

MEMORIA JUSTIFICATIVA DE ELABORACIÓN DEL PROYECTO DE LEY DE MODIFICACIÓN DE LA LEY DE LA POTESTAD SANCIONADORA DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO.

I. Objeto del proyecto y alternativa regulatoria elegida.

El objeto y finalidad de este texto es revisar el procedimiento sancionador, incorporando además de su actualización al proceso general de digitalización y al marco básico previsto en las Leyes 39 y 40 de 2015, de Régimen Jurídico del Sector Público y del Procedimiento Administrativo Común, aquellas disposiciones de carácter básico que establecen especialidades respecto a este tipo específico de procedimientos administrativos.

Como ya dejaba sentado la Orden de inicio, existen diversas alternativas posibles para abordar las consecuencias que en nuestra Comunidad Autónoma, y en relación para con la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco, derivan de la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y, en menor medida, de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

a) Incluyendo la opción de “no acción”, nos encontraríamos con la alternativa de aplicar la regulación actual contenida en la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco, no obstante la entrada en vigor de la legislación básica estatal.

b) En segundo lugar, tenemos la opción de aprobar una Ley que modifique la vigente Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

c) Finalmente, también se podría aprobar una Ley de nuevo cuño que derogue y sustituya por completo a la vigente Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Con carácter previo a la elaboración del proyecto de ley o de reglamento, se ha sustanciado una consulta pública, mediante la publicación de la presente Orden de iniciación a través del portal web de la Administración competente en la que se recabó la opinión de los sujetos y de las organizaciones más representativas potencialmente afectados por la futura norma acerca de:

- a) Los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa.
- b) La necesidad y oportunidad de su aprobación.
- c) Los objetivos de la norma.
- d) Las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias.

Analizadas así las alternativas planteadas, no se produjo alegación alguna.

Consiguentemente, sin que haya razón alguna para modificar en dicho punto el contenido ya adelantado por la orden de inicio, se descarta por completo la opción de “no acción” (a), pues su consecuencia sería una notable inseguridad jurídica, desde el momento en que la posible contradicción con la legislación básica aplicable pudiera implicar una inconstitucionalidad sobrevenida de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco (especialmente a la vista de la última doctrina del Tribunal Constitucional, contenida en las SSTC 102/2016, de 25 de mayo de 2016, y concordantes, que aboga por la inaplicación directa de las leyes autonómicas en esos casos, relacionando la inconstitucionalidad sobrevenida por modificación de las bases con el principio de prevalencia del Derecho estatal). Lo que, indirectamente, podría redundar incluso en un cuestionamiento de la validez, por razón de vicios procedimentales, de las resoluciones sancionadoras alcanzadas siguiendo dicho procedimiento.

De entrada, se opta por iniciar la tramitación de un proyecto que responda a la segunda de dichas alternativas (b), entendiendo que la continuidad con los procesos y las referencias existentes, en la medida de lo posible, es un elemento de estabilidad que facilita la adaptación al cambio de la organización.

Parece pertinente recordar en este punto lo previsto en la séptima de las “directrices para la elaboración de Proyectos de Ley, Decretos, Ordenes y Resoluciones” aprobadas por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 23 de marzo de 1993 (también conocidas como “.directrices de técnica legislativa”), en relación a los supuestos en los que procede recurrir, como es el caso, a la técnica de las normas modificativas: *“Sólo se utilizará la técnica de modificación para dar una nueva redacción a partes de una norma anterior, añadir disposiciones nuevas, suprimir partes de las normas existentes y prorrogar o suspender la vigencia de otras normas. Esas modificaciones pretenderán insertar en el texto antiguo una nueva redacción de forma que se integre totalmente el contenido de la norma de modificación en la modificada”*.

En este sentido, aun y cuando no son pocos los artículos que resultan modificados, son también bastantes los artículos que no han sido afectados en modo alguno (artículos 3, 5, 7, 10, 13, 15, 16, 18, 19, 20, 27, 28, 30, 32, 33, 41...) y muchos también aquellos otros cuya modificación se contiene a la

introducción de apartados específicos o a cambios de detalle en la redacción vigente o complementarios a la ya en vigor. Por ello y porque, además de las razones señaladas en la Orden de inicio, siguen siendo todavía válidos para el texto elaborado los principios, la estructura y las opciones básicas contenidas en la versión original de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco, el texto mantiene dicha opción inicial de la Orden de inicio. En este sentido, consideramos que no se justifica el recurso a una sustitución normativa, en lugar de una mera modificación, en la medida en que sin dejar de ser importante la modificación a operar no nos enfrentamos a una variación sustancial del marco o contexto normativo de la norma vigente, de acuerdo con la doctrina mantenida en este punto por la Comisión Jurídica Asesora de Euskadi (por todos, DCJA 25/2010, p. 39).

