



CONSELL CONSULTIU DE LES ILLES BALEARS

Dictamen: 119/2023
Objeto: Proyecto de decreto por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora
Expediente: 97/2023
Consultante: Presidenta de les Illes Balears
Miembros asistentes: Antonio José Diéguez Seguí, presidente
Maria Ballester Cardell, consejera secretaria
Joan Oliver Araujo, consejero
Octavi Josep Pons Castejón, consejero
Felio José Bauzá Martorell, consejero
Catalina Pons-Estel Tugores, consejera
María de los Ángeles Berrocal Vela, consejera
José Argüelles Pintos, consejero
Antonia María Perelló Jorquera, consejera
Bartolomé Jesús Vidal Pons, consejero

En la sesión de día 24 de octubre de 2023 el Consejo Consultivo, formado por los miembros mencionados y con la asistencia de la letrada jefe, con voz pero sin voto, ha acordado por unanimidad emitir el dictamen siguiente:

ANTECEDENTES

1. El 14 de julio de 2020, la consellera de Presidencia, Cultura e Igualdad resolvió iniciar el procedimiento para la elaboración del Proyecto de decreto por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora y nombra a la secretaria general de la consejería como órgano responsable de la tramitación.

En la misma resolución se indica que previamente se ha llevado a cabo el trámite de consulta pública previa entre los días 18 de diciembre de 2019 y 22 de enero de 2020 a través de la página web de Participación Ciudadana (con 56 visitas) y la página web de la Consejería (con 838 visitas). Se indica que no se recibió ninguna observación

2. Se incluye certificado de la secretaria general de la consejería citada sobre cumplimiento del trámite de consulta pública previa, de fecha 16 de julio de 2020, así como la documentación acreditativa al efecto.

Esta resolución viene acompañada del primer borrador de Proyecto de decreto, titulado *Versió 2*; una copia del Decreto actualmente vigente 14/1994, de 10 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento a seguir por la Administración de la Comunidad Autónoma en el ejercicio de la potestad sancionadora (BOCAIB nº 21, de 17 de febrero de 1994); un estudio elaborado por la Jefa del Servicio de la Asesoría Jurídica sobre la reforma de la normativa administrativa en el que se analiza la incidencia de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

3. Se incorpora al expediente el Proyecto de decreto, de 23 de julio de 2020 a los efectos de dar cumplimiento al trámite de audiencia, participación e información pública.

Carrer de Rubén Darío, 12, 1r i 2n esq.
07012 Palma · Illes Balears
Telèfon: 971 17 76 35
www.consellconsultiu.es
secretaria@cconsult.caib.es



Adreça de validació:

<https://csv.caib.es/concsvfront/view.xhtml?hash=42ec60900c27c795146c35aaf14de6af432641ca40f6a26b3d4b651623f03a5b>

CSV: 42ec60900c27c795146c35aaf14de6af432641ca40f6a26b3d4b651623f03a5b

Pàgina 1/22



4. Mediante oficio de la secretaria general, de 29 de julio de 2020, se concede el trámite de consulta de las consejerías de la Administración de las Illes Balears. Consta así la emisión de recomendaciones por parte de la Consejería de Modelo Económico, Turismo y Trabajo (informe del Departamento Jurídico, de 3 de agosto de 2020); de Hacienda y Relaciones Exteriores (Informe del Departamento Jurídico y Administrativo, de 11 de agosto de 2020); de Salud y Consumo (informe de la secretaria general, de 19 de agosto de 2020); de Asuntos Sociales y Deportes (Informe de la directora general de Servicios Sociales, por suplencia (no se indica la fecha); de Medio Ambiente y Territorio (Informe de la secretaria general, de 1 de septiembre de 2020). En cambio, manifestaron no presentar ninguna sugerencia las consejerías de Educación, Universidad y Recerca; Transición Energética y Sectores Productivos; Movilidad y Vivienda; Agricultura, Pesca y alimentación; y Administraciones Públicas y modernización.

5. La secretaria general de la Consejería tramitadora del Proyecto elabora un informe de valoración de las sugerencias y recomendaciones de las otras consejerías, el 9 de marzo de 2021, señalando motivadamente las que son rechazadas y aceptando las demás.

6. Se incorpora así al expediente una nueva versión del Proyecto, fruto del trámite de consulta a las consejerías, de fecha 9 de marzo de 2021.

7. El secretario general, el 9 de marzo de 2021, firma la primera memoria de análisis del impacto normativo del Proyecto de decreto en desarrollo del artículo 60 de la Ley 1/2019, de 31 de enero, del Gobierno de las Illes Balears.

En ella se justifica e incluye:

- La oportunidad de la propuesta normativa con justificación de la necesidad de regulación y del rango normativo

- La adecuación de la regulación a los objetivos y finalidades de la norma

- La relación de disposiciones afectada y tabla de vigencias sobre la misma materia; adecuación al orden de distribución de competencias con cita del Decreto 21/2019, de 2 de agosto, sobre estructura orgánica de las consejerías; marco normativo en el que se inserta la propuesta, relación con el ordenamiento estatal y europeo y relación de disposiciones vigentes a las que afecta o deroga.

- El análisis de impactos señalando que la norma no tiene impacto sobre los sectores, colectivos ni agentes económicos; nulo impacto presupuestario; ausencia de cargas administrativas; ausencia de impacto sobre la familia, la infancia y la adolescencia y sobre la orientación sexual e identidad de género. En cuanto al impacto en la mujer se indica que se solicitará informe al Instituto Balear de la Mujer.

- Se informa que se ha dado cumplimiento al trámite de consulta pública previa, antes del inicio del procedimiento, y que se tiene que llevar a cabo a continuación el trámite de audiencia e información pública y que se publicará la información sobre los informes y memorias esenciales en el Portal de Transparencia para dar cumplimiento al artículo 7 de la Ley 19/2023, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

- Justificación del cumplimiento de los principios de buena regulación (artículo 49 de la Ley balear 1/2019 y del artículo 129 de la Ley estatal 39/2015).





8. En la misma fecha, el 9 de marzo de 2021, el secretario general resuelve impulsar el trámite de audiencia y el de información pública, así como solicitar informe de impacto de género.

9. Consta así la resolución de la Consejera de Presidencia, Función Pública e Igualdad de concesión del trámite de audiencia y el de información pública, de fecha 19 de marzo de 2021.

10. Se incorpora al expediente la publicación en el BOIB nº 37, de 18 de marzo de 2021 del trámite de información pública; «pantallazos» sobre publicación en la página web de la consejería y en el Portal de *Participación Ciudadana*; ficha completada a efectos de su publicación; oficios de comunicación a las consejerías de la Administración de las Illes Balears con remisión del Proyecto para presentar nuevas sugerencias; remisión a los Consejos Insulares de Mallorca, Menorca, Eivissa y al de Formentera; a la Delegación del Gobierno en la Comunidad Autónoma; y a la Federación de Entidades Locales de las Illes Balears.

11. Presentan sugerencias y recomendaciones:

— Por parte de la Administración de las Illes Balears: la Consejería de Hacienda y Relaciones Exteriores (informe del Departamento Jurídico y Administrativo, de 23 de marzo de 2021; Educación y Formación Profesional (Informe de Secretaría, de 24 de marzo de 2021); Movilidad y Vivienda (Informe del Secretario General, de 30 de marzo de 2021); Agricultura, Pesca y Alimentación (Informe del Secretario General, de 8 de abril de 2021); Modelo Económico, Turismo y Trabajo (Informe del Departamento Jurídico, de 9 de abril de 2021); Salud y Consumo (Informe de la secretaria general, de 9 de abril de 2021); Asuntos Sociales y Deportes (Informe del secretario general, de 13 de abril de 2021); y Medio Ambiente y Territorio (Informe de la Secretaria General, de 21 de abril de 2021).

— Por parte de los entes territoriales afectados: el Consejo Insular de Eivissa (mediante dos informes jurídicos, de 31 de marzo y 6 de abril de 2021); Consejo Insular de Formentera (informe del secretario con el visto bueno de la presidenta, de 7 de abril de 2021); y el Ayuntamiento de Campos (Informe del secretario, presentado el 12 de abril de 2021).

