

# El medio ambiente como objeto de protección en el derecho sancionador y en el derecho penal: el problema de la concurrencia de medidas punitivas y sancionadoras

*Lourdes Yolanda Montañés Castillo*

Profesora Dra. Derecho Administrativo  
Universidad Jaén

**SUMARIO:** I-. EL MEDIO AMBIENTE COMO OBJETO PROPIO Y AUTÓNOMO DE TUTELA JURÍDICA. II. LAS SANCIONES COMO INSTRUMENTOS DE PROTECCIÓN AMBIENTAL. 1. Las sanciones ambientales: además de represivas; preventivas y reparadoras. 2. Subsidiariedad de la tutela penal del medio ambiente frente a la protección administrativa. III. LA RESERVA DE LEY Y LA TIPIFICACIÓN DE LAS INFRACCIONES MEDIO AMBIENTALES. 1. El mandato de reserva de ley en materia ambiental. 2. La *lex certa* en las infracciones medio ambientales. 3.- Colaboración reglamentaria en la definición de los ilícitos y en la determinación de las sanciones medio ambientales. 4. El problema de las denominadas leyes penales en blanco en el ámbito medioambiental. IV. NON BIS IN IDEM: SUS MANIFESTACIONES EN EL ÁMBITO AMBIENTAL. 1 Planteamiento. 2. El principio *non bis idem*, referido al conflicto entre el Derecho Sancionador penal y el Derecho Sancionador Administrativo. A. La vertiente sustantiva del *non bis in idem*. B. La vertiente procesal del *non bis in idem*.

## RESUMEN:

En el terreno del medio ambiente es frecuente encontrar distintas normas que, con la finalidad de reforzar su protección jurídica o de ejercer un mayor control social, se superponen o solapan al contemplar como sancionables conductas idénticas o cuasi idénticas que no es fácil deslindar. En este artículo se trata de analizar algunas cuestiones surgidas en torno a las sanciones ambientales, con especial referencia al principio *non bis in idem* (prohibición de la doble sanción por un mismo hecho ilícito) referido al conflicto entre el Derecho Sancionador penal y Derecho Sancionador Administrativo, por ser la mate-

ria ambiental muy propicia para su aplicación, al haberse configurado el delito ecológico como una norma penal en blanco (consecuencia de la accesoriadad del derecho penal del medio ambiente respecto del derecho administrativo), que exige la previa vulneración de la legislación administrativa ambiental, lo que va a ser uno de los elementos del tipo penal. Ciertamente, en materia de medio ambiente el legislador ha mostrado su más absoluta incapacidad para eliminar la superposición de sanciones, trasladando el problema a los Tribunales y a la propia Administración para que sean éstos quienes lo solventen.

Palabras claves:

Derecho Ambiental.

Protección Administrativa del Medio Ambiente

Las sanciones administrativas ambientales: además de represivas, preventivas y reparadoras.

Accesoriadad del Derecho Penal del Medio Ambiente respecto del Derecho Administrativo.

Conflicto entre el Derecho Sancionador penal y Derecho Sancionador Administrativo: principio *Nom Bis In Ídem*.

ABSTRACT:

In the field of environment is common to find different rules, in order to strengthen legal protection or to exercise greater social control, overlap seen as punishable by the same or near identical behavior is not easy to delimit. This article attempts to analyze some questions have arisen regarding the environmental sanctions, with particular reference to the principle of "*Ne Bis In Ídem*" (prohibition of double punishment for the same wrongful act) referred to the conflict between the Law Punish and Administrative Penalty Law, as the matter very conducive environment for application to be configured environment crime as criminal standard in white (due to the incidental nature of environmental criminal law in respect of administrative law), which require prior administrative violation of environmental legislation, which will be one of the elements of the crime. Certainly in the environment the legislature has shown its utter inability to eliminate duplication of sanctions, transferring the problem to the Courts and the Administration for what it is they who solvent.

Key words:

Environmental Law

Environmental Protection Administration

Environmental administrative penalties: In addition to enforcement, preventive and remedial.

Incidental nature of the criminal law regarding the Environmental Administrative Law.

Conflict Between Criminal Law and Law Sanctioning Administrative Penalty: Principle *Nom Bis In Idem*.

## I. EL MEDIO AMBIENTE COMO OBJETO PROPIO Y AUTÓNOMO DE TUTELA JURÍDICA

El medio ambiente es, sin duda, uno de los objetos de protección del Derecho Administrativo más relevantes hoy en día. La sociedad es consciente de que las agresiones que aquél recibe las sufrimos todos, por eso la Administración Pública se ha erigido en su principal defensora.

La consolidación del medio ambiente como objeto propio y autónomo de tutela jurídica tiene lugar en la segunda mitad del siglo XX y determina el surgimiento de un entramado normativo que conforma lo que se ha dado en llamar doctrinalmente Derecho Ambiental<sup>1</sup>, de inspiración esencialmente administrativa: prácticamente todas las normas protectoras del medio ambiente son de naturaleza administrativa.

La idea que rige todo este entramado normativo se resume muy bien en la STC 113/1994, con estas palabras:

“no se puede considerar como objetivo primordial y excluyente la explotación al máximo de los recursos naturales, el aumento de la producción a toda costa, sino que se ha de armonizar la utilización racional de esos recursos con la protección de la naturaleza, todo ello para el mejor desarrollo de la persona y para asegurar una mejor calidad de vida”

En definitiva se está hablando de *desarrollo sostenible*, un concepto acuñado en el Informe Brundtland de 1987, elaborado con el Título “Nuestro futuro Común”.

La Constitución española recoge, en su artículo 45 entre los principios rectores de la política social y económica, el derecho de todos “*a disfrutar*

---

<sup>1</sup> Sobre la evolución histórica del Derecho Ambiental ver LOZANO CUTANDA, B. *Derecho ambiental administrativo*, Dykison, Madrid, 2004, págs. 29 y ss.

*de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo”.*

Es importante saber que el concepto de medio ambiente que emplea nuestra Constitución es estrictamente naturalista, del que se excluyen otras condiciones de desarrollo social o tecnológico, psíquico, intelectual o moral, como educación, vivienda digna, etc; lejos, pues, de otros enfoques que coexisten en la doctrina, que llegan a distinguir hasta tres niveles conceptuales en la noción de medio ambiente: el medio ambiente natural, el medio ambiente en su dimensión social y el medio ambiente como hábitat<sup>2</sup>. Para la Constitución no existe, pues, una relación teleológica entre *medio ambiente* y *calidad de vida*. Todo lo contrario. Ambos conceptos representan intereses distintos, que es necesario equilibrar para el correcto e integral desarrollo humano y, habida cuenta de que en ese tándem recursos naturales– calidad de vida, el factor más débil es el medio ambiente, el constituyente por un lado impone a los poderes la obligación de velar por “*la utilización racional de todos los recursos naturales...*”, que es lo que establece el art. 45 en su apartado segundo, y, por otro, prevé la posibilidad de protegerlo de forma autónoma, penal o administrativamente, que es a lo que se refiere en su apartado tercero cuando señala que:

“para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior (utilización racional de todos los recursos naturales), en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado.”

Por tanto, frente a los abusos que se puedan cometer contra el medio ambiente, tendentes a potenciar esos otros factores económicos–sociales–culturales, cabe emplear no sólo remedios penales, sino también sanciones administrativas. Pero, ¿qué es una sanción administrativa? La STC 132/2001 la ha definido diciendo que es «*una decisión administrativa con finalidad represiva, limitativa de derechos, basada en una previa valoración negativa de la conducta*» de un sujeto a la luz de lo dispuesto en el ordenamiento vigente (STC 132/2001). Pues bien, a la luz de esta definición cabría afirmar que el derecho administrativo sancionador tiene idéntica finalidad punitiva que el derecho penal. Ambos son expresión del «*ius puniendi*» del Estado<sup>3</sup>. La diferencia está en que la sanción penal es im-

---

<sup>2</sup> Una exposición sintética de las diversas posiciones doctrinales en la materia puede verse en CONDE ANTEQUERA, J.; *El deber jurídico de restauración ambiental*. Editorial Comares, Granada, 2004, págs. 10 y ss.

<sup>3</sup> Históricamente, el derecho administrativo sancionador fue desconocido por la mayor parte de los países europeos del siglo XIX, con contadas excepciones (Austria, España); y, cuando se

puesta por un órgano judicial a través de un procedimiento jurisdiccional, mientras que las sanciones administrativas se imponen por una Administración pública a través de un procedimiento administrativo<sup>4</sup>.

En cualquier caso, sea cual sea el ámbito, penal o administrativo, en que se mueva la actividad punitiva del Estado, viene sujeta a unos mismos principios, cuyo respeto legitima la imposición de sanciones. Y, por ello y aunque hasta la aparición de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ y PAC) no existía plasmación positiva alguna en el Derecho Administrativo respecto a los principios rectores de la potestad sancionadora de la Administración, ello no impidió que la labor jurisprudencial<sup>5</sup> extrajera del texto constitucional, y fundamentalmente de su art.

---

ha expandido ya en el siglo XX, se ha debido básicamente a razones de eficacia: el aumento del intervencionismo regulador del Estado y la consiguiente sobrecarga de la Administración de Justicia han terminado por conducir a políticas de “despenalización”, tendentes a transformar conductas criminales en simples infracciones administrativas (DÍEZ PICAZO GIMÉNEZ, L.M.: “El principio de legalidad penal en la Constitución Española”. *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, núm. 3/2001 (Estudio). Editorial Aranzadi, S.A. Pamplona, 2001.