Todo ello sin perjuicio de que, en la medida en que avance el procedimiento de elaboración del texto del proyecto y en función de la intensidad y la extensión de los cambios que sea necesario introducir, pueda finalmente optarse por convertir la modificación en un nuevo texto completo que sustituya al anterior (c).

II. Justificación de la viabilidad jurídica y material.

El ámbito a regular es el mismo contenido en la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Consiguientemente, el título competencial ejercido es el mismo que el empleado para la aprobación original de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

En este sentido, deben darse por reproducidas las consideraciones de la propia exposición de motivos de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco que vinculan la competencia para regular el procedimiento sancionador con la competencia sobre la propia configuración jurídica sobre la materia y su régimen sancionador, como elemento instrumental necesario de la misma, *“con el límite que marcan las competencias del Estado sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas y sobre el procedimiento administrativo común, amén de la establecida en el artículo 149.1.1 de la Constitución”*.

También deben darse por reproducidas en este punto las consideraciones ya vertidas en la exposición de motivos de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco en el sentido de que:

“El instrumento más apropiado para la regulación encaminada a los objetivos precedentemente enunciados es la ley.

La reserva de ley establecida en el artículo 25.1 de la Constitución sólo se refiere expresamente a las infracciones y sanciones, pero es razonable la tesis según la cual se incluyen en el ámbito de la reserva los aspectos esenciales de todo régimen sancionador, en sus facetas sustantiva y procedural. Piénsese, por ejemplo, en todo lo relacionado con la determinación de la responsabilidad: causas de justificación, causas de exculpación, participación, prescripción, derecho de defensa, etc.

A esto hay que añadir que, aun fuera del ámbito estricto de la reserva de ley, la importancia de la regulación y su finalidad unificadora reclaman con evidencia la intervención decisoria del Parlamento.

Por otro lado, desde una perspectiva práctica debe señalarse que la forma de ley es la única que garantiza la expulsión del ordenamiento de todas las regulaciones sectoriales vigentes establecidas con rango legal y contrarias a la que en esta ley se configura, lo cual es imprescindible para el logro del objetivo de unificación y la consiguiente garantía de la seguridad jurídica”.

III. Incorporación de la legislación básica al texto legal.

En la medida en que el objeto declarado de esta norma no es otro que el incorporar al texto legal vigente aquellas disposiciones de carácter básico que establecen especialidades respecto a este tipo específico de procedimientos administrativos, en varios de los preceptos que se proyecta introducir se reproducen parcial pero textualmente incisos contenidos en la propia legislación básica, cuestión esta que merece cierta reflexión, a la vista de la doctrina constitucional y de la Comisión Jurídica Asesora de Euskadi sobre la materia.

Esta cuestión no es nueva o ajena al propio objeto de la norma, y ya se planteó en la redacción original de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco. En este sentido, nuevamente, deben darse por reproducidas las consideraciones de la propia exposición de motivos de la que ya apuntaba a que:

“Esta ley incorpora en varias ocasiones textos de preceptos de normas estatales, pero ello no conlleva inconstitucionalidad formal, pues o bien se hace en ejercicio de la competencia autonómica o bien la incorporación encuentra fundamento en la necesidad de

hacer una ley completa y precisa, en los requerimientos de la seguridad jurídica, en suma”.

A tal efecto, la redacción del texto ha optado por seguir escrupulosamente la doctrina de la Comisión Jurídica Asesora de Euskadi en relación con la reproducción normativa y, particularmente, con la reproducción por la legislación autonómica de preceptos provenientes de la legislación básica estatal, cuya principal recomendación, con base en la doctrina constitucional (por todas, STC 341/2005, de 21 de diciembre), se cifra en abogar “por analizar las circunstancias del caso y explorar en detalle —huyendo de apriorismos— la solución normativa que sea objeto de dictamen a la luz del principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 CE)” (DCJA 14/2011).

