



COMPARECENCIA DEL ARARTEKO ANTE LA COMISIÓN DE INSTITUCIONES, SEGURIDAD Y GOBERNANZA PÚBLICA DEL PARLAMENTO VASCO EN RELACIÓN CON EL PROYECTO DE LEY DE LA POTESTAD SANCIONADORA DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS VASCAS

Eguerdi on. Buenos días.

Erakunde, Segurtasun eta Gobernantza Publikoaren Batzorde honen aurrean agertzen naiz, batzordeak berak hala eskatuta, euskal administrazio publikoen zigortzeko ahalmenari buruzko lege-proiektuaz mintzatzeraz. Hemen aurkeztuko ditut Arartekoak orain arte egin dituen txostenak eta gomendioak, zigortzeko ahalmenaren arloan Euskadiren jardura hobetzen laguntzeko asmoz.

Atsegin handiz betetzera noa egin didaten eskaera.

El proyecto objeto de esta intervención responde principalmente a la necesidad de adecuar la actual regulación de la materia, contenida en la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las Administraciones Públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco, a las previsiones de la legislación básica estatal que le afectan, establecidas en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Además, se aprovecha la ocasión para introducir variaciones de detalle que, según se declara, pretenden mejorar la vigente regulación.

El ámbito de aplicación del proyecto de ley, al igual que el de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, es el de la potestad sancionadora ejercida en la comunidad autónoma en las materias en las que las instituciones comunes de esta ostentan competencias normativas, ya sean plenas o compartidas con el Estado o con los territorios históricos (art. 1). Esta delimitación obedece, como todos ustedes saben, a que el régimen sancionador y el procedimiento administrativo son elementos instrumentales en la configuración de una materia y a que la competencia sobre ellos deriva de la competencia que se tenga sobre la materia en cuestión, con el límite que marcan las competencias del Estado sobre las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas y el procedimiento administrativo común, así como las establecidas en el artículo 149.1.1 de la Constitución Española, tal y como señala la exposición de motivos del proyecto.

Esa configuración competencial supone que quedan fuera de la aplicación de la ley materias en las que se producen actuaciones del Ararteko. Así, el mayor número de intervenciones de la institución relacionadas con la potestad sancionadora han tenido que ver fundamentalmente, hasta el momento, con materias en las que la comunidad autónoma no ostenta competencia normativa, como son el tráfico y la



seguridad ciudadana, las cuales quedan por esa razón fuera del ámbito de aplicación del proyecto de ley.

En esas materias, el Ararteko ha formulado algunas recomendaciones generales a las administraciones públicas vascas, cuyo contenido, no obstante, trasciende de ese concreto ámbito sectorial y es común a todo ejercicio de la potestad sancionadora, sea cual sea la materia sobre la que se ejerza, por lo que considero oportuno traerlas a colación.

Así, una de esas recomendaciones es “La tramitación conforme a modelos preestablecidos de los procedimientos sancionadores en materia de tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial: Algunos problemas relacionados con el derecho de defensa” (*Informe al Parlamento Vasco* de 2003). En ella se subraya la dimensión constitucional del procedimiento sancionador y de la motivación de la sanción, en tanto que instrumentos al servicio del derecho de defensa consagrado en el artículo 24 de la Constitución. En ese contexto el Ararteko ya llamó la atención sobre la utilización de fórmulas estereotipadas que se limitan a dar cumplimiento formal a los trámites procedimentales sin satisfacer las mínimas exigencias de motivación. El análisis se centra en la utilización de esas fórmulas para denegar las pruebas, valorar las alegaciones de las personas interesadas y motivar la resolución sancionadora. Las reflexiones sobre esta mala práctica que se daba en el ámbito de las sanciones de tráfico son predicables de los procedimientos sancionadores en otros ámbitos administrativos que utilizan modelo-tipo y no respetan una mínima motivación.

