta regla: en primer lugar, que este técnico no responde de que el proyecto cumpliera con la normativa vigente (aunque entendemos que se debería hacer alguna matización cuando las discrepancias fueran evidentes para el nivel de conocimientos que se le supone, aunque, como se ha dicho, sólo cabe sancionar al autor en sentido estricto de la infracción y no al cooperador necesario); y en segundo lugar, un amplio deber de diligencia en cuanto a esa adaptación de la obra al proyecto y en esa correcta ejecución, pues también se sitúa en una posición de garante, reconociendo una culpa in vigilando sobre la actuación de otros técnicos, empresas o personas habilitadas que hayan intervenido.

Finalmente, de esta regla llama la atención esa mención expresa al “sin perjuicio de las sanciones penales que, en su caso, correspondan”, que reitera lo que con carácter general ya establece el art. 62.2.

–El director de obra, en su caso, y las personas y empresas que participen en la instalación, la reparación, el mantenimiento, la utilización o la inspección de industrias, los equipos y los aparatos cuando la infracción sea consecuencia directa de su intervención profesional.

Dos son los aspectos más destacados de esta regla. En primer lugar, que la responsabilidad no sólo es de las empresas que participen en esas actividades, sino también de las concretas personas físicas que las hayan realizado⁵³. Por tanto,

fueron elaborados por ella. (...) A *Boliden Apirsa, SL* le es imputable la culpa en la elección de esa empresa y la culpa por no haberse implicado más directamente en la vigilancia de unos instrumentos de control creados para mantener en situación de seguridad una situación de riesgo creada por ella en el ejercicio de su actividad”. Sólo nos queda aclarar que esas empresas proyectistas tenían una cierta reputación en el sector (*INTECSA* y *GEOCISA*) y que la verificación de los dispositivos de seguridad también se contrató con una de esas empresas.

- 53.** A nuestro juicio, esta interpretación deriva necesariamente del carácter copulativo de la mención a “personas y empresas”, puesto en relación con el art. 18 Decreto 116/2003, de 3 de junio, que establece que “el ejercicio de actividades profesionales relacionadas con los Reglamentos de Seguridad Industrial sólo puede realizarse por empresas instaladoras o mantenedoras o instaladoras y mantenedoras autorizadas, con las excepciones siguientes: a) Las que se contemplen en la normativa específica de cada sector de actividad industrial; b) Los reparadores o mantenedores que reparen o conserven instalaciones de una empresa de cu-

existirían dos sujetos responsables distintos que cometen la misma infracción, pero cada uno por sus actos propios (así, por ej., es posible que uno cometa la infracción con dolo y el otro con culpa; o que haya una culpa exclusiva de uno que exonere de responsabilidad al otro, etc.). Pero, además, debe tenerse en cuenta que no sólo se habla de instalación, reparación, mantenimiento e inspección, sino también de utilización de equipos y aparatos, lo que parece extender la responsabilidad de manera general a los trabajadores de cualquier actividad industrial, aunque a nuestro juicio esa extensión se ve limitada por esa mención a la “intervención profesional” que entendemos que no es extensible a cualquier trabajador.

En segundo lugar, debe destacarse esa exigencia de que la infracción “sea consecuencia directa de su intervención profesional”. En cierto tipo de infracciones, es muy probable que exista algún tipo de conexión entre las actividades de instalación, reparación, mantenimiento, utilización o inspección y la infracción, pero, a efectos sancionadores no basta cualquier tipo de conexión, sino que la infracción tiene que ser una consecuencia directa de esas intervenciones profesionales, lo que conecta, como no podía ser de otra manera, con la exigencia de culpabilidad.

–Los organismos de control y las entidades que conforman la infraestructura para la calidad y la seguridad industrial, (son responsables) respeto de las infracciones cometidas en el ejercicio de su actividad.

Esta regla no aporta mucho a lo que ya se deriva de la descripción del sujeto activo que hacen algunos tipos. No cabe duda de que son estos sujetos los que pueden incurrir en algunas de las conductas tipificadas. Además, se observa una cierta reiteración entre esta regla y la anterior, pues en la anterior ya se mencionaba a las empresas que se dedicaban a la inspección y ésta es una de las actividades más características de los organismos de control en el ámbito reglamentario.

–Los fabricantes, distribuidores, comercializadores o importadores de los productos, aparatos, equipos o elementos que no se ajusten a las exigencias reglamentarias.

Tampoco aporta esta regla nada a lo que ya se deduce de los tipos, aunque debemos insistir, para evitar interpretaciones erróneas, que la responsabilidad es siempre por actos propios y que, además, debe concurrir, al menos, culpa.

ya plantilla forman parte.” Podría argumentarse que la mención a las personas lo es sólo para estas dos excepciones, pero no tiene sentido que el mantenedor persona física responda sólo cuando trabaja para la empresa donde realiza el mantenimiento y no cuando trabaja para una empresa mantenedora.

VII. La concurrencia de ilícitos y de normas punitivas

Como es bien sabido, se pueden distinguir dos clases de concursos, con fundamento y consecuencias distintas⁵⁴. Por un lado, el concurso de normas sancionadoras, que existe cuando “un determinado supuesto de hecho es lógicamente subsumible en varios preceptos, uno de los cuales, sin embargo, desplaza a los restantes” (Cobo del Rosal y Vives Antón, 1999,173); y por otro, el concurso de infracciones, que se origina “cuando un mismo sujeto ha violado varias veces la Ley penal y, por ello, debe responder de varios delitos” (entiéndase infracciones) (Cobo del Rosal y Vives Antón, 1999,763). En el primer supuesto, el principio non bis in idem obliga a imponer una sola de las sanciones y, por ello, lo que debe resolverse es cuál sea la norma aplicable. En el segundo supuesto, ninguna de las dos normas tipificadoras capta en su totalidad el contenido disvalioso del hecho, por lo que, se imponga una sola sanción o varias –no se vulneraría el non bis in idem–, habrá de tenerse en cuenta a la hora de su determinación todo el disvalor de las diversas conductas.

A pesar de la aparente claridad teórica de esta distinción –y a veces ni siquiera eso⁵⁵–, su separación no resulta tan evidente en la práctica, no sólo en el ámbito

54. Un planteamiento novedoso de los concursos de ilícitos y de normas punitivas en el ámbito del Derecho Administrativo Sancionador, en REBOLLO PUIG, 2005, 627-ss. Especialmente crítico con la regla de la concurrencia de las tres identidades, NIETO GARCÍA, 2005, 531.

55. Piénsese en los supuestos conocidos como “actos previo y posterior impunes”, sobre los que la doctrina penalista discute si se produce un concurso de leyes o de delitos (COBO DEL ROSAL y VIVES ANTÓN, 1999, 178-179). Se trata de actos que, considerados aisladamente, constituyen infracciones independientes, pero que, cuando aparecen unidos a otro hecho, resultan ya penados con el castigo de éste. Si se configura este supuesto como concurso de leyes, como ha destacado REBOLLO PUIG (1989, 889-890), la regla de la consunción puede ser útil para impedir que, como consecuencia de la defectuosa tipificación, una conducta unitaria dirigida a un único resultado lesivo se descomponga en múltiples hechos ilícitos con diversas sanciones. Sin embargo, resulta muy revelador el hecho que la sentencia que este autor cita como ejemplo de ello (STS de 13 de julio de 1986, Ar. 3607, sobre unas infracciones consistentes en parcelación ilegal y realización de obras sin licencia), sea recogida por NIETO GARCÍA (2005, 451) y por GONZÁLEZ PÉREZ y GONZÁLEZ NAVARRO (1999, 2667-2668) dentro del concurso medial de infracciones.

Veámoslo con un ejemplo. Imaginemos que en una actividad industrial se produce un cambio en sus instalaciones que originaría la revocación de la autorización. El titular de la actividad, consciente de ello, no comunica a la Administración dicho cambio. Por tanto, en principio, estaría incurriendo en las dos siguientes infracciones administrativas: por un lado, la infracción grave consistente en no mantener las condiciones que llevaron a otorgar la autorización (art. 64.s); y por otro, la infracción leve, consistente en no comunicar los cambios de las condiciones que llevaron a otorgar la autorización [art. 65.h]. A partir de ahí, podría empezar a discutirse si se trata de un concurso de normas o de un concurso de infracciones. Podría argumentarse que se trata de actos distintos (por un lado, no comunicar; y por otro, no cumplir las condiciones), que constituyen infracciones diferentes, a las que incluso se les podría buscar fundamentos jurídicos distintos, y que, por tanto, merecen sanciones independientes (concurso de infracciones). No obstante, por otro lado, se podría también argumentar que se trata de un concurso de normas, de uno de aquellos supuestos en los que un hecho acompaña normalmente a otro y en el debería aplicarse el principio de consunción (MIR PUIG, 1998, 680).

del Derecho Penal⁵⁶, sino también en el del Derecho Administrativo Sancionador, por diversos motivos sustantivos y formales. Entre los sustantivos, algunos comunes a todo el Derecho sancionador como la complejidad dogmática de conceptos como el de unidad de hecho o de acción⁵⁷, y otros más específicos del Derecho Administrativo sancionador como la generalmente deficiente tipificación de las infracciones administrativas, que dificulta la determinación de la acción típica, del sujeto activo, de los responsables, etc.; y su propia extensión con infinidad de normas que se superponen sobre la misma realidad y con fundamentos jurídicos que en muchos supuestos no son fácilmente discernibles. Entre los formales, la diversidad de órganos competentes para la imposición de las sanciones administrativas, que dificulta la aplicación práctica de reglas concursales⁵⁸. Todo ello constituye una base poco firme, sobre la que se asienta una jurisprudencia eminentemente casuística, vacilante y de criterios poco precisos y seguros.

1. LOS CONCURSOS DE NORMAS

Como ya se ha dicho, en el concurso de normas debe elegirse la única norma sancionadora aplicable y ello se hace acudiendo a distintas reglas según las normas en concurso:

- Concurso entre una norma penal y los tipos previstos en la Ley 12/2006
- Concurso entre normas sancionadoras de la Ley 12/2006 y normas sancionadoras contenidas en otras leyes.
- Concurso entre diversas normas sancionadoras, todas ellas de la Ley 12/2006

A) *Concurso entre una norma penal y los tipos previstos en la Ley 12/2006: preferencia de las normas y procesos penales*

a) *¿Una preferencia de la norma penal incluso más allá de la triple identidad?*

En este supuesto, el concurso siempre se resuelve a favor de la norma penal⁵⁹.

56. Esa complejidad y cierto relativismo quedan bien plasmados en las siguientes palabras de S. MIR PUIG: "La decisión de cuándo existe un concurso de leyes (y un solo delito) y no un concurso de delitos, así como, en su caso, la cuestión de qué norma es preferente y cuál debe quedar desplazada, dependen de la interpretación de las distintas normas penales en juego. Pero existen distintos principios que la doctrina ha ido elaborando para orientar dicha interpretación y que resultan válidos a condición de que se admita que no suelen ofrecer soluciones automáticas" (1998, 677).

57. Sobre esta cuestión, vid. NIETO GARCÍA, 2005, 524-ss, donde se inclina por el criterio normativo típico y no por el natural; REBOLLO PUIG, 1992, 887-889.

58. Sobre este problema, vid. REBOLLO PUIG, 1989, 898-899 y NIETO GARCÍA, *ibidem*.

59. Sobre la justificación de esta regla y su valoración crítica, vid., entre los trabajos más recientes, ALARCÓN SOTOMAYOR, 2008, 87-98.

Pero en este supuesto la legislación básica estatal de industria parece haber ido mucho más allá de lo que impone la Constitución Española y la prohibición del *non bis in idem*. El art. 30.3 LI establece lo siguiente:

“...La sanción penal excluirá la imposición de sanción administrativa.”

No dice, como es habitual en la legislación sectorial y como hace el art. 133 LAP, que se excluye la sanción administrativa cuando se aprecie identidad de sujeto, hecho y fundamento con la pena. En su lugar, formula una declaración tajante de exclusión de sanciones administrativas siempre que haya condena penal. Este planteamiento, aunque no sea el habitual, tampoco es desconocido en la legislación sectorial, aunque generalmente los bienes jurídicos protegidos por esas leyes tienen delitos específicos en el Código Penal (por ej., la Ley General de Subvenciones y los delitos específicos sobre subvenciones). Sin embargo, en el ámbito que nos ocupa no hay unos delitos específicos. En algunas ocasiones, podrán concurrir los delitos genéricos de homicidio imprudente, lesiones, daños en propiedad ajena, o alguno de los delitos medioambientales; y en otros supuestos, los quizás algo más específicos de omisión de medidas de seguridad e higiene en el trabajo (art. 316 CP), los relativos a la energía nuclear o ciertos estragos que se pueden originar por contravención de normas de seguridad (art. 348 CP). Pero, a nuestro juicio, la situación no es equiparable a la mencionada como ejemplo de la Ley General de Subvenciones. Llegados a este punto, debe plantearse si el legislador estatal ha sido plenamente consciente de la intensidad de la exclusión que estaba realizando o si ésta se debe más bien a una falta de técnica. Si acudimos nuevamente al mencionado art. 30 LI parece que el legislador lo tenía muy claro:

“Si no se hubiera estimado la existencia de delito o falta, la Administración podrá continuar el expediente sancionador...”.

Esto es, parece que si hay sanción penal ya no se puede continuar el expediente sancionador y ello sin entrar a dilucidar, por ej., si hay identidad de fundamento jurídico con la hipotética infracción administrativa, o sea, sin analizar si lo que existe no es un concurso de normas sino un concurso de infracciones, donde cabría esa doble sanción sin vulnerar el *non bis in idem*. En cualquier caso, para no llevar la regla comentada al absurdo, habrá que entender que no es aplicable cuando la conducta penada sea claramente distinta de la que pudiera constituir infracción conforme a la legislación de industria.

b) Relaciones entre el proceso penal y el procedimiento administrativo sancionador

Esta preferencia de la norma sancionadora penal tiene también consecuencias

en las relaciones entre el proceso penal y el procedimiento administrativo sancionador. Es lo que habitualmente se conoce como la vertiente formal o procedimental del *non bis in idem*⁶⁰. Y las dos reglas que se vinculan a este vertiente procedimental están expresamente recogidas en el mencionado art. 30 LI:

–El deber de la Administración de no tramitar el procedimiento sancionador cuando los jueces penales se estén ocupando de los mismos hechos, aunque no exista la triple identidad⁶¹.

