

## **MEMENTO PRÁCTICO INFRACCIONES Y SANCIONES**

es una obra colectiva,  
realizada por iniciativa y bajo  
la coordinación de  
**Ediciones Francis Lefebvre**

### **Directores técnicos:**

José Ignacio Ruiz de Palacios Villaverde (Abogado. Ruiz de Palacios & Asociados. Profesor de la Universidad de La Rioja)

Alfonso Melón Muñoz (Abogado del Estado)

### **Coautores:**

Alfonso Melón Muñoz (Abogado del Estado)

José Ignacio Ruiz de Palacios Villaverde (Abogado. Ruiz de Palacios & Asociados. Profesor de la Universidad de La Rioja)

Carlos Melón Muñoz (Teniente Coronel Auditor. Vicepresidente Tribunal Militar Territorial Segundo. Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad Pablo de Olavide. Sevilla)

Paloma Martín Nieto (Abogado)

María del Bueyo Díez Jalón (Abogado del Estado. Consejera del Consejo Consultivo de La Rioja)

José Luis Requero Ibáñez (Magistrado especialista de lo Contencioso-Administrativo. Audiencia Nacional. Vocal CGPJ)

José Ignacio Vega Labella (Abogado del Estado)

Andoni Cortajarena Manchado (Abogado del Estado)

José Luis Gómara Hernández (Abogado del Estado. Director de la Asesoría Jurídica de la Universidad Complutense de Madrid)

Carlos Larrea Quemada (Economista)

Francisco José Luna Lacarta (Inspector de Trabajo y Seguridad Social)

Eduardo Orteu Berrocal (Administrador Civil del Estado)

Francisco del Pozo Ruiz (Abogado. Ruiz de Palacios & Asociados. Profesor de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales de la Universidad de La Rioja)

Alberto Palomar Olmeda (Magistrado de lo Contencioso-Administrativo. Profesor Titular de Derecho Administrativo)

Marcos Gómez Puente (Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Cantabria)

José Martín y Pérez de Nanclares (Catedrático de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales de la Universidad de La Rioja. Titular de la Cátedra Jean Monnet)

Mariola Urrea Corres (Profesora Ayudante Doctor de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales de la Universidad de La Rioja)

Ignacio Gómez-Sancha Trueba (Abogado)

Francisco Navarro Gancedo-Rodríguez (Abogado)

Miguel Escanilla Pallás (Magistrado de lo Contencioso-Administrativo. TSJ de La Rioja)

Enrique de la Iglesia Palacios (Abogado del Estado)

Adolfo Ruigómez Momeñe (Abogado del Estado)

© EDICIONES FRANCIS LEFEBVRE, S. A.

Santiago de Compostela, 100. 28035 Madrid. Teléfono: 91 210 80 00. Fax: 91 210 80 01

www.efl.es

Precio: 101,19 € (4% IVA incluido)

ISBN: 978-84-96535-57-2

ISSN: 1698-6784

Depósito legal: M-51243-2007

Impreso en España por Printing'94

Puerto Rico, 3. 28016 Madrid

MEMENTO PRÁCTICO  
FRANCIS LEFEBVRE

# Infracciones y sanciones

2008-2009

Actualizado a octubre 2007

## Plan general

	<b>Número marginal</b>
PARTE I. REGLAS GENERALES	
Capítulo 1. Potestad sancionadora .....	50
Capítulo 2. Acto administrativo sancionador .....	650
Capítulo 3. Procedimiento sancionador .....	1100
PARTE II. RÉGIMENES ESPECÍFICOS	
Capítulo 4. Entidades de crédito .....	1500
Capítulo 5. Mercado de valores .....	1900
Capítulo 6. Auditoría .....	2250
Capítulo 7. Derecho de la competencia .....	2300
Capítulo 8. Sector energético .....	2575
Capítulo 9. Telecomunicaciones .....	2725
Capítulo 10. Transporte terrestre .....	2800
Capítulo 11. Navegación aérea .....	2950
Capítulo 12. Consumidores y usuarios .....	3200
Capítulo 13. Protección sanitaria .....	3600
Capítulo 14. Comercio minorista .....	3675
Capítulo 15. Protección de datos .....	3725
Capítulo 16. Espectáculos .....	3950
Capítulo 17. Juegos y apuestas .....	4425
Capítulo 18. Deporte .....	4775
Capítulo 19. Turismo .....	5175
Capítulo 20. Armas y explosivos .....	5225
Capítulo 21. Sector vitivinícola .....	5350
Capítulo 22. Urbanismo y vivienda .....	5475
Capítulo 23. Tributos .....	5900
Capítulo 24. Contrabando .....	6225
Capítulo 25. Subvenciones .....	6375
Capítulo 26. Orden social .....	6475
Capítulo 27. Tráfico, circulación y seguridad vial .....	6925

	<b>Número marginal</b>
Capítulo 28. Medio ambiente.....	7275
Capítulo 29. Costas .....	8000
Capítulo 30. Montes .....	8150
Capítulo 31. Aguas .....	8275
Capítulo 32. Puertos .....	8425
Capítulo 33. Carreteras y ferrocarril .....	8575
Capítulo 34. Patrimonio de las Administraciones públicas.....	8650
Capítulo 35. Patrimonio histórico-artístico .....	8750
Capítulo 36. Caza y pesca .....	8850
Capítulo 37. Funcionarios .....	8925
Capítulo 38. Jueces y magistrados .....	9150
Capítulo 39. Fuerzas y cuerpos de seguridad .....	9350
Capítulo 40. Régimen disciplinario militar .....	9550
Capítulo 41. Régimen penitenciario .....	9925
Capítulo 42. Unión Europea .....	10010
Capítulo 43. Extranjería .....	10200