Además, hemos destacado la importancia de la notificación como garantía del derecho de defensa en el procedimiento sancionador, lo que ha sido también puesto relieve por esta institución en la recomendación general “La notificaciones realizadas por correo en el procedimiento sancionador en materia de tráfico, circulación de vehículos y seguridad vial: requisitos para entenderlas válidamente intentadas en los casos de ausencia” (*Informe al Parlamento Vasco* de 2002). Como sucedía en la recomendación anterior, las consideraciones que se realizan en esta son extrapolables a cualquier materia sobre la que se ejerza la potestad sancionadora.

EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y DE OFICIALIDAD CONLLEVA LA OBLIGATORIEDAD DEL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA

La institución del Ararteko ha venido planteando en sus resoluciones que las administraciones públicas, ante la existencia de una eventual infracción de la normativa administrativa, tienen la obligación de ejercer la potestad sancionadora. Tanto la doctrina como la jurisprudencia han venido consolidando en el ejercicio de la potestad sancionadora el principio de oficialidad, es decir de impulso de oficio de los trámites administrativos, y el principio de celeridad administrativa, que impone un desarrollo ágil del procedimiento. La obligatoriedad del ejercicio de la potestad sancionadora para las administraciones públicas es una consecuencia ineludible del principio de legalidad y de la interdicción de la arbitrariedad que



deriva del artículo 9.3 de la Constitución Española. En palabras del Tribunal Supremo, en su sentencia de 4 de mayo de 1999 (Recurso 646/1994) *“el principio de legalidad, de sometimiento pleno a la Ley y al Derecho, que gobierna la actuación de las Administraciones Públicas, impone la corrección de las infracciones administrativas que hayan podido cometerse”*.

El Ararteko ha señalado este principio de oficialidad de la potestad sancionadora en diferentes resoluciones. En los casos en los que, bien por denuncia bien por actuación de oficio, el órgano encargado de la inspección detecte una presunta infracción administrativa, el Ararteko ha recordado el deber inexcusable de remitir el acta de inspección elaborada al órgano instructor competente para que este resuelva sobre la incoación del correspondiente expediente sancionador. Esa decisión debe estar suficientemente motivada y basada en razones de orden público y en la defensa de la legalidad.

En cualquier caso, la determinación de la existencia de la infracción y de la responsabilidad sancionadora no puede hacerse al margen de la tramitación del correspondiente procedimiento sancionador. Es por ello que el actual artículo 89 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, atribuye al órgano instructor del procedimiento sancionador la determinación de los hechos, su calificación jurídica, la persona responsable y la sanción a proponer.

Este supuesto se incluye también en el proyecto de ley de potestad sancionadora del País Vasco. La ley recoge en el artículo 34.9 que *“La formulación de una petición razonada no vincula al órgano competente para el ejercicio de la potestad sancionadora, si bien deberá comunicar al órgano que la hubiera formulado la decisión sobre la apertura o no del procedimiento y los motivos por los que, en su caso, no procede la iniciación”*.

De ese modo, el Ararteko ha señalado en varias ocasiones en las que se denunciaba la inactividad de la Administración ante denuncias por infracción de la normativa, que las denuncias deben implicar la tramitación del correspondiente expediente administrativo en los términos de la legislación sectorial aplicable en cada caso y de conformidad con las reglas previstas en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En esos casos, a la vista de la inspección e información recabada al respecto, el órgano competente puede considerar la incoación del correspondiente expediente sancionador o, en caso contrario, concluir con la resolución desestimatoria de la pretensión del denunciante.

ASPECTOS RELACIONADOS CON LA SITUACIÓN JURÍDICA DE LA PERSONA DENUNCIANTE EN ÁMBITOS EN LOS QUE LA LEGISLACIÓN SECTORIAL RECONOCE LA ACCIÓN PÚBLICA



Por otro lado, la institución del Ararteko ha señalado la especificidad del ejercicio de la potestad sancionadora en aquellos ámbitos sectoriales en los que la legislación atribuye expresamente la acción pública en la defensa de la legalidad. Cualquier persona, por su mera condición de ciudadana, puede ejercer la acción pública sin necesidad de demostrar la existencia de interés o provecho subjetivo alguno, siendo bastante el interés que representa el restablecimiento de la legalidad y del ordenamiento jurídico que se considera que ha sido vulnerado. Esa acción pública viene reconocida en diversas normativas sectoriales, como es el caso del urbanismo, medioambiente o patrimonio cultural.