12. Se incorpora al expediente la documentación acreditativa del cumplimiento del trámite de participación ciudadana señalándose que se ha recibido una alegación del director general de la Agencia de Defensa del Territorio que se incluye como anexo; certificado de la Dirección General de Participación, Transparencia y Voluntariado, de 12 de abril de 2021, sobre justificación de que el proyecto se publicó en la página de Participación Ciudadana, con 92 visitas y que se habilitó la posibilidad de presentar alegaciones por medios telemáticos; certificado del responsable del ROLSAC de la Secretaría General de la Consejería de Presidencia, Función Pública e Igualdad en la que se informa el cumplimiento de dichos trámites, con 235 visitas.

13. Se solicita informe de impacto de género al Instituto Balear de la Mujer que se emite, el 30 de abril de 2021, en sentido favorable por no incluir el proyecto de decreto ninguna situación de desigualdad por razón de género.

14. Se incluye a continuación la documentación relativa a unas jornadas técnicas en línea sobre la reforma del procedimiento sancionador de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, de 19 de marzo de 2021, así como otra documentación





relativa al tratamiento de datos y acceso a procedimientos administrativos, especialmente sancionadores.

15. El 25 de agosto de 2022 la jefa del Servicio de la Asesoría Jurídica de la consejería impulsora del proyecto emite un informe en la que viene a dar cuenta de que, durante la tramitación de aquel, se han mantenido reuniones con el Instituto de Estudios Autonómicos así como con su asesoría jurídica y que, en consecuencia, se informa de las mismas para valoración de su inclusión en el Proyecto (una, sobre la competencia de los consejos insulares en materia reglamentaria; otra, sobre las personas responsables de la infracción y su diferencia con otros interesados en el procedimiento; finalmente, se considera necesario incluir referencias expresas al régimen de confidencialidad y protección de datos personales).

16. El secretario general instructor valora las recomendaciones y sugerencias mediante informe de 1 de septiembre de 2022 aceptando algunas de las mismas y rechazando, justificadamente, el resto. De esta forma, se da redacción nueva al proyecto que se incorpora al expediente, con fecha de 3 de septiembre de 2022.

17. El 8 de septiembre de 2022, el secretario general firma la segunda Memoria de Análisis de Impacto Normativo reiterando lo mismo que la primera y añadiendo la justificación de que el proyecto de decreto se extienda a los Consejos Insulares; impacto sobre la mujer; análisis y valoración resumida de las alegaciones y recomendaciones.

18. El secretario general emite un informe el 23 de septiembre de 2022 en el que considera necesario dar cumplimiento a un nuevo trámite de audiencia, información pública y participación y así lo resuelve la consejera el mismo día.

19. Consta la publicación en el BOIB nº 127, de 29 de septiembre de 2022; pantallazos de publicación en la página web de la consejería y en el de Participación Ciudadana (de fecha 4 de octubre de 2022); oficios de remisión a las consejerías de la Administración de las Illes Balears, a los Consejos Insulares, Delegación del Gobierno y a la Federación de Entidades Locales de las Illes Balears.

20. En esta segunda nueva audiencia y participación presentan sugerencias la consejería de Hacienda y Relaciones Exteriores (mediante informe del Departamento Jurídico, de 28 de septiembre de 2022); Asuntos sociales y Deportes (informe jurídico, de 30 de septiembre de 2022); Agricultura, Pesca y Alimentación (informe del secretario general, de 11 de octubre de 2022); Fondos Europeos, Universidad y Cultura (informe de 11 de octubre de 2022); Salud y Consumo (informe de la secretaria general, de 17 de octubre de 2022). También presenta alegaciones el director gerente de la Agencia de Defensa del Territorio de Mallorca. En cambio, manifiestan no presentar observaciones: la Consejería de Educación y formación Profesional; la de Modelo Económico, Turismo y Trabajo; Movilidad y Vivienda; Medio Ambiente y Territorio.

21. Se incorpora nuevo certificado de la Dirección General de Participación, Transparencia y Voluntariado, de 17 de octubre de 2022, sobre cumplimiento del trámite de participación ciudadana, con 69 visitas; así como certificado, de 19 de octubre de 2022, del responsable del ROLSAC de la Secretaría General de Presidencia, Función Pública e Igualdad sobre consulta del Proyecto con 134 visitas.





22. El secretario general instructor informa las observaciones y recomendaciones en su informe de 6 de julio de 2023, valorándose las mismas, con aceptación o rechazo motivado. Se incorpora al expediente nueva versión del Proyecto, de fecha 6 de julio de 2023.

23. El secretario general firma, el 6 de julio de 2023, nueva memoria de análisis del impacto normativo, ampliada con el análisis de las novedades sucedidas con respecto a la anterior especialmente mediante pronunciamiento de la nueva audiencia y participación.

24. La jefa del Servicio de la Asesoría Jurídica de la consejería tramitadora del Proyecto de decreto emite un informe jurídico concluyendo en sentido favorable a su aprobación.

25. Se incorpora al expediente una diligencia de la secretaria general de la Consejería de Presidencia y Administraciones Públicas por la que se hacen constar varios extremos relacionados con la tramitación advirtiendo que el dictamen del Consejo Consultivo de las Illes Balears es preceptivo y que, como consecuencia del nuevo organigrama de la Administración de las Illes Balears surgida después de las elecciones, corresponde el impulso de la tramitación a la Consejería de Presidencia y Administraciones Públicas, de acuerdo con el Decreto 12/2023, de 10 de julio, de la presidenta de las Illes Balears, por el que se establecen las competencias y la estructura básica de las consejerías. La nueva secretaria general incluye la última versión del Proyecto de Decreto, de 6 de julio de 2023, a efectos de solicitar Dictamen al Consejo Consultivo de las Illes Balears.

26. A petición de la consejera de Presidencia y Administraciones Públicas, la presidenta de las Illes Balears solicita formalmente el Dictamen al Consejo Consultivo de las Illes Balears, mediante oficio de 5 de septiembre de 2023, recibido electrónicamente el 8 de septiembre siguiente.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Primera

Preceptividad del Dictamen

Sobre el carácter de nuestra intervención, debe afirmarse que el presente dictamen tiene carácter preceptivo, dado lo dispuesto en el artículo 18.7 de la Ley 5/2010, de 16 de junio, del Consejo Consultivo de las Islas Baleares, y tiene legitimación la presidenta de las Islas Baleares para solicitarlo, de acuerdo con el artículo 21.a de la misma Ley.

Cabe recordar, finalmente, que este dictamen se ha solicitado con carácter ordinario, no urgente.

Segunda

Análisis del procedimiento

En cuanto al procedimiento, consta en el expediente remitido a este Consejo Consultivo:

- La resolución de inicio del procedimiento dictada por la consejera competente, con consulta previa así como la documentación acreditativa de dicho cumplimiento
- La memoria de análisis de impacto normativo del Proyecto que ha ido evolucionando a medida que el procedimiento avanzaba, como debe ser por su carácter de documento vivo.





Incluye un análisis de la oportunidad de la regulación, la adecuación de las medidas propuestas a los fines que se pretenden satisfacer, el marco normativo y la tabla de vigencias. En el mismo documento, también consta el estudio de cargas administrativas y el estudio económico y presupuestario, y las justificaciones sucintas de la no afectación del Proyecto a la infancia, la familia y la adolescencia, la igualdad por razones de género y la falta de impacto sobre la libertad sexual e identidad de género. También hay un pronunciamiento y justificación de los principios de buena regulación.

— Consta realizado el trámite de audiencia, participación pública e información pública y por varias veces habida cuenta de que, durante la tramitación del mismo, el Servicio Jurídico consideró necesario incluir unos contenidos (explicados en los antecedentes). Esta decisión no es sólo ajustada a derecho sino completamente acertada dado que suponía un cambio en la redacción del proyecto.

