

RESEÑA HISTÓRICA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

*Omar Albeiro Mejía Patiño**
Universidad de Ibagué

Resumen: Como consecuencia de los debates doctrinarios y jurisprudenciales que desde los planteamientos de la teoría del Derecho Penal Administrativo se dieron en Alemania a comienzos del siglo xx, en España especialmente, se ha venido defendiendo la identidad entre ilícitos penales y administrativos y el mantenimiento o la devolución a los órganos judiciales de las facultades que en este sentido son atribuidas a la administración. En este artículo nos proponemos observar el panorama histórico del derecho administrativo sancionador en el derecho comparado, sus principales características en el contexto histórico así como sus vicisitudes, para dejar planteados los interrogantes sobre su legitimación y las necesidades sociales que ha tenido que satisfacer hasta nuestros días.

Palabras clave: Derecho sancionador, administración pública, derecho administrativo, derecho comunitario, ordenamiento español, poderes sancionadores.

Abstract: As a result of the debates in doctrine and jurisprudence that took place in Germany since the approach of the theory of Administrative Criminal Law at the beginning of the 20th century, the identity between illicit criminal and administrative acts and the maintenance of or the return to judicial organs of those authorities that in this sense are attributed to the administration, has long been defended, particu-

* Abogado de la Universidad Externado de Colombia. Doctor en Derecho Penal de la Universidad de Castilla-La Mancha. Investigador asociado en el Instituto de Derecho Penal Europeo e Internacional de la Universidad de Castilla-La Mancha. Profesor de pregrado y postgrado en la Universidad de Ibagué. Integrante del Grupo de Investigación de la Universidad de Ibagué “Estudios de Derecho Penal Económico”, categoría B en Colciencias. [omarmeji@yahoo.com].

Recibido: 28 de julio de 2008, revisado: 10 de septiembre de 2008, aprobado: 6 de octubre de 2008.

larly in Spain. In this work I will observe the historic panorama of the sanctioning administrative law in comparative law, its principal characteristics in the historic context, as well as its defects, to set out the questions of its legitimacy and the social necessities that it has had to satisfy until our days.

Keywords: Sanctioning law, public administration, administrative law, Community law, Spanish judicial legislation, sanctioning powers.

I. CONSIDERACIONES PREVIAS

Como lo hemos mencionado en varios trabajos, la situación en que se encuentran el *ius puniendi* del Estado y sus vertientes tiene que ver, entre otras razones, con el difícil camino que ha recorrido el derecho administrativo sancionador para ser reconocido como un sistema normativo independiente, autónomo y con un claro origen constitucional.

El camino no ha sido fácil, la historia del derecho administrativo sancionador nos ha demostrado una problemática relativa a su justificación y límites, como consecuencia de los cuestionamientos que se han realizado al ordenamiento, especialmente en lo que tiene que ver con la utilización o no de las garantías del derecho penal y la problemática que se produce en la aplicación de dichas garantías. Lo anterior tiene relación, sobre todo, con el origen de las garantías y la forma en que debe entenderse su adecuación a las necesidades de las potestades sancionadoras de la Administración.

Así mismo, en los antecedentes del ordenamiento administrativo sancionador es necesario tener en cuenta las diferentes posibilidades legislativas y administrativas que han existido y existen para estructurar un sistema con las características y particularidades que en varios trabajos hemos venido sosteniendo (MEJÍA, 2006, p. 97). Dichas posibilidades encuentran sustento en las tesis de la identidad ontológica entre el derecho penal y el derecho administrativo sancionador, defendidas por quienes proponen la devolución de las facultades administrativas sancionadoras a la justicia penal, que hemos llamado garantistas (GARCÍA DE ENTERRÍA, 1976), y quienes sostienen la teoría de la diferenciación cualitativa, que hemos denominado realistas (NIETO, 2005).

Teniendo en cuenta lo anterior, en este trabajo nos proponemos observar el panorama histórico del derecho administrativo sancionador en el derecho comparado, sus principales características en el contexto histórico así como sus vicisitudes, para dejar planteados los interrogantes sobre su legitimación y las necesidades sociales que ha tenido que satisfacer hasta nuestros días.

El diseño de nuestro sistema administrativo sancionador, así como el del español, han sido marcados por las corrientes europeas, que desde comienzos del siglo xx han concebido de manera distinta la naturaleza jurídica de las potestades sancionadoras de la Administración (MATTES, 1979). Por esta razón, dada la dimensión de los estudios que sobre la historia del derecho administrativo sancionador hasta el momento se han realizado en España, y siendo que todos ellos tienen como base su paralelo con el derecho europeo, hemos decidido en esta ocasión, presentar una síntesis de los principales trabajos que allí se han elaborado, los cuales recogen las etapas que han tenido que atravesar las facultades administrativas sancionadoras para tener las justificaciones y la estructura que actualmente se les reconocen.

II. DESARROLLO HISTÓRICO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ESPAÑOL

Los especialistas en la materia coinciden en establecer unos períodos fundamentales de desarrollo del derecho administrativo sancionador en España (CARRETERO y CARRETERO, 1995, pp. 45 a 73; DOMÍNGUEZ, 1997, p. 19; NIETO, 2005, pp. 53 a 84). Cada una de estas etapas tiene varios acontecimientos, que se convierten en piezas fundamentales para nuestro objeto de estudio y que es importante relacionar con las concepciones imperantes en la época, sobre la naturaleza jurídica del poder sancionador permitido a la Administración.

A. PRIMERA ETAPA. PAULATINO RECONOCIMIENTO Y ACEPTACIÓN DE LAS POTESTADES ADMINISTRATIVAS SANCIONADORAS

Tiene como punto de partida la Constitución de Cádiz de 1812. Con ella se pretendió hacer una separación de competencias judiciales y administrativas, lo que desde el punto de vista práctico no se logró,

debido, entre otras cosas, a la adecuación del sistema jurídico que se tuvo que realizar para otorgar facultades represivas al ejecutivo (NIETO, 2005, p. 59).

Con el artículo 172 de la mencionada Constitución se establece para el Rey la prohibición de privar de su libertad a cualquier individuo y de imponer penas (DE LEÓN, 1998, p. 208)¹. Con ello se pretendió darle fundamento constitucional a las intenciones iniciales de limitar las facultades gubernativas, empezando por la cabeza del ejecutivo; no obstante, dicho objetivo no se consiguió, debido a la necesidad de satisfacer los requerimientos del ordenamiento jurídico. Ahora bien, para facilitar el cumplimiento posterior de los objetivos del ejecutivo se radicaron, en cabeza de órganos diferentes a los jueces, atribuciones de carácter sancionador; tales facultades vinieron inicialmente a través del capítulo III, artículo 1.º, del Decreto del 23 de junio de 1813, aprobatorio de la Instrucción para el Gobierno Económico-Político de las Provincias. Mediante esta normatividad se les permitía no solo ejecutar gubernativamente las penas impuestas por las leyes de policía y de buen gobierno, sino también imponer y exigir multas a los que desobedecieran o faltaran al respeto, y a los que turbaran el orden o el sosiego públicos.

