Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 9 9 / 2 0 2 5

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 12 de mayo de 2025.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de revisión de oficio, iniciado a instancia de (...), en representación de (...), contra la Resolución de la Directora del Servicio Canario de la Salud número 3239/2022, de 14 de diciembre de 2022, recaída en el expediente sancionador número 156/2022/TF, por la que se sancionó al interesado, por infracción grave a la normativa sanitaria (EXP. 140/2025 RO)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Sra. Consejera de Sanidad, es el Borrador de Orden por la que se resuelve la solicitud de revisión de oficio formulada por (...), en representación de (...), contra la Resolución de la Directora del Servicio Canario de la Salud número 3239/2022, de fecha 14 de diciembre de 2022, recaída en el expediente sancionador número 156/2022/TF, por la que se sancionó al interesado con multa de tres mil un euros (3.001,00 €), por infracción grave a la normativa sanitaria.

La legitimación de la Sra. Consejera para solicitar el dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 106.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), que permite a las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, previo dictamen favorable del órgano consultivo, declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o

[*] **Ponente: Sr. Fajardo Spínola.**

que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el art. 47.1 LPACAP.

Asimismo, de conformidad con lo previsto en el art. 106.1 LPACAP, es preciso que el dictamen sea favorable a la declaración pretendida, no pudiéndose acordar la nulidad del acto si el dictamen no lo considera así.

2. Como no es un procedimiento iniciado de oficio, no es susceptible de caducidad (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP), pero sí recae sobre la Administración el deber de resolver (art. 21.1 y 6 LPACAP).

3. La revisión de oficio se fundamenta en los supuestos de nulidad contemplados en las letras a) y e) del art. 47.1 LPACAP, en virtud de los cuales son nulos los actos que lesionen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, así como los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Esta revisión de oficio procede contra actos nulos que incurran en alguna de las causas de nulidad del apartado 1 del art. 47 y que, además, sean firmes en vía administrativa, firmeza que se acredita en las actuaciones obrantes en el expediente.

4. La competencia para resolver le corresponde a la Sra. Consejera, al tratarse de un acto de un organismo autónomo que preside y que depende del departamento del que es titular, de acuerdo con el art. 53 de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, en relación con 29.1.g) de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias, que dispone a las personas titulares de los Departamentos les corresponde incoar y resolver los expedientes de revisión de oficio de los actos del propio Departamento.

5. No se aprecian deficiencias formales que obsten un pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

II

De la documentación obrante en el expediente remitido a este Consejo resulta que las cuestiones de hecho del presente procedimiento de revisión de actos nulos son las siguientes:

- Con fecha de 21 de abril de 2022 recayó Resolución del Director General de Salud Pública por la que se acordó la iniciación de expediente sancionador a (...), a consecuencia de los hechos consignados en acta-denuncia núm. 04106 -registro de

entrada 1168, de 15 de abril de 2022-, formulada por los agentes actuantes de la Policía Local de Arona n.º 11690-10416-12015-32053, por los hechos acaecidos el día 10 de abril de 2021, a las 11:45 horas, en la Calle Los Salones número 6, Cabo Blanco, Arona:

«Que atendiendo llamada vecinal por supuesto evento en finca privada donde se está celebrando peleas de gallos, con aglomeración de personas, incumpliendo las medidas de prevención y contención frente al COVID-19.

Que una vez en el lugar los agentes corroboran lo denunciado, se identifican a 26 hombres, los cuales se encuentran predispuestos para la celebración del evento de forma privada y a puerta cerrada junto a una comida que se encuentran preparando, incumpliendo así las restricciones impuestas por el Real Decreto Ley 14/2020 de 4 de septiembre».

La citada Resolución de inicio fue notificada con fecha 3 de mayo de 2022, habiéndose formulado escrito de alegaciones con fecha 6 de junio de 2022.