Se ha cumplido con la publicación en el BOIB de los trámites de información pública; la participación ciudadana a través de los canales habilitados al efecto y la participación de las consejerías de la Administración de las Illes Balears.

— Se ha facilitado la intervención de entes territoriales, a los que se ha dado audiencia (así consta la invitación a la presentación de observaciones y recomendaciones a la FELIB y a los consejos insulares). Todos ellos han presentado o han podido presentar, además en varias ocasiones, las recomendaciones y sugerencias que han estimado pertinentes siendo todas ellas analizadas y valoradas en cada una de las MAIN emitidas al efecto.

— Se ha incorporado el informe del Servicio Jurídico, emitido con carácter favorable.

— No consta el informe del Consejo Económico y Social (CES) ni la justificación de su ausencia (aunque parece obvia habida cuenta del contenido del Decreto que se propone).

— La MAIN manifiesta que se ha dado cumplimiento a las obligaciones previstas en el artículo 7, letras *c* y *d*, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno con definición de objetivos y justificación en la exposición de motivos del texto normativo. Además, se ha incorporado al expediente el certificado que acredita el cumplimiento de dicha publicación.

— No consta la emisión del informe de impacto climático aunque, nuevamente, por el contenido del proyecto, no se deduce que pueda tener alguno. De todas formas, el Consejo Consultivo considera que la emisión de este informe corresponde a la Dirección General competente en la materia, salvo que el órgano tramitador en la MAIN justifique que es innecesaria su solicitud porque la norma carece de impacto climático (ver en este sentido el Dictamen 105/2023). Tratándose de este segundo supuesto, debería cuando menos incluirse una justificación en la MAIN. Esta observación es esencial.

Los documentos remitos al Consejo Consultivo son el resultado de haberlos escaneados. No se ha remitido el expediente electrónico, lo que dificulta la labor de este Consejo Consultivo por lo que esta circunstancia deberá ser tenida en cuenta en futuros expedientes.





Tercera

Rango de la norma para la regulación del procedimiento sancionador

El día 2 de octubre de 2016 entraron en vigor la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas. Con ellas se derogaba la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Hasta esa fecha, la Ley 30/1992 regulaba los principios propios de la potestad sancionadora mientras que el procedimiento sancionador se había relegado a una norma reglamentaria, regulándose en el ámbito del Estado por el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad sancionadora, ahora derogado expresamente por la Disposición Derogatoria única, segundo apartado, letra e) de la Ley 39/2015.

La Ley 39/2015 regula en la misma ley el procedimiento administrativo sancionador, sin que se remita a un reglamento y deja para la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público, la regulación de los principios que han de regir la potestad sancionadora. Y la Ley 39/2015 regula el procedimiento sancionador como si de una particularidad o modalidad del procedimiento administrativo común se tratase lo que fue duramente criticado por el Consejo de Estado. En sus dictámenes 274 y 275 de 2015, criticó esta forma de proceder, en especial, que la Ley 39/2015 regule el procedimiento sancionador como una modalidad del procedimiento administrativo común, pues hasta la fecha el procedimiento administrativo sancionador había tenido la consideración de un procedimiento *diferente* al procedimiento administrativo común, regulándose y configurándose como un procedimiento *especial* lo que justificaba que se regulase en una norma diferente a la que regulaba el procedimiento administrativo común. El Proyecto sometido ahora a dictamen tiene como finalidad precisamente la regulación ad hoc del procedimiento administrativo sancionador en el ámbito de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, es decir, el diseño de un procedimiento administrativo específico y diferente cuando se trata de ejercer el ius puniendi de la Administración. Debemos, por tanto analizar si, mediante un Decreto autonómico se puede regular el procedimiento administrativo sancionador cuando el legislador ha querido, con la Ley 39/2015, que sea la ley de procedimiento administrativo común la que lo regulase. Para ello debemos realizar las siguientes consideraciones:

— El procedimiento administrativo se configura como una *auténtica garantía* para el interesado. La Sentencia del Tribunal Constitucional (STC) 9/2018, de 5 de febrero, con cita de la STC 54/2015, de 16 de marzo, FJ 7, señala que: «desde la STC 18/1981, de 8 de junio, FJ 2, se ha declarado la aplicabilidad a las sanciones administrativas de los principios sustantivos derivados del art. 25.1 CE, considerando que los principios inspiradores del orden penal son de aplicación con ciertos matices al Derecho administrativo sancionador al ser ambas manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado, y ha proyectado sobre las actuaciones dirigidas a ejercer las potestades sancionadoras de la Administración las garantías procedimentales ínsitas en el art. 24.2 CE. Ello, no solo mediante su aplicación literal, sino en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto». Así, el art. 63.2 de la Ley 39/2015 impide acordar una sanción administrativa sin haber realizado ningún tipo de diligencias o instrucción por lo que se prohíbe contundentemente que se pueda imponer una sanción sin que se haya tramitado el oportuno procedimiento: «2. En ningún caso se podrá imponer una sanción sin que se haya





tramitado el oportuno procedimiento». Que el procedimiento administrativo sea la primera garantía a la que tiene derecho el presunto responsable se refleja también en el artículo 53 de la Ley 39/2015 que, al regular los derechos del interesado en el procedimiento, prevé en su apartado segundo que, además de los derechos previstos con carácter general, en los procedimientos administrativos de carácter sancionador los presuntos responsables tendrán derecho a la presunción de inocencia y derecho a ser notificado de los hechos que se le imputan, infracciones, sanciones que puedan imponerse, identidad del instructor, autoridad competente para imponer la sanción, norma que atribuye tal competencia.

— Estos derechos conllevan una doble garantía:

a) Material: los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deberán establecer la *debida separación entre la fase instructora y la sancionadora*, encomendándolas a órganos diferentes, y ello como consecuencia del principio de imparcialidad, evitando que la persona que haya conocido del procedimiento pueda resolver. Por otra parte, se garantiza así una más objetiva resolución del procedimiento sancionador. Así lo establece el art.63.1 de la Ley 39/2015: «1. Los procedimientos de naturaleza sancionadora (...) establecerán la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, que se encomendará a órganos distintos»

b) Formal: el ejercicio de la potestad sancionadora requiere un procedimiento legal o *reglamentario*. La Ley 30/1992 deslegalizó la regulación del procedimiento administrativo regulándose éste por vía reglamentaria, concretamente por el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto. Esta situación cambió completamente con la Ley 39/2015 al regular, como hemos dicho, el procedimiento administrativo en materia sancionadora dentro del procedimiento administrativo común, pero con algunas particularidades o especificidades.

De lo anterior, podemos concluir que, mientras existe una reserva de ley para la regulación de la potestad sancionadora, el procedimiento, en tanto que garantía para su ejercicio, no está reservada a la ley pudiéndose regular por reglamento. El Tribunal Constitucional ha exigido, a tenor del artículo 25.1 CE, la necesaria cobertura de la potestad sancionadora de la Administración en una norma de rango legal habida cuenta del carácter excepcional que presentan los poderes sancionatorios en manos de la Administración (SSTC 3/1988, de 21 de enero [RTC 1988, 3] , F. 9, y 305/1993, de 25 de octubre [RTC 1993, 305] , F. 3), pero dicha exigencia la ha flexibilizado en el sentido de que «en el contexto de las infracciones y sanciones administrativas el alcance de la reserva de Ley no puede ser tan riguroso como lo es por referencia a los tipos y sanciones penales en sentido estricto; y ello tanto por razones que atañen al modelo constitucional de distribución de las potestades públicas como por el carácter en cierto modo insuprimible de la potestad reglamentaria en determinadas materias, o bien, por último, por exigencias de prudencia o de oportunidad» (SSTC 42/1987, de 7 de abril, F. 2, 25/2004 de 26 febrero, F.4).