Siendo eso así, el hecho es que la mayor parte de los artículos introducen modificaciones de detalle o complementos al texto en vigor, manteniendo todos aquellos preceptos que son claramente compatibles con la nueva legislación básica y realizando adaptaciones pertinentes dentro del marco permitido por la misma, a los efectos de facilitar la convivencia y compatibilidad entre la Ley vasca y la legislación básica estatal recientemente aprobada. Consiguientemente, se opta por la reproducción literal solamente allí donde el complemento resulta estrictamente necesario para garantizar la comprensibilidad integral del texto legal autonómico y del régimen completo de la materia regulada (en este caso, el procedimiento sancionador aplicable en el País Vasco) sin tener que acudir para su compleción a terceras normas.

Entendemos, por ello, que en este punto resulta plenamente aplicable lo prescrito por la Comisión Jurídica Asesora en el sentido de que:

“En principio, criterios de técnica legislativa llevan a evitar la reiteración en todo caso, en aras de la máxima seguridad jurídica sobre el origen normativo de cada precepto. Además, esa reiteración planteará problemas jurídicos cuando existen limitaciones de rango o de competencia.

Si bien podemos aceptar la técnica de la repetición cuando con ello se obtenga un texto completo, la reiteración deberá respetar escrupulosamente la redacción de los preceptos sobre los que el proyecto no puede disponer, ...” (DCJA 60/2003; en el mismo sentido, ver DCJA 105/2012 pár. 474).

IV. Contenido de la regulación propuesta y motivación de las líneas generales del texto.

En cuanto a su contenido, el texto elaborado consta de 45 artículos, una disposición transitoria, una derogatoria y dos disposiciones finales.

Independientemente del número de artículos que contempla, la totalidad de ellos se circunscriben a la tarea de “*dar nueva redacción a partes de una norma anterior, añadir disposiciones nuevas o suprimir partes de las normas existentes*”, y en todos los casos pretenden “*insertar en el texto antiguo una nueva redacción de forma que se integre totalmente el contenido de la norma de modificación en la modificada*”.

Siendo eso así, la explicación del contenido de la norma, objeto de esta memoria, no puede sino circunscribirse a explicar las razones de las novedades introducidas respecto a la regulación anterior, que en lo que se refiere al texto propuesto podemos resumir en:

1. Novedades sobre el ámbito de aplicación.

Conforme a lo previsto en la orden de inicio, el texto elaborado está referido sustancialmente a los procedimientos sancionadores tramitados en el seno de la Administración General de esta Comunidad Autónoma.

En tal sentido, mantiene vigencia la afirmación del artículo 1.1 Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco, conforme al cual:

Artículo 1.- Ámbito de aplicación

1. La presente ley se aplicará por todos los entes que ejerzan su potestad sancionadora en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma del País Vasco y en las materias en las que las instituciones comunes de ésta ostenten competencias normativas, ya sea plenas ya compartidas con el Estado o con los órganos de los territorios históricos.

No obstante lo anterior, en la medida en que la propia Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco ya hacía alguna referencia a la posibilidad de que existieran, en ámbitos compartidos con los Territorios Históricos o incluso propios de estos últimos, procedimientos relativos a infracciones establecidas por Normas Forales, este texto también se plantea dotar de cobertura legal, en la medida de lo posible, a dichos tipos de procedimientos.

Al contrario que lo previsto en la redacción original de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco, creemos que dicha cobertura a los procedimientos mediante los cuales los órganos forales ejerzan su potestad sancionadora, y la aplicación de esta Ley, no puede referirse a la existencia o no de ámbitos de competencia compartida. Antes bien, creemos que su aplicación debe, por un lado, circunscribirse a los casos en que apreciarse la existencia de una auténtica laguna contraria a la voluntad de los órganos

forales y, por otro, ser lo suficientemente amplia para cumplir su función normativa subsidiaria en todos aquellos casos en los que tal laguna pueda darse, dando cobertura legal a los citados procedimientos sancionadores forales existan o no ámbitos de competencia compartida con las instituciones comunes. Por ello, se introducen algunos nuevos párrafos en el artículo correspondiente del texto vigente, en la medida en que alguna aclaración o matización pudiera resultar conveniente frente a lo dispuesto por la nueva redacción de los artículos 25 y 27 Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público en materia de reserva de ley formal.

