

Trabajo Fin de Grado

El principio de culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador

Autor

José María Torrecillas Domínguez

Director

Prof. Dr. Gerardo García-Álvarez García

Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza
2018/2019

Índice

I. Introducción	7
II. El ilícito administrativo y el ilícito penal.....	8
III. Contenido del principio de culpabilidad.....	10
3.1 La culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador	10
3.2 La traslación de los principios del Derecho penal al Derecho administrativo sancionador	11
3.3 Exigencia de dolo o culpa	12
A) Reconocimiento implícito de la exigencia de dolo o culpa a través del requisito de la voluntariedad de acción	13
B) Reconocimiento expreso por el Tribunal Supremo de la exigencia de dolo o culpa en la configuración administrativa.	14
3.4 Relación entre dolo y culpa	14
IV. Relaciones con distintos principios y derechos	15
4.1 El principio de culpabilidad y el derecho a la presunción de inocencia	15
4.2 El principio de culpabilidad y el principio de personalidad	18
4.3 El principio de culpabilidad y el principio de responsabilidad.....	19
A) Responsabilidad solidaria y subsidiaria	20
B) Responsabilidad sancionadora de personas jurídicas, entes sin personalidad y administradores.	23
V. La culpa y el dolo en el Derecho administrativo sancionador.....	27
5.1 La culpa o la imprudencia en el Derecho administrativo sancionador	27
A) Referencia a la situación previa a la entrada en vigor del Código Penal de 1995	27
B) Referencia al estado del Derecho administrativo sancionador.....	28
C) Los artículos 28 y 29 de la LRJSP	29
D) La culpa o imprudencia en el Derecho administrativo sancionador en sentido estricto	30

a) En función de la intensidad de la norma de cuidado o la gravedad de su infracción.....	30
b) En función del contenido psicológico de la acción imprudente.....	30
5.2 El dolo en el Derecho administrativo sancionador	31
VI. Conclusión.....	33
VII. Bibliografía	35

Listado de abreviaturas

Art.	artículo
Arts.	artículos
CE	Constitución Española
CP	Código penal
Ed.	edición
FJ	Fundamento Jurídico
LGT	Ley General Tributaria
LPACAP	Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas
LRJSP	Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público
LRJPAC	Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común
Nº	Número
op. cit.	obra citada
p.	página
pp.	páginas
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo

I. Introducción

El tema sobre el que versa este trabajo es el principio de culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador. En el ámbito administrativo sancionador, este principio puede entenderse desde una base constitucional indiscutible, relacionada con una teoría penal consolidada, cuyo único problema puede ser la trasposición y aplicación de los principios penales a las infracciones administrativas.

Sin embargo, también puede entenderse desde una perspectiva más realista, en la que se duda incluso de la propia existencia del principio de culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador, al no existir razones fundadas para extender la aplicación de éste al ámbito administrativo sancionador. En el trabajo que nos incumbe vamos a tratar de argumentar y demostrar que el principio de culpabilidad se debe aplicar a las infracciones administrativas, ya sea demostrando que la exigencia de dolo o culpa y el elemento subjetivo son esenciales en la infracción administrativa o mediante el establecimiento de relaciones entre los distintos principios generales del *ius puniendi* del Estado.

Este tema comenzó siendo un trabajo dedicado a la investigación de la delimitación entre Derecho administrativo sancionador y Derecho penal. No obstante, mi tutor me explicó que esa materia era demasiada extensa para un Trabajo de Fin de Grado. Por lo que decidimos delimitarlo al estudio de determinados principios generales, con el principio de culpabilidad como eje. No obstante, incluso este sólo principio abarcaba un gran número de cuestiones y mi tutor me propuso dedicarnos por completo a éste, buscando profundizar más en las cuestiones. De esta forma acabó dedicándose el trabajo a la materia de la que voy a tratar.

Este trabajo ha sido estructurado en cinco epígrafes, sin contar las conclusiones ni la bibliografía, en los que se va a profundizar en cuestiones que van desde el ilícito administrativo y el ilícito penal, pasando por el contenido del principio de culpabilidad y sus relaciones con el derecho a la presunción de inocencia, el principio de personalidad y, en especial, con el principio de responsabilidad; terminando con una exposición de la culpa o imprudencia y el dolo en el Derecho administrativo sancionador.

Para realizar el estudio sobre el tema sobre todo he manejado manuales de Derecho administrativo sancionador de diversos autores, como Alejandro Nieto o Ángeles de Palma del Teso, además de artículos de revistas electrónicas, jurisprudencia sobre la

materia y normativa tanto administrativa como penal. He podido observar que este asunto fue tratado con dedicación hace tiempo, resultando la mayoría de las ideas y conceptos establecidos ya en el siglo pasado. Por lo que he debido de prestar atención a normativa derogada e intentar buscar su equivalente en las leyes actuales. Un ejemplo de ello es la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común que hasta el 2015 no se transformó en las actuales Ley 39/2015 y Ley 40/2015. Por tanto, como el tema del principio de culpabilidad se trató hace tiempo, la mayoría de la bibliografía que he buscado habla sobre normativa antigua o derogada.

Por último, es necesario explicar el método de búsqueda de los materiales a utilizar para realizar el trabajo. En un principio mi tutor me orientó sobre una serie de títulos, los cuales busqué a través de Catálogo Roble de la Biblioteca de la Universidad de Zaragoza, gracias al cual pude saber si se encontraban disponibles tanto físicamente en la biblioteca, como en versión digital. Por otro lado, a la hora de buscar jurisprudencia, los medios utilizados en definitiva han sido CENDOJ, para la jurisprudencia del Tribunal Supremo, y el buscador de jurisprudencia de Tribunal Constitucional.

II. El ilícito administrativo y el ilícito penal

En el siglo XVIII no era posible hablar de sanciones administrativas, no había separación de poderes, por lo que se acumulaban en los Tribunales las funciones administrativas y judiciales. Posteriormente, la separación de poderes, en algunos países como Alemania o Italia, supuso la legalización y judicialización del sistema punitivo, siendo imposible las sanciones administrativas por razón de la competencia exclusiva de los Tribunales para enjuiciar y castigar toda clase de ilícito. Esto significaba que la Administración no podía intervenir en asuntos judiciales, pero también suponía que los jueces no podían entrar en asuntos administrativos¹. En otros países, como en España, la separación de poderes no impidió la potestad sancionadora por parte de la Administración.

Hablando ya en concreto de España, desde el siglo XIX ya se otorgaba a la Administración potestad sancionadora mediante leyes ordinarias². Con la Constitución de 1978 ya no se discute sobre la legitimidad de este Derecho administrativo sancionador,

¹ DE PALMA DEL TESO, Á., «Introducción», en *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*, Tecnos, Madrid, 1996, pp. 22 y 23

² Sólo en el ámbito local o provincial y únicamente en muy concretas cuestiones de higiene, convivencia, orden público, etc. En otros términos, esta afirmación no es correcta.

sino sobre la delimitación del contenido de los principios de la actividad sancionadora, los cuales están sometidos a los principios y garantías del Derecho punitivo³.

Desde tiempo atrás, se ha ido discutiendo sobre la naturaleza del ilícito penal y el ilícito administrativo. A este respecto, se pueden agrupar todos los planteamientos en dos teorías, la teoría cualitativa y la teoría cuantitativa. Según la teoría cualitativa, entre el delito e infracción administrativa existen grandes diferencias, puesto que la infracción administrativa tiene un contenido injusto que solo busca el puro interés administrativo, mientras que el delito es un ilícito que lesiona los valores esenciales y afecta a los fundamentos del orden jurídico. Por otro lado, según la teoría cuantitativa, entre ambos solo existe una distinción gradual, en ambas existe un ilícito material que se va atenuando. Al compartir la misma naturaleza, los principios fundamentales del Derecho penal deben ampliarse a las infracciones administrativas⁴.

Tanto la doctrina que defendía las teorías cualitativas, como la que defendía las teorías cuantitativas, se apoyaban desde un planteamiento metajurídico, analizando el ilícito como figura ajena a la norma. Sin embargo, actualmente debe comprenderse el ilícito desde una concepción puramente normativa, el ilícito es creado y calificado por una norma, que a su vez es creada por el legislador, el cual en última instancia está vinculado a la Constitución. Según los intérpretes supremos de ésta, se debe de someter al ilícito penal y al ilícito administrativo a principios idénticos, al verse obligado un Derecho administrativo sancionador carente de garantías a buscarlas de forma pragmática, mediante la analogía iuris, en el Derecho penal⁵.

Por otro lado, Alejandro Nieto considera la potestad sancionadora como un «poder ínsito natural», va adjunta a las demás potestades de la Administración⁶. Este reconocimiento genérico de la potestad sancionadora de la Administración es diferente al reconocimiento de su ejercicio. A este respecto, Ángeles de Palma del Teso tiene la opinión de que la Constitución española reconoce la potestad sancionadora de la Administración, pero no la habilita directamente para su ejercicio, sino que esta labor corresponderá a la ley⁷.

