

D. DERECHO ADMINISTRATIVO	PROCEDIMIENTO SANCIONADOR. COMUNIDAD DE MADRID	Núm. 132/2001
---------------------------	--	---------------

Rosa FONTELA Guío
Profesora del CEF

• ENUNCIADO:

El presente caso reproduce el enunciado que se planteó como segundo ejercicio en la convocatoria de octubre del año 2000, para el acceso por promoción interna en el Cuerpo de Técnicos de Gestión de Administración General, de la Comunidad de Madrid.

La Dirección General A de la Consejería de Sanidad recibe una denuncia relativa a la existencia en los productos de la empresa SERVI, S.L., de un porcentaje superior al permitido legalmente, de la sustancia PPP.

Dentro del ámbito de sus competencias se tomaron sendas muestras de los dos únicos productos que la citada empresa fabricaba; muestras que fueron analizadas por el Laboratorio de Salud Pública de la Comunidad de Madrid, que emitió un informe con fecha 16 de noviembre de 2000, en el que se constataba la existencia en los dos productos de la sustancia PPP por encima del porcentaje autorizado legalmente.

El día 13 de diciembre de 2000, el Director General ordena incoar expediente sancionador a la empresa SERVI, S.L. por supuesta infracción de la normativa vigente de la Comunidad de Madrid, designando instructor del expediente, acto que se notificó el día 17 de diciembre, al representante legal de la entidad, instruyéndole en dicho documento de sus derechos y más concretamente de la posibilidad de solicitar conforme a la normativa vigente en esta materia la realización de análisis contradictorios, lo que la empresa solicitó el día 27 de diciembre señalando como perito a don AAA.

Del análisis e informe de don AAA, el instructor observa la existencia de divergencias con el realizado por el Laboratorio de Salud Pública, ya que el perito de parte sólo encontró un nivel superior al permitido de la sustancia PPP en uno solo de los dos productos.

A la vista de las diferencias, el instructor acuerda solicitar de oficio, conforme a lo dispuesto en la normativa reguladora de esta materia, informe preceptivo a perito tercero e independiente, que tras el sorteo correspondiente recae sobre don Juan JJJ.

Una vez obra en poder del instructor el informe emitido por don Juan JJJ, y atendiendo a los resultados de los análisis inicial, contradictorio y del tercer perito, el instructor del expediente sancionador formuló con fecha 29 de enero de 2001 propuesta de resolución, considerando que, dados los resultados, los hechos constituirían infracción grave según la normativa reguladora de la materia, a la que correspondería una multa entre 100.000 ptas. y 2.500.000 ptas., procediendo su imposición en el grado mínimo, por lo que la sanción a imponer a la citada entidad sería una multa por un importe total de 200.000 ptas. (100.000 ptas. por cada uno de

los dos productos), lo que notificó con fecha 8 de febrero de 2001 a la citada empresa, poniéndole de manifiesto el expediente y emplazándola para que presente las alegaciones que estime oportunas. Éstas fueron presentadas en plazo, siendo su contenido el siguiente:

«Dado el resultado diferente de los tres informes y que el presentado por mi perito sólo encontró la sustancia XXX en uno solo de los productos y, aceptado ese cargo por esta parte, se solicita se le sancione por esa infracción exclusivamente.»

Con fecha 4 de agosto de 2001, el Director General en Resolución motivada impone una multa de 500.000 ptas. por ambas infracciones, resolución notificada el día 10 de agosto de 2001. El día 3 de septiembre de 2001, mediante escrito presentado en el registro de la Consejería de Sanidad, uno de los administradores de la empresa manifiesta su disconformidad y oposición a la sanción, solicitando asimismo la suspensión de la resolución sancionadora. A la vista del citado escrito, el Director General dicta resolución en la que argumenta entre otros extremos su incompetencia para decidir sobre la solicitud de suspensión de la sanción, por ser competencia del Consejero.

En dicho escrito el administrador de la empresa alega, entre otros extremos, la existencia de prescripción, por haber transcurrido más de seis meses desde la fecha en que se notifica la orden mediante la que se incoa el expediente sancionador y su resolución.

Tras recibir la resolución del Director General en la que se desestiman las pretensiones de la empresa, se ejercitaron por parte de la misma en vía administrativa y jurisdiccional todas las acciones posibles.