A pesar de lo dispuesto en dichos artículos, no tenemos dudas de la capacidad de las Normas Forales para regular y establecer los tipos de sus propios regímenes sancionadores. Y ello porque consideramos que las Normas Forales, como ha sido a menudo reconocido, cumplen materialmente las funciones de las normas con rango de ley, cubriendo a menudo tanto a las exigencias de la reserva de ley formal y sustituyendo sobre una base competencial a las normas que, en territorio común, regulan esas mismas materias. Por ello, en la medida en que con este texto, en sentido estricto, los principios generales ya contenidos en la regulación original de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco no se modifican, sino que más bien se profundiza en ellos, entendemos que la regulación foral sobre esta materia vigente en estos momentos no ha de resultar, en principio, afectada. Seguimos pensando que es a los propios órganos forales a quienes, en última instancia y de forma completa y efectiva, compete analizar en qué medida sus propios procedimientos puedan resultar afectados por la legislación básica, a los efectos de la determinación del ámbito de aplicación del proyecto que nos incumbe.

Sin embargo, y solo en la medida en que pueda entenderse que el artículo 25 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público requiere una regulación del procedimiento soportada por una norma con rango formal de Ley y, siendo obligatoria, los órganos forales (como actualmente es el caso) no hayan realizado dicha regulación por Norma Foral (es decir, en el supuesto exclusivo y estricto de que exista una auténtica laguna legal, no querida o buscada por los órganos forales), se hace una previsión de aplicación subsidiaria de esta regulación en relación con el ejercicio de la potestad sancionadora de los mismos.

En ese sentido, no cabe sino afirmar que nos mantenemos en un estricto respeto del derecho de dichos Territorios Históricos a conservar o, en su caso, restablecer y actualizar su organización e instituciones privativas de autogobierno (artículo 3 del Estatuto) y de la competencia exclusiva en materia de organización, régimen y funcionamiento de sus propias instituciones (artículo 37 del Estatuto), así como de la garantía institucional contenida en la Disposición adicional primera de la Constitución. Se respeta por tanto escrupulosamente y quedará por tanto en vigor, en tanto los órganos forales

correspondientes no determinen lo contrario, la normativa foral sobre la materia.

En un sentido concurrente con el anterior, el texto incluye una previsión en relación a su propia aplicación a los procedimientos sancionadores tramitados por entidades locales, paralelo a la previsión contenida en el reiterado artículo 25.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público y al Título XI de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, siempre “de acuerdo con los criterios establecidos en la legislación de régimen local y en defecto de normativa sectorial específica”.

A tal efecto, la previsión que se introduce constituye un complemento necesario a las previsiones contenidas en esta materia en el artículo 44.3 y en la disposición adicional segunda de la Ley 2/2016, de 7 de abril, de Instituciones Locales de Euskadi, por cuanto hasta la fecha no existe otra normativa con rango legal que regule específicamente el procedimiento a seguir por las entidades locales vascas.

De esta manera, aunque sea con carácter siempre subsidiario al desarrollo de normativa foral, local o sectorial aplicable, el proyecto permite realizar una adaptación y traducción propia de la legislación básica en materia de procedimiento sancionador, que puede ser compartida por los diferentes niveles de gobierno y administraciones existentes en Euskadi. Objetivo este en sí mismo deseable en esta materia por cuanto no debemos olvidar que la potestad sancionadora de la Administración es «ius puniendi» y, como tal, tanto el procedimiento por el que dicha potestad se sustancie, como su mismo ejercicio y los procedimientos de elaboración de las normas que los regulen, deben estar revestidos de las mayores garantías para los ciudadanos.

Como adelantaba ya la exposición de motivos de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco:

“... la necesaria búsqueda de la diferencia, de la peculiaridad del Derecho Administrativo sancionador, tiene su límite en esos principios, cuyo contenido esencial no puede sacrificarse en aras de la eficacia de la potestad sancionadora. Es cierto que las garantías sustantivas y procedimentales pueden y deben ser menores en el campo administrativo sancionador que en el penal, en razón fundamentalmente de la menor severidad (en términos generales y abstractos) de la sanción punitiva administrativa, pero nunca podrán ser menores de las que exige la esencia de los principios que permiten identificar el Derecho punitivo”.

Finalmente, en el apartado de las novedades introducidas en cuanto al ámbito de aplicación, debe hacerse mención también al desarrollo de las exclusiones relativas a regímenes sectoriales o especiales algunas de las cuales, como las aplicables a procedimientos disciplinarios o contractuales ya se contenían en la

redacción original del artículo 1.2 de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

En este punto, las nuevas exclusiones introducidas no buscan sino ampliar las ya recogidas a los efectos de responder a lo previsto en la disposición adicional primera Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.