En el denominado trienio liberal, con la adopción del Código Penal de 1822 (PARADA, 1990, p. 70), y especialmente con la interpretación de sus artículos 135 y 138, se puede encontrar un claro otorgamiento de facultades sancionadoras a la Administración². Ellas se reafirman con la Instrucción contenida en el Decreto del 3 de febrero de 1823, artículos 80, 178 y 207, en donde, además, existe ya un criterio de distinción entre delitos, penas y contravenciones. Es decir, el sistema en ese momento mostraba, mediante disposiciones diversas, que los jueces tenían la potestad sancionadora penal para castigar según el

¹ Se consagra la figura del alcalde como último escalón del orden judicial y se mantiene la confusión debido a que, si bien se pretendía quitarle la competencia sancionadora a los entes gubernativos, la realidad demostraba otra cosa y ahondaba más la situación, al radicar en cabeza de jueces y alcaldes facultades sancionadoras, al respecto.

² PARADA VÁZQUEZ manifiesta que en el Código de 1822 no se incluyen potestades sancionadoras administrativas, a pesar de que se mencionan las mismas en el artículo 185 de dicho Código.

Código Penal y conforme a un procedimiento formal. Al mismo tiempo, determinadas autoridades administrativas, como alcaldes y jefes políticos, de acuerdo a la cuantía, podían ejercer, según los reglamentos generales y locales, la potestad sancionadora, sin atenerse a las reglas del procedimiento judicial formal (NIETO, 2005, pp. 59 y 60).

En la década absolutista, comprendida entre 1823 y 1833, se presenta una variación de las condiciones de existencia del régimen constitucional (DOMÍNGUEZ, 1997, p. 39) y se introducen disposiciones en materia sancionadora administrativa. En esta etapa se dieron, entre otras, la Ley de Caza de 1833, el Real Decreto del 30 de noviembre de 1833 (CARRETERO y CARRETERO, 1995, pp. 48 y 49), y las Ordenanzas Generales de Montes, del mismo año. Legislación última que para algunos estaba orientada a su integración en la represión propia del sistema penal común (PARADA, 1990, p. 76; DOMÍNGUEZ, 1997, p. 40), lo cual también es considerado como un ejemplo de la dependencia del derecho administrativo sancionador respecto de la organización judicial.

Con relación a la Ley General de Montes de 1833, vale la pena citar la parte que se refiere a los delitos y contravenciones –título v, “De los procesos por delitos y contravenciones”–, así como los artículos que hacen alusión a las multas y penas de prisión –42, 44, 65 y 68–. Tiene importancia esta normatividad pues se constituyó en el fundamento para la distinción de los sistemas represivos, lo cual podría interpretarse como el seguimiento, por el ordenamiento, de un criterio cualitativo de diferenciación entre lo represivo penal y lo administrativo sancionador; también porque se hace énfasis en los inconvenientes que por ambigüedad o falta de claridad en el ordenamiento jurídico prevalecían y afectaban en especial la práctica represiva sancionadora.

En cambio, en materia de caza y pesca, con el Real Decreto del 3 de mayo de 1834 la situación fue diferente. En este queda establecida no de forma clara la distinción de ámbitos, con la importancia del criterio cuantitativo de la infracción, al otorgar facultades sancionadoras a los entes gubernativos, para dirimir los conflictos de menor cuantía; ello se ve nuevamente en la Real Orden del 22 de noviembre de 1836, en la que se establece dicha potestad en cabeza de los jefes políticos y los alcaldes (NIETO, 2005, p. 61).

Para el régimen municipal, se expidió el Real Decreto del 23 de julio de 1835, para el arreglo provisional de los ayuntamientos del Reino.

Varios de sus artículos tienen que ver con el Derecho administrativo sancionador, entre los que podemos destacar los artículos 36.5, 37, 38 y 39, y en especial el 40, en el que textualmente se dice:

Podrán imponer penas a los que faltaren o contravinieren a sus bandos o disposiciones de buen gobierno, a los que cometieren desacato o falta de respeto a su autoridad o a la de los demás individuos del Ayuntamiento, siempre que dichas penas no excedan de cien (100) reales o tres días de arresto, salvo si los reglamentos u ordenanzas vigentes prescribieren otra mayor o menor (DOMÍNGUEZ, 1997, p. 43).

Durante la época moderada se expidieron varias regulaciones, con la finalidad de proteger los derechos y libertades individuales. Fue éste, entre otros, uno de los objetivos de la Constitución del 23 de mayo de 1845; en ella, en el artículo 7.º, se consagra: “No puede ser detenido, ni preso, ni separado de su domicilio ningún español, ni allanando su casa, sino en los casos y en la forma en que las leyes prescriban”. La normativa relativa a la potestad sancionadora debía tener origen en la ley ordinaria, en la que se reserva exclusivamente a los jueces y tribunales la competencia para procesar y sentenciar; se le otorgan mayores facultades sancionadoras a la Administración, como el arresto sustitutorio, y se privilegia el papel del gobernador, el cual podía imponer penas correccionales (CARRETERO y CARRETERO, p. 48).

También cabe destacar la Ley del 8 de enero de 1845, sobre organización y atribuciones de los ayuntamientos, en la que al seguir el criterio cuantitativo se permite, en el artículo 75, que los alcaldes tengan potestades sancionadoras, según los límites máximos del importe de las multas. A su vez, para el gobernador civil también hay potestades sancionadoras, otorgadas en la Ley del 2 de abril de 1845 para reprimir y castigar todo desacato a la religión, la moral, a la decencia, y cualquier falta de respeto a su autoridad, imponiendo las penas correccionales y con el sometimiento a los tribunales de justicia de los sucesos merecedores de mayor castigo.

En la etapa moderada, ya referida, el Código Penal de 1848 del 19 marzo –reformado en 1850–, en especial con su artículo 493 –art. 505 de la reforma–, expresa:

En las ordenanzas municipales y demás reglamentos generales o particulares de la Administración Pública, que se publicaren en lo sucesivo, y en

los bandos de policía y buen gobierno que dictaren las autoridades no se establecerán mayores penas que las señaladas en este libro, aun cuando hayan de imponerse en virtud de atribuciones gubernativas, a no ser que se determine otra cosa por leyes especiales. Sin embargo, conforme a este principio las disposiciones de este libro no excluyen ni limitan las atribuciones que por leyes de 8 de enero, 2 de abril de 1845 y cualesquiera otras especiales competan a los agentes de la Administración para dictar bandos de policía y buen gobierno y para corregir gubernativamente las faltas en los casos en que su represión les esté encomendada por las mismas leyes (NIETO, 2005, p. 62).

Aunque se pretendía limitar el poder sancionador de la Administración, al reducir la intensidad de las penas, lo que se produjo fue un mayor reconocimiento de la potestad sancionadora de los entes gubernativos. Es muestra de lo anterior la reforma introducida en 1850, en la que se acepta dicha potestad y se le da a la Administración la posibilidad de aprobar reglamentos sancionadores con límite a la cuantía establecida en las leyes (DE LEÓN, 1998, p. 210).

