

INFRACCIONES Y SANCIONES EN MATERIA DE SUBVENCIONES PÚBLICAS(*)

MIGUEL ÁNGEL MARTÍNEZ LAGO

SUMARIO: I. FUENTES NORMATIVAS Y PRINCIPIOS INFORMADORES DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN MATERIA DE SUBVENCIONES: 1. La protección de la función de gasto subvencional. 2. Antecedentes y caracteres de la actual regulación de las infracciones en materia de subvenciones. 3. Definición legal y elementos de las infracciones. 4. Los principios de la potestad sancionadora 'también' en materia de subvenciones públicas: A) Legalidad, tipicidad e irretroactividad. B) Responsabilidad. C) No concurrencia. D) Proporcionalidad. 5. Responsables de las infracciones y sanciones subvencionales: A) Autoría de las infracciones; B) Participación en las infracciones y extensión de las sanciones.– II. EL SISTEMA DE INFRACCIONES Y SANCIONES EN LA LEY GENERAL DE SUBVENCIONES: 1. Clasificación de las infracciones y sanciones. 2. Marco sancionador genérico de las distintas conductas infractoras: A) Infracciones leves. B) Infracciones graves. C) Infracciones muy graves. 3. Graduación de las sanciones: A) Comisión repetida de infracciones. B) Obstrucciones a las actuaciones de control. C) Utilización de medios fraudulentos. D) Ocultación a la Administración. E) Retraso en el cumplimiento de obligaciones formales.– III. PROCEDIMIENTO PARA SANCIONAR LAS INFRACCIONES SUBVENCIONALES: 1. Principios del procedimiento sancionador. 2. Órganos competentes para la imposición de sanciones. 3. Procedimiento sancionador y reintegro de subvenciones. 4. Extinción de la responsabilidad.

RESUMEN: Este trabajo considera la normativa actual para proteger la función de gasto público subvencional, a la luz de principios que informan la potestad sancionadora administrativa y de los antecedentes, así como el derecho supletorio de aquella legislación.

Palabras clave: Administración pública; infracciones; sanciones; subvenciones.

(*) Trabajo recibido en esta REVISTA el 13 de enero de 2010 y evaluado favorablemente para su publicación el 19 de enero de 2010.

ABSTRACT: This paper deals with the current rules to protect the granting public function, in light of principles governing the administrative sanctioning power and its background, as well as the supplementary legal sources.

Key words: public Administration; infringements; sanctions; grants; subsidies.

I. FUENTES NORMATIVAS Y PRINCIPIOS INFORMADORES DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN MATERIA DE SUBVENCIONES

1. La protección de la función de gasto subvencional

Las infracciones y sanciones en materia de subvenciones forman parte del entramado normativo que suele denominarse «Derecho penal financiero», sólo que, a diferencia de otras figuras más habituales o mejor conocidas en el mismo, como son el delito fiscal en el ámbito penal y las infracciones tributarias en el campo no criminalizado, aquéllas se insertan en el *Derecho sancionador extratributario* (1). Actualmente se ubican en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (en adelante, LGS), lo que hace que perdure la tradicional disociación entre los ámbitos penal (criminal) y sancionador-administrativo, al igual que sucede con los delitos y las infracciones en materia tributaria.

Entre los delitos contra la Hacienda Pública se tipifican diversas conductas encaminadas a la obtención ilícita o empleo fraudulento de subvenciones, desgravaciones, ayudas públicas o, simplemente, fondos de los Presupuestos de las Administraciones públicas nacionales —pertenecan al Estado, Comunidades Autónomas o Entidades Locales— o de la Unión Europea. En el Código Penal (artículo 308) se castiga con la pena de prisión de uno a cuatro años y multa del tanto al séxtuplo a quienes obtengan subvenciones, desgravaciones o ayudas públicas falseando las condiciones requeridas para su concesión, ocultando las

(1) En sentido amplio, y por referencia al conjunto de la actividad financiera, se ha definido el «Derecho penal financiero» como una parte del Derecho penal que estaría integrada por el conjunto de normas y principios dirigidos a tipificar los delitos contra la Hacienda Pública, así como las infracciones no criminalizadas del orden jurídico-financiero, estableciendo las penas y sanciones aplicables a ambas categorías de ilícitos. Cfr. SAINZ DE BUJANDA, F.: *Sistema de Derecho Financiero*, tomo I, volumen 2.º, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, Madrid, 1985, pág. 662.

que la hubiesen impedido o incumplan las condiciones establecidas al otorgarse la subvención, alterando sustancialmente sus fines. Para que la conducta sea constitutiva de este tipo de *fraude de subvenciones*, se requiere que el objeto de la protección punitiva —esto es: la propia subvención, desgravación o ayuda— supere los 80.000 euros; completándose la regulación con el establecimiento de penas accesorias privativas de derechos —pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas y del derecho a gozar de beneficios o incentivos fiscales o de la Seguridad Social durante un período de tres a seis años— y previéndose una *excusa absolutoria* similar a la fijada por el artículo 305 del Código para el delito fiscal; sólo que en el delito de subvenciones, la «regularización» de la situación de quien se benefició indebidamente o malversó subvenciones o ayudas públicas, demanda que se reintegren las cantidades que se percibieron, incrementadas en un interés anual equivalente al interés legal del dinero aumentado en dos puntos porcentuales.

Al lado de este *tipo básico*, completan el cuadro dispuesto para la protección penal del sistema subvencional, dos delitos y una falta que se relacionan con la defraudación a los Presupuestos comunitarios y la obtención indebida de fondos procedentes de los mismos (artículos 306, 309 y 628 del CP). Los delitos *rebajan* el umbral cuantitativo de los fondos y subvenciones procedentes de la Unión Europea que se han de percibir fraudulentamente, que pasa a ser de 50.000 euros frente a los 80.000 euros señalados para el fraude subvencional nacional (2). En estos supuestos, no aparece contemplada en el Código ninguna excusa absolutoria por arrepentimiento espontáneo. Para la falta dolosa que se prevé si la defraudación a subvenciones y fondos comunitarios supera los 4.000 euros y no llega a los indicados 50.000 euros de los delitos (3), la pena establecida es de multa de uno a dos meses, planteando problemas de delimitación con las infracciones administrativas, aparte del defectuoso encaje que tiene entre las «faltas contra el patrimonio», por lo

(2) La cuantía señalada fue establecida por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modificó la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Anteriormente se fijaba en 10.000.000 de pesetas.

(3) La tipificación de dicha falta fue propuesta por el Grupo Parlamentario Socialista en el debate parlamentario que llevó a la aprobación en 1995 del Código Penal, justificándose en el Reglamento del Consejo (CE) 2988/95, de 18 de diciembre, relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas.

que consideramos que la mejor opción —*despenalizadora* (4)— pasaría por su supresión (5).

La separación entre los delitos y las infracciones administrativas en materia de subvenciones únicamente se funda en criterios formales (según cual sea la norma que procede a tipificar la respectivas conductas) y de índole cuantitativa, aunque también tenga consecuencias en orden a los diferentes órganos competentes —jueces y tribunales en el caso de los delitos, frente a los órganos de la propia Administración en los supuestos de infracciones— y de los procedimientos que han de seguir los mismos, así como el límite que no puede rebasar la Administración pública en orden a la restricción de la libertad personal, porque la Constitución (CE) lo prohíbe (artículo 25.3).

Sin embargo, son unos mismos principios los que informan ambas esferas punitivas. Por un lado están aquellas reglas que dimanarían del *derecho fundamental a la legalidad sancionadora* (6) (artículo 25.1 de la CE) y, por otro, las garantías que han de observarse en el procedimiento sancionador, de conformidad con lo expresado por el artículo 24.2 de la norma fundamental (7). Esa unidad de inspiración hace que las sanciones

(4) Me he referido en otro lugar a cuestiones generales de delimitación de conductas delictivas o infractoras en el ámbito tributario: *cf.* MARTÍNEZ LAGO, M. A.: «¿Despenalización o desadministrativización de las sanciones tributarias?», *Impuestos*, núm. 7, 1988, págs. 112 y sigs.

(5) Las mismas objeciones deben plantearse en relación a la falta prevista por el artículo 627 del CP, que hace referencia a defraudaciones a la Hacienda de la Comunidad Europea, también de más de 4.000 euros, por cualquiera de los procedimientos empleados para cometer delito fiscal y que describe el artículo 305 del CP. Las cuantías requeridas para ambas faltas están vigentes desde 1 de octubre de 2004, como consecuencia de la aprobación de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Con anterioridad, se cifraba en 4.000 ecus.

(6) Arrancando de la STC 42/1987, de 7 de abril, FJ 2.º, pueden citarse, entre otras muchas, las SSTC 3/1988, de 21 de enero, FJ 4.º; 101/1988, de 8 de junio, FJ 3.º; 69/1989, de 20 de abril, FJ 1.º; 219/1989, de 21 de diciembre, FJ 2.º; 83/1990, de 4 de mayo, FJ 2.º; 207/1990, de 17 de diciembre, FJ 3.º; 177/1992, de 2 de noviembre, FJ 2.º; 305/1993, de 25 de octubre, FJ 3.º; 6/1994, de 17 de enero, FJ 3.º; 306/1994, de 14 de noviembre, FJ 2.º; 145/1995, de 3 de octubre, FJ 3.º; 133/1999, de 15 de julio, FJ 3.º; 75/2002, de 8 de abril, FJ 4.º; 113/2002, de 9 de mayo, FJ 3.º; 50/2003, de 17 de marzo, FJ 4.º; 52/2003, de 17 de marzo, FJ 7.º; 100/2993, de 2 de junio, FJ 3.º; 129/2003, de 30 de junio, FJ 4.º; 161/2003, de 15 de septiembre, FJ 2.º; 193/2003, de 27 de octubre, FJ 2.º, y 25/2004, de 26 de febrero, FJ 4.º.

(7) Pese a los «matices» con que han de aplicarse los principios contenidos en el artículo 24.2 de la CE al procedimiento sancionador administrativo, que pronto detectó el Tribunal Constitucional (STC 18/1981, de 8 de junio), y que se fundarían en su compatibilidad con la naturaleza de dicho procedimiento, las sucesivas resoluciones han ido conformando una doctrina constitucional en la que, sin ánimo de exhaustividad, estarían «... el derecho de defensa, que proscribiera cualquier indefensión; el derecho a la asistencia letrada, trasladable con ciertas condiciones; el derecho a ser informado de

por infracciones subvencionales tengan la misma estructura y naturaleza punitiva que las medidas impuestas por los jueces, sin que aquéllas constituyan un instrumento de *autoprotección* del orden administrativo (8), ni estén fundadas en una hipotética relación de sujeción especial de los beneficiarios o entidades colaboradoras con la Administración (9).

Las sanciones administrativas constituyen un remedio impuesto por el Ordenamiento por la infracción del régimen subvencional. Por la estructura de la norma que las configura, como por su finalidad y forma de aplicarse resultan esencialmente análogas a las penas asociadas a los ilícitos de carácter criminal. La naturaleza de las mismas es netamente represiva, dado que no procuran obtener otro resultado que el castigar al culpable por el hecho ilícito cometido.

Las normas punitivas, tanto si están incorporadas a un texto penal, como si lo están en leyes referidas a otras materias, conforman un único ordenamiento jurídico; unidad que viene corroborada, junto a otras razones, por las exigencias del principio *non bis in idem* que, en sus más primarias aspiraciones, comporta que una persona no pueda ser sancionada dos veces por un mismo hecho, la interdicción sucesiva o simultánea de una pena impuesta por los órganos judiciales y de una sanción aplicada por la Administración, la primacía del poder judicial a la hora de entrar a conocer los hechos que admitan una dualidad sancionadora y la no utilización, con finalidad graduatoria de la pena o sanción, de elementos que hayan sido apreciados en la propia configuración de los tipos infractores. Ni compatibilidad de sanciones, ni independencia en la prueba y en la calificación de unos mismos hechos, ni el empleo de elementos integrantes del propio tipo infractor para agravar después la sanción, resultan

la acusación, con la ineludible consecuencia de la inalterabilidad de los hechos imputados; el derecho a la presunción de inocencia, que implica que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infracción recaiga sobre la Administración, con la prohibición absoluta de utilizar pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales; el derecho a no declarar contra sí mismo; o, en fin, el derecho a la utilización de los medios de prueba adecuados para la defensa, del que deriva la obligación de motivar la denegación de los medios de prueba propuestos» (STC 81/2000, de 27 de marzo, con cita de las SSTC 7/1988, de 13 de enero y 14/1999, de 22 de febrero).

(8) Sobre dicha tipología de sanciones, *cf.* GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y FERNÁNDEZ, T.-R.: *Curso de Derecho Administrativo*, tomo II, 2.ª ed., Civitas, Madrid, 1981, págs. 148 y sigs.

(9) *Cfr.* FERNÁNDEZ FARRERES, G.: *La subvención: Concepto y régimen jurídico*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1983, págs. 433-434. También *cf.* REBOLLO PUIG, M. e IZQUIERDO CARRASCO, M., en *Comentarios a la Ley General de Subvenciones* (dirigidos por G. FERNÁNDEZ FARRERES), Civitas, Madrid, 2005, pág. 600.

posibles si admitimos que unos mismos principios fundamentales —los del Derecho penal— han de encontrar también su aplicación en la esfera de las sanciones administrativas (artículos 55 y 60.3 de la LGS).

2. Antecedentes y caracteres de la actual regulación de las infracciones en materia de subvenciones

Los actuales tipos infractores previstos en la LGS cuentan con el antecedente de la normativa que se introdujo, a través de la Ley de Presupuestos para 1991 (Ley 31/1990, de 27 de diciembre), en el texto refundido de la Ley General Presupuestaria —LGP— (RDLeg 1091/1988, de 23 de septiembre) que resultaría derogado por otra de las leyes (Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria) que conformaron el paquete legislativo financiero que se aprobaría con más prisa que gloria por las Cortes Generales en las postrimerías de la segunda legislatura *aznariana*.