<sup>4</sup> Las normas ambientales se limitan a establecer el procedimiento a seguir, remitiéndose normalmente a lo dispuesto en la LRJAP-PAC, el RPSan y las normas autonómicas, a determinar los órganos competentes para sancionar y a prever la posibilidad de adoptar medidas provisionales en el seno del procedimiento administrativo sancionador. En este sentido, el contenido de las leyes estatales y autonómicas presenta algunas variaciones. Mientras que las primeras sólo suelen ocuparse de las medidas provisionales y, en algunos casos, de la competencia para sancionar, las autonómicas contienen una regulación más prolija de los órganos competentes para sancionar y del procedimiento que para ello ha de seguirse. En cuanto a la competencia para sancionar, suele atribuirse a la Administración autonómica y a la local (art. 35 Ley 1/2005 sobre Derechos de Emisión, arts. 5.3 y 37 Ley 24/2007 de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera, art. 25 Ley 3/2005 de Protección del Medio Nocturno de Baleares, art. 90 Ley 2/2006 de Prevención de la Contaminación y Calidad Ambiental de Valencia, art. 159.3 Ley 7/2007 de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental de Andalucía). Y, dentro de la autonómica, a sus diversos órganos (director general, consejero, consejo de gobierno) en función de la gravedad de la infracción (art. 90 de la Ley 4/2006 de Conservación de la Naturaleza de Cantabria; art. 33 Ley 10/2006 de Energías Renovables de Murcia, art. 159.1 Ley 7/2007 de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental de Andalucía. La imposición de algunas sanciones también puede corresponder a la Administración General del Estado [art. 30.1.c) Ley 37/2003 del Ruido, art. 35 Ley 1/2005 sobre Derechos de Emisión, art. 77.3 Ley 42/2007 sobre Patrimonio Natural y de la Biodiversidad).

<sup>5</sup> Vid STC 10 de febrero de 1986, STS 13 de junio de 1990 y SSTEDH de 8 de junio de 1976 (asunto Engel y otros) o 22 de mayo de 1990 (asunto Weber).

25, los principios básicos que posteriormente han sido asimilados por la citada LRJ y PAC. Estos principios son bien conocidos: reserva de ley, tipicidad, irretroactividad, responsabilidad o culpabilidad, proporcionalidad, prescripción y, finalmente, el principio *non bis in idem*. De todos ellos es objeto de este estudio el principio *non bis in idem* por ser la materia ambiental uno de los ámbitos más propicios en donde se desarrolla su aplicación, en primer lugar, por haberse configurado el delito ecológico como una norma penal en blanco que exige la previa vulneración de la legislación administrativa ambiental y, segundo, porque en el terreno del medio ambiente es frecuente encontrar distintas normas que, con la finalidad de reforzar su protección jurídica o de ejercer un mayor control social, se superponen o solapan al contemplar como sancionables conductas idénticas o cuasi idénticas que no es fácil deslindar, circunstancia que, por cierto, ha sido objeto de crítica por algún autor: el más expresivo, Alejandro NIETO, que reprocha al legislador su incapacidad para eliminar la superposición de sanciones, trasladando el problema a los Tribunales y a la propia Administración para que sean éstos quienes lo solventen<sup>6</sup>.

## II. LAS SANCIONES COMO INSTRUMENTOS DE PROTECCIÓN AMBIENTAL

### 1. Las sanciones ambientales: además de represivas; preventivas y reparadoras

En el ámbito ambiental, como en otros muchos sectores (urbanismo, industria, sanidad, comercio, etc.), el ordenamiento jurídico atribuye a las Administraciones Públicas una serie de potestades dirigidas, de un lado, a comprobar que se cumple la normativa ambiental a través de una serie de mecanismos preventivos y, de otro, potestades dirigidas a reaccionar ante su eventual incumplimiento a través de diversos mecanismos represivos<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> NIETO, A. critica la incapacidad del legislador para razionalizar el Ordenamiento represor y eliminar la superposición de sanciones (*Derecho Administrativo sancionador*, 4ª edición, Editorial Tecnos, 2005).

<sup>7</sup> Puede hablarse, así, de *disciplina medio ambiental*<sup>8</sup>, llámese de esta manera – como de hecho lo hace, por ejemplo, la Ley estatal 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación o la Ley autonómica 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental de Andalucía –, o llámese *inspección y régimen sancionador* (Ley 37/2003, del Ruido), *Inspección y vigilancia. Responsabilidad administrativa y régimen sancionador* (Ley 10/1998, de Residuos) o *Régimen sancionador y potestad de inspección y control* (Ley 3/2005, de Protección del Medio Nocturno de Baleares).

Hay que reconocer, no obstante, que el Derecho Ambiental nace con una vocación preventiva y reparadora. Prácticamente todos los expertos coinciden en declarar que en materia de medio ambiente debe primar la prevención sobre la represión puesto que en la mayoría de las ocasiones el daño causado resulta irreparable, al menos a corto y medio plazo, dada la lentitud de los procesos naturales. Por ello cobra especial importancia el régimen de las autorizaciones o licencias, además de otras formas de intervención preventiva incorporadas a nuestro ordenamiento en gran medida por imperativo de las disposiciones comunitarias, tal como la evaluación de impacto ambiental, la ecoetiqueta, derecho de acceso a la información ambiental, el control integrado de la contaminación o la auditoría ambiental<sup>8</sup>, instrumentos, todos éstos,

---

<sup>8</sup> Algunos de los instrumentos transversales u horizontales de protección ambiental regulados en nuestro Ordenamiento jurídico son:

a) El derecho de acceso de todas las personas a la información disponible por las Administraciones referida al estado de las aguas, el aire, el suelo y las tierras, la fauna, la flora y los espacios naturales, incluidas sus interacciones recíprocas; a las actividades y medidas que hayan afectado o puedan afectar al estado del medio ambiente, así como a los planes y programas de gestión del medio ambiente, regulado en La Ley 27/2006, de 18 de julio de los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente.

b) La evaluación de impacto ambiental de determinados proyectos públicos y privados, regulada en el Texto Refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de Proyectos, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero; el Reglamento para la ejecución aprobado por el Real Decreto 1131/1998, de 30 de septiembre; y la Ley 9/2006, de 28 de abril sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente.

c) El sistema de auditoría ambiental introducido por el Reglamento 761/2001, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de marzo, que está abierto a cualquier organización que se proponga mejorar su comportamiento medioambiental global y cumpla con una serie de requisitos que, en esencia, se refieren al análisis ambiental de sus propias actividades y productos de la organización, la realización de auditorías ambientales y la declaración ambiental (información ambiental de la empresa que debe ser objeto de publicidad). La sujeción a esos requisitos legítima a la organización correspondiente para el uso de un logotipo identificativo.

d) La ecoetiqueta, un sistema regulado en el Reglamento (CEE) núm. 880/1992, de 23 de marzo, del Consejo (recogido en el Real Decreto 598/1994, de 8 de abril), que pretende promover productos que puedan reducir los efectos ambientales adversos, en comparación con otros productos de la misma categoría, determinando los requisitos para la concesión de la etiqueta ecológica europea.

e) El control integrado de la contaminación, regulado en la Ley 16/2002, de 1 de julio, que transpone en el Derecho español de la Directiva 96/61/CE, y sujeta a una autorización ambiental constitutiva y de funcionamiento la puesta en marcha de determinadas instalaciones, para cuya concesión intervienen coordinadamente todas las Administraciones públicas, tratando de integrar en un solo acto autorizador todas las autorizaciones ambientales existentes en materia de producción y gestión de residuos, vertidos y de contaminación atmosférica.

con los que se trata de actuar con anterioridad a que el entorno resulte dañado.

Pero, con todo, el éxito de éstas y otras medidas preventivas de control ambiental no puede justificar el rechazo de los instrumentos fundamentalmente represivos de las conductas que vulneren los mandatos y prohibiciones legales, como son las sanciones ambientales, sobre todo porque también este tipo de medidas puede cumplir una función preventiva: se trata de amenazar con la imposición de sanciones de cuantía ciertamente elevada para persuadir a los que intencional o negligentemente están próximos a la infracción y terminen por no culminarla. Para comprobar la veracidad de este aserto basta con comprobar los tipos de sanciones que fijan las distintas leyes de protección ambiental. Todas ellas establecen como principal una sanción pecuniaria, consistente en el pago de una cantidad de dinero predeterminada y graduada según la gravedad de la infracción, que puede llegar a ser muy cuantiosa, hasta 2.000.000 de euros para las infracciones muy graves en prácticamente todas las leyes medio ambientales<sup>9</sup>. Más aún, para evitar la rentabilidad de la infracción, las leyes suelen incluir como criterio de graduación *el beneficio obtenido por el infractor*,<sup>10</sup> permitiendo en muchos casos incluso elevar la multa en hasta (o como mínimo hasta) el doble de dicho beneficio, lo que ciertamente resulta coherente con la función preventiva de las sanciones. Es lo que hace, por ejemplo, la Ley 16/2002, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación, que en su art. 32.2 dispone que:

«Cuando la cuantía de la multa resulte inferior al beneficio ilícito obtenido por la comisión de la infracción, la sanción será aumentada, como mínimo, hasta el doble del importe en que se haya beneficiado el infractor»<sup>11</sup>

<sup>9</sup> Vid, por ejemplo, el art. 31 de la Ley 34/2007 de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera que prevé una multa de 200.000 hasta 2.000.000 de euros para las infracciones muy graves, multa de 20.001 hasta 200.000 euros para las infracciones graves y multa de hasta 20.000 euros para las infracciones leves (art. 31 de la Ley 34/2007 de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera). Y en algunas leyes autonómicas exceden ligeramente de esa cifra de los 2.000.000 euros (2.500.000 euros, art. 56.1 Ley 5/2002 de Protección del Medio Ambiente de La Rioja; 2.404.000 euros, art. 131.2 Ley 7/2007 de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental de Andalucía, etc.).