Cuarta **Marco legal autonómico**

En el ámbito de nuestra comunidad autónoma, la Ley 3/2003, de Régimen Jurídico de la Administración de las Illes Balears, contiene al menos tres preceptos que deben ser tenidos especialmente en cuenta y en consideración en materia sancionadora. Nos referimos al artículo 50.3, 67 y 68:





— El artículo 50.3, sobre duración de los procedimientos:

3. Los plazos máximos para dictar y notificar la resolución expresa en los procedimientos sancionadores y disciplinarios respecto de los cuales la comunidad autónoma dispone de competencia normativa son los siguientes:

a) Un año, en los procedimientos ordinarios.

b) Seis meses, en los procedimientos simplificados o abreviados.

c) El que establezca la normativa procedimental de carácter específico, si el plazo fijado es superior al establecido en las letras anteriores.

— Artículo 67. Principios de la potestad sancionadora.

La potestad sancionadora de la Administración de la comunidad autónoma se ejercerá de acuerdo con los principios de legalidad, irretroactividad, tipicidad, responsabilidad, proporcionalidad, prescripción e interdicción de la concurrencia de sanciones.

— Artículo 68. Órganos competentes.

1. El ejercicio de la potestad sancionadora corresponderá a los órganos administrativos que la tengan atribuida expresamente por disposición de rango legal o reglamentario. En defecto de atribución expresa, la competencia para el inicio del procedimiento sancionador corresponderá al consejero competente por razón de la materia.

2. Los órganos competentes para el inicio del procedimiento lo serán también para ordenar la práctica de informaciones previas, para la designación de instructor, para la adopción de medidas provisionales previas a la iniciación del procedimiento en casos de urgencia, para la protección provisional de los intereses implicados y para ordenar las medidas de ejecución forzosa.

Estos son los preceptos legales que establecen el marco en el que mirar el proyecto de decreto sometido a dictamen, así como, evidentemente, las Leyes 39/2015 y 40/2015. Sin embargo, en algún supuesto muy concreto, como el que se analizará respecto al artículo 29.4 del Proyecto, existe una disfunción entre la norma autonómica y la legislación básica lo que, sin duda, merece el estudio y consideración por este Consejo Consultivo en el momento en que analicemos su contenido.

Quinta

Necesidad de la norma

En el ámbito de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, actualmente el procedimiento sancionador viene regulándose en el Decreto 14/1994, de 10 de febrero que, a pesar de ser del tiempo transcurrido desde entonces y a pesar de los cambios legislativos que ha habido con posterioridad, dicho decreto ni ha sido modificado, ni ha sido derogado ni adaptado a las novedades normativas. Y al hablar de tales novedades no nos referimos exclusivamente a los cambios normativos introducidos por las leyes básicas 39/2015 y 40/2015, sino también por las leyes aprobadas en materia de transparencia o de protección de datos (Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno; Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales, especialmente; o, en el ámbito de nuestra comunidad autónoma, la misma Ley 3/2003, de RJACAIB citada anteriormente y la Ley 4/2011, de 31 de marzo, de la buena administración y del buen gobierno de las Illes Balears).





Con el Proyecto de Decreto se pretende derogar el Decreto 14/1994 lo que sin duda es absolutamente necesario, por seguridad jurídica, aunque con el reproche del tiempo que se ha tardado en acometerse dicha nueva regulación.

Sexta

Sobre la competencia

Con las leyes 39/2015 y 40/2015, el Estado ha insertado su regulación de la potestad sancionadora en la competencia reconocida por el artículo 149.1.18 CE (disposición final 1ª LPAC y disposición final 14ª.1 LRJSP), esto es, sobre las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas y el procedimiento administrativo *común*. La STC 148/2011 de 28 septiembre, concluye que la potestad sancionadora no constituye un título competencial autónomo (STC 156/1985, de 15 de noviembre, F. 7) y las comunidades autónomas tienen potestad sancionadora en las materias sustantivas sobre las que ostenten competencias, pudiendo establecer o modular *tipos y sanciones* en el marco de las normas o principios básicos del Estado, siendo esa posibilidad inseparable de las exigencias de prudencia o de oportunidad política que, lógicamente, pueden variar en los distintos ámbitos territoriales.

En el fundamento jurídico 13 de la STC 37/2002 puede leerse:

«[...] ha de recordarse que la potestad sancionadora no constituye un título competencial autónomo (STC 156/1995, de 26 de octubre, fundamento jurídico 7) y que las Comunidades Autónomas tienen potestad sancionadora en las materias sustantivas sobre las que ostenten competencias, pudiendo establecer o modular tipos y sanciones en el marco de las normas o principios básicos del Estado, pues tal posibilidad es inseparable de las exigencias de prudencia o de oportunidad que pueden variar en los distintos ámbitos territoriales, debiendo además acomodarse sus disposiciones a las garantías dispuestas en este ámbito del derecho administrativo sancionador (STC 227/1988, de 9 de julio, fundamento jurídico 29)».

Así, la potestad sancionadora no constituye un título competencial autónomo por lo que el TC considera que las Comunidades Autónomas pueden adoptar normas administrativas sancionadoras cuando, teniendo competencia sobre la materia sustantiva de que se trate, tales disposiciones se acomoden a las garantías dispuestas en este ámbito del derecho sancionador (artículo 25.1, básicamente), y no introduzcan divergencias irrazonables y desproporcionadas al fin perseguido respecto del régimen jurídico aplicable en otras partes del territorio (FJ 7 de la STC 156/1995 que se remite al FJ 8 de la STC 87/1987). Pese a que ello resulta claro, debemos recordar que el objeto del Proyecto de decreto sometido a dictamen es el procedimiento sancionador. Sobre ello, queremos traer a colación la STC 166/2014, de 22 de octubre, sobre la competencia para la regulación del procedimiento sancionador. De los pronunciamientos de esta sentencia del Alto Tribunal podemos extraer las siguientes conclusiones:

a) El procedimiento administrativo «común», entendido como una estructura general del iter procedimental a que deben ajustarse todas las Administraciones públicas en todos sus procedimientos (STC 227/1988), es competencia exclusiva del Estado. Tiene éste competencia para establecer las normas del procedimiento administrativo que aseguren un tratamiento *común* de todos los administrados en los aspectos más importantes de sus relaciones con las distintas Administraciones públicas.





b) Y en esta tarea, el Estado goza de libertad, aunque puede optar por varios modelos posibles partiendo del respeto a los principios que la propia Constitución le impone, el acatamiento de las garantías del art. 24.2 CE en la regulación del procedimiento administrativo sancionador (por todas, STC 18/1981, de 8 de junio), la eficacia de la Administración ex art. 103.1 CE, o la garantía de la audiencia del interesado «cuando proceda» de acuerdo con el art. 105 c) CE.

c) Esa libertad reconocida al Estado tiene como límite el respeto a las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas por lo que el Estado no puede interferir en la organización interna de éstas, pues lo que sí tienen las Comunidades Autónomas reservado es la regulación de *las normas «ordinarias» de tramitación del procedimiento* [SSTC 175/2003, de 30 de septiembre, FJ 10 c), y 126/2002, de 20 de mayo, FJ 10 a)], en el marco de las competencias específicas y propias que aquellas hayan asumido.

d) Y evidentemente, las Comunidades Autónomas deben, en el ejercicio de tales competencias, «respetar» el modelo o estructura general definidos por el Estado (así, entre otras, SSTC 188/2001, de 20 de septiembre, FJ 11; 178/2011, de 8 de noviembre, FJ 7 y 150/2012, de 5 de julio, FJ 9), pues de otro modo éste no cumpliría su función de ser el procedimiento administrativo «común».

Pues bien, sobre la base de tales fundamentos constitucionales, el artículo 85 del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears prevé precisamente el desarrollo legislativo y la función ejecutiva de la legislación básica del Estado:

Artículo 85. Desarrollo legislativo y función ejecutiva.