## TABLA DE DISPOSICIONES

## TABLA ALFABÉTICA

## Principales abreviaturas

<b>AEAT</b>	Agencia Estatal de la Administración Tributaria
<b>AMA</b>	Agencia Mundial Antidopaje
<b>AN</b>	Audiencia Nacional
<b>BCE</b>	Banco Central Europeo
<b>BE</b>	Banco de España
<b>CC</b>	Código civil
<b>CCA</b>	Consejo Consultivo de Andalucía
<b>CCAA</b>	Comunidades autónomas
<b>CCLR</b>	Consejo Consultivo de La Rioja
<b>CECA</b>	Confederación Española de Cajas de Ahorros
<b>CEDD</b>	Comité Español de Disciplina Deportiva
<b>CEDH</b>	Convenio Europeo de Derechos Humanos
<b>CEst</b>	Consejo de Estado
<b>CGPJ</b>	Consejo General del Poder Judicial
<b>CJAGC</b>	Comisión Jurídica Asesora de la Generalitat de Cataluña
<b>CNMV</b>	Comisión Nacional del Mercado de Valores
<b>Const</b>	Constitución
<b>CP</b>	Código penal
<b>D</b>	Decreto
<b>DF</b>	Decreto foral
<b>DGS</b>	Dirección General de Seguros
<b>DGSJE</b>	Dirección General del Servicio Jurídico del Estado
<b>DGTPF</b>	Dirección General del Tesoro y Política Financiera
<b>Dict</b>	Dictamen
<b>ICAC</b>	Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas
<b>ICO</b>	Instituto de Crédito Oficial
<b>IIC</b>	Institución de Inversión Colectiva
<b>INEM</b>	Instituto Nacional de Empleo
<b>Inf</b>	Informe
<b>INGESA</b>	Instituto Nacional de Gestión Sanitaria
<b>ITSS</b>	Inspección de Trabajo y Seguridad Social
<b>JC</b>	Juzgado contencioso administrativo
<b>JT</b>	Jurisprudencia Tributaria (Aranzadi)
<b>JUR</b>	Jurisprudencia Base de Datos Aranzadi
<b>L</b>	Ley
<b>LABE</b>	L 13/1994 de autonomía del Banco de España
<b>LBRL</b>	L 7/1985 de bases del régimen local
<b>LCAP</b>	RDLeg 2/2000 Texto refundido de la Ley de contratos de las Administraciones públicas
<b>LCCo</b>	L 7/1995 de crédito al consumo
<b>LDC</b>	L 16/1989 de defensa de la competencia
<b>LDIEC</b>	L 26/1988 sobre disciplina e intervención de las entidades de crédito
<b>LEC</b>	L 1/2000 de enjuiciamiento civil
<b>LECr</b>	Ley de enjuiciamiento criminal
<b>LEF</b>	L 16-12-1954 de expropiación forzosa
<b>LGS</b>	L 14/1986 general de sanidad
<b>LGSS</b>	RDLeg 1/1994 Ley general de la seguridad social
<b>LGT</b>	L 58/2003 general tributaria
<b>LGT/63</b>	L 230/1963 general tributaria
<b>LHL</b>	L 39/1988 reguladora de las haciendas locales
<b>LJCA</b>	L 29/1998 de la jurisdicción contencioso-administrativa
<b>LJA/56</b>	L 27-12-1956 de la jurisdicción contencioso-administrativa
<b>LMV</b>	L 24/1988 del mercado de valores
<b>LO</b>	Ley orgánica

<b>LOFAGE</b>	L 6/1997 de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado
<b>LOPJ</b>	LO 6/1985 del poder judicial
<b>LOTC</b>	LO 2/1979 del Tribunal Constitucional
<b>LOTT</b>	L 16/1987 de ordenación de los transportes terrestres
<b>LPL</b>	RDLeg 2/1995 Texto refundido de la Ley de procedimiento laboral
<b>LPRL</b>	L 31/1995 de prevención de riesgos laborales
<b>LRJPAC</b>	L 30/1992 de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común
<b>LS/76</b>	RD 1346/1976 Texto refundido de la Ley del suelo y ordenación urbana
<b>LSA</b>	RDLeg 1564/1989 Texto refundido de la Ley de sociedades anónimas
<b>MSBE</b>	Memoria de supervisión bancaria en España
<b>MTAS</b>	Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales
<b>NF</b>	Norma foral
<b>OM</b>	Orden ministerial
<b>PGC</b>	Plan General de Contabilidad
<b>RD</b>	Real decreto
<b>RDL</b>	Real decreto ley
<b>RDLeg</b>	Real decreto legislativo
<b>RFEF</b>	Real Federación Española de Fútbol (estatutos)
<b>REPOSA</b>	RD 1398/1993 Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora
<b>Resol</b>	Resolución
<b>RJ</b>	Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi
<b>RJCA</b>	Repertorio de Jurisprudencia de lo contencioso administrativo (Aranzadi)
<b>ROF</b>	RD 2568/1986 Reglamento de organización, funcionamiento y jurídico de las corporaciones locales
<b>ROTT</b>	RD 1211/1990 Reglamento de ordenación de los transportes terrestres
<b>RRM</b>	RD 1784/1996 Reglamento del Registro Mercantil
<b>RSCL</b>	D 17-6-1955 Reglamento de servicios de las corporaciones locales
<b>SEBC</b>	Sistema Europeo de Bancos Centrales
<b>SPEE-INEM</b>	Servicio Público de Empleo Estatal
<b>TCO</b>	Tribunal Constitucional
<b>TDC</b>	Tribunal de Defensa de la Competencia
<b>TEAC</b>	Tribunal Económico-Administrativo Central
<b>TEAR</b>	Tribunal económico-administrativo regional
<b>TEDH</b>	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
<b>TGSS</b>	Tesorería General de la Seguridad Social
<b>TJCE</b>	Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas
<b>TRRL</b>	RDLeg 781/1986 Texto refundido de disposiciones vigentes en materia de régimen local
<b>TS</b>	Tribunal Supremo
<b>TSJ</b>	Tribunal Superior de Justicia
<b>UE</b>	Unión Europea

## PARTE I

# Reglas generales

## CAPÍTULO 1

## Potestad sancionadora

## SUMARIO

Sección 1. Potestades administrativas .....	65
Sección 2. Potestad sancionadora .....	100

50

Con carácter previo al estudio de la potestad administrativa en general (nº 65) y, posteriormente, de la sancionadora en particular (nº 100), del acto sancionador (nº 650) y del procedimiento en el que se dicta (nº 1100), así como las especies de éste, es necesario ubicar estas materias en el esquema del **ordenamiento jurídico-administrativo**. Dentro del mismo se diferencian tres ámbitos fundamentales (Const art.149.1.18ª; LRJPAC art.1):

- el régimen jurídico de las administraciones públicas (nº 52);
- el procedimiento administrativo a que se deben sujetar las mismas en su actuación (nº 55); y
- el sistema de responsabilidad patrimonial de dichas administraciones públicas por daños causados a terceros en el desarrollo de su función (nº 58).

51

**Régimen jurídico de las administraciones públicas** El régimen jurídico de las administraciones públicas se caracteriza por las siguientes notas:

52

**a)** Está sometido a distribución constitucional de **competencias** con arreglo a la fórmula bases estatales + desarrollo autonómico (Const art.149.1.18ª).

Sus normas son de **aplicación general** a cualquier actuación de cualquier Administración y con ocasión de cualquier procedimiento. Incluso en aquellos casos en los que existe regulación procedimental especial (TS 22-1-93, RJ 1114). La aplicabilidad general de estas disposiciones sólo cede en caso de exclusión normativa expresa o incompatibilidad con norma de régimen jurídico de carácter especial o específico.

