



Roj: **STSJ BAL 501/2018 - ECLI:ES:TSJBAL:2018:501**

Id Cendoj: **07040330012018100286**

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

Sede: **Palma de Mallorca**

Sección: **1**

Fecha: **05/06/2018**

Nº de Recurso: **316/2017**

Nº de Resolución: **287/2018**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **PABLO DELFONT MAZA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.ILLES BALEARS SALA CON/AD

PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA: 00287/2018

ROLLO SALA Nº 316 de 2017

AUTOS JUZGADO Nº 153 de 2013

SENTENCIA

Nº 287

En la ciudad de Palma de Mallorca a 5 de junio de 2018

ILMOS. SRS.

PRESIDENTE

D. Gabriel Fiol Gomila.

MAGISTRADOS.

D. Pablo Delfont Maza

D^a. Carmen Frigola Castellón.

Vistos por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de les Illes Balears los autos seguidos ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Palma de Mallorca, con el número de autos del Juzgado y número de rollo de esta Sala arriba designados; actuando como parte apelante, **Valeriano Allés Canet, Sociedad Limitada**, representada POR EL Procurador Sr. Squella, y asistida por el Letrado Sr. Martín; y como apelada, el **Consell Insular de Menorca**, representado por la Procuradora Sra. Danus, y asistido por el Letrado Sr. Borrás.

Constituye el objeto del recurso contencioso-administrativo una resolución de la aquí Administración apelada, Consell Insular de Menorca, en concreto el Decreto de Presidencia número 2013/147, de 25 de septiembre de 2013, que desestimó el recurso de alzada interpuesto contra la resolución del Conseller Ejecutivo del Departamento de Ordenación del Territorio número 2012/62, de 28 de marzo de 2012, por la que se impuso a la ahora apelante, Valeriano Allés Canet, Sociedad Limitada, la sanción de 390.255 euros por la comisión de una infracción en materia de urbanismo.

Ha sido Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. Pablo Delfont Maza, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La sentencia número 319 de 2016, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Palma de Mallorca, en los autos seguidos por el procedimiento ordinario y de los que trae causa el presente



rollo de apelación, ha desestimado el recurso promovido por Valeriano Allés Canet, Sociedad Limitada, y le ha impuesto las costas del juicio.

SEGUNDO .-Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación en plazo y forma por la parte demandante, siendo admitido en ambos efectos.

TERCERO .- No se ha interesado la práctica de prueba ni trámite de vista o conclusiones.

CUARTO .-Se ha seguido el recurso con arreglo a los trámites de la Ley Reguladora de la Jurisdicción contencioso-Administrativa, quedando los autos conclusos para dictar sentencia, señalando para la votación y fallo el día 5 de junio de 2018.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Una vez formuladas alegaciones a la propuesta de resolución notificada el 27/12/2007 a la ahora apelante, Valeriano Allés Canet, Sociedad Limitada, la Administración aquí apelada, Consell Insular de Menorca, mediante la resolución Conseller Executiu d'Ordenació del Territori i Habitatge nº 2008/37, de 21/2/2008, terminó el procedimiento sancionador iniciado el 5/2/2007 contra aquella por la realización de determinadas obras sin contar para ello con la debida licencia municipal.

Esa resolución, que fue regularmente notificada a Valeriano Allés Canet, Sociedad Limitada, el 03/03/2008, le impuso la sanción de multa de 390.255 euros.

Desestimado el recurso de alzada promovido contra esa sanción y agotada con ello la vía administrativa, se instaló la controversia en sede jurisdiccional.

Pues bien, tras la sentencia nº 186/2011 del Juzgado nº 3, por la que se anuló la sanción y se impuso al Consell Insular de Menorca que "[...] proceda al nombramiento de los nuevos funcionarios y autoridades que deban instruir y resolver el procedimiento sancionador [...]", la Sala, mediante la sentencia nº 866/2011, de 14/11/2011, mediante la que se resolvió el recurso de apelación promovido contra la sentencia del Juzgado nº 3, decidió, en lo que ahora mismo puede interesar, que la retroacción del procedimiento administrativo en el que el Consell Insular de Menorca adoptó la decisión anulada por la sentencia del Juzgado se limitase "[...] al momento anterior a la adopción de la misma, a fin de que se designe una nueva persona que resuelva el procedimiento, ..., y que ésta resuelva el mismo conforme a derecho".