–El deber de la Administración, derivado de la vinculación a la cosa juzgada material, de respetar la apreciación judicial de los hechos en los casos en que pueda sancionar después porque no se haya impuesto pena o, más difícil de admitir por los motivos antes expuestos, porque no exista la triple identidad⁶².

c) La compleja atribución al juez penal del poder de decisión sobre las medidas de policía adoptadas por la Administración

Finalmente, una mención especial merece el último inciso del art. 30.4 LI, donde se prevé que “las medidas administrativas que hubieran sido adoptadas para salvaguardar la salud y seguridad de las personas se mantendrán hasta tanto la autoridad judicial se pronuncie sobre las mismas en el procedimiento correspondiente.” Las medidas a las que se está refiriendo este precepto son aquellas de carácter no sancionador reguladas fundamentalmente en el art. 59 Ley 12/2006, aunque debe tenerse en cuenta que en el art. 59 se habla de personas, bienes y medio ambiente y aquí sólo de salud y seguridad de las personas. A nuestro juicio, y siguiendo el análisis que REBOLLO PUIG (1992, 879-880) realizó de un supuesto similar, esta previsión supone una confusión entre lo que son las potestades administrativas para el restablecimiento y mantenimiento de la legalidad o protección de esos bienes jurídicos –propias de sus poderes de policía–, y las consecuencias de la prevalencia penal en el ámbito del Derecho Administrativo San-

60. Una amplia y reciente exposición de esta llamada vertiente procedimental del *non bis in idem*, donde se critica la propia expresión por considerarla no acertada y confusa, y donde se argumenta que las dos reglas que se incluyen en el texto no son la simple consecuencia procedimental del *non bis in idem*, en ALARCÓN SOTOMAYOR, 2008, 99-ss.

61. Art. 30 LI: “3. Cuando a juicio de la Administración competente las infracciones pudieran ser constitutivas de delito o falta, el órgano administrativo dará traslado al Ministerio Fiscal y se abstendrá de proseguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial, en su caso, no se haya pronunciado...”. Y en el apartado cuarto añade: “En los mismos términos, la instrucción de causa penal ante los Tribunales de Justicia suspenderá la tramitación del expediente administrativo sancionador que se hubiera incoado por los mismos hechos –obsérvese que se habla exclusivamente de los mismos hechos y no de la triple identidad– y en su caso, la ejecución de los actos administrativos de imposición de sanción...”

62. Art. 30.3 LI: “...Si no se hubiera estimado la existencia de delito o falta, la Administración podrá continuar el expediente sancionador con base, en su caso, en los hechos que el órgano judicial competente haya considerado probados”.

cionador. Resulta injustificado privar a la Administración de la competencia para acordar o levantar tales medidas, pues ello nada tiene que ver con su potestad sancionadora. Además, esta transferencia al juez penal de estas potestades supone implegarle en cuestiones que no le corresponden, sin que la legislación penal prevea generalmente nada al respecto y para las que el proceso penal no es cauce idóneo.

B) Concurso entre normas sancionadoras de la Ley 12/2006 y normas sancionadoras contenidas en otras leyes

Para la resolución de este supuesto, la legislación de industria, tanto la estatal como la autonómica, prevén dos reglas:

–La primera, de aplicación preferente, se recoge en el art. 43.5 Ley 12/2006 y art. 30 LI. El primero establece que las actividades relacionadas con la seguridad e higiene en el trabajo se regirán por lo dispuesto en su normativa específica. Y el segundo, más específicamente, precisa que “cuando estas conductas (se refiere a las infracciones de la Ley de Industria) constituyan incumplimiento de la normativa de seguridad, higiene y salud laborales, será esta infracción la que será objeto de sanción conforme a lo previsto en dicha normativa”. Por tanto, el supuesto de concurso de normas entre las infracciones recogidas en la normativa de industria y las recogidas en la legislación de prevención de riesgos laborales se resuelve siempre a favor de ésta última.

–Pero además de con la legislación de prevención de riesgos laborales, será frecuente que las infracciones que hemos analizado entren en concurso de normas con las conductas tipificadas en la legislación medioambiental, o de protección de los consumidores, o de subvenciones, etc⁶³. En estos casos, debe acudir a la regla contenida en el art. 66.5 Ley 12/2006 –que reproduce lo previsto en el art. 34.5 LI–: “Las acciones u omisiones tipificadas en la presente Ley, que lo estén también en otras Leyes, se calificarán con arreglo a la Ley que comporte mayor sanción”. A pesar de la sencillez de la regla, su aplicación práctica está llena de dificultades, pues en muchas ocasiones, a priori, es muy difícil determinar cuál es el régimen sancionador que comporta una mayor sanción: porque la propia calificación de la infracción por su grado de gravedad depende de la concurrencia de ciertos elementos que aún no se han probado y no se sabe si concurrirán o no; porque, co-

63. No deben confundirse estos supuestos de concursos de normas con la situación que se origina con ciertas leyes que regulan concretas actividades industriales, por ej., las energéticas o nucleares. En estos supuestos no se produce un concurso de normas desde el momento en que, conforme a lo previsto en el art. 3.3 Ley 12/2006, ésta sólo es de aplicación “en todo lo no previsto por la correspondiente legislación específica”.

mo se ha expuesto, en ocasiones la cuantía de la sanción se hace depender del beneficio obtenido y éste tendrá que determinarse en el propio procedimiento sancionador; etc. La situación no puede ser más compleja pues esto puede originar que, en una fase bastante avanzada del procedimiento sancionador, se tenga que acordar que el régimen sancionador aplicable es otro, que puede prever otros responsables adicionales o que incluso puede tener unos plazos distintos de prescripción de la infracción o de caducidad del procedimiento. Y todo ello sumado al sentido que sería admitir un recurso administrativo en el que el sancionado defendiera la nulidad de la sanción impuesta por la inaplicación de esta regla legal y argumentara que su infracción merece una mayor sanción, fuera ello unido o no al hecho de que, a lo mejor, conforme a ese otro régimen sancionador pudieran originarse otros efectos beneficiosos indirectos como que la infracción hubiera prescrito o el procedimiento caducado.

C) Concurso entre diversas normas sancionadoras, todas ellas de la Ley 12/2006

A lo largo del análisis que hemos efectuado de los distintos tipos de la Ley 12/2006, en numerosas ocasiones, hemos puesto de manifiesto los concursos de normas que se originan entre ellos. Sin embargo, la mencionada ley no contiene ninguna regla para determinar cuál sea la norma sancionadora aplicable, por lo que, por analogía, podemos acudir a las reglas establecidas en el art. 8 del Código Penal⁶⁴:

–El precepto especial se aplicará con preferencia al general. Este criterio o regla de la especialidad es la que generalmente hemos usado más arriba para resolver la situaciones concursales detectadas.

–El precepto subsidiario se aplicará sólo en defecto del principal (criterio de la subsidiariedad).

–El precepto más amplio o complejo absorberá a los que castiguen las infracciones consumidas en aquél.

–En defecto de los criterios anteriores, el precepto más grave excluirá los que castiguen el hecho con una sanción menor.

64. Una exposición de estos criterios para la resolución de los concursos de leyes en el ámbito del Derecho Administrativo Sancionador, añadiendo otros específicos del Derecho Administrativo (la voluntad de la Administración y la cronología), en NIETO GARCÍA, 2005, 517-ss. Vid. también REBOLLO PUIG, 1989, 885-ss; y 1992, 890-891.

2. LOS CONCURSOS DE INFRACCIONES

De lo que se dijo más arriba sobre el concurso de infracciones, se deduce que éste nos lleva fundamentalmente al proceso de determinación de la sanción y su extensión. Sin embargo, la Ley 12/2006 no contiene ninguna regla sancionadora específica al respecto⁶⁵. A lo sumo, de alguna de las circunstancias para la determinación de la sanción enumeradas en el art. 67 se podría intentar extraer una regla de punibilidad específica. En particular, la letra e) que se refiere al “incumplimiento de las advertencias previas o requerimientos de las autoridades competentes o agentes colaboradores cuando actúen en el ámbito de la seguridad industrial”. Así, si se entiende que constituye la misma conducta tipificada en el art. 64, letras i) y j)⁶⁶, supondría que en ciertas situaciones concursales lo que podría ser una infracción autónoma se transformaría en agravante de otra infracción.

En cualquier caso, ante la inexistencia de reglas específicas de punibilidad, debe acudirse a los criterios y soluciones que se han ido formando en el Derecho Penal, pues éstos son los aplicados normalmente por la jurisdicción contencioso-administrativa e incluso expresamente reconocidos por alguna legislación sectorial, y que ya expusimos detalladamente en otro lugar al que nos remitimos (IZQUIERDO, 2001, 232-235).

VIII. La tipología de las sanciones

La Ley distingue entre unas sanciones principales (1), la multa y la publicación de la sanción, y un amplio catálogo de sanciones que denomina accesorias (2), pero que nosotros preferimos calificar como adicionales por los motivos que después se dirán.

1. SANCIONES PRINCIPALES: LA MULTA Y LA PUBLICACIÓN DE LA SANCIÓN

A) *La multa*

La sanción principal por antonomasia es la multa. Su cuantía puede ir desde los 300 hasta el 1.000.000 de euros, pudiendo alcanzar en cualquier caso hasta el do-

⁶⁵. Tampoco se encuentran reglas específicas en el mencionado Decreto para el ejercicio de la potestad sancionadora en la Comunidad Autónoma de Aragón.

⁶⁶. Lo que no está del todo claro, pues mientras que aquí se habla de advertencias y requerimientos, aquellas conductas típicas se refieren a prescripciones, instrucciones u órdenes, lo que entendemos que son actos administrativos de naturaleza jurídica distinta a las meras advertencias y requerimientos (IZQUIERDO CARRASCO, 2000, 346-349)

ble del beneficio ilícito obtenido. La relación entre la infracción y estas sanciones económicas se realiza en función del grado de gravedad de aquella con arreglo al siguiente cuadro que recoge el art. 66.2⁶⁷:

- a) Las infracciones leves, con multa de 300 a 6.000 euros.
- b) Las infracciones graves, con multa de 3.000 a 100.000 euros.
- c) Las infracciones muy graves, con multa de 50.000 a 1.000.000 euros.”

Además, como se ha adelantado, cualquiera que sea el tope establecido para el grado de gravedad de la infracción, éste podrá siempre “elevarse hasta el doble del beneficio obtenido específicamente en la operación” (art. 66.3)⁶⁸.

Por tanto, lo que hace este precepto es establecer unos márgenes sancionadores mínimos y máximos entre los que el órgano sancionador debe encuadrar la concreta extensión de la sanción que imponga. Sin perjuicio de la excesiva amplitud de estos márgenes, que la ley no encauza después con una verdadera fase de concreción normativa de la sanción, lo más llamativo del cuadro establecido es el hecho de que la extensión máxima asignada a un grado de gravedad no es correlativa con la extensión mínima correspondiente al siguiente, sino que se producen amplias superposiciones. Esto puede originar que una infracción calificada con un grado de gravedad pueda ser sancionada con una cuantía igual o superior a la de otra infracción de grado superior, o igual o inferior a la de una de grado inferior. No negamos que en algún supuesto excepcional, sobre la base de las circunstancias concurrentes en el caso concreto, tal situación estuviera justificada, pero configurarla con el alcance general que aquí se le da, pone en entredicho la propia clasificación que los arts. 63, 64 y 65 establecen de las infracciones por su grado de gravedad, pues no tiene mucho sentido permitir de manera general que una infracción de mayor grado de gravedad acabe con una sanción menor que otra infracción más leve. Al permitir esto, cabe incluso preguntarse si el legislador autonómico ha cumplido real y materialmente, y no sólo formal y aparentemente, con la función que le es propia y que deriva del principio de legalidad, consistente en

67. La Disposición final segunda autoriza al Gobierno de Aragón “para actualizar el importe de las sanciones establecidas en esta Ley de acuerdo con el índice general de precios al consumo”. Se trata de una deslegalización habitual y perfectamente admisible por cuanto la ley no da libertad al Gobierno a la hora de actualizar la cuantía de esas sanciones, sino que fija ella misma el elemento en función del que se tiene que realizar esa actualización: el índice general de precios al consumo. También debe destacarse que esa deslegalización lo es sólo para el importe de las multas, pero no para la extensión de las demás sanciones de carácter no económico a las que, lógicamente, no afecta la inflación.

68. Con esta regla se consigue dar fiel cumplimiento al mandato contenido en el art. 131.2 LAP que dispone que “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”.

establecer una conexión entre las infracciones y las sanciones, de tal manera que permita a los ciudadanos conocer cuál va a ser el alcance de su responsabilidad administrativa⁶⁹. Finalmente, debe tenerse en cuenta que esa correlación sí existe en la legislación básica estatal donde, además, como ya se expuso al comienzo de este trabajo, las cuantías previstas tampoco coinciden exactamente con las establecidas por el legislador autonómico.

B) La publicación de la sanción

El art. 66.4 establece que “las sanciones impuestas por infracciones muy graves, una vez firmes, serán publicadas en la forma que se determine reglamentariamente”. Ninguna mención hay en el precepto a la naturaleza jurídica de esta publicación, pero no cabe duda de que se trata de una sanción administrativa. Si atendemos a los dos criterios que REBOLLO PUIG (2001, 155-156), siguiendo a la doctrina constitucional y jurisprudencia ordinaria, identifica como característicos de las sanciones administrativas se comprueba que cumple ambos⁷⁰. Por un lado, la publicación de una sanción previa altera la situación jurídica de quien la sufre originando un perjuicio, que en este supuesto es adicional al que ya originó aquella. La sanción principal, consistente en una multa, ya originó un perjuicio económico, pero ahora a ese se añade otro, de consecuencias más indeterminadas que pueden ser también de carácter económico o no. La publicación posibilita un conocimiento por parte de terceros de la existencia de aquella infracción muy grave y de la sanción impuesta. A partir de ahí, esas consecuencias desfavorables vendrán determinadas por la reacción de esos terceros. Ese conocimiento puede originar una pérdida de confianza en el sujeto sancionado que origine que no se contraten sus servicios, que no se adquieran sus productos, que posibles inversores no lo hagan, que ciertos trabajadores muy cualificados no quieran trabajar en ella, etc⁷¹.

En cuanto al segundo criterio, tampoco cabe duda de que ese perjuicio es precisamente buscado como tal, directa y deliberadamente. Ni siquiera se puede de-

69. Vid. la STC 61/1990, de 29 de marzo (recurso de amparo, ponente C. de la VEGA BENAYAS), cuyo FJ 9º afirma que el art. 25.1 CE “afecta a la tipificación de las infracciones, a la graduación o escala de las sanciones y a la correlación entre unas y otras, de tal modo que –como se dice en la STC 219/1989– el conjunto de las normas aplicables permita predecir, con suficiente grado de certeza, el tipo y el grado de sanción susceptible de ser impuesta”.