Tal como puede interpretarse del texto del artículo 505, atrás mencionado, continúan los órganos ejecutivos obteniendo atribuciones sancionadoras, en un sistema estructurado sobre la base del reconocimiento a la Administración de potestades administrativas con límites cuantitativos. La disposición pudo ocasionar una incongruencia por el sistema y la ideología constitucional vigentes durante su redacción, que los hacía incompatibles –Constitución Liberal de 1837, que sienta sus bases en la división de poderes, contrario a lo que sucedía con la Constitución de 1845, de carácter poco democrático (DE ESTEBAN, 1992, p. 49)–. En conclusión, con el reconocimiento del poder sancionador a la Administración ésta podía expedir reglamentos sancionadores, con la limitación de la cuantía de las penas, limitación que no operaba si se autorizaba por la ley romper dichos límites (NIETO, 2005, p. 63).

Afirmada la doble competencia para la expedición de ordenamientos sancionadores, penales y administrativos, los inconvenientes se presentaron cuando se fueron a imponer las sanciones correspondientes. Efectivamente, la existencia de infracciones tipificadas en los códigos penales y en reglamentos generales y particulares dificultaba el ejercicio de la potestad. Por un mismo comportamiento podrían concurrir los dos tipos de facultades, al corresponderle a tal conducta

una sanción de cualquiera de los ámbitos sancionadores existentes (NIETO, 2005, pp. 66 y 67). Dicho de otro modo, como no se contaba con una clara diferenciación entre los poderes –Administración y jueces– a la hora de actuar para reprimir ciertas conductas constitutivas al mismo tiempo de delitos e infracciones, el ejercer sin ninguna coordinación cualquiera de las facultades podía constituir una vulneración al derecho a no ser castigado dos veces por un mismo hecho, es decir, al *non bis in idem* (DE LEÓN, 1998, p. 211).

El anterior problema se intentó resolver con los reales decretos para la definición y resolución de los conflictos que se originaban por la asunción de competencias por parte de los diferentes órganos sancionadores; entre ellos podemos citar el Real Decreto del 31 de octubre de 1849, mediante el cual, al reconocer la autonomía del poder sancionador de la Administración, se resuelve un conflicto de esta naturaleza. Se afirma que no hay confusión entre las funciones judiciales de los alcaldes para sancionar en juicio de faltas, las castigadas en el Código Penal y las facultades de los mismos alcaldes, como delegados del gobierno. En el uso de aquéllas, éstos podían imponer multas de carácter gubernativo. Se justifica, por tanto, la potestad sancionadora de la Administración, que ostenta facultades delegadas del legislativo y del judicial (CARRETERO y CARRETERO, 1995, p. 52).

Lo mismo sucedió con el Real Decreto del 24 de marzo de 1852, que dio a los alcaldes la competencia para reprimir determinados asuntos sin acudir a instancias judiciales. Igualmente, con el Real Decreto del 18 de mayo de 1853 se pretendió dar a las autoridades la posibilidad de escoger cuando podían proceder gubernativamente y judicialmente, al ejercer las facultades sancionadoras.

El momento histórico que sigue, hasta la Constitución de 1869, se caracterizó por la expansión que tuvo el Derecho administrativo sancionador en manos de la Administración municipal y provincial, marcado por la desconfianza en el poder judicial para reprimir las sanciones previstas en normas administrativas.

Ahora bien, con la mencionada Constitución de 1869, con el Código Penal de 1870 y el Proyecto de Constitución Federal de la República Española de 1873 –art. 72–, la situación no fue la misma. Lo anterior, por cuanto en esta etapa, denominada de radicalismo democrático (PARADA, 1990, p. 74), se pretende privilegiar más al poder judicial en detrimento de la Administración. Tal intención no se concreta, pues

tanto el Código Penal de 1870 –art. 625– como la Constitución de 1876 y la legislación territorial subsiguiente mantienen las facultades sancionadoras a los órganos gubernativos –alcaldes–. Éstos, a partir de la Ley Orgánica del Poder Judicial, dejarán de ser jueces, con posibilidades de imponer el arresto sustitutorio en caso de impago de multas (PARADA, 1990, p. 75).

En este período puede observarse una separación entre las dos potestades sancionadoras, realizada directamente por el legislador, quien, sin tomar partido por alguna de las dos tendencias en las que se ha manifestado el Derecho administrativo sancionador, estructura de tal manera el sistema, que permite cada vez una mayor legitimación del mismo. Sumado a lo anterior, y a pesar de existir alguna reticencia en el reconocimiento de potestades sancionadoras a las autoridades administrativas, mediante un sistema en el que se tipifican infracciones y sanciones administrativas al tener en cuenta su cuantía, la Administración amplía su campo de actuación hasta contar ya, en el siglo xx, con un vasto instrumento sancionador; lo que en la práctica hace posible, como lo vimos en este recorrido histórico, una doble interpretación –cualitativa-cuantitativa–, con las consecuencias respectivas.

B. SEGUNDA ETAPA. MARCADA TENDENCIA A LA CONSOLIDACIÓN DEL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

El segundo período, que comienza en 1923, con la dictadura de Primo de Rivera o con el modelo de Estado intervencionista, significa la intensificación de las potestades sancionadoras de la Administración. En esta etapa, como lo manifiesta REBOLLO PUIG (1989, p. 416), las potestades sancionadoras de la Administración alcanzan un significativo aumento respecto a lo que sucedía en el derecho comparado y se atribuyen a órganos centrales. Ello puede constatarse con regulaciones como el Decreto Ley del 18 de mayo de 1926, con el que se dota de facultades discrecionales al gobierno central para la imposición de sanciones, las que se constituyeron en medios indispensables para justificar las necesidades del Estado durante el régimen.

Queda entonces patente la independencia de la actividad sancionadora administrativa respecto de la penal, lo que determina el aumento consiguiente de las potestades administrativas, a medida que se

amplían los ámbitos de intervención de la Administración (REBOLLO PUIG, 1989, p. 416). Dichas competencias se extienden mediante la adopción de otras disposiciones dirigidas a los mismos fines, a permitir iguales atribuciones a los alcaldes, aunque siempre son mucho más notorias las competencias de los ministros de la Gobernación y el Consejo de Ministros.

Entre otros factores a destacar, está el Código Penal de 1928, que establece la prohibición de la imposición, mediante reglamentos, de penas privativas de la libertad por parte de la Administración, al adelantarse a lo que, en el mismo sentido, se consagraría en la Constitución de 1978. De acuerdo a lo señalado en el libro tercero del Código, se excluyen las sanciones pecuniarias; además, sin perjuicio de lo que dispusieran las leyes especiales. Y se produce, por primera vez, el establecimiento del *non bis in idem* (DE LEÓN, 1998, p. 214), lo que muestra nuevamente, con el sistema, la generalización de las potestades administrativas, tal como ocurría desde tiempo atrás.

Son varias las leyes que se dieron durante los años posteriores al Código Penal de 1928. En la Segunda República se expedieron regulaciones que tenían como objetivo el control del orden público y, a través de éste, el mantenimiento del poder derivado del régimen totalitario anterior, que abrieron la posibilidad de la expansión del Derecho administrativo sancionador en poder de las autoridades administrativas. Entre ellas, la Ley de Defensa de la República del 21 de octubre de 1931, que contiene disposiciones que consolidan y aumentan dichas potestades, hasta el punto de permitir que el Ministerio de la Gobernación y el Consejo de Ministros pudieran imponer el arresto sustitutorio de un mes (CARRETERO y CARRETERO, 1995, p. 58; PARADA, 1990, p. 80). Las mismas atribuciones posteriormente fueron recogidas con carácter permanente, en vigencia de la Constitución del 9 de diciembre de 1931, en la Ley de Orden Público del 28 de julio de 1933 (PARADA, 1990, p. 80)³.