<sup>10</sup> La regla de “la eliminación del beneficio ilícito obtenido”, tradicional en el Derecho urbanístico (art. 231 TRLS/1976) y sancionado en el art. 131.2 de la LRJ y PAC (*«el establecimiento de sanciones pecuniarias deberá prever que la comisión de las infracciones tipificadas no resulte más beneficioso para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas»*), también comienza a serlo en el Derecho ambiental.

<sup>11</sup> Vid también el art. 31.2 Ley 34/2007 de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera o el art. 36.3 Ley 2/2007 de Fomento de las Energías renovables y del Ahorro y Eficiencia Energética de Andalucía.



Pero en la imposición de la sanción correspondiente no se agota la medida a tomar por la Administración, pues junto a ella se encuentra como medida nada desdeñable *la obligación de reparar el daño causado* a que expresamente se refiere el art. 45.3 in fine CE. Reparación que debe ser una medida accesoria de la sanción pecuniaria y que debe consistir siempre y en todo caso en la obligación de restaurar la naturaleza afectada, o en caso de resultar imposible, de indemnizar en metálico los daños y perjuicios causados. Unas medidas añadidas a la sanción pecuniaria con las que se pretende dar cumplimiento al principio de que *quien contamina paga* (o repara). Los términos con los que suelen explicitar tales medidas de restablecimiento de la legalidad son éstos:

«Sin perjuicio de la sanción penal o administrativa que se imponga, el infractor estará obligado a la reposición o restauración de las cosas al estado anterior a la infracción cometida, así como, en su caso, a abonar la correspondiente indemnización por los daños y perjuicios causados»<sup>12</sup>;

Incluso la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Ambiental, que contiene la regulación más novedosa, certera y detallada, no habla ya de reposición de los recursos naturales a su estado originario, sino a su «estado básico», entendiéndose por tal el estado:

«(aquél) en que, de no haberse producido el daño medioambiental, se habrían hallado los recursos naturales y los servicios de los recursos naturales en el momento en que sufrieron el daño, considerado a partir de la mejor información disponible» (arts. 2.19, 17 a 23 y 41 a 49)».

Constituyen igualmente medidas de restablecimiento de la legalidad lo que, de forma inapropiada, casi todas las leyes ambientales denominan *Medidas provisionales*, pero que son propiamente sanciones funcionales, complementarias de la multa. Son de muy diversos tipos: la suspensión o revocación de autorizaciones, licencias y concesiones; la prohibición de contratar con la Administración y otras inhabilidades (para ser titular de autorizaciones o concesio-

---

<sup>12</sup> Vid. art. 36 Ley 16/2002, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación; art. 36 de la Ley 34/2007, de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera; art. 36 Ley 10/1998, de Residuos; art. 24.1 Ley 3/2005, de Protección del Medio Nocturno de Baleares; art. 94 Ley 4/2006, de Conservación de la Naturaleza de Cantabria; art. 89 Ley 2/2006, de Prevención de la Contaminación y Calidad Ambiental de Valencia).

nes, para recibir ayudas y subvenciones, pérdida de la condición de entidad colaboradora de la Administración, etc.); el comiso de los instrumentos utilizados; o la publicidad de las sanciones, etc.<sup>13</sup>.

Así las cosas, difícilmente puede discutirse la finalidad preventiva que tienen también las sanciones administrativas: ciertamente, sumando algunas de las sanciones no económicas, que hemos mencionado, con los baremos pecuniarios actuales se terminan estableciendo unas medidas más que disuasorias.

## **2. Subsidiariedad de la tutela penal del medio ambiente frente a la administrativa**

Del propio texto constitucional se desprende, como quedó dicho más arriba, que la potestad sancionadora de la Administración no es el único respaldo punitivo con que cuenta la tutela del medio ambiente. Junto a él también se sitúa la reacción penal, la amenaza de una pena judicial cuando se cometen determinados comportamientos constitutivos de delito (arts. 325 a 340 del Código Penal).

El Derecho Penal, no obstante, como se sabe, tiene un «carácter fragmentario», que impide que se destine a proteger cualesquiera intereses. Es lo que viene a confirmar el Tribunal Constitucional en su Sentencia 199/1996, de 3 de diciembre cuando declara que:

“El Derecho Penal del medio ambiente constituye la respuesta primaria o básica del Ordenamiento Jurídico a las más graves vulneraciones contra el equilibrio de la naturaleza” (y añade, “sin perjuicio del importante papel que en este asunto desempeña el Derecho Administrativo Sancionador ambiental”).

Por lo tanto, sólo los bienes jurídicos más valiosos son susceptibles de protección penal y, aun así, únicamente cabe su aplicación frente a los ataques más

---

<sup>13</sup> Vid art. 39 Ley 10/1998, de Residuos; art. 35 Ley 16/2002, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación; art. 31 Ley 37/2003, del Ruido; art. 34 Ley 1/2005, de Derechos de Emisión; art. 35 Ley 34/2007, de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera; arts. 38 y 39 Ley 2/2007, de Energías Renovables de Andalucía; art. 60 Ley 5/2009, del Ruido de Castilla y León.

graves a los mismos, razón por la cual sólo en este ámbito pueden imponerse castigos que priven —directa o subsidiariamente— del derecho fundamental a la libertad (art. 25.3 CE)<sup>14</sup>. La sanción penal, además, comporta un reproche social mayor que la sanción administrativa y unas consecuencias más graves desde el punto de vista de los antecedentes.

Qué duda cabe que una las cuestiones más interesantes en el terreno práctico es delimitar correctamente los campos de la sanción penal y de la administrativa en materia medioambiental. Para ello, si de acuerdo con lo que se acaba de decir, el Derecho Penal sólo debe destinarse a proteger el medio ambiente frente a las modalidades de ataque más graves, parece razonable que sea el criterio de la gravedad el que se haya de utilizar para deslindar lo penal de lo administrativo.

Y así es, habiéndose configurado el tipo básico del delito ecológico como un delito de resultado, de peligro grave para el equilibrio de los sistemas naturales, podría establecerse en ese resultado la diferencia cualitativa —y no meramente cuantitativa— entre el ilícito administrativo y el delito. Mientras que el ilícito administrativo ambiental quedaría restringido a las irregularidades formales y, en su caso, a la superación de los límites permitidos, el delito ambiental exigiría, además, la potencialidad lesiva grave para el equilibrio de los sistemas naturales<sup>15</sup>. Un ejemplo de lo que se dice lo tenemos en el delito de contaminación ambiental —art. 325 y 326 CP—: pues bien, la sola superación de los límites de contaminación permitidos no es suficiente para fundar la imputación penal del tipo, se requiere además ese *plus de lesividad*, esa potencialidad lesiva *grave* para el equilibrio de los sistemas naturales.

En el delito ecológico, por tanto, el elemento del tipo que determina la gran línea divisoria entre la mera infracción y el ilícito penal, y que habrá de

---

<sup>14</sup> El último apartado del artículo 25 CE hace una precisión específica sobre el posible contenido de las sanciones administrativas y dispone que: «*La Administración civil no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad*». Ello significa que las sanciones administrativas habrán de consistir en la privación de bienes distintos de la libertad (expulsión del cuerpo de funcionarios, suspensión del ejercicio profesional, revocación de la autorización, etc.), siendo la más normal la multa. En todo caso, la privación de libertad no cabe siquiera en caso de impago de la multa.

<sup>15</sup> ALENZA GARCÍA, J.F. «Las sanciones administrativas y penales en materia ambiental: funciones y problemas de articulación», en el vol. col. dirigido por M. CORCOY BIDASOLO, *Derecho penal de la empresa*, Pamplona, ed. Universidad Pública de Navarra, 2002, págs. 610 y ss.

ser interpretado y valorado por los Tribunales para distinguir el delito de la mera infracción administrativa será *la especial gravedad* del daño. Por ello, la prueba reina en este tipo de procesos es el llamado peritaje de impacto ambiental, puesto que si no se demuestra la concurrencia de un grave peligro para los recursos naturales, no habrá delito (SAP Sevilla, sec. 3ª, de 25 de febrero de 2004, nº 126/2004).

En resumidas cuentas, el derecho Penal, reservado para los atentados más graves a los recursos naturales, sólo ha de actuar de manera subsidiaria al ordenamiento administrativo, al que corresponde la protección ordinaria, lo que explica que pueda hablarse de la *accesoriedad del derecho penal del medio ambiente respecto del derecho administrativo*, que, por otro lado, no es más que la manifestación expresa del principio de *intervención mínima* del Derecho penal –en el sentido de tipificar lo menos posible\_ y de definir el uso de la potestad punitiva como la “última ratio” del entero ordenamiento jurídico, que sólo debe intervenir cuando han fracasado los demás mecanismo jurídicos esenciales que tutela los valores fundamentales de la vida en comunidad (SSTS 7/2002, de 19 de enero [RJ 2002, 1315]m 96/2002, de 30 de enero [TJ 2002, 3065] y STS de 7 de febrero de 2007 [RJ 2007, 801].

Se entiende así, que sea, o deba ser, la normativa administrativa la que de modo principal y directo regula y ampara la realidad ambiental. Con ello, no se trata de no penar los ilícitos ambientales, sino más bien que cada jurisdicción ejerza correctamente las competencias que constitucionalmente tiene establecidas.

El problema está en que hoy en día, la inferior gravedad de las penas pecuniarias impuestas por los delitos ecológicos, con respecto a muchas sanciones administrativas, está llevando a la curiosa situación de que los reos prefieren ser condenados en sede penal antes que sede administrativa. Esto es, se están judicializando las infracciones administrativas, dando traslado de las mismas al Ministerio Fiscal o a los Juzgados de instrucción con la finalidad de que se abran las Diligencias Previas. Un hecho que desde luego no es positivo: si se nos acostumbramos a remitir todas las infracciones ambientales a los tribunales penales, nos terminaremos encontrando con la absolución de los acusados, por no haber quedado acreditado que los vertidos, o cualquier otra acción contaminante imputada a los mismos, tuvieran la entidad suficiente como para perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales.