El Ararteko viene señalando que cuando la persona denunciante actúe en el ejercicio de la acción pública, la Administración tiene la obligación de comunicarle la tramitación o el archivo de las diligencias administrativas a los efectos del ejercicio de las acciones y recursos que correspondan en cada caso. En ese sentido, se hacía referencia al artículo 34 de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las Administraciones Públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco, el cual establecía *“el derecho a recibir comunicación del órgano competente sobre la apertura o no de aquél y, en su caso, de la resolución que le ponga fin”*.

En el caso del proyecto de ley cabe mencionar que, según recoge en el artículo 34.12, *“Cuando la denuncia invocara un perjuicio en el patrimonio de las Administraciones Públicas la no iniciación del procedimiento deberá ser motivada y se notificará a los y las denunciantes la decisión de si se ha iniciado o no el procedimiento”*.

En todo caso, según recoge el 34.14 del proyecto de ley, la presentación de una denuncia no confiere, por sí sola, la condición de persona interesada en el procedimiento. En los términos establecidos en esa ley la persona denunciante no tendrá más participación en el procedimiento que el derecho a recibir comunicación del órgano competente sobre la apertura o no de aquel y, en su caso, de la resolución que le ponga fin.

Ello no impide que la persona denunciante pueda solicitar expresamente disponer de la condición de persona interesada alegando intereses legítimos, individuales o colectivos, que puedan resultar afectados por la resolución. Las asociaciones y organizaciones representativas de intereses económicos y sociales serán titulares de intereses legítimos colectivos en los términos que la ley reconozca.

De ese modo, la acción pública posibilita disponer de la condición de interesado en los expedientes sancionadores a aquellas personas o asociaciones que denuncien eventuales infracciones de la normativa que puedan derivar en expedientes sancionadores en materias como el urbanismo, el medio ambiente o el patrimonio cultural.



PROPUESTAS Y MEDIDAS DE MEJORA EN EL EJERCICIO DE POTESTADES PÚBLICAS EN EL CONTROL AMBIENTAL

Zigortzeko ahalmena gauzatzeari buruz, bada beste gai garrantzitsu bat: koordinatu beharra dagoela beste jurisdikzio batzuetako beste ahalmen batzuk gauzatzearekin.

Agian gogoratuko duzue, 2017ko azaroan, arartekoa Eusko Legebiltzarraren Erakunde, Segurtasun eta Gobernantza Publikoaren Batzorde honen aurrean agertu zen, ingurumen arloko lege-hauste eta delituen kontrol publikoa zela eta. Agerraldi hartan zenbait proposamen egin ziren ingurumena hobeto kontrolatzeko, besteak beste, arlo horretako zigortzeko ahalmena erabiltzea. Horrela, aipatu zen elkarlanean aritu behar zela, ingurumen arloko zuzenbidea behar bezala ezartzeko, arlo horretako erakunde eskudun guztiek helburu bera lortzeko: alegia, Euskal Herriko ingurumen arloko gobernantza maila areagotzea. Horretarako, Arartekoak adierazi zuen oso garrantzitsua zela erakundeen arteko harremanak hobetzea, ingurumen-zuzenbidea ezartzeko orduan haien arteko lankidetzak sustatzea, eta ingurumen arloan lanean ari diren agintari publikoen artean koordinazioa bultzatzea. Neurri horiek honela zehaztu ziren: protokoloak eta informazio-bideak ezartzearen garrantzia defendatzea, arau-hauste administratiboak edo ez-zilegi penalak izan daitezkeen jarduerak edo ez-egiteak behar bezala antzeman, ikertu eta kalifikatzeko.