Así las cosas, notificada regularmente la sentencia de la Sala a la Administración concernida el 15/02/2012, el procedimiento sancionador se resolvió de nuevo por el Conseller Ejecutivo del Departamento de Ordenación del Territorio, en concreto mediante la resolución número 2012/62, de 28/03/2012, siendo esa resolución regularmente notificada a Valeriano Allés Canet, Sociedad Limitada, el 02/04/2012.

La resolución del procedimiento sancionador, originara del presente contencioso, se adoptó el 15/02/2012 sin que en la misma figurase motivación cualquiera respecto a que concurriera culpa o negligencia en la actuación llevada a cabo por Valeriano Allés Canet, Sociedad Limitada.

Esa circunstancia fue advertida en el recurso de alzada formulado, insistiéndose ahí por Valeriano Allés Canet, Sociedad Limitada, en que no concurría en su caso el elemento subjetivo de lo injusto.

Pues bien, la resolución del recurso de alzada, que es la resolución que ha agotado la vía administrativa, ni alude a la falta de motivación de la resolución sancionadora respecto a la concurrencia del elemento subjetivo de lo injusto ni tampoco ofrece explicación a la entidad sancionada sobre la culpa que acaso observara en su caso y que debiera haber sido puesta de relieve ya anteriormente, en concreto en la resolución sancionadora.

En efecto, el Decreto de Presidencia número 2013/147, de 25/09/2013, que ha desestimado el recurso de alzada contra la sanción, sin tampoco abordar la posible concurrencia de culpa en la actuación de la ahora apelante, en definitiva, se ha limitado a señalar un inaceptable predominio de la objetivización de la responsabilidad en materia urbanística y a incorporar a su fundamentación generalidades sobre el elemento subjetivo de lo injusto, en concreto las siguientes:

"Assenyala la recurrent que les construccions no van ser realitzades amb anim o coneixement d'infringir la normativa urbanística per la qual se li va sancionar, sinó que es van dur a terme en la confiança que li va produir una autorització verbal d'un regidor municipal de l'ajuntament davant el qual va sol·licitar la llicència. Reconeix que en el present cas pot existir un incompliment objectiu de la norma, en base a la teoria jurisprudencial de qué les llicències urbanístiques no poden ser actes administratius orals i necessiten ser escrits per a la seva vàlidesa, pero afirma que és igual d'evident que no existeix element subjectiu de coneixement i consciencia o intenció d'incomplir la norma.



Disposa l'article 130.1 de la LRJAP-PAC que " *només podran ser sancionades pels fets constitutius d'infracció administrativa les persones físiques i jurídiques que en resultin responsables dels mateixos encara que sigui a títol de simple inobservança .* "

Aquest precepte recull el principi de culpabilitat en l'esfera administrativa sancionadora, i ho fa amb matisos, essent admissible i suficient l'atribució de responsabilitat en aquest camp degut a simple inobservança de la norma. El Tribunal Suprem ha tractat aquesta qüestió en sentència de data 30.1.1991 (RJ \1991\477), de la qual reproduïm un extracte:

"Por último en cuanto a la alegada ausencia de intencionalidad de incumplir las disposiciones legales, referidas en las resolución sancionadora, y a la necesidad del dolo o culpa como elemento de la infracción administrativa, debe señalarse, que, sin negar este elemento, no puede afirmarse que el dolo o la culpa deban entenderse como acto de voluntad directamente referido a la vulneración de la norma que define el tipo de falta, sino que con lo que debe relacionarse dicha voluntad, como elemento del dolo o culpa, es con la conducta y el resultado de ella que dicha norma contempla como supuesto del tipo de falta.