³ DE PALMA DEL TESO, Á., «Introducción», *op. cit.*, pp. 25 y 26

⁴ DE PALMA DEL TESO, Á., «Introducción», *op. cit.*, p. 27

⁵ DE PALMA DEL TESO, Á., «Introducción», *op. cit.*, p. 31

⁶ NIETO GARCÍA, A., «La potestad sancionadora de la Administración», en *Derecho administrativo sancionador*, 2ª ed., Tecnos, Madrid, 1994, p. 94

⁷ DE PALMA DEL TESO, Á., «Introducción», *op. cit.*, p. 38

Aunque ambos Derechos estén situados en un plano de igualdad, la aplicación de los principios del Derecho penal al Derecho administrativo sancionador viene dada por la falta de principios generales del Derecho punitivo del Estado. Sin embargo, aunque haya esta igualdad, sin existencia de jerarquía, se suele acudir al Derecho penal, por su gran desarrollo dogmático y la falta de éste al Derecho administrativo, para asegurar las garantías individuales de aplicación general en el ámbito punitivo⁸.

III. Contenido del principio de culpabilidad

No existe un precepto de la Constitución que recoja expresamente el principio de culpabilidad. Sin embargo, el intérprete supremo de ésta, el Tribunal Constitucional, expresa que tal principio constituye un principio básico del *ius puniendi* del Estado, y al ser el Derecho penal y el Derecho administrativo sancionador manifestaciones de éste, los principios del Derecho punitivo, que vendrían a su vez del Derecho penal, se aplicarían a ambos ámbitos, si bien con sus especialidades. Este reconocimiento no solo es por parte de los Tribunales, sino también el legislador y la propia Administración⁹.

Sin embargo, una diferencia entre ambos Derechos es la reprochabilidad social. En el ámbito administrativo la culpabilidad no puede percibirse como un juicio de reproche, tal y como ocurre con la culpabilidad penal. Esto es debido a que la finalidad del Derecho administrativo sancionador es la de prevenir el peligro o lesiones de bienes jurídicos y no la de reprochar por comportamientos contrarios a las normas¹⁰. En un Estado Social y Democrático si se sanciona a una persona que no haya vulnerado la norma ni voluntaria ni imprudentemente, se lesionaría el derecho a la dignidad, la seguridad jurídica, el principio de legalidad y el derecho a la presunción de inocencia.

3.1 La culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador

Uno de los principios esenciales del Derecho penal es el principio de culpabilidad, puesto que no basta con que un hecho sea típico y antijurídico para que se pueda castigar, además se exige que el comportamiento del autor sea subjetivamente reprochable, bien por conducta dolosa o por conducta negligente o culposa¹¹. Unos ejemplos de ello son el art.

⁸ DE PALMA DEL TESO, Á., «Introducción», *op. cit.*, p. 39

⁹ DE PALMA DEL TESO, Á., «Marco constitucional del principio de culpabilidad», en *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*, Tecnos, Madrid, 1996, p. 52

¹⁰ DE PALMA DEL TESO, Á., «Marco constitucional...», *op. cit.*, p. 54

¹¹ GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. J. y Díez Lirio, L.C., «El principio de culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador. Perspectiva constitucional y jurisprudencial», en el vol. col. *El juez del Derecho administrativo. Libro homenaje a Javier Delgado Barrio*, Marcial Pons, Madrid, 2015, p. 637

5 Código penal de 1995, desde ahora denominado CP, estableciendo que «no hay pena sin dolo o imprudencia»; y el art. 10 CP «son delitos las acciones y omisiones dolosas o imprudentes penadas por la ley».

La evolución del principio de culpabilidad en el ámbito administrativo sancionador no ha sido tan directa como en el Derecho penal, que se consagró con facilidad como principio estructural básico. A partir de 1988 empezó a coger fuerza la teoría de la necesidad de una acción típica y culpable para sancionar una conducta. A este respecto, un punto de inflexión es la STC 76/1990, de 14 de abril, a partir de la cual esta idea cobra importancia en el ámbito de las infracciones administrativas.

Otro matiz a aclarar es el principio de personalidad de la sanción. En principio, solo se puede sancionar a quien resulte responsable de la infracción administrativa, excluyendo de este modo la responsabilidad solidaria de terceros. No obstante, los arts. 28.3 y 28.4 LRJSP establecen, como veremos a continuación, una serie de supuestos donde es admisible la responsabilidad solidaria y subsidiaria¹².

Sobre esto último, los autores Pedro José González-Trevijano Sánchez y Luis Carlos Díez Lirio consideran que de la interpretación de estos artículos no se puede extraer la plasmación positiva del principio de culpabilidad, al menos tal y como se deduce de los artículos 5 y 10 del Código Penal. El principio de culpabilidad trasciende de la idea del reconocimiento de la responsabilidad causada por incumplimiento del deber de prevención de la conducta tipificada, llega al punto del reproche social, ya sea al obrar dolosa o culposamente. Un ejemplo de esto último podría ser un conductor el cual sobrepasa el límite de velocidad por voluntad propia, ganándose, además de la correspondiente multa, el reproche causado por tal conducta. Sin embargo, si aumenta la velocidad porque un camión le impedía visualizar la señal del límite de velocidad, esa conducta, que ni ha sido dolosa ni culposa, no podría ser reprochable¹³.

3.2 La traslación de los principios del Derecho penal al Derecho administrativo sancionador

El art. 24.2 CE recoge una serie de derechos de aplicación general en el ámbito procesal. No obstante, algunos de ellos operan específicamente dentro del orden penal, como el

¹² GONZÁLEZ-TREVIJANDO SÁNCHEZ, P. J. y Díez LIRIO, L. C., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 639

¹³ GONZÁLEZ-TREVIJANDO SÁNCHEZ, P. J. y Díez LIRIO, L. C., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 640

derecho a no declarar contra uno mismo, no confesarse culpable, etc. Sin embargo, la doctrina constitucional ha afirmado que estos principios también son aplicables, con matices, al Derecho administrativo sancionador. Ya en su tiempo, la LRJPAC incluyó estos principios de la potestad sancionadora en su Título IX¹⁴.

La STC 45/1997, de 11 de marzo [FJ 3º], quiso dejar constancia de que «se trata de la aplicación de los principios constitucionales inspiradores de las leyes procesales penales, pero no de las normas de éstas. No poseen la misma estructura, ni se halla configurado del mismo modo, el proceso penal y el procedimiento administrativo sancionador. Los principios del primero han de proyectarse de manera adecuada sobre el segundo. Es una traslación con matices»¹⁵.

3.3 Exigencia de dolo o culpa

Luzón Peña propone que si se establece el dolo e imprudencia dentro del tipo, no se debería designar la exigencia de dolo o imprudencia como principio de culpabilidad, sino más bien, como principio de responsabilidad subjetivo. El principio de culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador abarca la exigencia de dolo o culpa. Por tanto, la consecuencia principal del principio de culpabilidad es la desaparición de la responsabilidad objetiva, excluyéndose de esta manera la imposición de sanciones por el mero resultado¹⁶.

Aun con la tendencia creciente del Derecho administrativo sancionador, debido a las políticas despenalizadoras, no se ha tratado con excesiva profundidad el tema de la exigencia de dolo o culpa en las infracciones administrativas¹⁷.

La LRJPAC no se pronunciaba respecto a este principio de culpabilidad, lo cual no significaba que no se encontrase vigente dicho principio. Este principio deriva de la dignidad de la persona, del derecho a no recibir tratos inhumanos y degradantes, sin excluir de esta forma el ámbito de aplicación del Derecho administrativo sancionador¹⁸.

¹⁴ GONZÁLEZ-TREVIJANDO SÁNCHEZ, P. J. y Díez Lirio, L. C., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 635

¹⁵ GONZÁLEZ-TREVIJANDO SÁNCHEZ, P. J. y Díez Lirio, L. C., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 637

¹⁶ DE PALMA DEL TESO, Á., «Marco constitucional...», *op. cit.*, p. 57

¹⁷ GÓMEZ TOMILLO, M. y PARDO ALVAREZ, M., «El principio de culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador», en *Actualidad Administrativa*, Vol. 2001-1, nº 2, 2001, p. 17

¹⁸ GÓMEZ TOMILLO, M. y PARDO ALVAREZ, M., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 18

Antes de abordar la problemática del carácter subjetivo de las infracciones administrativas, es preciso señalar que el Derecho administrativo sancionador y el Derecho penal tienen concepciones diferentes de dolo y culpa. Mientras que el Derecho penal considera el hecho doloso como el origen de las prohibiciones jurídico penales, dejando al hecho culposo en un plano secundario, en el Derecho administrativo se invierten los papeles. Existe una línea jurisprudencial la cual considera que la diferenciación radica precisamente en el plano subjetivo, cuando se trate de una comisión dolosa se irá al ámbito penal, y por otro lado, cuando sea culposa habrá que acudir a la administrativa¹⁹.