- Toda vez que las alegaciones fueron presentadas con fecha 6 de junio de 2002, fuera del plazo concedido, se continuó con la tramitación del expediente sancionador, de conformidad con lo establecido en el art. 64.1.f) LPACAP, recayendo con fecha 14 de diciembre de 2022 Resolución de la Directora del Servicio Canario de la Salud número 3239/2022, por la que se sancionó al interesado con multa de tres mil un euros (3.001,00 €) por infracción grave a la normativa sanitaria vigente.

Tal Resolución fue notificada al interesado el día 2 de enero de 2023, sin que conste la interposición de recurso de alzada frente a la citada resolución.

- Se aporta por el interesado, al interponer solicitud de Revisión de Oficio, justificante de presentación de recurso de reposición, en fecha 11 de marzo de 2024, contra la providencia de apremio de 5 de febrero de 2024, de la Agencia Tributaria, notificada el 10 de febrero de 2024, sin que se haya pronunciado aquélla al respecto, constando ejecución de embargo de fecha 1 de julio de 2024.

- Con fecha de 3 de septiembre de 2024 el interesado instó la declaración de nulidad de la Resolución de la Directora del Servicio Canario de la Salud número 3239/2022, de fecha 14 de diciembre de 2022, recaída en el expediente sancionador número 156/2022/TF.

Basa su solicitud, en síntesis, en que la declaración de inconstitucionalidad de los estados de alarma, realizada mediante STC número 148/2021, de 14 de julio de 2021, en relación al Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el

primer estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, y la declaración de inconstitucionalidad de la prórroga de seis meses del estado de alarma, así como de determinados preceptos del Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que el Gobierno declaró el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARSCoV-2, realizada por la STC núm. 183/2021, de 27 de octubre de 2021, determinan la nulidad de la resolución sancionadora.

Asimismo, se refiere el interesado a la caducidad del expediente sancionador, por lo que interesaría a la vez la nulidad ex art. 47.1.e), al señalar en su reclamación:

«Debe constatarse que lo realmente cierto es que a mi representado, (...), se le incoa el Expediente sancionador núm. 156/2022/TF en fecha del 21 de abril de 2022, por hechos relatados en Acta-Denuncia levantada por Agentes de la Policía Local de Arona, ocurridos supuestamente el día 10 de abril de 2021 anterior, (...) empero, eso sí, dicho expediente se culmina con Resolución dictada por la Directora del Servicio Canario de la Salud, que es firmada digitalmente el 14 de diciembre de 2022 a virtud de la cual se le sanciona con multa por importe de 3.001,00€ (Art. 6.2-b).

Es destacable este dato, por cuanto supuestamente (...) se congregaron al menos 26 personas en un lugar privado, en fecha del 10 de abril de 2021, iniciándose expte. sancionador el 21 de abril inmediato siguiente SIC), con data de su Resolución por la Dirección General del Servicio Canario de Salud el siguiente día 14 de diciembre de 2022, es decir, cuando han transcurrido más de un año y ocho meses desde su incoación.

(...)

(...) conforme al procedimiento especial establecido en el Decreto Ley 14/2020, de 4 de septiembre, que se evidencia la caducidad del Expediente reseñado y que debe ser estimada, y, por ende, la resolución dictada, con todas las discusiones surgidas en torno a si la caducidad del procedimiento constituía un vicio de nulidad de pleno derecho o de anulabilidad, que deben considerarse zanjadas por la jurisprudencia de nuestro Alto Tribunal como vicio de nulidad de pleno derecho (ver STS de 12 de marzo 2019): "La esencia de la caducidad de un procedimiento es que queda inhabilitado como cauce adecuado en el que poder dictar una resolución válida sobre el fondo (...) esta ha sido la regla general, y ha motivado que numerosas sentencias de este Tribunal sigan sosteniendo, en general, la invalidez de las resoluciones administrativas dictadas en procedimiento caducado al entender (...) "se considera extinguido y, consecuentemente NULA la resolución recurrida". (sic)

La obligación impuesta en una resolución administrativa dictada en un procedimiento caducado "ha perdido su soporte procedimental, y, por tanto, también, su validez y

eficacia", como ya adelantó la STS 9/2017, de 10 de enero: "el procedimiento caducado se hace inexistente"».