2. Personas responsables: especialidades en relación con menores de edad, personas con discapacidad y uniones y entidades sin personalidad jurídica. Responsabilidad solidaria por infracciones derivadas del incumplimiento de una obligación establecida respecto a varias personas conjuntamente.

Aunque la versión original de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco ya contiene algunas previsiones específicas (artículos 6.3 y 11.2) al objeto de adaptar su aplicación a menores de edad, en el proceso de elaboración de este texto se ha observado que resulta pertinente introducir algunas nuevas adaptaciones, no tanto desde la perspectiva de la adaptación a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas y a la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público, como desde la perspectiva de la adaptación a la Ley 3/2005, de 18 de febrero, de Atención y Protección a la Infancia y la Adolescencia (actualmente en proceso de revisión) o la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor (recientemente modificada por la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, y por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia). Lo mismo, desde otra perspectiva, en parte relacionada con la anterior, sucede en cuanto a la relación a la aplicación de esta norma a personas con discapacidad y la necesidad de adaptarse a la Convención de 13 de diciembre de 2006 que reconoce sus derechos y a su Protocolo Facultativo.

A tal efecto, se introduce como principal novedad un artículo 8 BIS específico, que entre sus contenidos incluye la previsión de que también en el procedimiento sancionador se tendrá en cuenta el derecho a que el interés superior del menor sea valorado y considerado, conforme a la legislación arriba referida (singularmente, conforme al artículo 2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, en su vigente redacción), como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir. Lo cual tiene profundas implicaciones de cara a garantizar el carácter educativo o reformador de la sanción en tales casos, como ya se preveía, aunque de forma incompleta, en la redacción original de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad

sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Así mismo, se tienen también en cuenta otros derechos como los recogidos en el artículo 17 de la Ley 3/2005, de 18 de febrero, de Atención y Protección a la Infancia y la Adolescencia y su actual formulación en otros artículos de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, como pueden ser los artículos 9, 10 u 11, que aunque garantizados para otros procedimientos, no tenían traslación al procedimiento sancionador administrativo.

Se introducen también en este y otros preceptos (véanse las modificaciones a los artículos 6 u 8) algunas otras novedades en este sentido, inspiradas en este caso en algunos preceptos de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (como, por ejemplo, los art. 5.3, 19 o 61.3).

Finalmente, desde otro punto de vista, se introduce también alguna matización en cuanto a la posibilidad de que no sólo las personas físicas y jurídicas, sino, cuando una Ley les reconozca capacidad de obrar, también los grupos de afectados, las uniones y entidades sin personalidad jurídica y los patrimonios independientes o autónomos, puedan ser responsables de infracciones administrativas, a los efectos de cumplir con la previsión del art. 28.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público.

Del mismo modo, también se incorpora a la Ley la previsión del artículo 28.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público, en el sentido de que cuando el cumplimiento de una obligación establecida por una norma con rango de Ley corresponda a varias personas conjuntamente, estas responderán de forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan y de las sanciones que se impongan.

3. Determinación de las sanciones y principio de proporcionalidad. Compatibilidad con la exigencia al infractor de la reposición de la situación alterada por el mismo a su estado originario, así como con la indemnización por los daños y perjuicios causados y procedimiento de apremio. Concurso de infracciones.

Se incorporan al artículo 11 de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco sobre determinación de las sanciones y decomiso, los criterios recogidos en los apartados 1 y 3 del artículo 29 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público en relación con el principio de proporcionalidad. Del mismo modo, se opta por traer también a este artículo, por razones de sistemática, lo antes contenido en el apartado 9 del artículo 14 de la propia Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Del mismo modo, también se incorporan las previsiones del artículo 28.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público (en relación con el artículo 101 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas) en cuanto a la compatibilidad de las sanciones con la exigencia al infractor de la reposición de la situación alterada por el mismo a su estado originario, así como con la indemnización por los daños y perjuicios causados, y la procedencia, en su caso del procedimiento de apremio.

En el artículo 17, en relación con el concurso de infracciones, se introduce un inciso sobre el caso de que la pluralidad de infracciones prevenga de un solo hecho o de varios “realizados en ejecución de un plan preconcebido”, en atención a esa misma previsión contenida en el artículo 29.6 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público.

