



Roj: **STSJ AND 1198/2007 - ECLI:ES:TSJAND:2007:1198**

Id Cendoj: **29067330012007100228**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Málaga**

Sección: **1**

Fecha: **23/02/2007**

Nº de Recurso: **2651/2001**

Nº de Resolución: **358/2007**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **PABLO VARGAS CABRERA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA Nº 358/2007

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE MÁLAGA

RECURSO Nº 2651/2001

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES.

PRESIDENTE:

D. JOAQUÍN GARCÍA BERNALDO DE QUIRÓS

MAGISTRADOS:

D. JOSÉ ANGEL CASTILLO CANO CORTÉS

D. ANTONIO JESÚS PÉREZ JIMÉNEZ

D. PABLO VARGAS CABRERA

En la ciudad de Málaga, a 23 de febrero de dos mil siete.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, el recurso contencioso-administrativo número 2651/2001, en el que son parte, de una como recurrente, BUS COSTA DEL SOL S.L representado/a por el Procurador de los Tribunales D. Antonio Castillo Lorenzo, y defendida por el Letrado D. Andrés García Martínez; y por la parte demandada, CONSEJERÍA DE OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, representada y defendida por el Letrado de su Gabinete Jurídico, en relación a sanción en materia de transportes

Siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. PABLO VARGAS CABRERA, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador de los Tribunales D. Antonio Castillo Lorenzo en representación de BUS COSTA DEL SOL S.L, se interpuso recurso contencioso administrativo contra la Resolución de la Delegación Provincial de Málaga de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía de fecha 27 de octubre de 1998 ,recaída en el expediente nº MA-6129/98 por el que se le impone una sanción de 1382.33 euros,confirmada en vía de recurso por la DIRECCIÓN GENERAL TRANSPORTES de dicha Consejería. por resolución de fecha 9 de agosto de 2001 , registrándose el recurso con el número 2651/2001 y de cuantía 1382.33 euros.

SEGUNDO.- Admitido a trámite, anunciada su incoación y recibido el expediente administrativo se dio traslado a la parte actora para deducir demanda, lo que efectuó en tiempo y forma mediante escrito, que en lo sustancial



se da aquí por reproducido, y en el que se suplicaba se dictase sentencia por la que estimando íntegramente el presente recurso contencioso-administrativo, anule totalmente la resolución, con expresa imposición de costas a la demandada, interesando el recibimiento del pleito a prueba..

TERCERO.- Dado traslado al demandado para contestar la demanda, lo efectuó mediante escrito, que en lo sustancial se da por reproducido en el que suplicaba se dictase sentencia por la que desestime por ser ajustado a derecho el acto administrativo impugnado.

CUARTO.- Recibido el juicio a prueba fueron propuestas y practicadas las que constan en sus respectivas piezas, y no siendo necesaria la celebración del vista pública, pasaron los autos a conclusiones, que evacuaron las partes en tiempo y forma mediante escritos que obran unidos a autos, señalándose seguidamente día para votación y fallo.

QUINTO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las exigencias legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna en el presente Recurso Contencioso-Administrativo la Resolución de la Delegación Provincial de Málaga de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía de fecha 27 de octubre de 1998, recaída en el expediente nº MA-6129/98 por el que se le impone una sanción de 1382.33 euros.

La pretensión que se ejercita es el dictado de Sentencia que, estimando el Recurso declare nula y no conforme a Derecho la Resolución recurrida, revocando la misma, con imposición de costas a la parte recurrida si se opusiere a sus pretensiones.

Por el Letrado de la Junta de Andalucía en la representación que ostenta de la Administración demandada se solicita el dictado de sentencia, desestimatoria de la demanda, que confirme el acto impugnado por ser conforme a Derecho.

SEGUNDO.- Articula el demandante en su escrito rector, en apoyo de su pretensión anulatoria, en síntesis y ordenadas para su mejor exposición, las siguientes alegaciones:

Caducidad del procedimiento

Atipicidad de la conducta sancionada.

Vulneración del derecho de defensa en cuanto no se le ha notificado la propuesta de resolución.

No cabe delegación de firma.

Vulneración del principio de proporcionalidad de las sanciones.