La pretérita legislación sobre infracciones y sanciones subvencionales surgió sin apenas resquicio alguno de innovación (10), puesto que los elementos fundamentales de dichos institutos se copiaron de la normativa que contenía la Ley General Tributaria (LGT) de 1963 —en realidad, de la versión de la misma vigente tras las modificaciones introducidas por la Ley 10/1985, de 26 de abril—. Lo mismo aconteció con la nueva norma, sólo que ésta padece una sorprendente *falta de sincronización* con la Ley General Tributaria aprobada en ese mismo año 2003 (Ley 58/2003, de 17 de diciembre) y conserva, como motivo de inspiración, el sistema de infracciones y sanciones tributarias que incorporó la Ley 25/1995, de 20 de julio.

A diferencia del conjunto de preceptos que actualmente conforman el régimen sancionador subvencional —artículos 52-69 de la LGS (todo el Título IV de dicha ley)—, la modificación operada en la Ley General Presupuestaria de 1988 por la citada Ley de Presupuestos para 1991, sólo contaba con un precepto (artículo 82) encargado de describir cuatro conductas infractoras y de prever, al propio tiempo, la responsabilidad de beneficiarios y entidades colaboradoras, fijando sanciones pecuniarias

(10) Sobre la regulación de las infracciones y sanciones subvencionales vigente con anterioridad a la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, *cf.* MARTÍNEZ LAGO, M. A.: «Infracciones y sanciones en materia de subvenciones y ayudas públicas», *Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 73, 1992, págs. 47 y sigs.

proporcionales y de pérdida de facultades de los sujetos infractores, así como las circunstancias para graduar las multas aplicables y señalar los órganos competentes para acordar su imposición a través de un expediente en el que se daría un trámite de audiencia previa a los interesados. La normativa anterior también contemplaba aspectos como los recursos que cabía interponer contra los acuerdos de imposición de sanciones, la posibilidad de condonar las mismas si se acreditaba buena fe y falta de lucro de los responsables, la prescripción de las infracciones, la no concurrencia de procesos judiciales y administrativos de carácter sancionador, así como la responsabilidad subsidiaria de la obligación de reintegro y de la sanción de los administradores de personas jurídicas y de carácter solidario, aunque limitado al valor de la cuota de liquidación, de los socios o partícipes en el capital de sociedades disueltas y liquidadas.

El régimen de infracciones y sanciones comprendido en la LGS se completa por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAPyPAC); norma que, precisamente, la mayoría de los comentaristas han solido esgrimir como factor de inadecuación de la regulación anterior sobre infracciones y sanciones subvencionales, aunque lo más posible es que lo que faltó fue decisión para aplicar la normativa contenida en el Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria. Por otro lado, hay que citar el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, que aprobó el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora (RPEPS) y el Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, que constituye el Reglamento de la Ley General de Subvenciones (RLGS).

Esta Ley —así como su reglamento— constituyen la *legislación básica* del Estado (11): en materia sancionadora, de conformidad con lo expre-

(11) La Exposición de Motivos de la Ley General de Subvenciones lo expresa así: «En materia sancionadora, el Tribunal Constitucional ha señalado que las comunidades autónomas tienen potestad sancionadora en las materias sustantivas sobre las que ostentan competencias y, en su caso, pueden regular las infracciones y sanciones ateniéndose a los principios básicos del ordenamiento estatal, pero sin introducir divergencias irrazonables o desproporcionadas al fin perseguido respecto del régimen jurídico aplicable en otras partes del territorio, por exigencias derivadas del artículo 149.1.1º de la Constitución (SSTC números 87/1985, 102/1985, 137/1986 y 48/1988). Por ello ha declarado que pueden regularse con carácter básico, de manera general, los tipos de ilícitos administrativos, los criterios para la calificación de su gravedad y los límites máximos y mínimos de las correspondientes sanciones, sin perjuicio de la legislación sancionadora que puedan establecer las comunidades autónomas, que pueden modular tipos y sanciones en el marco de aquellas normas básicas (STC 227/1988)».

sado por la Disposición Final Primera de la LGS, ese carácter lo tienen el Capítulo Primero del Título Cuarto, que se ocupa de precisar el régimen material de infracciones y los artículos 59, 65, 67, 68 y 69 del Capítulo Segundo, dedicados a enunciar las reglas básicas de las sanciones. Quedan fuera del carácter básico los artículos 60 a 64 y 66 de la LGS, todos sobre sanciones; lo que, indirectamente, permitirá la labor tipificadora a las leyes de las Comunidades Autónomas, que podrán modular y regular infracciones, ateniéndose a los principios básicos de la normativa estatal, sin introducir medidas divergentes o desproporcionadas para evitar desigualdades. Una solución ésta que, sin duda alguna, resulta mucho más correcta que la que previó la Ley General Tributaria aprobada en 2003 (12).

3. Definición legal y elementos de las infracciones

Si faltaba en el artículo 82 de la anterior LGP una definición de las infracciones en materia de subvenciones —que, no obstante, se paliaba con la mención de cuatro genéricas conductas que giraban alrededor del común denominador de la presencia de dolo, culpa o simple negligencia (13)—, ahora el remedo en que incurre el artículo 52 de la LGS evidencia, con una redacción muy mejorable, que aquéllas estarán constituidas por acciones y omisiones presididas por las notas (o, si se prefiere, principios) de *tipicidad*, *punibilidad* (o sancionabilidad) y *culpabilidad*, bastando para sostener la imputación el nivel más bajo de la

(12) Así nos hemos manifestado ya en otro lugar, *cf.* MARTÍNEZ LAGO, M. A.: «Algunas cuestiones problemáticas en el nuevo régimen sancionador tributario», *Revista de Contabilidad y Tributación*, núm. 274, 2006, págs. 107-108.

(13) Las conductas que aparecían en el artículo 82 de la LGP anterior eran: 1.ª «La obtención de una subvención o ayuda falseando las condiciones requeridas para su concesión u ocultando las que la hubieran impedido o limitado», supuesto que hoy en día se recoge como infracción muy grave en el artículo 58.a) de la LGS; 2.ª «La no aplicación de las cantidades recibidas a los fines para los que la subvención fue concedida, siempre que no se haya procedido a su devolución sin previo requerimiento», parcialmente recogida, también como infracción muy grave en el artículo 58.b) de la LGS; 3.ª «El incumplimiento, por razones imputables al beneficiario de las obligaciones asumidas como consecuencia de la concesión de la subvención», que hoy se desdobra en diversos comportamientos señalados en el artículo 56 de la LGS como infracciones leves, aunque también comprendería incumplimientos graves de los beneficiarios previstas en el artículo 57.a) y b) de la LGS y hasta muy graves por obstruir las actuaciones de control subvencional [art. 58.c) LGS]; 4.ª «La falta de justificación del empleo dado a los fondos públicos», hoy configurada como infracción grave en el artículo 57.c) de la LGS.

simple negligencia (14). Puestos a elegir, hubiera sido más conveniente que la definición se acercara a la de las infracciones tributarias, que hoy se contiene en el artículo 183 de la LGT, pero el concepto de infracción subvencional que da la LGS sigue más el precedente que se encontraba en el artículo 77.1 de la LGT de 1963 (15).

Por otro lado, la LGS ha de entenderse completada en este punto por la LRJAPyPAC, cuyo artículo 129 menciona genéricamente «una ley» para la tipificación de las infracciones administrativas y deja a salvo un espacio normativo correspondiente a las Entidades Locales, remitiéndose a la Ley de Régimen Local (16).

El estudio de las infracciones subvencionales comporta diversos puntos de atención: 1.º *Bien jurídico protegido* con la regulación de esta materia y que pasa por proteger la función financiera de realización de gasto público por medio de subvenciones (17). 2.º *Tipo objetivo*, comprendiendo la *acción* (u *omisión*) —que soporta material y antijurídicamente cada tipo infractor y que ha de darse en su plenitud, pues no se admiten las llamadas formas imperfectas de ejecución (18)— y, dentro de la misma, la conside-

(14) No aparece en la definición legal de las infracciones subvencionales la nota de la *anti-juridicidad*; elemento que es connatural al concepto de infracción como violación del ordenamiento y que puede entenderse implícitamente recogido en la regulación que el artículo 54 de la LGS hace, describiendo algunas causas de exclusión de la responsabilidad.

(15) Entre los comentaristas de la Ley de Subvenciones, se ha propuesto como definición de las infracciones en la materia: «acciones u omisiones, dolosas o culposas, tipificadas y sancionadas en la LGS o en otras leyes». Cfr. PASCUAL GARCÍA, J.: *Régimen jurídico de las subvenciones públicas*, 5.ª ed., Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2008, pág. 477. También cfr. MANTECA VALDELANDE, V.: «Infracciones en materia de subvenciones públicas», *Actualidad Administrativa*, núm. 9, 2007, pág. 1136. Sin embargo, la conceptualización que proponen estos autores, puede no encajar bien con la aparente tipicidad más estricta que se desprende del enunciado literal del artículo 52 de la LGS, si bien es cierto que el legislador estatal no puede condicionarse a sí mismo de cara al futuro, ni desposeer de espacio normativo al legislador autonómico.

(16) La redacción del citado artículo 129 de la LRJAPyPAC proviene de lo dispuesto en el artículo tercero de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, que también modificó los artículos 139, 140 y 141 —dedicados a la tipificación de las infracciones y sanciones administrativas por las Entidades Locales en determinadas materias— de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local.

(17) Más ampliamente, cfr. MARTÍNEZ LAGO, M. A.: «Infracciones y sanciones en materia de subvenciones y ayudas públicas», cit., págs. 54-56, con seguimiento de planteamientos de PÉREZ ROYO, F.: *Los delitos y las infracciones en materia tributaria*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1986 y de ARROYO ZAPATERO, L.: *Delitos contra la Hacienda Pública en materia de subvenciones*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1987.

(18) El artículo 4.1 del RPEPS establece: «Sólo se podrán sancionar infracciones consumadas y respecto de conductas y hechos constitutivos de infracciones administrativas delimitadas por Ley

ración de su *objeto* (coincidente, en cada caso, con el deber infringido por el sujeto), así como de las diferentes *modalidades típicas* que pueden darse (cuestión que remite al examen de los diferentes tipos infractores previstos legalmente) y de los *sujetos* que intervienen en su realización y que serán responsables de las infracciones y sanciones impuestas. 3.º *Tipo subjetivo* o grado de culpabilidad mínimo requerido (*simple negligencia*) —esto es, la omisión del cuidado y atención que se debe poner al cumplir con la relación subvencional y que tiene que evaluarse de acuerdo con la situación y circunstancias personales del eventual sujeto infractor— para que pueda entenderse producida una infracción en esta materia. Sobre alguno de estos elementos guarda silencio la LGS y otros han de encontrarse en diversos preceptos de la misma, completando la definición legal de infracción subvencional.

4. Los principios de la potestad sancionadora ‘también’ en materia de subvenciones públicas

No se mencionan en la Ley de Subvenciones los principios que informarán el despliegue en este campo de la potestad sancionadora administrativa, a diferencia de lo que hacen la LRJAPyPAC (artículos 127 y siguientes) o la LGT (artículo 178). El silencio de la LGS no resulta inadecuado, sin embargo, dado que los *principios* hay que encontrarlos en la propia Constitución y para su interpretación, mejor que conocer el criterio del legislador ordinario de turno, está el recorrido por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

De acuerdo con los artículos 25.1 y 24.2 de la CE, tenemos una serie de principios materiales y formales (o del procedimiento sancionador), que representan verdaderos derechos subjetivos fundamentales para los presuntos sujetos infractores. Como *principios materiales* tenemos los de legalidad, tipicidad, irretroactividad, responsabilidad (subjetiva) o culpabilidad, no concurrencia (o *non bis in idem*) y proporcionalidad. Como *principios formales* se encuentran, según la regulación contenida en la LRJAPyPAC, los de garantía de procedimiento, prohibición de indefensión

anterior a su comisión y, en su caso, graduadas por las disposiciones reglamentarias de desarrollo». Sobre la necesidad de consumación de las infracciones y que no quepan formas imperfectas, como la tentativa y frustración, *cfr.* PASCUAL GARCÍA, J.: *Régimen jurídico de las subvenciones públicas*, cit., pág. 478.

(derecho de defensa), presunción de inocencia y motivación y congruencia de la resolución. El Tribunal Constitucional ha declarado en una reiterada jurisprudencia sobre los primeros que han de aplicarse «con ciertos matices» en el campo de la potestad sancionadora de la Administración (19), entendiendo sobre los principios formales que resultan aplicables al procedimiento sancionador tributario «en la medida necesaria» para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto constitucional, así como la seguridad jurídica (20).

A) Legalidad, tipicidad e irretroactividad

En el campo de las infracciones y sanciones subvencionales, como en el resto de las infracciones administrativas, el principio de legalidad (21) se garantiza formalmente a través del instituto de la *reserva de ley* —que contempla el rango de la norma tipificadora— y, materialmente, a través del principio de *tipicidad*, que expresa la necesidad de predeterminación normativa de las conductas ilícitas.

El carácter relativo o limitado que tiene esa reserva legal sancionadora —excesivamente inespecífica y, por tanto, preocupante por la indefinición que genera (22)—, permite un amplio margen de incidencia y *colaboración de los reglamentos* en este ámbito, configurando los comportamientos

(19) *Vid.*, entre otras muchas, las SSTC 18/1981, de 8 de junio; 2/1987, de 21 de enero; 3/1988, de 21 de enero; 212/1990, de 20 de diciembre; 89/1995, de 6 de junio; 34/1996, de 11 de marzo; 45/1997, de 11 de marzo; 195/2000, de 24 de julio; 123/2001, de 4 de junio; 132/2001, de 8 de junio; 88/2003, de 19 de mayo; 24/2004, de 24 de febrero; 111/2004, de 12 de julio, y 138/2004, de 13 de septiembre.