**b)** El **concepto** «régimen jurídico» se refiere, en sentido amplio, a la regulación normativa de la actuación administrativa, incluyendo también el procedimiento; y en sentido estricto, al conjunto de reglas y principios que disciplinan el actuar de las administraciones públicas, con excepción de la regulación de las sucesiones de trámites tendentes a alcanzar una resolución. De esta forma, encuentra cabida en sede de régimen jurídico toda norma que rijan la actuación de la Administración que sea aplicable con independencia del concreto procedimiento que deba seguirse para realizar, en cada caso, la actividad jurídica de aquélla.

**c)** La regulación del régimen jurídico es deslindable del **procedimiento**. En este sentido, son manifestaciones de lo anterior:

- la previsión de los derechos de los administrados o de los interesados en el procedimiento;
- la utilización de las lenguas en el mismo;
- el cómputo de los plazos y el régimen de los términos;
- la ejecutividad de los actos sujetos a Derecho administrativo de las administraciones públicas producidos por el órgano competente y por el procedimiento establecido;
- la existencia en todo procedimiento de la posibilidad de solicitar y obtener la suspensión de la ejecución de los mismos, siendo la articulación de la misma cuestión procedimental en cada tipo de procedimiento;
- la obligación de resolver expresamente;
- el régimen de silencio administrativo en los procedimientos iniciados en virtud de solicitud de persona interesada, etc.

**PRECISIONES** Por **ejemplo**, la LRJPAC disp.adic.5ª.1 redacc L 4/1999, dispone que, en todo caso, en los procedimientos tributarios, los plazos máximos para dictar resoluciones, los efectos de su incumplimiento, así como, en su caso, los efectos de la falta de resolución son los previstos en la normativa tributaria.

La configuración general de la **potestad sancionadora** se integra en el ámbito del régimen jurídico, sometiéndose, en todo caso, a las bases estatales, cuando no a normas de competencia plena del Estado, a las que han de acomodarse las disposiciones autonómicas sobre la materia.

53

**PRECISIONES** En general, las **leyes autonómicas** de régimen jurídico de las respectivas Administraciones carecen de reglas significativas en este campo o reproducen las normas estatales.



## 55 **Procedimiento administrativo** El procedimiento administrativo responde a las siguientes **características**:

**a)** Su **regulación** en LRJPAC es de carácter pleno, con exclusión por tanto de eventual legislación de las CCAA al respecto, salvo las particularidades procedimentales derivadas de su organización específica.

**b)** No se extiende esta regulación a toda actuación procedimental administrativa, sino que se excluye su aplicación en ciertos campos con **regulación procedimental especial**, bien por exclusión expresa (LRJPAC disp.adic.5ª a 8ª), bien por existencia de procedimientos especiales por razón de la materia (por ejemplo, urbanismo, contratos de las administraciones públicas), en los que su aplicación es meramente supletoria (p.e., RDLeg 2/2000 disp.adic.7ª).

**c)** En sentido técnico, el **concepto** «procedimiento» se refiere a la sucesión reglamentada de trámites que conduce a una declaración de voluntad administrativa o resolución en la que se aplica o pretende aplicar la norma al caso concreto; es decir, el cauce procedimental que ha de seguirse para la realización de la actividad jurídica de la Administración, que se configura como una garantía esencial que alberga la finalidad de servir de garantía de los derechos individuales y de garantía de orden de la Administración y de justicia y acierto de sus resoluciones. La doctrina y la jurisprudencia lo configuran tradicionalmente como un concepto esencialmente formal, de cuya trasgresión resultan consecuencias materiales (TCo 227/1988; TS 17-2-77; 2-11-81, RJ 4718; TS 12-11-85, RJ 472).

**d)** Queda **fuera de su ámbito** la regulación del proceso jurisdiccional contencioso-administrativo.

**e)** A efectos de **competencias constitucionales** y su distribución, entran en el concepto estudiado, la regulación de la iniciación, ordenación, instrucción y terminación del procedimiento, los modos de revisión, así como la ejecución de la resolución recaída en el mismo. También se consideran a estos efectos integrantes de la competencia sobre procedimiento –aunque realmente son normas de régimen jurídico– los términos y plazos, régimen de presentación de solicitudes, forma de actos, requisitos de validez y eficacia, así como las garantías generales de los particulares en el seno de aquél. Estas últimas materias constituyen el régimen jurídico del procedimiento y se integran a efecto de distribución competencia, en el ámbito del procedimiento (TCo 50/1999).

## 56 En sede procedimental, son muy frecuentes las **disposiciones autonómicas** –tanto generales como de carácter sectorial– reguladoras de los procedimientos sancionadores de competencia de la respectiva comunidad. Tales normas asumen el cauce común, incorporando especialidades derivadas de su organización –por ejemplo, en el perfil de ciertos trámites o en los concretos plazos máximos de resolución y notificación aplicables–.

**PRECISIONES** A título de **ejemplo** cabe citar: D Aragón 28/2001; D Madrid 245/2000; L Baleares 3/2003 art.50.3; D Baleares 4/1994; L Extremadura 1/2002 art.132; D Extremadura 9/1994; L Galicia 9/2002 art.223; LF Navarra 35/2002 art.221 s. En relación con el procedimiento sancionador en el ámbito autonómico nos remitimos a lo expuesto en los nº 1370 s.

## 58 **Responsabilidad patrimonial de la Administración** (Const art.106.2 y 149.1.18ª; LRJPAC art.139 a 144) Al margen de los dos ámbitos anteriores se sitúa el régimen de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas por **daños causados por el funcionamiento** normal o anormal de los servicios públicos.

La **competencia** para regular el sistema de responsabilidad administrativa es plena del Estado.

La **potestad sancionadora** es ajena a este régimen, sin perjuicio de que el ejercicio irregular de la misma pueda motivar su aplicación.

Este tema se estudia en detalle en los nº 6065 a 6258 Memento Administrativo 2007-2008.

## SECCIÓN 1

## Potestades administrativas

## SUMARIO

Delimitación .....	68
Potestades administrativas y derechos subjetivos de la Administración .....	70
Ejercicio y contenido .....	75
Titularidad .....	80
Clasificación .....	82

65

Las potestades administrativas son **poderes jurídicos** reconocidos abstracta y expresamente por el ordenamiento, que atribuyen a la administración titular de los mismos una habilitación para desarrollar actuaciones ejecutivas concretas, productoras de efectos actuales o potenciales sobre la esfera de los administrados, en un ámbito más o menos determinado, tendentes a la satisfacción del interés general.

Son, en definitiva, **títulos de intervención** que han de desarrollarse o ejecutarse para los **finés específicamente previstos** por el ordenamiento al concederlos, so pena de que los actos o disposiciones que surgen de su ejercicio incurran en vicio de desviación de poder (Santamaría de Paredes).