4. Comutación y prescripción.

En el apartado 4 del artículo 21 de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco sobre el régimen jurídico del indulto y la conmutación de sanciones, se introduce un inciso sobre los requisitos que resultan exigibles al Decreto del Consejo de Gobierno por el que se conceda el indulto o la conmutación de la sanción, a los efectos de garantizar en todo caso el cumplimiento de lo previsto respecto al principio de igualdad en los artículos 109 y 37 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.

También se introducen los correspondientes incisos en los apartados 2, 3 y 4 del artículo 22, los efectos de cohonestar su redacción con el artículo 30 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público, completando lo dispuesto en nuestra ley en el sentido de los apartados 2 y 3 del citado artículo de la Ley básica.

5. Iniciación de oficio y a instancia de parte.

Una de las principales diferencias entre las previsiones de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco y las de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas radica en las formas en que uno y otro texto prevén pueda iniciarse el procedimiento.

La nueva legislación básica desarrolla un amplio elenco de forma de iniciación de oficio, realizándose consiguientemente por el texto proyectado las adaptaciones pertinentes de los artículos 34 y 35 de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la

Comunidad Autónoma del País Vasco (con la introducción de cuatro sendos nuevos artículos intercalados) a los efectos de su adaptación a los artículos 58 a 62 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas

Ahora bien, la principal diferencia radica especialmente en la previsión contenida en el artículo 63.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas en el sentido de que “los procedimientos de naturaleza sancionadora se iniciarán *siempre de oficio* por acuerdo del órgano competente”, mientras que el texto original de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco prevé la posibilidad de que puedan iniciarse tanto de oficio como a instancia de parte.

En este sentido, sin perjuicio de que desde la perspectiva de la legislación básica, la instancia de parte pueda ser considerada siempre como una denuncia y, en tal sentido, reconducida a un procedimiento iniciado de oficio de conformidad con lo previsto en el artículo 62 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas, las previsiones contenidas en el artículo 35 de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco sobre el inicio a instancia de parte contienen elementos de utilidad que, consiguientemente, consideramos deberían ser preservados en esta Ley.

Esa utilidad se produce especialmente cuando, junto con el simple ánimo de denunciar la infracción, el denunciante tenga un interés propio en la instancia presentada, sea porque afecte a sus derechos o porque le permita ser titular de un derecho a ser indemnizado, supuesto en este en el que las previsiones de Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco sobre el inicio a instancia de parte adquieran pleno sentido.

Por ello, en estos casos, el texto proyectado prevé que la instancia o denuncia deberá reunir, conforme al proyecto, tanto los requisitos requeridos a una denuncia (al objeto de poder dar lugar al inicio del procedimiento de oficio como si solo de tal denuncia se tratase), como aquellas otras especificaciones que la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco ya contenía, en relación con los procedimientos iniciados a instancia de parte (y que respondían a la casuística antes señalada).

También se producen adaptaciones en la redacción del artículo 36 sobre contenido del acuerdo de iniciación, al efecto de incorporar las exigencias de las letras d), e) y f) del artículo 64.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.

6. Borrador de propuesta y propuesta de resolución

Otra de las diferencias más notables entre las previsiones de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco y las de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas radica en el diferente momento en que se prevé la redacción de la propuesta de resolución y su relación con la puesta de manifiesto del expediente a los interesados y el consiguiente trámite de audiencia.

Conforme a las previsiones originales de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco (artículo 39) la propuesta de resolución se ha de redactar de forma previa a la puesta de manifiesto del expediente a los interesados y el consiguiente trámite de audiencia, de tal modo que es la propuesta la que es notificada a los interesados, indicándoles que disponen del expediente y de un plazo para formular alegaciones. Esto permite que los interesados puedan formular sus alegaciones, no en el vacío, sino a la vista de la valoración que el instructor realiza de la prueba y las acusaciones vertidas en el acuerdo de iniciación. Como puede fácilmente advertirse, esto es una medida garantista que favorece tanto al acusado como a los propios interesados.

Por el contrario, el artículo 82.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas prevé con carácter básico que la puesta en manifiesto del expediente y el consiguiente trámite de audiencia tendrán lugar “inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución”. Esto, ciertamente, podría permitir que el instructor pueda tener en cuenta dichas alegaciones antes de emitir su opinión, lo cual también podría suponer cierta ventaja desde el punto de vista de las garantías y derechos de las partes.