(20) *Vid.*, también entre otras muchas, las SSTC 18/1981, de 8 de junio; 2/1987, de 21 de enero; 190/1987, de 1 de diciembre; 181/1990, de 15 de noviembre; 145/1993, de 26 de abril; 120/1996, de 8 de julio; 127/1996, de 9 de julio; 194/2000, de 19 de julio; 202/2000, de 24 de julio; 276/2000, de 16 de noviembre; 93/2001, de 2 de abril; 116/2002, de 20 de mayo; 9/2003, de 20 de enero, y 54/2003, de 24 de marzo.

(21) Un exhaustivo recorrido sobre la jurisprudencia constitucional recaída sobre el citado principio puede verse en HUERTA TOCILDO, S.: «Principio de legalidad y normas sancionadoras», en *Actas de las V Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional. El principio de legalidad*, Ed. Tribunal Constitucional-Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000, págs. 11 y sigs.

(22) *Cfr.* RODRÍGUEZ BEREJO, A.: «Derecho penal tributario y Derecho tributario sancionador en España», *Revista Iberoamericana de Derecho tributario*, núm. 4, 1997, pág. 70, advirtiendo así de las «incoherencias que... son visibles en lo que se refiere al principio de legalidad, cuyo significado no es el mismo en el ámbito penal que en el administrativo sancionador».

infractores y regulando aspectos de las sanciones administrativas, pero sin que puedan darse las regulaciones reglamentarias independientes.

La colaboración reglamentaria en la normativa sancionadora puede darse por la amplia interpretación que el Tribunal Constitucional ha realizado de los términos «legislación vigente» contenidos en el artículo 25.1 de la CE; precepto que se opondría, desde luego, a remisiones a reglamentos que hicieran posible —por carecer de todo contenido material propio— regulaciones que no se encuentren claramente subordinadas a las leyes (23). Sin embargo, la garantía formal no impide que la norma legal que define los tipos de ilícito se sirva para ello de *conceptos abiertos* y de remisiones a normas de rango inferior (STC 207/1990, de 17 de diciembre, FJ 3.º) (24). La ley cumple, pues, una función de *cobertura* de la potestad sancionadora de la Administración, lo cual requiere que queden suficientemente determinados, en la *norma primaria*, los elementos esenciales de la conducta antijurídica y la naturaleza y límites de las sanciones a imponer, con el fin de que las *normas secundarias* ni tipifiquen nuevas infracciones, ni tampoco introduzcan nuevas sanciones o alteren el cuadro de las existentes, limitándose a desarrollar y precisar los tipos de infracciones previamente establecidos en la ley (STC 242/2005, de 10 de octubre, FJ 2.º) (25). Pese a su carácter relativo, la *cobertura legal* de la potestad sancionadora administrativa es imprescindible y no puede quedar reducida a cumplir un mero papel habilitador a la Administración, infringiendo la Constitución aquellas normas legales vacías de todo contenido material propio (STC 113/2002, de 9 de mayo, FJ 3.º) (26). En suma, el límite para la validez de los reglamentos en materia sancionadora estriba en «la existencia de una regulación material propia de las infracciones y sanciones tipificadas, contenida en una ley formal, que permita, a la hora de contrastar la ley con la ulterior norma reglamentaria de desarrollo, apreciar la subordina-

(23) Entre otras, *vid.* SSTC 42/1987, de 7 de abril, FJ 2.º; 101/1988, de 8 de junio, FJ 3.º; 29/1989, de 6 de febrero, FJ 2.º; 61/1990, de 29 de marzo, FJ 8.º; 83/1990, de 4 de mayo, FJ 2.º.

(24) *Vid.* también, por ejemplo, SSTC 18/1981, de 8 de junio, FJ 3.º; 62/1982, de 15 de octubre, FJ 7.º; 2/1987, de 21 de enero, FJ 2.º.

(25) *Vid.* también las SSTC 42/1987, de 7 de abril, FJ 2.º; 341/1993, de 18 de noviembre, FJ 10.º; 132/2001, de 8 de junio, FJ 5.º; 25/2002, de 11 de febrero, FJ 4.º, y 97/2009, de 27 de abril, FJ 3.º, entre otras.

(26) *Vid.* también las SSTC 42/1987, de 7 de abril, FJ 2.º; 3/1988, de 21 de enero, FJ 9.º; 305/1993, de 25 de octubre, FJ 3.º, entre otras.

ción de ésta respecto de aquélla» (27). De no darse ese contenido material propio, o siendo tan amplias, vagas o indefinidas las formulaciones legales habilitantes de las normas reglamentarias, la potestad sancionadora de la Administración podría entrañar decisiones enteramente libres y eventualmente arbitrarias (STC 34/1996, de 11 de marzo, FJ 5.^º).

En la LGS, esa colaboración reglamentaria se contempla en los mismos términos que en la LRJAPyPAC (28), posibilitando la especificación o graduación del cuadro de infracciones (29) —sobre todo de las de carácter leve, en las *bases reguladoras de subvenciones* (30)— y de las correspondientes sanciones.

La tipicidad viene reflejada en la propia definición general de infracciones subvencionales y al describir los distintas clases —leves, graves y muy graves— de las mismas (artículos 52, 56, 57 y 58 de la LGS). Se trata de una consecuencia de la seguridad jurídica (31): no basta que

(27) Cfr. RODRÍGUEZ BEREJO, A.: «Derecho penal tributario y Derecho tributario sancionador en España», cit., pág. 75.

(28) Dicha colaboración se halla expresamente prevista en los artículos 127.2 y 129.3 de la LRJAPyPAC. Precisamente, este último precepto señala: «Las disposiciones reglamentarias de desarrollo podrán introducir especificaciones o graduaciones al cuadro de las infracciones o sanciones establecidas legalmente que, sin constituir nuevas infracciones o sanciones, ni alterar la naturaleza o límites 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». La misma redacción tiene el artículo 64 de la LGS.

(29) REBOLLO PUIG, M. e IZQUIERDO CARRASCO, M., en *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, cit., pág. 601, realizan una valoración favorable de la previsión de desarrollo reglamentario que efectúa el artículo 64 de la LGS, entendiéndolo que no vulnerará la reserva de ley y mejorará la tipicidad. Sin embargo, consideran discutible que el desarrollo sancionador lo acometieran las bases reguladoras de las subvenciones que se regularán en órdenes ministeriales, aún cuando quepa el desarrollo directo de una ley por medio de una orden ministerial. Por su parte, PASCUAL GARCÍA, J.: *Régimen jurídico de las subvenciones públicas*, cit., pág. 479, considera que el RLGS no se ha ocupado de realizar una descripción más pormenorizada de las conductas infractoras que tienda a reducir la discrecionalidad del órgano sancionador.

(30) El artículo 56 de la LGS comienza señalando que «constituyen infracciones leves los incumplimientos de las obligaciones recogidas en esta ley y en las bases reguladoras de subvenciones cuando no constituyan infracciones graves o muy graves y no operen como elemento de graduación de la sanción...». Entre los comentaristas se resalta su función de deslegalización, no de tipos infractores, sino de obligaciones de beneficiarios y entidades colaboradoras. Pero ello lleva a configurar *ilícitos referenciales*, tipificando de manera indirecta o por remisión, formando tipos de infracción por vulneración de normas reglamentarias. Cfr. PANIZO GARCÍA, A., en *Comentarios prácticos a la nueva Ley General de Subvenciones*, 2.^º ed., Lex Nova, Valladolid, 2005, pág. 479.

(31) Se ha considerado la exigencia de predeterminación normativa como una garantía de la denominada vertiente subjetiva de la seguridad jurídica. Vid. SSTC 273/2000, de 15 de noviembre, FJ 11.^º y 196/2002, de 28 de octubre, FJ 5.^º.

una determinada conducta contradiga una norma jurídica para que pueda considerarse como infracción y resultar así sancionada, sino que es preciso, además, que dicha conducta esté tipificada o prevista legalmente y se enumeren las circunstancias que diferencian y acotan el supuesto fijado en la ley. La ley debe predeterminar —«con el máximo esfuerzo posible» (32)— las conductas ilícitas y las sanciones correspondientes (STC 97/2009, de 27 de abril, FJ 3.º) (33). Sin embargo, desde la perspectiva del grado de perfección de la técnica tipificadora empleada por el legislador, suele darse el problema de que las conductas infractoras se describan con amplitud y pueda indicarse entonces que carecen de tipicidad (34).

De la tipicidad derivan varias consecuencias, como la prohibición de interpretación extensiva de las normas sancionadoras (35), la interdicción de analogía *in malam partem*, la evitación de tipificaciones imprecisas, ambiguas, abiertas, conceptos jurídicos indeterminados, la reducción de discrecionalidad sin caer en el automatismo y el respeto a las garantías esenciales del administrado. También la irretroactividad absoluta de normas sancionadoras desfavorables, permitiéndose la retroactividad que favorece al sujeto infractor (artículo 128 de la LRJAPyPAC) (36).

(32) Vid. STC 62/1982, de 15 de octubre, FJ 7.º, c).

(33) Vid., entre otras, las SSTC 61/1990, de 29 de marzo, FJ 9.º; 116/1993, de 29 de marzo, FJ 3.º; 53/1994, de 24 de febrero, FJ 4.º, a); 151/1997, de 29 de septiembre, FJ 3.º; 142/1999, de 22 de julio, FJ 3.º; 124/2000, de 19 de julio, FJ 4.º; 23/2001, de 4 de junio, FJ 11.º; 113/2002, de 9 de mayo, FJ 3.º; 100/2003, de 2 de junio, FJ 3.º.

(34) Es criticable, desde luego, el empleo de remisiones genéricas como las que se contienen en los artículos 56.i), 57.f) y 58.e) de la LGS, en relación a conductas tipificadas como infracciones leves, graves o muy graves en la normativa de la Unión Europea en materia de subvenciones. Tampoco ofrece una correcta tipificación el mencionar «entre otras» unas cuantas conductas constitutivas de resistencia, obstrucción, excusa o negativa a las actuaciones de los órganos de control interno [artículo 56.g) de la LGS], ni el reenvío genérico a las bases reguladoras de las subvenciones del señalamiento de los comportamientos constitutivos de infracciones leves.

(35) Entre otras, vid. SSTC 89/1983, de 2 de noviembre; 75/1984, de 27 de junio; 133/1987, de 21 de julio; 119/1992, de 18 de septiembre; 111/1993, de 25 de marzo, y 34/1996, de 11 de marzo.

(36) Al principio de retroactividad favorable me he referido en otro lugar. Cfr. MARTÍNEZ LAGO, M. A.: «Sobre principios de la potestad sancionadora en materia tributaria», *Crónica Tributaria*, núm. 119, 2006, págs. 98 y sigs.

B) Responsabilidad

El principio de responsabilidad subjetiva está presente en la definición de infracción subvencional en su nivel mínimo (*culpa levísima*) de la *simple negligencia* —la LRJAPyPAC (artículo 130.1) lo recoge como «simple inobservancia»—, aunque esta «piedra de toque» baste para excluir, desde luego, la responsabilidad objetiva (37) y haga recaer sobre la Administración la carga de la prueba de la culpabilidad —esto se halla implícito en el derecho a la presunción de inocencia plasmado constitucionalmente (artículo 24.2 de la CE) (38)—, derivando también de la culpabilidad el principio de responsabilidad por los hechos («culpabilidad por el hecho», advertido en la STC 150/1991 de 4 de julio), el principio de dolo o culpa (39) y el principio de *personalidad de la sanción*, que debería proscribir la *extensión de sanciones* a quienes no sean autores o hayan participado en la comisión de la infracción (40).

(37) La mejor doctrina se ha referido a ese alto valor del principio de culpabilidad y su función en el sistema sancionador administrativo. Baste ahora recordar la polémica suscitada en relación al intento de objetivación del régimen de infracciones y sanciones tributarias que se planteó con la reforma de 1985 de la Ley General Tributaria y que daría lugar, cinco años después, a la STC 76/1990, de 26 de abril que, entre otras cuestiones, se refirió a la relación entre los artículos 77.1 y 38.1 de la LGT (en la redacción dada por la Ley 10/1985, de 26 de abril) y apreció un marco general que gira en torno al principio de culpabilidad.

(38) El derecho a la presunción de inocencia constituye un límite de la potestad legislativa y criterio que condiciona cómo han de interpretarse las normas sancionadoras vigentes. Forma parte de las garantías que el artículo 24.2 de la CE señala para el proceso penal, pero también resulta de aplicación a los procedimientos administrativos sancionadores. La STC 76/1990, de 26 de abril sostuvo que la presunción de inocencia rige sin excepciones en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, sean penales o administrativas en general, o tributarias en particular, pues el ejercicio del *ius puniendi* en sus diversas manifestaciones está condicionado por el artículo 24.2 de la CE al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones, y en tal sentido, el derecho a la presunción de inocencia comporta: 1.º Que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; 2.º Que la carga de la prueba —necesaria para desvirtuar esta presunción *iuris tantum*— corresponde a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia, y 3.º Que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio. *Vid.* también las SSTC 81/2000, de 27 de marzo; 13/1982, de 1 de abril; 77/1983, de 3 de octubre; 37/1985, de 8 de marzo; 64/1986, de 21 de mayo; 109/1986, de 24 de septiembre, y 44/1987, de 9 de abril, entre otras.

(39) Como es sabido, el dolo implica que se conoce y quiere la acción y el resultado; mientras que la culpa o imprudencia supone no poner medios para conocer y evitar la acción y el resultado.