### III. LA RESERVA DE LEY Y LA TIPIFICACIÓN DE LAS INFRACCIONES MEDIO AMBIENTALES

Del principio de legalidad sancionadora derivan distintas reglas entre las cuales están el mandato de reserva de ley y el de tipicidad.

#### 1. El mandato de reserva de ley en materia ambiental

Los comportamientos antijurídicos y reprochables en materia ambiental, como en el resto de materias, no pueden estar previstos en cualquier tipo norma, sino que, por imperativo constitucional (art. 25.1 CE), sólo pueden estarlo en las de rango legal (reserva de ley).

Con carácter general, puede afirmarse que la legislación ambiental, tanto la estatal, que es a la que le corresponde la legislación básica, como la autonómica, a la que le corresponde la legislación de desarrollo, cumple la reserva de ley existente en la materia, pues son las propias leyes ambientales las que proceden a tipificar las infracciones y a determinar las sanciones. También son tales normas las que clasifican las infracciones y las sanciones por su gravedad y las que determinan los sujetos responsables<sup>16</sup>. Pero, mientras que en materia penal existe una *reserva absoluta* de ley, en el Derecho Administrativo sancionador, la reserva de ley tiene una eficacia *relativa o limitada* (SSTC 177/1992, 52/2003, 242/2005, 162/2008, FJ 1) y más aún si el ámbito sancionador es municipal o si de lo que hablamos es de sanciones disciplinarias, oscuramente denominadas de “sujeción especial”, impuestas a personas que, de algún modo, están insertas en la organización administrativa (funcionarios, concesionarios...).

#### 2. La *lex certa* en las infracciones medio ambientales

Las normas sancionadoras ambientales también están sujetas a la exigencia de tipicidad, lo que se conoce como *lex certa*, pues son las propias leyes las que, sin perjuicio del recurso a conceptos jurídicos indeterminados y a la tipificación indirecta o por remisión (que el TC también ha admitido, han de establecer un preciso y completo elenco de infracciones y sanciones, disponiendo de forma generalmente clara y precisa los elementos esenciales de la conducta antijurídica y la naturaleza y límites de las sanciones a imponer.

---

<sup>16</sup> La reserva de ley, en cambio, que rige en materia sancionadora no significa que todos los aspectos relacionados con el procedimiento sancionador estén sujetos a reserva de ley, en particular, no existe tal reserva para la regulación del plazo de prescripción de las sanciones administrativas (STC29/1989), sin perjuicio de lo establecido en el art. 132 de la Ley 30/1992.

### 3. Colaboración reglamentaria en la definición de los ilícitos y en la determinación de las sanciones medio ambientales

En cualquier caso, y puesto que en el Derecho Administrativo sancionador, la reserva de ley, como hemos dicho, tiene una eficacia *relativa*, en este ámbito punitivo la reserva de ley formal no excluye la posibilidad de que las Leyes sancionadoras ambientales contengan remisiones a normas reglamentarias, tal y como reconoce el art. 129.3 LRJ y PAC, siempre que, sin constituir nuevas infracciones o sanciones, ni alterar la naturaleza de las que la ley contempla, contribuyan a la más correcta identificación de las conductas o a la más precisa determinación de las sanciones correspondientes. Una circunstancia –la remisión a la norma reglamentaria– que, por lo demás, es bastante usual por el elevado componente técnico de las normas que regulan las actividades relacionadas con el medio ambiente y su vinculación a una coyuntura cambiante que las hace refractarias a un tratamiento legal exhaustivo<sup>17</sup>.

De hecho, el empleo de la técnica remisiva puede verse en numerosas normas ambientales, como por ejemplo, el art. 31.2.d), 3.h) y 4.b) Ley 16/2002, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación; art. 28.2.a) y c), d) Ley 37/2003 del Ruido; o art. 30.2.b), c), d), e), g), de la Ley 34/2007 de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera.

Claro que la jurisprudencia ha sujetado la utilización de los Reglamentos, como instrumentos colaboradores de la Ley, a ciertos límites. En primer lugar, el reenvío o remisión ha de ser expreso y estar justificado en razón del bien jurídico protegido por la norma, siendo necesario además que contenga, no sólo la sanción, sino también el núcleo esencial de la prohibición (SSTC 127/1990, 93/1992). La jurisprudencia tolera cierta cuota de flexibilidad en la actividad reglamentaria de desarrollo, pero siempre que la Ley de cobertura aborde el núcleo esencial del régimen sancionador (SSTS de 10 de noviembre de 1986 (RA 6647) y de 21 de marzo de 1991 [2888(1991)]). Se han de evitar, por tanto, las remisiones abstractas y vagas. Y, en segundo lugar, no cabe una remisión al reglamento que haga posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley (SSTC 83/1984, 52/2003. En consecuencia, no es constitucionalmente admisible la simple habilitación a la Administración, por norma de rango legal vacía de todo contenido material propio, para la ti-

---

<sup>17</sup> El límite de la quiebra del principio de legalidad en estos casos descansa en la imposibilidad de que la Administración posea un arbitrio desmedido en la elección de la respuesta sancionadora. Vid TOMÁS R. FERNÁNDEZ: *De la Arbitrariedad de la Administración*, Madrid, 2002.

pificación de los ilícitos administrativos y para el esclarecimiento de las correspondientes consecuencias sancionadoras (SSTC 42/1987, 101/1988, 29/1989; también, entre muchas otras, STS 25 septiembre 1989, RJ 1989/6368). En síntesis es necesario que la ley prevea los elementos esenciales de la infracción y sanción y que el reglamento este claramente subordinado a la Ley.

Estos requisitos se relativizan, sin embargo, cuando la sanción se inscribe en el ámbito de las denominadas relaciones de especial sujeción<sup>18</sup>, respecto a las cuales *“la habilitación legal [...] puede otorgarse en términos que no serían aceptables sin el supuesto de esa especial relación”* (STC 162/2008, FJ ). La razón por la que aquí se permite la relajación de la garantía formal de legalidad tiene que ver con *“la capacidad administrativa de autoordenación”* (SSTC 2/1987, FJ 2; 42/1987, FJ 2; 162/2008, FJ 3) y con la mayor cognoscibilidad de la normativa sancionadora por la vinculación especial de sus destinatarios con la Administración. Aunque, obviamente *“relativización”* no significa *“supresión del principio de legalidad del art. 9.3 de la Constitución”* Como aclara la STC 162/2008, FJ 3, las llamadas relaciones de sujeción especial no son un ámbito *“en el que los sujetos queden despejados de sus derechos fundamentales o en el que la Administración pueda dictar normas sin habilitación legal previa. Estas relaciones no se dan al margen del Derecho, sino dentro de él y por lo tanto también dentro de ellas tienen vigencia los derechos fundamentales y tampoco respecto de ellas goza la Administración de un poder normativo carente de habilitación legal”*.

Bastante más preciso ha sido el Tribunal en torno a los *“criterios de flexibilidad”* que deben presidir la reserva de ley respecto a las normas sancionadoras municipales. En relación con estos se plantea un asunto especialmente espinoso, cual es, el de la posible ilegalidad de las sanciones previstas en Ordenanzas Locales en materia ambiental.

Aunque son perfectamente posibles Ordenanzas de desarrollo de una previa tipificación de sanciones realizadas por el Estado, las CCAA, o incluso en

---

<sup>18</sup> Las sanciones administrativas pueden ser de dos clases: generales y disciplinarias. Las primeras corresponden a infracciones de la legalidad general y, por tanto, pueden serle impuestas a cualquier personas; las segundas, en cambio, protegen la organización administrativa, por lo que sólo pueden ser impuestas a personas que, de algún modo, están insertas en ella, como por ejemplo, los funcionarios, militares, etc. Suele decirse que estas categorías, en su condición de tales, quedan vinculadas a la Administración por una relación de sujeción especial, distinta de la relación de sujeción general a que están sometidos todos los ciudadano. La existencia de relaciones de sujeción especial serviría de justificación a facultades más incisivas e intensas en manos de la Administración, entre las cuales estaría la potestad disciplinaria.

normativa de Derecho Comunitario, lo cierto es que es relativamente fácil encontrar Ordenanzas que, con el pretexto de que el art. 25.2, f de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local configura la protección del medio ambiente como materia de competencia propia de los Municipios, regulan las infracciones y sanciones ambientales al margen de la preceptiva habilitación legal. Pues bien, estas Ordenanzas, por mucho que se quiera flexibilizar con relación a ellas la reserva, quiebran el principio de legalidad y, por tanto, son nulas de pleno derecho.

Es lo que explica el TC en sus Sentencias 132/2001, 25/2004: la exigencia de ley para la tipificación de las infracciones y sanciones ha de ser flexible en materias donde, por estar presente el interés local, existe un amplio campo para la regulación municipal siempre que la regulación local la apruebe el Pleno del Ayuntamiento. Ahora bien, tal flexibilidad no puede excluir de forma tajante la exigencia de ley, porque la mera atribución por ley de competencias a los Municipios –conforme a la exigencia el art. 25.2 LBRL– no contiene en sí la autorización para que cada Municipio tipifique por completo y según su propio criterio las infracciones y sanciones administrativas en aquellas materias atribuidas a su competencia.

Del art. 25.1 CE se derivan dos exigencias mínimas en primer término, el TC considera que corresponde a la ley la fijación de los criterios mínimos de antijuridicidad conforme a los cuales cada Ayuntamiento puede establecer tipos de infracciones, sin que ello implique la definición de tipos –ni siquiera la fijación de tipos genéricos de infracciones luego completables por medio de Ordenanza Municipal– sino de criterios que orienten y condicionen la valoración de cada Municipio a la hora de establecer los tipos de infracción. En segundo lugar, y por lo que se refiere a las sanciones, del art. 25.1 CE se deriva la exigencia, al menos, de que la Ley reguladora de cada materia establezca las clases de sanciones que pueden establecer las Ordenanzas Municipales; aunque tampoco se exige aquí que la Ley establezca una clase específica de sanción para cada grupo de ilícitos, sino una relación de las posibles sanciones que cada Ordenanza Municipal puede predeterminar en función de la gravedad de los ilícitos administrativos que ella misma tipifica<sup>19</sup>

---

<sup>19</sup> Vid. GALLARDO CASTILLO, M.J.: “Las Ordenanzas municipales y su deficiente cobertura legal tras el pacto local”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, n° 144, 2009, págs. 589 a 622.