70. También sobre la delimitación del concepto de sanción administrativa, vid. SUAY RINCÓN, 1989, 54-ss.; PEMÁN GAVÍN, 2000, 76-ss.; HUERGO LORA, 2007, 188-ss.

71. Esa indeterminación en sus posibles consecuencias lesivas nos hace mirar con cierto recelo esta sanción administrativa, pues puede ocurrir que acaben resultando nimias o verdaderamente desproporcionadas a la reprochabilidad de la conducta.

fender que esa publicación, en algunos supuestos y por la información que facilita, persiga también una protección de otros intereses públicos como la seguridad de las personas, los bienes o el medio ambiente. El tiempo transcurrido entre aquella posible situación de riesgo o lesión a esos bienes jurídicos constitutiva de infracción administrativa y esta sanción de publicación lleva necesariamente a tal conclusión. A lo sumo, en aquel momento, se debieron realizar otras publicaciones o informaciones con esa finalidad (por ej., advirtiendo de los riesgos de un determinado producto industrial que, con incumplimiento de la reglamentación de seguridad aplicable, hubiera llegado al mercado) y, por tanto, sin naturaleza sancionadora.

Esta publicación se regula como una sanción acumulativa con la de multa. Esto es, las infracciones muy graves son castigadas, en principio, con dos sanciones de distinta naturaleza (la multa y esta publicación) que deben imponerse conjunta y necesariamente. No obstante, esta afirmación debe matizarse inmediatamente, pues el legislador remite la efectividad de esta publicación a un posterior desarrollo reglamentario que todavía no se ha producido con alcance general⁷². En ese desarrollo reglamentario debe establecerse el régimen de esta publicación, esto es, fundamentalmente, los medios que se van a utilizar (sólo diarios oficiales o también otros medios de comunicación social)⁷³ y su propio contenido. En cualquier caso, la ley contiene un aspecto esencial de este régimen jurídico: exige que la sanción sea firme. Esta firmeza ha de entenderse que se extiende también a los posibles recursos judiciales que se hayan interpuesto, no sólo porque esa es la interpretación más correcta de la expresión utilizada, sino porque, además, de esta manera se evitan los problemas que derivarían de la publicación de sanciones pos-

72. Si hay un desarrollo parcial en el art. 38.5 del Decreto 116/2003, de 3 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de las acreditaciones profesionales, la autorización de empresas y la acreditación de entidades de formación en materia de seguridad industrial, donde se prevé para su ámbito de aplicación que “las sanciones impuestas por infracciones muy graves, una vez firmes, serán publicadas en el «Boletín Oficial de Aragón»”.

Lo mismo ocurre en la legislación básica estatal, donde el art. 34.4 también remite a un posterior desarrollo reglamentario que todavía no se ha producido. Llegados a este punto cabe plantearse si el carácter básico también alcanzaría a este desarrollo reglamentario, pues en ese reglamento deben precisarse aspectos de tanto relevancia, vinculados directamente con el propio efecto lesivo de la sanción, como los medios que se van a utilizar para tal publicación.

73. Entendemos que la anotación de una sanción por alguna de las infracciones analizadas en ciertos registros administrativos no es una manifestación de esta sanción de publicación, pues se trata de un instrumento al servicio del funcionamiento de la organización administrativa y el acceso a estos datos, además, no tiene carácter público. Por ej., el art. 35.6 del Decreto 116/2003, de 3 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de las acreditaciones profesionales, la autorización de empresas y la acreditación de entidades de formación en materia de seguridad industrial, donde se regula el Registro de empresas instaladoras o mantenedoras o instaladoras y mantenedoras, y se enumeran entre los datos que deben constar en él: “Sanciones de las que haya podido ser objeto”.

teriormente anuladas en vía contencioso-administrativa (gravedad de los perjuicios causados al presunto infractor, responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, etc.). Sin embargo, esa exigencia de la firmeza lo es para la ejecución de la sanción de publicación, pero no para su imposición que entendemos que debe ser acordada en la misma resolución sancionadora, aunque supeditada su ejecución a tal condición⁷⁴.

2. LAS DENOMINADAS SANCIONES ACCESORIAS (ART. 69)

A) Sanciones accesorias versus sanciones adicionales

El art. 69 Ley 12/2006, de 27 de diciembre, bajo el título de sanciones accesorias, recoge una serie de sanciones que se pueden imponer junto a la de multa en los supuestos de infracciones graves y muy graves. Ya en otro sitio expusimos que estas sanciones carecían de la nota propia de las penas accesorias en el Derecho Penal, pues no completan a otras sanciones administrativas que las llevan consigo, sino que se vinculan directamente con la infracción administrativa (IZQUIERDO, 2001, 213-214). Además, en el ámbito que nos ocupa y debido a las superposiciones que hemos comentado que se producen en el marco sancionador por grado de gravedad de las infracciones, la diferencia se hace más evidente. En el ámbito penal, se diría, por ej., que las sanciones superiores a 50.000 euros conllevarían tal sanción accesoria. Por el contrario, aquí esa vinculación se realiza directamente con las infracciones graves (art. 69.1) y con las infracciones muy graves (art. 69.2) y no con la posible sanción pecuniaria impuesta que, además, no es necesariamente representativa del grado de gravedad de la infracción pues podría encontrarse una multa de 50.000 euros que correspondiera a una infracción grave y otra multa por esa misma cuantía que correspondiera a una infracción muy grave. Por ese motivo preferimos la expresión de sanciones adicionales para referirnos a éstas.

En cualquier caso, estas sanciones nunca pueden imponerse de manera aislada o autónoma, sino que siempre deben acompañar a una sanción principal que, en el ámbito que ahora nos ocupa, es la multa.

⁷⁴. A nuestro juicio, esto deriva directamente del mismo hecho de tratarse de una sanción acumulativa. Otros argumentos, en un supuesto donde esta sanción no era acumulativa sino que podía o no imponerse, pueden encontrarse en REBOLLO PUIG, 1992, 997.

B) La conexión entre la gravedad de la infracción y las denominadas sanciones accesorias

La tipología de sanciones adicionales, en función del grado de gravedad de la infracción con la que se conectan, son:

a) Para infracciones graves

–Cierre del establecimiento o suspensión de la actividad o de la instalación por plazo no superior a un año

–Retirada del certificado de profesional habilitado, o de la autorización de empresa instaladora o mantenedora o de entidad de formación, por plazo no superior a un año

b) Para infracciones muy graves

–Cierre del establecimiento o la suspensión, total o parcial, de la actividad por un plazo no superior a cinco años.

–Clausura definitiva, total o parcial, del establecimiento o de la actividad

–Revocación del certificado o autorizaciones mencionadas, pudiendo establecerse la prohibición de solicitar uno nuevo por un plazo de hasta cinco años.

c) Conjuntamente para ambas

–La devolución de las subvenciones o ayudas de cualquier clase otorgadas por la Administración de la Comunidad Autónoma que guarden directa relación con el objeto de la infracción

–La pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones durante un plazo de hasta dos años en las infracciones graves y hasta cinco años en las muy graves

–La prohibición para celebrar contratos con las Administraciones públicas, durante un plazo de hasta dos años en las infracciones graves y hasta cinco años en las muy graves

Como se observa, en numerosas ocasiones, se trata de la misma sanción aunque con una mayor o menor extensión en el tiempo. Además, las sanciones recogidas se pueden agrupar fundamentalmente en las siguientes categorías: sanción de cierre de establecimiento o suspensión de la actividad; sanciones consistentes en la prohibición de realizar determinadas actividades privadas; sanciones de inhabilitación; y la sanción de devolución de ciertas subvenciones y ayudas recibidas.

C) La sanción de cierre de establecimiento o suspensión de la actividad

A pesar de la relación existente entre ambas, debe advertirse que se trata de dos

sanciones administrativas distintas y, por tanto, con consecuencias jurídicas también diversas.

a) La sanción de cierre de establecimiento

La sanción de cierre de establecimientos o instalaciones industriales recae precisamente sobre éstos, o sea, sobre un espacio físico en el que el infractor ejerce una actividad en cuyo desarrollo cometió la infracción. Pero sobre esta base deben efectuarse inmediatamente los siguientes comentarios o matizaciones:

–Una consecuencia del principio de personalidad de las sanciones es que esta sanción sólo procede cuando el infractor sea el titular de ese establecimiento o instalación y no un mero explotador. En caso contrario, se le estaría originando un perjuicio, castigando, no al infractor sino a un tercero (el propietario de ese establecimiento o instalación) que no tiene ninguna responsabilidad en la infracción administrativa de que se trate.

–Esta sanción no implica que los establecimientos o instalaciones sean ilegales o no cumplan con los requisitos normativos para ejercer en ellos la actividad de que se trate. Si eso ocurriera, la Administración podría adoptar también esta decisión de cerrar el establecimiento o local, pero no como una sanción, sino como una medida de limitación para el restablecimiento de la legalidad o para la protección de los intereses públicos en juego como la seguridad industrial o el medio ambiente.

–Esta sanción no impide que el infractor pueda seguir ejerciendo la misma actividad en otro establecimiento o instalación. Esta realidad pone en tela de juicio la propia utilidad o justificación de esta sanción, sobre todo cuando la sanción se prolonga en el tiempo, pues su mayor eficacia sancionadora posiblemente tiene lugar para cortos periodos de tiempo.

–El cierre del establecimiento, si atendemos a la propia literalidad de la expresión utilizada, implica la total inutilización de ese establecimiento o local. Esto es, no podrá ser utilizado ni por el infractor ni por un tercero, lógicamente para el ejercicio de la actividad industrial en cuyo seno se originó la infracción, pero tampoco para cualquier otro tipo de actividad, tenga o no relación con aquella otra. Como ha destacado REBOLLO PUIG (2001, 188), se trata de una “especie de responsabilidad ob rem que no tiene justificación teórica ni gran utilidad práctica”. Además, la situación resulta todavía más absurda cuando lo que se acuerda es la clausura definitiva, pues, a lo sumo, eso podría tener sentido no con carácter general sino para ciertas instalaciones con unas características muy especiales como pudiera ser una central nuclear.

–Finalmente, no cabe duda de que esta sanción repercute negativamente sobre los trabajadores, pero sobre esto volveremos más adelante [vid. IX.2.B)]

b) La sanción de suspensión de actividad

Salvando buena parte de las críticas formuladas a la sanción de cierre, la sanción de suspensión de la actividad se presenta como una alternativa más razonable. Quizás el legislador pensó en esta sanción para aquellos supuestos en los que el establecimiento o las instalaciones no son esenciales para la actividad de que se trate (piénsese, por ej., en la actividad realizada por proyectistas o directores de obra). Sin embargo, nada impide su extensión también a aquellos otros supuestos donde se requiere una instalación física. No se trataría de cerrar un establecimiento, sino de prohibir al infractor el ejercicio de una actividad durante un periodo de tiempo, bien en un concreto establecimiento, en cualquier establecimiento o sin necesidad de establecer esta vinculación. Además, de esta manera, nada impide que si la mencionada actividad se ejerce en un establecimiento, éste pueda ser destinado durante el tiempo que dure la sanción a otra actividad distinta.

La suspensión de la actividad puede ser total o parcial. Así lo dice expresamente el art. 69.2 para las infracciones muy graves, pero está más que justificado que tal posibilidad de una aplicación parcial se extienda también a los supuestos en los que concurra una infracción grave.

c) La distinción entre estas sanciones y la prohibición de realizar actividades

Cualesquiera de las dos sanciones que se acaban de analizar, aunque no se presenten formalmente como una suspensión de aquellas autorizaciones que permiten tener abierto el local o ejercer una determinada actividad, conllevan necesariamente que durante ese periodo de tiempo por el que se imponen aquellas autorizaciones pierden su eficacia. Por este motivo, debe reconocerse una conexión entre este tipo de sanciones y las consistentes en la prohibición de realizar determinadas actividades, aunque se puedan ensayar distinciones teóricas entre ambas categorías⁷⁵.

⁷⁵. Al respecto, las interesantes reflexiones que en esta línea efectúa REBOLLO PUIG, 2001, 189 y 192-ss, en especial, nota a pie nº 94.

D) Sanciones que consisten en la prohibición de realizar determinadas actividades privadas

a) La sanción de prohibición mediante la suspensión o revocación de actos de naturaleza autorizatoria

Todas las sanciones de prohibición que el precepto comentado recoge se formulan no directamente mediante la prohibición al infractor de realizar una determinada actividad, sino mediante la suspensión o revocación de las autorizaciones administrativas o de actos administrativos de naturaleza similar que habilitan para su ejercicio. En particular de los siguientes: el certificado de profesional habilitado, la autorización de empresa instaladora o mantenedora y la autorización de entidad de formación. No procede ahora un análisis de cuál de los dos planteamientos resulta más lógico o más adecuado al propio significado y alcance de estas autorizaciones administrativas⁷⁶, bastando la exposición de sus elementos constitutivos y su distinción de otras figuras próximas. Pero antes de ello, debemos de ocuparnos de si son esas tres (profesional habilitado, empresa instaladora o mantenedora y entidad de formación) las únicas actividades que pueden ser objeto de esta sanción de prohibición. La redacción tanto del apartado primero, relativo a las infracciones graves, como del segundo, relativo a las muy graves, es meridianamente clara al respecto. Sin embargo, en el apartado segundo, acaba añadiéndose un inciso absolutamente desconcertante. Reproduzcamos el apartado para una mejor comprensión:

“La revocación del certificado de profesional habilitado o la autorización de empresa instaladora o mantenedora o entidad de formación, pudiendo establecerse la prohibición de solicitar una nueva acreditación profesional, autorización como empresa instaladora o mantenedora o entidad de formación *o autorización como organismo de control por un plazo de hasta cinco años*”. (La cursiva es nuestra)

Puede observarse que, sin conexión alguna con la primera parte del apartado, de repente se habla de la prohibición de solicitar la autorización como organismo de control por un plazo de hasta cinco años. Esto es, no se menciona expresamente la sanción de revocación de esta autorización como organismo de control –o, por lo menos, no se hace en el comentado art. 69- y, por el contrario, sí se prevé una inhabilitación para solicitarla por un plazo de hasta cinco años. Pero, lógicamente, lo segundo (la inhabilitación) no tiene sentido sin lo primero (la revoca-

⁷⁶. Al respecto, REBOLLO PUIG, *ibídem*.

ción). A lo sumo, debemos acudir a la revocación prevista en el art. 48.4, que se hace en términos similares a la del art. 49.3 de la que nos ocuparemos a continuación, por lo que son plenamente trasladables todas las dudas que desarrollaremos sobre su naturaleza jurídica sancionadora o no.

b) La distinción entre esta sanción y otras revocaciones no sancionadoras: la difícil interpretación del art. 49.3