No es que se quiera vulnerar la norma, sino que se quiera realizar el acto que la norma prohíbe"

Pel que fa, en concret, al sistema sancionador de la legalació especial urbanística, aquest respon a regles singulars en les que predomina l'objectivació de la responsabilitat, posant l'èmfasi en la llicitud del resultat. Així, l'art. 30 de la Llei de Disciplina Urbanística Illes Balears regula quines persones serán responsables de les infraccions urbanístiques[...]"

Desestimado así el recurso de alzada presentado y agotada de ese modo la vía administrativa, de nuevo se instaló la controversia en sede jurisdiccional, recayendo ahora en el Juzgado nº 2 que, mediante la sentencia aquí apelada, ha desestimado el recurso de Valeriano Allés Canet, Sociedad Limitada, aunque ha dejado de declarar expresamente que esa resolución sea conforme a Derecho, y ha impuesto las costas del juicio a la parte vencida.

La sentencia ahora apelada, en síntesis, rechaza (i) que el procedimiento hubiera caducado, (ii) que concurra vicio de nulidad radical por ser manifiestamente incompetente para resolver el procedimiento sancionador el Conseller, siendo competente, a juicio de Valeriano Allés Canet, SL, el Consorcio para la Protección de la Legalidad Urbanística, del que formaba parte el propio Consell Insular de Menorca, (iii) que Valeriano Allés Canet, SL, hubiera experimentado indefensión material en el curso del procedimiento sancionador al que se sometió, (iv) que la Administración hubiera errado en la selección del tipo infractor correspondiente a los hechos del caso, (v) que fueran erróneas las valoraciones de las obras ejecutadas en que el Consell se basó para cuantificar la sanción, y (vi) que se hubiera dejado de justificar en la resolución sancionadora que concurriera culpa en la entidad sancionada.

La Sala, de acuerdo con lo anteriormente explicado, no puede aceptar la consideración de la sentencia apelada sobre que la Administración concernida haya motivado en la resolución sancionadora la culpa de la entidad sancionada y aquí apelante, Valeriano Allés Canet, SL.

La exigencia de motivación no puede deducirse ni satisfacerse con una exposición de hechos y un resumen de alegatos sino que es imprescindible un preciso, puntual y concreto análisis de la conducta del infractor para, como señala la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de diciembre de 2017 - ROJ: STS 4606/2017 , ECLI: ES: TS: 2017:4606-, evidenciar de ese modo ante el infractor, "[...] *ante los órganos llamados a revisar la decisión y en general ante la comunidad jurídica, que en su conducta cabe apreciar culpa, al menos a título de simple negligencia* ". Y en esa misma sentencia se añade que: "[...] *el órgano sancionador está obligado a motivar, en primer lugar, la presencia de culpabilidad en la conductas que sanciona* [...]" y que presumir la culpabilidad contradice "[...] *una garantía básica de nuestro sistema constitucional proclamada en el artículo 24.2 de la Constitución Española , cual es la presunción de inocencia* " .

SEGUNDO.- Las sanciones administrativas y el cumplimiento del deber de motivar los hechos o circunstancias de los que se deduce que el sancionado ha actuado culpablemente.

El derecho fundamental enunciado en el artículo 25.1 de la Constitución extiende la regla nullum crimen, nulla poena sine lege al ámbito del ordenamiento administrativo sancionador, y comprende una doble garantía. En primer término, una garantía de alcance material y absoluto, referida a la imperiosa exigencia de la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes -lex previa y lex certa-. Y, en segundo lugar, una garantía de carácter formal, relativa al rango necesario de las normas tipificadoras de dichas conductas y sanciones.

El artículo 25.1 de la Constitución expresa una reserva de ley en materia sancionadora, bien que la garantía de rango no es absoluta sino relativa o limitada, de manera que cabe que el reglamento tipifique ilícitos



y sanciones, precisamente en atención a razones que atañen en lo esencial al modelo constitucional de distribución de potestades públicas y al carácter, en cierto modo insuprimible, de la potestad reglamentaria en determinadas materias -por todas, sentencias del Tribunal Constitucional números 42/87 , 161/03 , 25/04 y 218/05 -.

La predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones asegura que los ciudadanos puedan conocer de antemano el ámbito de lo prohibido y, por tanto, prever las consecuencias de sus acciones. Con todo, cabe el empleo de conceptos jurídicos indeterminados, pero únicamente si la posibilidad de conexión es razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia, esto es, siempre que tales conceptos jurídicos indeterminados permitan prever, con suficiente seguridad, cual es la naturaleza y cuáles son las características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada.

Además, la garantía de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes tiene, como precipitado y complemento, la garantía de tipicidad, que impide que el órgano sancionador actúe frente a comportamientos que se encuentran situados en el exterior de la frontera que demarca la norma sancionadora. El principio de tipicidad exige no sólo que estén suficientemente predeterminados el tipo infractor, las sanciones y la relación entre las infracciones y sanciones sino que igualmente obliga a que, salvo en los casos de identificación implícita e incontrovertida, la resolución sancionadora también deba concretar en qué norma se ha efectuado dicha predeterminación y, de tener rango reglamentario, cual es la cobertura legal de esa norma.

Para que pueda ser atribuida la responsabilidad prevista por el ordenamiento jurídico por la comisión de una infracción administrativa se requiere un doble título de imputación: **(i)** la imputación objetiva, esto es, que pueda ser atribuido desde el punto de vista de la causación material, y **(ii)** la imputación subjetiva, es decir, la atribuibilidad volitiva. No es suficiente, pues, con el puro desvalor del resultado ni con la lesión objetiva de un bien jurídico protegido. Por tanto, se requiere también el desvalor de la acción por la comisión dolosa o culposa de la conducta.

La simple inobservancia puede entenderse referida a una norma. Pero la inobservancia objetiva de la norma no justifica por sí sola la imposición de la sanción. Importa también la inobservancia subjetiva, es decir, la inobservancia del deber de cuidado, cuya concurrencia debe figurar debidamente motivada en la resolución sancionadora.

Para que sea posible sancionar es preciso, pues, que la conducta se haya realizado **(i)** con plena conciencia de su antijuridicidad, **(ii)** con plena conciencia de su imputabilidad, y **(iii)** sin que concurren circunstancias que exoneren de imputabilidad.

El Tribunal Supremo en sentencias de 21 de febrero de 2006 , 20 de enero de 2007 y 1 de abril de 2008 -ROJ: STS 1748/2008, ECLI: ES: TS : 2008:1748- ha señalado lo siguiente:

"...el derecho a un procedimiento sancionador con todas las garantías de defensa, que se constituye como derecho fundamental del ciudadano a un procedimiento justo y equitativo frente a los poderes coercitivos de la Administración, en que se respeten los derechos de defensa con interdicción de indefensión, en una interpretación sistemática de los artículos 24 y 25 de la Constitución y del artículo 6.1. del Convenio Europeo de Derechos Humanos , engloba, según se desprende de la doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, entre otras garantías, el derecho a no ser sancionado sin ser oído y a ejercer las facultades de alegación con contradicción en todas las fases del procedimiento, el derecho a un procedimiento público, el derecho a ser informado de la acusación, de modo que se conozcan sin restricción los hechos imputados, que impone que exista correlación entre estos hechos y la resolución sancionadora, el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa, que excluye la admisibilidad y apreciación de pruebas ilícitas, y el derecho a la presunción de inocencia, que acoge el derecho a no ser sancionado sin prueba de cargo legítima y válida, que sustente la resolución sancionadora".

Constituye, pues, exigencia constitucional que toda sanción administrativa se adopte a través de un procedimiento que respete los principios esenciales reflejados en el artículo 24 de la Constitución .

Por tanto, para respetar el derecho a la presunción de inocencia y el derecho de defensa, opera la garantía de que en la Administración Pública recae la carga probatoria concerniente a obtener la certeza de los hechos imputados que acrediten la comisión del ilícito administrativo, la participación del responsable y el juicio de culpabilidad.

El derecho a la presunción de inocencia, que rige sin excepciones en el ordenamiento sancionador, implica que nadie esté obligado a probar su propia inocencia, con lo que recae sobre la Administración Pública la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infracción y, desde luego, cualquier insuficiencia en el



resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio.