A tal pretensión se opone de contrario por la Administración demandada, la adecuada tramitación del expediente administrativo y la consecuente conformidad a derecho de las resoluciones impugnadas.

TERCERO.- Respecto a la primera alegación, cabe precisar lo siguiente; la caducidad puede conceptuarse como el modo de finalización de un procedimiento administrativo que se encuentra inactivo o suspendido y que tiene por finalidad evitar la pendencia indefinida del referido procedimiento, eliminando así la consiguiente inseguridad jurídica que ello implica. Una vez transcurridos los plazos legalmente establecidos, con sus posibles suspensiones y la ampliación excepcional prevista en el art. 42.6 se produce la caducidad del procedimiento. La caducidad podrá acordarse de oficio o a petición del interesado. Varios son los efectos que produce la misma y el primero es que la resolución que declare la caducidad ordenará el archivo de las actuaciones (art. 44.2 LRJAP). Pero nada se dice de las consecuencias del archivo de las actuaciones. Surge entonces una polémica doctrinal y jurisprudencial para determinar el alcance de este efecto y del otro previsto en el art. 92 de la propia Ley, al que expresamente se remite al art. 44.2, es decir, la relación de la caducidad con la prescripción.

Parte de la doctrina opina que la caducidad del procedimiento produce el archivo de las actuaciones y, por consiguiente, el agotamiento del ejercicio de la potestad sancionadora, generándose un derecho subjetivo a favor del infractor, de modo que no puede ya la Administración volver sobre el objeto de un procedimiento caducado sin la previa revisión de oficio de sus actos. Otro sector mayoritario, mantiene que la caducidad, por sí sola, tan sólo comporta el archivo de las actuaciones y la acumulación del tiempo transcurrido desde que se inició el procedimiento sancionador al de prescripción, de modo que, a efectos de prescripción no perjudicaría al infractor la incoación del procedimiento sancionador, pudiendo llegar a prescribir la infracción si la acumulación de ambos períodos supera el período de tiempo señalado por la Ley aplicable para que opere el instituto de la prescripción.



Mas la sentencia de 24 de abril de 1999 , (aplicando la doctrina jurisprudencial recogida en la sentencia de 7 de diciembre de 1998 y las que en ella se citan) dictada en un recurso de casación en interés de la Ley ,que conforme al art. 100.7 de la LJCA , cuando fuese estimatoria, fijará en el fallo la doctrina legal, vinculando a todos los Jueces y Tribunales inferiores en grado del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, y que en consecuencia determina que su doctrina habrá de ser observada en las sentencias que se dicten a partir de su publicación en el BOE, supuso un punto de inflexión, al fijar la siguiente doctrina legal: "El art. 63.3 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común no implica la nulidad del acto de imposición de una sanción administrativa fuera del plazo legalmente previsto para la tramitación del expediente sancionador".

Este criterio fue refrendado por el Alto tribunal de Casación, 3ª, Sección 7ª ,en sus sentencias de 26 de febrero de 2002, recurso 106/2000 , que sintetizando la doctrina precedente ,viene rotundamente a decir que ; "...Por razones de orden metodológico procede examinar en primer lugar la alegación de caducidad del procedimiento sancionador que, como se indicó, invoca el recurrente, al amparo del art. 425, 6 de la LOPJ en relación con el art. 44, 2 de la L 30/92, según redacción dada por la L 4/1999, de 13 Ene., con apoyo en que el Acuerdo debió adoptarse en plazo de seis meses, mientras que transcurrieron más de diez entre el Acuerdo de iniciación del expediente, de 23 Mar. 1999, y el Acuerdo de imposición de la sanción, de 26 Ene. 2000, lo que, según el recurrente, debió dar lugar al archivo del expediente, mas no puede aceptarse tal planteamiento, toda vez que, al margen de que la L 4/1999 entró en vigor a los tres meses de su publicación en el BOE --el 14 Abr. 1999-- y de que a tenor de su disp. trans. 2 a los procedimientos iniciados antes de su entrada en vigor --como sucede en éste-- no les sería aplicada y se regirán por la normativa anterior, y al margen también de que la nueva tampoco establece la anulación, sino solo los efectos del art. 92 de la Ley, no cabe olvidar que, se verificara o no en forma por el Instructor del expediente la dación de cuenta a la Comisión Disciplinaria conforme al citado artículo, aunque sí se hizo por parte del Instructor, según una reiterada doctrina de esta Sala, reflejada por ejemplo en sentencias como las de 20 Ene . y 7 Feb. 1997 , 7 Dic. 1998, en otras que en ésta se citan , y, en particular, en la de 20 Abr. 1999 , que, como doctrina legal, ha fijado en recurso de casación en interés de la Ley, que «el art. 63.3 (de la L 30/1992) no implica la nulidad del acto de imposición de una sanción administrativa fuera del plazo reglamentario previsto para la tramitación del expediente sancionador», con cita de los arts. 49 y 99 de la LPA, que sustancialmente viene mantenido en el art. 92 de la L 30/1992, a cuya sentencia luego siguió la de 18 Ene. 2001 , entre otras, la irregularidad alegada no puede por sí sola ser causante de la nulidad del Acuerdo sancionador por supuesta caducidad o perención del expediente, dando lugar únicamente a la posible responsabilidad disciplinaria del funcionario causante de la demora, doctrina aplicable con carácter general para todos los expedientes disciplinarios, lo que excluye la procedencia de admitir la pretensión que, en torno a dicha invocada caducidad, postula el recurrente".