Finalmente, alega el interesado que la resolución sancionadora número 3239/2022, de 14 de diciembre de 2022, deviene nula de pleno derecho, al incurrir en la falta de requisitos del art. 64.2 LPACAP.

- La documentación citada fue remitida a la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad, que, con fecha de 16 de octubre de 2024 por la Dirección General de Salud Pública del Servicio Canario de la Salud, junto con la totalidad del expediente e informe del Viceconsejero de Sanidad y Director del Servicio Canario de la Salud, de fecha 7 de octubre de 2024, proponiendo la admisión a trámite de la solicitud de revisión de oficio.

- Con fecha 21 de diciembre de 2023 se había instado desde la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad a la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos, de conformidad con lo previsto en los arts. 19 y 21 del Decreto 19/1992, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, informe facultativo respecto a determinados aspectos que se suscitan en relación al régimen sancionador derivado de la aplicación de la normativa derivada de la crisis sanitarias ocasionada por el COVID-19, entre ellos, en relación a la incidencia de la declaración de inconstitucionalidad de la prórroga del estado de alarma que afectará a varios expedientes sancionadores al haberse cometido el hecho infractor el 10 de abril de 2021 bajo la vigencia de la prórroga del estado de alarma aprobada por el RD 956/2020; prórroga que fue declarada inconstitucional por la sentencia del Tribunal Constitucional 183/2021, de 27 de octubre de 2021, y sobre la aplicación, en vía de revisión de actos administrativos (recurso de alzada o revisión de oficio), de la medida 2.1.11 del Acuerdo de Gobierno de 19 de junio de 2020 como norma sustantiva infringida, omitida en el acto inicial del procedimiento, en la propuesta de resolución y en la resolución sancionadora.

Con fecha 25 de enero de 2024 se emite el Informe Facultativo-PLATEA 39/2023, por el Director General del Servicio Jurídico.

- El 9 de octubre de 2024 se solicitó desde la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad a la Policía Local de Arona, la ratificación de los hechos constatados en el acta-denuncia correspondiente, ratificación que fue realizada

mediante Informe de 2 de noviembre de 2024 emitido por los agentes actuantes de la Policía Local de Arona n.º 10416 y 12015, por medio del que se señala lo siguiente:

«Que en relación al acta levantada por incumplimiento del Decreto 14/2020, Medidas de prevención y contención frente al Covid-19 en la Comunidad Autónoma de Canarias, el día 10/04/2021, a (...), con DNI (...), estos agentes informan:

Que se ratifican en la propuesta de sanción y en lo narrado como infracción en el acta con reg. 04106 de fecha 10.04.2021».

- Asimismo, con fecha 9 de octubre de 2024 se instó desde la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad al Servicio de Régimen Jurídico, Registro y Sanciones de la Dirección General de Salud Pública del Servicio Canario de la Salud, la acreditación de la representación para instar, de acuerdo con lo establecido en el art. 5.3 LPACAP, la revisión de oficio de la resolución sancionadora, por parte de (...), en nombre y representación de (...).

A tal efecto, mediante oficio emitido el 14 de octubre de 2024 por el Servicio de Régimen Jurídico, Registro y Sanciones de la Dirección General de Salud Pública del Servicio Canario de la Salud, se adjuntó copia de aceptación de apoderamiento en el Registro Electrónico de Apoderamientos en la que figura que (...) aceptó, con fecha 3 de septiembre de 2024, el poder otorgado por (...), poderdante, para «*cualquier actuación administrativa y ante cualquier administración pública*», con un periodo de vigencia del 03/09/2024 de febrero de 2009-2029.

- Por Orden de la Consejera de Sanidad número 906/2024, de 19 de noviembre, se admitió a trámite la solicitud de revisión de oficio formulada por el interesado contra la Resolución número 3239/2022, de fecha 14 de diciembre de 2022, recaída en el expediente sancionador número 156/2022/TF, se inició el procedimiento de revisión de oficio y se concedió trámite de audiencia al interesado, por un plazo de diez días a partir del siguiente a aquel en que tuviera lugar la notificación de la referida orden departamental, al objeto de formular alegaciones y presentar los documentos y justificaciones pertinentes.