Ahora bien, en la medida en que las partes tienen derecho a emitir en cualquier momento del procedimiento esas alegaciones que el instructor debiera tener en cuenta antes de emitir su opinión definitiva, parece más favorable el que el trámite de audiencia se configure (en el sentido original de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco) no tanto como un mero complemento de la instrucción, como en tanto que ocasión de contestar a la opinión, siquiera provisional, del instructor, antes de que el asunto quede visto para su resolución por el órgano competente.

En este sentido, el proyecto apuesta por intentar conjugar las ventajas inherentes a ambas visiones, manteniendo en lo posible la idea original de la Ley 2/1998, de 20 de febrero, de la potestad sancionadora de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma del País Vasco, siempre dentro del respeto debido a la legislación básica. Para lo cual, opta por crear la figura del “borrador de propuesta”, que el instructor redactará de forma previa a

la puesta de manifiesto del expediente a los interesados y el consiguiente trámite de audiencia, dejando la redacción definitiva de la propuesta de resolución, en el sentido exigido por la legislación básica, para el momento inmediatamente posterior al trámite.

De esta forma, las partes podrán seguir alegando a la vista de la opinión del instructor, que a su vez podrá, bien incorporar, si lo estima procedente, las consideraciones fruto del trámite de audiencia en la propuesta de resolución, o bien ratificarse en su opinión, elevando el borrador a propuesta definitiva.

7. Otras novedades del procedimiento.

Además de las anteriores, se introducen algunas otras novedades menores en el texto legal vigente, con repercusiones sobre el procedimiento, como:

- Introducir un artículo específico (artículo 24 bis) sobre las cuestiones incidentales incorporando las previsiones del artículo 74 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.
- Introducir un nuevo apartado 5 en el artículo 25 sobre concurrencia con el proceso penal, incorporando las previsiones del artículo 77.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.
- Adaptar el lenguaje del artículo 26 sobre concurrencia con el procedimiento sancionador comunitario a la terminología propia del Tratado de Lisboa, así como su armonización con las previsiones del artículo 31.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público.
- Adaptar el artículo 29 sobre órganos competentes a lo dispuesto en el artículo 63.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.
- Adaptar el artículo 31 sobre medidas cautelares a lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.
- Introducir un artículo específico (artículo 33 bis) sobre la necesidad del procedimiento, incorporando las previsiones del artículo 63.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.
- Introducir un artículo específico (artículo 35 bis) sobre la exigencia de la resolución sancionadora previa iniciar nuevos procedimientos de carácter sancionador en caso de persistencia en la infracción,

incorporando las previsiones del artículo 63.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.

- Introducir un artículo específico (artículo 36 bis) sobre actos de instrucción, incorporando las previsiones del artículo 75 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.
- Introducir un artículo específico (artículo 36 ter) sobre el derecho a realizar alegaciones en cualquier momento del procedimiento de acuerdo con lo previsto en el artículo 76 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.
- Introducir en el artículo 37.1.b, como caso específico por el que el instructor acordará la apertura de un período de prueba, el hecho de que la Administración no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados o la naturaleza del procedimiento lo exija, precisión no recogida y exigida por carácter básico por el artículo 77.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.
- Mantener los plazos dentro de los límites máximos y mínimos dispuestos por la legislación básica.
- Completar el artículo 43 en relación con contenido del acuerdo de resolución, de conformidad con aquellos extremos previamente no recogidos en su versión original y exigidos por los artículos 88 y 90 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.
- Introducir nuevos artículos sobre procedimiento complementario de determinación de daños causados a las Administraciones públicas dentro del procedimiento sancionador, previamente no previsto y exigido por los artículos 90.4 y 114.1.f de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas; otro sobre la terminación del procedimiento, incorporando las previsiones del artículo 84 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas; otro sobre reconocimiento de responsabilidad, incorporando las previsiones del artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas; otro sobre renuncia y desistimiento por los interesados y por la Administración, incorporando las previsiones de los artículos 93 y 94 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas; otro sobre caducidad, incorporando las previsiones del artículo 95 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del

procedimiento administrativo común de las administraciones públicas; y un último artículo 44 nuevo sobre la tramitación simplificada incorporando las previsiones del artículo 96 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.

En Vitoria-Gasteiz, 20 de febrero de 2018

**Fdo.: Xabier Unanue Ortega
Director de Desarrollo Legislativo y Control Normativo**