Como ya se ha señalado con anterioridad, la característica principal del principio de culpabilidad es la erradicación de la responsabilidad objetiva. La mera realización de la conducta tipificada no es suficiente para fundamentar la responsabilidad punitiva²⁰.

A) Reconocimiento implícito de la exigencia de dolo o culpa a través del requisito de la voluntariedad de acción

Con el art. 1 CP se pretende eliminar cualquier equivocación que pueda surgir respecto a la expresión «voluntariedad» referida a las acciones y omisiones. De esta forma se desaparece cualquier señal de la responsabilidad objetiva.

Debida a la equiparación de entre la voluntariedad de la acción y la exigencia del elemento subjetivo, en numerosas ocasiones se dejaban escapar supuestos donde, al concluir que no existía infracción al haber obrado de buena fe o por error, se pasaba por alto la imprudencia de la infracción.

Por esta misma razón, hay que diferenciar entre el requisito de la voluntariedad de acción y la exigencia de culpabilidad en sentido estricto. La exigencia de voluntariedad no abarca el requisito de culpabilidad. Para que exista una infracción administrativa debe ser una acción u omisión voluntaria, en caso contrario, se excluiría la calificación de tal infracción. Por otro lado, para que exista la acción debe originarse de una conducta externa resultado de una decisión previa, independiente de que el objeto de esta decisión fuese realizar o no el hecho producido²¹.

¹⁹ GÓMEZ TOMILLO, M. y PARDO ALVAREZ, M., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 19

²⁰ DE PALMA DEL TESO, Á., «Principio de culpabilidad en sentido estricto. Exigencia de dolo o culpa», en *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*, Tecnos, Madrid, 1996, p. 109

²¹ DE PALMA DEL TESO, Á., «Principio de culpabilidad en sentido estricto...», *op. cit.*, p. 122

B) Reconocimiento expreso por el Tribunal Supremo de la exigencia de dolo o culpa en la configuración administrativa.

Además del reconocimiento implícito del que hemos hablado ahora, el Tribunal Supremo reconoció de forma expresa la exigencia del elemento subjetivo en la infracción administrativa al reconocer al Derecho administrativo sancionador como una manifestación del *ius puniendi* del Estado. De esta manera se aplicaba los principios del Derecho punitivo para así dotar al ciudadano de mayores garantías frente a la potestad sancionadora de la Administración²².

3.4 Relación entre dolo y culpa

El reconocimiento expreso de la culpabilidad en el Derecho administrativo remarca que desde una perspectiva constitucional no se ha podido encontrar una forma de entender tal principio. Sin embargo, la doctrina permite la articulación de un sistema de culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador, cuyas fuentes no pueden ser distintas a la del dolo o imprudencia. Sin embargo, esto no significa que el Derecho administrativo sancionador deba seguir las medidas establecidas en el Código Penal. Para el orden penal la imprudencia se establece como una fuente de culpabilidad secundaria, que para que se aprecie debe ser contemplada expresamente. Sin embargo, en el Derecho administrativo sancionador esto no es así, tiene la función de castigar cualquier conducta que sea contraria a una norma, constituyéndose la imprudencia una fuente ordinaria de culpabilidad²³.

Según el ámbito punitivo, ya sea el administrativo o el penal, la relación entre dolo y culpa será totalmente opuesta. En el Derecho penal quien está en primer plano es el dolo, teniendo la imprudencia carácter excepcional. Por el contrario, en el Derecho administrativo quien tiene el protagonismo es la imprudencia, dejando al dolo en un papel secundario²⁴.

El favoritismo del dolo frente a la imprudencia beneficia el sistema de incriminación *numerus clausus*. Conforme al art. 12 CP, las acciones u omisiones imprudentes solo se castigarán cuando lo disponga expresamente la Ley. Siguiendo el principio de intervención mínima del Derecho penal, la punición corresponderá, como regla general,

²² DE PALMA DEL TESO, Á., «Principio de culpabilidad en sentido estricto...», *op. cit.*, p. 123

²³ GONZÁLEZ-TREVIJANDO SÁNCHEZ, P. J. y Díez Lirio, L. C., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, pp. 642 y 643

²⁴ DE PALMA DEL TESO, Á., «Principio de culpabilidad en sentido estricto...», *op. cit.*, p. 127

a los hechos dolosos, al ser los más graves, y excepcionalmente a los hechos imprudentes, debido a su menor gravedad.

En su momento el art. 131.3 a) LRJPAC, y actualmente el art. 29 LJRS, establecía la existencia de intencionalidad como criterio de graduación de la sanción. Por tanto, salvo cuando el dolo constituya elemento subjetivo, éste se entenderá como un agravante de la culpabilidad y de la responsabilidad. En el ámbito administrativo la imprudencia se incrimina en toda su expansión, incluyendo la culpa levísima, la simple inobservancia. Esto es debido a que, a diferencia del ámbito penal donde se protege de la efectiva lesión de los bienes, en el Derecho administrativo sancionador, se atiende al peligro, por tanto es comprensible que se tipifique la mera puesta en peligro, incluso del peligro abstracto, en el cual no hace falta la proximidad de una lesión al bien jurídico²⁵.

Para la existencia de infracción administrativa es suficiente la culpa, pero aunque este elemento subjetivo falte, aun existirá la infracción si se hubiese realizado a título de dolo. En este caso, además del elemento subjetivo de la infracción, sería un criterio de graduación de la sanción²⁶.

IV. Relaciones con distintos principios y derechos

4.1 El principio de culpabilidad y el derecho a la presunción de inocencia

La culpabilidad se encuentra estrechamente relacionada con la presunción de inocencia, la cual se entiende como «derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas [...]» (STC 31/1981, de 28 de julio). No es posible condenar a una persona sin que queden totalmente probados el elemento objetivo y el elemento subjetivo del delito.

Esta relación entre el principio de culpabilidad y la presunción de inocencia provoca que la acreditación del primero se ampare, al igual que los elementos objetivos, en la existencia de carga de prueba válida²⁷. El principio de culpabilidad es esencial en el derecho a la presunción de inocencia, actuando como un antónimo. Para desvirtuar la presunción de inocencia, la cual se encuentra recogida en el art. 24.2 CE, se debe probar

²⁵ DE PALMA DEL TESO, Á., «Principio de culpabilidad en sentido estricto...», *op. cit.*, p. 128

²⁶ DE PALMA DEL TESO, Á., «Principio de culpabilidad en sentido estricto...», *op. cit.*, p. 131

²⁷ GONZÁLEZ-TREVIJANDO SÁNCHEZ, P. J. y Díez Lirio, L. C., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 647.

la culpabilidad. Presumir la responsabilidad objetiva o subjetiva supondría una vulneración de tal derecho constitucional²⁸.

Es indudable el hecho de que la presunción de inocencia rige en todo el ius puniendi del Estado, tanto en el ámbito penal como en el administrativo²⁹. Esta postura tampoco ha podido ser contradicha ni por la doctrina ni por la jurisprudencia de ambas ramas del Derecho. Un ejemplo de ello es la STC 76/1990, de 26 de abril [FJ 8º], la cual establece que «no puede suscitar ninguna duda que la presunción de inocencia rige sin excepciones en el Ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, sean penales, sean administrativas [...]».

En el ámbito administrativo sancionador, podemos encontrar el derecho a la presunción de inocencia en el art. 53.2 b) LPACAP, referido a los derechos del interesado en el procedimiento administrativo. Este artículo establece que «[...] en el caso de procedimientos administrativos de naturaleza sancionadora, los presuntos responsables tendrán [...] la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario».

El derecho a la presunción de inocencia implica que la sanción debe estar basada en actos probatorios, los cuales corresponden a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su inocencia. En el caso de que las pruebas sean insuficientes, la administración deberá absolver al acusado³⁰.

Por tanto, queda claro que la presunción de inocencia abarca tanto la certeza de los hechos imputados como la culpabilidad del autor. Además de esta vertiente material, la presunción de inocencia también implica que, tanto dentro como fuera del procedimiento, no se trate al imputado como culpable hasta que no se declare legalmente como tal.

Como a la propia Administración le corresponde la carga de la prueba, debe ser ella quien en su resolución argumente a través de actos probatorios la atribución al autor de la conducta dolosa o imprudente³¹. Sin embargo, este hecho puede acarrear resultados injustos, en donde la Administración hace todo lo posible para recabar pruebas, pidiendo explicaciones al autor, y éste sin negar los hechos, se rehúsa a darlas. Para evitar tal

²⁸ DE PALMA DEL TESO, Á., «Marco constitucional...», *op. cit.*, p. 61

²⁹ NIETO GARCÍA, A., «Culpabilidad», en *Derecho administrativo sancionador*, 4ª ed., Tecnos, Madrid, 2005, p. 416

³⁰ STC 131/2003, de 30 de junio.