La consecuencia de la doctrina no era otra que el sistema de la caducidad o perención, salvedad del instituto de la prescripción, no producía la nulidad del acto administrativo sancionador.

Acontecimientos posteriores tanto jurisprudenciales como científicos exigen reflexionar sobre la precedente doctrina expuesta.

En primer lugar, el propio artífice de la jurisprudencia, el Tribunal de Casación, ha rectificado su propia doctrina legal -diríamos mejor- que matizado convenientemente .Literalmente la sentencia de 11 de marzo de 2003 , en lo que importa aquí, dice : "A la vista de las normas que hemos transcrito, deben ser desestimados aquellos tres primeros motivos de casación, confirmando la conclusión que en orden a la no apreciación de la caducidad del procedimiento sancionador obtuvo la Sala de instancia. En efecto:

a) Tomar el plazo de seis meses previsto en la Ley de Procedimiento Administrativo (artículo 61) para la duración de los procedimientos, pero no, y al mismo tiempo, el efecto o consecuencia jurídica dispuesto en ella para el caso de que tal plazo se rebasara (artículos 49 y 61), sino el muy distinto introducido por la Ley 30/1992 , supondría la fragmentación del régimen jurídico de aquélla, aplicando un régimen distinto que no sería el de ella ni el de la nueva Ley, pues ésta, en aquel artículo 43.4, antes transcrito, no fijó un plazo único y el mismo como de duración para todos los procedimientos; supondría, pues, y en realidad, aplicar un régimen jurídico inexistente, resultado de la fragmentación y mezcla de otros dos, distintos entre sí.

b) El cambio introducido por la Ley 30/1992 en cuanto al efecto o consecuencia jurídica atribuida al hecho de que se rebasara el plazo de duración de los procedimientos iniciados de oficio no susceptibles de producir actos favorables para los ciudadanos, conllevaba la necesidad, en buena lógica, de que la Administración fijara el plazo aplicable a cada tipo de procedimiento, en atención a su objeto, circunstancias, complejidad, etc., siendo buena prueba de ello la previsión de la Disposición Adicional Tercera de dicha Ley y, también, lo expuesto en el preámbulo del Real Decreto 2119/1993 y lo dispuesto en el inciso primero del número 1 de su artículo 2 .



c) Por todo ello, siendo así que cuando se aúnan en una misma norma jurídica los dos elementos a tomar en consideración (plazo en concreto y consecuencia jurídica) es al entrar en vigor el Real Decreto 1398/1993, es a éste al que habrá que estar para decidir el alegado tema de la caducidad del procedimiento objeto de esta litis, tal y como, con acierto, hizo la sentencia recurrida."

En conclusión, en primer lugar, la situación jurisprudencial actual en nuestro Derecho en torno a los efectos y operativa de la caducidad en los procedimientos sancionadores es de mayoritario cambio; terminando la disparidad absoluta entre sentencias de diversas Salas de lo contencioso de los Tribunales Superiores de Justicia e, incluso, del propio Tribunal Supremo.