1. Por lo que se refiere a las competencias previstas en el artículo 31, corresponderán a la Comunidad Autónoma el desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado.
2. En cuanto a las competencias relacionadas en el artículo 32, la potestad ejecutiva de la Comunidad Autónoma podrá llevar aneja la potestad reglamentaria cuando sea necesaria para la ejecución de la normativa del Estado

Es este precepto, el único que cita el Proyecto de Decreto en el preámbulo como fundamento de la habilitación competencial de nuestra comunidad autónoma para aprobarlo. Sin embargo, resulta del todo insuficiente la cita solitaria del mismo. Por lo que se considera necesario completar el preámbulo en este sentido. En concreto, debería añadirse el artículo 30, sobre competencias exclusivas, prevé que la Comunidad Autónoma tiene la competencia exclusiva en las siguientes materias, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1 de la Constitución: «36. Procedimiento administrativo derivado de las especialidades de la organización pròpia». Esta observación es esencial para el uso de la fórmula ritual «de acuerdo con el Consejo Consultivo» (ex artículo 4.3 de la Ley 5/2010).

Finalmente queremos incluir una consideración a modo de reflexión sobre el cumplimiento del Proyecto de las *garantías procedimentales* del artículo 24.2 CE que es realmente lo que debe ser objeto de regulación y respeto. Cabe recordar lo señalado en la STC 59/2014, de 5 de mayo:

Así, partiendo del inicial reproche a la imposición de sanciones sin observar procedimiento alguno, se ha ido elaborando progresivamente una doctrina que asume la vigencia en el seno del procedimiento administrativo sancionador de un amplio abanico de garantías del art. 24 CE. Sin ánimo de exhaustividad, se pueden citar el derecho a la defensa, que proscribiera cualquier indefensión; el derecho a la asistencia letrada,





trasladable con ciertas condiciones; el derecho a ser informado de la acusación, con la ineludible consecuencia de la inalterabilidad de los hechos imputados; el derecho a la presunción de inocencia, que implica que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infracción recaiga sobre la Administración, con la prohibición de la utilización de pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales; el derecho a no declarar contra sí mismo; y, en fin, el derecho a utilizar los medios de prueba adecuados para la defensa, del que se deriva que vulnera el art. 24.2 CE la denegación inmotivada de medios de prueba [por todas, SSTC 7/1998, de 13 de enero (RTC 1998, 7) , FJ 5; 3/1999, de 25 de enero (RTC 1999, 3) , FJ 4; 14/1999, de 22 de febrero (RTC 1999, 14) , FJ 3 a); 276/2000, de 16 de noviembre (RTC 2000, 276) , FJ 7, y 117/2002, de 20 de mayo (RTC 2002, 117) , FJ 5]...

A ello hay que añadir los posibles defectos en la notificación o emplazamiento administrativo, cuando se trate, como en este supuesto acontece, de un acto administrativo sancionador, pues revisten relevancia constitucional desde la perspectiva del art. 24 CE.

El problema con el que nos encontramos es que la Ley 39/2015, en lugar de dedicar un capítulo al procedimiento sancionador, ha introducido en el procedimiento administrativo común *especialidades* aplicables a dicho procedimiento, lo que dificulta en ocasiones llegar a concluir si determinadas previsiones del procedimiento administrativo común son compatibles y encajan en el procedimiento administrativo sancionador. Ejemplos de ello son el artículo 53.2 (derechos de los presuntos responsables), artículo 55.2 (actuaciones previas) artículo 60.2 (iniciación como consecuencia de orden superior), artículo 61.3 (iniciación por petición razonada de otros órganos), artículo 62 (iniciación por denuncia), artículo 63 (especialidades en el inicio), artículo 64 (acuerdo de iniciación), artículo 77.4 (hechos declarados probados), artículo 85 (terminación del procedimiento), artículos 89 y 90 (propuesta de resolución y especialidades de la resolución) artículo 96.5 (tramitación simplificada), artículo 98.1.b (ejecutoriedad), artículo 114.1.f (procedimientos complementarios), y disposición adicional primera.2.c (procedimientos especiales).

De todas formas, como hemos avanzado, que la Ley 39/2015 regule el procedimiento administrativo *común* no significa que las comunidades autónomas no puedan introducir trámites *adicionales o distintos o especialidades* del procedimiento referidas a los órganos competentes, plazos propios del concreto procedimiento por razón de la materia, formas de iniciación y terminación, publicación e informes a recabar, algo que el artículo 1.2 y 129.4 segundo párrafo de la Ley 39/2015 admiten, aunque con algunas garantías formales (los primeros han de estar previstos en ley mientras que las segundas pueden establecerse en reglamento) y materiales (cuando resulte eficaz, proporcionado y necesario para la consecución de los fines propios del procedimiento). Todo ello ha sido ratificado por la STC 55/2018, de 24 de mayo (FJ 6).

En definitiva, la Comunidad Autónoma puede regular la potestad sancionadora al tener competencia normativa en distintas materias, pudiendo aprobar tanto reglas sustantivas como procedimentales, pero al hacerlo deberá acomodarse a la normativa básica dictada por el Estado en base al artículo 149.1.18 CE y, desde luego, al marco legal vigente ubicado en la Ley autonómica 3/2003.





Séptima

Análisis del Proyecto de decreto

El Proyecto de decreto sometido a consulta cuenta con un preámbulo (sobre el que ya hemos hecho observaciones en la consideración anterior), un artículo único (por el que se aprueba el Reglamento); dos disposiciones adicionales, una transitoria; una derogatoria y una final.

— La disposición adicional primera lleva como título «Régimen de protección de datos» y dedica todo su apartado primero, párrafo uno, a establecer que el tratamiento de los datos contenidos en el registro de expedientes sancionadores, así como el archivo documental, está sujeto al régimen de protección de datos de carácter personal del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril, y a la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre. El apartado dos determina que los secretarios generales y las direcciones generales de la Administración autonómica, así como los órganos directivos asimilados, serán los responsables del tratamiento y los instructores, los encargados.

— La disposición adicional segunda establece que la forma del género masculino que se utiliza en el reglamento se entiende realizada tanto al masculino o femenino, fórmula ésta que ha sido aceptada en doctrina reitera por este Consejo Consultivo.

— La disposición transitoria única regula el régimen de procedimientos sancionadores en curso lo que, sin duda, resulta muy acertado y evitará situaciones de interpretación que pueden conminar la seguridad jurídica.

— La disposición derogatoria prevé las normas que se derogan y cita expresamente el Decreto 14/1994, de 10 de enero; y la disposición final prevé la entrada en vigor del Reglamento con una *vacatio legis* de un mes.

— El Decreto cuenta con un Anexo titulado «Reglamento del procedimiento sancionador de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears» aunque luego, viendo su ámbito subjetivo, el mismo se extiende a otras administraciones y entidades, como veremos.

Octava

Análisis del Anexo

El Anexo se halla estructurado en treinta artículos distribuidos en seis capítulos:

Capítulo I, Disposiciones Generales (artículos 1 a 8)

Capítulo II, Fase de Iniciación (artículos 9 a 14)

Capítulo III, Fase de Instrucción (artículos 15 a 20)

Capítulo IV, Fase de terminación (artículos 21 a 27)

Capítulo V, Tramitación Simplificada (artículos 28 y 29)

Capítulo VI, Caducidad del procedimiento (artículo 30)

a) Análisis del Capítulo I, Disposiciones Generales (artículos 1 a 8)

— El artículo 1, bajo el título de «Principios generales» establece que la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears ejerce la potestad sancionadora mediante el





procedimiento regulado en este Reglamento remitiéndose a los principios de la legislación básica estatal. Se recomienda que este artículo lleve por epígrafe «régimen jurídico» porque se ajusta mejor a su contenido.

Esta observación no es esencial.

— El artículo 2 regula el ámbito objetivo de aplicación y sobre el mismo no realizamos ninguna consideración.

— El artículo 3 regula el ámbito subjetivo haciéndolo extensivo a las entidades de derecho público dependientes de la Administración de las Illes Balears o que estén vinculadas y tengan la potestad sancionadora (sin perjuicio de las peculiaridades organizativas); a los consejos insulares y sus entidades de derecho público (en las materias de los artículos 70 y 71 del EAIB) en todo aquello que no prevean sus reglamentos y sin perjuicio de su potestad de autoorganización; a los municipios y otras entidades locales, respecto de los procedimientos sancionadores de sus ordenanzas municipales en aquello que no se haya previsto.