66

**Delimitación** Las potestades administrativas son dosis medidas de poder administrativo –una potestad sin límites es incompatible con la idea misma de poder público–, considerado como **parcela del poder público**, poder de imposición unilateral de obligaciones y derechos que constituye un poder no soberano, vinculado a la Ley, controlado por el poder judicial en todas sus manifestaciones y otorgado para la consecución de fines específicos de interés público en toda su variedad (De la Cuétara; Ariño; TCo 149/1991).

68

**PRECISIONES** 1) El TS define la potestad como un **poder jurídico** reconocido por el ordenamiento cuyo ejercicio exige que se concreten ciertas circunstancias fácticas determinantes del ejercicio del mismo en el plano de la legalidad aplicable. Todo ejercicio de potestad por parte de la Administración genera una relación jurídica con el administrado, sometida al Derecho administrativo, en la que la Administración ocupa la situación de sujeto activo (TS 20-10-94, RJ 8086).

2) Las **administraciones públicas**, se pueden definir, entendidas en su conjunto, como aquellas organizaciones burocráticas instrumentales destinadas a la gestión y ejecución efectiva de las opciones y decisiones políticas del Gobierno o de los respectivos gobiernos que dirigen la política exterior e interior a escala comunitaria europea, estatal, autonómica o local (LRJPAC exposición de motivos), mediante la actuación de potestades administrativas reconocidas en exclusiva a las mismas por el ordenamiento jurídico, con objeto de satisfacer el interés público y/o general (sobre esta cuestión ver nº 100 s. Memento Administrativo 2007-2008). La caracterización de toda Administración como persona jurídica pública:

- excluye del concepto a las denominadas «**administraciones privadas**» (sin perjuicio de que su funcionamiento sea similar, las diferencias en cuanto a régimen jurídico son insalvables);
- genera la figura de las **relaciones jurídico-administrativas**, considerando a aquella como sujeto de Derecho del que emanan declaraciones de voluntad, celebración de contratos, titularidades patrimoniales, responsabilidades, la posibilidad de ser justiciable, etc., siempre en defensa de los intereses generales (García de Enterría).

3) Dentro del concepto de potestad se diferencia por la doctrina entre las **potestades-función** o funcionales y las **potestades-poder**. Las primeras son aquellas que deben ejercitarse en beneficio de un interés ajeno al propio y egoísta del sujeto titular y, tratándose de potestades administrativas, deben ejercitarse en función del interés público, que no tiene porque coincidir con el interés propio del aparato administrativo. En ellas el componente funcional es determinante, de modo que se asocian a funciones administrativas o públicas como medios de cumplimiento de las mismas. La función a la que debe atenderse puede ser usada como punto de contraste para el enjuiciamiento del acertado uso de una potestad, lo que no ocurre con la potestad/poder. Es el caso paradigmático de la potestad o poder tributario. Frente a ello, en las segundas no concurre un componente funcional esencial, no obstante su carácter instrumental para la satisfacción del interés público (García de Enterría, Fernández Rodríguez, De la Cuétara).

### Potestades administrativas y derechos subjetivos de la Administración

70

La potestad administrativa se diferencia del derecho subjetivo por sus **características**:

- a) Necesaria **previsión normativa**. La potestad administrativa no existe sin regulación previa, por razón del principio de legalidad, salvo que se entienda que pueden existir potestades implícitas.
- b) **Generalidad y abstracción**. La potestad administrativa no tiene origen en una relación jurídica concreta, sino que procede directamente del ordenamiento jurídico. Asimismo, no consiste en

una pretensión particular, sino en la posibilidad abstracta de producir efectos jurídicos en una serie de ámbitos, sectores o materias sobre los que proyecta.

**c)** Ausencia, al menos inicial, de una **posición concreta de sujeto obligado** a su cumplimiento, semejante a la de las relaciones obligatorias civiles. En contraposición con los derechos subjetivos, las potestades son poderes genéricos, sin obligación correlativa, derivándose del ejercicio de la potestad consecuencias de ventaja o desventaja para determinadas personas, que no tienen, sin embargo, una obligación con respecto al titular de la potestad. No obstante, no siempre el derecho subjetivo genera una concreta obligación correlativa (por ejemplo, derechos reales).

**d)** Vinculación plena al **interés público** o, si se quiere, al «giro público» de la Administración.

**e)** Obligatoriedad de ejercicio. Las potestades administrativas son de **ejercicio imperativo** para la Administración pública titular de las mismas que no sólo puede, sino que debe ejercerlas, en tanto no concurra prescripción o caducidad del plazo para hacerlas efectivas en un caso concreto. Ello sin perjuicio de que se hayan sucedido intentos anteriores de ejercicio de la potestad que, por las razones que sean, hayan sido anulados en sede de revisión administrativa o judicial.

71

**f)** Carácter **indisponible e irrenunciable**. Las exigencias del interés público que justifican la potestad administrativa implican que su actuación no puede encontrar límite en los convenios que la Administración haya concluido con los administrados. Por ello, no resulta admisible una «disposición» de la potestad administrativa por vía contractual (TS 19-11-91, RJ 8896, en relación con la potestad incoativa en los contratos administrativos). Por ejemplo, en materia de potestad de planeamiento, a través de convenios urbanísticos, sin perjuicio de las consecuencias que en otro terreno –responsabilidad por incumplimiento, responsabilidad patrimonial– pueda desencadenar el apartamiento de convenios anteriores (TS 30-4-9, RJ 3627; 13-7-90, RJ 6034; 20-12-91, RJ 9156; 13-2-92, RJ 2828).

**g)** **Intransmisibilidad**. La administración pública titular de la potestad no puede enajenar o transmitir la misma, sin perjuicio de poder emplear técnicas de alteración del ejercicio de la competencia para ejercerla (nº 755 s.).

**h)** **Territorialidad**. Como consecuencia de su vinculación al ejercicio del poder público y su carácter de policía, las potestades administrativas sólo se pueden ejercer en el territorio propio de la administración titular (nacional, autonómico, local), o a partir de hechos jurídicos producidos en tal territorio o sobre sujetos vinculados por cierta conexión al mismo. Ello sin perjuicio de que sean ejecutables los actos derivados de la potestad ejercida fuera de dicho ámbito territorial, por medio de la colaboración de otras administraciones públicas. En todo caso, el ejercicio de potestades administrativas fuera del territorio nacional no es posible, salvo en las misiones diplomáticas, aeronaves o naves españolas.

**i)** Carácter fiduciario, en la medida en que no hay identidad necesaria entre el **titular** de la potestad –siempre una administración pública– y el **beneficiario** último de las consecuencias de su ejercicio, que puede ser un particular (García de Enterría).

**j)** **Inmodificabilidad** por parte de la administración titular. Para alterar los términos de la potestad administrativa no basta la voluntad de los sujetos implicados en su ejercicio, sino que es necesaria la alteración normativa previa y genérica.