El art. 18.2 Ley 12/2006, de 27 de diciembre, somete expresamente a autorización administrativa a los profesionales habilitados, a las empresas instaladoras o mantenedoras y a las entidades de formación en materia de seguridad industrial. El régimen de estas autorizaciones –salvo el relativo a las entidades de formación– aparece perfilado en el art. 49 de la misma ley, y todos ellos ampliamente desarrollados en el Decreto 116/2003, de 3 de junio. La sanción ahora comentada no supone que aquellas autorizaciones u otros actos administrativos se hubieran otorgado equivocadamente o que ya no se cumplan los requisitos necesarios, simplemente se prohíbe llevar a cabo esa actividad con la finalidad de infringir un daño al infractor. En este sentido, es esencial distinguir esta sanción de otras revocaciones o suspensiones no sancionadoras de estos actos administrativos. Así, no tiene naturaleza sancionadora aquella revocación que se adopta porque ya no se dan los requisitos reales o personales establecidos por la norma o directamente por el acto autorizante necesarios para el ejercicio de la actividad (por ej., el no disponer ya del personal técnico exigido, o de los medios materiales establecidos, o no haber renovado la póliza del seguro de responsabilidad civil exigida, etc.)⁷⁷. Sin embargo, en el ámbito que nos ocupa, esa distinción teórica aparentemente clara se complica por dos vías:

–En primer lugar, porque entre los requisitos generales para la autorización de las empresas instaladoras o mantenedoras o instaladoras y mantenedoras se incluye uno relativo a “no estar incurso en suspensión o inhabilitación, impuesta por resolución firme, para el ejercicio de una actividad profesional” (art. 19.2 Decreto 116/2003). Por tanto, si una empresa instaladora o mantenedora se le impone la sanción de suspensión de actividad por un determinado tiempo, esta sanción conlleva la pérdida de uno de los requisitos necesarios para obtener la autorización y, por ende, debiera originar una revocación no sancionadora de aquella autoriza-

77. Un estudio sistemático de estos supuestos en los que se exige que la adecuación del acto administrativo al supuesto de hecho de la norma concorra durante toda su vigencia, determinando en su caso una invalidez sobrevenida de aquél, en CANO CAMPOS, 2004, 280-ss; REBOLLO PUIG, 2001, 192-SS. y HUERGO LORA, 2007, 337-ss.

ción. Lógicamente, una vez transcurrido el plazo de la sanción de suspensión, se podría volver a solicitar una nueva autorización.

–En segundo lugar, por lo previsto en el art. 49.3 Ley 12/2006. Este precepto, situado en la sección correspondiente a los profesionales habilitados y a las empresas instaladoras y mantenedoras, prevé lo siguiente:

“Cuando, de la gravedad de los daños causados o del carácter gravemente negligente de las actuaciones realizadas, se deduzca una pérdida de los requisitos que llevaron a la Administración pública a la correspondiente habilitación o autorización, el órgano competente de la Comunidad Autónoma podrá proceder a la revocación de la habilitación o autorización, previo el correspondiente procedimiento en el que se acrediten los hechos y se dé audiencia al interesado...”.

Ciertamente, tal y como se configura, es difícil dilucidar la naturaleza sancionadora o no de esta revocación. Los criterios que se toman como punto de partida, la gravedad de los daños causados o el carácter gravemente negligente de la actuación, nos podrían llevar sin duda alguna a concluir su naturaleza sancionadora. Sin embargo, inmediatamente, tales criterios se vinculan con la pérdida de los requisitos que llevaron a la Administración pública a la correspondiente habilitación o autorización, lo que nos situaría en una revocación no sancionadora. No obstante, si acudimos a los concretos requisitos que el Decreto 116/2003 establece para la obtención de las mencionadas habilitaciones o autorizaciones no es fácil encajar esa gravedad de los daños causados o grave negligencia en ninguno de ellos, lo que nuevamente nos llevaría a la naturaleza sancionadora de esta previsión. Además, a la hora de resolver sobre el carácter sancionador o no de este instrumento, tampoco ayuda mucho la enigmática frase con la que finaliza el mencionado apartado: “Asimismo, reglamentariamente, se establecerán los procedimientos para dejar sin efecto la revocación de habilitaciones o autorizaciones”. Si se trata de una revocación por pérdida de los requisitos necesarios no tiene mucho sentido hablar después de dejar sin efecto la revocación, lo que procede es que, cuando se vuelvan a cumplir los requisitos (lo que es difícil de apreciar si se tiene en cuenta los motivos por los que se consideró que se dejaba de cumplir), se pida una nueva autorización administrativa. Por su parte, si se trata de una verdadera sanción administrativa lo que se estaría previendo, a través de una vía algo enrevesada, es la propia extensión de esta sanción en el tiempo. En definitiva, a nuestro juicio, lo que el precepto regula de manera bastante confusa es una verdadera sanción administrativa.

E) Sanciones de inhabilitación

Todas las sanciones de inhabilitación que recoge la ley comentada afectan a la capacidad del sujeto sancionado en sus relaciones jurídico-administrativas, pero no sobre situaciones jurídico-privadas. Veámoslas:

a) *La prohibición de solicitar una nueva acreditación profesional, autorización como empresa instaladora o mantenedora o entidad de formación o autorización como organismo de control.*

Esta sanción se configura como una sanción acumulativa con la ya analizada de revocación del certificado de profesional habilitado, o la autorización de empresa instaladora o mantenedora o entidad de formación (u organismo de control). Además, supone su complemento indispensable pues, generalmente, de poco sirve la sanción de revocación de un acto de naturaleza autorizatoria si al día siguiente el mismo sujeto puede solicitarlo nuevamente⁷⁸.

El mencionado Decreto 116/2003 no incluye entre los requisitos y condiciones que establece para la obtención de las susodichas acreditaciones o autorizaciones, éste de no haber sido sancionado con esta prohibición. Lógicamente, ello se explica por su fecha de aprobación y porque su base legal era la Ley de Industria estatal donde esta sanción no está prevista. Por tanto, con la entrada en vigor de la Ley 12/2006, este requisito se añade a los expresamente previstos en dicho Decreto.

Pero la aplicación de esta sanción y su propia eficacia sancionadora no está exenta de algunas dificultades prácticas. Como sanción que es, ésta sólo puede ser impuesta a un sujeto responsable en los términos ya vistos. En algunos supuestos, este responsable es una persona física y esta sanción despliega su máxima eficacia represiva; pero en los supuestos en que el responsable sea una persona jurídica la situación es distinta. Nada impide que los mismos propietarios de esa persona jurídica constituyan otra *ex novo* –que, lógicamente, no está sancionada y a la que no se puede transmitir la responsabilidad de otra persona jurídica–, incluso con los mismos cargos de dirección, y soliciten la correspondiente autorización administrativa. Ningún instrumento jurídico se ha previsto para poner freno a esta posible huida, donde el establecimiento de una responsabilidad sancionadora para administradores y gerentes hubiera sido un primer paso.

En cuanto al plazo, el apartado prevé que esta inhabilitación –prohibición en los términos de la ley– puede extenderse hasta cinco años.

78. En algunos supuestos, incluso pudiendo solicitarla al día siguiente, sí se pueden producir unos efectos lesivos si, por ej., se le obliga ahora a cumplir una nueva normativa a la que antes no estaba sometido.

b) La pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones

El art. 13.2.h) Ley General de Subvenciones, con carácter básico, establece que no podrán obtener la condición de beneficiario de las subvenciones reguladas en esa Ley las personas o entidades que hayan sido sancionadas mediante resolución firme con la pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones según esta Ley o la Ley General Tributaria. Esta previsión es la otra cara de la ahora comentada sanción administrativa. Sin embargo, ese precepto se refiere sólo a la sanción similar a la ahora comentada que se incluye en la Ley General de Subvenciones y en la Ley General Tributaria, lo que quizás podría llevar a plantearse si su carácter básico impide que leyes distintas de las enumeradas puedan establecer esta sanción. Sin embargo, como ya expusimos en otro lugar (2005, 659), la compleja posición de la legislación básica frente a la propia legislación del Estado (GÓMEZ-FERRER, 1987, 7-ss) hace difícil mantener esa postura tan radical, y en el presente supuesto debe tenerse en cuenta que esta sanción autonómica no es sino trasunto de la equivalente que con carácter también básico prevé el art. 34.3 LI. En cualquier caso, el mencionado art. 13 Ley General de Subvenciones exige que la sanción sea firme, lo que entendemos necesariamente trasladable al presente supuesto.

Por otro lado, otro de los mayores problemas que plantea esta sanción es el de su extensión tanto subjetiva como material. Esto es, si las subvenciones a las que se refiere son sólo aquellas susceptibles de ser otorgadas por la Comunidad Autónoma de Aragón o también incluye las otorgadas por cualquier Administración pública; y si se extiende a cualquier tipo de subvención (por ej., de ayuda asistencial) o sólo a aquellas subvenciones relacionadas con la actividad industrial. Esta indeterminación legal en la definición del propio contenido o extensión de la sanción nos parece muy poco respetuosa con el principio de legalidad en su vertiente de taxatividad⁷⁹. Al respecto, el art. 13.5 Ley General de Subvenciones establece que el alcance de esta prohibición será el que determine la resolución firme y, en su defecto, este alcance se fijará de acuerdo con el procedimiento determinado reglamentariamente.

c) La prohibición para celebrar contratos con las Administraciones públicas

La Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en el apartado 2 de su art. 49, relativo a las prohibiciones de contratar⁸⁰, recoge entre las

⁷⁹. De esta cuestión nos ocupamos con carácter general, en REBOLLO PUIG E IZQUIERDO CARRASCO, 2005, 656-ss.

⁸⁰. Sobre las prohibiciones de contratar, vid. el completo estudio de GOSÁLBEZ PEQUEÑO, 2000, 201-ss.

circunstancias que impiden a los empresarios contratar con las Administraciones Públicas la siguiente:

“c) Estar afectado por una prohibición de contratar impuesta en virtud de sanción administrativa, con arreglo a lo previsto en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, o en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.”

Si relacionamos la sanción ahora comentada con este supuesto de inhabilitación para contratar con las Administraciones públicas, la primera dificultad que surge es el hecho de que la Ley de Contratos se remite exclusivamente a las sanciones de prohibición de contratar previstas en la Ley General de Subvenciones y en la Ley General Tributaria. Sin embargo, esta concreta letra no tiene carácter básico, según establece el apartado segundo de la Disposición final séptima de la mencionada Ley de Contratos del Sector Público. La situación que así se crea ni se comprende bien ni tiene mucho sentido. No se comprende bien el porqué la Ley de Contratos sólo se refiere a la sanción de prohibición recogidas en esas dos concretas leyes estatales y no a la misma sanción prevista en otras leyes estatales, como la Ley de Industria, y si eso tiene alguna consecuencia jurídica. Además, tampoco tiene mucho sentido que la prohibición de contratar por haber sido sancionado precisamente con esa sanción no tenga el carácter básico que se predica del resto de prohibiciones que se recogen en el mencionado art. 49. A lo sumo, lo correcto hubiera sido que la prohibición se hubiera redactado de otra forma, con una referencia a la posibilidad de que tal sanción estuviera recogida en otras leyes estatales y autonómicas, si esa era la voluntad del legislador básico. En cualquier caso, no podemos profundizar en esta sede sobre esta cuestión, pero basta afirmar que no cabe ninguna objeción jurídica a esta sanción prevista por la Ley 12/2006.

F) La sanción de devolución de ciertas subvenciones y ayudas

La naturaleza jurídica de esta sanción es la de privación de un derecho administrativo. Sin embargo, es complejo el análisis de su alcance que, según el precepto, consiste en la devolución de las subvenciones o ayudas de cualquier clase otorgadas por la Administración de la Comunidad Autónoma que guarden directa relación con el objeto de la infracción. Esa complejidad deriva, fundamentalmente, de la difícil interpretación de lo que deba entenderse por guardar directa relación con el objeto de la infracción y de su distinción del reintegro de naturaleza no sancionadora. A nuestro juicio, esa relación directa sólo se puede apreciar en aquellos supuestos en los que la subvención tenía precisamente como finalidad

facilitar a su destinatario el cumplimiento de la conducta constitutiva, a la postre, de aquella infracción.

Imaginemos que una reglamentación de seguridad establece nuevas exigencias de seguridad a las instalaciones y que para facilitar la adaptación de las ya existentes, el Departamento competente establece una línea de ayudas. Si pasados los periodos transitorios y a pesar de haber recibido las mencionadas ayudas, la instalación sigue sin cumplir con tal reglamentación y, por tanto, incurre en la infracción tipificada en el art. 64.a), ciertamente habrá una relación directa entre aquella ayuda y esta infracción.

Pues bien, delimitada así esa noción de relación directa, lo que ocurre es que en estos supuestos a lo mejor lo que procede es acordar el reintegro de la subvención por la no realización de la actividad subvencionada en la forma, plazos y condiciones establecidos en su otorgamiento, conforme a lo establecido en la normativa sobre subvenciones. Y este reintegro no tiene naturaleza sancionadora.

IX. La concreción legal de la sanción y su extensión. Las circunstancias

En la labor de precisar el concreto tipo de sanción y su extensión que corresponde a cada conducta infractora, los comentados arts. 66 y 69 Ley 12/2006 ya realizan una primera aproximación al establecer la distintas vinculaciones ya vistas entre las sanciones posibles y los grados de gravedad de las infracciones. Pero esa primera concreción es claramente insuficiente para satisfacer las exigencias derivadas del art. 25.1 CE. Sería absurdo hablar de una predeterminación normativa suficiente, si bastara con decir que las infracciones muy graves pueden ser sancionadas con multa de 50.000 a 1.000.000 de euros. Es necesario que el legislador constriña aún más la potestad administrativa sancionadora, admitiéndose que “puede dejar márgenes más o menos amplios a la discrecionalidad judicial y administrativa, pero que en modo alguno puede quedar encomendada por entero a ella” (STC 207/1990, de 17 de diciembre, ponente F. Rubio Llorente). Ese es el objeto del art. 67 Ley 12/2006, que enumera una serie de circunstancias que el órgano sancionador debe tener en cuenta a la hora de determinar la extensión de las sanciones. Pero antes de proceder al análisis individualizado de algunas de esas circunstancias, nos ocuparemos de una serie de cuestiones de carácter general.