(40) Sobre el tema, *cf.* MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *La extensión de la responsabilidad a las sanciones tributarias*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.

El elemento subjetivo se completa con el enunciado de los supuestos de exención de responsabilidad que realiza el artículo 54 de la LGS, a saber: falta de capacidad de obrar de quienes incurran en las conductas infractoras (41), que se haya dado fuerza mayor (42) y, si derivan de una decisión colectiva, el haber salvado el voto o la inasistencia a la reunión donde se tomó aquella (43). Estas circunstancias, más inspiradas en el Derecho Civil que en el Penal (44), demostrativas de una falta de acción punible, no constituyen una lista cerrada de casos en que se exonere de responsabilidad. La doctrina alude a las circunstancias previstas penal-

(41) Carecen de capacidad de obrar, conforme a reglas generales del Derecho Civil, los menores de dieciocho años, salvo emancipación —aunque, penalmente, fuesen inimputables (artículo 19 del CP)— y los incapacitados. Para la exigencia de responsabilidad penal a los mayores de catorce años y menores de dieciocho, hay que acudir a la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, de la responsabilidad penal de los menores. La incapacidad de obrar implica que la infracción cometida se impute al representante legal, como prevé el artículo 53.c) de la LGS.

(42) La fuerza mayor se caracteriza por ser imprevisible e inevitable, quedando fuera de la actuación del sujeto. En la jurisprudencia recaída en materia tributaria se ha apreciado esta circunstancia como consecuencia de un incendio en la sede social con la consiguiente destrucción de gran parte de la documentación contable y registral de la empresa (SAN de 20 de septiembre de 2001) y, en cambio, se ha rechazado ese mismo motivo y efecto producido por una riada (STSJ de Cataluña de 1 de diciembre de 1994), al entenderse que la desaparición de los libros de contabilidad no impide expresar con exactitud el volumen total de operaciones y, el no hacerlo así, constituye infracción tributaria. También se ha estimado cuando una grave enfermedad afecte al empresario o profesional individual (STS de Galicia de 19 de abril de 1994). En cambio, la enfermedad terminal de un empleado de la empresa, por importante que sea el puesto que desempeñe, no representa motivo de fuerza mayor al poder la propia empresa designar a otros empleados para llevar a cabo ese cometido (STSJ de Cataluña de 21 de marzo de 1997). En el ámbito de la doctrina administrativa, la RTEAC de 15 de diciembre de 1993 no incluyó bajo el concepto de fuerza mayor la existencia de una transitoria dificultad de tesorería. Distinguiendo el concepto más civil de fuerza mayor (artículo 1105 del CC), del penal de fuerza irresistible o caso fortuito (que hoy día no aparece regulado por considerarse innecesario en función de los artículos 5 y 10 del CP), *cf.* PANIZO GARCÍA, A., en *Comentarios prácticos a la nueva Ley General de Subvenciones*, cit., pág. 470.

(43) En lo tocante a las decisiones colectivas, para evitar la responsabilidad solidaria prevista por el artículo 133.3 del texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (RDLeg 1564/1989, de 22 de diciembre) —última redacción dada por la Ley 26/2003, de 17 de julio, modificativa de varias leyes con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas—, los integrantes del órgano de administración que realizó el acto o adoptó el acuerdo lesivo, han de probar que no intervinieron en su adopción y ejecución, desconocían su existencia o conociéndola hicieron todo lo conveniente para evitar el daño o, al menos, se opusieron expresamente a aquél.

(44) Refiriéndose el catálogo de circunstancias de exención de responsabilidad por infracciones tributarias, *cf.* PÉREZ ROYO, F.: *Derecho Financiero y Tributario. Parte General*, 18.^a ed., Civitas, Madrid, 2008, pág. 391, para quien la lista «está conformada pensando en un concepto de responsabilidad que no es propio del Derecho sancionador. Algunos de los motivos de exención parecen pensar en la responsabilidad contractual o extracontractual del Derecho privado». También *cf.* REBOLLO PUIG, M. e IZQUIERDO CARRASCO, M., en *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, cit., pág. 606.

mente (artículo 20 del CP) (45), también a la *interpretación razonable de la norma* (46) —como recoge la Ley General Tributaria—. En cualquier caso, hay que tener en cuenta que tanto el beneficiario, como la entidad colaboradora, deben llevar a cabo una serie de actuaciones (solicitud, aceptación...) a partir de las cuales no será posible alegar en todos los casos ignorancia o error. Esas condiciones de acceso a la subvención, por lo general, eliminarán la posibilidad de desconocimiento sobre los deberes y condiciones a cumplir (47).

Por otro lado, en la propia Ley de Subvenciones está prevista la excusa absoluta por el reintegro sin requerimiento previo (artículo 63.1, párrafo segundo, de la LGS), de una forma parecida a la exención de pena en el fraude subvencional: hay delito (o infracción) pero razones político-criminales aconsejan no imponer la pena (o sanción). Los supuestos a los que legalmente se circunscribe la ausencia de sanción si hay espontánea devolución de las cantidades recibidas son dos: el primero, para quien obtenga la subvención y no la aplique a los fines previstos y, el segundo, para la entidad colaboradora que no entregue el dinero a los beneficiarios (48).

(45) Sobre la ampliación del ámbito de circunstancias excluyentes de responsabilidad, *cf.* PANIZO GARCÍA, A., en *Comentarios prácticos a la nueva Ley General de Subvenciones*, cit., pág. 469. También, *cf.* REBOLLO PUIG, M. e IZQUIERDO CARRASCO, M., en *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, cit., pág. 616, planteando la aplicación de la Disposición Final Quinta del Código Penal a las infracciones subvencionales.

(46) La LGS omite deliberadamente la mención a la diligencia necesaria en el cumplimiento de obligaciones y deberes, aunque no importe porque dicha exención de responsabilidad podrá aplicarse. *Cf.* REBOLLO PUIG, M. e IZQUIERDO CARRASCO, M., en *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, cit., págs. 610-611. La razonable discrepancia sobre la aplicación de las normas tributarias ha suscitado una abundante jurisprudencia contencioso-administrativa. Así, del Tribunal Supremo, pueden citarse las sentencias de 16 de marzo de 2002, 28 de enero de 2002, 25 de enero de 2002, 22 de diciembre de 2001, 16 de noviembre de 2001, 23 de octubre de 2001 y 20 de septiembre de 2001, entre otras muchas.

(47) *Cf.* MANTECA VALDELANDE, V.: «Infracciones en materia de subvenciones públicas», cit., pág. 1137.

(48) En estos casos, como señalan REBOLLO PUIG, M. e IZQUIERDO CARRASCO, M., en *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, cit., pág. 614, falta la antijuridicidad necesaria para sancionar, concibiendo como una carga (y no como un deber) la actuación que la subvención impone al beneficiario y cuyo incumplimiento sólo comporta la pérdida de la subvención. Estamos de acuerdo con los citados autores en que la renuncia a la subvención no puede sancionarse si se reintegran los fondos. Entonces no tiene sentido la limitación a esos dos supuestos de reintegro espontáneo, debiéndose aplicar también a otras infracciones como las previstas, por ejemplo, por los artículos 57.b), la mayoría del 56 y 57.a) de la LGS, siempre que haya una «espontánea voluntad de devolución».

C) No concurrencia

El principio «*non bis in idem*», de construcción judicial e implícito en el artículo 25 de la CE, se recoge en el artículo 133 de la LRJAPyPAC —«no podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento»— y también en el artículo 55 de la LGS, que otorga preferencia judicial frente a la Administración (49), que ha de pasar el tanto de culpa a la jurisdicción e interrumpir el procedimiento sancionador hasta que finalicen los tribunales. Las penas impuestas por los mismos excluyen las sanciones, sin perjuicio de la posibilidad de reiniciar las actuaciones sobre los hechos probados judicialmente, de no haberse apreciado la comisión de delito.

Como manifestaciones del principio de no concurrencia, en el orden procedimental, un mismo hecho antijurídico no puede ser enjuiciado por órganos administrativos y judiciales (*derecho a la no reiteración de procedimientos sancionadores*, sobre el que ha habido una evolución de la jurisprudencia constitucional desde la sentencia 177/1999, de 11 de octubre hasta la más reciente sentencia 2/2003, de 16 de enero) (50). En el plano material implica la *no duplicidad de sanciones* y que un mismo elemento antijurídico no se utilice para sancionar y graduar la sanción a la vez.

De la literalidad del citado artículo 55.2 de la LGS, parece desprenderse la exclusión absoluta de sanciones cuando los hechos hayan dado lugar a la imposición judicial de una pena, tenga ésta o no que ver con la comisión de conductas relacionadas con el fraude subvencional (v. gr.: estafa, falsedades, etc.), lo cual puede implicar un claro vaciamiento en las posibilidades de aplicación de la Ley de Subvenciones, dada la preferente aplicación de la normativa penal (51).

(49) La subordinación de los actos administrativos de imposición de sanciones a la autoridad judicial fue planteada ya en la STC 77/1983, de 3 de octubre, FJ 3.º.

(50) Nos hemos referido ya esa evolución en otro lugar. Cfr. MARTÍNEZ LAGO, M. A.: «Algunas cuestiones problemáticas en el nuevo régimen sancionador tributario», cit., págs. 113-114.

(51) Cfr. REBOLLO PUIG, M. e IZQUIERDO CARRASCO, M., en *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, cit., págs. 637 y 645, que han dudado del acierto y racionalidad del artículo 55.2 de la LGS. Los autores también se refieren a diversos casos de coincidencia de conductas tipificadas por la LGS y el Código Penal, y no sólo en supuestos previstos por los artículos 306, 308, 309 y 629 del CP, sino también en la estafa común (artículos 248 y 623.4 del CP), utilización de documento falso (artículos 393 y 396 del CP), falsificación de documentos (artículos 392 y 395 del CP)

D) Proporcionalidad

Cierra el cuadro de principios materiales el de proporcionalidad, recogido en el artículo 60 de la LGS (también en el artículo 131 de la LRJAPyPAC), donde se enuncian los criterios de graduación de las sanciones. Aparte de esta concreta operatividad, el principio de creación judicial aplicable al ordenamiento sancionador (STC 40/2008, de 10 de marzo, FJ 4.^º) encierra otras derivaciones fundamentales, al prohibir las sanciones administrativas privativas de libertad (artículos 25.3 de la CE y 131.1 de la LRJAPyPAC), requiriendo una motivación adicional de los actos sancionadores respecto de otros que pueda dictar la Administración (STC 49/1999, de 5 de abril).

5. Responsables de las infracciones y sanciones subvencionales

En la delimitación de los sujetos responsables de las infracciones y sanciones subvencionales aparecen matices diferenciadores entre esta respuesta de Derecho Administrativo y la que todavía aparece en el Derecho Penal. En efecto, en este último, ha sido tradicional la negación de capacidad de culpa a las personificaciones (52). Sin embargo, la Ley

y falseamiento de cuentas anuales u otros documentos societarios (artículo 290 del CP). Como en la mayoría de estos supuestos podrían darse concursos de normas con el fraude de subvenciones, si esta última figura no se diera, por no rebasar el umbral cuantitativo requerido, los anteriores delitos excluirían la sanción por infracción administrativa de subvenciones (*ibid.*, págs. 641 y 643).

(52) Como es sabido, no rige en el Derecho sancionador administrativo el principio *societas delinquere non potest*, ya que la Administración no puede imponer penas privativas de libertad. El Tribunal Constitucional razona que ni el principio de culpabilidad, ni el de personalidad de la pena o sanción —aplicables al ámbito sancionador administrativo—, impiden la admisión de la responsabilidad directa de las personas jurídicas. Éstas tienen, por tanto, capacidad infractora para la Administración, traduciendo así una aplicación distinta de la culpa y de la imputabilidad que proviene de la propia naturaleza de ficción jurídica a la que responden las personas jurídicas (STC 246/1991, de 19 de diciembre). Más ampliamente, *cfr.* MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *La extensión de la responsabilidad a las sanciones tributarias*, cit., págs. 48 y sigs., donde me he referido a la revisión de ese viejo postulado en el ámbito del Derecho Penal, teniendo en cuenta la iniciativa de reforma del Código Penal que se tramitó, aunque no llegó a aprobarse, en el Congreso de los Diputados en la anterior legislatura (el anteproyecto de reforma se aprobó por el Consejo de Ministros el 14 de julio de 2006 y el proyecto de ley se publicó en el «Boletín Oficial de las Cortes Generales» el 15 de enero de 2007). Inspirándose en diversas «Decisiones Marco» del Consejo de la Unión Europea, sobre aproximación de legislaciones y protección de los intereses financieros comunitarios, ha vuelto a tramitarse recientemente aquella iniciativa, aprobándose por el Congreso (vid. «Boletín Oficial de las Cortes Generales», IX Legislatura, Congreso de los Diputados, serie A, núm. 52-12, de 6 de mayo de 2010) y estando pendiente de que lo haga el Senado. El proyecto de reforma del Código Penal fija por una doble vía la responsabilidad de las personas jurídicas: «junto a la imputación de aquellos delitos cometidos en su nombre o por su cuenta,

General de Subvenciones (artículo 53), siguiendo la tónica general de la legislación administrativa, afirma la posibilidad de responsabilidad de personas jurídicas y hasta que éstas sean «públicas» (Administraciones) que, así, pueden ser sancionadas por otras Administraciones (las concedentes de subvenciones). También se contempla legalmente la posible autoría de los entes desprovistos de personalidad (53), que admiten dos tipos, según tengan base personal (asociaciones) o patrimonial (comunidades de bienes). Con esto se evita recurrir a la solución del artículo 130.3 de la LRJAPyPAC —solidaridad de participantes en la infracción o *coautores*— y se sanciona una sola acción infractora del ente sin personalidad.