72

**k)** No sujeción a **transacción**, ya en su contenido abstracto ya en las consecuencias de su actuación en casos concretos. Por ello, no pueden someterse a arbitraje, mediación u otros mecanismos heterocompositivos semejantes, salvo previsión legal concreta respecto de sectores específicos (LRJPAC art.107.2).

**l)** **Objetividad**, en el sentido de que la potestad no se ejerce para satisfacer una finalidad o intención subjetiva del titular del órgano que la actúa, sino el fin público al que atiende (TS 19-5-90, RJ 5060).

**m)** Posibilidad de **ejercicio reiterado** mientras esté abierto el plazo de prescripción, en su caso, al que se sujete su actuación, no obstante los intentos previos inválidos de aplicación de la potestad de que se trate.

**n)** La potestad administrativa fundamenta y sirve de base a la **competencia**, que concreta y aplica la primera, a diferencia del **derecho subjetivo**, que es ajeno a la segunda. Sin embargo, los dos conceptos indicados no son equivalentes, no obstante lo cual existe entre ellos una conexión evidente e incluso, en ocasiones, práctica identificación. En general, cabe afirmar que la competencia es la concreción o materialización específica –basada en el principio de especialidad– de la potestad administrativa, de carácter abstracto. La necesidad del concepto de competencia viene dada por la imposibilidad de la manifestación en bloque del poder público, que obliga a su parcelación, refiriéndose a un contenido material o sectorial concreto –agricultura, industria (Ariño)–. Puede definirse como el haz de posibilidades de actuar que tiene un órgano, las cuales se proyectan en un ámbito material de gestión determinado, de defensa y gestión de un sector de los intereses públicos (Baena del Alcázar, Menéndez Rexach). Pero dicho conjunto de atribucio-

nes del órgano que es la competencia se ve respaldado por la potestad, que supone la declaración del ordenamiento, según la cual en el ámbito material de las atribuciones, pueden dictarse válidamente actos de poder (de poder público) que son el origen de la relación jurídico administrativa, es decir, actos administrativos (ver nº 1210 s. Memento Administrativo 2007-2008).

En definitiva, mientras que la potestad administrativa –nunca el derecho subjetivo– preconforma el acto administrativo, no sólo en su existencia y en su esencia (esto es, en su propio contenido, efectos y alcance), la competencia es un elemento del mismo (De la Cuétara). No obstante todo lo anterior, pueden existir **conexiones** entre ambos conceptos jurídicos y, consecuentemente, existir potestades que den lugar a derechos subjetivos y viceversa.

**PRECISIONES** Especialmente interesante –en relación con la posibilidad de **ejercicio reiterado** de las potestades administrativas– es el caso en materia de potestad tributaria, ante la denominada **teoría del «tiro único»**, según la cual, el derecho a liquidar o comprobar valores por parte de la administración tributaria sólo puede ejercerse una vez; con lo que si la Administración no prueba el valor comprobado o no liquida correctamente, se extingue su derecho a tal liquidación o comprobación (TSJ Valencia 6-4-95; 5-1-96).

Al respecto y en contra, TS 29-12-98 (RJ 559/99), ha considerado que la **anulación de un acto administrativo** no significa en absoluto que decaiga o se extinga el derecho de la administración tributaria a retrotraer actuaciones, y volver a actuar, ya que los actos administrativos de valoración –o cualesquiera otros– faltos de motivación o viciados, son anulables; pero la Administración no sólo está facultada para dictar uno nuevo en sustitución del anulado, sino que está obligada a ello, en defensa del interés público y de los derechos de su Hacienda (en igual sentido, TSJ auto La Rioja 16-10-00). No obstante, lo anterior debe modularse por fuerza de los principios de buena fe y equidad, pues la reiteración de anulaciones hasta que la Administración acierte, no puede decirse que sea lo más compatible con la tutela judicial efectiva (Const art.24; TS 27-12-99, RJ 9328; TEAR La Rioja 28-9-00; TEAC 10-4-02 –que eleva a definitiva la autoliquidación practicada tras tres intentos anulados de comprobación de valores–).

Sin embargo, la vigencia de esta regla en el campo de la **potestad sancionadora** debe, cuando menos, matizarse, dada la especial configuración de la misma. Será posible en supuestos en los que la invalidez del acto sancionador previo obedezca a motivos formales, nunca, por el contrario, por razones materiales; especialmente en caso de nulidad de la resolución sancionadora por falta de prueba de cargo de la Administración.

**Ejercicio y contenido** El ejercicio de potestades administrativas siempre se encuentra condicionado por el respeto al **principio de legalidad** (nº 194 s.). La potestad es una expresión de supremacía administrativa por razón del interés general; por ello, no puede identificarse con el privilegio o derogación subjetiva singular del ordenamiento común sin justificación en una finalidad objetiva superior. No existe potestad administrativa sin habilitación previa por el ordenamiento jurídico. Por lo tanto, toda acción administrativa, para que sea válida, ha de basarse en la debida y previa habilitación normativa (TS 27-3-86, RJ 1527; 20-3-95, RJ 10069).

Se pueden señalar potestades administrativas específicas cuya cobertura está en la Ley; no obstante, la exigencia de ajuste estricto a la Ley debe matizarse, bien porque el legislador deje de regular minuciosamente determinada materia, bien porque la propia ley permita que la Administración, por **vía reglamentaria**, complete la acción del legislativo, siempre que ello no sea una innovación respecto de la Ley. Es decir, la habilitación no siempre ha de ser legal, sino que puede intervenir en ella la potestad reglamentaria (Const art.9.1 y 103.1; TS 20-12-94, RJ 10054).

**PRECISIONES** 1) La **colaboración reglamentaria** en la normativa sancionadora sólo resulta constitucionalmente lícita –salvedad hecha de la normativa preconstitucional TCo 219/1989– cuando en la Ley que le ha de servir de cobertura queden suficientemente determinados los elementos esenciales de la conducta antijurídica y la naturaleza y límites de las sanciones a imponer (TCo 3/1988). La Const art.25 obliga al legislador a regular por sí mismo los tipos de infracción administrativa y las sanciones que le sean de aplicación, sin que sea posible que, a partir de ella puedan tipificarse nuevas infracciones, ni introducir nuevas sanciones o alterar el cuadro de las existentes por una norma reglamentaria cuyo contenido no esté suficientemente predeterminado o delimitado por otra con rango de Ley (TCo 305/1993; 26/1994; 45/1994).

2) No se produce una vulneración del art.25 Const si se dictan **normas reglamentarias sancionadoras** que representen un mero complemento o desarrollo de normas, aun sin rango legal, válidamente existentes. Justamente por ello, no cabe dudar de la constitucionalidad de la norma reglamentaria sancionadora posterior a la Const que se limita, sin innovar el sistema de infracciones y sanciones en vigor, a aplicar ese sistema preestablecido al objeto particularizado de su propia regulación material. En realidad, se trata más bien de una reiteración de las reglas sancionadoras establecidas en otras normas más generales, por aplicación a una materia singularizada incluida en el ámbito genérico de aquéllas (TCo 42/1987; 3/1988; 45/1994; 120/1994).