En consecuencia, condicionada la potestad sancionadora por el juego de la prueba y la necesidad de procedimiento contradictorio en el que sea posible defender las propias posiciones, no es posible, pues, imponer sanción alguna que no cuente con fundamento en una previa actividad probatoria lícita sobre la que el órgano sancionador pueda fundamentar un juicio razonable de culpabilidad. Y, por supuesto, opera prohibición absoluta de utilizar pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales, con lo que no cabe valorar una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, como tampoco es aceptable que la resolución sancionadora no motive el resultado de la valoración de la actividad probatoria o que esa motivación no sea razonable por ilógica o insuficiente -en ese sentido, por todas, sentencias del Tribunal Constitucional números 237/02 , 169/03 , 66/07 y 40/08 -.

En el sistema de responsabilidad en materia de infracciones rige el principio de responsabilidad por dolo o culpa, de modo que no cabe la imposición de sanciones por el mero resultado y sin atender a la conducta diligente del contribuyente -por todas, sentencias del Tribunal Constitucional números 76/90 y 164/05 -.

Así, la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de abril de 2007 -ROJ: STS 2894/2007 , ECLI: ES: TS: 2007:2894-, sobre la aplicación del principio de culpabilidad en el derecho administrativo sancionador, reiteró que:

... **a).**- En dicho ámbito sancionador ha de rechazarse la responsabilidad objetiva, debiéndose exigir la concurrencia de dolo o de culpa, pues en el ilícito administrativo no puede prescindirse del elemento subjetivo de la culpabilidad para sustituirlo por un sistema de responsabilidad sin culpa;

b).- La concreta aplicación del principio de culpabilidad requiere determinar y apreciar la existencia de los distintos elementos cognoscitivos y volitivos que se han producido con ocasión de las circunstancias concurrentes en la supuesta comisión del ilícito administrativo que se imputa;

c).- Para la exculpación frente a un comportamiento típicamente antijurídico no basta con la simple invocación de la ausencia de culpa, debiéndose llevar al convencimiento del juzgador que el comportamiento observado carece, en atención a las circunstancias y particularidades de cada supuesto, de los mínimos elementos caracterizadores de la culpabilidad,

d).- Esta culpabilidad viene configurada por la relación psicológica de causalidad entre la acción imputable y la infracción de disposiciones administrativas; y

e).- Para que pueda reprocharse a una persona la existencia de culpabilidad tiene que acreditarse que ese sujeto pudo haber actuado de manera distinta a como lo hizo, que exige valorar las específicas circunstancias fácticas de cada caso".

Por tanto, la operatividad del principio de presunción de inocencia, que abarca incluso el elemento de culpabilidad, impone que la prueba de cargo que justifica la sanción tiene que llevar incorporada la acreditación de que el sujeto pudo haber actuado de forma distinta.

Tras la derogación de la Ley 30/1992 por la Ley 39/2015, el principio de responsabilidad se recoge ahora en el artículo 28 de la Ley 40/2015 , que rompe por completo con la responsabilidad objetiva y anuda la responsabilidad a la concurrencia de dolo o culpa. Así, el artículo 28 de la Ley 40/2015 ya no recoge el último inciso del artículo 130 de la Ley 30/1992 , es decir, la posibilidad de que se responda "... *aún a título de simple inobservancia*".

El artículo 130.1 de la Ley 30/1992 de aplicación al caso, aludía a la responsabilidad "[...] *aun a título de simple inobservancia* ", a diferencia de lo que ocurre ahora en el artículo 28.1, in fine, de la Ley 40/2015 , en el que se requiere la concurrencia de dolo o culpa. Pero el Tribunal Constitucional, desde su sentencia nº 76/1990 , ha venido advirtiendo del problema de la inadmisibilidad en nuestro ordenamiento jurídico de la responsabilidad objetiva y, consecuente con ello, la exigencia en todo caso de que la Administración, a la hora de sancionar, pruebe algún grado de intencionalidad en el sancionado. En la indicada sentencia, referida al artículo 77 de la Ley 230/1963 , en la redacción dada por la Ley 10/1985, comprobado que se aludía también a la responsabilidad "[...] *aun a título de simple inobservancia* ", al fin, se vino a señalar que esa mención "[...] *con toda evidencia significa, de un lado, que el precepto está dando por supuesta la exigencia de culpabilidad en los grados de dolo y culpa o negligencia grave, y de otro, que , más allá de la simple negligencia, los hechos no pueden ser sancionados*".