³¹ STC 141/1986, de 12 de noviembre [FJ 2º]

exceso, aparecen las figuras de la imposición de la carga de ciertas pruebas al imputado o la redistribución de la carga de prueba y de la presunción de culpabilidad.

Esta redistribución de la prueba puede contribuir a la destrucción de la presunción de inocencia, la cual como mínimo debe suponer la prueba de los hechos y de los elementos del tipo, siempre fundadamente, dejando de lado los meros indicios, conjeturas y valoraciones subjetivas del órgano sancionador³².

Como ya se ha podido observar, la presunción de inocencia es admitida por todos, tanto por la doctrina como la jurisprudencia, y rige en todo el ordenamiento sancionador, en el ius puniendi del Estado. No obstante, Rebollo Puig, quien sí que entiende que la presunción de inocencia exige como mínimo una prueba de cargo aportada por la administración³³, ha ido señalando desde hace tiempo que en ocasiones las circunstancias concretas hacen afirmar justamente lo contrario, la existencia de la presunción de culpabilidad. Esta presunción de culpabilidad obliga a quien es acusado a demostrar su inocencia³⁴. En el Derecho administrativo sancionador cada infracción cuenta con sus propias especialidades en materia de la culpa exigible.

Esta presunción de culpabilidad aparece en los casos relativos al cumplimiento del deber de prevención. En la SAN 5150/2013 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª), de 22 de noviembre de 2013³⁵ se considera que la falta de prueba por parte del garante sobre el deber de prevención permite inferir la culpabilidad a través de indicios. Esto no desvirtúa la presunción de inocencia, al contrario, al poner el ordenamiento jurídico a un sujeto en la posición de garante, el primero le otorga al segundo unos medios para alcanzar el fin pretendido, en este caso, la prevención de una infracción. Por ello, si al final se produce la conducta infractora no deseada, se pensará que el obligado a utilizar esos medios no los utilizó de forma voluntaria. En el caso de que el empleo de esos medios

³² NIETO GARCÍA, A., «Culpabilidad», *op. cit.*, p. 420

³³ REBOLLO PUIG, M., «Derechos de defensa», en *Panorama del Derecho administrativo sancionador en España* [Revista electrónica], nº 1, Vol. 7, Red Revista Estudios Socio-Jurídicos, Bogotá (Colombia), 2005.

³⁴ REBOLLO PUIG, M., «Aplicación del principio de culpabilidad a las infracciones sanitarias en materia de alimentación», en *Potestad sancionadora, alimentación y salud pública*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 1989, p. 634.

³⁵ Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª) de 22 de noviembre de 2013, Recurso contencioso-administrativo núm. 487/2010, ECLI:ES:AN:2013:5150, Westlaw JUR 2013\375140, ponente María Asunción Salvo Tambo.

hubiese sido imposible, el garante deberá alegar esa circunstancia de forma racional y fundada³⁶.

Como ya se ha dicho con anterioridad, la culpabilidad se puede acreditar a través de pruebas indiciarias³⁷. Por ello, la resolución sancionadora debe explicar y argumentar mediante un proceso lógico como ha llegado a considerar la conducta dolosa o culposa del autor. Si tal resolución no llegase a estar suficientemente fundada, también se vulneraría el derecho a la tutela judicial efectiva. Respecto a esto último, son destacables los casos de culpabilidad por imprudencia, en donde numerosas sentencias³⁸ han observado que en resoluciones anteriores no se ha argumentado de forma realmente motivada que exista una relación entre el deber de diligencia y el resultado producido.

Otra manera de lesionar el derecho a la presunción de inocencia, aparte de la vulneración del principio de dolo o culpa, sería a través del principio de personalidad, «dando un indebido traslado de responsabilidad a una persona ajena al hecho infractor»³⁹.

4.2 El principio de culpabilidad y el principio de personalidad

Procedente del Derecho penal y recogido en los arts. 25.1 CE y 28.1 LRJSP, el principio de personalidad de la acción ilícita garantiza que solo se puede exigir responsabilidad por los hechos propios, es decir, se exige la individualización de la sanción. Esta trasposición de ámbitos es reconocida por una gran variedad de jurisprudencia del Tribunal Constitucional, como la STC 146/1994, de 12 de mayo⁴⁰.

Otra sentencia que ejemplifica este principio de personalidad es la STS de 27 de marzo de 1998, la cual señala que «[...] La sanción representa el reproche de haber incurrido en una conducta ilícita, reproche que solo es posible predicar del sujeto sancionador y que únicamente respecto de él ha de producir efectos»⁴¹.

El principio de personalidad condiciona la actividad sancionadora de la Administración desde el primer momento, servirá para que ésta determine contra quien ir en el

³⁶ GONZÁLEZ-TREVIJANDO SÁNCHEZ, P.J. y Díez Lirio, L.C., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 648

³⁷ DE PALMA DEL TESO, Á., «Marco constitucional...», *op. cit.*, p. 62

³⁸ STC 55/1987, de 13 de mayo, y STC 150/1989, de 25 de septiembre.

³⁹ STC 219/1988, de 22 de noviembre (Sala 2ª, De la Vega Benayas)

⁴⁰ «Entre los principios informadores del orden penal se encuentra el principio de personalidad de la pena, protegido por el artículo 25.1 de la Norma fundamental, también formulado por este Tribunal como el principio de personalidad de la pena o sanción... denominación suficientemente reveladora de su aplicación en el ámbito del Derecho Administrativo Sancionador».

⁴¹ NIETO GARCÍA, A., «Culpabilidad», *op. cit.*, p. 380

procedimiento sancionador. Como veremos más adelante, cuando la ley establezca responsabilidad solidaria, se deberá incoar el expediente sancionador frente a todos los que la ley contemple como posibles sujetos de la infracción.

Por otro lado, este principio guarda relación con la exigencia de dolo o culpa, puesto que si la responsabilidad recae en alguien ajeno a los hechos, además de vulnerar el principio de personalidad, también se vulneraría el principio de exigencia de dolo o culpa al sancionar a alguien que no ha participado en los hechos⁴².

Es preciso destacar que, aunque a primera vista parezca de fácil aplicación y entendimiento, este principio guarda complicaciones tanto en su normativa como en la jurisprudencia que se pronuncia sobre éste. Aparte de que mantiene relaciones con el principio de responsabilidad, del cual hablaremos a continuación, en particular, se conecta con la responsabilidad solidaria y subsidiaria en el momento de estudiar la autoría y la responsabilidad que conlleva. Como resumen de lo que posteriormente vamos a abarcar, se puede establecer que en ocasiones la ley reconoce expresamente la responsabilidad de personas, tanto físicas y jurídicas, por hechos cometidos por otros.

Por tanto, se puede concluir que el principio de personalidad está estrechamente vinculado al principio de dolo o culpa, y que solo podrá recaer la sanción en aquellos sujetos que hayan participado de forma dolosa o culposa en los hechos constitutivos de la infracción. Por esta razón, no basta para exigir la responsabilidad el mero vínculo personal con el autor. Por último, es reseñable que cuando no se aplica el principio de personalidad y se sanciona a otra persona ajena a los hechos, se desvanece la finalidad de prevención propia del Derecho administrativo sancionador.

4.3 El principio de culpabilidad y el principio de responsabilidad

La responsabilidad por el hecho constituye una de las garantías del principio de culpabilidad. Según señala la STC 150/1991, de 4 julio [FJ 4 a)], anteriormente mencionada, «no sería constitucionalmente legítimo un derecho penal que determinará las penas en atención a la personalidad del reo y no según la culpabilidad de éste en la comisión de los hechos»⁴³. Conforme al art. 25 CE, para que exista un ilícito se necesita

⁴² DE PALMA DEL TESO, Á., «El principio de personalidad de las sanciones», en *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*, Tecnos, Madrid, 1996, p. 66

⁴³ DE PALMA DEL TESO, Á., «Marco constitucional...», *op. cit.*, p. 58

una conducta concreta y exteriorizada⁴⁴. Las acciones internas no pueden ser objeto de infracción ni, por consiguiente, de sanción.

El principio de responsabilidad por el hecho consiste en que no se puede sancionar más allá del hecho enjuiciado, sin tener en cuenta otras circunstancias personales del autor. En el Derecho penal, concretamente en el art. 6 CP, existen la figura de las medidas de seguridad, las cuales se podrán imponer siempre y cuando respeten este principio del hecho. Las medidas de seguridad no se pueden imponer para evitar la posible peligrosidad de determinados sujetos⁴⁵.