3) Las sanciones, y no sólo las infracciones, se encuentran sometidas al principio constitucional de legalidad (TCo 207/1990, entre otras). Podría entenderse que, en este caso, únicamente existe una **actualización de la cuantía de las multas**, manteniendo el valor real de la medida punitiva, y que esta mera actualización no supone una verdadera alteración de las sanciones. Pero la TCo 177/1992, señala que la pervivencia de **normas reglamentarias sancionadoras preconstitucionales** tiene como importante límite la imposibilidad de que con posterioridad a la Const se actualicen dichas normas por la misma vía reglamentaria, puesto que con ello no se respetaría el sistema de producción de normas jurídicas impuesto por la Const. Sin embargo, en la TCo

73

75

76

305/1993, se declara que si la Administración ostentara potestades sancionadoras no amparadas por una norma de rango legal, ello supondría convertir en inoperante el principio de legalidad de la actividad sancionadora de la Administración con sólo reproducir, a través del tiempo, las normas reglamentarias sancionadoras pre-constitucionales, manteniéndose así, indefinidamente, después de la Constitución, sanciones sin cobertura legal, incumpliendo de esta manera el art.25.1 Const (TCO 45/1994).

4) El ordenamiento jurídico atribuye a la Administración potestades y, a su vez, la habilita para actuar, en su caso, incluso cuando la actividad no sea en sentido propio del ejercicio de una potestad específica. De ahí que se distinga entre potestades administrativas y **derechos subjetivos de la Administración**, que son especies del género poder jurídico (TS 20-12-94, RJ 10054). Ver nº 70 s.

77

El contenido de las potestades administrativas no es ilimitado. Su actuación se ha de regir siempre por el **principio de la proporcionalidad**, de forma que ha de contemplar los distintos intereses en juego, en cuanto tengan relevancia bastante para merecer una protección jurídica (RSCL art.6; LBRL art.84.2; TS 30-1-87, RJ 2034). Por tal causa es esencial al correcto ejercicio de las mismas su canalización mediante el correspondiente **procedimiento administrativo** (nº 1100 s.), partiendo de que éste es el camino a seguir para la realización de la actividad jurídica de la Administración, que se configura como una garantía fundamental del administrado y que alberga la doble finalidad de servir de garantía de los derechos individuales y de garantía de orden de la Administración y de justicia y acierto de sus resoluciones. En suma, los trámites procedimentales han de ser entendidos como **garantía** para los administrados a fin de propiciar el acierto en las decisiones y como **protección** frente al ejercicio precipitado o desmedido de la potestad administrativa. El **exceso** en el ejercicio de la misma equivale a su ausencia, desde el prisma de la validez del acto producido (TCO 227/1988; TS 30-11-93, RJ 8263; 16-11-98, RJ 9098).

En el actuar de las potestades no queda excluida, necesariamente, la consideración de la **oportunidad**; aunque normalmente sea un condicionante meramente accesorio. Influye intensamente en el ejercicio de la potestad reglamentaria. Sin embargo, su incidencia en el caso de la potestad sancionadora es muy limitada. Sólo debe entenderse admisible con un criterio extremadamente restrictivo en caso de que tenga acogida específica en una disposición normativa (TS 16-5-90, RJ 4161; 23-5-95, RJ 4122).

78

No cabe confundir las potestades administrativas con los mecanismos privilegiados o exorbitantes que se atribuyen por el ordenamiento a las administraciones titulares de aquellas para su ejercicio; esto es, con las **prerrogativas funcionales**, de las que se sirven aquellas para actuar efectivamente las potestades. Por ejemplo, la autotuleta declarativa y ejecutiva. Aunque en algunos casos la diferencia entre potestad y prerrogativa es muy escasa (TCO 206/1993). En este sentido, se ha llegado a considerar tradicionalmente a la potestad ejecutiva como especie de aquélla, determinada a hacer efectivos en la práctica los fines administrativos (Santamaría de Paredes, para quien comprende los poderes de dirección –representación, fe pública y registro; investigación y clasificación e información y apreciación; actos de instrucción, dirección e impulsión; vigilancia, inspección y comprobación; actos de fuerza; facultativos o técnicos–, tutela, gestión económica, gracia y dispensa).

80

**Titularidad** La titularidad de las potestades administrativas no corresponde necesariamente a una sola administración pública, sino que, en ocasiones, existen **titularidades compartidas** de una misma potestad, normalmente, en casos de confluencia de intereses de diverso alcance en el ejercicio de la misma. Así, por ejemplo, la potestad de planeamiento urbanístico, cuya titularidad se comparte entre los ayuntamientos y las CCAA –y el Estado, en el caso de Ceuta y Melilla (LS/98 disp.adic.3ª modif L 55/1999 art.68)–, dada la relevancia supramunicipal de los intereses implicados (TS 13-2-92, RJ 2828; 25-4-91, RJ 3430; TSJ Andalucía 29-2-00).

**Consecuencias** principales de lo anterior son:

- La existencia de **procedimientos bifásicos** en la producción de los actos o disposiciones de que se trate, con una fase ante cada Administración pública cotitular.
- La concurrencia de **litisconsorcio pasivo** necesario en los procesos en los que se impugnen actos o disposiciones así aprobados.
- En caso de **responsabilidad patrimonial**, la imputabilidad a ambas administraciones públicas de los perjuicios causados en ejercicio de la potestad, incluso solidariamente (LRJPAC art.141).

82

**Clasificación** Las potestades administrativas pueden clasificarse conforme a los siguientes criterios:

- 1) Según su grado de sujeción a la norma o de predeterminación por la misma, en potestades **regladas** (nº 83) y **discrecionales** (nº 84).
- 2) A partir de su incidencia sobre situaciones jurídicas preexistentes, se diferencia entre potestades **innovativas y conservativas** (nº 89).

3) En función del tipo de relación jurídico-administrativa en la que se encuentran los sujetos afectados por el ejercicio de las potestades, se distingue entre potestades **de supremacía general y de supremacía especial** –García de Enterría– (nº 90).

4) Atendiendo a la incidencia restrictiva o limitadora o a la ausencia de tal incidencia sobre la esfera jurídica o patrimonial de los administrados, se distingue entre potestades que **limitan derechos subjetivos** o intereses legítimos y potestades que **no limitan los mismos** (nº 91).

5) Por último, se distingue entre **potestades inherentes o implícitas** y **no inherentes** (nº 92).