A) Autoría de las infracciones

Siguiendo la tradición del Derecho sancionador administrativo frente al penal (que recoge inductores, colaboradores, cómplices) (54), el artículo 53 de la LGS sólo recoge *autores* de las infracciones, aunque los llame *responsables*. Para ello se efectúa una doble «determinación». Por una parte, se hace una mención genérica a las personas físicas, jurídicas, públicas o privadas y entes sin personalidad y se completa con una mención «en particular» (lo que representa una *lista abierta*) de los beneficiarios de subvenciones (artículo 11 de la LGS), miembros de entidades en relación con las actividades subvencionadas que se hubieran comprometido a realizar (artículo 11.2 y 3 de la LGS) (55), entidades colaboradoras (artículo 12

y en su provecho, por las personas que tienen poder de representación en las mismas, se añade la responsabilidad por aquellas infracciones propiciadas por no haber ejercido la persona jurídica el debido control sobre sus empleados, naturalmente con la imprescindible consideración de las circunstancias del caso concreto a efectos de evitar una lectura meramente objetiva de esta regla de imputación».

(53) El artículo 11.3, primer párrafo, de la LGS establece: «Cuando se prevea expresamente en las bases reguladoras, podrán acceder a la condición de beneficiario las agrupaciones de personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, las comunidades de bienes o cualquier otro tipo de unidad económica o patrimonio separado que, aun careciendo de personalidad jurídica, puedan llevar a cabo los proyectos, actividades o comportamientos o se encuentren en la situación que motiva la concesión de la subvención».

(54) Sobre la delimitación entre autores y partícipes en el Código Penal, *cf.* MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *La extensión de la responsabilidad a las sanciones tributarias*, cit., págs. 41 y sigs.

(55) Al referirse a los beneficiarios de subvenciones, la ley incluye, por vía de remisión, la mención de dos supuestos que también darían lugar a su consideración como «sujetos infractores». Por un lado estarían los miembros asociados del beneficiario —persona jurídica— que se comprometan a efectuar la totalidad o parte de las actividades que fundamentan la concesión de la subvención en nombre y por cuenta de la entidad y que, conforme a lo dispuesto por el artículo 11.2 de la LGS, tienen igualmente la condición de beneficiarios. Por otro lado estarían los miembros de agrupaciones

de la LGS), el representante legal de beneficiarios que carezcan de capacidad de obrar y «terceros» obligados a prestar colaboración y facilitar documentación (artículo 46 de la LGS) (56).

B) Participación en las infracciones y extensión de las sanciones

Aunque no se prevea en la LGS, los casos de *coautoría* habrá que resolverlos con la solidaridad propiamente dicha que señala el artículo 130.3 de la LRJAPyPAC. Si se recogen, en cambio, diversos supuestos de *extensión de las sanciones* (exclusivamente pecuniarias) (57) a responsables (artículo 69 de la LGS), coincidiendo con los mismos responsables del reintegro (artículo 40 de la LGS), lo que da muestra de la vinculación del procedimiento sancionador con el de reintegro (58).

Para ser responsable de la sanción no se precisa haber participado en la infracción, lo cual supone postergar las exigencias del principio de personalidad de las sanciones. Téngase en cuenta que recientemente el Tribunal Constitucional ha afirmado la naturaleza materialmente punitiva de esta responsabilidad, exigiendo la aplicación de los principios recogidos en los artículos 25.1 y 24.2 de la CE (59) (STC 85/2006, de 27 de marzo, FJ 4.º, en relación a la derivación de sanciones tributarias) (60).

de personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, sin personalidad, cuyos compromisos de ejecución e importe de la subvención a aplicar por cada uno, han de constar expresamente en la solicitud y resolución de concesión, y que también tienen la consideración de beneficiarios, según dispone el artículo 11.3, segundo párrafo, de la LGS.

(56) El artículo 46 de la LGS enuncia genéricamente el sentido de la colaboración de personas y entidades relacionadas con el objeto de la subvención, así como a la entrega de documentos que les sean requeridos: facilitar el ejercicio de las funciones de control financiero de la Intervención General de la Administración del Estado, así como de los órganos de las Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales. El mismo precepto señala las facultades de estos órganos de control financiero y la consideración que tiene la negativa al cumplimiento de esa obligación de colaboración, como «resistencia, excusa, obstrucción o negativa» como causa de reintegro, además de constituir un supuesto de infracción leve [artículo 56.h) de la LGS].

(57) Sólo se extienden las sanciones impuestas a los infractores, pero no los intereses y recargos que puedan, en su caso, exigirse por el incumplimiento del deudor principal.

(58) Cfr. MARTÍNEZ GINER, L. A.: *El reintegro de subvenciones públicas*, Iustel, Madrid, 2006, pág. 289.

(59) Cfr. MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *La extensión de la responsabilidad a las sanciones tributarias*, cit., págs. 145, 293-295 y 387-389.

(60) Frente a dicho planteamiento, el artículo 69 de la LGS viene a contemplar la sanción como una simple deuda que puede ser transmitida. De ahí que REBOLLO PUIG, M. e IZQUIERDO

Como supuestos a los que se extienden las sanciones (61) estarían los siguientes: 1.º La responsabilidad solidaria limitada de partícipes de comunidades de bienes u otros entes sin personalidad con patrimonio separado de sus miembros. 2.º La responsabilidad subsidiaria de los administradores y representantes legales de las sociedades mercantiles, cuando posibiliten la comisión de infracciones (62). 3.º La sucesión de socios, partícipes y cotitulares por sanciones de entidades disueltas y liquidadas (responsabilidad solidaria limitada al valor de la cuota de liquidación y solidaridad si la ley no limita la responsabilidad de los miembros).

II. EL SISTEMA DE INFRACCIONES Y SANCIONES EN LA LEY GENERAL DE SUBVENCIONES

1. Clasificación de las infracciones y sanciones

Tanto por lo que se refiere a las infracciones en materia de subvenciones, como a las sanciones que se impongan por las mismas, tenemos varias posibilidades de sistematización. Así, las primeras pueden ser, siguiendo el criterio legal de tipificación (artículos 129.1 de la LRJAPyPAC y 56, 57 y

CARRASCO, M., en *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, cit., págs. 624-625, señalan que los responsables sólo lo son «de una obligación pecuniaria que tiene su origen en la comisión de una infracción por otro sujeto», considerando de una forma poco crítica con la solución legal que «propriadamente no se castiga ni se pretende castigar a estos otros sujetos sino que sólo se busca una garantía del pago de las sanciones frente al incumplimiento, la insolvencia o la desaparición de los auténticos infractores». De este razonamiento se alcanzan conclusiones con las que no estamos para nada de acuerdo: «no puede decirse de ninguna forma que el art. 69 tipifique infracciones o formas de colaboración en infracciones ajenas», y «el responsable subsidiario no tiene que ser parte en el procedimiento sancionador ni en éste se discutirá si realmente el administrador o representante legal ha incurrido en las conductas que hacen surgir tal responsabilidad».

(61) No podemos entrar con el debido detalle a comentar los supuestos previstos en el artículo 69 de la LGS. Sin embargo, por su afinidad con los supuestos de extensión de sanciones tributarias que regula la Ley General Tributaria, me permito remitir al lector interesado a un trabajo mío anterior. Cfr. MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *La extensión de la responsabilidad a las sanciones tributarias*, cit., especialmente págs. 205 y sigs., 271 y sigs, así como 339 y sigs.

(62) La responsabilidad subsidiaria se limita a los administradores y representantes legales de las personas jurídicas, quedando excluidos cualesquiera otros participantes (presidentes, gerentes...). Cfr. MANTECA VALDELANDE, V.: «Infracciones en materia de subvenciones públicas», cit., pág. 1139. Ello representa, desde luego, una clara contradicción con la regulación del Código Penal y de la Ley General Tributaria de 2003, al recoger ambos textos normativos la figura del *administrador de hecho*.

58 de la LGS) (63), *leves, graves y muy graves*. Si la clasificación se hace atendiendo al sujeto infractor, tenemos conductas propias de *beneficiarios*, de *entidades colaboradoras* y de *terceros*. Y, en fin, también podrían distinguirse los comportamientos según que originen o no un *perjuicio económico* para la Administración concedente de la subvención y hasta diferenciar los tipos en función de la *obligación o deber infringidos* en cada caso. En cualquier caso, la clasificación legal entre infracciones leves, graves y muy graves no entraña más diferencias que el de la sanción correspondiente, pero no tiene ninguna consecuencia —a diferencia de la previsión general efectuada en la LRJAPyPAC— de cara a la prescripción y seguimiento de un determinado procedimiento sancionador (64).

Por lo que respecta a las sanciones, que tienen naturaleza punitiva y son independientes de la obligación de reintegro —lo que favorece la compatibilidad de la respuesta represiva con la reacción reparadora tanto en vía administrativa como «jurisdiccional-contable»—, el artículo 59 de la LGS, precepto de carácter básico (65), las clasifica en *pecuniarias* —que son las principales y «necesarias» y que impondrán los Ministros y Secretarios de Estado— y las no pecuniarias, *accesorias* y «potestativas», que sólo puede acordar el Ministro de Economía y Hacienda (artículo 66.1 de la LGS). Las primeras pueden consistir en *multa fija* entre 75 y 6.000 euros y *multa proporcional* —que da sentido a la existencia de un perjuicio económico suscitado por la conducta del infractor— del tanto al triple de la cantidad indebidamente obtenida, aplicada o no justificada.

(63) En opinión de PASCUAL GARCÍA, J.: *Régimen jurídico de las subvenciones públicas*, cit., pág. 493, la LGS sigue los principios comunes de la LRJAPyPAC y la clasificación de las infracciones parece haber seguido el criterio de la gravedad del perjuicio que se causa al erario público.

(64) En el artículo 132.1 de la LRJAPyPAC se contemplan diferentes plazos subsidiarios de prescripción en función del tipo de infracción: tres años las muy graves, dos años las graves y seis meses las leves, si la legislación específica que las prevea no determina otros plazos. Por otro lado, el artículo 23 del RPEPS señala el empleo del procedimiento sancionador simplificado para las infracciones leves.

(65) Como el artículo 59 de la LGS tiene carácter básico, las leyes de las Comunidades Autónomas no pueden tipificar sanciones distintas de las recogidas en la norma estatal y han de moverse dentro de sus límites cuantitativos. Sin embargo, como ponen de manifiesto REBOLLO PUIG, M. e IZQUIERDO CARRASCO, M., en *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, cit., págs. 653-654, en la legislación autonómica existen casos de sanciones accesorias anudadas a infracciones leves, a diferencia del criterio de la LGS de señalar su posible aplicación exclusivamente a las infracciones graves o muy graves. Por otro lado, la publicidad de sanciones que también se prevé en algunos casos, podría concebirse como otra modalidad de sanción no prevista por la LGS. Y lo mismo pasaría con la mención a «otros entes públicos» entre los posibles contratantes prohibidos por el artículo 59 de la LGS. En todos estos casos, la normativa estatal *desplazaría* a la autonómica.

Las sanciones no pecuniarias pueden consistir en la pérdida o prohibición de determinadas facultades durante un plazo de hasta cinco años (66); concretamente, de la posibilidad de obtener subvenciones (67), ayudas públicas y avales de las Administraciones públicas u otros entes públicos; de la posibilidad de actuar como entidad colaboradora en relación con las subvenciones reguladas en la LGS y, también, para contratar con las Administraciones públicas. Legalmente se fijan tres presupuestos para la aplicación de estas sanciones accesorias: 1.º Que las infracciones sean graves o muy graves; 2.º Que el perjuicio económico supere los 30.000 euros (68), y 3.º Que se aprecien obstrucciones a las actuaciones de control o utilización de medios fraudulentos como criterios de graduación de las sanciones pecuniarias (artículos 62.2 y 63.2 de la LGS).

2. Marco sancionador genérico de las distintas conductas infractoras

A) Infracciones leves

Las infracciones leves (69) aparecen señaladas en el artículo 56 de la LGS, con una definición legal genérica y un listado ejemplificativo subsidiante. Se conciben como tales los «incumplimientos de las obligaciones recogidas en esta Ley y en las bases reguladoras de subvenciones cuando no constituyan infracciones graves o muy graves y no operen como elemento de graduación de la sanción». Las notas características de las infracciones

(66) Resulta un clara defectuosidad técnica el hecho de que sólo se mencione un límite máximo temporal en las sanciones accesorias por infracciones graves o muy graves (tres y cinco años, respectivamente), pudiendo entonces resultar iguales o hasta más duraderas las que se apliquen a infracciones graves que a las muy graves, salvo que se interprete que para las segundas el límite temporal comenzaría donde acaba el de las primeras. Tampoco parece un rasgo de buena técnica el hecho de que la sanción accesoria de pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones públicas futuras se entrecruce con la extensión temporal de la misma pena impuesta por los tribunales, al ir ésta de tres a seis años, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 308 del CP.

(67) La sanción de pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones implica que no podrán obtener la condición de beneficiarios o entidades colaboradoras. El alcance de la prohibición será el que determine la sentencia firme [artículo 13.2.h) y 5 de la LGS].

(68) Para el caso de que las sanciones accesorias se impusieran a infracciones graves, el perjuicio económico debe representar también más del 50 por 100 de la subvención concedida o de las cantidades recibidas por las entidades colaboradoras.

(69) En ocasiones suele caerse en el error de llamarlas «infracciones simples», quizás recordando a la sistemática de la Ley General Tributaria de 1963.

leves son (70), por tanto: 1.º Representan *incumplimientos de deberes formales* por beneficiarios y entidades colaboradoras, de menor gravedad que los restantes tipos infractores; 2.º Se incluye el incumplimiento del deber de colaboración; 3.º No hay perjuicio directo a los fondos públicos, y 4.º Tienen «carácter abierto», residual (71) (que no sean graves o muy graves y no operen para graduar sanciones).