La negligencia, que ni siquiera exige para su apreciación un claro ánimo de infringir, radica precisamente en el descuido, en la actuación contraria al deber objetivo de respeto y cuidado de los intereses públicos, concretados para el caso en las normas sobre horarios comerciales. Pero la sanción debe recoger imprescindiblemente la adecuada motivación al respecto, sin que basten para ello meras referencias



inconcretas y sin que tampoco su falta pueda ser ya subsanada por la Administración actuante ni en la propia vía administrativa ni cuando trata de defenderse en sede jurisdiccional.

La motivación de la sanción, esto es, la expresión razonable de los hechos y de los fundamentos de derecho que acogen la decisión adoptada, como acabamos de señalar, alcanza incluso hasta la proporcionalidad de la sanción y, por supuesto, en lo que ahora nos importa, queda comprendido en ese deber la motivación de la existencia de culpabilidad.

No bastaría tampoco con que la resolución sancionadora, por ejemplo, se limitase a afirmar, sin más, que no concurre causa de exención de la responsabilidad. El principio de presunción de inocencia no permite que la resolución sancionadora razone la existencia de culpabilidad del infractor mediante la mera afirmación de que no es apreciable la concurrencia de causas excluyentes de la responsabilidad.

Por consiguiente, aun cuando la norma incumplida sea clara, como si no se entiende razonable sea la alegación de desconocimiento o sea la interpretación que de esa norma sostiene el infractor, en definitiva, la Administración actuante no puede imponer la sanción sin más.

El derecho fundamental a la presunción de inocencia se vulnera cuando se impone la sanción por la sola referencia al resultado, por ejemplo, por el mero hecho de haber abierto al público el establecimiento comercial en domingo no comprendido entre los específicamente autorizados por norma.

La sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2017 - ROJ: STS 968/2017 , ECLI: ES: TS: 2017:968- resume la jurisprudencia sobre la exigencia de culpabilidad en las infracciones tributarias y sobre la necesidad de expresar las razones de su apreciación en el acto sancionador en los siguientes términos.

" **A.-** El principio de culpabilidad es una exigencia implícita en los artículos 24.2 y 25.1 CE y expresamente establecida en el artículo 183.1 LGT , lo que viene a significar que no existe un régimen de responsabilidad objetiva en materia de infracciones tributarias y que, para que proceda la sanción, es necesario que concurra en la conducta sancionada dolo o culpa, no pudiendo ser sancionados los hechos más allá de la simple negligencia, como ha señalado el Tribunal Constitucional en las sentencias 76/1990, de 26 de abril y 164/2005, de 20 de junio .

B.- La normativa tributaria presume (como consecuencia de la presunción de inocencia que rige las manifestaciones del ius puniendi del Estado) que la actuación de los contribuyentes está realizada de buena fe, por lo que corresponde a la Administración la prueba de que concurren las circunstancias que determinan la culpabilidad del infractor en la comisión de las infracciones tributarias.