En segundo lugar, esta situación confusa cabe imputarla en gran proporción a la errónea argumentación ofrecida por la sentencia del Alto Tribunal de 24 de abril de 1999, y por ello cabe concluir en que:

1º. Es evidente el error padecido en la referida sentencia del Tribunal Supremo de 24 de abril de 1999, dado el contenido del art. 44.2 (o el anterior 43.3) LRJAP. Por ello y ante la contradicción, entre el contenido de una norma jurídica (el art. 43.4 LRJAP en su versión de 1992, o el art. 44.2 de esta ley en su versión de 1999), y la argumentación referida por una sentencia, ha de prevalecer la norma escrita.

2º. Entendemos que la doctrina legal -a la vista de la transcrita jurisprudencia- a fijar sería; la actuación de una Administración Pública en un procedimiento caducado es causa de invalidez de la sanción administrativa. Y el tipo de invalidez será su nulidad de pleno derecho.

Y es que la actuación de una Administración Pública dictando una resolución administrativa, en un procedimiento instado de oficio por la propia Administración y del cual no pueda sino derivarse un acto de gravamen, entendemos -ahora- que no es anulable, ex art. 63.3 LRJAP, sino que, conlleva la nulidad de pleno derecho de la resolución tardía. Y ello porque la resolución dictada por la Administración fuera del plazo máximo no puede tener otro contenido que el declarar la caducidad del procedimiento y proceder al archivo de las actuaciones. Frente a esta situación, la actuación realizada por la Administración al no declarar la caducidad del procedimiento, e imponer una sanción administrativa, en un procedimiento ya caducado, supone dictar un acto administrativo sin seguir ningún procedimiento, pues el que se ha seguido se encuentra ya caducado, es decir, fenecido. Supuesto éste de causa de nulidad de pleno derecho del art. 62.1 e) LRJAP, "los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido".

CUARTO.- La anterior doctrina es predicable en lo que respecta a los procedimientos sancionadores en materia de transportes que aquí nos ocupa.

En cuanto al plazo para dictar y notificar la resolución sancionadora debe tenerse en cuenta que serán de aplicación los plazos que establece el RD 1398/93 y art. 42 L 30 /92, pues el plazo que se establece en el art. 205 ROTT, en su redacción dada por el RD 1772/94, (que establece que el plazo máximo para resolver el procedimiento en esta materia, será el de un año desde la fecha de su iniciación) se entiende que lo es para los expedientes iniciados con posterioridad a la Ley 4/99, siendo pues dicho plazo de seis meses.

Sobre el cómputo de este plazo la STS de 23 de mayo de 2001 dictada en interés de ley, dice: "Esta Sala en su sentencia de 15 de noviembre de 2000, dictada en un recurso de casación en interés de la ley, sobre cuestión similar a la ahora examinada, razonó "que la denuncia únicamente supone iniciación del expediente sancionador en el supuesto de que se notifique en el acto a los denunciados, y esa iniciación debe entenderse diferida en otro caso al momento en que se produzca el acuerdo correspondiente..."

De conformidad con ello se estableció como doctrina legal, para los supuestos en que la notificación de la denuncia no se verifica en el acto, la siguiente: "conforme al artículo 16 del Reglamento de Procedimiento Sancionador en materia de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, para el cómputo de los plazos a efectos de caducidad del procedimiento se tendrá en cuenta como fecha de iniciación la de incoación por órgano competente una vez conocida la identidad del infractor, que no pudo ser notificado en el acto de comisión de la infracción, sin que a estos efectos el inicio del cómputo pueda efectuarse a partir de la fecha de la denuncia por el agente".

Esta doctrina, referida a las sanciones de tráfico, es perfectamente aplicable a las sanciones en materia de transportes, pues, aunque en este sector el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres no contenga un precepto análogo al del artículo 10º de aquel otro Reglamento, no debe desconocerse que habrá ocasiones, como ocurrió en el caso de autos, en que también las denuncias efectuadas por los agentes que tengan encomendada la vigilancia de transportes se entiendan directamente con los hipotéticos infractores, y puesto que en ellas tiene que constar, según dispone el artículo 207 R.O.T.T., una sucinta exposición de los hechos, matrícula del vehículo interviniente en los mismos, así como aquellas circunstancias y datos que contribuyan a determinar el tipo de infracción y el lugar, fecha y hora de la misma, cabe decir que, cumplidas estas condiciones -consignación de datos y notificación-, si bien formalmente no puede hablarse



de procedimiento, sí que lo hay materialmente, al concurrir todos los elementos objetivos y subjetivos precisos para ello.