**Potestades regladas** Son potestades regladas aquéllas en las que el **margen de decisión** entre opciones posibles, admitidas jurídicamente, es inexistente; de forma que el órgano competente ha de aplicar la única opción aceptable en Derecho, previa interpretación, en su caso, de la norma de cobertura del ejercicio de la potestad, aun cuando ésta contenga **conceptos jurídicos indeterminados** –p.e., el interés público o la diligencia del buen padre de familia–. Precisamente, es característica del ejercicio de las potestades regladas la existencia de tales conceptos que, por su propia esencia, no pueden contener un mayor grado de precisión, dejando un margen de apreciación al intérprete.

**PRECISIONES** La reducción de este margen de apreciación ha tratado doctrinal y jurisprudencialmente de reducirse al mínimo por medio de la «técnica de las **tres zonas de la verdad**», que diferencia en todo concepto jurídico indeterminado:

- una zona de certidumbre positiva, que determina sin duda lo que entra en el concepto;
- otra de certidumbre negativa, que excluye sin duda ciertos contenidos; y
- la de incertidumbre, a la que se restringe el margen de apreciación.

**Potestades discrecionales** Son potestades discrecionales las que permiten al órgano competente la elección entre **diversas opciones**, todas admisibles en lo jurídico, siempre que no se incurra en arbitrariedad, y bien entendido, que el ejercicio de la discrecionalidad administrativa ha de ir dirigido al cumplimiento del fin perseguido en la norma en que aquélla se fundamenta (TS 7-5-92, RJ 3490).

El **control jurisdiccional** del ejercicio de estas potestades, además de sus elementos reglados, empleará normalmente todas o alguna de las siguientes **técnicas** (TS 6-2-98, RJ 1823; 19-6-96, RJ 6099):

**a)** Control a través de los **hechos determinantes**, es decir, los presupuestos objetivos legalmente exigibles para que pueda realizarse por la Administración la consecuencia jurídica contemplada en la norma. Estos son tal como la realidad los exterioriza, sin que la Administración pueda alterarlos, aunque tenga facultades discrecionales para su valoración. De esta forma, la decisión discrecional debe guardar **coherencia lógica con los hechos**, de suerte que cuando se aprecia una discordancia de la solución elegida con la realidad que constituye su presupuesto, se sobrepasan los límites de la discrecionalidad (TS 15-6-84, RJ 3384; 16-6-89, RJ 4728; TSJ Extremadura 2-6-98, RJCA 2246).

**b)** Enjuiciamiento a través de los **principios generales del Derecho**. Esto es aplicable incluso a la potestad reglamentaria (ver nº 570 Memento Administrativo 2007-2008). Entre los límites materiales del reglamento figura no sólo la Ley, sino los principios generales del Derecho, que tienen prioridad sobre cualquier disposición administrativa; afirmándose como primero de esos principios el de **congruencia** o armonía del ordenamiento jurídico (TS 22-9-86, RJ 6078; 18-7-88, RJ 5914; 22-12-90, RJ 10183; 11-2-91, RJ 784; 20-1-92, RJ 715; 15-3-93, RJ 2523; CESt Dict 30-9-82).

**c)** Control a través de la técnica de la **desviación de poder**. Se produce dicha desviación en el caso de ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los establecidos por el ordenamiento jurídico al reconocerlas, sean esos fines públicos y legales o particulares e ilegales (LRJPAC art.63.1; LJCA art.70.2; TS 24-5-86; 11-11-93, RJ 8304; 14-7-95, RJ 5752). Tradicionalmente, se ha discutido que pueda tener lugar con ocasión del ejercicio de la **potestad reglamentaria**, siendo más propia del ámbito del acto administrativo; sin embargo, se ha admitido reiteradamente por la jurisprudencia (TS 28-10-95, RJ 8544; 10-6-97, RJ 5028; TSJ Canarias 20-10-97; La Rioja 27-2-97). En cualquier caso, la carga de la **prueba** de la desviación de poder incumbe a quien la alega, sin que pueda basarse en meras presunciones (TS 5-5-87, RJ 6697; 3-4-92, RJ 2836; 10-5-95, RJ 4272). Es decir, alegada la desviación de poder ésta ha de poderse objetivar, y ha de probarse, con toda certeza, que la Administración se apartó de la legalidad. No valen, por tanto, meras presunciones ni espaciales interpretaciones del hacer administrativo (TS 3-6-63; 27-12-85, RJ 4794; 20-12-94, RJ 10054).

**PRECISIONES** 1) La **revisión jurisdiccional** de los actos discrecionales es perfectamente posible (TS 20-2-98, RJ 2631). Viene impuesta por el principio según el cual la potestad de la Administración no es omnimoda, sino que está condicionada en todo caso por la norma general imperativa del cumplimiento de sus fines, al servicio del bien común y del ordenamiento jurídico. Por tal causa, el enjuiciamiento de actos discrecionales no puede

83

84

85

86



detenerse en la periferia, entendiendo por tal las cuestiones relativas a la competencia y procedimiento, sino que ha de adentrarse en el fondo, penetrando en la forma de ejercitarse la discrecionalidad, a través del control de los hechos sobre los que se mueve, así como también sobre su uso proporcional y racional (TS 20-5-80, RJ 2600; 16-7-84, RJ 4242; 13-6-88, RJ 5327). En definitiva, discrecionalidad no es arbitrariedad (TS 8-5-98, RJ 4311). De hecho, el control de la jurisdiccional de la actuación administrativa, en general, y en materia sancionadora, en particular, conlleva el pronunciamiento anulatorio de la resolución recurrida y el de condena a la Administración a dictar la única decisión que, dadas las concretas circunstancias del caso, resulta jurídicamente posible (Fernández Rodríguez).

2) En todo caso, el contraste judicial es de **legalidad**; no puede fundarse en consideraciones de otro orden, ya sean de carácter técnico, económico o social (TS 20-2-98, RJ 2122).

3) Es también posible el ejercicio desviado de **potestades regladas** o fundamentalmente regladas, como es el caso de la sancionadora, con arreglo a la cual, las potestades se confieren a la Administración para sancionar lo que venga en contra del interés general y, al emplearse para otra finalidad vician la actuación administrativa de desviación de poder o la convierten en abuso de éste y, por lo tanto, en contraria al ordenamiento jurídico (TS 14-11-85, RJ 5670).

87

**EJEMPLO** Al respecto del otorgamiento y denegación de **licencia de armas**, se confiere a la AGE una potestad discrecional en aras de la defensa de interés general e incluso del mismo solicitante, sometida al control jurisdiccional, que alcanza a los hechos, datos y circunstancias que impidan a una determinada persona poseer un arma, y que no ha de reducirse a un mero control formal, o de legalidad del acto, sino sustantivo, que alcance el uso de la potestad en el sentido de comprobar la adecuación entre los hechos determinantes y la decisión tomada (TS 29-2-80, RJ 1714; 4-5-90, RJ 3774; 19-6-92, RJ 4702; 8-3-93, RJ 1626; 12-4-95, RJ 3057; 15-1-96, RJ 139).