No se dieron estas condiciones en la infracción contemplada en la Ordenanza sobre protección del medio ambiente contra la emisión de ruidos y vibraciones del Ayuntamiento de Santander, cuestionada en la STC 25/2004, declarando el TC que, ni la norma municipal que calificaba como grave el ejercicio de actividades industriales con puertas o ventanas abiertas, ni tampoco las sanciones allí previstas, podían encontrar cobertura legal en la Ley Orgánica sobre Protección de la Seguridad Ciudadana.

#### **4. El problema de las denominadas leyes penales en blanco en el ámbito medioambiental**

También son frecuentes en materia de medio ambiente las normas penales de remisión, denominadas, con poco acierto, normas penales en blanco: normas penales incompletas para cuya integración ha de acudir a otra norma distinta. Y es que hay ocasiones en las que no cabe más remedio que acudir a esta técnica, que ciertamente consigue adaptarse a un contexto cambiante, como lo es el medio ambiente, y dispensa seguridad jurídica al destinatario de la norma, que sólo por integración de normas muy específicas va a poder conocer los límites de lo penalmente prohibido en un ámbito complejo de riesgo permitido, como también lo es el medio ambiente (vid. los arts. 325.1, 334.1, 335 del CP).

Piénsese que en materia de medio ambiente la regulación básica de la protección ambiental corresponde al Derecho Administrativo (es la “*accesoriedad del derecho penal del medio ambiente respecto del derecho administrativo*”, a que se ha hecho referencia), de ahí que el Derecho Penal se vea obligado a recurrir a estas formas de reenvío para su más correcta aplicación.

Esto nos lleva a la necesidad hacer un pequeño apunte acerca de las cuestiones prejudiciales administrativas planteadas dentro de un procedimiento penal ambiental. El Tribunal Constitucional en Sentencia 212/1991, de 11 de noviembre ha establecido que el tribunal penal sólo debe examinar aquel comportamiento que sea delictivo y dejar a la jurisdicción contencioso-administrativa la interpretación de conceptos y normas ambientales. El TC admite que el juez penal sobresea provisionalmente una causa hasta que el tribunal contencioso-administrativo resuelva la cuestión prejudicial, pues la especialización de las normas de Derecho Ambiental requiere también una especialización en su interpretación, que puede sin duda ser más residenciable en la jurisdicción contencioso-administrativa que en la penal.

#### IV. NON BIS IN ÍDEM: SUS MANIFESTACIONES EN EL ÁMBITO AMBIENTAL

##### 1. Planteamiento

El *non bis in idem* determina la prohibición de sancionar más de una vez a un mismo sujeto, por un mismo hecho ilícito y con el mismo fundamento.

Se trata de uno de los principios básicos del garantismo punitivo; pero lo sorprendente es que, a pesar de su innegable importancia para el ejercicio de la potestad punitiva del Estado, la prohibición de doble sanción por un mismo hecho no está expresamente consagrada en la Constitución. Aun así, el TC, en su temprana Sentencia 2/1981 se encargó desde el primer momento de entenderlo implícitamente incluido en el art. 25.1 CE, afirmando que el principio *non bis in idem* estaba íntimamente unido a los principios de legalidad y tipicidad<sup>20</sup>. Y, en concreto, en materia de medio ambiente se le ha encontrado acomodo expreso en el art. 45.3. CE, que, como vimos, se refiere a la posibilidad de establecer “*sanciones penales o, en su caso, administrativas...*”, entendiendo la doctrina que, al emplear en su redacción la disyuntiva “o” en lugar de la copulativa “y”, el precepto indica que la voluntad del constituyente fue la de impedir la acumulación de sanciones penales y administrativas<sup>21</sup>.

En realidad, el principio *non bis in idem* presenta una doble significación. Constituye una regla compleja con dos vertientes distintas: a) una vertiente material, por la que se prohíbe que una persona pueda ser sancionada dos veces por la misma infracción; y b) una vertiente formal o procesal, por la que se prohíbe que un sujeto sea objeto de enjuiciamiento en dos ocasiones por un mismo hecho. Dos aspectos, una doble faz de un mismo principio que ha tenido su plasmación en la doctrina del TC. En lo que se refiere al aspecto estrictamente material, la STC 2/1981 (F. 4º) ya vino a destacar que su observancia supone la imposibilidad de imponer dos o más sanciones por una misma conducta cuando se aprecie identidad de hechos, sujetos y fundamento. Y, paralelamente, también el TC vino a reconocer la vertiente formal del principio, se-

---

<sup>20</sup> Ya en esta STC 2/1981, de 30 de enero (EJ cuarto), quedó clara la posición del Alto Tribunal: “Si bien no se encuentra recogido expresamente en los artículos 14 a 30 de la Constitución. (...) no por ello cabe silenciar que (...) va íntimamente unido a los principios de legalidad y tipicidad de las infracciones recogidas principalmente en el artículo 25 de la Constitución”.

<sup>21</sup> CALVO CHARRO, M.: *Sanciones medioambientales*, 1ª edición, Marcial Pons, Madrid, 1999.

ñalando en la Sentencia 77/1983 (F. 4º) que su vigencia impide que unos mismos hechos puedan ser juzgados en diferentes procedimientos, aun cuando el Ordenamiento así lo permita por la aplicación de normativas diferentes. Como expresivamente se destaca en esta STC 77/1983, la razón de ello estriba en evitar que unos mismos hechos existan o puedan dejar de existir al mismo tiempo para los órganos del Estado. Por ello se establece como regla la subordinación de la actuación sancionadora de la Administración a la de los Tribunales de Justicia.

La prohibición de la doble sanción se encuentra positivizada en el art. 133 de la LRJ y PAC, aunque lo está de forma excesivamente simple. Dispone que

“en ningún caso se impondrá una doble sanción por los mismos hechos y en función de los mismos intereses protegidos, si bien deberán exigirse las demás responsabilidades que se deduzcan de otros hechos o infracciones concurrentes”.

Pero como bien ha afirmado GALLARDO CASTILLO<sup>22</sup>, en el precepto nada se dice de la suspensión del procedimiento administrativo cuando los mismos hechos han dado lugar a la iniciación de un procedimiento penal; ni de los efectos de la Sentencia absolutoria; ni del momento procesal en que el particular que está siendo sancionado por la autoridad administrativa debe comunicar, a los efectos oportunos, a la autoridad judicial esta circunstancia; ni las consecuencias del incumplimiento del deber de paralización del procedimiento administrativo por parte de la Administración actuante. Problemas a los que, en parte, y sólo en parte, como veremos, se da respuesta en los artículos 5.1 y art 7 del Real Decreto 1398/1993, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad sancionadora de la Administración (en adelante, RPSan).

También algunas normas sectoriales ambientales reconocen el principio dentro de su articulado, como por ejemplo la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y la Biodiversidad. En concreto en su art. 75.5 señala que:

“en ningún caso se impondrá una doble sanción por los mismos hechos y en función de los mismos intereses protegidos, si bien deberán exigirse

---

<sup>22</sup> GALLARDO CASTILLO, M<sup>a</sup> J. “*Los principios de la potestad sancionadora*” *Teoría y práctica*”, Justel, Madrid,, 2008, págs. 289 a 320.

las demás responsabilidades que se deduzcan de otros hechos o infracciones concurrentes”.

Pues bien, la duplicidad de sanciones puede producirse por distintas razones: a) bien por un concurso de leyes sancionadoras administrativas; b) bien por una concurrencia de Administraciones sancionadoras; c) bien por un concurso de normas penales; o bien d) por un concurso de normas penales y administrativas, siendo en este ámbito donde se están produciendo ciertas oscilaciones en la jurisprudencia constitucional.

Un ejemplo de la dualidad punitiva se puede encontrar al comparar la conducta tipificada como infracción muy grave en el art. 34.2 c) de la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos, que habla de “*el abandono, vertido o eliminación incontrolado de cualquier otro tipo de residuos, siempre que se haya puesto en peligro grave la salud de las personas*”, con lo establecido en el delito del art. 325 del Código Penal, que se refiere a “*provocación o reacción de emisiones, vertidos, ... que puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales. Si el riesgo de grave perjuicio fuese para la salud de las personas, la pena de prisión se impondrá en su mitad superior*”). Las conductas descritas son idénticas. En este caso concurren dos normas, una administrativa y otra penal.

Pero son también frecuentes los supuestos de concurso de normas administrativas sancionadoras distintas, incluso de dos preceptos de la misma ley, lo que, ciertamente constituye, como ya adelanté, un problema de política legislativa debido, generalmente, a la descoordinación del legislador en materia de medio ambiente. En estos casos, *el non bis in idem* no resuelve cuál de las normas en concurso debe prevalecer, ya que sólo señala que hay que elegir una. El problema está en cuál habremos de elegir. Sólo algunas de las leyes sancionadoras administrativas ambientales prevén reglas de resolución del conflicto, estableciendo una concreta solución para evitar el *bis in idem*. Lo hace, por ejemplo, la Ley 16/2002 de Prevención y Control integrados de la Contaminación, que en su art. 34 dispone que:

«cuando por unos mismos hechos y fundamentos jurídicos, el infractor pudiese ser sancionado con arreglo a esta Ley y a otra u otras leyes que fueran de aplicación, de las posibles sanciones se impondrá la de mayor gravedad».