Sin embargo, en el Derecho administrativo sancionador las medidas de seguridad son prácticamente desconocidas, siendo sustituidas en este ámbito por las medidas de restablecimiento de la legalidad. No resulta imaginable una política preventiva relativa a medidas de seguridad restrictivas de la libertad, no se puede sancionar automáticamente comportamientos genéricamente antisociales, como los alcohólicos.

A) Responsabilidad solidaria y subsidiaria

En principio, estas figuras parecen incompatibles con los principios de culpabilidad, de personalidad e, incluso, de proporcionalidad, principios que constituyen la base de todo el sistema punitivo. Esta postura era la mayoritariamente defendida por el Tribunal Supremo, ejemplo de esto son la STS de 26 de enero de 1998 y la STS de 6 de febrero de 1998⁴⁶.

No obstante, en este aspecto el Tribunal Constitucional, en su sentencia 76/1990, de 26 de abril, sobre el art. 38.1 de la Ley General Tributaria, tiene una postura más flexible. En esta sentencia se señala que «no es trasladable al ámbito de las infracciones administrativas la interdicción constitucional de la responsabilidad solidaria en el ámbito del Derecho Penal, puesto que no es lo mismo responder solidariamente cuando lo que está en juego es la libertad personal que hacerlo a través del pago de una cierta suma de dinero [...]». Esta sentencia también precisa que esta solidaridad no implica responsabilidad objetiva, la responsabilidad solidaria requiere de dolo o culpa, aunque sea leve, se necesita haber realizado una infracción tributaria⁴⁷. La responsabilidad

⁴⁴ «Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa»

⁴⁵ NIETO GARCÍA, A., «Culpabilidad», *op. cit.*, p. 378

⁴⁶ NIETO GARCÍA, A., «Culpabilidad», *op. cit.*, p. 428

⁴⁷ NIETO GARCÍA, A., «Culpabilidad», *op. cit.*, p. 428

solidaria no impide ni la plena eficacia del principio de responsabilidad ni la exigencia de dolo o culpa, lo que viene a ser el elemento subjetivo⁴⁸.

Dejando de lado lo dicho, es obvio que el ordenamiento jurídico español admite y regula la responsabilidad solidaria y subsidiaria. De toda esta regulación se desprende que un individuo será el autor de la infracción y otra persona distinta será la responsable por imperativo legal, aun no siendo el autor material⁴⁹.

Por tanto, en el ámbito del Derecho administrativo sancionador la responsabilidad solidaria requiere de una infracción y de varios partícipes. No obstante, la Administración impondrá una única sanción, la cual podrá recaer sobre uno de los responsables, sin perjuicio de que posteriormente éste pueda dirigirse al resto para el resarcimiento propio de la mancomunidad⁵⁰.

Por otro lado, es necesario destacar dos sentencias del Tribunal Supremo, ambas de 1998, las cuales invalidan el reglamento que establecía la responsabilidad solidaria. Sin embargo, no utilizan los mismos fundamentos. Por un lado, la primera sentencia, la STS 612/1998, de 2 de febrero, anula el reglamento en razón de la reserva de ley y porque según la misma sentencia «la regla de imputabilidad solidaria contraviene el principio de responsabilidad personal o de culpabilidad sobre el que se asienta todo el sistema punitivo». Desde el punto de vista de la segunda sentencia, la STS 1915/1998, dictada el 23 de marzo, el reglamento queda invalidado, no por razones de carácter constitucional, sino por el hecho de que esta norma no contemplaba este tipo de imputación.

En relación con los reglamentos, también puede señalarse la STS 9410/2000, de 19 de diciembre de 2000, por la cual se puede entender que existe una cierta tolerancia implícita hacia la responsabilidad solidaria, en todo caso por medio de una ley, al destacar que lo que no se puede aceptar es la responsabilidad solidaria establecida por normas reglamentarias, al ser esto contrario al principio de legalidad⁵¹.

Actualmente la responsabilidad solidaria se recoge en el art. 28.3 LRJSP, el cual establece que «cuando el cumplimiento de una obligación establecida por una norma con rango de Ley corresponda a varias personas conjuntamente, responderán de forma solidaria de las

⁴⁸ DE PALMA DEL TESO, Á., «Responsabilidad solidaria y subsidiaria», en *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*, Tecnos, Madrid, 1996, p. 96

⁴⁹ NIETO GARCÍA, A., «Culpabilidad», *op. cit.*, p. 428

⁵⁰ DE PALMA DEL TESO, Á., «Responsabilidad solidaria y subsidiaria», *op. cit.*, p. 93

⁵¹ NIETO GARCÍA, A., «Culpabilidad», *op. cit.*, p. 430

infracciones que, en su caso, se cometan y de las sanciones que se impongan. No obstante, cuando la sanción sea pecuniaria y sea posible se individualizará en la resolución en función del grado de participación de cada responsable». Este artículo no se refiere a una coparticipación en la conducta infractora, sino a un cumplimiento conjunto de la obligación que atañe a todas las personas que la norma señale⁵². Por tanto, se refiere a una obligación subjetivamente compleja, impuesta a varias personas conjuntamente, pero objetivamente simple, siendo una única obligación⁵³. Además como señala el precepto, solo podrá exigirse la responsabilidad a uno de ellos por la totalidad de la sanción cuando la norma lo prevea expresamente.

Este artículo se utiliza generalmente en los casos de agrupaciones de personas o entes sin personalidad jurídica, donde las autoras de la infracción serían éstas, pero al no tener personalidad jurídica, la responsabilidad y el pago de la multa se exigirá a cualquiera de las personas integrantes de la agrupación o ente⁵⁴.

Por otro lado, también hay que señalar el art. 28.4 LRJSP, el cual tipifica como infracción «[...] el incumplimiento de la obligación de prevenir la comisión de infracciones administrativas por quienes se hallen sujetos a una relación de dependencia o vinculación. Asimismo, podrán prever los supuestos en que determinadas personas responderán del pago de las sanciones pecuniarias impuestas a quienes de ellas dependan o estén vinculadas». Al igual que el precepto anterior, esta responsabilidad también debe ser establecida mediante ley, en específico, la competente para tipificar ese incumplimiento⁵⁵. Además, también es preciso señalar que esta responsabilidad por culpa in vigilando genera una responsabilidad autónoma respecto a la del infractor, producida por el incumplimiento de prevención.

Este artículo es la traducción máxima de la finalidad de prevención del Derecho administrativo sancionador, la figura del garante. Solo se podrá imponer este deber al garante cuando exista una relación de dependencia con la persona que debe de vigilar. Si el garante no cumple con su obligación de evitar la conducta tipificada como infracción, se le exigirá la responsabilidad⁵⁶. Este precepto no vulnera el principio de culpabilidad, al garante no se le exige la responsabilidad por la infracción cometida por

⁵² GONZÁLEZ-TREVIJANO, P.J y Díez Lirio, L.C., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 644

⁵³ DE PALMA DEL TESO, Á., «Responsabilidad solidaria y subsidiaria», *op. cit.*, p. 101

⁵⁴ DE PALMA DEL TESO, Á., «Responsabilidad solidaria y subsidiaria», *op. cit.*, p. 102

⁵⁵ GONZÁLEZ-TREVIJANO, P.J. y Díez Lirio, L.C., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 645

⁵⁶ DE PALMA DEL TESO, Á., «Responsabilidad solidaria y subsidiaria», *op. cit.*, p. 104

el autor material, sino por su participación en ella, por haber incumplido la obligación de prevenir la conducta tipificada. Sin embargo, el garante debe haber omitido esa obligación de forma dolosa o negligente, entrando de esta forma el elemento subjetivo del principio de culpabilidad. Aun con más razón cuando el autor material no hubiese actuado de forma dolosa o culposa no existirá infracción y, por tanto, tampoco la responsabilidad del garante.

No obstante, dejando de lado todo lo dicho, aplicar la responsabilidad solidaria o subsidiaria puede abocar a una injusticia material, sobre todo cuando no quepa proporción entre la infracción del deber de cuidado por parte de la entidad y la conducta antijurídica del autor material⁵⁷.

La necesidad de la culpabilidad en el responsable solidario, junto a la de si cabe la responsabilidad solidaria y subsidiaria, es la cuestión clave, puesto que de esto depende la constitucionalidad de las normas que otorguen esa responsabilidad.

En la sentencia ya mencionada anteriormente, sobre la cuestión del art. 38.1 LGT, se establece que tal precepto legal supera el examen de constitucionalidad al conectar la responsabilidad solidaria con la infracción tributaria, requiriendo de esta forma que concurra dolo o culpa.

Dejando de lado este modelo de la Ley General Tributaria, el cual podría establecerse para el Derecho administrativo sancionador, la LRJPAC y las leyes sectoriales proporcionaban al ámbito administrativo sancionador una grave confusión.

B) Responsabilidad sancionadora de personas jurídicas, entes sin personalidad y administradores.