(La normativa y el procedimiento aplicable al presente supuesto es el que se aplica con carácter general a los procedimientos sancionadores, siendo las únicas peculiaridades, las relativas a los informes de los peritos, cuya exigencia viene establecida en la normativa específica que regula dichos procedimientos).

• CUESTIONES PLANTEADAS:

1. ¿Qué normativa deberá aplicar la Comunidad de Madrid para tramitar y resolver el procedimiento sancionador?
2. ¿Actuó correctamente la Comunidad de Madrid al solicitar del Laboratorio de Salud Pública que analizara las muestras de productos, antes de que se iniciara el procedimiento sancionador?
3. ¿Qué día debemos entender que comienza el cómputo del plazo de que dispone la Comunidad de Madrid para resolver y notificar el procedimiento sancionador y de qué plazo dispone para hacerlo?
4. ¿Podía el Director General imponer una sanción de mayor gravedad que la señalada en la propuesta de resolución?
5. ¿Qué naturaleza tiene el escrito presentado el día 3 de septiembre de 2001 por el administrador de la empresa? ¿Qué plazo tenía para presentarlo? ¿Qué órgano era el competente para resolverlo?
6. ¿Actuó correctamente la empresa cuando en el escrito presentado el día 3 de septiembre de 2001 solicita la suspensión de la sanción impugnada?
7. Análisis de la validez del argumento esgrimido por el administrador de la empresa sobre la existencia de prescripción.

8. ¿Cuáles fueron las posibles vías de actuación de SERVI, S.L., ante la resolución del Director General desestimando el recurso de alzada?

• **SOLUCIÓN:**

1. En primer lugar hay que decir que nos encontramos ante un supuesto del ejercicio de la potestad sancionadora ejercido por una Administración Pública, concretamente por la Administración de la Comunidad de Madrid, en virtud del reconocimiento que hace la Constitución Española en su artículo 25.

Respecto al procedimiento que la Consejería de Sanidad debe aplicar para imponer la sanción debemos recordar que la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP y PAC), regula entre otras materias el procedimiento administrativo común previsto en la Constitución para garantizar un tratamiento igualitario a todos los ciudadanos en sus relaciones con la Administración.

En el concepto de procedimiento común, la ley integra los principios que deben informar el ejercicio de la potestad sancionadora, por un lado, y los principios del procedimiento sancionador propiamente dicho, por otro, aunque no contiene una regulación por trámites del procedimiento sancionador, sino que faculta a cada Administración Pública para que establezca sus propios procedimientos materiales concretos en el ejercicio de sus competencias.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 134.1 de la citada Ley, que permite el establecimiento por vía reglamentaria del procedimiento sancionador, y con la habilitación conferida por la Ley de la Comunidad de Madrid 7/1993, de 22 de junio, al Consejo de Gobierno para adecuar los procedimientos administrativos autonómicos, mediante Decreto 77/1993, de 26 de agosto, se aprobó el Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora por la Administración Pública de la Comunidad de Madrid, potestad reconocida a ésta por el artículo 36.1 c) de su Estatuto de Autonomía. Este reglamento, no obstante, se encuentra en la actualidad derogado, siendo la normativa vigente en esta materia el Decreto 245/2000, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora por la Administración de la Comunidad de Madrid.

Por su parte la Administración General del Estado, y en base al mismo razonamiento expuesto, también dictó 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. La pregunta sería ¿qué normativa debe aplicar la Consejería de Sanidad? ¿Deberá tener en cuenta el reglamento estatal o por el contrario deberá aplicar su propia normativa sancionadora general? El artículo 1.º del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, establece que «la potestad sancionadora se ejercerá mediante el procedimiento establecido en dicho reglamento, en defecto total o parcial de procedimientos específicos previstos en las correspondientes normas, en los siguientes supuestos:

... Por la Administración de las Comunidades Autónomas, respecto de aquellas materias en que el Estado tiene competencia normativa plena».

A *sensu contrario*, debemos entender que la Comunidad de Madrid, dado que el artículo 1.º de su reglamento sólo dice que «el ejercicio por la Administración de la Comunidad de Madrid de su potestad sancionadora se ajustará al procedimiento establecido en el presente reglamento», deberá

aplicar su propia normativa en cualquier materia sobre la que el Estado no tenga la competencia normativa plena, es decir, aquellas materias sobre las que la Comunidad de Madrid tiene plenitud de función legislativa (materias que se relacionan en el art. 26 de su Estatuto de Autonomía) o aquellas materias sobre las que la Comunidad de Madrid tiene el desarrollo legislativo en el marco de la legislación básica del Estado (materias que se relacionan en el art. 27 de su Estatuto de Autonomía).