En parecidos términos se pronuncia el art. 34 de la Ley 34/2007 de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera, el art. 33 de la Ley 1/2005 sobre Derechos de Emisión o el art. 87 de la Ley 2/2006, de 5 de mayo, de Prevención de la Contaminación y Calidad Ambiental de Valencia.

Sin embargo, la regla de la alternatividad, dando prevalencia a la norma que impone la sanción de mayor gravedad, que es lo que hacen estas leyes, no está exenta de dificultades, puesto que como pudimos comprobar, lo normal es que se prevean distintos tipos de sanciones acumulables (pecuniarias y funcionales, además de la obligación de reparar los daños) lo que hace difícil, por no decir imposible, determinar a priori cuál es la más grave. En cualquier caso, lo habitual es aplicar las reglas establecidas para el concurso de normas penales en el art. 8 del CP, aplicables también al Derecho administrativo sancionador. Son, por este orden: 1. El de especialidad, que hace prevalecer el precepto que contempla más específicamente el hecho; 2. El de subsidiariedad, aplicable cuando uno de los preceptos reconoce su aplicación subsidiaria; y 3. El de concurrencia, cuando un precepto integra en su tipo el desvalor del otro al que desplaza.

Como último recurso, cuando no puedan utilizarse estos criterios, siempre se podrá acudir al principio de prioridad temporal, que parece consagrar el art. 5 del RPSan, de acuerdo con el cual, va a ser el procedimiento sancionador que se inicie antes el que determine la sanción que finalmente se imponga, paralizándose el procedimiento comenzado en segundo lugar, por aplicación del *bis in idem*. Prevalece, pues, la norma que tipifique la sanción administrativa que primero se imponga<sup>23</sup>.

También va a ser el criterio cronológico, salvo la deseable cooperación interadministrativa, la que resuelva la concurrencia de Administraciones sancionadoras, dando prioridad a la Administración que primero inicie el procedimiento sancionador. Un ejemplo de lo que digo lo tenemos en las infracciones relacionadas con vertidos a cuencas intercomunitarias, en las que tienen competencia tanto la Administración hidrológica estatal, como la Administración autonómica, sin que la Ley de prevención y control integrados de la contaminación contemple expresamente a cuál de las dos Administraciones haya de darse preferencia.

Distinto del concurso de normas, es el concurso de infracciones. El concurso de infracciones, a diferencia del de normas, parte de una pluralidad de ilícitos como consecuencia, bien de una pluralidad de acciones (concurso real),

---

<sup>23</sup> Este criterio cronológico es consecuencia del principio de oportunidad que rige el ejercicio de la potestad sancionadora, el cual deja en manos de la Administración la decisión de iniciar el correspondiente expediente sancionador (Alejandro NIETO, *Derecho administrativo sancionador*, cit. pág. 444).

bien de una sola acción que vulnere dos bienes jurídicos distintos o el mismo dos veces diferentes (concurso ideal), bien de una infracción que es medio para cometer otra (concurso medial). En los concursos de infracciones, el *non bis in idem* no prohíbe la imposición de las sanciones previstas para cada una de las infracciones cometidas, aunque para el concurso ideal y el medial se suele acudir a la solución que ofrece el Derecho Penal e imponer una sola sanción en su grado máximo, pero no por aplicación del *non bis in idem*, sino por otras razones, como la salvaguarda del principio de proporcionalidad.

## **2. El principio *non bis in idem*, referido al conflicto entre el Derecho sancionador penal y el Derecho sancionador administrativo**

Aquí nos interesa profundizar sobre el tradicional conflicto entre el derecho sancionador penal y el derecho sancionador administrativo, que cobra especial virulencia en el terreno de los delitos ecológicos e infracciones administrativas, teniendo en cuenta que, por la propia naturaleza de algunos delitos ecológicos, muchos tipos penales ambientales, como ya hemos adelantado, se remiten a las leyes administrativas<sup>24</sup>, lo que, sin duda, contribuye a que sea una circunstancia habitual que un mismo hecho sea a la vez infracción administrativa y delito.

Como establece GARCÍA DE ENTERRÍA, durante toda la vida del contencioso– administrativo hasta la Constitución de 1978, la jurisprudencia del Tribunal Supremo consideró que tratándose de dos ordenamientos distintos, el penal y el contencioso administrativo, las sanciones administrativas eran perfectamente compatibles con las penales frente a unos mismos hechos. Ahora con el orden constitucional, son dos los principios que rigen las relaciones de interferencia entre el Derecho Administrativo sancionador y el Derecho Penal, a saber: uno sustantivo, la prohibición de la doble sanción; y otro procesal, la prohibición del doble enjuiciamiento y preferencia del orden jurisdiccional penal sobre el administrativo sancionador<sup>25</sup>. Esto es, respectivamente, la vertien-

---

<sup>24</sup> De hecho, se dará el tipo genérico del delito ecológico del art. 325 del Código Penal, sólo si existen conjuntamente sus tres elementos del tipo, a saber: 1) se ha de provocar o realizar, directa o indirectamente la conducta típica, es decir las acciones en tal artículo enumeradas (emisiones, vertidos, radiaciones, ruidos, etc.); 2) se ha de contravenir o dar la previa vulneración de la legislación administrativa ambiental (el llamado tipo penal en blanco), y 3) que, dichas acciones puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales o la salud de las personas.

<sup>25</sup> Vid GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R: *Curso de Derecho Administrativo II*, Madrid, 1982.

te sustantiva y procesal de la regla *non bis in idem*, de que antes se hablaba. Una regla que, referida al conflicto Derecho Penal–Derecho Administrativo Sancionador, ha sido modelada, corregida y matizada por la jurisprudencia constitucional desde su creación y todavía sigue siéndolo.

#### A. La vertiente sustantiva del principio *non bis in idem*

El aspecto estrictamente material del *non bis in idem*, como vimos, supone la imposibilidad de la doble sanción cuando se hubiera apreciado identidad de hechos, sujetos y fundamento. Por tanto, atendiendo a su vertiente material el principio se considerará vulnerado cuando exista la triple identidad de hecho, sujeto y fundamento entre las dos sanciones impuestas, penal y administrativa.

Nadie pueda ser castigado dos veces por el mismo hecho y por idéntico fundamento, por lo que ante una concurrencia de normas sancionadoras, penal y administrativa, que tipifiquen el mismo ilícito; o ante una sola vulneración del ordenamiento jurídico subsumible tanto en la norma penal como administrativa, sólo se aplicará una de ellas. En síntesis, la imposición de una sanción excluirá a la otra.

Claro que, dada la incertidumbre que genera la simplicidad con que se encuentra regulado el principio, basta con echar mano de un concepto tan poco perfilado, como es el distinto “fundamento” de varias reacciones punitivas con que es susceptible de sancionarse una determinada conducta, para que terminen imponiéndose dos sanciones por el mismo hecho. Así ocurre en los supuestos de las relaciones especiales de sujeción, que pueden legitimar la concurrencia de la sanción penal con las sanciones disciplinarias en materia de medio ambiente (ej. las impuestas a los funcionarios, miembros de colegios profesionales y contratistas–concesionarios, entre otros) y las de policía demanial referidas a aguas, costas, etc. –en la mayor parte de los casos bienes de naturaleza ambiental–<sup>26</sup>.

---

<sup>26</sup> La jurisprudencia constitucional admite la concurrencia de la sanción penal con la sanción administrativa de índole disciplinaria (SSTC 94/1986 [RTC 1986, 94], 98/1989 [RTC 1989, 98], 234/1991 [RTC 1991, 234], etc.). La justificación es que los bienes jurídicos protegidos por cada tipo de sanción son distintos: mientras la sanción penal protege valores comunes al conjunto de la sociedad, la sanción disciplinaria protege el orden interno de ciertas instituciones (establecimientos penitenciarios, función pública, colegios profesionales, etc.). Téngase en cuenta, en todo caso, que a veces la línea de demarcación entre lo que pertenece a la esfera disciplinaria y lo que queda fuera de ella no es del todo nítida.

Por otro lado, hay que tener en cuenta que la admisión de la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas, y la negación de responsabilidad penal de las mismas, permite que se sancione a distintas personas por unos mismos hechos en la vía administrativa y en la vía penal. Así, las sanciones penales deberían quedar reservadas para los directores y administradores de las personas jurídicas y, para éstas estarían reservadas las sanciones administrativas como consecuencia de la conducta de sus responsables, aplicadas por el propio juez, en la misma Sentencia en que establezca la responsabilidad criminal de sus directores y administradores<sup>27</sup>.

#### B. La vertiente procesal del principio *non bis in ídem*

Cuando las normas punitivas concurrentes son de naturaleza penal y de carácter administrativo se aplica la regla de la prejudicialidad penal, esto es, se da preferencia al orden jurisdiccional penal en el enjuiciamiento y sanción de los hechos sobre el administrativo, lo que quizá hoy no esté muy justificado, ya que, como apuntábamos más arriba, las sanciones administrativas pueden superar en gravedad a las sanciones penales – salvo, claro está, por la privación de libertad que éstas pueden suponer –, quedando desnaturalizados los roles que corresponden al Derecho administrativo sancionador y al Derecho penal. De hecho, paulatinamente se está incrementando el grupo doctrinal que cuestiona la prevalencia de la justicia penal<sup>28</sup>.

Pues bien, esa prevalencia del proceso y sanción penales no es más que un reflejo de la vertiente procesal del principio *non bis in ídem*<sup>29</sup>: la prohibición de que se lleven a cabo dos procedimientos sancionadores por una misma infracción, reconocida, como vimos más arriba, en la STC 77/1983, de 3 de octu-

---

<sup>27</sup> Vid PIERANGELLI, J.E.: Ecología, Polución y Derecho Penal”, *Revista de Derecho Penal*, n° 21, 1983.