El reglamento cita a los *consejos insulares* y sus entidades de derecho público, por un lado; por otro, a los *municipios* y otras entidades locales. El Proyecto confunde unidad territorial con el órgano de gobierno de dicho ente. Los entes territoriales son la isla y el municipio y sus órganos de gobierno, respectivamente, son el Consejo Insular y el Ayuntamiento. Por tanto, debería substituirse la referencia a «municipios» por «ayuntamientos». Esta observación es esencial.

Por otra parte, y en relación a la potestad sancionadora de los entes locales, el artículo 25 LRJSP señala que *la potestad sancionadora* de las entidades locales se ejercerá de conformidad con lo dispuesto en el título X de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (LBRL) y el artículo 139 permite a las entidades locales, para la adecuada ordenación de las relaciones de convivencia de interés local y del uso de sus servicios, equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos, en defecto de normativa sectorial específica, «establecer los *tipos de las infracciones e imponer sanciones* por el incumplimiento de deberes, prohibiciones o limitaciones contenidos en las correspondientes ordenanzas, de acuerdo con los criterios establecidos en los artículos siguientes», en los que se establece una clasificación de las infracciones y unos límites a las sanciones económicas. Por su parte, el artículo 128 d de la Ley 20/2006, de 15 de diciembre, municipal y de régimen local de las Illes Balears prevé que las entidades locales gozan, respecto de sus bienes, de las prerrogativas siguientes: d) La de ejercer la *potestad sancionadora* para la defensa de su patrimonio y para asegurar su utilización adecuada. Y el artículo 178 d establece que los entes locales pueden intervenir en la actividad de la ciudadanía por los siguientes medios: d) Potestad sancionadora. Y el artículo 186 prevé que:

5. Los procedimientos sancionadores pueden determinar, en su caso, el alcance de los daños producidos y la obligación de reposición o restauración de los bienes afectados por la conducta infractora. Las obligaciones de reposición o restauración serán independientes de las sanciones que puedan imponerse, pudiendo acudir para su efectivo cumplimiento a los procedimientos de ejecución forzosa previstos en la normativa en vigor.

6. Corresponde al presidente o a la presidenta de la corporación la iniciación y la resolución de los procedimientos sancionadores, salvo que la ley o, en su caso, las ordenanzas locales, lo atribuyan a otro órgano de la corporación.





7. La instrucción de los procedimientos sancionadores corresponde al funcionario o a la funcionaria, a la unidad administrativa o al órgano que se determine en el acuerdo de iniciación o, con carácter general, en las ordenanzas locales.

8. Las infracciones y sanciones prescriben según lo dispuesto en las leyes que las establecen. Si éstas no fijan plazos de prescripción, las infracciones muy graves prescriben a los tres años, las graves a los dos años, y las leves a los seis meses; las sanciones impuestas por faltas muy graves prescriben a los tres años, las impuestas por faltas graves a los dos años, y las impuestas por faltas leves al año.

Las leyes anteriores no establecen ninguna norma en cuanto al procedimiento sancionador que deben seguir las entidades locales, más allá de lo que se ha citado. El Proyecto de reglamento prevé que éste se aplicará a los municipios y otras entidades locales, respecto de los procedimientos sancionadores de sus ordenanzas municipales en aquello que no se haya previsto.

La misma norma se ha previsto en relación al procedimiento que deben seguir los Consejos Insulares y sus entidades de derecho público (en las materias de los artículos 70 y 71 del EAIB) en todo aquello que no prevean sus reglamentos y sin perjuicio de su potestad de autoorganización. En este sentido, la Ley 4/2022, de 28 de junio, de consejos insulares en su artículo 69, sobre Potestad sancionadora, no regula nada en relación al procedimiento sancionador:

1. El ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a los órganos insulares determinados legal o reglamentariamente por razón de la materia o, en su defecto, al consejero ejecutivo competente.

2. Salvo que por una ley o por el reglamento orgánico o los estatutos de los entes del sector público instrumental se determine otra cosa, corresponde al consejo ejecutivo imponer las sanciones por infracciones muy graves.

Considera este Consejo Consultivo que no existe ningún obstáculo jurídico para que el reglamento autonómico sea de aplicación, supletoria, a los entes locales e insulares, en los términos que se han previsto.

— El artículo 4 regula el concepto de personas interesadas en el procedimiento sancionador en el marco del artículo 4 de la LCPAC. El artículo no cita al «denunciante» como interesado. Esta inclusión ha sido controvertida por la doctrina y la jurisprudencia, aunque ahora parece claro que el denunciante no tiene la condición de interesado (STS 28 de enero de 2019) lo que supone un acierto, que el Proyecto de Reglamento no lo incluya en el artículo 4.

— El artículo 5 regula los derechos de las personas *presuntamente responsables* siguiendo la línea del artículo 53 de la LPAC y previendo todo un conjunto de garantías para ellas (apartado dos) que responden a las exigencias constitucionales esgrimidas en las primeras consideraciones.

Tras una lectura de tales derechos, queremos detenernos en el de la letra *m* en relación con el apartado tres de este mismo artículo 5. La letra *m* prevé el derecho a usar cualquiera de las lenguas oficiales de la comunidad autónoma y a recibir respuesta en la lengua oficial escogida. El apartado tres establece que:

La notificació dels actes administratius que no compleixin els requisits específics fixats en aquest Reglament o que no respectin la preferència lingüística manifestada per les persones interessades només produeix efectes per a la persona afectada a partir de la data en què s'esmeni la deficiència o en què aquesta persona dugui a terme actuacions





que suposin el coneixement del contingut i de l'abast de l'acte objecte de notificació, o interposi qualsevol recurs que escaigui.

A ello hay que añadir el artículo 5.4 letra *b* del Proyecto de reglamento cuando prevé que:

b) La notificació defectuosa per raó de llengua, si conté el text íntegre de l'acte, permet entendre complerta l'obligació de notificar dins el termini de durada dels procediments.

Debemos analizar si esta previsión en el reglamento resultaría contraria al artículo 40.3 y 4 de la LCAP, que prevé lo siguiente:

Artículo 40. Notificación.

3. Las notificaciones que, conteniendo el texto íntegro del acto, omitiesen alguno de los demás requisitos previstos en el apartado anterior, surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación, o interponga cualquier recurso que proceda.

4. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado anterior, y a los solos efectos de entender cumplida la obligación de notificar dentro del plazo máximo de duración de los procedimientos, será suficiente la notificación que contenga, cuando menos, el texto íntegro de la resolución, así como el intento de notificación debidamente acreditado.

Del artículo del Proyecto de reglamento debemos diferenciar dos situaciones diferentes: por un lado, la notificación del acuerdo que no reúna los requisitos exigidos para ello y la notificación que no respete los derechos lingüísticos de las personas interesadas:

En el primer supuesto, nos encontraríamos con una notificación que incumple los requisitos del propio proyecto de reglamento (relacionados en el artículo 5.2: notificación de los hechos imputados, infracciones y sanciones, conocer el derecho a la denuncia, a no declarar contra sí mismos, a conocer la autoridad competente, etc). Estamos ante una notificación que carecería de elementos sustantivos del acto, propios, podríamos decir, del ejercicio de la potestad sancionadora. Y en este sentido, la notificación administrativa, especialmente en el procedimiento sancionador, constituye sin ninguna duda, una de las garantías que el art. 24.2 CE ha reconocido en este ámbito. En la SSTC 226/2007, de 22 de octubre, el Alto Tribunal recuerda, en efecto, que el ejercicio de los derechos de defensa y a ser informado de la acusación presupone que el implicado sea emplazado o le sea notificada debidamente la incoación del procedimiento, pues sólo así podrá disfrutar de una efectiva posibilidad de defensa frente a la infracción que se le imputa.