³ Señala el autor como principales innovaciones de la ley: “la definición del orden público y el establecimiento de un catálogo de actos contrarios al mismo; la atribución al ejecutivo –sin necesidad de contar con el parlamento– de la facultad de declarar los estados de prevención, alarma y guerra, y, por último, la atribución a la autoridad gubernativa de facultades sancionadoras ordinarias fuera de la declaración formal del estado de excepción”.

Igualmente, la Ley Municipal de 1935 mantiene para los alcaldes las facultades sancionadoras en lo que tiene que ver con los asuntos regulados por las ordenanzas y bandos municipales, así como el establecimiento, a través del artículo 145, de la prohibición de sancionar una infracción, simultáneamente por autoridades de la misma índole (CARRETERO & CARRETERO, 1995, p. 58).

C. TERCERA ETAPA. AFIANZAMIENTO Y EXPANSIÓN DE LOS PODERES REPRESIVOS SANCIONADORES DE LA ADMINISTRACIÓN

Ahora podemos afirmar que la última etapa es la del afianzamiento del Derecho administrativo sancionador. Una vez más, el ordenamiento administrativo sancionador es potenciado por la legislación del momento, que igualmente intentaba consolidar el poder del régimen, al darle posibilidades por vía gubernativa de reprimir los hechos que atentaban contra el orden público de la República. En este orden de ideas, en ese período histórico se expide la siguiente normatividad (DOMÍNGUEZ, 1997, p. 133):

- El Decreto del 10 de octubre de 1958, que regula las atribuciones y deberes de los gobernadores civiles para imponer sanciones de orden público, en temas urbanísticos, por infracciones de circulación, y en materia de asistencia escolar.

- La Ley de Orden Público del 30 de julio de 1959, en la que, entre otras cosas, se establece la capacidad sancionadora de las autoridades gubernativas en estos temas, sin perjuicio de las competencias de los tribunales o autoridades de otra jurisdicción, se regulan las cuantías de las multas de las autoridades locales y las de la administración del Estado, la graduación de las mismas, etc.

- El Decreto del 16 de junio de 1965, que declaraba vigente el procedimiento administrativo del Ministerio de la Gobernación del 31 de enero de 1947 y que permitía la facultad de imposición de sanciones de plano, cuando en la denuncia o antecedentes apareciese comprobada la infracción.

- La Ley de Orden Público del 21 de julio de 1971, que eleva la cuantía de las sanciones económicas.

- La Constitución de 1978, en la que, entre otras disposiciones, se consagra el artículo 25 sobre el principio de legalidad para los delitos, faltas o infracciones administrativas y la prohibición de la administra-

ción civil de imponer sanciones privativas de la libertad. Igualmente, se establece el artículo 45 sobre medio ambiente, que ordena la tipificación de sanciones administrativas ante las infracciones de las disposiciones que lo protegen.

III. BREVE REFERENCIA AL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN ITALIA, ALEMANIA Y EN EL DERECHO COMUNITARIO EUROPEO

A. ITALIA

A diferencia de lo que ha sucedido en España, en Italia, en lo que tiene que ver con la segunda mitad del siglo xx y a pesar de los movimientos despenalizadores, la atribución de la competencia sancionadora ha sido para los jueces y tribunales penales (SUAY, 1989, p. 119; PARADA, 1990, pp. 50 a 53; LOZANO, 1990b, pp. 403 a 405). Destacamos que el ámbito de competencia sancionadora que se le otorga a la Administración se manifiesta básicamente con la Ley del 3 de mayo de 1967; con ella se pretende sustituir antiguas penas aplicadas por jueces penales a delitos leves, por sanciones de multa impuestas por la Administración.

Sin embargo, estos hechos no daban a entender que se producía una sustitución de la competencia sancionadora, ya que ella, en forma exclusiva, era conservada por la justicia penal. Es más, no se puede afirmar que a partir de ese momento existiera una individualización de la sanción administrativa respecto a la sanción penal, con fundamentos de tipo cualitativo (MATTES, 1979, p. 480). En este sentido, se permite que la Administración castigue en los eventos en los que se produzcan infracciones que tengan previstas sanciones de multa, las cuales se referían básicamente a las materias relativas a circulación y a las ordenanzas provinciales y municipales (CARRETERO y CARRETERO, p. 34)⁴.

⁴ Sanciones de multa que advierten sobre la tendencia en el derecho italiano, desde el Código Penal de 1930, de intentar una separación material entre delitos e infracciones; en ese sentido, se distingue entre penas criminales y administrativas según su gravedad y duración y se establece que la parte general del Código

Cabe destacar la Ley 689/81 de modificaciones al sistema penal, con la que se le dio a la Administración el marco general necesario para ejercer la potestad sancionadora de una manera más estructurada, al consagrar en lo sustancial y procedimental importantes innovaciones (LOZANO, 1990b, p. 405). Así, en el capítulo uno se establecen como principios orientadores (SUAY, 1989, pp. 122 a 137):

- Principio de legalidad –art. 1.^o–, que establece las garantías propias de quien no debe ser sujeto de una sanción si no está en condiciones de conocer previamente las consecuencias de su conducta, al igual que la descripción típica de dicho comportamiento en una norma con fuerza de ley (SUAY, 1989, p. 122; CARRETERO y CARRETERO, 1995, p. 35)⁵. Es decir, se dan las garantías de tipicidad, irretroactividad y reserva de ley.

- Principio de capacidad o imputabilidad penal –art. 2.1–, según el cual, para imponer una pena, el sujeto activo debe tener las condiciones previamente exigidas para ser considerado responsable, una de las cuales es el tener más de 18 años, o que no tenga, de acuerdo al Código Penal, capacidad de obrar, a menos que ese estado de incapacidad sea debido a su culpa o producto su propia conducta.

- Principio de culpabilidad –art. 3.1–, con el cual le corresponde a la Administración demostrar la culpabilidad del sujeto al que se quiere sancionar (SUAY, 1989, p. 124).

- El error de derecho –art. 3.2–, que permite la exclusión de responsabilidad en caso de que no exista negligencia, es decir, si existe infracción que se concrete por error sobre el hecho.

- La no transmisibilidad de la sanción –art. 7.^o–.

- Entre otros, los artículos 6, 8, 9.1, 9.2, 10 y 11.

Hay que destacar el papel de la ley, como parte culminante del proceso despenalizador italiano, que significó un avance en materia sancionadora administrativa en los aspectos sustanciales y procesales, a pesar de la filosofía eminentemente penalista de las garantías consagradas.

Penal rige para las faltas administrativas y las contravenciones se sancionan en un procedimiento judicial.

⁵ El principio de legalidad se describe así: “Nadie puede ser objeto de una sanción administrativa sin no es con base en una Ley que haya entrado en vigor antes de la comisión de la infracción. Las leyes que prevean sanciones administrativas se aplican sólo para los casos y por el tiempo en que ellas se establezcan”.

B. ALEMANIA

Dada la evolución de las llamadas infracciones del orden, en el derecho alemán, para la misma época, también se da un proceso despenalizador, tendiente a convertir en administrativas una serie de sanciones originalmente penales, al consagrar una línea de principios orientadores como reglas a seguir por la Administración, al igual que en Italia (SUAY, 1989, p. 138).