1. CUESTIONES GENERALES DE LAS CIRCUNSTANCIAS ENUMERADAS EN EL ART. 67

A) *Su naturaleza y efectos*

No procede extenderse ahora en la polémica existente sobre la ubicación sistemática de estas circunstancias, esto es, si se trata de elementos modificativos de la infracción administrativa y, por tanto, su ámbito sería el de la teoría de la infracción administrativa; o, por el contrario, simples mandatos formales de agravar o atenuar la sanción y, por tanto, dentro de la teoría de la sanción administrativa (IZQUIERDO, 2001, 235-ss.). Nos basta con destacar que la ley comentada no las regula al hilo de las infracciones administrativas, sino, tras la enumeración de las sanciones, a la hora de establecer la determinación de su extensión. Y quizás ese planteamiento sea el más adecuado en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador por los siguientes dos motivos:

–Porque, aunque en ocasiones sea clara la determinación del elemento de la infracción administrativa –fundamentalmente, antijuridicidad y culpabilidad– que se considera modificado por una concreta circunstancia, en otras, tal determinación no es inequívoca y en la mayoría de las ocasiones cambia según la concepción dogmática adoptada (MIR PUIG, 1998, 644-645). Así, la mayoría de las circunstancias recogidas en la Ley 12/2006 podría entenderse que modifican la culpabilidad: el grado de intencionalidad o negligencia; la reiteración; la reincidencia; el incumplimiento de las advertencias previas; y la cualificación técnica y profesional exigible al infractor. Por su parte, podría considerarse que afectan a la antijuridicidad la importancia del riesgo o daño resultante de la infracción –que es el equivalente a esa naturaleza de los perjuicios causados de la que habla el art. 131 LAP– y el beneficio obtenido de la misma.

–Porque hay ciertas circunstancias que son simples mandatos de agravar o atenuar la sanción sin conexión alguna con la infracción. Así, la colaboración con las medidas de restablecimiento de la legalidad adoptadas por la Administración. Esta colaboración es un comportamiento posterior al hecho castigado y, por tanto, no influye sobre ninguna de las características de la infracción que ya está consumada, sino que se justifica en razones pragmáticas de fomentar determinados comportamientos que favorecen una más eficaz protección de los intereses públicos. En la misma línea se sitúa la capacidad económica del infractor que, más bien, se relaciona con el fin de la pena.

Por otro lado, en lo relativo a sus efectos, las circunstancias pueden ser agravantes o atenuantes. Sin embargo, lo primero que llama la atención es que el art.

67 se limita a enumerar las circunstancias, pero no especifica para cada una de ellas si tiene una trascendencia atenuante o agravante. En este sentido, es evidente que algunas de esas circunstancias tienen unas consecuencias agravatorias (por ej., el incumplimiento de las advertencias previas o la reincidencia), pero la mayoría pueden tener unos u otros efectos, según el caso. Así, la consistente en la importancia del daño o deterioro causado, tendrá unos efectos atenuantes de la sanción si este daño ha sido escaso o agravantes si ha sido cuantioso. Pero además, el art. 67 tampoco cuantifica esos efectos atenuantes o agravatorios, a diferencia de lo que ocurre, por ej., en el art. 66 del Código Penal⁸¹.

Con estos presupuestos, a nuestro juicio, la labor de concreción legal de la determinación de la sanción que realiza este precepto, al igual que otros muchos de contenido similar incluidos en la legislación sectorial, es más aparente o formal que real y efectiva.

B) Supuestos a los que se aplican

La literalidad del art. 67, al referirse exclusivamente a “cuantía”, podría llevar a concluir que las circunstancias que enumera se aplican exclusivamente en la determinación de la cuantía de la multa aplicable y no para decidir si se aplica o no adicionalmente alguna sanción de las accesorias y, en su caso, la duración de ésta. Sin embargo, tal planteamiento debe rechazarse frontalmente, pues eso supondría atribuir una libertad absoluta –y, por tanto, prohibida– al órgano sancionador en todo lo relativo a las sanciones accesorias, pues el único límite que tendría sería la valoración del impacto sociolaboral de las mismas. En esta línea, en supuestos próximos al ahora comentado, el Tribunal Constitucional ha declarado que esto no significa que la Administración tenga una potestad discrecional para su imposición o no, sino que ha de estar a los criterios de graduación que la propia ley establezca con carácter general⁸², aunque éstos deben presentarse con una cualificación tal que la justifiquen.

81. Por el contrario, muy interesante es el esfuerzo de cuantificación de esos efectos agravantes y atenuantes que realiza el art. 39 del Decreto 116/2003.

82. En el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley de Caza de Extremadura se impugnaba, entre otros, su art. 89.1 según el cual: “Son infracciones leves que serán sancionadas con multas de 5.000 a 50.000 ptas, pudiendo llevar implícita la retirada de la licencia o imposibilidad de obtenerla por un plazo de uno a dos años...”. Los recurrentes entendían que la expresión “pudiendo” significaba que la Administración, discrecionalmente, estaba facultada para imponer o no esa sanción de retirada de licencia, y que ello vulneraba la certeza de las sanciones que exige el art. 25 CE y, más genéricamente, la seguridad jurídica que garantiza el art. 9.3 CE. La STC 14/1998, de 22 de enero, ponente J. GABALDÓN LÓPEZ, en su F.J. 10º, afirma que esta habilitación legal “no es, ni mucho menos, discrecional y enteramente libre”, sino que ha de integrarse con los criterios para la graduación de las sanciones recogidos en la propia ley. Por tanto, puede deducirse que si no fuera así, que si efectivamente se hubiera configurado una potestad sancionadora de ejercicio discrecional, se habría incurrido en inconstitucionalidad por vulneración del principio de predeterminación legal suficiente de las sanciones.

C) *Carácter tasado o no de la lista incluida*

El comentado art. 67 enumera las siguientes circunstancias:

- El riesgo o daño resultante de la infracción
- El grado de participación
- El beneficio obtenido
- El grado de intencionalidad o negligencia
- La reiteración
- La reincidencia
- El incumplimiento de las advertencias previas de las autoridades competentes

o agentes colaboradores

- La capacidad económica del infractor
- La cualificación técnica y la capacidad profesional exigibles al infractor

En ese listado están todas las que con carácter general recoge el art. 131 LAP y varias más. Pero, aún así, no se trata de una lista cerrada. En primer lugar, porque en otros preceptos de la Ley 12/2006 se incluyen también otras circunstancias que deben tenerse en cuenta a la hora de la determinación de la sanción. En particular, nos referimos al art. 61.6 (la colaboración con las medidas adoptadas por la Administración) y art. 69.4 (el impacto sociolaboral de las sanciones accesorias –si es que ésta es verdaderamente una circunstancia de las ahora analizadas–). Además, fuera de lo previsto expresamente por la Ley 12/2006 tampoco cabe efectuar ninguna objeción jurídica en la admisión de otras circunstancias atenuantes. En esta línea, no cabe efectuar ningún reproche de legalidad al art. 39 del mencionado Decreto 116/2003 que recoge una nueva circunstancia atenuante consistente en el carácter ocasional de la infracción. Mayores dificultades podría plantear el supuesto de las agravantes. Sin embargo, como expusimos en otro lugar (2001, 241-242), el amplio margen de decisión que se atribuye al órgano sancionador a la hora de determinar la sanción y el hecho de que tampoco se cuantifiquen las consecuencias de las circunstancias expresamente previstas permitiría, a nuestro juicio, que el órgano sancionador acudiese a otras circunstancias del hecho o del sujeto con un efecto agravador a la hora de formar esa voluntad que se manifiesta mediante la resolución sancionadora.

D) *Las circunstancias agravantes y el non bis in idem*

Finalmente, ha de advertirse que estos mismos criterios expuestos, en ocasiones, se incluyen en el tipo para cualificar a éste⁸³; y, en otras, se utilizan para la

83. Por ej., “la actuación del titular de la actividad industrial que ... se aproveche *dolosamente* del intrusismo profesional” [art. 64.p)] (la cursiva es nuestra); o todas aquellas infracciones graves que conllevan la generación de un riesgo o daño grave para las personas, los bienes o el medio ambiente.

calificación de las infracciones según su gravedad (vid. la gravedad cualificada o la reincidencia a las que se refiere el art. 63 Ley 12/2006). Lógicamente, la toma en consideración de alguna de las circunstancias mencionadas en cualquiera de esos momentos previos a la determinación de la sanción impide una nueva aplicación de la misma en esta fase. Lo contrario sería una duplicación inadmisibles de efectos que vulneraría el *non bis in idem* (NIETO GARCÍA, 2005, 351-352). Además, el art. 67 así lo ha previsto expresamente en algunos supuestos. En particular, se recoge en la letra f), al referirse a la reincidencia, donde añade “salvo en los casos en los que tal circunstancia forme parte de la descripción del tipo de la infracción”; y en la letra h), al referirse a la cualificación exigible al infractor, “salvo en los casos que tal circunstancia forme parte de la descripción del tipo de la infracción”⁸⁴. A pesar de ello, lo correcto hubiera sido un reconocimiento general, pues no se entiende, por ej., el motivo por el que no se introduce una fórmula similar al referirse a la importancia del riesgo o daño resultante de la infracción. Además, al efectuar esas matizaciones sólo con un alcance parcial generan desconcierto y plantean dudas interpretativas que deben ser inmediatamente rechazadas.

2. ANÁLISIS DE ALGUNAS DE ESTAS CIRCUNSTANCIAS O CRITERIOS

Al hilo del comentario de concretas infracciones o de otros aspectos del régimen sancionador de la Ley 12/2006 ya nos hemos ido ocupando del estudio de algunas de estas circunstancias. Así, por ej., de la reincidencia y reiteración nos ocupamos de manera crítica en el comentario a las infracciones muy graves; y de la circunstancia del grado de participación, en el estudio de los sujetos responsables, donde ya expusimos la extrañeza que causaba la inclusión de esta circunstancia cuando el único grado de participación que la propia ley prevé es la autoría. Después, el epígrafe anterior nos ha permitido ir desgranando las características esenciales de las distintas circunstancias recogidas en el art. 67. Por estos motivos, prescindimos ahora de un análisis pormenorizado de cada una de ellas⁸⁵ y nos centraremos sólo en dos de ellas, bien por su vinculación con otros instrumentos jurídicos previstos en la propia Ley 12/2006 (A), bien por su carácter novedoso (B).

⁸⁴. No obstante, en tal supuesto, esa matización no se comprende bien, pues la cualificación técnica y la capacidad profesional exigibles al infractor no aparecen como tal en la descripción de ninguna infracción. A lo sumo, algo de ello puede entreverse en el art. 64.h), cuando se refiere a los controles realizados de forma incompleta o con resultados inexactos, “cuando ello se deba a una insuficiente constatación de los hechos o a una deficiente aplicación de normas técnicas”.

⁸⁵. En cualquier caso, este análisis, con un alcance general, puede encontrarse en IZQUIERDO CARRASCO, 2001, 238-252.

A) La colaboración con las medidas de restablecimiento de la legalidad adoptadas por la Administración

Al hilo de la regulación de las medidas de restablecimiento de la legalidad que puede adoptar la Administración, el art. 61.6 Ley 12/2006 prevé que si el sujeto corrige los defectos técnicos o incumplimientos legales observados por la Administración, “ésta lo tendrá en cuenta para valorar la oportunidad de apertura del procedimiento sancionador o la magnitud de la sanción dentro del mismo tipo, siempre que se trate de conductas ocasionales y de escasa incidencia sobre las personas, los bienes y el medio ambiente”. Del aspecto relativo a la iniciación del procedimiento sancionador nos ocuparemos más adelante. Ahora nos interesa esa relación que se establece con la determinación de la sanción. Ya hemos expuesto los fines de política sancionadora que justifica esta previsión (el fomento de conductas que son favorables y muy eficaces para la protección de los intereses públicos en juego), pero ahora debe añadirse que con ese presupuesto no tiene sentido que los límites de la ocasionalidad y de la escasa incidencia le sean también aplicables. Esos límites están plenamente justificados, como se verá, en lo relativo a la iniciación o no de un procedimiento sancionador, pero no cuando de lo que se habla es sólo de determinar la extensión de la sanción, pues incluso en esos supuestos es muy posible que a los intereses públicos en juego siga interesando una actitud de colaboración por parte del infractor que es lo que este criterio pretende fomentar.

B) El impacto sociolaboral de las sanciones accesorias

Como se ha dicho se trata de un criterio totalmente ajeno a las características de la infracción que ya está consumada e incluso ajeno a cualquier elemento vinculado con el infractor (capacidad económica o colaboración posterior con la Administración). Con estos presupuestos es incluso discutible que este criterio pueda englobarse en la misma categoría jurídica que las demás circunstancias y su utilización debe analizarse con mucha cautela. Como ya dijimos, aunque la finalidad de cualquier sanción es castigar al infractor y no a otros sujetos, algunas sanciones accesorias, como las de cierre o suspensión del establecimiento, originan unos efectos desfavorables no sólo al infractor sino también a terceros (trabajadores, proveedores, subcontratistas, etc.). Ciertamente, esos empleos y riqueza para la zona no pueden convertirse en un instrumento de chantaje frente a la Administración, pero parece muy acertado que el art. 69.4, al regular las sanciones accesorias, prevea expresamente que en su aplicación se tendrá en cuenta el impacto sociolaboral de las mismas. Esto significa que la Administración debe valorar si esos otros efectos perjudiciales a terceros son una lamentable consecuencia nece-

saría por la grave reprochabilidad de la conducta sancionada y por la función de prevención general y especial que el castigo debe desempeñar, o existen otros instrumentos sancionadores que satisfagan esos mismos fines y que deben ser de aplicación preferente. Esto es, este criterio nunca puede ser utilizado por la Administración de manera autónoma para justificar la imposición de una de estas sanciones, sino que tiene carácter complementario a los demás, esto es, una especie de filtro negativo final. Si con arreglo a las demás circunstancias la Administración entiende que procede la imposición de una de estas sanciones accesorias, entonces entra en juego este criterio que condiciona que la Administración pueda mantener ese planteamiento o deba cambiarlo.

El art. 69 permite la apreciación de este criterio a la hora de decidir la aplicación de cualquier sanción accesoria, sin distinción alguna. Sin embargo, a nuestro juicio, la utilización de esta regla debe centrarse en aquellos supuestos en la que el perjuicio a terceros deriva directamente de la sanción (por ej., el cierre del establecimiento) y no en aquellos en los que esa relación es indirecta y, en cualquier caso, similar a la que podría originar una multa (por ej., la devolución de subvenciones recibidas).