En el segundo se refiere a una notificación defectuosa por incumplimiento de derechos lingüísticos. Considera este Consejo Consultivo que el Proyecto de decreto debería recoger el momento adecuado para el ejercicio por el interesado de su derecho a escoger la lengua de tramitación del procedimiento, que, en todo caso, tendría que ejercitarse antes de que se dicte la resolución definitiva. Sin embargo, teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 8 la Ley de 3/1986, de 29 de abril, de Normalización Lingüística y el artículo 44 de la Ley 3/2003, de 26 de marzo, de Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, debemos hacer constar que no estaríamos ante una notificación defectuosa sino ante una notificación que despliega plenos efectos jurídicos, sin perjuicio de que el Decreto deba especificar que, en el caso de que la notificación no se produzca en la lengua de preferencia manifestada por el interesado, el plazo para interponer los recursos que procedan se contarán desde el momento en que la resolución sea notificada en esa lengua.





— El artículo 6 regula el acceso al expediente separando el acceso al mismo antes o después de haber finalizado el procedimiento y diferenciando el acceso según quién lo solicite tenga o no la condición de interesado. En caso de ostentar tal condición, el acceso se regulará por dicho precepto; en caso de no tenerla, se remite, acertadamente, a la normativa en materia de transparencia. Nos hallamos, en este último supuesto, ante la figura de la transparencia pasiva o acceso a la información pública regulada por la Ley de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (Ley 19/2013, de 9 de diciembre). En este caso los *ciudadanos* tienen acceso a la información sólo una vez la hayan solicitado a la Administración. Se trata de un derecho subjetivo del *ciudadano* que, sin necesidad de tener que demostrar un interés, solicita una determinada información a la administración pública. Este derecho viene reconocido *no a los interesados* de un procedimiento administrativo sino a *las personas*, en concreto, a quienes de conformidad con el artículo 3 de la LPACAP, tienen capacidad de obrar ante las Administraciones Públicas. Pues bien, hemos visto que el denunciante, que no tiene la condición de interesado en el procedimiento sancionador, desde esta posición no ostentaría ningún derecho de acceso al expediente o a la resolución; sin embargo, nada empece para que, como ciudadano pueda acceder a la resolución sancionador mediante el ejercicio del derecho de acceso a la información pública (con las limitaciones y requisitos previstos en la normativa de transparencia, como la protección de datos personales). Debemos traer a colación la disposición adicional primera de la Ley 19/2013 que ha previsto que la normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo será la aplicable *al acceso* por parte de quienes tengan la condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo. Por tanto, la Ley 19/2013 establece una dualidad de regímenes de acceso al expediente según quién realiza la petición. Atendiendo al elemento subjetivo, quien tiene la condición de interesado en el procedimiento sancionador se regirá por las reglas de acceso para quien ostenta tal posición, pero quienes no tienen la condición de interesado, podrán igualmente acceder a la información pública por la vía de la transparencia (sería el caso del denunciante).

— El artículo 7 regula *los órganos* competentes para instruir y resolver, permitiendo la delegación de competencias (lo que casa con el artículo 25 de la Ley 3/2003).

— Conectado con el anterior, el artículo 8 regula el *órgano* instructor estableciendo que se integra por un funcionario responsable, preferentemente con licenciatura o grado en derecho. Este Consejo Consultivo ya ha reiterado en diferentes ocasiones que el concepto de órgano administrativo, de acuerdo con el artículo 5 de la Ley 3/2003 y artículo 5 de la Ley estatal 40/2015, se reserva para aquellas unidades que surten efectos frente a terceros o cuya intervención resulta preceptiva ex lege. En este caso, el instructor no reúne la condición de órgano administrativo. Esta observación es esencial.

b) Capítulo II, Fase de iniciación

— El artículo 9 regula las actuaciones previas antes de iniciarse el procedimiento administrativo sancionador con la finalidad de determinar si existen elementos suficientes para incoarlo. Ninguna observación realizamos sobre dicho precepto.

— El artículo 10 regula el inicio del procedimiento de oficio como única posibilidad de inicio del procedimiento sancionador, lo que ya ha sido analizado anteriormente.





— El artículo 11 regula las denuncias en la línea de lo establecido en el artículo 62.2 de la Ley 39/2015.

— El artículo 12 regula la transcendencia penal de los hechos y suspensión del procedimiento concluyendo con que, si hay elementos de juicio suficiente de hechos constitutivos de ilícitos penales, se debe trasladar la documentación al Ministerio Fiscal.

En los casos de remisión de la documentación al Ministerio Fiscal se requiere la solicitud previa de un informe a la Abogacía en los supuestos que se recogen en el Proyecto:

A l'efecte del que estableix l'apartat anterior, i llevat de casos d'il·lícit penal *manifest o d'urgència inajornable*, s'ha de sol·licitar prèviament un informe a l'Advocacia de la Comunitat Autònoma. La sol·licitud determina la suspensió del procediment per un període màxim de quinze dies si abans no s'ha tramès el dit informe a l'òrgan competent.

El artículo 12 configura el informe de la Abogacía con carácter preceptivo en el marco del procedimiento sancionador cuando el Proyecto de decreto carece de rango suficiente para ello ni puede tampoco condicionarlo a supuestos *no manifestos ni urgentes*; además, la petición del informe no puede tener efectos suspensivos, puesto que la aplicación del principio *non bis in idem* no impone la suspensión del procedimiento sancionador hasta que la Administración tenga conocimiento fehaciente de que existe un procedimiento penal que se dirige contra el presunto infractor. Esta observación es esencial

Finalmente el apartado sexto de este artículo 12 establece que los hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes son vinculantes para los órganos que ejerzan la potestad sancionadora.

— El artículo 13 regula las medidas provisionales dividiéndolas en dos categorías: las referidas en el apartado uno, que podríamos denominar medidas «provisionalísimas» —antes de iniciar el procedimiento— y las medidas provisionales —una vez iniciado el procedimiento—. No se realiza ninguna observación.

— El artículo 14 prevé el contenido de la resolución iniciadora del procedimiento. No se realiza ninguna observación.

c) Capítulo III, Fase de Instrucción

— El artículo 15 establece el alcance de la función instructora; el artículo 16, el pliego de cargos; el artículo 17, las alegaciones; el artículo 18, la prueba; el artículo 19, la audiencia; el artículo 20, la comparecencia (como acto voluntario). No realizamos ninguna observación.

d) Capítulo IV, Fase de Terminación

— El artículo 21 regula la propuesta de resolución; el artículo 22, las alegaciones a la propuesta de resolución; el artículo 23, las actuaciones complementarias (separando las potestativas de las preceptivas); el artículo 24, el contenido de la resolución que pone fin al procedimiento; el artículo 25, la ejecución de la resolución; el artículo 26, el reconocimiento de la responsabilidad y reducción de la sanción y el artículo 27, la determinación de los daños y perjuicios.

No se realiza ninguna observación esencial a estos preceptos anteriores salvo en relación al artículo 25 apartado tercero por no ser este Proyecto de reglamento su ubicación natural. Este apartado prevé un supuesto específico por razón de la situación económico financiera, que no define, y especialmente en situaciones de vulnerabilidad de la persona responsable.





En este caso, el órgano competente para resolver puede, de oficio o a solicitud de persona interesada, solicitar al consejero competente en materia de hacienda el aplazamiento o el fraccionamiento del pago. Esta regulación ya se halla en Ley de Finanzas, en primer lugar, y en el Decreto que desarrolla la ley de finanzas, en segundo lugar. Esta observación es esencial.

e) Capítulo V, Tramitación simplificada

El artículo 28 prevé las reglas generales de la tramitación simplificada del procedimiento sancionador; el artículo 29, regula la instrucción y la resolución. No realizamos ninguna consideración.

f) Capítulo VI, Caducidad del procedimiento

El último de los artículos del Proyecto de reglamento se dedica a regular el régimen de la caducidad del procedimiento administrativo sancionador (artículo 30). Debemos detenernos en el análisis de su apartado primero que regula la duración de los procedimientos sancionadores distinguiendo un plazo ordinario y uno simplificado:

a) Para la concreción de la duración del procedimiento ordinario, el Proyecto se remite a lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley autonómica 3/2003.

b) En cambio, se prevé que la duración del procedimiento sancionador a través de la vía simplificada, el plazo es el previsto en el artículo 96 de la Ley 39/2015.