Como en el supuesto planteado se dice que la supuesta infracción, lo es de la normativa vigente de la Comunidad de Madrid, debemos por lo tanto aplicar el procedimiento establecido en el Decreto de la Comunidad de Madrid 245/2000.

2. El procedimiento sancionador se caracteriza por ser un tipo de procedimiento que siempre se inicia de oficio mediante el acuerdo del órgano competente. Éste a su vez podrá adoptar la decisión de incoar el procedimiento, bien por propia iniciativa, como consecuencia de orden superior, por comunicación de un órgano que tenga atribuidas funciones de inspección, a petición razonada de otros órganos o por denuncia (art. 5.º Decreto 245/2000, de 16 de noviembre).

Sólo en los supuestos de comunicación de los órganos con facultades de inspección, en la petición razonada y en la presentación de denuncia, el órgano competente para iniciar el procedimiento no queda vinculado ni por la comunicación, ni por la petición ni por la denuncia. Será en estos supuestos en los cuales el órgano competente se reserve la facultad de, con anterioridad al acuerdo de iniciación del procedimiento sancionador, realizar actuaciones previas con objeto de determinar si concurren las circunstancias que justifican o no la necesidad de iniciar dicho procedimiento (art. 3.º Decreto 245/2000, de 16 de noviembre).

Así pues, en el supuesto de hecho planteado, dado que el procedimiento sancionador se puso en marcha como consecuencia de una denuncia (acto por el que cualquier persona en cumplimiento o no de una obligación legal, pone en conocimiento de un órgano administrativo la existencia de un determinado hecho que pudiera constituir infracción administrativa), era lógico que la Consejería de Sanidad comprobara, antes de iniciar el procedimiento sancionador, la realidad de los hechos vertidos en la denuncia, sin cuya existencia no tendría objeto incoar el procedimiento. Por todo ello, la Consejería de Sanidad actuó correctamente, amparándose en el artículo 3.º de su Reglamento.

3. El artículo 14 del Decreto 245/2000, de 16 de noviembre, dispone «que el plazo para dictar la resolución será de seis meses, contados desde la fecha del acuerdo de iniciación, salvo que una norma con rango de ley establezca otro mayor». Así pues, será el día 13 de diciembre de 2000, fecha en la que el Director General ordenó incoar el expediente, la que debemos tener en cuenta para computar el plazo de seis meses.

Se debe también destacar que el plazo de los seis meses puede ser objeto de interrupción en los casos de paralización del procedimiento por causa imputable al interesado así como en los supuestos de suspensión o aplazamientos previstos en el reglamento (supuestos en los que el órgano competente para resolver decida realizar actuaciones complementarias, o supuestos en los que una vez iniciado el procedimiento sancionador el órgano competente para iniciarlo estime que existe identidad de sujeto, hechos y fundamentos entre la infracción administrativa y una posible infracción penal comunicándose al Ministerio Fiscal).

4. Sí podía el Director General imponer una sanción de mayor gravedad que la señalada en la propuesta de resolución del procedimiento, ya que el órgano competente para resolver sólo está vin-

culado por los hechos determinados en el curso del procedimiento pero no por su valoración jurídica (arts. 138.2 LRJAP y PAC y 14.2 Decreto 245/2000, de 16 de noviembre). No obstante, y a tenor del artículo 14.3 del Reglamento, si el Director General consideró que la sanción a imponer era de mayor gravedad que la señalada en la propuesta de resolución, lo que debió hacer y no hizo fue notificárselo a los representantes de la empresa, para que durante el plazo de 10 días pudieran formular cuantas alegaciones estimaran pertinentes.

Por lo demás toda resolución que ponga fin a un procedimiento sancionador debe ser, por imposición del artículo 138.1 de la LRJAP y PAC, motivada y deberá resolver todas las cuestiones planteadas en el expediente, debiendo ser notificada al interesado y, en nuestro concreto caso, al denunciante un extracto de la resolución.