La sanción general de las infracciones leves consiste en multa fija, sin posibilidad de imponer otras medidas accesorias. Además, según prevé el artículo 61 de la LGS, aquélla irá de 75 a 900 euros, salvo en determinados supuestos (agravados), que puede pasar a ser de 150 a 6.000 euros. Ejemplos de mala técnica normativa son la *presentación separada* de las conductas infractoras y su correspondiente castigo —siendo esto común a las otras clases de infracciones— y el hecho de que el precepto que establece las sanciones de las infracciones leves no recoja exactamente las mismas conductas expuestas en los tipos infractores señalados por el artículo 56 de la LGS. Esta diferente redacción de los indicados preceptos favorece que pueda mantenerse la aplicación, en ciertos casos, de la multa fija general (más reducida), pese a la literalidad de la ley, reservando la sanción agravada sólo para los supuestos en que haya una plena coincidencia de términos, pues de lo contrario podría darse una integración analógica que, lógicamente, no beneficiaría al inculpado.

Como conductas infractoras leves tenemos los incumplimientos relativos a la justificación de las subvenciones, obligaciones formales no previs-

(70) Cfr. MANTECA VALDELANDE, V.: «Infracciones en materia de subvenciones públicas», cit., pág. 1139. También cfr. GÓMEZ RIVERO, M.º C.: *El fraude de subvenciones*, 2.º ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, pág. 52, advirtiendo de que en algunas ocasiones, estos incumplimientos meramente formales pueden ser la antesala de fraudes más graves.

(71) El artículo 56 de la LGS constituye una *norma sancionadora en BLANCO* que, como han señalado algunos autores, convierte en típico todo lo antijurídico sin más delimitación, reduciendo a la nada las exigencias de tipicidad, por lo que debería declararse su inconstitucionalidad, lo que reforzaría el valor de la enumeración de infracciones leves, porque la lista dejaría de enunciar ejemplos para señalar tipos. Cfr. REBOLLO PUIG, M. e IZQUIERDO CARRASCO, M., en *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, cit., págs. 602-603, quienes sostienen dicha inconstitucionalidad «no porque se remita a normas reglamentarias sino por hacerlo genérica e indeterminadamente a ellas y a la propia LGS sin acotar de ninguna forma qué incumplimientos de qué obligaciones son infracciones; es decir, no porque vulnere la reserva de ley sino por no respetar ni las más mínimas exigencias del principio de tipicidad. Es incluso, la máxima expresión de su negación, convirtiendo en infracción toda conducta antijurídica». En opinión de PANIZO GARCÍA, A., en *Comentarios prácticos a la nueva Ley General de Subvenciones*, cit., pág. 480, el precepto estaría limitando los supuestos de concurso ideal de infracciones.

tas expresamente en la LGS, obligaciones de índole contable o registral, obligaciones de conservación de justificantes o documentos equivalentes, obligaciones de entidades colaboradoras, obstrucciones a las actuaciones de control financiero, obligaciones de colaboración y, por último, otras conductas tipificadas en la normativa de la Unión Europea.

El primer grupo de conductas se sanciona con la multa fija general de 75 a 900 euros, equiparándose la presentación fuera de plazo, incompleta o inexacta de las *cuentas justificativas* de la aplicación dada a los fondos percibidos. Cualquiera de estos incumplimientos resulta, a su vez, causa de reintegro, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 30.8 y 37.1.c) de la LGS (72). Aunque ni la ley ni el reglamento prevén consecuencias sancionadoras para los casos en que la falta de justificación se refiera al régimen de módulos o por medio de estados contables, su especificación como infracciones leves puede verificarse, como ya se indicó más atrás, por medio de las propias bases reguladoras de las subvenciones. Por otra parte, hay que tener en cuenta el posible concurso entre estos incumplimientos leves y la infracción grave consistente en la falta de justificación del empleo dado a los fondos recibidos una vez transcurrido el plazo establecido para su presentación [artículo 57.c) de la LGS] (73).

En relación con las obligaciones de índole contable o registral, legalmente se prevén cuatro incumplimientos «en particular»: 1.º La inexactitud u omisión de una o varias operaciones en la contabilidad y registros legalmente exigidos; 2.º El incumplimiento de la obligación de llevar o

(72) De acuerdo con lo que establece el artículo 30 de la LGS, la *cuenta justificativa* del gasto realizado representa uno de los modos de acreditación de la subvención concedida. Las bases reguladoras de la subvención podrán elegir entre esa fórmula o la *justificación por módulos* o presentando *estados contables*. El Reglamento de la LGS (artículos 69 y siguientes) ha ampliado estas tres formas de justificación, especificando distintas modalidades de la cuenta justificativa —según que la misma se formule con aportación de justificantes de gasto, con aportación de informe de auditor y sin aportación de facturas u otros documentos de valor probatorio equivalente— y previendo también la justificación telemática de subvenciones. El contenido general de la cuenta justificativa (artículo 72 del RLGS) quedará reducido tanto si hay informe de auditor de cuentas (artículo 74 del RLGS), como si se formula de manera simplificada por tratarse de subvenciones de importe inferior a 60.000 euros (artículo 75 del RLGS).

(73) Lógicamente, y dado que sólo puede resultar sancionada una vez la misma conducta, podría pensarse que el comportamiento grave —sancionable con multa proporcional del tanto al doble de los fondos no justificados— comporta un *plus* respecto de la falta de presentación en plazo, constitutiva de la infracción leve. Ese añadido podría ser el que provendría de una actuación de la Administración, una vez vencido el plazo de justificación, requiriendo al beneficiario para que presente aquélla en un «plazo improrrogable de quince días» (artículo 70.3 del RLGS).

conservar la contabilidad, los registros legalmente establecidos, los programas y archivos informáticos que les sirvan de soporte y los sistemas de codificación utilizados; 3.º La llevanza de contabilidades diversas que, referidas a una misma actividad y ejercicio económico, no permitan conocer la verdadera situación de la entidad, y, por último, 4.º La utilización de cuentas con significado distinto del que les corresponde, según su naturaleza, que dificulte la comprobación de la realidad de las actividades subvencionadas. En *casi todos* estos casos, la sanción que correspondería imponer sería una multa fija de 150 a 6.000 euros (74).

La importancia que tienen las actuaciones de control financiero de subvenciones se constata perfectamente con la lectura del Título III de la LGS (artículos 44 a 51). A las mismas quedan sometidos los beneficiarios, entidades colaboradoras y organismos y entidades vinculados o dependientes de la Administración. En dicha norma se tipifica como infracción leve la *resistencia, obstrucción, excusa o negativa* a tales actuaciones —que, a su vez, es causa de reintegro [artículo 37.1.e) de la LGS, en relación con los artículos 14 y 15 de la misma ley]—, caracterizando genéricamente estas circunstancias (a saber: «cuando el responsable de las infracciones administrativas en materia de subvenciones, debidamente notificado al efecto, haya realizado actuaciones tendentes a dilatar, entorpecer o impedir las actuaciones de los funcionarios de la Intervención General de la Administración del Estado o de las Comunidades Autónomas en el ejercicio de las funciones de control financiero») y fijando unas cuantas conductas que, *entre otras*, revestirían tal connotación, todo lo cual se completa, en precepto aparte, como ya sabemos, con el señalamiento de la sanción agravada para dos supuestos de obstrucción. Los comportamientos para los que el artículo 61.2 de la LGS guarda silencio y, por lo tanto, han de entenderse castigados con la multa fija de 75 a 900 euros, son los siguientes: 1.º La incomparecencia, salvo causa justificada, en el lugar y tiempo señalado; 2.º Negar o impedir indebidamente la entrada o permanencia

(74) Esa sanción agravada, prevista en el artículo 61.2 de la LGS, no plantea problemas en relación a los supuestos de las letras a), c) y d), por resultar coincidentes con las infracciones leves tipificadas en el artículo 56.d).1, 3 y 4 de la misma ley. Sin embargo, el precepto sancionador omite en su letra b) cualquier mención a «los programas y archivos informáticos que les sirvan de soporte y los sistemas de codificación utilizados», que sí se señala en el apartado 4 del precepto que tipifica las infracciones leves. Así las cosas, y aunque pudiera sostenerse la *integración* de ambas normas, correspondiendo en todos los casos de omisión total de contabilidad la misma multa fija incrementada, pensamos que es más congruente con las exigencias del principio de tipicidad aplicar, al incumplimiento silenciado en el artículo 61.2.b) de la LGS, la multa fija general de 75 a 900 euros.

en locales de negocio y demás establecimientos o lugares en que existan indicios probatorios para la correcta justificación de los fondos recibidos por el beneficiario o la entidad colaboradora o de la realidad y regularidad de la actividad subvencionada, y 3.º Las coacciones al personal controlador que realice el control financiero [artículo 56.g.3, 4 y 5 de la LGS]. En cambio, tendría una sanción de 150 a 6.000 euros la falta de aportación de pruebas y documentos requeridos por los órganos de control o la negativa a su exhibición [artículo 61.2.e) de la LGS, que *absorbería* los enunciados en el artículo 56.g.1 y 2 de la misma ley].

El carácter excesivamente abierto, prácticamente careciendo de tipicidad, en que incurre el artículo 56 de la LGS se observa con claridad en la mención que realiza del resto de infracciones leves [las previstas en las letras c), e), f), h) e i) del citado precepto] (75), algunas castigadas de forma aumentada, como las correspondientes a los incumplimientos inherentes a las entidades colaboradoras —que pueden presentar casos de concurrencia con infracciones graves y muy graves [artículos 57.d) y 58.d) de la LGS]— y los referidos a la *obligación general de colaboración* (de beneficiarios, entidades colaboradoras y terceros) con la respectivas Intervenciones de la Administración del Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales, así como con los órganos que tengan atribuida por la normativa comunitaria funciones de control financiero (artículo 46 de la LGS).

B) Infracciones graves

El artículo 57 de la LGS ofrece una lista cerrada de conductas constitutivas de infracciones graves, cuya principal nota caracterizadora frente a los comportamientos que acaban de examinarse pasaría por tratarse de incumplimientos que pueden dar lugar a perjuicios en los caudales públi-

(75) Citémoslas por ese mismo orden legalmente establecido en el artículo 56 de la LGS: «c) El incumplimiento de las obligaciones formales que, no estando previstas de forma expresa en el resto de párrafos de este artículo, sean asumidas como consecuencia de la concesión de la subvención, en los términos establecidos reglamentariamente. [...]. e) El incumplimiento de las obligaciones de conservación de justificantes o documentos equivalentes. f) El incumplimiento por parte de las entidades colaboradoras de las obligaciones establecidas en el artículo 15 de esta Ley que no se prevean de forma expresa en el resto de apartados de este artículo. [...] h) El incumplimiento de la obligación de colaboración por parte de las personas o entidades a que se refiere el artículo 46 de esta Ley, cuando de ello se derive la imposibilidad de contrastar la información facilitada por el beneficiario o la entidad colaboradora. i) Las demás conductas tipificadas como infracciones leves en la normativa de la Unión Europea en materia de subvenciones».

cos (76). Estas infracciones pueden ser cometidas por los beneficiarios y las entidades colaboradoras.

A los beneficiarios pueden imputarse los incumplimientos relativos a la obligación de comunicar al órgano concedente o a la entidad colaboradora la obtención de subvenciones, ayudas, ingresos o recursos para la misma finalidad (77); de las condiciones establecidas, con alteración sustancial de los fines de la subvención —comportamiento equivalente al tipificado penalmente por el artículo 308.2 del CP) y, también, la falta de justificación del empleo dado a los fondos recibidos una vez transcurrido el plazo establecido para su presentación [artículo 57.a), b) y c) de la LGS] (78).

Por su parte, las entidades colaboradoras pueden ser responsables de las conductas consistentes en falsear u ocultar los requisitos requeridos en las bases reguladoras de la subvención para obtener la condición de entidad colaboradora (79) y, también, dejar de verificar el cumplimiento y efectividad de las condiciones o requisitos determinantes para el otorgamiento de las subvenciones, cuando de ello se derive la obligación de reintegro [artículo 57.d) y e) de la LGS] (80).

De conformidad con lo que dispone en el artículo 62 de la LGS, la sanción principal de las infracciones graves sería la multa proporcional del tanto al doble de la cantidad indebidamente obtenida, aplicada o no justificada. Accesoriamente se puede sancionar también con la pérdida o prohibición de posibilidad de obtener subvenciones, ayudas públicas y

(76) Cfr. MANTECA VALDELANDE, V.: «Infracciones en materia de subvenciones públicas», cit., pág. 1141. Para REBOLLO PUIG, M. e IZQUIERDO CARRASCO, M., en *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, cit., pág. 662, las infracciones graves representan incumplimientos sustanciales que pueden dar lugar a perjuicios para los fondos públicos.

(77) De acuerdo con lo que establece el artículo 14.1.d) de la LGS, dicha comunicación ha de efectuarse «tan pronto como se conozca y, en todo caso, con anterioridad a la justificación de la aplicación dada a los fondos percibidos».

(78) En opinión de GÓMEZ RIVERO, M.^º C.: *El fraude de subvenciones*, cit., pág. 53, las conductas señaladas en las letras a) y c) del artículo 57 de la LGS, constituyen «presunciones de fraude».

(79) En relación a esta conducta, tipificada en el artículo 57.d) de la LGS, así como al hecho de que la multa proporcional con que se sancionan las infracciones graves exprese la existencia de un perjuicio económico, se ha señalado que no manifiesta una magnitud a partir de la que se pueda calcular la multa, por lo que ésta devendría inaplicable. Cfr. REBOLLO PUIG, M. e IZQUIERDO CARRASCO, M., en *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, cit., pág. 665.