En un principio se debería pensar que las personas jurídicas no son susceptibles a una imputación, como lo es la culpabilidad, reservada para las personas físicas. Sin embargo, esto no es así, las personas jurídicas tienen la capacidad para ser sujetos activos de infracciones administrativas o, al menos, sujetos pasivos de sus sanciones, tal y como señala el art. 28 LRJSP⁵⁸.

⁵⁷ GONZÁLEZ-TREVIJANO, P.J. y Díez Lirio, L.C., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 646

⁵⁸ «Sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas, así como, cuando una Ley les reconozca capacidad de obrar, los grupos de afectados, las uniones y entidades sin personalidad jurídica y los patrimonios independientes o autónomos, que resulten responsables de los mismos a título de dolo o culpa».

En el ámbito penal existen dos posiciones contradictorias, las que defienden el reconocimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, posición encontrada y plasmada en el actual Código Penal⁵⁹; y las que van en contra de tal reconocimiento. Desde el punto de vista de la primera, esta responsabilidad de la persona jurídica evitaría la condena de personas inocentes, al ser difícil individualizar la autoría y participación de personas físicas en los delitos cometidos por personas jurídicas. Por otro lado, los que no se encuentran a favor de lo dicho y, en particular según Octavio de Toledo, «se intenta excluir de la responsabilidad penal a las personas físicas que hayan intervenido como autores o partícipes del hecho delictivo: medio seguro de asegurar la impunidad de tales personas físicas». A estas personas les resultaría muy fácil pagar la multa impuesta como castigo, puesto que al condenar a la persona jurídica la libertad de la persona física no queda afectada. Además, la supresión de la personalidad jurídica que acarrea el delito puede sustituirse por otra nueva.

Esta responsabilidad sancionadora de la persona jurídica es causada por acción propia, no por acción de otro, siendo una responsabilidad directa y habitualmente exclusiva que no necesita identificar a una persona física. Esta responsabilidad puede afectar a cualquier tipo de persona jurídica, de sociedades mercantiles hasta Administraciones Públicas. Además resulta ser inmutable, no es relevante si cambian los administradores, propietarios o miembros, incluso si sus conductas han sido las determinantes para la comisión de la infracción. Mientras la persona jurídica permanezca, esto no importa. Como última característica, no necesita de normativa específica que consagre tal responsabilidad, sino que simplemente basta que se tipifique una acción y se compruebe que la conducta realizada puede entrar dentro de tal infracción. Esto último resulta ser una diferencia con el ámbito penal, puesto que el art. 31 bis 1 CP establece que solo se admitirá la responsabilidad de las personas jurídicas por delitos en los supuestos previstos en este Código⁶⁰.

En lo relativo a la responsabilidad de las personas jurídicas hay que distinguir entre la responsabilidad derivada de la conducta de los administradores y la responsabilidad derivada de la conducta de los empleados. Únicamente la primera será específica de las

⁵⁹ Artículos 31 y ss. CP

⁶⁰ REBOLLO PUIG, M., «Responsabilidad de personas jurídicas, entes sin personalidad y administradores», en Revista IUS ET VERITAS [revista electrónica], n.º. 53, 2016, p. 221

personas jurídicas, en el segundo caso quien incurrirá en infracciones administrativas e, incluso, en delito, será la persona física titular de la organización.

Pues bien, en la responsabilidad de la persona jurídica como consecuencia de la actuación de los administradores, lo único que hay que hacer para afirmar la capacidad de acción y de culpa de las personas jurídicas es aplicar la teoría de la imputación orgánica⁶¹. Esta teoría consiste en explicar que la persona jurídica se compone de órganos, los cuales a su vez se componen de personas físicas, quienes imputan su voluntad a la persona jurídica. Por esta razón, la persona jurídica no sufre de sanciones cometidas por sus administradores o representantes, sino que son infracciones cometidas por las mismas personas jurídicas. La culpa de la persona jurídica es la culpa de los titulares de sus órganos. Como consecuencia, no se produce ningún tipo de vulneración ni en el principio de personalidad ni en el principio de culpabilidad.

Aparte de esta responsabilidad, que se podría entender como una responsabilidad que excluye la responsabilidad de las personas físicas autores materiales de la acción, pueden existir otras variantes de responsabilidad sancionadora de los administradores. Estas posibilidades son la responsabilidad alternativa y la responsabilidad acumulada. Un ejemplo de ambas, es la Ley General Tributaria, la cual ya se ha mencionado que fue una precursora en lo relativo a la responsabilidad tanto de personas físicas como jurídicas, abriendo el camino a otros ámbitos, como el del Derecho administrativo sancionador.

Pues bien, esta ley, en su artículo 181.1, admite la responsabilidad de las personas jurídicas como sujetos infractores. Junto a esta responsabilidad directa de la persona jurídica, los administradores podrán incurrir en responsabilidad solidaria cuando «sean causantes o colaboren activamente en la realización de una infracción tributaria»⁶². Por otro lado, estos administradores incurrirán en responsabilidad subsidiaria cuando «las personas jurídicas habiendo cometido infracciones tributarias, no hubiesen realizado los actos necesarios que sean de su incumbencia para el cumplimiento de las obligaciones y deberes tributarios, hubiesen consentido el incumplimiento por quienes de ellos dependan o hubiesen adoptado acuerdos que posibilitasen las infracciones»⁶³.

⁶¹ REBOLLO PUIG, M., «Responsabilidad de personas...», *op. cit.*, p. 226

⁶² Artículo 42.1 a) Ley General Tributaria.

⁶³ Artículo 43.1 a) Ley General Tributaria.

Respecto a la responsabilidad acumulada, un ejemplo de ella es la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito, en cuyo artículo 100 en los casos de infracciones muy graves, además de la correspondiente sanción impuesta a la entidad de crédito, se impondrá otra a quienes hayan sido cargos de administración o dirección en la misma entidad y hayan sido responsables de la infracción.

Otra variante de responsabilidad es la directa en los casos del sujeto dominante de la persona jurídica infractora. Esta tipología suele ser utilizada en supuestos de accionistas únicos o mayoritarios, en materias de entidades de crédito⁶⁴ o en Derecho de la competencia⁶⁵. Hay que tener claro que incurrirá esta responsabilidad siempre y cuando el sujeto dominante haya actuado con dolo o culpa, no basta con que haya ejercido su poderosa influencia sobre la persona jurídica.

Hemos podido ver la responsabilidad sancionadora de las personas jurídicas como consecuencia de la conducta de sus administradores, pero en ocasiones será el propio administrador quien sea responsable de su conducta. En primer lugar, hay que entender en este el caso el concepto de administrador de una forma amplia, resultando ser «la persona que tenga capacidad decisoria y el dominio de la entidades o el del concreto hecho constitutivo de infracción»⁶⁶.

Existen tres formas de hacer responsable a los administradores. La primera forma ya la hemos visto, establecer la responsabilidad subsidiaria o solidaria de los administradores. Esta responsabilidad no se otorga por el simple hecho de ser administrador de la persona jurídica infractora, sino por haber colaborado en la infracción. La segunda posibilidad sería atribuir una responsabilidad exclusiva a ciertas infracciones. Este supuesto suele darse en los casos de administradores sociales, donde se entiende que no es la persona jurídica quien comete la infracción, sino el propio administrador. Por último, se encuentra la posibilidad más frecuente, la responsabilidad acumulativa, se establece la responsabilidad de los administradores, sin perjuicio, de la responsabilidad de la persona jurídica, resultando dos sanciones completamente distintas.

⁶⁴ Artículos 89.2 y 96.3 Ley 10/2014 de Ordenación, Supervisión y Solvencia de Entidades de Crédito.

⁶⁵ Artículo 61.2 Ley de Defensa de la Competencia.

⁶⁶ REBOLLO PUIG, M., «Responsabilidad de personas...», *op. cit.*, p. 238

Sin embargo, esta acumulación de sanciones puede generar algunas cuestiones, como el hecho de que castigar a la persona jurídica y a su administrador al mismo tiempo puede contradecir la anteriormente mencionada teoría de la imputación orgánica. Incluso se podría decir que vulnera el principio *non bis in idem* al imputar una única conducta de un único sujeto a dos personas distintas. No obstante, ningún tribunal lo ha entendido de esta forma⁶⁷.

Una manera de justificar estos problemas de la responsabilidad acumulativa es que esta responsabilidad intenta atenuar las dificultades, causadas por la responsabilidad exclusiva de las personas jurídicas, de hacer valer las funciones de retribución y prevención que deben de cumplir las sanciones.