Luego de la Segunda Guerra Mundial, al tener en cuenta las necesidades coyunturales del Estado de tener que intervenir activamente en la economía y en cualquier actividad para procurar el bienestar colectivo (LOZANO, 1990b, p. 400), se produce un reconocimiento de la potestad sancionadora a la Administración. Los requerimientos se concretan, principalmente, a través de leyes como la *wistG* del 26 de julio de 1949, de simplificación del derecho penal económico, que introdujo figuras importantes, como los tipos mixtos que podían constituir tanto delitos como infracciones del orden (MATTES, 1979, p. 235); y la *owig* del 25 de marzo de 1952, ley sobre infracciones del orden, con la que se establece, de manera general, la diferenciación entre delitos e infracciones del orden y se consagran, en una parte general y otra procesal, preceptos dirigidos a dar una regulación propia a estas últimas (MATTES, 1979, p. 236).

Debido a los vacíos presentados por la *owig*, que tienen que ver con la falta de regulación concreta de determinados ilícitos administrativos, para completar el proceso de despenalización, se tuvo la necesidad de expedir sucesivas legislaciones, como la relativa a la ulterior simplificación del derecho penal económico del 9 de julio de 1954, la ley de precios del 11 de marzo de 1957, de concurrencia del 27 de julio de 1957, y la ley sobre comercio exterior del 28 de abril de 1961 en el sector fiscal. Una de las más importantes es la ley de ordenanza tributaria del 23 de marzo de 1976; en materia urbanística, la ley federal sobre edificación del 18 de agosto de 1976; en medio ambiente, la ley de protección de la naturaleza del 18 de agosto de 1976; la ley de alimentos del 15 de agosto de 1974; y para la circulación de automóviles, la ley de ordenanza de tráfico del 16 de noviembre de 1970 (SUAY, 1989, p. 139; LOZANO, 1990b, p. 401).

Una vez culmina el proceso despenalizador, con el reconocimiento de un verdadero Derecho administrativo sancionador, se pasa a

una etapa en la cual, si bien es cierto que continúa en cabeza de la Administración el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa, también la justicia penal tiene una preponderancia importante para intervenir en ella. Así, se dan para el ministerio fiscal facultades de prevalencia en casos especiales, como los poderes de impulsión y de control del procedimiento. Para los jueces, con la posibilidad de hacer una remisión general a la ley procesal penal en la fase instructora, para resolver el recurso de apelación y consagrar el arresto para el inculpado en caso de incumplimiento de las sanciones, al respetar en todos estos casos las garantías procesales (SUAY, 1989, p. 140).

Lo anterior se establece con la *owig* del 19 de febrero de 1987, que confirma lo preceptuado en la ley sancionadora administrativa del 24 de mayo de 1968. En la nueva se tienen como fundamentos la separación de delitos e infracciones administrativas y la separación del proceso penal del sancionador administrativo (CARRETERO y CARRETERO, 1995, p. 38); lo mismo que sucedía en el sistema italiano, se consagran los principios orientadores de legalidad –art. 3.º–, culpabilidad –art. 10–, imputabilidad –art. 12–, exención de responsabilidad –arts. 15 y 16–.

IV. DERECHO COMUNITARIO EUROPEO

A. CONSIDERACIONES PREVIAS

De acuerdo a lo expuesto, el ordenamiento jurídico español está estructurado bajo el *ius puniendi* único del Estado y sus manifestaciones. No obstante, además de las regulaciones penales y administrativas tipificadoras de infracciones y sanciones, que en su conjunto hacen parte del sistema represivo sancionador, existe otro cúmulo de disposiciones sancionadoras, de entes no estatales, que superan el denominado *ius puniendi* único del Estado (NIETO, 2005, p. 98).

Seguimos ubicados en el contexto histórico al que nos hemos referido en este sumario panorama del Derecho administrativo sancionador; es decir, en los principales acontecimientos que respecto a este ordenamiento suceden desde la segunda mitad del siglo xx hasta nuestros días. Se observa en este período que, además de los inconvenientes originados en la desmesurada expansión del ordenamiento

jurídico sancionador administrativo, se tienen puntos de constante discusión, especialmente sobre su naturaleza y práctica; más aún cuando se trata de su relación con las normativas expedidas por los órganos de la Comunidad Europea.

Por estas razones, creemos conveniente hacer una exposición concisa de los principales obstáculos y características con las que cuenta actualmente el derecho comunitario europeo. Igualmente haremos una explicación breve de la forma de hacer efectivas las disposiciones comunitarias en el derecho interno de los Estados miembros. Finalizaremos con comentarios sobre una de las decisiones más importantes que en el derecho europeo ha marcado el destino del Derecho administrativo sancionador. Es decir, nos referiremos al famoso pronunciamiento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, del 21 de febrero de 1984, caso ÖZTÜRK.

B. PRINCIPALES OBSTÁCULOS Y CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO COMUNITARIO EUROPEO

Están claramente reconocidas para la Comunidad Europea y para el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas las potestades de establecer e imponer sanciones, así como la de controlar jurisdiccionalmente la imposición de las mismas, respectivamente (art. 229, Tratado de la Unión Europea, 1992)⁶. En este sentido, se constata que tanto el reglamento como la directiva, tienen la legitimación necesaria para expedir normativas, lo que también parece entenderse de disposiciones concretas del Tratado de la Comunidad Europea, especialmente en materia de: política agraria común –art. 40.3–, libre circulación de trabajadores –arts. 49 y 51–, transportes –arts. 75.1 y 79.3– y fondo social –art. 127– (NIETO, 2005, pp. 99 y 100).

Sin embargo, los inconvenientes del derecho comunitario empiezan, como ya lo advertimos, por la necesidad de determinar la naturaleza jurídica de las disposiciones sancionadoras: así, se discute si tal

⁶ El Tratado de la Unión Europea dice: “Los reglamentos adoptados conjuntamente por el Parlamento Europeo y el Consejo, y por el Consejo en virtud de las disposiciones del presente Tratado, podrán atribuir al Tribunal de Justicia una competencia jurisdiccional plena respecto de las sanciones previstas en dichos reglamentos”.

normativa pertenece al ámbito propio del derecho penal o al del derecho administrativo sancionador, en el mismo sentido que el correspondiente al derecho interno de los Estados. Una advertencia similar es realizada por NIETO, al exponer la insatisfactoriedad del derecho sancionador comunitario, así, manifiesta NIETO los obstáculos con los que en su desarrollo y madurez se pueden encontrar. En este orden de ideas, expresa algunos de ellos:

La ausencia de base suficiente en los Tratados y en el Derecho derivado, las reticencias de los Estados nacionales y el escaso desarrollo teórico de la materia, que aún no ha llegado a la mayoría de edad, puesto que sigue viviendo bajo la tutela del Derecho Penal y sin otra ayuda –capital, por lo demás– que la que le proporcionan las resoluciones del Tribunal Superior de Justicia (NIETO, 2005, p. 104).

Interpretaciones que, en este momento, son doctrina de obligatorio acatamiento por parte de los Estados y que están sometidas a los efectos que más adelante explicaremos.