<sup>28</sup> REBOLLO PUIG, M: *Potestad sancionadora, alimentación y salud pública*, Madrid, ed. MAP, 1989, págs. 814 y ss.; A. NIETO GARCÍA, A.: *Derecho Administrativo sancionador*, Madrid, 3ª ed. Tecnos, 2002, págs. 398 y ss.; GONZÁLEZ NAVARRO, F. (con GONZÁLEZ PÉREZ, J.), en *Comentarios a la Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y procedimiento administrativo común*, 2ª Ed. Madrid, Civitas, t. II, pág. 2710, GALLARDO CASTILLO, M.J.: *Los Principios de la potestad sancionadora. Teoría y práctica*, Madrid, Iustel, 2008, págs. 295 a 320.

<sup>29</sup> Vid GARCÍA DE ENTERRÍA E, y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R.: “Curso de Derecho Administrativo II”, Madrid, 1982.



bre, una Sentencia que resulta bastante clarificadora de la posición mantenida por el TC. Dispone esta Sentencia que:

“La subordinación de los actos de la Administración de imposición de sanciones a la autoridad judicial exige que la colisión entre una actuación jurisdiccional y una actuación administrativa haya de resolverse a favor de la primera. De esta premisa son necesarias las consecuencias siguientes: a) el necesario control a posteriori por la autoridad judicial de los actos administrativos mediante el oportuno recurso, b) la imposibilidad de que los órganos de la Administración lleven a cabo actuaciones, procedimientos sancionadores en aquellos casos en que los hechos puedan ser constitutivos de delito o falta según el Código penal o las leyes penales especiales, mientras la autoridad judicial no se haya pronunciado sobre ellos, c) la necesidad de respetar la cosa juzgada”.

Desde el punto de vista del Derecho positivo, la prevalencia penal, en el supuesto de incompatibilidad de sanciones administrativas y penales respecto de unos mismos hechos, viene establecida con carácter general en el art. 7 del RP San; y, en el ámbito de la protección ambiental cabe citar, por ejemplo, el art. 36.3 de la Ley 26/2007, de Responsabilidad Medioambiental, el art. 33 Ley 34/2007 de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera, el art. 88 de la Ley 2/2006, de 5 de mayo, de Prevención de la Contaminación y Calidad Ambiental de Valencia; el art. 163 Ley 7/2007 de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental de Andalucía; o bien, el artículo 78 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de Patrimonio natural y de la Biodiversidad dispone, en términos muy similares a las normas mencionadas, que:

“En los supuestos en que las infracciones pudieran ser constitutivas de delito o falta, la Administración instructora pasará el tanto de culpa al órgano jurisdiccional competente y se abstendrá de proseguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no hubiese dictado sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento. La sanción de la autoridad judicial excluirá la imposición de sanción administrativa en los casos en los que se aprecie identidad del sujeto, del hecho y del fundamento. De no haberse estimado la existencia de delito o falta, la Administración podrá continuar el expediente sancionador, con base en los hechos que la jurisdicción competente haya considerado probados”.

Algunas de las reglas que pueden extraerse de esta regulación, apoyada en una nutrida jurisprudencia son éstas:

1) La preferente imposición de la sanción penal si los hechos son susceptibles de subsumirse en algún precepto penal, y el consiguiente bloqueo de la

sanción administrativa, si concurre la triple identidad de sujeto, hecho y fundamento (STS de 19 de abril de 1999), correspondiendo al imputado probar la concurrencia de la identidad material (STS de 2 de junio de 2003), y

2) La suspensión del procedimiento administrativo cuando los mismos hechos han dado lugar a la iniciación de un procedimiento penal.

3) La obligación de la Administración de poner en conocimiento de los órganos jurisdiccionales correspondientes los hechos que pudieran revestir naturaleza delictual, con la consiguiente paralización del procedimiento administrativo sancionador en tanto no se dicte sentencia firme. En este sentido, la STS de 23 de julio de 1998 o la STSJ de Cantabria de 24 de febrero de 1999<sup>30</sup>.

Otra cuestión es analizar los efectos de la sentencia penal. Y es que, dictada la sentencia de la Jurisdicción penal, si ésta es condenatoria, no hay duda de que la Administración deberá archivar los procedimientos iniciados, con el oportuno sobreseimiento de las actuaciones; pero, ¿y si es absolutoria?; ¿se permitiría entonces la reanudación de un procedimiento administrativo, con la posibilidad de que éste concluya con una resolución sancionadora? Nos preguntamos, en definitiva, por la posibilidad de que una absolución vaya seguida de una declaración de culpabilidad en toda regla.

En principio, si la absolución se fundamenta en la falta de participación del sujeto en el hecho la respuesta no plantea excesivos problemas, pero no ocurre lo mismo si la absolución se fundamenta en la no concurrencia de alguno de los elementos exigidos por la correspondiente figura del delito. Nos referimos a la falta de dolo o de algún elemento subjetivo injusto, habiéndose realizado el tipo objetivo; o, a la aplicación de una excusa absolutoria o una circunstancia eximente, habiéndose cumplido los elementos objetivos y subjetivos del tipo. La posición de la Administración ante las absoluciones así fundamentadas no parece fácil. En opinión de QUINTERO OLIVARES, la ausencia de determinados componentes subjetivos de algunos delitos puede dejar subsis-

---

<sup>30</sup> Importa hacer referencia en este punto a las diligencias de investigación de Ministerio Fiscal, en orden a si éstas son causa de suspensión de la tramitación del expediente administrativo sancionador, habida cuenta de lo establecido en la Circular de la Fiscalía General del Estado 1/1990, de 26 de septiembre sobre “Contribución del Ministerio Fiscal a la Investigación y Persecución de los Delitos contra el Medio Ambiente”, que ordena a todos los fiscales la incoación de diligencias de investigación, en caso de tener noticia de la comisión de un delito contra el medio ambiente, en lugar del traslado a la autoridad judicial.

tente la infracción administrativa, pero en el resto de los casos cualquier decisión de la Administración rozaría peligrosamente la falta de respeto al *non bis in idem*, además de entrañar grandes peligros para la seguridad jurídica. Y qué decir de cómo quedaría el respeto a la primacía del Poder Judicial, si se legitima a la Administración para que analice las sentencias penales, para decidir el fundamento de la absolución y si éste deja abierto o no el campo sancionador administrativo<sup>31</sup>.

El criterio adoptado en la legislación ambiental, como otra parte en todos los ámbitos sancionadores administrativos, sin embargo, no parece que sea éste. Basta repasar los artículos que hemos relacionado más arriba para comprobarlo. El legislador ambiental declara que, de no haberse estimado la existencia de delito o falta, la Administración podrá continuar el expediente sancionador, eso sí, teniendo en cuenta en todo caso los hechos que los tribunales hayan considerado probados.

En efecto, y ésta es una cuarta regla a añadir a las tres ya mencionadas, dictada una sentencia penal absolutoria la Administración que reanude el expediente sancionador queda vinculada por los hechos probados declarados por aquélla. De este modo, la jurisdicción penal incidirá en todo caso sobre la vía administrativa, que se verá sometida en su actuación por unos hechos que se erigen en verdad jurídica por su paso por la vía penal, lo que trae como consecuencia la prohibición absoluta de imposición de la sanción administrativa si el juez penal ha declarado expresamente los hechos como no probados. Es lo que doctrinalmente ha venido a denominarse *la erradicación de la doctrina de las dos verdades*, es decir, que lo declarado por la sentencia firme constituye verdad jurídica, en tanto que unos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado, ya sean jurisdiccionales o administrativos. En este sentido se pueden citar las SSTC 107/1989, de 8 de junio, y 77/1983, de 3 de octubre, la STS de 23 de julio de 1998, SSTSJ de Cantabria de 3 de julio de 1997 y de 24 de febrero de 1999, entre otras muchas. La finalidad es evidente: se trata de evitar contracciones entre distintas resoluciones: la contenida en la sentencia penal y en la resolución administrativa<sup>32</sup>.

---

<sup>31</sup> QUINTERO OLIVARES, G. "La autotela, los límites al poder sancionador de la administración pública y los principios inspirados del derecho penal" en *Revista de Administración pública*, n° 126, págs. 281 y ss.

<sup>32</sup> La STSJ de Cataluña de 14 de octubre de 2005 insiste en las tres posibilidades que tiene la Administración en torno al relato fáctico de los hechos tras el dictado de la sentencia penal: a) si el Tribunal penal declara inexistentes los hechos, no puede la Administración imponer por ellos sanción alguna; b) si el Tribunal declara la existencia de los hechos pero absuelve por otras

Hasta aquí se ha dado respuesta a todos aquellos supuestos en los el órgano jurisdiccional penal interviene cuando aún no se ha impuesto una sanción administrativa, o impuesta aún no es firme; pero, ¿qué ocurriría si el órgano sancionador administrativo interviene antes que el órgano jurisdiccional penal?; si un mismo hecho es susceptible de ser calificado de delito y de infracción administrativa y, por la razón que sea, es castigado por este último concepto, ¿quedaría cerrada la posibilidad de incriminación en vía penal, o podría sustanciarse con posterioridad un proceso penal que culminara con una sentencia condenatoria por los mismos hechos?; ¿acaso esto no estaría esto prohibido por la vertiente procesal del *non bis idem*?; ¿no estamos diciendo que este principio protege, no solo contra la dualidad de sanciones, sino también contra la dualidad de procedimientos?; ¿acaso sólo se reconoce el derecho a no ser sometido a un nuevo reproche punitivo cuando de un doble proceso penal se trata? Y, por último, ¿no es cierto que sería la propia Administración la que debería de soportar, en su caso, las consecuencias adversas de su mal proceder al no haber paralizado el procedimiento, y no el supuesto infractor al que ya se le ha sometido a un proceso? Nos preguntamos, en definitiva, por la difícil problemática jurídica que se genera cuando una sanción administrativa ya firme y ejecutada precede cronológicamente a la sustanciación y ulterior resolución de un proceso penal que culmina con la sentencia condenatoria impuesta.