Consecuentemente, en estos supuestos el día inicial para el cómputo del plazo del año que señala el artículo 205 de R.L.O.T.T. para la tramitación y resolución del procedimiento sancionador será el de la denuncia correctamente extendida y notificada, y no el del posterior acto del órgano competente, por lo que el recurso debe desestimarse." .

Se ha planteado la cuestión sobre la relevancia que tiene, desde la perspectiva de la mencionada doctrina legal, el hecho de que el conductor autor de la infracción y al que se le notifica la denuncia sea distinto del sujeto responsable al que se le impone la sanción, normalmente la empresa de transportes para la que trabaja dicho conductor, de manera que en esos casos la disyuntiva es si el boletín de denuncia implicaba o no el inicio del plazo de caducidad del procedimiento.

La STS de 4 de junio de 2004 también dictada en interés de ley, expresa sobre la cuestión lo siguiente: "Como se ha indicado en el fundamento de derecho tercero, la Administración recurrente pretende que precisemos el alcance de la doctrina legal sentada en nuestra Sentencia de 31 de mayo de 2001 para el supuesto contemplado en la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres de que no exista identidad entre quien comete materialmente la infracción (el conductor- infractor) y el sujeto responsable de la misma (la empresa de transportes responsable de la infracción y que resulta sancionada). Para ello, sin embargo, debe acreditar, en virtud de lo dispuesto en el artículo 100.1 in fine, de nuestra Ley reguladora, que la interpretación sostenida en la Sentencia que se recurre es errónea y gravemente dañosa para el interés general.

El error de la Sentencia derivaría precisamente, en opinión de la parte recurrente, de que no sería de aplicación al mencionado supuesto de falta de identidad entre el infractor y el sancionado la doctrina legal sentada en la referida Sentencia de 31 de mayo de 2001 . Ciertamente esta Sentencia no contempla, como tampoco la de 15 de noviembre de 2000 en la que se apoya, la diversidad de sujetos infractor y responsable que se da en el caso de autos. Pero ello no determina necesariamente su inaplicabilidad o, dicho de otra manera, que sea errónea su aplicación a este concreto supuesto.

El que la denuncia correctamente extendida y notificada al infractor suponga el comienzo del plazo para el procedimiento sancionador -tal como se contempla en el artículo 10 del Reglamento del Procedimiento Sancionador en materia de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, y como ha sido aplicado en materia de transportes terrestres-, se asienta sobre la base de que ambas partes, Administración sancionadora y sujeto responsable de la infracción, poseen a partir de ese momento los elementos y datos necesarios para el ejercicio de sus competencias y la defensa de sus intereses respectivamente.

La Administración puede proceder al ejercicio de la potestad sancionadora en defensa de la seguridad vial y de los intereses generales asociados a la misma, puesto que tiene los datos necesarios para la instrucción del expediente, sin que haya razón alguna para que la iniciación del procedimiento quede diferida a un momento posterior a voluntad de la propia Administración. El infractor, por su parte, ha quedado notificado de la infracción supuestamente cometida y sabe que la Administración ha iniciado un expediente sancionador, por lo que queda excluida toda posible indefensión.

Pues bien, ninguno de estos parámetros queda alterado en lo esencial por la peculiaridad del supuesto de autos consistente en la diversidad entre infractor y sujeto responsable. En efecto, por parte de la Administración siguen dándose las mismas circunstancias que le permiten proceder desde ese mismo momento a la instrucción del expediente sancionador, puesto que cuenta, al igual que en el supuesto en el que no existe la referida diversidad de sujetos, con todos los datos necesarios para dicha instrucción, que quedan determinados por el artículo 207 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres .

De acuerdo con este precepto la denuncia debe consignar tanto los datos relativos a los hechos como los referidos a la identificación del responsable, entre los que se incluyen no sólo la identidad del conductor autor material de la infracción, sino también los referidos al vehículo, como la matrícula: "habrá de consignarse una sucinta exposición de los hechos, matrícula del vehículo interviniente en los mismos, en su caso, y la condición, destino e identificación, que podrá realizarse a través del número de registro personal del denunciante, así como aquellas circunstancias y datos que contribuyan a determinar el tipo de infracción y el lugar, fecha y hora de la misma" (artículo 207.1 del citado Reglamento). Tampoco hay, por tanto, razón alguna en este supuesto para que la iniciación del expediente quede diferida a un momento posterior a voluntad de la Administración sancionadora, quien puede proceder a partir de ese momento contra el sujeto responsable sin perjuicio alguno para los intereses generales protegidos por la potestad sancionadora que le corresponde.

Desde la perspectiva del sujeto titular del vehículo cuando no coincida con el conductor infractor, tampoco se produce ninguna alteración de los referidos presupuestos de la doctrina legal aplicada por la Sentencia



recurrida, puesto que sus derechos de defensa no resultan perjudicados. En efecto, o bien la notificación efectuada al conductor le llega regular y puntualmente por su mediación o, en caso contrario, en nada le perjudica que el plazo del procedimiento sancionador esté corriendo ya, puesto que en todo caso deberá practicarse la audiencia al interesado prevista en el artículo 212 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres .

De lo expuesto se deduce que no puede estimarse el recurso formulado por la Administración catalana, ya que no se percibe ningún error en la aplicación por la Sentencia recurrida de la doctrina legal sentada en nuestra Sentencia de 23 de mayo de 2001 , cuya ratio sigue siendo igualmente aplicable al supuesto de no coincidencia entre sujeto infractor y sujeto responsable, pese a las consiguientes diferencias en la forma de notificación de la denuncia en un supuesto y en otro. " .

Consecuentemente, el cómputo del plazo de caducidad de seis meses en el procedimiento sancionador en materia de transportes, debe entenderse -también en el de tráfico- que comienza en la fecha de la denuncia, una vez que esta cumple todos los requisitos y ha sido correctamente notificada.

En el presente caso se levanta Acta de Inspección el día 4-12-98 el Acuerdo de Iniciación es notificado al titular del vehículo el 30.7.99 y la Resolución sancionadora es dictada el 27.10.99, notificada el 23.12.99. Por todo ello, no transcurriendo el plazo señalado -entre la denuncia y notificación de la Resolución del expediente- de seis meses, no procede la estimación de la caducidad pues, no podemos tener por denuncia el Acta de Inspección, sino que el cómputo - conforme la aludida jurisprudencia- principia con el Acuerdo de Iniciación que fue notificado el 30.7.99 .

QUINTO.- Respecto a la vulneración del principio de tipicidad ,cabe decir que este principio, como manifestación positiva del principio de legalidad, garantiza que las conductas objeto de reproche punitivo del Estado, ya sea mediante la imposición de una pena o de una sanción administrativa, sólo lo serán en virtud de una descripción previa y cierta en una norma que tenga rango normativo suficiente al efecto (S.T.S. 13 de Noviembre de 1.995 , Ar 8597). Los principios de ley previa y cierta se traducen, tanto en el Derecho Penal Común como en el Administrativo Sancionador, en la exigencia de que la norma describa con suficiente certeza la conducta sancionada; junto a este efecto positivo, el principio de legalidad obliga a que pueda apreciarse un perfecto encaje entre la conducta descrita en la norma sancionadora y la acción u omisión que se sanciona. que la descripción de hechos o conductas constitutivas de infracciones administrativas debe ser lo suficientemente precisa como para que quede asegurada la función de garantía del tipo, como ha tenido ocasión de señalar la sentencia 127/1990, de 5 de julio del alto tribunal .

Como ya señalara la jurisprudencia, la calificación de la infracción administrativa, referida a actos u omisiones concretas, no es una facultad discrecional de la Administración o autoridad sancionadora, sino propiamente una actividad jurídica de aplicación de las normas que exige como presupuesto objetivo el encuadramiento o la subsunción de la falta en el tipo predeterminado legalmente, rechazándose criterios de interpretación extensiva a analógica (STS de 18 de julio de 1990).