Es decir, que para la fijación del plazo ordinario acude a la Ley autonómica 3/2003; pero para el procedimiento simplificado, acude a la Ley estatal básica 39/2015.

El artículo 50 de la Ley 3/2003 establece literalmente lo siguiente:

Artículo 50. Duración de los procedimientos.

1. Los plazos máximos para dictar y notificar la resolución expresa en los procedimientos de competencia de la comunidad autónoma son los que fije la norma reguladora del procedimiento correspondiente y no podrán exceder de seis meses, salvo que una ley establezca uno más amplio o así se prevea en la normativa comunitaria europea.

2. Cuando las normas reguladoras de los procedimientos no fijen el plazo máximo para dictar y notificar la resolución expresa, éste será de seis meses.

3. Los plazos máximos para dictar y notificar la resolución expresa en los procedimientos sancionadores y disciplinarios respecto de los cuales la comunidad autónoma dispone de competencia normativa son los siguientes:

a) Un año, en los procedimientos ordinarios.

b) Seis meses, en los procedimientos simplificados o abreviados.

c) El que establezca la normativa procedimental de carácter específico, si el plazo fijado es superior al establecido en las letras anteriores.

La pregunta que debemos hacernos es si este artículo 50 de la Ley 3/2003 sigue siendo de aplicación a pesar de la aprobación posterior de la Ley estatal y básica 39/2015 o si, por el contrario, el artículo 50 de la Ley 3/2003 ha sido desplazado, total o parcialmente, por la ley estatal. Hay que analizar hasta qué punto resultaría que la ley del Estado es más garantista para los derechos de los presuntos responsables que la ley autonómica pues no es lo mismo que el procedimiento sancionador caduque a los tres meses, que al año, como prevé el Proyecto de Reglamento. Para resolver esta cuestión, la de si el artículo 50 de la Ley





autonómica 3/2023 ha sido desplazada, aunque sea parcialmente (sólo respecto del plazo de la tramitación simplificada) por la legislación básica aprobada con posterioridad debemos aplicar la doctrina de la «lex repetitae». Esta cuestión ha sido discutida en fase de alegaciones durante la tramitación del procedimiento por lo que estamos ante un supuesto que puede conllevar alguna problemática a la hora de su aplicación por el operador jurídico «primario» (en términos de la STC 102/2016); éste se podrá encontrar ante una alternativa en la que inevitablemente habría de dar preferencia a una de las dos leyes en conflicto, en detrimento de la otra lo que debe resolverse para evitar crear inseguridad jurídica.

En la STC 102/2016 se analiza el supuesto en el que el operador jurídico primario tuvo que optar por aplicar una u otra, aplicando finalmente la legislación básica estatal ulterior. En la sentencia el Alto Tribunal considera que se está ante un supuesto de «leges repetitae» (repetición por la ley autonómica de lo que recoge la ley básica, que sería la competente) y añade que cabe el desplazamiento «de una de la leyes» por el aplicador inicial, que no tiene a su alcance la cuestión de inconstitucionalidad: la llamada técnica de desplazamiento que el Alto Tribunal resuelve dando preferencia a la legislación básica estatal como solución lógica por considerar que se trata de una situación provocada por la propia Comunidad Autónoma que ha incumplido su deber de inmediata acomodación de su legislación de desarrollo a la nueva legislación básica. Inaplicar, sin que esto signifique su nulidad y ello según lo dispuesto en el art. 149.3 CE que atribuye a las normas del Estado prevalencia sobre las de las Comunidades Autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas. Llegados a este punto lo que debemos plantearnos es si el legislador autonómico realmente no quiere apartarse del legislador estatal, pero aún no lo ha hecho, o simplemente considera que no debe hacerlo por *no existir tal contradicción*. Debemos determinar si la ley balear cuando se dictó, regulaba una materia en la que el legislador básico no había querido entrar, por lo que el legislador autonómico había ejercido su competencia; es decir, no se trataba de una *lex repetitae*. El desplazamiento de la ley autonómica por la del estado sólo sería posible si aquella fuera una repetición de la norma básica del Estado y la posterior modificación de esa normativa básica fuese en un sentido incompatible con aquella legislación autonómica (STC 1/2017).

El artículo 42.2 de la Ley 30/1992 (derogada) preveía que:

2. El plazo máximo en el que debe notificarse la resolución expresa será el fijado por la norma reguladora del correspondiente procedimiento.

Este plazo no podrá exceder de seis meses salvo que una norma con rango de Ley establezca uno mayor o así venga previsto en la normativa comunitaria europea.

En consecuencia, podemos afirmar, a la vista del contenido de dicho precepto, que los plazos regulados en el artículo 50 de la Ley 3/2003 no constituyeron *lex repetitae* de la ley estatal 30/1992 sino una regulación específica para la Administración de las Illes Balears; un régimen propio y particular de plazos en materia sancionadora. Por tanto, no podemos decir que la Ley 3/2003 esté desplazada ahora por el régimen de la Ley 39/2015 que, además establece la misma posibilidad de que las administraciones fijen sus propios plazos máximos en el procedimiento correspondiente, en materia que sean de su competencia.





CONCLUSIONES

Primera. Se halla legitimada la Presidenta de las Illes Balears para formular la presente consulta que tiene carácter preceptivo y es competente el Consejo Consultivo para su emisión.

Segunda. En líneas generales se ha seguido el procedimiento legalmente establecido si bien deberán tenerse en cuentas las observaciones realizadas en la consideración jurídica de este dictamen.

Tercera. Para el uso de la fórmula ritual del artículo 4.3 de la Ley 5/2010, de 16 de junio del Consejo Consultivo de las Illes Balears, deberán tenerse en cuenta las observaciones esenciales.

Palma, 24 de octubre de 2023

El presidente

DIEGUEZ SEGUI
ANTONIO JOSE
- 19979542V
Firmado digitalmente
por DIEGUEZ SEGUI
ANTONIO JOSE -
19979542V
Fecha: 2023.10.31
11:56:40 +01'00'

Antonio José Diéguez Seguí

La consejera-secretaria

BALLESTER
CARDELL
MARIA - DNI
78206099G
Firmado digitalmente
por BALLESTER
CARDELL MARIA -
DNI 78206099G
Fecha: 2023.11.01
08:53:39 +01'00'

Maria Ballester Cardell





GOVERN
ILLES
BALEARS

DOCUMENT ELECTRÒNIC

CODI SEGUR DE VERIFICACIÓ

42ec60900c27c795146c35aaf14de6af432641ca40f6a26b3d4b651623f03a5b

ADREÇA DE VALIDACIÓ DEL DOCUMENT

<https://csv.caib.es/concsvfront/view.xhtml?hash=42ec60900c27c795146c35aaf14de6af432641ca40f6a26b3d4b651623f03a5b>

INFORMACIÓ DELS SIGNANTS

Signant

CONSELL CONSULTIU DE LES ILLES BALEARS

COMUNITAT AUTÒNOMA DE LES ILLES BALEARS

Firma amb segell de temps: 03-Nov-2023 09:06:59 AM GMT+0100

METADADES ENI DEL DOCUMENT

Identificador: ES_A04003003_2023_d2uq7rfb105h2dns20dbg09k6stflv

Nom del document: 119-2023.pdf

Versió NTI: <http://administracionelectronica.gob.es/ENI/XSD/v1.0/documento-e>

Tipus de document: Altres

Estat elaboració: Altres

Òrgan: A04003003

Data captura: 03-Nov-2023 08:44:13 AM GMT+0100

Origen: Administració

Tipus de signatura: CAdES detached/explicit signature

Pàgines: 22



Adreça de validació:

<https://csv.caib.es/concsvfront/view.xhtml?hash=42ec60900c27c795146c35aaf14de6af432641ca40f6a26b3d4b651623f03a5b>

CSV: 42ec60900c27c795146c35aaf14de6af432641ca40f6a26b3d4b651623f03a5b