Arartekoak beste neurri garrantzitsu bat ere aipatu zuen: hain zuzen, ingurumena ikuskatzeko ahalmena duten erakunde guztiak ingurumenean espezializatutako Fiskaltzarekin elkarlanean aritu daitezkeen bultzatzea. Horretarako, funtsezkoa da Fiskaltzari laguntzea, baliabide tekniko eta materialen bitartez, Euskadin ingurumen arloko delituak ikertzen egiten duen funtsezko lanean.

Lankidetzak printzipio hori, jakina, zigortzeko ahalmenari buruzko legerian zehazten da. Horrela, administrazio publikoek zigor arloko jurisdikziora jo behar dute, baldin eta egiaztatzen badute arau-hauste batzuk, beraien funtsagatik, garrantzi penala izan dezaketela; halako kasuetan, ez dute zigortzeko prozedura jarraitu behar, harik eta agintari judizialak horren gaineko erabakia hartu arte.

Betebehar horixe dute ikuskapen-organismoek, baldin eta epaitegi-poliziak badira eta ez-zilegi penaltzat jo daitezkeen elementuak daudela uste badute. Halakoetan, Ministerio Fiskalari, epaitegi eskudunari edo instrukzio epaileari bidali behar dizkiote egindako jarduerak. Adibidez, aipagarriak dira Udaltzaingoak, ingurumen zaindarien edo basozainen edo Ertzaintzak egindako ikerketa-izapideetan agertzen diren kasu garrantzitsuak, ingurumena, hirigintza edo kultura edo natura ondarea babestea bezalako arloetan.

En este ámbito, el artículo 25 del proyecto de ley vasca de potestad sancionadora señala una serie de cuestiones referidas a la concurrencia del procedimiento sancionador con un proceso penal. La norma establece que si la persona instructora, en cualquier momento del procedimiento, considera que los hechos sobre los que instruye pueden ser constitutivos de ilícito penal, lo pondrá en

conocimiento del órgano competente para resolver, el cual, si estima razonable la consideración de la instructora, pondrá dichos hechos en conocimiento del Ministerio Fiscal, solicitándole testimonio sobre las actuaciones practicadas respecto de la comunicación. Igualmente se solicitará al Ministerio Fiscal comunicación sobre las actuaciones practicadas cuando se tenga conocimiento de que se está siguiendo un proceso penal sobre los hechos a los que se refiere el procedimiento administrativo.

En otro orden de cosas, resulta oportuno referirme a la aplicación de **medidas sancionadoras alternativas**.

El Ararteko presentó en el año 2014 un documento de bases para la reflexión sobre los locales de jóvenes basado en las actuaciones seguidas por la institución en los últimos años. En el caso de que fueran necesarias medidas sancionadoras contra las personas, en su mayoría jóvenes, que infrinjan las condiciones de uso del local, el Ararteko señalaba que las ordenanzas municipales deben contemplar la posibilidad de imponer sanciones que, dentro de las previsiones legales, aseguren la reparación del bien jurídico afectado. Así, cabe plantear medidas sancionadoras alternativas, entre otras, la realización de trabajos para la comunidad (limpieza de espacios públicos).

Respeto a esa posibilidad, cabe hacer una referencia a la Ley 2/2016, de 7 de abril, de Instituciones Locales de Euskadi, que, en su disposición adicional segunda, regula la posibilidad de sustituir las multas por trabajos de valor equivalente para la comunidad:

“Cuando la ley sectorial correspondiente prevea al regular el régimen sancionador la colaboración normativa de la ordenanza en la tipificación de las infracciones y sanciones, esta podrá sustituir las multas, previo consentimiento de la persona afectada y salvo que la ley impusiera su carácter obligatorio, por trabajos de valor equivalente para la comunidad local, incluidas asistencias a sesiones formativas o participación en actividades cívicas, y proporcionadas a la gravedad de la infracción, cuando así lo acuerde el órgano sancionador”.