C.- Debe ser el pertinente acuerdo [sancionador] el que, en virtud de la exigencia de motivación que impone a la Administración la Ley General Tributaria, refleje todos los elementos que justifican la imposición de la sanción, sin que la mera referencia al precepto legal que se supone infringido (sin contemplar la concreta conducta del sujeto pasivo o su grado de culpabilidad) sea suficiente para dar cumplimiento a las garantías de todo procedimiento sancionador. Y así lo ha declarado la mencionada sentencia 164/2005 del Tribunal Constitucional al afirmar que "no se puede por el mero resultado y mediante razonamientos apodícticos sancionar, siendo imprescindible una motivación específica en torno a la culpabilidad o negligencia y las pruebas de las que ésta se infiere", tesis que también ha proclamado esta Sala en sentencias de 8 de mayo de 1997 , 19 de julio de 2005 , 10 de julio de 2007 y 3 de abril de 2008 , entre otras, en las que se exige una motivación específica en las resoluciones sancionadoras en torno a la culpabilidad o negligencia del contribuyente. En este mismo sentido se pronuncia también la sentencia de la Sala de fecha 6 de junio de 2008 , que proclama la obligación que recae sobre la Administración tributaria de justificar de manera específica el comportamiento del que se infiere la existencia de la culpabilidad precisa para sancionar, no siendo suficiente a tal fin juicios de valor ni afirmaciones generalizadas, sino datos de hecho suficientemente expresivos y detallados, con descripción individualizada de las operaciones que puedan entenderse acreedoras de sanción, porque las sanciones tributarias "no pueden ser el resultado, poco menos que obligado, de cualquier incumplimiento de las obligaciones tributarias a cargo de los contribuyentes.

D.- Como señalamos en sentencia de 4 de febrero de 2010 , " *el principio de presunción de inocencia garantizado en el art.24.2CE no permite que la Administración tributaria razone la existencia de culpabilidad por exclusión o, dicho de manera más precisa, mediante la afirmación de que la actuación del obligado tributario es culpable porque no se aprecia la existencia de una discrepancia interpretativa razonable* ". Y también proclama que " *en aquellos casos en los que [...] la Administración tributaria no motiva mínimamente los hechos o circunstancias de los que deduce que el obligado tributario ha actuado culpablemente, confirmar la sanción porque este último no ha explicitado en qué interpretación alternativa y razonable ha fundado su comportamiento, equivale, simple y llanamente, a invertir la carga de la prueba, soslayando, de este modo, las exigencias del principio de presunción de inocencia, en virtud del cual la carga de la prueba corresponde a quien acusa, sin que nadie esté obligado*



a probar su propia inocencia ", ya que " sólo cuando la Administración ha razonado, en términos precisos y suficientes, en qué extremos basa la existencia de culpabilidad, procede exigir al acusado que pruebe la existencia de una causa excluyente de la responsabilidad ".

E.- Para justificar la existencia de culpabilidad en el obligado tributario hay que evidenciar la concurrencia de una actuación dolosa o al menos negligente, requisito que se traduce en la necesidad de acreditar que el incumplimiento de la obligación tributaria del contribuyente obedece a una intención de defraudar o, al menos, a la omisión del cuidado y atención exigibles jurídicamente.

Y en el mismo sentido, la sentencia del Tribunal Supremo 20 de abril de 2017 -ROJ: STS 1601/2017 , ECLI: ES: TS: 2017:1601- recuerda la exigencia de la jurisprudencia respecto a la obligación de la resolución administrativa sancionadora de motivar los hechos o circunstancias de los que deduce que el obligado tributario ha actuado culpablemente:

"El Tribunal Supremo es especialmente exigente en esta materia, pudiendo citarse la sentencia de 15 de enero de 2009 que expresa: "...como señalamos en el fundamento de derecho Sexto de la Sentencia de 6 de junio de 2008 (rec. cas. para la unificación de doctrina núm. 146/2004), « es evidente que en aquellos casos en los que, como el presente, la Administración tributaria no motiva mínimamente los hechos o circunstancias de los que deduce que el obligado tributario ha actuado culpablemente, confirmar la sanción porque este último no ha explicitado en qué interpretación alternativa y razonable ha fundado su comportamiento, equivale, simple y llanamente, a invertir la carga de la prueba, soslayando, de este modo, las exigencias del principio de presunción de inocencia, en virtud del cual, «la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia » [SSTC 76/1990, de 26 de abril , FJ B); 14/1997, de 28 de enero , FJ 5 ; 169/1998, de 21 de julio , FJ 2 ; 237/2002, de 9 de diciembre, FJ 3 ; y 129/2003, de 30 de junio , FJ 8], de manera que « no es el interesado quien ha de probar la falta de culpabilidad, sino que ha de ser la Administración sancionadora la que demuestre la ausencia de diligencia » [Sentencia de 5 de noviembre de 1998 (rec. cas. núm. 4971/1992), FD Segundo]. En efecto, ya dijimos en la Sentencia de 10 de julio de 2007 (rec. cas. para la unificación de doctrina núm. 306/2002) que « en el enjuiciamiento de las infracciones es al órgano sancionador a quien corresponde acreditar la concurrencia de los elementos constitutivos de la infracción, en este caso de la culpabilidad », de manera que « no es la recurrente quien ha de acreditar la razonabilidad de su posición, sino que es el órgano sancionador quien debe expresar las motivaciones por las cuales la tesis del infractor es "claramente" rechazable » (FJ Segundo). Y es que sólo cuando la Administración ha razonado, en términos precisos y suficientes, en qué extremos basa la existencia de culpabilidad, procede exigir al acusado que pruebe la existencia de una causa excluyente de la responsabilidad, como es el caso de la que establecía el art. 77.4.d) LGT (« cuando el contribuyente haya presentado una declaración veraz y completa y haya practicado, en su caso, la correspondiente autoliquidación, amparándose en una interpretación razonable de la norma »), que, con otras palabras pero con idéntico alcance, se recoge ahora en el art. 179.2 d) de la Ley 58/2003 (« cuando el obligado haya actuado amparándose en una interpretación razonable de la norma »)."

Llegados a este punto, faltando en la resolución sancionadora la debida motivación de la culpabilidad de la empresa sancionada, esto es, faltando, pues, en la resolución originaria del contencioso resuelto en primera instancia por la sentencia aquí apelada, cumple ya la estimación del recurso de apelación

TERCERO.-Sobre las costas del juicio.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 139.2 de la ley 29/1998 , no procede la imposición de las costas causadas en la presente apelación. Respecto a las costas en la primera instancia, procede la imposición a la parte demandada, pero las limitaremos hasta un máximo de 500,00 euros por todos los conceptos.

En atención a lo expuesto,

FALLAMOS

PRIMERO .-Estimamos el recurso de apelación presentado contra la sentencia número 319 de 2016 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 y la revocamos.

SEGUNDO .- Estimamos el recurso contencioso-administrativo.

TERCERO.- Declaramos no ser conformes a Derecho y anulamos el Decreto de Presidencia del Consell Insular de Menorca número 2013/147, de 25 de septiembre de 2013,y la resolución del Conseller Ejecutivo del Departamento de Ordenación del Territorio número 2012/62, de 28 de marzo de 2012.

CUARTO.- Imponemos al Consell Insular de Menorca las costas causadas en la primera instancia, pero las limitamos hasta un máximo de 500,00 euros por todos los conceptos.

**QUINTO.-** Sin costas en la apelación

Contra esta sentencia y de acuerdo con la modificación introducida por la Ley 7/2015 en la Ley 29/1998, caben los siguientes recursos:

1.- Recurso de casación a preparar ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears y para la Sala Tercera del Tribunal Supremo, según lo dispuesto en el artículo 89 de la Ley 29/1998, en el plazo de 30 días a partir de la notificación, si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea. Téngase en cuenta el Acuerdo de 19 de mayo de 2016, del Consejo General del Poder Judicial, por el que se publica el Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al Recurso de Casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo -BOE nº 162 de 6 de julio de 2016-, y/o

2.- Recurso de casación a preparar ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears y para la Sección de casación esta misma Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears, según lo dispuesto en el artículo 89 de la Ley 29/1998, en el plazo de 30 días a partir de la notificación, si el recurso pretende fundarse en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma de Illes Balears. Se tendrá en cuenta también el Acuerdo de 19 de mayo de 2016, del Consejo General del Poder Judicial, por el que se publica el Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al Recurso de Casación -BOE nº 162 de 6 de julio de 2016-.

Así por esta nuestra sentencia de la que quedará testimonio en autos para su notificación, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN. -Leída y publicada que ha sido la anterior sentencia por el Magistrado de esta Sala Ilmo. Sr. D. Pablo Delfont Maza que ha sido Ponente en este trámite de Audiencia Pública, doy fe. El Letrado de la Administración de Justicia, rubricado.