Finalmente, íntimamente relacionada con esta cuestión, el art. 36 LI prevé que el acuerdo de suspensión de la actividad o de cierre del establecimiento tendrá los efectos previstos en el art. 39 de la Ley 8/1988, de 7 de abril, sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. Este precepto fue expresamente derogado por la Disposición derogatoria única, letra a) de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales. Por tanto, dicha remisión debe entenderse efectuada al art. 53 de esta última ley que establece: "...podrán acordar la suspensión de las actividades laborales por un tiempo determinado o, en caso extremo, el cierre del centro de trabajo correspondiente, sin perjuicio, en todo caso, del pago del salario o de las indemnizaciones que procedan y de las medidas que puedan arbitrarse para su garantía". En definitiva, es ese pago del salario o de las indemnizaciones que procedan y esas medidas de garantía los efectos a los que la Ley de Industria remite.

X. El procedimiento sancionador y los órganos competentes

El art. 134 LAP establece, con carácter básico y alcance general, que “el ejercicio de la potestad sancionadora requerirá procedimiento legal o reglamentariamente establecido” y después añade: “En ningún caso se podrá imponer una sanción sin que se haya tramitado el necesario procedimiento”. De esta manera, quedan proscritas las denominadas sanciones “de plano”, impuestas sin procedimiento alguno. Nada parecido hay en la Ley 12/2006, de 27 de diciembre, aunque tampoco era necesario efectuar una reiteración, que además ya contiene el art. 30.2 LI: “La comprobación de la infracción, su imputación y la imposición de la oportuna sanción, requerirán la previa instrucción del correspondiente expediente”⁸⁶. Pero la Ley 12/2006 sí contiene otras precisiones de carácter procedimental y orgánico que analizaremos a continuación.

1. CARÁCTER OBLIGATORIO O NO DEL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA

No se escapa a quien escribe estas líneas la extrañeza que pueda ocasionar encontrar el tratamiento de este tema en sede procedimental. Ciertamente, existe una relación entre ambas cuestiones pero el debate sobre el carácter obligatorio o discrecional del ejercicio de la potestad sancionadora por parte de la Administración⁸⁷ indudablemente excede lo meramente procedimental. Sin embargo, lo incluimos aquí por varios motivos: el primero, porque ese ha sido el planteamiento seguido por la Ley 12/2006; y el segundo, porque el precepto que se refiere a esta cuestión ha sido objeto de comentario en otra parte de esta obra, pero parece necesario que por unidad sistemática se incluya aquí también alguna mención al respecto. En concreto, el precepto al que nos referimos es el art. 61, relativo a las medidas de restablecimiento de la legalidad, en sus apartados 6 y 7.

⁸⁶. Entendemos que la literalidad del precepto –“la comprobación de la infracción”– no puede ser interpretada en el sentido de que, con carácter previo al procedimiento sancionador propiamente dicho, no quepa efectuar las conocidas como diligencias preliminares, cuya finalidad es “determinar ... los hechos susceptibles de motivar la incoación del procedimiento, la identificación de la persona o personas que pudieran resultar responsables y las circunstancias relevantes que concurren en unos y otros” (art. 12.1 RPS).

⁸⁷. Sobre esta cuestión, NIETO GARCÍA, 2005, 131-ss.

El apartado 7 establece que “el inicio del procedimiento sancionador será obligatorio en todo caso cuando haya sido preciso acudir a la ejecución forzosa de las medidas de restablecimiento de la legalidad”. Pero mucho más interesante es el apartado 6. En éste se prevé que si el responsable procede a la corrección de los defectos o incumplimientos normativos observados, la Administración “lo tendrá en cuenta para valorar la oportunidad de apertura del procedimiento sancionador ..., siempre que se trate de conductas ocasionales y de escasa incidencia sobre las personas, los bienes y el medio ambiente”. Dos pueden ser las interpretaciones de este precepto: la primera, que se está atribuyendo a la Administración un cierto margen de discrecionalidad a la hora de acordar el ejercicio o no de su potestad sancionadora; la segunda, que ese margen no existe y que lo único que hay es una previsión expresa de la regla de exclusión de la tipicidad por la insignificancia de la conducta⁸⁸.

2. PLAZO PARA RESOLVER Y CONSECUENCIAS (ART. 73)

El art. 73 Ley 12/2006 establece que el plazo para resolver el procedimiento sancionador –o con mayor propiedad, para notificar la resolución sancionadora– será de un año⁸⁹. En cuanto al cómputo de ese plazo, el mencionado precepto, siguiendo el art. 42.3.a) LAP, fija el día inicial en la iniciación del procedimiento sancionador. Por tanto, quedan excluidas las posibles diligencias preliminares que el órgano competente haya podido acordar. Pero el precepto no contiene ninguna mención especial sobre el cómputo de ese plazo, su suspensión, su posible ampliación, o los efectos del intento de notificación debidamente acreditado, para lo que deberá acudirse a las reglas generales contenidas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre y a las previstas en el Decreto 28/2001, de 30 de enero, por el que se aprueba el reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora de la Comunidad Autónoma de Aragón, donde, por ej., se prevén nuevos supuestos de suspensión.

Lo que sí regula el precepto son las consecuencias de esa falta de resolución y notificación en plazo: la caducidad del procedimiento. Ciertamente, la previsión de esta consecuencia viene impuesta por el art. 44 LAP, por lo que lo más interesante es lo que el precepto añade a continuación. Se impone el deber –no una mera

⁸⁸. Sobre este planteamiento y sus consecuencias (REBOLLO PUIG e IZQUIERDO CARRASCO, 1998, pp. 72-73).

⁸⁹. Al tratarse de un plazo superior a seis meses, se ve afectado por la reserva de ley establecida por el art. 42.2 LAP.

facultad— de iniciar un nuevo procedimiento sancionador si la infracción no hubiese prescrito⁹⁰ y, más aún, se añade que a ese nuevo procedimiento se podrán incorporar “los elementos probatorios y otros actos de instrucción válidamente realizados durante la tramitación del procedimiento caducado”⁹¹.

3. LA EXPRESA PREVISIÓN DE UN PROCEDIMIENTO SANCIONADOR SIMPLIFICADO (ART. 74)

El art. 74 Ley 12/2006 prevé la posibilidad de que el procedimiento sancionador se ajuste a las reglas del conocido como “procedimiento simplificado” y no a las reglas generales del ordinario. La característica esencial de este procedimiento simplificado es su celeridad, con una reducción en los plazos atribuidos a todos los trámites, y del plazo global para resolver y notificar que el art. 20.6 del mencionado Decreto 28/2001, de 30 de enero, por el que se aprueba el reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora de la Comunidad Autónoma de Aragón, establece en un mes. En cualquier caso, en el precepto queda claro que se trata de una opción para el órgano sancionador competente, sin que éste venga obligado a seguir este procedimiento en toda infracción leve, pudiendo siempre optar por el procedimiento ordinario sin que ello suponga ningún vicio formal ni lesión en los derechos del imputado. Más aún, como prevé el propio precepto, incluso cabe acordar que un procedimiento que se inició como simplificado se siga tramitando como ordinario, como resultado de lo alegado en el trámite de audiencia.

Como se acaba de decir, el supuesto de hecho que habilita para poder optar a este procedimiento es que el órgano sancionador considere que existen elementos de juicio suficientes para calificar la infracción como leve, bien porque su carácter sea evidente, bien porque así haya quedado acreditado en un procedimiento an-

90. El art. 44.2 LAP establece que esta caducidad lo es con los efectos previstos en el art. 92 y este precepto en su apartado tercero dispone que “la caducidad no producirá por sí sola la prescripción de las acciones ... de la Administración, pero los procedimientos caducados no interrumpirán el plazo de prescripción”. Además, la STS de 12 de junio de 2003 fijó como doctrina legal que la declaración de caducidad y consiguiente archivo de actuaciones en un procedimiento sancionador “no extinguen la acción de la Administración para ejercitar las potestades aludidas en ese precepto, siéndoles plenamente aplicable el artículo 92.3 de la misma Ley”. Una acertada crítica a esta situación puede encontrarse en ALARCÓN SOTOMAYOR (2007, 73-76), quien concluye que la institución de la caducidad así configurada está lejos de ayudar a la seguridad jurídica o a la eficacia de la Administración, o de garantizar un procedimiento sin dilaciones debidas. Vid. también, GOSÁLBEZ PEQUEÑO, 2005, 385-386; CABALLERO SÁNCHEZ, 2001, 146-147; y DE DIEGO DÍEZ, 2006, 170-173.

91. Sobre la posibilidad de incorporar ese material probatorio en un nuevo procedimiento sancionador, ALARCÓN SOTOMAYOR, 2007.

terior (por ej., un procedimiento sancionador que caducó, iniciándose un nuevo procedimiento por los mismos hechos) o durante la práctica de la inspección u otras diligencias previas.

Pero lo más interesante del precepto, es la previsión que contiene del desarrollo del procedimiento simplificado, “que constará de acuerdo de iniciación, audiencia del interesado, propuesta de resolución y resolución”. Esto es, no se menciona el trámite de prueba. Tal omisión resulta llamativa, pues en la regulación general del procedimiento simplificado que contiene el mencionado art. 20 del Decreto 28/2001, lo que establece es lo siguiente:

“3. En el plazo común de diez días a partir de la comunicación y notificación del acuerdo de iniciación, el órgano instructor y los interesados efectuarán, respectivamente, las actuaciones preliminares, la aportación de cuantas alegaciones, documentos e informaciones estimen convenientes y, en su caso, la proposición y práctica de la prueba.”

Como puede observarse, en dicha regulación general sí hay proposición y apertura de trámite de prueba, aunque todo ello en un plazo record. Posiblemente, el legislador autonómico ha pensado que es imposible cumplir los plazos del procedimiento simplificado si hay que practicar prueba y mediante esa omisión lo que está haciendo es descartar de la posibilidad de optar por este procedimiento en todos aquellos supuestos en los que haya que abrir un periodo probatorio.

4. ÓRGANOS COMPETENTES PARA LA IMPOSICIÓN DE LAS SANCIONES (ART. 75)

El art. 127 LAP, que lleva por título “principio de legalidad”, establece en su apartado segundo que “el ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida, por disposición de rango legal o reglamentario”. Sin embargo, como ha destacado Alarcón Sotomayor (2007, 83-84), no hay aquí nada parecido con el derecho al juez predeterminado por la ley, ni con ninguna garantía adicional de independencia e imparcialidad. Se trata de una manifestación de una regla general del Derecho Administrativo (vid. arts. 11 y 12 LAP), que tiene el mismo significado y contenido en el procedimiento sancionador que en cualquier otra actuación administrativa.

Así, el art. 75 Ley 12/2006 procede a identificar a esos órganos competentes para la imposición de sanciones en los siguientes términos: “...corresponde al consejero competente en materia de industria en caso de infracción muy grave, al director general competente en materia de industria en caso de infracción grave y al

director provincial competente en materia de industria en caso de infracción leve”. Con respecto a los instructores, éstos serán designados para cada procedimiento en el acuerdo de iniciación, debiendo tenerse en cuenta que el art. 134.2 LAP establece que la fase instructora y la sancionadora deben estar encomendadas a órganos distintos⁹².

5. EL DEBER DE COMUNICACIÓN ENTRE ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

Como se adelantó, por simplicidad, a lo largo de este trabajo, nos hemos referido al carácter básico del régimen sancionador establecido por la Ley de Industria. Sin embargo, el art. 149.1.13³ CE también atribuye al Estado una facultad de coordinación. Como ha destacado el Tribunal Constitucional⁹³, “la coordinación persigue la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema, evitando contradicciones y reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían, respectivamente, la realidad misma del sistema”. En este sentido, debe ser entendida como “la fijación de medios y de sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica en determinados aspectos y la acción conjunta de las autoridades (...) estatales y comunitarias en el ejercicio de sus respectivas competencias, de tal modo que se logre la integración de actos parciales en la globalidad del sistema”. Pues bien, en el art. 38.2 LI se encuentra una manifestación de esa facultad de coordinación, cuando prevé lo siguiente:

“Cuando las Comunidades Autónomas, en uso de sus competencias, ejerzan funciones sancionadoras facilitarán a la Administración del Estado información sobre dichas actuaciones. Asimismo la Administración del Estado remitirá a las correspondientes Comunidades Autónomas información referente a sus actuaciones en esta materia que afecten al territorio de las mismas.”

Se establecen así, tanto para la Administración del Estado como para las administraciones autonómicas, unos deberes recíprocos de facilitarse cierta información en aras a permitir esa integración en el sistema o conjunto a la que se refiere el Tribunal Constitucional.

⁹². Sobre el alcance de esta separación –con esa discutible mutación de los órganos administrativos en unidades administrativas que realiza el art. 10.1 RPS–, vid., entre los estudios más recientes, ALARCÓN SOTOMAYOR, 2007, 84-88.

⁹³. El núcleo fundamental de la conceptualización jurisprudencial sobre la competencia de coordinación se encuentra en la STC 32/83, de 28 de abril.

XI. La extinción de la responsabilidad por prescripción (art. 70)

1. NATURALEZA Y PLAZOS

De las diferentes causas extintivas de la responsabilidad por infracciones administrativas⁹⁴, la Ley 12/2006, de 27 de diciembre, sólo se ocupa de la institución de la prescripción⁹⁵. Además, debe tenerse en cuenta que la Ley de Industria estatal no contiene ninguna previsión al respecto, por lo que el margen de libertad del legislador autonómico es mayor.

En lo que ahora os ocupa, la inactividad de la Administración puede originar efectos impeditivos sobre el ejercicio de la potestad sancionadora, esto es, para la persecución de la infracción (prescripción de la infracción); o extintivos sobre las sanciones impuestas, esto es, para hacer efectivo el cumplimiento del castigo (prescripción de la sanción). Sobre esta base, se comprende que el objeto fundamental del art. 70 comentado sea el establecimiento de unos plazos en los que la Administración deba ejercer sus potestades, tanto la de persecución como la de ejecución, originando su transcurso las correspondientes prescripciones. Los plazos que establece, siempre en función del grado de gravedad de la infracción, coinciden en ambos supuestos y son los siguientes: cinco años para las muy graves, tres para las graves y uno para las leves⁹⁶.

2. CÓMPUTO DE LOS PLAZOS

A) De la prescripción de la infracción

a) *Dies ad quo: regla general*

Siguiendo lo previsto en el art. 132.2 LAP, el comentado art. 70 establece que el cómputo del plazo de prescripción de la infracción se iniciará (*dies ad quo*) en la fecha en que se hubiera cometido la infracción. Y de manera un tanto reiterativa añade que ese plazo será “a contar desde su total consumación” (la de la in-

⁹⁴. Un estudio general sobre estas diferentes causas, en CABALLERO SÁNCHEZ, 2001, 115-ss.

⁹⁵. Sobre la prescripción en el Derecho administrativo sancionador, vid. AGUADO I CUDOLÁ, 1999, en especial, 143-ss.; y CABALLERO SÁNCHEZ, 1999, 407-ss.