Al respecto, hay que aclarar, como lo explica NIETO MARTÍN (1996, p. 243), que la Comunidad Europea carece de competencias penales, pues los Estados no han puesto en manos de la Comunidad el ejercicio del *ius puniendi*. Es decir, respecto del desprendimiento que hacen los Estados de parte de su soberanía con el fin de establecer un derecho común, éste no alcanza para que la Comunidad tenga potestades sancionadoras penales propias. En este mismo sentido, NIETO (2005, p. 102) explica que la Comunidad Europea carece de un derecho penal comunitario, lo que ha llevado a aceptar la interpretación que hace el Tribunal de Justicia, en orden a darles a las sanciones comunitarias una naturaleza administrativa (NIETO, 2005, p. 102)⁷.

Se suma a los inconvenientes que se vienen superando, en las relaciones entre el derecho sancionador interno y el derecho comu-

⁷ Además, la misma Comunidad Europea, en Resolución 2998/1995, ha establecido una triple clasificación de la normativa, “distinguiendo entre la materia penal del artículo 6.º –cuya represión exige las mayores garantías–, sanciones reparatorias –art. 4.º– y las sanciones propiamente dichas del artículo 5.º, entre las que se encuentran las multas, las cauciones, las mejoras, las sanciones interdictivas y la privación total o parcial de una ventaja comunitaria”.

nitario, la falta de legitimidad democrática del funcionamiento y de los procesos legislativos de la Comunidad Europea (NIETO MARTÍN, 1996, p. 25; MARTÍNEZ, 1996, p. 68)⁸. Es una característica que marca una diferencia importante que hay que tener en cuenta, respecto a lo que ocurre con los Estados miembros, pues éstos, como ya se dijo, se encuentran inspirados constitucionalmente en el principio democrático, y jurídicamente en el imperio de la ley (CARNEVALI, 2001, pp. 150 a 155). Con ello se advierte sobre la conveniencia de adecuar las potestades sancionadoras de la Comunidad con el modelo constitucional democrático, que es la base del *ius puniendi* del Estado, y así garantizar a éste (NIETO, 2005, p. 100).

No obstante, se encuentran claramente definidas las características que estructuran el derecho comunitario y que producen diversas consecuencias en la configuración del derecho administrativo sancionador en los Estados miembros. Una de ellas, como lo mencionamos, es la de que, entre el cúmulo de competencias con las que cuenta la Comunidad Europea, se excluyen las potestades de carácter penal, que son ejercidas de manera exclusiva por los Estados miembros.

Sin embargo, en los ámbitos represivos sancionadores quedan para el Derecho Comunitario los efectos de la eficacia directa. Con dichos efectos, los destinatarios de las normas son tanto los países miembros como los ciudadanos de los mismos, sin la necesidad de que dichas regulaciones sean incorporadas al derecho interno (JIMÉNEZ, 1986, p. 130; NIETO MARTÍN, 1996, pp. 245 y 246; ROBLES, 1988, p. 120)⁹. Sobre ello es necesario manifestar que el derecho comunitario es un derecho autónomo e independiente del de los Estados miembros, lo que conlleva que solamente cuando es reconocido mediante los correspondientes sistemas de expedición de actos es considera-

⁸ Como se sabe, el Consejo y la Comisión, que son los órganos legislativos de la Comunidad, no tienen una legitimidad democrática directa proveniente de los ciudadanos; en cambio, el derecho sancionador es un monopolio de los parlamentos estatales. En sentido contrario, cfr. en las referencias a MARTÍNEZ LÓPEZ.

⁹ Los requisitos materiales para la eficacia directa de las disposiciones comunitarias indican que: a) han de ser claras y precisas, b) completas y que no dejen ningún margen de discrecionalidad, es decir, jurídicamente perfectas, y c) deben ser incondicionales, esto es, no sujetas a ningún plazo o reserva.

do derecho interno. De tal forma que, una vez integrado, el derecho comunitario se convierte en un derecho autónomo, y que al estar en una comunidad de derecho, cuenta con las garantías que se derivan del principio de legalidad y que estarán sometidas a un consecuente control jurisdiccional (BUENO, 1989, p. 188).

Así mismo, con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia Europeo ha quedado sentada la doctrina según la cual, el derecho comunitario prevalece sobre el derecho de los Estados miembros. Ésta, que es una característica que es necesario compatibilizar con la anterior, según DELUCA (2003, p. 24), significa que en caso de colisión entre las disposiciones comunitarias y las del derecho interno –cualquiera que sea su rango– priman aquéllas (STJCE, 1964, 15 de julio). Como consecuencia de este principio, los jueces que apliquen las normativas del derecho comunitario tienen la obligación de asegurar el pleno efecto de éstas,

... dejando inaplicada, si fuera necesario en virtud de su propia autoridad, toda disposición contraria a la legislación nacional, incluso posterior, sin que por ello tenga que pedir o esperar su previa eliminación por vía legislativa o por cualquier otro procedimiento constitucional (MUÑOZ, 1986, p. 145).

Por último, otro de los principios que hacen parte de la configuración del derecho comunitario europeo es el de colaboración o de lealtad comunitaria, establecido en el artículo 10.º del Tratado de la Comunidad Europea (NIETO MARTÍN, 1996, p. 246). Dicha colaboración, descrita en el artículo mencionado, implica que los Estados miembros deben adoptar las medidas legislativas, administrativas y judiciales necesarias para dar pleno efecto a las obligaciones derivadas del Tratado o resultantes de los actos de las instituciones comunitarias. Actuaciones exigidas a los Estados que igualmente pueden constituirse en obligaciones activas o pasivas, de acuerdo a las circunstancias concretas –art. 10.º del Tratado de la Comunidad Europea– (NIETO MARTÍN, 1996, p. 247; DELUCA, 2003, pp. 160 a 162)¹⁰.

¹⁰ Textualmente el artículo 10.º del TCE expresa: “Los Estados miembros adoptarán todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del presente Tratado o resultantes de los actos de las Instituciones de la Comunidad. Facilitarán a esta última el cumplimiento de su misión”.

C. SENTENCIA DEL 21 DE FEBRERO DE 1984, CASO ÖZTÜRK,
DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

Del análisis de los principales acontecimientos en el proceso que se ha tenido para el reconocimiento y consolidación del derecho administrativo sancionador español pudimos comprobar que son varios los obstáculos que se ha intentado superar. Así, sumado a los inconvenientes para la determinación de la naturaleza jurídica que corresponde a las sanciones administrativas, está la interpretación que del texto de la Constitución se ha tenido que hacer, para llegar finalmente a la reiterada doctrina que declara cuáles son los principios –y sus garantías– orientadores de las actuaciones sancionadoras de la Administración.

Ahora bien, en el proceso de desarrollo que sufre el derecho administrativo sancionador, con posterioridad a su reconocimiento por la Constitución de 1978, una de las incidencias a destacar es el pronunciamiento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos con ocasión del caso ÖZTÜRK, del 21 de febrero de 1984. Antes de hacer cualquier comentario al respecto, reafirmamos el valioso aporte de la sentencia respecto de las concepciones jurisprudenciales y doctrinales en las que se daba naturaleza jurídica a lo sancionador administrativo y se diferenciaba o identificaba el ilícito penal respecto a la infracción administrativa y sus correspondientes sanciones. Además, el pronunciamiento también ha marcado una importante influencia en la configuración del derecho sancionador en los países europeos del entorno (SUAY, 1998, p. 195).

La doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos tiene como antecedentes los hechos ocurridos el 14 de febrero de 1979, cuando ABDULBAKI ÖZTÜRK interpuso un recurso ante dicho organismo, contra la República Federal Alemana. Previamente, ÖZTÜRK había sido objeto de una sanción pecuniaria administrativa, impuesta en virtud de la ley general sobre contravenciones administrativas –*Gesetz über Ordnungswidrigkeiten*, del 24 de mayo de 1968–, por haber chocado un coche que se encontraba estacionado, y por infringir el reglamento de circulación por carreteras –*Strassenverkehrsordnung*–.

Contra la resolución sancionadora, ÖZTÜRK ejerce el recurso ante el juez de primera instancia y acompañado de intérprete declara,

pero antes de la finalización de la sustanciación del proceso retira el recurso. Una vez sucedido esto, la sanción administrativa queda en firme y se hacen exigibles al infractor tanto la multa como los gastos correspondientes al proceso, entre los que se encontraban los honorarios del intérprete (GRACIA, 1984, p. 375). La inconformidad del accionante era contra la pretensión dirigida a que éste asumiera los costos ocasionados por las traducciones que se le realizaron durante sus declaraciones. Para ello, ÖZTÜRK alega ante el mismo Tribunal de Heilbronn, la vulneración del artículo 6.3 de la Convención Europea de los Derechos del Hombre¹¹. Considera ÖZTÜRK que la infracción es penal, y que por lo tanto se le deben de proteger todas las garantías contenidas en el citado artículo. Al ser rechazada la petición, la consecuencia es que se acuda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos –TEDH– (MANGAS y LIÑÁN, 2002, p. 553)¹².

Dados los argumentos del gobierno alemán, en el sentido de negar la aplicación del mencionado artículo 6.3, debido a que el recurrente no se hallaba acusado de una infracción penal sino de una sanción administrativa, el TEDH, con el fin de determinar la naturaleza jurídica de la sanción impuesta, declaró lo siguiente:

... la Convención no impide a los Estados, en la realización de su papel de guardianes del interés público, que establezcan o mantengan una distinción entre diferentes tipos de infracciones definidas por el derecho interno y que fijen las líneas divisorias entre ellas, pero de ello no se deriva que la calificación así adoptada sea determinante para los fines de la Convención [...] La Convención no se opone a las tendencias a la “des-criminalización” existentes –bajo formas bien diversas– en los Estados miembros del Consejo de Europa [...] sin embargo, si los Estados contratantes pudieran a su antojo, calificando una infracción de administrativa en vez que de penal, evitar el juego de las cláusulas fundamentales de los

¹¹ Dicho artículo expresa: “Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos: a) a ser informado en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y, detalladamente, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él”.

¹² Recordemos que el Convenio Europeo de Derechos Humanos se firmó en Roma, el 4 de noviembre de 1950, y que de acuerdo a éste los países que se adhieran deben tener en cuenta que los efectos de las sentencias del TEDH son de aplicación directa y obligatoria, tanto para los Tribunales como para sus autoridades. España firmó dicho Convenio el 24 de noviembre de 1977.

artículos 6 y 7, la aplicación de éstas se encontraría subordinada a su voluntad soberana. Una latitud tan extendida, podría conducir a resultados incompatibles con el objeto y el fin de la Convención (párr. 49).

Lo que quiere decir que para el TEDH el camino adoptado por el derecho interno de los Estados para definir la naturaleza jurídica de la infracción constituye tan sólo un simple punto de partida, que apenas tiene un valor formal relativo y que deberá analizarse siempre a la luz del denominador común de las legislaciones respectivas de los diversos Estados contratantes (LOZANO, 1990, pp. 51 y 52).

Otro de los argumentos con que se fundamenta la naturaleza penal –merecedora, por tanto, de las garantías del art. 6.3– de la infracción impuesta a ÖZTÜRK es el carácter general de la disposición aplicada. Sanciones como las impuestas al recurrente, según el sentido ordinario de sus términos, tienen el carácter de penales, ya que sus efectos ejercen un poder disuasorio para la colectividad. Precisamente esto último, es decir, la generalidad de las sanciones y su finalidad represiva, es lo que las diferencia de las medidas administrativas de carácter resarcitorio. Expresa en este sentido el TEDH que “el carácter general de la norma, y la finalidad, a la vez preventiva y represiva, bastan para establecer, desde la perspectiva del artículo 6 del Convenio, la naturaleza penal de la infracción en litigio” (LOZANO, 1990, pp. 53 y 54)¹³.

Es más, para el TEDH, a pesar de que se considera que la multa administrativa tiene un grado menor de aflictividad respecto de la multa penal, ésta aún conserva su carácter penal. En este sentido, se observa que no obstante la despenalización ocurrida, no hay cambio respecto a la naturaleza de la normatividad transgredida; es decir, sigue siendo penal. Con lo cual, los objetivos del mantenimiento del orden preten-

¹³ De acuerdo a tal diferenciación, las sanciones administrativas serían “aquéllas que no son de aplicación general –las sanciones disciplinarias– y que por su naturaleza y escasa gravedad no pertenecen a la ‘materia penal’ a efectos de aplicación de las garantías del artículo 6.º del Convenio. A estas sanciones no resultarán aplicables los párrafos 2 y 3 del artículo 6.º, los cuales ‘no protegen más que a los acusados’, al entender por tales ‘toda persona acusada de una infracción penal, con independencia de su naturaleza o clase’. Ello es coherente con el carácter de los procedimientos disciplinarios, que, como ha declarado el propio TEDH, se diferencian de los penales”.

didos por el gobierno no son incompatibles con las finalidades represivas del mismo (SUAY, 1989, p. 198).

El TEDH desestima así las alegaciones presentadas por el gobierno alemán, que había basado su defensa en que, mientras que la sociedad protege a través del derecho penal sus fundamentos mismos y los derechos de intereses esenciales para la vida de la colectividad, el derecho de las infracciones administrativas persigue ante todo el mantenimiento del orden. Las sanciones en las que éste se materializa no entrañan juicio de valor alguno, lo que en cambio caracteriza a la pena criminal. Ello hace que, tanto en el procedimiento como en las consecuencias jurídicas de la sanción, existan diferencias importantes en uno u otro campo. El procedimiento para la represión de las *Ordnungswidrigkeiten* se desenvuelve ante autoridades administrativas y la decisión sobre su incoación depende de lo que éstas determinen discrecionalmente –*Opportunitätsprinzip*–. La sanción, por su parte, no puede ser sustituida por una pena privativa, ni tampoco se inscribe en el *casier judiciaire* –parág. 52– (SUAY, 1989, p. 198).

Por último, el Tribunal aclara el concepto de acusación contenido en el artículo 6.º alegado, en el sentido de que para que ésta exista es suficiente que se realice una “notificación oficial emanada de una autoridad competente, de la alegación de haber cometido una infracción penal”, con lo que se tiene sobre la misma una concepción material y no formal.