Precisamente, en el ámbito de la **Administración Local**, en las actuaciones llevadas a cabo por el Ararteko en la aplicación práctica del régimen de la potestad sancionadora, lo que más se ha valorado del contenido de esta ley es la existencia de unas reglas generales sustantivas válidas para la aplicación de cualquier régimen sancionador sectorial, utilizando las palabras de la propia exposición de motivos del proyecto de ley que ahora se tramita. Ello es así porque, como es de sobra conocido, en el marco de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (según el título añadido por el artículo 1.4 de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre), los entes locales pueden, en defecto de normativa sectorial específica, establecer los tipos de las infracciones e imponer sanciones por el incumplimiento de deberes, prohibiciones o limitaciones contenidas en las correspondientes ordenanzas, de acuerdo con los criterios que se determinan en la ley citada.

El contenido de las ordenanzas municipales afecta a las relaciones de convivencia y al uso de los servicios, equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos. Quiere ello decir que afecta a un amplio espectro de materias de la vida local, lo que representa una casuística tan amplia que no siempre el contenido de las ordenanzas municipales refleja de manera suficiente y detallada los aspectos sustanciales que el ejercicio de la potestad sancionadora por las entidades locales requiere para la garantía de los derechos de las personas. En ese sentido, la existencia de esta ley es fundamental en la labor de contraste con la legalidad de las actuaciones administrativas que en este ámbito denuncia la ciudadanía al entender conculcados sus derechos.

Al hilo de lo indicado, aunque la redacción de la ley vigente, a nuestro juicio, no ofrecía dudas sobre su aplicación a las entidades locales y, de hecho, muchas ordenanzas municipales recogen en sus textos la obligatoriedad de su aplicación, resulta positivo que el art. 1.2 del proyecto de ley incluya de manera expresa a las entidades locales en su ámbito de aplicación.

En cualquier caso, hay que señalar que los problemas que plantean las personas que han presentado quejas en esta institución sobre la imposición de sanciones por infracciones a las ordenanzas municipales, no se refieren tanto al ámbito interpretativo de la ley como a las dificultades derivadas de la aplicación práctica de la regulación municipal y a las dificultades de todo tipo que la materia de la potestad sancionadora representa (de especialización, de asignación de recursos, de voluntad e impulso de los procedimientos correspondientes, entre otros). Estas dificultades afectan a la ciudadanía tanto en aquellos casos en los que existe una clara inactividad administrativa ante infracciones denunciadas, como en la falta de garantías y de seguridad jurídica para las personas contra las que se les inicia un expediente sancionador.

En materia de vivienda pública, es preciso señalar que el Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda del Gobierno Vasco ejerce la potestad sancionadora fundamentalmente en dos ámbitos: cuando considera que se ha producido un uso inadecuado de la vivienda de protección oficial y en materia de control del precio fijado en una eventual transmisión de la vivienda, que en ocasiones es superior al de tasación fijado por el Departamento.

La Ley 3/2015, de 18 de junio, de vivienda, establece su propio régimen de infracciones y sanciones (arts. 82 a 93). No obstante y a tenor de los principios que inspiran el proyecto de ley que se tramita, sería conveniente, con el fin de dotar de mayor seguridad jurídica a los procedimientos sancionadores, que, tras la confirmación del Tribunal Constitucional en la sentencia 97/2018, de 19 de septiembre, de muchos de los artículos contenidos en la ley, se desarrollara el artículo 64 de la Ley 3/2015, que de forma expresa señala, en relación con los medios para acreditar el uso inadecuado de las viviendas:

“Reglamentariamente se determinarán los límites de consumo de agua, gas y electricidad que se consideran mínimos y máximos para el uso residencial,

por persona, a los efectos de la aplicación de este artículo. En tanto no se produzca el desarrollo reglamentario, se considerará consumo mínimo la tercera parte del consumo medio de agua, electricidad y gas por persona según la última publicación del Instituto Nacional de Estadística, y se considerará consumo máximo el triple del consumo medio por persona según la citada última publicación del Instituto Nacional de Estadística”.