(80) Además, el artículo 57.f) de la LGS reenvía a «las demás conductas tipificadas como infracciones graves en la normativa de la Unión Europea en materia de subvenciones».

avales, de actuar como entidad colaboradora y de celebración de contratos con entes públicos que podría extenderse temporalmente hasta tres años y que requiere, para su imposición, que se haya dado un perjuicio económico superior al 50 por 100 de la subvención concedida o de las cantidades recibidas por las entidades colaboradoras y que supere los 30.000 euros. Ello ha de coincidir con la apreciación de resistencia, negativa u obstrucción a las actuaciones de control o utilización de medios fraudulentos al graduar la sanción a imponer.

C) Infracciones muy graves

Llegamos, por último, a las infracciones muy graves, caracterizadas en el artículo 58 de la LGS como conductas muy perjudiciales para la Hacienda Pública, en las que hay uso indebido de caudales públicos y lesión de objetivos de interés general. Las conductas tipificadas son también causa de reintegro (81).

La relación cerrada de conductas infractoras muy graves que proporciona el citado precepto es la siguiente: 1.^ª Obtención de subvenciones falseando las condiciones requeridas para su concesión u ocultando las que la hubiesen impedido o limitado —incumplimiento especialmente cualificado por las notas de la *ocultación* o *falseamiento*, lo que le hace equivalente al tipo del artículo 308.1 del CP—; 2.^ª Falta de aplicación, en todo o en parte, de las cantidades recibidas a los fines para los que la subvención fue concedida; 3.^ª Resistencia, excusa, obstrucción o negativa a las actuaciones de control por parte de beneficiarios y entidades colaboradoras, derivándose la imposibilidad de verificar el empleo dado a los fondos percibidos (82), o el cumplimiento de la finalidad y de la realidad y regularidad de las actividades subvencionadas, o la concurrencia de subvenciones, ayudas, ingresos o recursos para la misma finalidad, pro-

(81) *Cfr.* MANTECA VALDELANDE, V.: «Infracciones en materia de subvenciones públicas», cit., pág. 1142.

(82) Estas obstrucciones a las actuaciones de control financiero pueden dar lugar a situaciones de concurrencia, prohibida por el principio *non bis in idem*, con la infracción leve tipificada por el artículo 56.g de la LGS. Estaremos en presencia del comportamiento muy grave y no leve, cuando se produzca la cualificación por el resultado que requiere el precepto legal, derivándose la imposibilidad de verificar el empleo dado a los fondos obtenidos, aunque como ha señalado PANIZO GARCÍA, A., en *Comentarios prácticos a la nueva Ley General de Subvenciones*, cit., pág. 491, la conducta del agente no exija mayor culpabilidad que en la infracción leve.

cedentes de cualesquiera Administraciones o entes públicos o privados, nacionales, de la Unión Europea o de organismos internacionales; 4.º Falta de entrega a los beneficiarios, por parte de las entidades colaboradoras, de los fondos recibidos de acuerdo con los criterios previstos en las bases reguladoras de la subvención (83), y 5.º Otras conductas tipificadas en la normativa de la Unión Europea.

La sanción principal que, de acuerdo con el artículo 63 de la LGS, cabe imponer por las infracciones muy graves es una multa proporcional del doble al triple de la cantidad indebidamente obtenida, aplicada o no justificada. Potestativamente, cabría imponer las mismas sanciones accesorias que en el caso de las infracciones graves, sólo que pueden alcanzar los cinco años de duración y sin que se requiera que el perjuicio económico represente un 50 por 100 de la subvención concedida o de las cantidades recibidas por las entidades colaboradoras. Debe tenerse en cuenta que el reintegro voluntario, sin requerimiento previo, de la subvención e intereses de demora, excluye la sanción correspondiente al beneficiario que no aplicó las cantidades obtenidas a los fines establecidos y de la entidad colaboradora que dejó de entregar los fondos subvencionales a los beneficiarios.

3. Graduación de las sanciones

El principio de proporcionalidad fundamenta, con carácter general, tanto en el orden netamente punitivo, como en el amplio campo del Derecho Administrativo sancionador, el recurso a elementos para graduar la pena o sanción a aplicar (84). En el artículo 131 de la LRJAPyPAC se exponen

(83) El incumplimiento de esta obligación de entrega de los fondos a los beneficiarios, prevista en el artículo 15.1.a) de la LGS, no será nunca infracción leve, a pesar de que el artículo 56.f) de la LGS parezca incluirla también.

(84) El profesor RODRÍGUEZ BEREJIO, A.: «Derecho penal tributario y Derecho tributario sancionador en España», cit., págs. 79-80, ha señalado que se trata de un principio general del Derecho, informador de la totalidad del ordenamiento jurídico, cuyo empleo se centra, sobre todo, en la materia represiva, dado que constituye uno de los principios constitucionales de garantía penal, comunes a todo el ordenamiento sancionador que opera en un doble sentido: 1.º Como *criterio para la selección de los comportamientos antijurídicos* merecedores de la tipificación como delito o infracciones, postulando en el ámbito que nos ocupa que la tipificación como delito o infracción quede reservada para aquellos supuestos en que el restablecimiento del orden jurídico alterado por el comportamiento ilícito no pueda ser realizado por otros medios; y 2.º Como *límite a la actividad administrativa de determinación de las sanciones* que, por ello, debe considerarse una actividad exquisitamente jurídica en la que no existe discrecionalidad administrativa en sentido estricto, sino una cierta libertad de valoración, comparable a la que se atribuye al juez para que decida, según

los criterios de *intencionalidad, reiteración, naturaleza de los perjuicios causados y reincidencia*. En el artículo 60 de la LGS, que no tiene el carácter de norma básica (85), se recogen cinco criterios de graduación de las sanciones, a saber: *comisión repetida* de infracciones; *resistencia, negativa u obstrucción* a las actuaciones de control; utilización de *medios fraudulentos; ocultación* a la Administración y *retraso* en el cumplimiento de obligaciones formales; a los que hay que sumar el *perjuicio económico* (86),

su prudente arbitrio, la multa a imponer dentro de los límites permitidos por la ley. Sobre este principio de proporcionalidad, la STC 65/1986, de 22 de mayo ha señalado que su enjuiciamiento es competencia del legislador, correspondiendo a los tribunales la aplicación de la ley y no verificar si los medios adoptados por aquél para la protección de bienes jurídicos son o no adecuados a dicha finalidad o si son o no proporcionados en abstracto.

(85) Como ha advertido PANIZO GARCÍA, A., en *Comentarios prácticos a la nueva Ley General de Subvenciones*, cit., pág. 496, varias leyes de Comunidades Autónomas ofrecen una regulación diversa de los criterios de graduación de las sanciones por infracciones subvencionales. Por ejemplo, Andalucía, Canarias, Castilla-La Mancha y Murcia señalan los criterios de graduación que recogía el Texto refundido de la Ley General Presupuestaria de 1988 (buena o mala fe, reincidencia y resistencia, negativa u obstrucción). En Asturias, Madrid, Navarra y Cataluña sólo se recogen la intencionalidad, reincidencia y naturaleza de los perjuicios causados (que son los criterios previstos en el artículo 131 de la LRJAPyPAC). Por su parte, Galicia, Baleares y País Vasco recogen la participación, el beneficio obtenido y la trascendencia social.

(86) En el régimen sancionador tributario se plantearon controversias en relación a este criterio que fue introducido en la Ley General Tributaria por la Ley 10/1985, de 26 de abril, aunque después desapareció del catálogo de elementos señalados para graduar las sanciones, con ocasión de la reforma parcial producida por la Ley 25/1995, de 20 de julio. Para algunos autores supone una doble valoración de un elemento intrínseco a las infracciones de resultado. Entre las diversas posiciones interpretativas que se dieron, bajo la vigencia de la Ley 10/1985, de 26 de abril, cabe citar la de quienes rechazaban la aptitud del perjuicio económico como elemento de graduación por entender que la aplicación porcentual de las multas lo hacía innecesario (cfr. PONT MESTRES, M.: «En torno a las características de la Ley 10/1985, de modificación parcial de la Ley General Tributaria», *Gaceta Fiscal*, núm. 25, 1985, pág. 314). Contrariamente a dicha tesis, se sostenía su viabilidad por denotar un índice de peligrosidad de la conducta del sujeto infractor (cfr. PÉREZ ROYO, F.: *Los delitos y las infracciones en materia tributaria*, cit., págs. 389-390). Aún admitiendo esa función de graduación, se achacaba a la ley un defecto de técnica jurídica por la doble actuación del perjuicio económico a la hora de cuantificar la sanción y graduarla (cfr. CODES ANGUIA, J. L., en *Comentarios a las leyes tributarias y financieras* —coordinada por AMORÓS RICA, N.—, tomo II-A, Editorial de Derecho Financiero, Madrid, 1985, pág. 132 y del mismo autor: «Hacia una reforma del régimen sancionador de la infracción tributaria», en *XXXII Semana de Estudios de Derecho Financiero*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1986, pág. 479; CLAVIJO HERNÁNDEZ, F.: *El proyecto de ley de represión del fraude fiscal*, Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 1984, pág. 33; CARBAJO VASCO, D.: «Los criterios de graduación de las sanciones tributarias en el Real Decreto 2631/1985», *Gaceta Fiscal*, núm. 31, 1986, págs. 95-96). Con la Ley 25/1995, la circunstancia dejó de emplearse con finalidad graduatoria, aunque se mantuvo como elemento determinante de la posible imposición de *sanciones accesorias* por las infracciones graves cometidas, además de cómo condición para proceder a la publicación de la identidad del infractor.

que se emplea para posibilitar la imposición de sanciones accesorias a las infracciones graves y muy graves (artículos 62.2 y 63.2 de la LGS).

También se recogen, en el citado artículo 60 de la LGS, varias reglas a tener en cuenta de cara a la determinación de las sanciones pecuniarias. Así tenemos, por un lado, que los efectos agravantes —ninguna circunstancia sirve para atenuar las multas— sólo se fijan para las sanciones que corresponda imponer por infracciones graves y muy graves. Por otro lado, todas las circunstancias graduatorias —salvo el retraso en el cumplimiento de obligaciones formales (que sólo sirve para graduar sanciones por infracciones leves)— podrán aplicarse simultáneamente. También hay que tener en cuenta que no se podrán emplear con finalidad de graduación de la sanción aquellos criterios que se encuentren contenidos en la descripción de las conductas infractoras (87). Y, por último, la ley se encarga de precisar los límites cuantitativos de las multas: si se trata de sanciones por infracciones leves, será el importe de la subvención inicialmente concedida; tratándose de sanciones por infracciones graves o muy graves, no podrán sobrepasar el triple de la cantidad indebidamente obtenida, aplicada o no justificada. En cualquier caso, y pese a que se establezcan estos *techos* de las sanciones, una vez hayan sido determinadas por el órgano sancionador, cabe estimar que el *recorrido* que éste encuentra para la fijación de la multa —o, si se prefiere, la *discrecionalidad*, aunque en un sentido no técnico (88)— es mayor para el caso de que las infracciones hayan sido leves que si se cometieron infracciones graves o muy graves (89).

(87) La LGS se decanta por la regla de la consunción, aplicable en los casos de concurso, al establecer la no concurrencia de una misma circunstancia como criterio de graduación de la sanción y elemento del propio tipo infractor de que se trate.

(88) La discrecionalidad de que goza la autoridad administrativa en la graduación de la sanción es comparable a aquella de que dispone el Juez, cuando, según su prudente arbitrio, decide la multa a imponer en concreto dentro de la extensión permitida por la Ley —Cfr. PÉREZ ROYO, F.: *Los delitos y las infracciones en materia tributaria*, cit., 1986, pág. 380—, por lo que no cabría hablar técnicamente de discrecionalidad administrativa, cuya restricción dentro de límites reducidos se valora como un factor positivo del texto legal aprobado en 2003. Cfr. PÉREZ ROYO, F.: *Derecho Financiero y Tributario. Parte General*, cit., pág. 389. También cfr. SIMÓN ACOSTA, E.: «Perjuicio económico de la Hacienda Pública», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 635, 2004 (consultado en línea: <www.westlaw.es>, BIB 2004\871). También RODRÍGUEZ BEREJIO, A.: «Derecho penal tributario y Derecho tributario sancionador en España», cit., pág. 80.

(89) En la jurisprudencia constitucional se ha rechazado que la graduación de sanciones pueda ser obra de una «absoluta libertad de criterio» (STC 219/1989, de 21 de diciembre, FJ 5.º) del órgano con competencia para imponerlas, pues este excesivo arbitrio no favorecería la necesaria previsibilidad que ha de guiar aquella tarea que ha de ejercerse de modo prudente y razonable (STC 61/1990, de 29 de marzo, FJ 9.º). Graduar una sanción, parece innecesario indicarlo, «supone tanto

A) Comisión repetida de infracciones

Esta circunstancia suele justificarse por el aumento de responsabilidad que se deriva de la mayor peligrosidad que demuestra el sujeto infractor reincidente frente a quien no lo es. Se desvalora la actitud recalcitrante del sujeto que desobedece reiteradamente el ordenamiento sancionador (90), respondiendo así a un juicio ampliamente difundido, conforme al cual, debe aumentarse la sanción de quien, al cometer una infracción, hubiese sufrido la imposición de una sanción por una conducta anterior de características más o menos similares (91).

Para poderse apreciar la comisión repetida de infracciones, habrá de darse una sanción firme previa (92), por infracción grave o muy grave de la misma naturaleza, impuesta dentro de los cuatro años anteriores (93). Los efectos agravatorios de la sanción mínima van de 10 a 75 puntos.

B) Obstrucciones a las actuaciones de control

De apreciarse en los sujetos beneficiarios y entidades colaboradoras su resistencia, negativa u obstrucción a las actuaciones de control financiero (94) [arts. 14.1.c) y 15.1.d) de la LGS], determinará un aumento de

agravar como atenuar la sanción, y ello permite, en consecuencia, no sólo aumentar sino también disminuir la cuantía de las multas» (STC 76/1990, de 26 de abril, FJ 6.º, A) y, sin embargo, la LGS sólo contempla criterios agravantes de las sanciones y ninguna circunstancia atenuante.