5. El escrito presentado por el administrador de la empresa el día 3 de septiembre de 2001 debe ser considerado un recurso de alzada, ya que las resoluciones de los Directores Generales en la Comunidad de Madrid no se encuentran entre aquellos actos que ponen fin a la vía administrativa, ni del supuesto se infiere que haya sido dictada por delegación de órganos cuyas resoluciones tengan dicho carácter, todo ello en virtud del artículo 53.1 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid. Así pues, el recurso que procede contra actos que no ponen fin a la vía administrativa es el recurso de alzada (art. 114 LRJAP y PAC) y su plazo de interposición será de un mes a contar desde el día siguiente al de su notificación. No obstante, si bien el recurso se interpuso en plazo (día 3 de septiembre, menos de un mes ya que la resolución del Director General se notificó el día 10 de agosto), sin embargo fue el propio Director General el que resolvió el recurso, cuando debió haber sido el Consejero de Sanidad el que lo hiciera, por ser el superior jerárquico del órgano que dictó el acto impugnado. Nos encontramos ante una incompetencia jerárquica, que determinaría un vicio de anulabilidad, aunque con posibilidad de ser convalidado por el Consejero de Sanidad (art. 67.3 LRJAP y PAC).

6. Según el artículo 57.1 de la LRJAP y PAC «los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa». No obstante, esta regla general de eficacia inmediata de los actos administrativos tiene sus excepciones, y como consecuencia de ellas, la eficacia puede quedar demorada a un momento posterior o por el contrario puede ser anticipada. En nuestro caso, y dado que la Resolución de 4 de agosto del Director General afecta a los derechos de los interesados (art. 58 LRJAP y PAC) será preciso para que el acto sea eficaz que el destinatario del mismo conozca su contenido a través de la notificación.

Cuestión distinta de la eficacia es la ejecutividad, que supone una presunción de legitimidad de los actos administrativos, siendo título suficiente para su ejecución. Pues bien, la regla general del artículo 56 de la LRJAP y PAC que establece que «los actos de las Administraciones Públicas sujetas al Derecho administrativo serán ejecutivos con arreglo a lo dispuesto en la ley», tiene algunas excepciones entre las que se encuentra el artículo 138 de la LRJAP y PAC que dispone «que en el caso de resolución administrativa dictada en procedimiento sancionador, sólo será ejecutiva cuando ponga fin a la vía administrativa». En el supuesto de hecho, la resolución, al estar dictada por un Director General y no poner fin a la vía administrativa no será ejecutiva y, por lo tanto, no podrá ser exigido su contenido por la Consejería de Sanidad, haciéndose innecesario que el administrador de la empresa solicitara su suspensión cuando interpuso el recurso de alzada.

7. El artículo 44 de la LRJAP y PAC establece «que en aquellos procedimientos iniciados de oficio en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o en general de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen y se produzca el vencimiento del plazo máximo establecido sin que se haya dictado y notificado resolución expresa, se producirá la caducidad». Es por ello, que el motivo de interposición del recurso de alzada no debió haber sido la prescripción sino la caducidad del procedimiento por haber transcurrido más de seis meses desde la fecha de iniciación del procedimiento y no desde la fecha de notificación de la orden mediante la que se incoa el expediente sancionador (art. 14.6 Decreto 245/2000, de 16 de noviembre) como también se indica en el recurso.

8. En cuanto a las posibilidades de SERVI, S.L. de recurrir la resolución desestimatoria del recurso de alzada serían las siguientes:

- Dado que la resolución de un recurso de alzada es un acto que pone fin a la vía administrativa, podría interponerse un recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses.
- Procedería un recurso extraordinario de revisión en el supuesto de que se diera alguno de los motivos que se enumeran en el artículo 118.1 de la LRJAP y PAC.
- No procedería un recurso potestativo de reposición, ya que el artículo 115.3 de la LRJAP y PAC prohíbe dicha posibilidad.
- Si la empresa entendiera que el acto que pretende revisar es nulo de pleno derecho (lo cual no es probable) podría formular la solicitud de revisión de oficio a que se refiere el artículo 102.1 de la LRJAP y PAC.

• **SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:**

- **Constitución Española, art. 25.**
- **Ley Orgánica 3/1983 (Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid), arts. 26, 27 y 36.1 c).**
- **Ley 1/1983 (Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid), art. 53.**
- **Ley 30/1992 (LRJAP y PAC), arts. 44, 56, 57, 58, 67, 102, 114, 115, 118 y 138.**
- **RD 1398/1993 (Rgto. para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora), art. 1.º.**
- **Decreto 245/2000 (Rgto. para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora por la Administración de la Comunidad de Madrid), arts. 3.º, 5.º y 14.**