La respuesta a todos estos interrogantes no es fácil. Un hito importante fue el implantado por la STC 177/1999, de 11 de octubre, que rompiendo con el criterio mantenido en la anterior STC 77/1983, vino a introducir importantes novedades en el tratamiento de esta materia, anteponiendo la imposibilidad de poder sancionar dos veces por unos mismos hechos, con independencia de cuál haya sido la Autoridad que haya acordado la primera sanción, al análisis de si la actuación del órgano Jurisdiccional prevalece sobre la del Administrativo.

En esta Sentencia el TC declara «la improcedencia de una condena penal, pronunciada en relación con una conducta cuya sanción administrativa firme (impuesta por la Junta de Aguas de la Generalidad de Cataluña a una empresa por carecer de autorización para efectuar vertidos contaminantes) se había ya producido» (f. j. 5<sup>o</sup>) y ejecutado. Y lo hace, atendiendo a la vertiente mate-

---

causas, la Administración debe tenerlo en cuenta y, valorándolos desde la perspectiva del ilícito administrativo distinta de la penal, imponer la sanción que corresponde conforme al ordenamiento administrativo; y, c) si el Tribunal constata simplemente que los hechos no se han probado, la Administración puede acreditarlos en el expediente administrativo y, si así fuera, sancionarlo administrativamente.

rial del principio *non bis in ídem*, trasladando al ámbito sancionador la conocida regla *prior in tempore, potior in iure*, de manera que la primera sanción impuesta, sea cual sea su carácter, cierra el paso a una posterior si concurre la triple identidad de sujeto, hecho y fundamento, porque esa segunda sanción vulnera el derecho fundamental a no ser sancionado dos veces<sup>33</sup>.

El TC, consciente del riesgo de degeneración que corría el *non bis in ídem*, convirtiéndose en un fácil recurso para obstaculizar o impedir la sanción penal, aprovechó la STC 152/2001, de 2 de julio, para matizar su anterior doctrina, exigiendo al recurrente la buena fe en el comportamiento procesal cuando alega la vulneración del *non bis in ídem* por la duplicidad de procedimientos sancionadores, lo que se traduce en el deber de invocar lo antes posible la eventual violación del derecho constitucional vulnerado.

En cualquier caso, pronto tiene lugar la nueva vuelta de tuerca en pro de la protección penal y de los Tribunales de justicia con la STC 2/2003, de 16 de enero. En esta Sentencia el TC niega el amparo, tras haberse seguido un proceso penal, cuando con anterioridad se había seguido un procedimiento administrativo sancionador por los mismos hechos, procedimiento administrativo que no fue recurrido ante los Tribunales de Justicia, es decir, sin haberse producido un control judicial ulterior por la jurisdicción Contencioso-Administrativa. El TC termina, así, por rectificar la doctrina constitucional de la STC 77/1999, reafirmando la prevalencia de la jurisdicción penal en los casos en que se hubiera adelantado la sanción administrativa, al entender que la no paralización del expediente sancionador por parte de las Autoridades Administrativas y la subsiguiente imposición de la multa no puede significar la destipificación penal de los hechos. Además, según esta Sentencia, no existe una dupli-

---

<sup>33</sup> En opinión de ALENZA GARCÍA, J.F. («Las sanciones administrativas y penales en materia ambiental: funciones y problemas de articulación», en el vol. col. *Derecho penal de la empresa*, Pamplona, ed. Universidad Pública de Navarra, 2002., págs. 601-604) el criterio cronológico no parece que sea aquí adecuado. Primero, porque no hay que descartar que la Administración pueda estar implicada de alguna forma en la producción del daño ambiental. Pero, sobre todo, porque deja en manos del avisado infractor la posibilidad de cerrar la vía penal cuando ha sido sancionado por la Administración, cumpliendo la sanción y no recurriéndola (que es lo que sucederá cuando la sanción administrativa no sea más elevada que la eventual sanción penal, que será lo normal cuando la sanción administrativa se impone previa «negociación» informal entre el responsable y la Administración). Por ello, podía afirmarse que con este entendimiento del principio del *non bis in ídem* se corría el riesgo de que acabara degenerando en el principio de «quien no corre, vuela».

cación de sanciones que vulnere la dimensión material del *non bis in idem* cuando la condena penal toma en consideración la sanción administrativa—por ejemplo, imputando o descontando a la multa penal impuesta el importe de la sanción administrativa ya satisfecha. Declara literalmente que: “*no hay ni superposición ni adición efectiva de una nueva sanción, puesto que materialmente sólo se le ha impuesto una sanción (se ha compensado una con otra); y que el derecho reconocido en el artículo 25.1 CE en su vertiente sancionadora no prohíbe el doble reproche aflictivo, sino la reiteración sancionadora de los mismos hechos con el mismo fundamento padecida por el mismo sujeto* (F.J. 6º). Pero entonces, ¿qué pasa con la vertiente procesal del *non bis in idem*?

Desde luego, no parece que la doctrina de la STC 2/2003 sea muy satisfactoria. Por un lado, como hace notar MUÑOZ LLORENTE, la solución de la compensación en el ámbito penal de la sanción administrativa previa no es aplicable cuando las sanciones previstas son heterogéneas, lo que ocurre en la mayoría de las veces, y aunque garantiza la proporcionalidad de la sanción, hace peligrar la seguridad jurídica que es el otro fundamento del *non bis in idem*<sup>34</sup>.

Por otra parte, cuando la Administración no ha cumplido su obligación de paralizar el expediente y, aún evidenciándose la posible calificación de la conducta como delito o falta se ha dictado la resolución administrativa sancionadora, es evidente que el ciudadano no debe soportar las consecuencias del impropio actuar de la Administración, viéndose sometido a un segundo reproche aflictivo, y ello con independencia de que su conducta pudiera, en efecto, ser constitutiva de delito, porque si así se hiciera se estaría vulnerando la prohibición del *bis in idem* en su vertiente procesal.

Ciertamente esta opinión, defendida por algún sector de la doctrina, (administrativista en su mayoría, no penalista) no es, ni mucho menos pacífica. Son muchas las ocasiones en las que la vis atractiva de la jurisdicción penal se ha esgrimido para reclamar la prevalencia de la sanción penal en el caso que la Administración no haya cumplido su obligación de paralizar el expediente. Así lo hicieron notar los Magistrados Cruz Villalón y Casas Baamonde en su voto particular a la STC 177/1999, considerando ajena a la norma constitucional la solución de dar preferencia a la primera sanción que deviene firme, aún cuando

---

<sup>34</sup> Propone este autor como solución de lege ferenda reforzar la prevalencia y primacía de la jurisdicción penal, mediante la atribución a la misma de facultades para declarar la nulidad de la sanción administrativa (MUÑOZ LLORENTE, J.: *La nueva configuración del principio non bis in idem*, Ecoiris, 2001 cit., págs. 84–86 92 y ss.).

sea administrativa, en vez de dar preferencia a la sanción penal pronunciada por un Tribunal en un proceso con todas las garantías. Es más, el TC se ha preocupado en confirmar y aclarar lo manifestado en su Sentencia 2/2003 en todas cada una de las ocasiones en las que ha tenido la oportunidad. Lo ha hecho en la STC 334/2005, de 20 de diciembre (RTC 2005, 334) y en la STC 48/2007, de 12 de marzo (RTC 2007, 48). En esta última reconoce que junto a la dimensión material, el principio *non bis in ídem* tiene una dimensión procesal constitucionalmente relevante, de la que se deriva fundamentalmente la interdicción constitucional de un doble proceso penal con el mismo objeto, pero añade que

*“esta garantía que no se extiende a cualesquiera procedimientos sancionadores, “si-no tan sólo a aquellos que, tanto en atención a las características del procedimiento –su grado de complejidad– como a las de la sanción que sea posible imponer en él –su naturaleza y magnitud– pueden equipararse a un proceso penal, a los efectos de entender que el sometido a un procedimiento sancionador de tales características se encuentra en una situación de sujeción al procedimiento tan gravosa como la de quien se halla sometido a un proceso penal”.*

También son muchas las Sentencias dictadas por el Tribunal Supremo que, siguiendo la doctrina de la STC 2/2003, ponen de manifiesto que no puede hablarse de infracción del principio *non bis in ídem* por la previa persecución administrativa de la conducta y su sanción en ese ámbito. En este sentido cabe citar por todas la STS 540/2007, de 20 de junio (RJ 2007, 4749), que declara que:

*“cuando un acto ilícito ha sido ya castigado por los Tribunales de justicia, la cosa juzgada impide una posterior actuación administrativa, pero no al revés; lo que significa que si es la Administración la primera en imponer la sanción, ello no impide la posterior actuación y sanción de los órganos judiciales penales”.*

Sea como sea, y en opinión de una administrativista como la que escribe, no parece razonable que la vis atractiva de la jurisdicción penal pueda llevarse hasta estos extremos. A pesar de todo, la solución más acorde a la funcionalidad de la vertiente sustantiva y procesal del principio *non bis in ídem*, y más respetuosa además con el principio de seguridad jurídica, es la aportada por la meritada STC 177/1999 que, atendiendo a un criterio puramente cronológico, considera que la segunda sanción impuesta, sea cual sea el órgano que la impone – en el caso contemplado en la Sentencia, el órgano penal–, vulnera el principio *non bis in ídem*. Una decisión polémica desde el momento en que priva del ejercicio de la acción penal, aunque bien es verdad que es acorde con las mínimas exigencias de justicia, pues no se puede, no se debe, desplazar al administrado las consecuencias negativas del actuar ilícito de la Administración, sometiéndolo a un segundo enjuiciamiento, esta vez penal, por los mismos hechos.