Por otra parte, ha preocupado al Ararteko que las conductas incumplidoras de la legalidad por parte de personas receptoras de prestaciones sociales como la RGI y la PCV, por tanto, de personas en riesgo de exclusión social, tengan como consecuencia suspensiones, extinciones e inicio de procedimientos de reintegro de prestaciones indebidamente percibidas. Tanto la resolución de algunas quejas como en el “Informe-diagnóstico con propuestas de mejora sobre la gestión de las prestaciones de Renta de Garantía de Ingresos y Prestación Complementaria de Vivienda por Lanbide”, 2017, el Ararteko ha puesto de manifiesto la necesidad de que los principios del procedimiento sancionador se incorporen a la normativa. En el análisis de las actuaciones de las administraciones públicas que el Ararteko realiza en la tramitación de las quejas, se estima que la normativa reguladora de las suspensiones, extinciones y de la reclamación de prestaciones motivada por dichas conductas incumplidoras no toma debidamente en consideración dichos principios.

La regulación y desarrollo de los principios del procedimiento sancionador es una petición que esta institución ha dirigido en numerosas ocasiones a Lanbide, Servicio Vasco de Empleo, y pese a que dicho organismo autónomo ha manifestado su disposición de llevarla a efecto, a pesar del tiempo transcurrido no se ha producido el desarrollo reglamentario de régimen sancionador. A juicio de esta institución, el establecimiento y seguimiento de un procedimiento sancionador y de la potestad sancionadora permitirá guardar la debida proporcionalidad entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada, ya que, entre otras previsiones, las sanciones se tienen que graduar en función de la culpabilidad o la existencia de intencionalidad, la continuidad o persistencia en la conducta infractora, la naturaleza de los perjuicios causados o la reincidencia. En estos momentos las respuestas que se dan a las conductas que conllevan un incumplimiento de las obligaciones no guardan la debida proporción en cuanto a la duración de la suspensión del derecho a la prestación y, en ocasiones, además, conllevan la devolución de las prestaciones percibidas desde el momento en el que se incumplió la obligación hasta la fecha en la que se detectó el incumplimiento y se acordó la interrupción del abono de la prestación.

El Ararteko ha subrayado la necesidad de clarificar las respuestas frente a las conductas incumplidoras y ordenar y diferenciar la pérdida de requisitos del incumplimiento de obligaciones. En opinión de esta institución, la actual regulación de las prestaciones conlleva un margen de discrecionalidad que podría evitarse con una regulación con elevado rigor técnico y con mayor respeto a los principios de legalidad, tipicidad, responsabilidad o proporcionalidad, y el respeto a los derechos de la persona presuntamente responsable del incumplimiento de la obligación en el marco del proyecto de ley que es objeto de esta comparecencia.



Bukatzeko, lege proiektuko aurreikuspen batzuk aipatu nahiko nituzke, ontzat jo daitezke eta, Arartekoaren iritzi batzuekin bat datozeelako.

Horrela, oso interesgarria da adin txikikoen gaineko xedapen batzuk sartu izana (9. artikulua, 7.etik 10.era bitarteko atalak) eta hori Zigor Zuzenbidean jada agertzen den eta sendotuta dagoen jarrerarekin egitea; jarrera horrek neurrien hezkuntza izaera lehenesten du, eta garrantzi berezia ematen dio prozedura biktimarekin adiskidetuz eta egindako kaltea ordainduz bukatu ahal izateari. Gainera, garrantzitsua da adin txikikoak izateagatik dituzten eskubideak bermatuko direla aintzat hartzea, eta zigor-prozeduretan adingabearen interes gorena balioetsi eta funtsezkotzat hartuko dela adieraztea.

Era berean, aipagarria da zigor-prozedura araudiaren arabera modulatu ahal izateko xedapen bat dagoela, desgaituen eskubideak bermatzeko asmoz (9.11 artikulua).

Azkenik, adierazi nahi dut lege-proiektuak, orain indarrean dagoen legeak bezalaxe, segurtasun juridikoa ematen duela zigortzeko ahalmena erabiltzeko orduan; hori oso garrantzitsua da pertsonen eskubideak bermatzearen ikuspegitik.

Besterik gabe, eskerrik asko zuen arretagatik. Egokiak iruditzen zaizkizuen galderari erantzuteko prest nauczue.