La citada Orden fue notificada con fecha 13 de diciembre de 2024.

- Con fecha 23 de diciembre de 2024 se formula escrito de alegaciones reiterando, en síntesis, los términos de la solicitud de declaración de nulidad instada el 3 de septiembre de 2024.

- Emitido borrador de Orden de la Consejera de Sanidad, por el que se estima la solicitud de revisión de oficio instada por el interesado, con fecha 20 de enero de

2025 desde la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad se solicitó informe preceptivo al Servicio Jurídico, en cumplimiento de lo señalado en el art. 20.e) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero.

Con fecha 14 de marzo de 2025 se emitió Informe favorable por parte del Director General del Servicio Jurídico.

- El Borrador de Orden sometido al Dictamen de este Consejo resuelve estimar la solicitud de revisión de oficio formulada por el interesado.

III

1. Este Consejo Consultivo, siguiendo constante y abundante Jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha reiterado que la revisión de oficio supone que la revisión de oficio supone el examen por la Administración de la legalidad de sus propios actos y en razón de los vicios e infracciones legales que le son imputables a los mismos, es decir, que por formar parte de su contenido, formal o sustantivo, le son atribuibles y susceptibles de valoración y corrección por la propia Administración autora del acto en el ejercicio de potestad de revisión, sin que pueda extenderse al examen de la legalidad de otros actos dictados por otras administraciones no sujetos a revisión (STS 405/2020).

Es el ejercicio de una facultad exorbitante por parte de la Administración para expulsar del ordenamiento jurídico actos firmes en vía administrativa que adolecen de vicios especialmente graves, en cuya aplicación se ha de ser riguroso por implicar un conflicto entre dos principios generales del derecho: el principio de legalidad y el principio de seguridad jurídica. De aquí que no cualquier vicio jurídico permita acudir sin más a la revisión de oficio, sino que ella solo es posible cuando concurra de modo acreditado e indubitado un vicio de nulidad de pleno derecho de los legalmente previstos, cuyos presupuestos no pueden entenderse de manera amplia, sino restrictiva (Dictámenes de este Consejo 302/2018, de 29 de junio y 430/2017, de 14 de noviembre, que reiteran varios pronunciamientos de este Organismo en el mismo sentido).

Por su parte, en el DCC 46/2016 afirmábamos que *«no toda infracción del Ordenamiento jurídico conlleva la revisión de oficio, que no está prevista para corregir errores o deficiencias de la Administración, sino para suprimir actos*

administrativos contaminados con vicios graves determinantes del nacimiento del derecho o facultad (...) ».

En definitiva, *«la revisión de oficio, en principio, no es una técnica al servicio de la instrucción de una "causa general" respecto de determinado procedimiento, sino el instrumento que permite anular actos con vicios de orden público, que son los que la ley califica como causas de revisión, debidamente interpretadas en función de las circunstancias del caso, la conducta de los interesados y la actuación de la Administración»* (DCC 449/2017).

2. Hemos de decir que, el caso que nos ocupa es sustancialmente igual a otros en los que ya se ha pronunciado este Consejo Consultivo, como además señala la propia Propuesta de Resolución, resultando que el supuesto de hecho coincide con el que fuera objeto, entre otros, del Dictamen 398/2024, de 3 de julio de 2024, cuyos presupuestos y razonamientos resultan trasladables al presente caso.

Así, en este caso, como en el que fuera objeto del referido Dictamen, respecto a la declaración de inconstitucionalidad realizada mediante sentencia del Tribunal Constitucional número 148/2021, de 14 de julio de 2021, en relación con el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el primer estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, la Propuesta de Resolución manifiesta que no incide de ninguna manera en la nulidad de la resolución impugnada, pues declaró la inconstitucionalidad de determinados apartados del art. 7 de dicha norma relativo a la limitación de la libertad de circulación de personas (el llamado «*confinamiento general de la población*») y de las posibilidades del Ministerio de Sanidad de ampliar o modificar, entre otras, la medida de la suspensión de las actividades de hostelería y restauración.