⁹⁶. Todos los plazos son superiores a los recogidos con carácter supletorio en el art. 132.1 LAP para la prescripción de las infracciones como de las sanciones, salvo el correspondiente a las sanciones por infracciones leves que coincide.

fracción). Y decimos que esto supone una cierta reiteración pues la regla general en el Derecho Administrativo sancionador, de la que no se aparta la Ley 12/2006, de 27 de diciembre, es la exclusiva punibilidad de las infracciones consumadas, quedando impune el grado de tentativa⁹⁷.

b) Dies ad quo: reglas específicas para las infracciones permanentes y ocultas

Completando con acierto lo previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, el precepto contiene una serie de reglas específicas para ciertos tipos de conductas infractoras donde la aplicación de la mencionada regla general podría originar situaciones manifiestamente injustas o gravemente lesivas a los intereses públicos. En concreto, se añade una regla para las denominadas infracciones permanentes y otra para las infracciones clandestinas u ocultas.

Con respecto a las infracciones permanentes⁹⁸, se establece que el *dies ad quo* es la fecha de su cese, esto es, sólo cuando deja de cometerse la infracción empieza a correr el plazo de prescripción; o lo que es lo mismo, el plazo de prescripción no empieza a computarse porque, incluso estando ya consumada la infracción, se sigue cometiendo. En cualquier caso, las infracciones permanentes no deben confundirse con aquellas infracciones que, consumadas y terminadas en un determinado momento, crean un estado antijurídico estable o duradero. En éstas, la infracción no se sigue cometiendo, aunque aquella generó una situación antijurídica estable que, incluso, es posible que pueda desaparecer por la voluntad del infractor. Un buen ejemplo de este tipo de infracciones ofrece el art. 64.b) Ley 12/2006, de 27 de diciembre, que tipifica “el inicio de la actividad industrial careciendo de la correspondiente autorización”. Lógicamente la infracción se consume cuando se inicia la actividad sin autorización y ello genera una situación antijurídica estable mientras que se siga ejerciendo la actividad sin autorización, pero eso no significa que la infracción se siga cometiendo, pues el tipo es tajante al respecto: “el inicio...”. A lo sumo, podrá estar cometándose otra infracción administrativa distinta. En cualquier caso, esta regla de prescripción no es aplicable a supuestos como

97. No obstante, la trascendencia práctica de esta regla es menor de lo que en un primer momento pudiera llegar a pensarse, pues no es infrecuente que una conducta que pudiera ser considerada como tentativa de una infracción realice todos los elementos de otra infracción consumada y, como tal, sancionable.

98. Son aquellas en las que la situación antijurídica se prolongan en el tiempo por voluntad del autor de manera que durante ese tiempo la conducta típica se sigue consumando y la infracción cometiendo hasta que se abandona tal situación antijurídica. Vid art. 4.6, primer párrafo, del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora. En cualquier caso, en este ámbito, existe una falta de rigor terminológico tanto por parte de la doctrina como de la jurisprudencia –e incluso por el derecho positivo– en la utilización de conceptos tales como el de infracción continuada o infracción permanente. Al respecto, PALMA DEL TESO, 2001b, 556-ss.

el comentado. Finalmente, resta comentar que el precepto no prevé ninguna regla especial para las denominadas infracciones continuadas⁹⁹, por lo que debe aplicarse la solución que, por analogía al Derecho Penal o porque así se prevé expresamente en alguna legislación sectorial, aplica la jurisprudencia contencioso-administrativa: el plazo de prescripción empieza a computar desde que finalizó la última de las infracciones integradas en la infracción continuada.

Por su parte, con respecto a las infracciones ocultas, esto es, aquellas que no presentan ningún signo externo, se marca como día inicial aquel en el que “aparezcan signos externos que permitan conocer los hechos constitutivos de la misma”. Como ha destacado REBOLLO PUIG (2005, 697), a diferencia de lo explicado en la regla anterior, no se trata aquí de precisar cuándo se debe entender cometida una infracción a efectos de prescripción, sino sencillamente de sustituir esa fecha por otra completamente distinta y posterior, la de la aparición de esos signos externos, con los problemas que ello plantea desde el punto de vista de la seguridad jurídica y de respeto a lo establecido con el carácter de básico por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. En cualquier caso, esta segunda regla aparece redactada en el precepto comentado aparentemente con un alcance general, esto es, aplicable a cualquier tipo de infracción administrativa y no sólo a aquellas que pueden encuadrarse en un concepto estricto de infracción clandestina u oculta¹⁰⁰. Sin embargo, esta regla debe reconducirse necesariamente a aquellas, pues de lo contrario se correría el peligro de que la Administración pudiera retrasar el *dies ad quo* en supuestos en los que simplemente ha habido una tardanza en el descubrimiento de una conducta ilícita.

c) *La interrupción del cómputo*

El comentado art. 70 no contiene ninguna precisión a propósito de la interrupción del cómputo de los mencionados plazos de prescripción. En cualquier caso, debe acudir a lo previsto con carácter general en el art. 132.2 LAP:

“Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador estuviera paralizado durante más de un mes por causa no imputable al presunto responsable”.

⁹⁹. Como ha recogido el art. 4.6, párrafo segundo, del RD 1398/1993, es infracción continuada aquella que consiste en 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”.

¹⁰⁰. Sobre este concepto, vid. TRAYTER JIMÉNEZ y AGUADO I CUDOLÀ, 1995, 113-114; y AGUADO I CUDOLÀ, 1999, 155-ss.

Ese conocimiento del interesado se producirá generalmente mediante la notificación del acuerdo de iniciación del procedimiento sancionador. Además, aunque la Ley 30/1992 guarde silencio al respecto y el asunto no sea pacífico, entendemos que también interrumpe la prescripción la instrucción de una causa penal por los mismos hechos que impida iniciar o continuar el procedimiento sancionador en aquellos supuestos en los que posteriormente quepa una sanción administrativa¹⁰¹.

B) De la prescripción de la sanción

El art. 70 Ley 12/2006, de 27 de diciembre, no regula ningún aspecto relativo al cómputo del plazo de prescripción de las sanciones. Por tanto, debe acudir a la regulación general contenida en el art. 132.3 LAP:

“El plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que adquiriera firmeza la resolución por la que se impone la sanción.

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”.

Por tanto, el *dies ad quo* es aquel en el que la resolución sancionadora adquiere firmeza. Debe observarse que no se habla de firmeza en vía administrativa, por lo que esta firmeza no se adquiere hasta que no quepa ningún recurso ordinario, administrativo o contencioso-administrativo, bien porque se hayan interpuesto los correspondientes¹⁰², bien porque no sea posible interponerlos por haber dejado transcurrir los plazos establecidos¹⁰³.

XII. El deber de reparación del art. 68

Con la fórmula usual, el art. 62.2 Ley 12/2006, de 27 de diciembre, aclara que las infracciones administrativas que dicha Ley prevé “se entienden sin perjuicio de

¹⁰¹. Vid. lo que se dijo más arriba (VII.1) de la preferencia de la norma y proceso penales.

¹⁰². Además, la STC 91/2003, de 19 de mayo, al resolver un recurso de amparo, declaró que la única consecuencia jurídica para la falta de resolución de un recurso administrativo contra una resolución sancionadora es el silencio negativo y no la prescripción de la sanción. Compartimos con CABALLERO SÁNCHEZ (2001, 148) la opinión de que anudar a esa inactividad administrativa la reanudación del plazo de prescripción podría ser una fórmula plausible frente a la desidia del órgano administrativo.

¹⁰³. *Lege ferenda*, CABALLERO SÁNCHEZ (2001, 150) considera que sería más correcto tomar como *dies ad quo* la fecha en que ese acto causa estado, ya que las resoluciones sancionadoras son ejecutables desde que ponen fin a la vía administrativa y, por tanto, desde entonces puede producirse inactividad y sólo si en el eventual recurso contencioso-administrativo se obtiene la suspensión, paralizar también el cómputo del pla-

las responsabilidades civiles¹⁰⁴, penales o de otro orden en que puedan incurrir sus autores”. Ya nos hemos ocupado más arriba de la preferencia penal, por lo que ahora, sin perjuicio de la existencia de otras responsabilidades, nos ocuparemos de una que tiene una expresa regulación en el art. 68 Ley 12/2006. Este precepto establece lo siguiente:

“Sin perjuicio de la sanción administrativa que se imponga, el infractor está obligado a reparar los daños y perjuicios causados y a restaurar o reponer los bienes alterados a su estado anterior”.

La regulación que este precepto hace del deber de reparación y de reposición al estado anterior es absolutamente parca, tanto que con dicha redacción ni siquiera queda claro si son deberes en cuyo cumplimiento va a intervenir la Administración o tendrán que dilucidarse en los correspondientes procedimientos judiciales por responsabilidad civil u otros. Pero este precepto debe ponerse necesariamente en conexión con el art. 61 de la misma ley, que lleva precisamente por título “restablecimiento de la legalidad” y que establece:

“1. El sujeto responsable determinado con arreglo al apartado siguiente y, subsidiariamente, el titular de la actividad estarán obligados a adoptar las medidas de cumplimiento de la legalidad y, en su caso, a reparar los daños y perjuicios causados, a restaurar o reponer lo alterado a su estado anterior y a indemnizar en el caso de que no sea posible la reposición en sus propios términos, de acuerdo con lo que la Administración Pública establezca en la resolución sancionadora o en un acto administrativo específicamente dictado al efecto.”

Y aunque no procede que efectuemos un análisis detallado de este precepto, que ya ha sido comentado en otra parte de esta obra, debe destacarse que además de extenderse a la fijación de indemnizaciones añade que si el sujeto responsable no cumple con la obligación de adoptar las medidas acordadas por la Administración pública, podrán serle impuestas multas coercitivas o acudir la Administración a la ejecución subsidiaria.

zo de la prescripción. A nuestro juicio, esta propuesta debiera matizarse a la luz de las consecuencias que ello podría tener sobre los principios de presunción de inocencia y, esencialmente, tutela judicial efectiva. Un completo estudio de la relación –o, con mayor propiedad, de la ausencia de relación– entre la ejecución de las sanciones administrativas y la presunción de inocencia como regla de tratamiento, donde se acaba defendiendo que la relación lo es con el derecho a la tutela judicial efectiva, puede encontrarse en ALARCÓN SOTOMAYOR, 2007, 469-ss.

104. Sobre el régimen de la responsabilidad derivada de la ausencia de seguridad industrial, vid. CARRILLO DONAIRE, 2000, 661-690. En general, sobre la responsabilidad civil derivada de la comisión de infracciones administrativa, HUERGO LORA, 2007, 266-269; GARCÍA DE ENTERRÍA Y FERNÁNDEZ, 1999. 195-ss.

Finalmente, para completar este panorama debe acudirse a lo previsto en el art. 18 del mencionado Decreto 28/2001, de 30 de enero, por el que se aprueba el reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora de la Comunidad Autónoma de Aragón. Este artículo, con el título de “Resarcimiento e indemnización”, es de aplicación general a todos los procedimientos sancionadores sometidos a su ámbito de aplicación y desarrolla lo previsto en el art. 130.2 LAP¹⁰⁵. Su contenido es el siguiente:

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

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

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

2. Cuando no concurren las circunstancias previstas en la letra b) del apartado anterior, la indemnización por los daños y perjuicios causados se determinará mediante un procedimiento complementario, cuya resolución será inmediatamente ejecutiva. Este procedimiento será susceptible de terminación convencional, pero ni ésta ni la aceptación por el infractor de la resolución que pudiera recaer, implicará que él voluntariamente ha reconocido su responsabilidad.”¹⁰⁶

Esta regulación en parte es más y en otra menos que lo previsto en el mencionado art. 130.2 LAP. Es menos porque se refiere exclusivamente a aquellos supuestos en los que la infracción hubiera causado un daño o perjuicio a la Administración pública. Sin embargo, en el ámbito que ahora nos ocupa es posible que la infracción haya ocasionado daños a terceros, por ej., mediante la lesión de la integridad física de personas o la destrucción de propiedades; además de la propia complejidad para la caracterización de los daños a los bienes medioambientales¹⁰⁷. En estos supuestos, este desarrollo reglamentario no es aplicable y hay que acudir a las comentadas previsiones de la Ley 12/2006.

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

106. En la misma línea, el art. 16.3 del mismo Decreto, al regular el contenido de la resolución sancionadora, prevé: “La resolución contendrá asimismo, cuando proceda, los pronunciamientos necesarios sobre la exigencia al infractor de la reposición de la situación alterada por el mismo a su estado originario y sobre la eventual indemnización por los daños y perjuicios causados a la propia Administración, cuando su cuantía haya quedado determinada durante el procedimiento.”

107. Vid. ESTEVE PARDO, 2005, 55 y 104-ss.

Pero, en parte, también es más, porque prevé que la resolución administrativa que imponga esos deberes al infractor será inmediatamente ejecutiva. Se separa así de ese ambiguo “quedando expedita la vía judicial” que recoge el mencionado art. 130.2 LAP y que parece negar el privilegio de la ejecutoriedad a este tipo de actos administrativos.

En cualquier caso, la situación dista de ser pacífica y de estar claramente resuelta. A nuestro juicio, se debería distinguir claramente entre aquello que supone ordenar al infractor la reposición de la situación alterada por él mismo a su estado originario y la fijación de una indemnización, incluso a terceros, por daños y perjuicios. El papel de la Administración no puede ser el mismo en uno y en otro supuesto, estando mucho más justificado y pudiendo ir mucho más allá en el primero que en el segundo. Entendemos que la fijación administrativa de indemnizaciones a terceros por daños y perjuicios, sin una clara justificación de los intereses públicos en juego y una detallada precisión del tipo de daños o perjuicios (¿también los morales?) y su cuantía, supondría una alteración de las funciones de las Administraciones públicas en nuestro ordenamiento y de su delimitación con las propias del Poder Judicial¹⁰⁸. Además, incluso desde el punto de vista de la organización y régimen administrativo es imposible que los órganos competentes puedan asumir con sus actuales recursos materiales y humanos y con las regulaciones procedimentales actualmente vigentes esta nueva función.

XIII. La regulación de las multas coercitivas

1. NATURALEZA JURÍDICA NO SANCIONADORA: UBICACIÓN SISTEMÁTICA INCORRECTA

La multa coercitiva¹⁰⁹ es uno de los medios de ejecución forzosa de los actos administrativos previstos en el art. 96 LAP o, como matiza Cosculluela Montaner (2007, 407), un medio para vencer la resistencia del administrado obligado a cumplir el acto a realizarlo. Por tanto, a pesar de su denominación –“multa”– no tiene naturaleza sancionadora, por lo que no le son aplicables los principios propios del

¹⁰⁸. Aunque admitiendo que una ley lo puede declarar expresamente –a nuestro juicio, no bastaría la sola forma legal, sino que debería haber un cualificado interés público que lo justificara–, GARCÍA DE ENTERRÍA Y I.R. FERNÁNDEZ (1999, 195) también consideran “que se trata de una cuestión inter privados, expresión característica de un litigio civil, en el cual las facultades decisorias de la Administración están fuera de lugar”.