En relación a la analogía el párrafo 4 del art. 129 LRJ y PAC establece que: "Las normas definidoras de infracciones y sanciones no serán susceptibles de aplicación analógica. Como es sabido, la doctrina penalista distingue entre analogía in bonam partem y analogía in malam partem. Sólo ésta es contraria a los principios de legalidad y tipicidad reconocidos en el art. 25.1 CE que exige la aplicación rigurosa de las normas sancionadoras, de manera que sólo se puede anudar la sanción prevista a conductas que reúnan todos los elementos de tipo descrito. Pero ello no supone que esté vedada la formulación de un concepto general seguido de una enumeración ejemplificativa que se cierre con una referencia a "otros supuestos semejantes o analógicos". Tampoco resulta prohibida la analogía favorable al presunto infractor, como deriva del principio general del Derecho sancionador y de la interpretación a sensu contrario de la expresa exclusión de la analogía peyorativa (STC 182/1990, de 15 de noviembre).

En el caso de autos la adecuación exigida existe sin más que la atenta lectura del precepto legal , artículo 141 p) de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres ,que sanciona "El exceso superior al 20 por 100 en los tiempos máximos de conducción permitidos, salvo que dicho exceso deba ser considerado falta muy grave, de conformidad con lo previsto en el apartado b) artículo anterior." Y el 198 q) del ROTT "El exceso superior al 20 por 100 en los tiempos de conducción o minoración superior a dicho porcentaje en los períodos de descanso establecidos, salvo que dicho exceso o defecto deba ser considerado infracción muy grave, de conformidad con lo previsto en el apartado b) del artículo anterior ".La conducta imputada es " minorar el descanso diario entre el 1-8-98 y 2-8-98,solamente hace un descanso continuado de seis horas y cincuenta minutos",por lo que en principio sería correcta la calificación y la función de garantía del tipo salvada ,pues implica un exceso de la conducción, complementado por otra parte con el Reglamento CEE que se cita en



la sanción, si bien debería haber sido mas precisa la Administración en cuanto al precepto infringido de esta última norma .

Respecto a la tercera alegación , cabe precisar que esta materia ,se sustancia en orden a su tramitación por los artículos 210 y ss del Reglamento de transportes Terrestres ,tras su modificación operada por el RD 1772/1994 . Estos artículos dicen ; "...Recibida la información a que se refiere el apartado 2 del artículo anterior, el instructor designado al efecto dará traslado al denunciado de los hechos que se le imputan con expresión del precepto infringido, del precepto sancionador aplicable y de la sanción que, en su caso, habría de serle impuesta, así como de la identidad del instructor, del órgano competente para resolver el procedimiento sancionador y de la norma que atribuya tal competencia; asimismo, se le advertirá de que dispone de un plazo de quince días, para manifestar lo que a su derecho convenga, aportando o proponiendo las pruebas de que, en su caso, intente valerse." El artículo 211, dice; "Si el denunciado formulara alegaciones en oposición se trasladarán al denunciante, salvo que la disconformidad del denunciado se fundamente únicamente en la ilegalidad de la disposición que ampara la calificación de los hechos, para que en el plazo de quince días se manifieste sobre dichas alegaciones, con apercibimiento de que, de no hacerlo así, podrán proseguirse las actuaciones como corresponda. " y el artículo 212; ".Ultimada la instrucción del procedimiento y practicada la audiencia al interesado por el órgano correspondiente, salvo cuando ésta no sea necesaria de acuerdo con lo dispuesto en el art. 84.4 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , éste elevará propuesta de resolución al órgano que legal o reglamentariamente tenga atribuida la competencia sancionadora para que dicte la resolución que proceda".

La STS de 27 de abril 1998 (con cita de la SSTS de 21-4, 2 y 6-6 y 30-7-97 y 9 y 16-3-98), señala que el derecho a ser informado de la acusación, que con la categoría de fundamental se garantiza en el art. 24.2 CE , se satisface normalmente en el procedimiento administrativo sancionador a través de la notificación de la propuesta de resolución, pues es en ésta donde se contiene un pronunciamiento preciso acerca de la responsabilidad que se imputa, integrado, cuando menos, por la definición de la conducta infractora que se aprecia, y su subsunción en un concreto tipo infractor, y por la consecuencia punitiva que a aquélla se liga en el caso de que se trata. Excepcionalmente aquel trámite podrá dejar de ser imprescindible, desde la óptica de la plena satisfacción del derecho fundamental citado, si en un trámite anterior se notificó aquel pronunciamiento preciso .En el mismo sentido la sentencia de 6 de junio de 1997 (Sala 3ª, Sección 3ª) dice que la propuesta de resolución, en cuanto expresión del principio acusatorio, no puede faltar en el procedimiento administrativo sancionador por exigencias del propio texto constitucional (con cita de las SSTS, Secc. 3ª, de 27-5-97).