La Propuesta concluye, por lo tanto, que los preceptos anulados en nada inciden en relación con la infracción imputada, no estando vigente, en el momento de la comisión de los hechos (10 de abril de 2021), el primer estado de alarma (que extendió sus efectos hasta el 21 de junio de 2020), ni deviniendo las medidas incumplidas por el interesado en ningún caso del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, de referencia, argumentación que comparte este Consejo.

3. Respecto a la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 183/2021, de 27 de octubre de 2021, señala la parte interesada que la declaración de inconstitucionalidad de la prórroga del estado de alarma, así como del nombramiento de las autoridades competentes delegadas que fija el Real Decreto 926/2020 de

referencia, determina la inconstitucionalidad del marco legal nacional en el que se sustente la resolución impugnada.

La Propuesta de Resolución señala que la referida sentencia del TC 183/2021, de 27 de octubre, declaró inconstitucional y nulo, tanto el art. 7.2 del Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que el Gobierno declaró el estado de alarma («*2. La autoridad competente delegada correspondiente podrá determinar, en su ámbito territorial, a la vista de la evolución de los indicadores sanitarios, epidemiológicos, sociales, económicos y de movilidad, previa comunicación al Ministerio de Sanidad y de acuerdo con lo previsto en el artículo 13, que el número máximo a que se refiere el apartado anterior sea inferior a seis personas, salvo que se trate de convivientes*»), como el inciso primero del art. 2 del Real Decreto 956/2020: «*La prórroga establecida en este real decreto se extenderá desde las 00:00 horas del día 9 de noviembre de 2020 hasta las 00:00 del día 9 de mayo de 2021*».

Continúa recordando que, a la fecha de comisión de los hechos (10 de abril de 2021), los mismos coinciden con la prórroga del Estado de Alarma, prórroga que fue declarada inconstitucional por dicha sentencia de 27 de octubre de 2021.

También afirma que el hecho de que decaiga la limitación de permanencia de número de personas con ocasión de la inconstitucionalidad de la prórroga del estado de alarma no necesariamente ha de implicar la nulidad de las sanciones impuestas, pues están contenidas en el Acuerdo de Gobierno de 19 de junio de 2020 -introducido en la actualización operada en fecha de 18 de marzo de 2021, BOC núm. 57, de 20.03.2021-, que señalaba que toda reunión por encima de 10 personas, requería de autorización administrativa (medida del apartado 2.1.11 de dicho Acuerdo de Gobierno), siendo asimismo condición indispensable para su celebración el encontrarse la isla en Nivel de Alerta 1. En consecuencia, todo evento superior a 10 personas por encima de un nivel de alerta 1 se encontraba prohibido.

Constatándose la presencia de 26 personas, se concluye que dicha reunión, en la fecha que nos ocupa, era ilegal.

En cualquier caso, con fecha 21 de diciembre de 2023 se instó desde la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad a la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos informe facultativo respecto a determinados aspectos que se suscitan con relación al régimen sancionador derivado de la aplicación de la normativa derivada de la crisis sanitarias ocasionada por el COVID-19, entre ellos, en relación con la incidencia de la declaración de inconstitucionalidad de la prórroga del

estado de alarma que afectaba a varios expedientes sancionadores al haberse cometido el hecho infractor el 10 de abril de 2021 bajo la vigencia de la prórroga del estado de alarma aprobada por el RD 956/2020; prórroga que fue declarada inconstitucional por la sentencia del Tribunal Constitucional 183/2021, de 27 de octubre de 2021, y sobre la aplicación, en vía de revisión de actos administrativos (recurso de alzada o revisión de oficio), de la citada medida 2.1.11 del Acuerdo de Gobierno de 19 de junio de 2020 como norma sustantiva infringida, omitida en el acto inicial del procedimiento, en la propuesta de resolución y en la resolución sancionadora.