(90) Cfr. MORILLO MÉNDEZ, A.: «Tipos infractores vinculados directamente con la lesión del bien jurídico de contribución al sostenimiento de los gastos públicos. Un análisis de los artículos 191, 192 y 193 de la Ley General Tributaria 58/2003», *Carta Tributaria*, Monografías, núm. 14, 2004, pág. 12.

(91) Cfr. CÓRDOBA RODA, J., en el «Prólogo» a la obra de MIR PUIG, S.: *La reincidencia en el Código Penal. (Análisis de los artículos 10.14, 10.15, 61.6 y 516.3)*, Bosch, Barcelona, 1974, pág. 7. Pese a que, en el ámbito penal, la reincidencia haya sido una de las instituciones más controvertidas, el Tribunal Constitucional rechazó los diversos argumentos que se esgrimieron contra la misma y consideró como no arbitraria la opción legislativa de aumentar la pena a imponer para el delincuente reincidente, sin que ello constituya un trato inhumano o degradante, ni conculque el principio de *non bis in idem* (STC 150/1991, de 4 de julio, FJ 6.º, 7.º y 9.º).

(92) La «base de datos nacional» prevista en el artículo 20 de la LGS contendrá referencia a las sanciones impuestas, de acuerdo con lo establecido en el apartado 2.º de dicho precepto.

(93) El artículo 131 de la LRJAPyPAC caracteriza la reincidencia como la comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza. REBOLLO PUIG, M. e IZQUIERDO CARRASCO, M., en *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, cit., pág. 673, entienden que también podría aplicarse esta circunstancia para graduar las sanciones por infracciones subvencionales.

(94) Las tareas de comprobación del órgano concedente, así como de las entidades colaboradoras parece que quedan fuera del supuesto regulado en el artículo 60.1.b) de la LGS.

10 a 75 puntos de la sanción mínima. Esta circunstancia resulta coincidente con el tipo infractor leve mencionado por el artículo 56.g) de la LGS, así que sólo podrá aplicarse para graduar sanciones graves o muy graves, a excepción, en relación a estas últimas, del supuesto previsto en el artículo 58.c) de la LGS, con el que también concurre y queda absorbido en el tipo infractor.

C) Utilización de medios fraudulentos

La ley proporciona un listado abierto de medios fraudulentos, constituidos «principalmente» por los comportamientos siguientes, algunos de los cuales pueden concurrir con infracciones graves y muy graves (95): anomalías sustanciales en la contabilidad y en los registros legalmente establecidos; empleo de facturas, justificantes u otros documentos falsos o falseados y la utilización de personas o entidades interpuestas que dificulten la comprobación de la realidad de la actividad subvencionada (96). Los efectos agravatorios que conlleva su apreciación aumentan de 20 a 100 puntos la sanción mínima.

D) Ocultación a la Administración

La ocultación de datos (97) puede materializarse a través de la falta de presentación de la documentación justificativa o la presentación de documentación incompleta o inexacta, impidiendo a la Administración

(95) Es lo que sucede con las conductas tipificadas como infracción grave en el artículo 57.d) de la LGS —referida a la obtención de la condición de entidad colaboradora falseando u ocultando los requisitos fijados en las bases reguladoras de la subvención— y de la infracción muy grave del artículo 58.a) de la LGS (obtener la subvención falseando las condiciones requeridas para su concesión u ocultando las que la hubiesen impedido o limitado).

(96) En la versión anterior de la Ley General Tributaria, también aparecía el empleo de medios fraudulentos como circunstancia de graduación de las sanciones tributarias. Sin embargo, en la redacción aprobada en 2003, dicho criterio se ha desplazado desde la determinación del castigo hasta la calificación de las conductas infractoras, sirviendo su apreciación para dar lugar a la tipología de infracciones muy graves. En cualquier caso, los *medios de comisión* señalados por el artículo 184.3 de la LGT, resultan coincidentes con los comportamientos enunciados en el artículo 60.1.c) de la LGS.

(97) El mismo cambio que señalamos en la nota anterior ha tenido también la ocultación a la Administración en el campo de las infracciones y sanciones tributarias, trasladándose a la calificación de las infracciones graves (artículo 184.2 de la LGT).

que pueda verificar la aplicación dada a la subvención recibida (98). Los efectos agravatorios serán de 10 a 50 puntos de la sanción («mínima», aunque la ley no lo señale).

E) Retraso en el cumplimiento de obligaciones formales

Por fin, el retraso en el cumplimiento de obligaciones formales sólo se empleará para graduar sanciones por infracciones leves, sin que se determine legalmente el alcance temporal ni los efectos agravatorios que tendrá su apreciación (99).

III. PROCEDIMIENTO PARA SANCIONAR LAS INFRACCIONES SUBVENCIONALES

1. Principios del procedimiento sancionador

Dada la remisión general efectuada por el artículo 67.1 de la LGS al Capítulo II del Título IX de la LRJAPyPAC (artículos 134-138), marco éste en el que se contienen los principios del procedimiento sancionador, tenemos que citar la garantía de procedimiento legal o reglamentariamente establecido —para evitar una eventual imposición de *sanciones de plano* (STC 18/1981, de 8 de junio)—, en el que haya una debida separación entre las fases de instrucción y resolución, con distinción de órganos en ambos casos. Como derechos del presunto responsable se recogen los siguientes: a ser notificado de los hechos imputados, de las infracciones y sanciones; a conocer la identidad del instructor, de la autoridad competente para sancionar y de la norma que atribuya tal competencia; a formular alegaciones y utilizar los medios de defensa procedentes, así como los demás derechos reconocidos por el artículo 35 de la misma LRJAPyPAC. También se recoge la presunción de inocencia y la garantía de resolución motivada, congruente y ejecutiva.

(98) Este criterio de graduación puede originar situaciones de concurrencia, y por lo tanto resultar inaplicable, con varios tipos de infracciones subvencionales, leves [artículo 56.a) y b) de la LGS], grave [artículo 57.c) de la LGS] y muy grave [artículo art. 58.c) de la LGS].

(99) También quedará absorbido este criterio con el tipo de infracción que prevé el artículo 56.a) de la LGS.

2. Órganos competentes para la imposición de sanciones

La competencia de los órganos que podrán imponer sanciones aparece señalada en el artículo 66 de la LGS. Con carácter general, las sanciones «serán acordadas e impuestas» por los Ministros y Secretarios de Estado. Cuando la sanción sea privativa de derechos o facultades, sólo podrá acordarla el Ministro de Economía y Hacienda. Siguiendo con la debida separación de las fases de resolución e instrucción que prevé el artículo 134.2 de la LRJAPyPAC, la Ley de Subvenciones atribuye exclusivamente a los Ministros la facultad de designación del instructor. En el ámbito local, desde la aprobación de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, conviven dos situaciones: Municipios de gran población, donde será la junta de gobierno el órgano competente y el resto de Entidades Locales, donde será el Alcalde.

3. Procedimiento sancionador y reintegro de subvenciones

Aparte de la ya advertida remisión a la LRJAPyPAC, el artículo 67 de la LGS realiza también algunas menciones específicas totalmente superfluas, dado que nada añaden a aquella ley. Entre las mismas se encuentran el trámite de audiencia previa antes del acuerdo sancionador; la iniciación de oficio, como consecuencia, de la actuación de comprobación del órgano concedente o de la entidad colaboradora, así como de las actuaciones de control financiero, y que los acuerdos de imposición de sanciones ponen fin a la vía administrativa.

Por su parte, el artículo 102 del RLGS también reenvía al RPEPS, advirtiendo de la naturaleza de documentos públicos de las diligencias e informes que documenten actuaciones de control financiero. También se prevé la tramitación del procedimiento sancionador a propuesta de la Intervención General de la Administración del Estado (artículo 103 del RLGS).

Aunque el procedimiento sancionador sea autónomo del de reintegro, coinciden la mayoría de supuestos de reintegro con conductas infractoras (100). No cabe imponer, desde luego, sanciones en un procedimiento

(100) Cfr. MARTÍNEZ GINER, L. A.: *El reintegro de subvenciones públicas*, cit., págs. 279 y sigs.

de reintegro (provocaría la invalidez de las sanciones), ni tampoco declarar el reintegro en un procedimiento sancionador (101). Por ello, la doctrina ha entendido que «cabe que una misma descripción legal de conductas merezca una interpretación restrictiva si juega como elemento de un tipo de infracción y una interpretación extensiva si aparece como causa de reintegro. En lo que se refiere a los hechos, puede que pruebas admisibles en el procedimiento de reintegro no lo sean en el procedimiento sancionador o hayan de practicarse de manera diferente. Además, el derecho a la presunción de inocencia y el principio *in dubio pro reo*, que deben regir en el procedimiento sancionador pero que no en el de reintegro, obligan a una valoración diferente de las pruebas. La consecuencia más importante es ésta: lo que quepa y hasta deba darse por probado en un procedimiento de reintegro puede que haya que considerarlo no probado en un procedimiento sancionador» (102).

4. Extinción de la responsabilidad

Finalmente, de la extinción de la responsabilidad por sanciones se ocupa el artículo 68 de la LGS, que prevé el pago (tratándose de sanciones pecuniarias, con arreglo a la normativa presupuestaria, tributaria y de recaudación), el cumplimiento (con el transcurso del tiempo al que se extienda la medida correspondiente, si son sanciones privativas de derechos o facultades), el fallecimiento del infractor (103)—que determina la extinción también de las multas que se encuentren en fase de cobro— y la prescripción (104). Esta última se regula específicamente en el artículo

(101) Cfr. REBOLLO PUIG, M. e IZQUIERDO CARRASCO, M., en *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, cit., págs. 689-690, considerando que ambos procedimientos no aparecen ni siquiera coordinados cronológicamente en la LGS y entendiéndose discutible que se presenten separados.

(102) Cfr. REBOLLO PUIG, M. e IZQUIERDO CARRASCO, M., en *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, cit., pág. 691.

(103) La muerte del sujeto infractor (persona física) extingue la responsabilidad derivada de la infracción cometida, en base al principio de personalidad de la pena y de la sanción. Sin embargo, tratándose de la disolución y liquidación de sociedades, el artículo 69.3 y 4 de la LGS prevé la transmisión de las sanciones pendientes a los socios, partícipes o cotitulares, con la sola diferencia de si la entidad limita o no la responsabilidad patrimonial de los mismos.

(104) Ha desaparecido la *condonación automática* —por buena fe y falta de lucro personal del responsable— que antes preveía el texto refundido de la Ley General Presupuestaria —cfr. MARTÍNEZ LAGO, M. A.: «Infracciones y sanciones en materia de subvenciones y ayudas públicas», cit., pág. 69—; forma de extinción ésta que, aunque en relación a su operatividad en el ámbito de las sanciones tributarias, fue considerada conforme a la Constitución en la STC 76/1990, de 26 de abril.

65 de la LGS, que prevé un plazo de cuatro años y no los previstos por el artículo 132.1 de la LRJAPyPAC en función de la tipología infractora.

El cómputo de la prescripción de las infracciones se hará desde el día en que se cometieron (105). La prescripción de las sanciones comenzará desde el día siguiente a aquel en que hubiera adquirido firmeza la resolución por la que se impuso la sanción. No interrumpen la prescripción las actividades de comprobación y control financiero (106). Sólo lo harán el comienzo del procedimiento sancionador (107) y la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento de ejecución de la sanción, tal y como prevé el artículo 132.2 y 3 de la LRJAPyPAC.

Por otra parte, puede darse la caducidad del procedimiento: *de inicio*, si transcurren dos meses sin notificación al interesado (artículo 6.2 del RPEPS) o *de resolución*, si ésta no se produce en el plazo de seis meses desde la iniciación. En cuanto a la *excusa absolutoria por reintegro espontáneo* que prevé el artículo 63.1 de la LGS, habrá de producirse éste antes de que finalice el procedimiento sancionador (108).

(105) Para el cómputo de la prescripción de las infracciones, hay que tener en cuenta lo que establece el artículo 4.6 del RPEPS sobre las *infracciones continuadas*: «No se podrán iniciar nuevos procedimientos sancionadores por hechos o conductas tipificados como infracciones en cuya comisión el infractor persista de forma continuada, en tanto no haya recaído una primera resolución sancionadora de los mismos, con carácter ejecutivo». Y, «asimismo, será sancionable, como infracción continuada, la realización de una pluralidad de acciones u omisiones que infrinjan el mismo o semejantes preceptos administrativos, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión».

(106) Cfr. PASCUAL GARCÍA, J.: *Régimen jurídico de las subvenciones públicas*, cit., pág. 514.

(107) Téngase en cuenta que el artículo 132.2 de la LRJAPyPAC prevé la reanudación del cómputo del plazo de prescripción si el expediente sancionador estuvo paralizado (injustificadamente) durante más de un mes por causa no imputable al responsable.

(108) Ya indicamos más atrás que los dos supuestos a los que se ciñe la exención de sanción benefician a quien obtenga la subvención y no la aplique a los fines previstos, así como a entidad colaboradora que no entregue el dinero a los beneficiarios. Para que se aplique la excusa absolutoria, el arrepentimiento (reintegro) espontáneo ha de haberse producido antes de que finalice el procedimiento sancionador. Si éste se ha tramitado antes que el de reintegro y hasta hubiese finalizado, MARTÍNEZ GINER, L. A.: *El reintegro de subvenciones públicas*, cit., pág. 288, se pregunta si se debería revisar la sanción impuesta si luego se da el reintegro voluntario, contestando negativamente porque la sanción podría ser considerada como requerimiento de reintegro.