En resumen, tanto la doctrina de la Casación (el Tribunal Supremo, en su sentencia de la Sala 3ª de 22 de junio de 1999 (y las de 26-5-99)como la constitucional (Sts del TC, 68/1995 y 42/1989 ,entre otras) convienen en entender que, el vicio de nulidad ha de acarrear al que lo alega ,una efectiva y real vulneración del derecho de defensa.

En nuestra consideración hay que partir de la adecuada interpretación del Reglamento de Procedimiento Sancionador en Materia de transportes pues los preceptos antes transcritos son claros en orden a que se tiene que conferir preceptivo trámite de audiencia ,salvedad que no fuera preciso de conformidad con el art 84.4 de la LRJA y PAC en relación 13.2 del Reglamento sobre procedimiento sancionador de 4 de agosto de 1.993 pues cabe la posibilidad de prescindir del trámite de audiencia, en el caso de que no se tengan en cuenta en la propuesta de resolución otros hechos, ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado, y en este caso que se aluda posteriormente al acuerdo de iniciación a la normativa europea CEE como precepto infringido en modo alguno menoscaban el derecho de defensa.

En cuanto a la falta de competencia del órgano sancionador, consta al folio 26 del expediente dictada la resolución por el Secretario General ejerciendo funciones de Delegado Provincial en los casos previstos en el art.1.2 del Decreto 21/1985, de 5 de febrero estándose en el caso del supuesto de suplencia temporal del artículo 17.1 de la LRJAP y PAC.

SEXO.- Por último , respecto a la alegación relativa a la proporcionalidad de las sanciones, cabe precisar que el magisterio de la Casación viene manteniendo, (sentencias de 23 de octubre de 1989 , 14 de mayo de 1990 y 3 de mayo de 1995), que el principio de proporcionalidad de las sanciones no puede sustraerse al control jurisdiccional; la discrecionalidad que se otorga a la Administración debe ser desarrollada ponderando en todo caso las circunstancias concurrentes al objeto de alcanzar la necesaria y debida proporcionalidad entre los hechos imputados y la responsabilidad exigida. En el presente caso la sanción es de 1382,33 euros, impuesta en su grado máximo ,dada la naturaleza grave de la infracción que concorde al artículo 201 del ROTT "Las infracciones leves se sancionarán con apercibimiento y/o multa de hasta 46.000 pts.; las graves, con multa de 46.001 a 230.000 pts., y las muy graves con multa de 230.001 a 460.000 pts..La cuantía de la sanción que se imponga, dentro de los límites establecidos en el párrafo anterior, se graduará de acuerdo con la repercusión social de la infracción, la intencionalidad, el daño causado, en su caso, o el número de infracciones cometidas.",



por lo que no existe acomodación punitiva, al imponerse en aquella graduación sin explicar la Administración ni atender a los criterios legal y reglamentariamente establecidos, por lo que a falta de los señalados criterios sancionadores debe reducirse al mínimo de 276,47 euros (46.001 pesetas).

SEPTIMO.- No se aprecia temeridad ni mala fe en las partes en orden a la condena en costas.

Vistos los preceptos legales de general aplicación,

FALLAMOS

Estimar parcialmente el presente Recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Antonio Castillo Lorenzo en representación de BUS COSTA DEL SOL S.L , contra la Resolución que en el Antecedente de Hecho Primero de esta sentencia se reseña, que se anula por no ser ajustada al ordenamiento jurídico en lo relativo a la sanción , quedando esta impuesta en Multa de 276,47 euros (46.001 pesetas). Sin costas.

Líbrese testimonio de esta Sentencia para su unión a los autos.

Firme que sea la misma y con testimonio de ella, devuélvase el expediente administrativo al Centro de su procedencia.

Así por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Ponente que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, ante mí, el Secretario. Doy fe.-