Según el Informe Facultativo-PLATEA 39/2023, emitido con fecha 25 de enero de 2024 por el Director General de Servicio Jurídico:

«Se nos consulta sobre un hecho singular acaecido en fecha 10 de abril de 2021 –bajo la vigencia de la prórroga del estado de alarma aprobada por el RD 956/2020; prórroga que fue declarada inconstitucional en el art. 2.1 por la STC 183/2021, de 27 de octubre de 2021-.

En esa fecha -10 de abril de 2021- se advierte la existencia de una reunión prohibida, que conculca el acuerdo adoptado por el Gobierno de Canarias, en sesión celebrada el día 18 de marzo de 2021 –BOC. 57, de 20 de marzo de 2021- en lo relativo a lo dispuesto en el epígrafe 1.1. Obligaciones y recomendaciones de cautela y protección y epígrafe 1.2. Distancia de seguridad interpersonal.

El aparado 4 de dicho Acuerdo disponía en relación con el régimen sancionador que:

Los incumplimientos de las medidas serán sancionados por las autoridades competentes de acuerdo con la legislación aplicable y, específicamente, de acuerdo con lo previsto en el Decreto ley 14/2020, de 4 de septiembre, por el que se establece el régimen sancionador por incumplimiento de las medidas de prevención y contención frente a la COVID-19 en la Comunidad Autónoma de Canarias.

El Decreto-ley 14/2020, de 4 de septiembre, establece el régimen sancionador por incumplimiento de las medidas de prevención y contención frente a la COVID-19 en la Comunidad Autónoma de Canarias, cuyo art. 1 comprende en su objeto el establecimiento "del régimen sancionador que garantice el cumplimiento de las medidas y obligaciones contenidas en las disposiciones o en los actos en materia de salud pública adoptados por la autoridad estatal o autonómica como consecuencia de la COVID-19.

La infracción sancionada fue la tipificada en el art 6.2.B.10 de dicho Decreto ley 14/2020: La realización de otras acciones u omisiones que infrinjan las obligaciones o restricciones establecidas por el Estado o la Comunidad Autónoma de Canarias para afrontar la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19 que produzcan un riesgo o un daño grave para la salud de la población.

Sentado lo anterior y declarada la inconstitucionalidad de la prórroga del estado de alarma, se nos consulta sobre si es posible subsumir la conducta –vulneración de las normas Covid que regulaban el derecho de reunión- en la infracción establecida en el Punto 2.1.11, relativo a Medidas generales de aforo, limpieza y desinfección, y otras medidas de prevención del Acuerdo de 18 de marzo de 2021, que fue omitido en los actos sancionadores.

En la opinión razonada del Centro directivo se nos dice que:

"Si bien este articulo 2.1.11 no se señaló en los distintos actos sancionadores respecto a la normativa conculcada, ya que se aplicó el vigente en dicho momento por ser más restrictivo en número de personas (...) este es un hecho que no produce, en ningún caso, indefensión a los interesados ya que, en cualquier caso, se trata de un mismo título de imputación y a un mismo hecho infractor (reunión no permitida) siendo a estos efectos indiferente que se aumente el margen del número de personas que podrían haber concurrido (...) "

Ya hemos dicho en el epígrafe 2 dando respuesta a la primera de las cuestiones que no existe obstáculo a que la infracción descanse en un bloque normativo distinto del regulado en la normativa COVID.

En esta segunda pregunta y en nuestra opinión dos son las cuestiones que surgen (i) una; de legalidad constitucional y (ii) otra; de la legalidad ordinaria. Las abordaremos por separado.

- (i) en primer lugar, desde el punto de vista de la legalidad constitucional. Una de las quejas de constitucionalidad que fue advertida en la STC 186/2021 se refiere a la designación de las autoridades competentes delegadas. La STC 186/2021 –FJ. 10- declara que:

"De este modo, se dio lugar a una disociación, que la Constitución no admite, entre la declaración del estado de alarma y la autorización de su prórroga, de una parte, y la respectiva definición gubernamental y parlamentaria, de la otra, de las medidas que habrían de ser aplicadas; medidas en las que precisamente consiste el estado de alarma y cuya implantación, selección, modificación y eventual suspensión se dejó aquí, sin embargo, del todo en lo incierto (con la sola salvedad, ya vista, de lo establecido en el inicial art. 9.2 del Real Decreto 926/2020 respecto de la limitación de circulación en horario nocturno en todo el territorio nacional, a excepción de las Islas Canarias).