88

La denominada **discrecionalidad técnica** impide la sustitución del criterio de la Administración por otro distinto basado en la opinión subjetiva del recurrente, cuando, en tema atribuido a la competencia de aquélla, no se demuestra la existencia de defecto que vicie el acto administrativo y con ello la presunción de legalidad que le es inherente.

Al respecto hay que tener en cuenta lo siguiente:

- a) La discrecionalidad técnica de los órganos de la Administración tiene lugar en los casos en que aplican criterios resultantes de los concretos **conocimientos especializados**, requeridos por la naturaleza de la actividad desplegada por el órgano administrativo; criterios que escapan al control jurídico. Especialmente, se niega la facultad de los órganos jurisdiccionales para sustituir la calificación de los órganos de selección o **tribunales de oposiciones**, salvo conculcación de norma, en procedimientos selectivos y de concurrencia competitiva, ya que los tribunales de oposición gozan de aquella facultad discrecional y técnica, difícilísima de suplir, dada la especialización que le es propia, por un organismo jurisdiccional (TS 28-5-79, RJ 2842).
- b) La modulación o limitación al principio de plenitud de control jurisdiccional sólo se justifica en la **presunción de certeza o razonabilidad** de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación.
- c) La presunción es destruible si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por **desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de justificación** del criterio adoptado o por patente **error** en el mismo (TCO 353/1993).
- d) El juicio técnico podrá invalidarse en cuanto no encuadre en el **marco legal vigente** (TSJ Cataluña 15-6-99, RJ 1649).
- e) No cabe **sustitución en el ejercicio** de la actuación administrativa especializada por parte de un órgano jurisdiccional. Lo contrario sería peligroso e ilegal (TS 17-12-86, RJ 7471; TSJ Madrid 11-1-99, RJ 1478).
- f) La facultad de los órganos judiciales de intervenir en las decisiones de las comisiones o tribunales calificadores es plena cuando se han infringido o inaplicado normas en las que **todos los elementos son reglados** (p.e., procedimiento o regulación de titulaciones, de modo que valoradas éstas expresamente en el baremo aplicable, sólo quienes las ostenten conforme a su régimen específico pueden recibir la puntuación correspondiente a las mismas). Caso distinto es el de aquellas partes del baremo en la que los méritos no tienen una referencia normativa estricta, sino que su grado de valoración se encomienda al órgano calificador dentro de unos límites prefijados. Es aquí donde la discrecionalidad técnica despliega toda su eficacia (TSJ Canarias 14-5-99, RJ 1475).

89

**Potestades innovativas y conservativas** Las potestades innovativas implican el poder de **alterar la situación jurídica** o de hecho anterior al ejercicio de la potestad, tanto en el plano fáctico como en el jurídico (situaciones jurídicas, relaciones jurídicas, titularidades, negocios jurídicos). Las potestades conservativas pretenden precisamente lo contrario: conservar o **mantener la situación jurídica** o de hecho existente en un momento dado.

**Potestades generales y especiales** Las potestades generales o de supremacía general inciden sobre sujetos sometidos a situaciones de sujeción general o administrados simples, es decir, personas físicas o jurídicas cuya dependencia de la Administración no se basa en títulos de especial intensidad, sino en la **genérica sumisión** resultante de la nacionalidad, residencia o estancia en territorio determinado (p.e., potestad sancionadora).

Las potestades especiales o de supremacía especial afectan a situaciones de sumisión intensa a partir de **títulos específicos**, no concurrentes en la generalidad de los administrados –funcionarios, reclusos, concesionarios (TCO 2/1987; 69/1989)–. Por ejemplo, la potestad disciplinaria (D 315/1964 art.87 s.; L 30/1984 art.31; RD 33/1986).

**PRECISIONES** Las **relaciones especiales de sujeción** son aquellas que se producen entre la propia Administración y los administrados que se sitúan en una posición más vinculada a su organización que el resto de los ciudadanos, por trabajar para ella, por realizarle obras encargadas, por prestar un servicio en su nombre, por ostentar en algunas materias su representación, e incluso por estar interno en alguno de sus centros penitenciarios. Con relación al ámbito sancionador surgen los conceptos de **Derecho administrativo disciplinario** y **sanción disciplinaria**, que giran en torno a este tipo especial de relación jurídica, de manera que suele definirse dicha rama del Derecho administrativo como la proyección de las potestades administrativas sancionadoras frente a quienes se encuentran ligados a la Administración por una relación estatutaria o, en todo caso, no ordinaria. Las sanciones disciplinarias, con la doctrina, son las que se imponen a las personas que están en una relación de sujeción especial con la Administración, por infracciones cometidas a la disciplina interna por la que se rige dicha relación.

**Potestades limitativas y no limitativas** Es nota común a la potestad administrativa el efecto, real o potencial, de **restricción de derechos de los particulares**, aunque no es un elemento natural de aquélla. Ejemplo de las potestades limitativas son las potestades sancionadora y expropiatoria. De las no limitativas, la potestad autoorganizatoria (TCO 46/1986; 204/1992), de deslinde de inmuebles propios, etc. En cualquier caso, algunas potestades restringen o afectan, por necesidad, los citados derechos; otras, sólo eventualmente y, en todo caso, en una medida menor.

El ejercicio de una potestad puede afectar restrictivamente, también, a la **esfera jurídica de otra Administración pública** (p.e., la expropiación forzosa de bienes patrimoniales de una Administración pública efectuada por otra Administración pública de base territorial).

**Potestades inherentes y no inherentes** Se aplica a las potestades inherentes la doctrina de los **poderes implícitos**. Son aquéllas que, por su carácter inseparable o inescindible de otras potestades o de los cometidos de una Administración u órgano, se consideran atribuidas de manera automática, sin necesidad de previsión legal expresa (reglamentaria, expropiatoria; TCO 147/1991). En cambio son potestades no inherentes las que precisan de **atribución específica**.

**PRECISIONES** Es discutible a cuál de estas especies debe adscribirse la **potestad sancionadora**. Puede considerarse que, cuando la Ley atribuye a un ente público u órgano funciones de vigilancia, le está apoderando implícitamente de potestades sancionadoras, porque quien tiene la potestad de ordenar, de mandar y de prohibir, ha de tener también la potestad de sancionar, como potestad aneja e inseparable, ya que de no efectuarse así, las primeras devendrían inoperantes (De la Morena). Por el contrario, la LRJPAC art.127.1 dispone que la potestad sancionadora de las administraciones públicas, reconocida por la Constitución se ejerce cuando haya sido expresamente atribuida por una norma con rango de Ley. En general, es más dificultoso admitir la condición de implícitas de las potestades-función (nº 68).

90

91

92