Dejando atrás ya a las personas jurídicas y a sus administradores, es preciso abarcar la responsabilidad sancionadora de los entes sin personalidad jurídica. Como regla general, solo las personas físicas y jurídicas pueden ser consideradas autoras y responsables de las infracciones⁶⁸. Por tanto, al no tener personalidad jurídica, estas entidades no pueden ser responsables de la infracción. Como ya se ha señalado anteriormente, quien responderá en este caso serán las personas físicas o jurídicas titulares de este ente, tal y como señala el art. 28.3 LRJSP. También es preciso señalar que la Ley 40/2015, en su artículo 28.1, posibilita la sanción a «los grupos de afectados, las uniones y entidades sin personalidad jurídica y los patrimonios independientes o autónomos». Además el art. 3 c) LPACAP establece a estas figuras la capacidad de obrar ante la Administración. Por todo esto, es indudable que las entidades sin personalidad jurídica pueden ser autores de infracciones y sufrir sanciones⁶⁹.

V. La culpa y el dolo en el Derecho administrativo sancionador

5.1 La culpa o la imprudencia en el Derecho administrativo sancionador

A) Referencia a la situación previa a la entrada en vigor del Código Penal de 1995

El Código Penal anterior permitía sancionar cualquier comportamiento imprudente de su Libro Segundo. Un ejemplo de ello es el artículo 565 del Código Penal en cuestión, el cual señala “quienes por imprudencia temeraria ejecutaren hechos que, si mediara

⁶⁷ REBOLLO PUIG, M., «Responsabilidad de personas...», *op. cit.*, p. 244

⁶⁸ REBOLLO PUIG, M., «Responsabilidad de personas...», *op. cit.*, p. 233

⁶⁹ REBOLLO PUIG, M., «Responsabilidad de personas...», *op. cit.*, p. 234

malicia, constituirían delito”. Por tanto, se puede observar que no menciona en absoluto a las infracciones administrativas, siendo dudoso que se pueda trasladar los principios del Derecho penal al ámbito del Derecho administrativo sancionador⁷⁰.

B) Referencia al estado del Derecho administrativo sancionador

Al margen de lo anterior, el art. 12 CP, podría tener consecuencias también en materia administrativa. Un postura doctrinal minoritaria considera que si son los principios penales los que también rigen en el Derecho administrativo sancionador, si se produce cambios en el primero, también repercutirá en el segundo. Concretamente el art. 12 CP establece que solo serán sancionables las acciones imprudentes cuando así se establezca expresamente. Por tanto, si ninguna ley prevé que la acción culposa administrativamente sancionable sea punible, se debería impedir su castigo. Cualquier contrariedad a lo dicho podría vulnerar el principio de legalidad⁷¹.

Observando la legislación alemana sobre infracciones, se tiene la idea de que si la ley no menciona nada expresamente, se presupone que solo la acción dolosa es punible. Esto en el ordenamiento jurídico español puede resultar poco provechoso, puesto que en el Derecho administrativo sancionador la imprudencia es la protagonista, dejando en un papel secundario al dolo. Respecto a la previsión de cuando una infracción es dolosa o cuando es culposa, las normas sancionadoras administrativas se pueden dividir en tres grandes bloques⁷².

En primer lugar se encontrarían las normas que disponen que son sancionables las infracciones dolosas o culposas. Un ejemplo sería el art. 63 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia al establecer que «los órganos competentes podrán imponer a los agentes económicos, empresas, asociaciones, uniones o agrupaciones de aquellas que, deliberadamente o por negligencia, infrinjan lo dispuesto en la presente Ley [...]». Por otro lado, se encuentran las normas que no tiene una previsión expresa pero sí que hacen referencia al elemento subjetivo, como en el art. 52 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, relativo a las sanciones

⁷⁰ GÓMEZ TOMILLO, M. y PARDO ALVAREZ, M., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 20

⁷¹ GÓMEZ TOMILLO, M. y PARDO ALVAREZ, M., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 21

⁷² GÓMEZ TOMILLO, M. y PARDO ALVAREZ, M., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 22

accesorias, donde se alude al grado de intencionalidad. En último lugar, se encontrarían las normas que carecen por completo de toda referencia⁷³.

C) Los artículos 28 y 29 de la LRJSP

Ante esta situación es preciso buscar alguna medida que impida que comportamientos imprudentes salgan impunes administrativamente. Una solución podría salir del art. 29.3 LRJSP, el cual impone que en las sanciones administrativas se guarden cierta adecuación entre la gravedad del hecho y la sanción aplicada, considerando como criterio de graduación la existencia de intencionalidad⁷⁴.

A este respecto es preciso aclarar que la noción de “intencionalidad” hace referencia al elemento volitivo del dolo, presuponiendo de esta forma el elemento intelectual. Entendiéndolo así, no cabe en el Derecho administrativo sancionador la representación de que de la posibilidad de producción del daño implique la necesidad de apreciar este elemento subjetivo y nunca la culpa. No obstante, puede entrar una interpretación más compleja, la de la doble posición del dolo, en la cual el elemento cognoscitivo se integra en el tipo y el elemento volitivo en la culpabilidad, siendo posible hablar de intencionalidad en el ámbito del Derecho administrativo sancionador⁷⁵.

Otra idea que nos deja el artículo anteriormente señalado, según señalan Gómez Tomillo y Pardo Álvarez, si no existe intencionalidad, esto no quiere decir que la conducta culposa no sea punible. No obstante, no se puede aceptar que el dolo constituya un mero criterio de graduación de la responsabilidad, sino que es una forma de comisión independiente⁷⁶.

El art. 28.1 LRJSP establecía que solo podrán ser sancionadas por hechos constituidos de infracción administrativa las «personas físicas y jurídicas, así como, cuando una Ley les reconozca capacidad de obrar, los grupos de afectados, las uniones y entidades sin personalidad jurídica y los patrimonios independientes o autónomos» que resulten responsables de los mismos aun a título de mera inobservancia. De Palma del Teso defiende que “mera inobservancia” se refiere a la culpa levísima, se hace posible la

⁷³ GÓMEZ TOMILLO, M. y PARDO ALVAREZ, M., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 23

⁷⁴ GÓMEZ TOMILLO, M. y PARDO ALVAREZ, M., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 23

⁷⁵ GÓMEZ TOMILLO, M. y PARDO ALVAREZ, M., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 24

⁷⁶ GÓMEZ TOMILLO, M. y PARDO ALVAREZ, M., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, pp. 25 y 26

comisión imprudente de una infracción administrativa sin tener que lesionar de forma efectiva un bien jurídico⁷⁷.

D) La culpa o imprudencia en el Derecho administrativo sancionador en sentido estricto

El principio de culpabilidad conlleva la necesidad del elemento subjetivo de la culpa o imprudencia en la configuración de la infracción administrativa⁷⁸. Una persona actúa culposamente al no atender un deber legal del ciudadano, no actúa con la diligencia debida, llevando a cabo, sin dolo, la conducta tipificada como infracción, la cual era previsible y evitable con dicha observancia. En el Derecho administrativo sancionador la imprudencia es punible incluso por la mera inobservancia o por la culpa levísima.

a) En función de la intensidad de la norma de cuidado o la gravedad de su infracción.

En el Derecho administrativo sancionador los grados de culpa se dividen en tres: culpa lata, culpa leve y culpa levísima. En el Derecho penal la imprudencia grave, se equipararía a la culpa lata. Mientras que la menos grave sería la imprudencia simple, equiparable a la culpa leve. En el ámbito penal, no se reconoce la imprudencia levísima⁷⁹.

El denominador común es la diligencia que debe tener toda persona para evitar la puesta en peligro o lesión de bienes jurídicos protegidos. En primer lugar, en la imprudencia grave y en la culpa lata se vulnera las normas de cuidado que respetaría una personas menos diligente. En la imprudencia simple se vulneran los cuidados que observaría una persona diligente. Por último, quedaría la culpa levísima, la cual no tiene equivalente en el Derecho penal, consiste en la mera inobservancia, la vulneración de las normas de cuidado que respetaría la persona más diligente.

b) En función del contenido psicológico de la acción imprudente

Por otro lado, hay que diferencia entre culpa consciente y culpa inconsciente. Mientras que la culpa consciente consiste en la previsión del resultado por parte del autor, habiéndose presentado el potencial peligro de su acción, éste actúa confiando en que tal resultado no se produzca. Por el contrario, la culpa inconsciente se origina cuando el autor

⁷⁷ GÓMEZ TOMILLO, M. y PARDO ALVAREZ, M., «El principio de culpabilidad...», *op. cit.*, p. 27

⁷⁸ DE PALMA DEL TESO, Á., «Principio de culpabilidad en sentido estricto...», *op. cit.*, p. 140

⁷⁹ DE PALMA DEL TESO, Á., «Principio de culpabilidad en sentido estricto...», *op. cit.*, p. 141

actúa sin la diligencia exigible por razón de que si se le ha representado la posibilidad de la producción del resultado⁸⁰.

5.2 El dolo en el Derecho administrativo sancionador

Para comenzar hay que recordar que una infracción administrativa puede existir aunque no concurra culpa, siempre y cuando exista dolo. Además, cuando se dé esta situación, el dolo actuará como un agravante para la sanción, excepto cuando sea un elemento subjetivo del tipo, que entonces será necesario para la existencia de la infracción⁸¹.