¹⁰⁹. Sobre la multa coercitiva en general, vid. el fundamentado trabajo de PIZARRO NEVADO, 2001, 375-ss.

Derecho Administrativo Sancionador. En esta línea, si su regulación se contiene en una Ley, como es el caso, no se trata de una consecuencia del principio de legalidad en materia sancionadora, sino que se hace en cumplimiento de la reserva de ley establecida en el art. 99 LAP, que exige que sea el legislador sectorial el que autorice expresamente a la Administración para poder acudir a este medio de ejecución forzosa. Por estos motivos, es evidente que la ubicación de la regulación de las multas coercitivas en la sección correspondiente al régimen sancionador de la Ley de Regulación y Fomento de la Actividad Industrial de Aragón no es correcta desde un punto de vista sistemático, aunque lo mismo ocurre en la Ley estatal de Industria, y sólo genera las lamentables confusiones en las que incurre la Ley 12/2006 y de las que nos ocuparemos inmediatamente.

2. EL RÉGIMEN ESTABLECIDO EN EL ART. 71

A) Actos susceptibles de ejecución mediante multa coercitiva: la errónea vinculación con las infracciones administrativas

El art. 71.1 establece que la Administración pública puede acudir a este medio de ejecución forzosa para hacer “cumplir las prescripciones previstas en la correspondiente reglamentación”. Se trata de una previsión desafortunada por diversos motivos:

–En primer lugar, porque esa referencia a las prescripciones reglamentarias es inexacta. Como se ha dicho, la multa coercitiva es un medio de ejecución forzosa de los actos administrativos. Por tanto, para poder acudir a ella debe haber antes un acto administrativo previo incumplido y no el mero incumplimiento de una prescripción reglamentaria, aunque ese acto administrativo consista en una intimación y no en una verdadera orden represiva¹¹⁰.

–En segundo lugar, porque está formulada en términos excesivamente amplios e indeterminados que abarcan cualquier acto administrativo dictado para hacer cumplir cualquier prescripción reglamentaria en materia de industria sin entrar a analizar si ese acto es alguno de los que el art. 99 LAP prevé que se pueda aplicar la multa coercitiva. En este sentido, debe completarse necesariamente con lo establecido en el art. 99 LAP que vincula, ciertamente también de una manera amplia, la multa coercitiva con los siguientes actos administrativos: actos personalísimos en que no proceda la compulsión directa sobre la persona del obligado; actos en

¹¹⁰. Sobre estas figuras y su distinción, IZQUIERDO CARRASCO, 2000, 345-ss.

que, procediendo la compulsión, la Administración no la estimara conveniente; y actos cuya ejecución pueda el obligado encargar a otra persona.

—Y en tercer lugar y más importante, por lo que añade el apartado tercero del precepto comentado. Este apartado, al establecer la cuantía de la multa coercitiva vincula ésta con “la multa fijada para la infracción cometida”. Esto es, de manera totalmente injustificada y errónea, se supedita la posibilidad de imponer una multa coercitiva a la existencia de una infracción administrativa¹¹¹. Ello significa confundir la potestad sancionadora de la Administración con la de restablecimiento de la legalidad o la de ejecución de sus propios actos, con las graves consecuencias que ello generará en la práctica. Baste una muestra: puede que no se pueda imponer sanción porque la infracción ha prescrito, pero eso nada tiene que ver con exigir y forzar el cumplimiento de un acto administrativo¹¹². Además, esa vinculación, invirtiendo el orden lógico de las cosas, parece exigir que la multa ya se haya impuesto, lo que origina un retraso injustificado para poder acudir a la institución de la multa coercitiva y, a la postre, una desprotección de los intereses públicos en juego que llevará, en su caso, a que la Administración acabe acudiendo a otros medios de ejecución forzosa.

B) Forma y cuantía

El art. 71 comentado establece que las multas coercitivas se podrán imponer de forma sucesiva y reiterada, hasta un máximo de tres, por lapsos de tiempo que sean suficientes para cumplir lo ordenado.

La cuantía la fijará en cada supuesto concreto el órgano competente, que es el sancionador, y la ley se limita a establecer un límite máximo: el 20 % de la multa fijada.

En cuanto al procedimiento para la imposición de la multa coercitiva, el precepto guarda silencio, por lo que debe acudir a las incompletas reglas que contiene la Ley 30/1992, destacando la necesidad de previo apercibimiento a la que se refiere el art. 95 de esta ley.

¹¹¹. Una crítica acertada al establecimiento de esta relación en PIZARRO NEVADO visto a través de este prisma erróneo lo que sí tiene sentido entonces es que la regulación de la multa coercitiva se incluya en el capítulo sancionador y que la competencia se atribuya a los órganos sancionadores.

¹¹². Visto a través de este prisma erróneo lo que sí tiene sentido entonces es que la regulación de la multa coercitiva se incluya en el capítulo sancionador y que la competencia se atribuya a los órganos sancionadores.

Bibliografía

- José María RODRÍGUEZ DEVESA (1986): *Derecho Penal Español, Parte General*, Madrid, Dykinson.
- Rafael GÓMEZ-FERRER MORANT (1987): «Las relaciones entre Leyes: competencia, jerarquía y función», en la Revista de Administración Pública núm. 113 de mayo-agosto.
- Manuel REBOLLO PUIG (1989): *Potestad sancionadora, alimentación y salud pública*, Madrid, INAP.
- José SUAY RINCÓN (1989): *Sanciones administrativas*, Zaragoza, Real Colegio de España en Bolonia.
- Carles VIVER I PI-SUNYER (1989): *Las materias competenciales y el Tribunal Constitucional. La delimitación de los ámbitos competenciales en la jurisprudencia constitucional*, Barcelona, Ariel.
- Manuel REBOLLO PUIG (1990): «Derecho Administrativo sancionador de las Comunidades Autónomas», en Administración de Andalucía. Revista Andaluza de Administración Pública núm. 2.
- Mariano LÓPEZ BENÍTEZ (1991): «¿Interdicción de las leyes repetitae? (Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 62/1991, de 22 de marzo)», en Administración de Andalucía. Revista Andaluza de Administración Pública núm. 6.
- Manuel REBOLLO PUIG (1992): «Comentarios al art. 33», Coord. por Rodrigo BERCOVITZ Y Javier SALAS, *Comentarios a la ley general para la defensa de los consumidores y usuarios*, Madrid, Civitas.
- Joan Manuel TRAYTER JIMÉNEZ Y V. AGUADO I CUDOLÀ (1995): *Derecho Administrativo sancionador: materiales*, Barcelona, Cedecs.
- Ángeles DE PALMA DEL TESO (1996): *El principio de culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador*, Madrid, Tecnos.
- Javier OLIVÁN DEL CACHO (1996): *Procedimiento sancionador y Estado autonómico*, Barcelona, CEDECS.
- MANUEL OLAYA ADÁN Y JUAN RAMÓN HIDALGO MOYA (1997): *Derecho del producto industrial*, Barcelona, Bosch.
- José María BAÑO LEÓN (1998): *Las Autonomías Territoriales y el principio de uniformidad de las condiciones de vida*, Madrid, INAP.
- Santiago MIR PUIG (1998): *Derecho Penal. Parte General*, Barcelona, 5ª ed., 4ª reimpr. (2001)

- Manuel REBOLLO PUIG y Manuel IZQUIERDO CARRASCO (1998): *Manual de la inspección de consumo. Con especial referencia a la inspección local*, Madrid, Instituto Nacional del Consumo.
- Vicenç AGUADO I CUDOLÀ (1999): *Prescripción y caducidad de potestades administrativas*, Barcelona, Marcial Pons.
- Rafael CABALLERO SÁNCHEZ (1999): *Prescripción y caducidad en el ordenamiento administrativo*, Madrid, McGraw-Hill.
- M. COBO DEL ROSAL y T. S. VIVES ANTÓN (1999): *Derecho Penal. Parte General*, Valencia, Tirant lo Blanch, 5ª ed.
- Jesús GONZÁLEZ PÉREZ y Francisco GONZÁLEZ NAVARRO (1999): *Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común*, Tomo II, Madrid, Civitas, 2ª ed.
- Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás Ramón FERNÁNDEZ (1999): *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo II, Madrid, Civitas, 6ª ed.
- Juan Antonio CARRILLO DONAIRE (2000): *El derecho de la seguridad y de la calidad industrial*, Madrid, Marcial Pons.
- Humberto GOSÁLBEZ PEQUEÑO (2000): *El contratista de la Administración pública*, Madrid, Marcial Pons.
- Manuel IZQUIERDO CARRASCO (2000): *La seguridad de los productos industriales: régimen jurídico-administrativo y protección de los consumidores*, Madrid, Marcial Pons.
- Francisco MUÑOZ CONDE y Mercedes GARCÍA ARÁN (2000): *Derecho Penal. Parte General*, Valencia, Tirant lo Blanch, 4ª ed.
- Pedro T. NEVADO-BATALLA MORENO (2000): *La intervención administrativa en la industria: seguridad y control*, Granada, Comares.
- Ignacio PEMÁN GAVÍN (2000): *El sistema sancionador español. Hacia una teoría general de las infracciones y sanciones administrativas*, Barcelona, Cedecs.
- Rafael CABALLERO SÁNCHEZ (2001): «Las formas de extinción de la responsabilidad administrativa», en *Justicia Administrativa*, Revista de Derecho Administrativo, núm. extraordinario sobre “Infracciones, sanciones y procedimiento administrativo sancionador”.
- Manuel IZQUIERDO CARRASCO (2001): «La determinación de la sanción administrativa», en *Justicia Administrativa*, Revista de Derecho Administrativo, núm. extraordinario sobre “Infracciones, sanciones y procedimiento administrativo sancionador”.
- Ángeles DE PALMA DEL TESO (2001a): «La culpabilidad», en *Justicia Administrativa*, Revista de Derecho Administrativo, núm. extraordinario sobre “Infracciones, sanciones y procedimiento administrativo sancionador”.

- Ángeles DE PALMA DEL TESO (2001b): «Las infracciones administrativas continuadas, las infracciones permanentes, las infracciones de estado y las infracciones de pluralidad de actos: distinción a efectos del cómputo del plazo de prescripción», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 112.
- R. J. MOLES I PLAZA (2001): *Derecho y calidad. El régimen jurídico de la normalización técnica*. Ariel, Barcelona.
- Rafael PIZARRO NEVADO (2001): «La multa coercitiva», en *Revista del Poder Judicial*, núm. 62.
- Manuel REBOLLO PUIG (2001): «El contenido de las sanciones», en *Justicia Administrativa*, *Revista de Derecho Administrativo*, número extraordinario sobre “Infracciones, sanciones y procedimiento administrativo sancionador”.
- Manuel REBOLLO PUIG y Manuel IZQUIERDO CARRASCO (2001): «Responsabilidad por infracciones administrativas de los intervinientes en la puesta en el mercado de bienes y servicios a disposición del consumidor y usuario final», en *Estudios sobre Consumo*, núm. 56.
- José SUAY RINCÓN (2001): «La formulación del principio de legalidad en materia sancionadora y sus exigencias: una propuesta a partir del estado actual de la cuestión en la jurisprudencia», en *Justicia Administrativa*, *Revista de Derecho Administrativo*, núm. extraordinario sobre “Infracciones, sanciones y procedimiento administrativo sancionador”.
- JOSÉ ESTEVE PARDO (2002): *Autorregulación. Génesis y efectos*. Aranzadi, Pamplona, 2002.
- Sonia RODRÍGUEZ-CAMPOS GONZÁLEZ (2002): *Calidad industrial e intervención administrativa*. Atelier, Barcelona.
- MARC TARRÉS VIVES (2003a): *Normas técnicas y ordenamiento jurídico*. Tirant lo Blanch, Valencia.
- MARC TARRÉS VIVES (2003b): *Las normas técnicas en el Derecho Administrativo*, *Documentación Administrativa*, n.º 1. 265-266, enero-agosto 2003 (Derecho Administrativo, ciencia y tecnología).
- Tomás CANO CAMPOS (2004): *La invalidez sobrevinida de los actos administrativos*, Madrid, Thomson-Civitas.
- SANTIAGO MUÑOZ MACHADO (2004): *Tratado de Derecho Administrativo y de Derecho Público General*. Tomo I, Thomson-Civitas, Madrid.
- José ESTEVE PARDO (2005): *Derecho del medio ambiente*, Madrid, Marcial Pons.
- Humberto GOSÁLBEZ PEQUEÑO (2005): «La caducidad del procedimiento sancionador en materia de defensa de la competencia», *Estudios de Derecho de la competencia*, coord. por Juan Ignacio FONT GALÁN y Miguel PINO ABAD, Madrid, Marcial Pons.

- Alejandro NIETO GARCÍA (2005): *Derecho Administrativo Sancionador*, Madrid, Tecnos, 4ª ed.
- Manuel REBOLLO PUIG (2005): «El reintegro de subvenciones», dirigido por Germán FERNÁNDEZ FARRERES, *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, Cizur Menor (Navarra), Thomson-Civitas.
- Manuel REBOLLO PUIG y Manuel IZQUIERDO CARRASCO (2005): «El régimen de infracciones y sanciones», dirigido por Germán FERNÁNDEZ FARRERES, *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, Cizur Menor (Navarra), Thomson-Civitas.
- L. A. De DIEGO DÍEZ (2006): *Prescripción y caducidad en el Derecho administrativo sancionador*, Barcelona, Bosch.
- Miguel SÁNCHEZ MORÓN (2006): *Derecho Administrativo. Parte General*, Madrid, Tecnos, 2ª ed.
- Lucía ALARCÓN SOTOMAYOR (2007): *El procedimiento administrativo sancionador y los derechos fundamentales*, Cizur Menor (Navarra), Thomson-Civitas.
- Luis COSCULLUELA MONTANER (2007): *Manual de Derecho Administrativo*, Tomo I, Cizur Menor (Navarra), Thomson-Civitas, 18ª ed.
- Alejandro HUERGO LORA (2007): *Las sanciones administrativas*, Madrid, Iustel.
- Santiago MUÑOZ MACHADO (2007): *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, Tomo I, Madrid, Iustel, 2ª ed.
- Lucía ALARCÓN SOTOMAYOR (2008): *La garantía non bis in idem y el procedimiento administrativo sancionador*, Madrid, Iustel.