El pronunciamiento del TEDH supone para el ordenamiento jurídico sancionador español unas consecuencias muy importantes. En efecto, al partir de la existencia y reconocimiento del Derecho administrativo sancionador en los países europeos, se decide definir la naturaleza jurídica de las infracciones y sanciones administrativas, al considerarlas sustancialmente idénticas a las penales. Es decir, entre las dos concepciones planteadas por la doctrina, el fallo se decide por la opción penalista. Ello produjo como consecuencia para el ordenamiento jurídico español el reforzamiento de las tesis que en tal sentido venían formulando el Tribunal Supremo, el Tribunal Constitucional y la doctrina.

Lo mismo ocurrió con los planteamientos que se discutían en relación a la necesidad de aplicar en el ejercicio sancionador administrativo, las mismas garantías utilizadas por el derecho penal. De esta manera, el caso ÖZTÜRK sirvió para unificar criterios sobre el tema de los principios del *ius puniendi* del Estado, que en igual sentido se

prestaban para establecer la identidad o diferenciación cualitativa de sus dos vertientes sancionadoras¹⁴.

CONCLUSIONES

El desarrollo histórico que ha tenido el Derecho administrativo sancionador hasta nuestros días, toda la legislación expedida, así como la jurisprudencia de los tribunales Supremo y Constitucional, muestran claramente el crecimiento desmesurado del *ius puniendi* del Estado en su vertiente sancionadora. La creciente expansión de este ordenamiento se produce no sólo en lo que tiene que ver con las sanciones administrativas y su desarrollo, sino también en el aumento de la cuantía de las multas. Estos acontecimientos constituyen uno de los factores más problemáticos del derecho administrativo sancionador, si se tiene en cuenta que en su desarrollo y ejercicio se han considerado algunos de los puntos de vista con los que se fundamenta su legitimidad, y con los que se diferencia o identifica con el derecho penal.

Como hemos observado y explicamos en este texto, la experiencia ofrece el derecho comparado, así como los planteamientos doctrinales, que tienen una marcada influencia en la construcción del aparato sancionador administrativo y que el legislador estructura hasta nuestros días. Al mismo tiempo, tales doctrinas han influido en la interpretación extensiva que hacen de la Constitución y sus normas complementarias el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo, para extraer la naturaleza jurídica del poder sancionador de la Administración y para establecer los límites que éste tiene; ellos han sido creados, precisamente, como fin último y superior en la defensa de los derechos individuales (MEJÍA, 2008).

Es decir, se advierte que a partir de la adopción de la Constitución de 1978 empieza una manera de interpretación de los artículos que consagran el derecho administrativo sancionador, especialmente del artículo 25, para extraer de él sus límites, y para ello se tiene en cuen-

¹⁴ Además se pueden consultar: STEDH, del 8 de junio de 1976 –caso Engel y otros–; del 25 de agosto de 1986 –caso Lutz, Engler y Nölkenbockhoff–; así como, entre otras, las sentencias del Tribunal Supremo, del 10 de noviembre de 1986, 4^a –Ar. 6647– y del Tribunal Constitucional del 12 de junio de 2000 –Fj. 2–.

ta el desarrollo que han tenido en su aplicación por el derecho penal. Como consecuencia de lo anterior, hoy se acepta unánimemente el criterio de que la aplicación de dichas garantías debe hacerse teniendo presente que en lo sancionador administrativo también han de utilizarse los matices propios que exige el hecho de tratarse de un instrumento otorgado a la Administración para el cumplimiento de sus fines.

REFERENCIAS

- BUENO ARÚS, F. (1989). "Características del Ordenamiento Jurídico Comunitario". En *Estudios de Derecho Comunitario Europeo*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial.
- CARNEVALI RODRÍGUEZ, R. (2001). *Derecho penal y derecho sancionador de la Unión Europea*. Granada: Comares.
- CARRETERO PÉREZ, A. & CARRETERO SÁNCHEZ, A. (1995). *Derecho administrativo sancionador*. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas.
- DE ESTEBAN, J. (1992). *Curso de derecho constitucional español*, t, 1. Madrid: Servicio de Publicaciones Facultad de Derecho Universidad Complutense.
- DE LEÓN VILLALBA, F. J. (1998). *Acumulación de sanciones penales y administrativas. Sentido y alcance del principio ne bis in idem*. Barcelona: Bosch.
- DELUCA, S. (2003). *Unión Europea y Mercosur. Los efectos del derecho comunitario sobre las legislaciones nacionales*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni.
- DOMÍNGUEZ VILA, A. (1997). *Constitución y derecho sancionador administrativo*. Madrid: Marcial Pons.
- GRACIA RUBIO, M. (1984). "Potestad sancionatoria de la administración y garantías del administrado: comentarios a la sentencia del Tribunal Europeo de Derecho Humanos del 21 de febrero de 1984: el caso ÖZTÜRK". *Revista de Administración Pública*, 104.
- JIMÉNEZ-BLANCO CARRILLO DE ALBORNOZ, A. (1986). "El efecto directo de las Directivas de la Comunidad Europea". *Revista de Administración Pública*, 109.
- LOZANO, B. (1990a). *La extinción de las sanciones administrativas y tributarias*. Madrid: Marcial Pons.
- LOZANO, B. (1990b). "Panorámica general de la potestad sancionadora de la Administración en Europa: despenalización y garantía". *Revista de Administración Pública*, 21, p. 393.
- MANGAS MARTÍN, A. & LIÑÁN NOGUERAS, D. J. (2002). *Instituciones y derecho de la Unión Europea* (3.ª ed.). Madrid: Tecnos.
- MARTÍNEZ LÓPEZ MUÑIZ, J. L. (1996). "¿Qué Unión Europea?". En *Papeles de la Fundación*, 34, Madrid.
- MATTES, H. (1979). *Problemas de derecho penal administrativo*. (J. M. DEVESA, trad. y notas). Madrid: Edersa.

- MEJÍA PATIÑO, O. (2006). "Situación del derecho administrativo sancionador en el ordenamiento jurídico colombiano". *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Ibagué dos mil tres mil*, 10. Ibagué: Universidad de Ibagué.
- MEJÍA PATIÑO, O. (2008). "Realismo vs. garantismo en los límites entre el derecho penal y el derecho administrativo sancionador". En HERNÁNDEZ, H. A. (coord.). *Cuadernos de Derecho Penal Económico*, 2, Ibagué: Universidad de Ibagué.
- MUÑOZ MACHADO, S. (1986). *El Estado, el derecho interno y la Comunidad Europea*. Madrid: Civitas.
- NIETO MARTÍN, A. (1996). *Fraudes comunitarios. Derecho penal económico europeo*. Barcelona: Praxis.
- NIETO, A. (2005). *Derecho administrativo sancionador* (4.ª ed.). Madrid: Tecnos.
- PARADA VÁZQUEZ, J. R. (1990). "El Poder Sancionador de la Administración y la Crisis del Sistema Judicial Penal". *Revista de Administración Pública*, 67, pp. 66 y ss.
- REBOLLO PUIG, M. (1989). *Potestad sancionadora, alimentación y salud pública*. Madrid: Ministerio para las Administraciones Públicas.
- ROBLES MORCHÓN, G. (1988). *Los derechos fundamentales en la Comunidad Europea*. Madrid: Ceura.
- SUAY RINCÓN, J. (1989). *Sanciones administrativas*. Bolonia: Real Colegio de España.
- Tribunal de Justicia Comunidad Europea. STJCE (1964, 15 de julio), caso Costa/Enel.