En el ámbito administrativo sancionador la Administración no puede dirigir reproches a los ciudadanos. Tampoco pueden cumplir las funciones retributivas y de tratamiento que si tienen las penas, únicamente tienen la función preventiva. No se puede aplicar el concepto de culpabilidad penal al no poder entenderse la culpabilidad como el fundamento de la sanción, sino que más bien funciona como un límite a ésta. La exigencia de dolo o culpa es suficiente a la hora de configurar la infracción.

Por otro lado, en el Derecho penal el concepto de dolo tiene dos vertientes. En primer lugar, se encontraría el *dolus malus*, el cual abarca el conocer y querer la conducta realizada y la conciencia de su antijuridicidad. En segundo lugar, estaría el dolo natural, el cual solo requiere conocer y querer la realización de la conducta tipificada. En el Derecho administrativo sancionador al asentarse únicamente en la culpabilidad, todo elemento del ilícito administrativo queda dentro del injusto. Por esta razón, se debe optar por el concepto de *dolus malus*⁸².

Al adentrarnos en la infracción administrativa se puede observar que se compone del tipo positivo y del tipo negativo. En este último se encuentran las causas de justificación de la producción del tipo positivo, neutralizándolo y haciendo imposible la infracción. Por otro lado, en el tipo positivo se encuentra la culpa o el dolo. Dentro de este tipo se puede discernir dos partes: la parte objetiva y la parte subjetiva. La parte objetiva comporta el aviso a la Administración de un hecho tipificado como infracción, debiendo la Administración iniciar las actuaciones oportunas para que alguien responda de tal conducta. Por otro lado, la parte donde verdaderamente se encuentra el dolo es en la parte subjetiva. El dolo exige que el sujeto conozca y quiera realizar el hecho constitutivo de la

⁸⁰ DE PALMA DEL TESO, Á., «Principio de culpabilidad en sentido estricto...», *op. cit.*, p. 142

⁸¹ DE PALMA DEL TESO, Á., «Principio de culpabilidad en sentido estricto...», *op. cit.*, p. 147

⁸² DE PALMA DEL TESO, Á., «Principio de culpabilidad en sentido estricto...», *op. cit.*, p. 148

infracción, lo que vendría a ser el conocimiento y la voluntad o, también denominado, elemento volitivo; además exige que conozca de la prohibición de tal conducta, siendo este el elemento intelectual.

En cuanto al elemento volitivo, el querer hacer, es importante distinguir sus grados. En primer lugar, se encontraría el dolo directo de primer grado, por el cual la realización de la conducta o el resultado es el fin que pretendía alcanzar el sujeto. En siguiente lugar, el dolo directo de segundo grado se produce cuando la conducta o la producción del resultado no es el pretendido por sujeto, pero los acepta al ser necesarios para que se produzca el fin deseado. En último lugar, el dolo eventual la infracción se presenta como algo posible o probable y el sujeto acepta las consecuencias de la acción. Respecto al último supuesto, es curioso señalar que, a diferencia del Derecho penal, en el Derecho administrativo sancionador la dificultad de calificar la conducta como dolosa o imprudente no es trascendente, puesto que basta con que la conducta sea imprudente para que exista la infracción⁸³.

Sin embargo, aunque resulte difícil probar el dolo en la conducta, no demostrarlo repercutiría en la función preventiva característica del Derecho administrativo sancionador, ya que no se reaccionaría de una forma más contundente que en el caso de las conducta culposas. Por ello, a efectos probatorios en el ámbito del Derecho administrativo sancionador solo basta con la primera exigencia del *dolus malus*, el conocimiento y la voluntad de cometer el hecho injusto. La Administración solo tendrá la obligación de probar esos dos requisitos, no tiene por qué acreditar que el sujeto conocía de la prohibición de la conducta⁸⁴. Puesto que si se entiende el conocimiento de la antijuricidad de la conducta como el conocimiento de la subsunción jurídica, solo los juristas podrían cometer delitos⁸⁵.

⁸³ NIETO GARCÍA, A., «Culpabilidad», en *Derecho administrativo sancionador*, 5ª ed., Tecnos, Madrid, 2012, p. 340

⁸⁴ DE PALMA DEL TESO, Á., «Principio de culpabilidad en sentido estricto...», *op. cit.*, p. 149

⁸⁵ COBO DEL ROSAL, M. y VIVES ANTÓN T.S., «El dolo», en *Derecho penal Parte General*, 5ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, p. 624

VI. Conclusión

A modo de cierre debo de decir que es cierto que el principio de culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador presenta numerosas dudas aplicativas y no resulta claro ni coherente en determinadas ocasiones. Esto es debido en su mayoría a que el Derecho administrativo sancionador no tiene una base asentada de garantías propias, por lo que ha tenido que servirse de las del Derecho penal y trasponerlas a su propio ámbito. Por ello, los encargados de desarrollarla fueron la jurisprudencia y la doctrina, cuya labor tardó en llegar y dejó al Derecho administrativo sancionador un paso atrás del Derecho penal en lo relativo a la evolución y trasfondo de sus principios y garantías. Además el legislador en numerosas ocasiones no precisa con exactitud el momento de aplicación de este principio ni cuál es su alcance

En segundo lugar, la importancia del elemento subjetivo, la exigencia de dolo y culpa que tanto se ha repetido en las infracciones administrativas, puede verse afectada, por ejemplo, en los supuestos de responsabilidad solidaria o subsidiaria o con la figura del garante. Sin embargo, en mi opinión, como voy a ir detallando una por una, estas figuras no desvirtúan el elemento subjetivo de la infracción administrativa. Empecemos por las personas jurídicas, las cuales podrían ser en la actualidad uno de los temas más controvertidos. Pues bien, en principio estas personas jurídicas no podrían ser susceptibles de ser culpables de una conducta. Sin embargo, esto no es así puesto que ya se recoge en normativa administrativa que las personas jurídicas pueden ser sujetos activos de una infracción. Únicamente es relevante la responsabilidad de la persona jurídica por consecuencia de una acción de su administrador o altos cargos. Desde mi punto de vista, la teoría de la imputación orgánica contemplada en este trabajo me parece plausible y puede dar una solución fácil y rápida.

Por otro lado, la figura del garante también ha dado problemas respecto a la posible aplicación de la responsabilidad objetiva en el Derecho administrativo sancionador. A este respecto, considero que tampoco lesiona el elemento subjetivo de la infracción administrativa. Al garante no se le exige la responsabilidad por la infracción cometida por el autor material, sino por su participación en ella, por haber incumplido la obligación de prevenir la conducta tipificada. El carácter de garante es asignado por imperativo legal, y la ley no pide situaciones imposibles de cumplir. Por lo que el garante tendrá los medios necesarios para actuar de forma adecuada, en caso contrario, debería entenderse que no

ha utilizado estos medios de forma voluntaria, de esta forma actuando dolosa o negligentemente.

Por todo lo dicho, mi opinión es que aunque en el Derecho administrativo sancionador el principio de culpabilidad no está reconocido, ni expresa ni implícitamente, en la Constitución y ha sido la jurisprudencia la encargada de desarrollarlo, entiendo que en las infracciones administrativas lo que realmente se da y tiene importancia es el elemento subjetivo, y sería deseable que la normativa fuese más precisa en establecer cuando se aplica la culpabilidad y que alcance tiene ésta.

VII. Bibliografía

- DE PALMA DEL TESO, Á., *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*, Tecnos, Madrid, 1996
- GÓMEZ TOMILLO, M. y PARDO ALVAREZ, M., «El principio de culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador», *Actualidad Administrativa*, Vol. 2001-1, nº 2, 2001
- GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. J. y Díez Lirio, L.C., «El principio de culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador. Perspectiva constitucional y jurisprudencial», Vol. col. *El juez del Derecho administrativo. Libro homenaje a Javier Delgado Barrio*, Marcial Pons, Madrid, 2015
- NIETO GARCÍA, A., *Derecho administrativo sancionador*, 4ª ed., Tecnos, Madrid, 2005
- NIETO GARCÍA, A., *Derecho administrativo sancionador*, 5ª ed., Tecnos, Madrid, 2012
- REBOLLO PUIG, M., *Potestad sancionadora, alimentación y salud pública*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 1989
- REBOLLO PUIG, M., *Panorama del Derecho administrativo sancionador en España* [Revista electrónica], nº 1, Vol. 7, Red Revista Estudios Socio-Jurídicos, Bogotá (Colombia), 2005. Disponible en: <https://ebookcentral.proquest.com/lib/unizar/spreader.action?docID=3180864>
- REBOLLO PUIG, M., «Responsabilidad de personas jurídicas, entes sin personalidad y administradores», en Revista IUS ET VERITAS [revista electrónica], nº. 53, 2016. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6083523>