- (iv) Así las cosas, el Congreso quedó privado primero, y se desapoderó después, de su potestad, ni suprimible ni renunciable, para fiscalizar y supervisar la actuación de las autoridades gubernativas durante la prórroga acordada (art. 116.5 CE y arts. 1.4 y 8 LOAES). Quien podría ser controlado por la Cámara (el Gobierno ante ella responsable) quedó desprovisto de atribuciones en orden a la puesta en práctica de unas medidas u otras. Quienes sí fueron apoderados en su lugar a tal efecto (los presidentes de las comunidades

autónomas y ciudades con estatuto de autonomía) no estaban sujetos al control político del Congreso, sino, eventualmente, al de las asambleas legislativas respectivas («en los términos y condiciones que estas tengan determinados», según se apuntó, ante la hipótesis de prórroga, en el apartado III del preámbulo del Real Decreto 926/2020)".

En definitiva, para el TC el Congreso de los Diputados quedó privado de su potestad para fiscalizar y supervisar la actuación de las autoridades gubernativas –en este caso, sanitarias autonómicas- durante la prórroga de seis (6) meses.

Y así; si el Real Decreto 956/2020, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre- habilita a las administraciones sanitarias autonómicas competentes en salud pública, durante la vigencia de la prórroga, para adoptar las medidas necesarias para afrontar la situación de emergencia de salud pública ocasionada por la COVID-19, y tal habilitación mereció la tacha de inconstitucionalidad y la sanción de nulidad tiene un difícil encaje sostener la legalidad y vigencia de las decisiones adoptadas por las autoridades sanitarias cuando actuaban por delegación.

(…) ».

Tal y como señalábamos en nuestro mentado Dictamen 398/2024, nos detenemos en este lugar del razonamiento porque la Propuesta de Resolución no se pronuncia sobre esta importante cuestión: la de las consecuencias de la declaración de inconstitucionalidad, y consecuente nulidad, de la delegación en los presidentes autonómicos de, entre otras cuestiones, la limitación de la permanencia de grupos de personas en espacios públicos y privados (arts. 2.2 y 2.3, declarados nulos, con el art. 7 del Real Decreto 926/2020), así como de la prórroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, aprobada por el Real Decreto 956/2020 que extendía el Estado de alarma desde las 00:00 horas del día 9 de noviembre de 2020 hasta las 00:00 horas del día 9 de mayo de 2021.

La propia STC zanja la cuestión en su último Fundamento Jurídico: Esta declaración de inconstitucionalidad y nulidad no afecta por sí sola, de manera directa, a los actos y disposiciones dictados sobre la base de tales reglas durante su vigencia.

4. Continúa el Informe Facultativo-PLATEA 39/2023, emitido con fecha 25 de enero de 2024 por el Director General de Servicio Jurídico:

«- (ii) en segundo lugar, y abordando lo que nos ocupa y desarrollando lo que ya poníamos de manifiesto en la primera de las cuestiones a la que respondíamos; desde el punto de vista de la legalidad ordinaria y entroncando con el principio acusatorio en el procedimiento administrativo sancionador; el debate que se nos suscita es el de si es posible sancionar sobre la infracción de una conducta típica no señalada en el acto sancionador.

El Tribunal Constitucional en la sentencia 1/2020, de 14 de enero, dispone que el principio acusatorio está protegido por el artículo 24.2 de la Constitución, constituyendo una de las garantías que configuran los elementos estructurales del proceso penal, que se proyecta y transciende en el derecho a ser informado de la acusación, el derecho de defensa, el derecho a un proceso con todas las garantías y el derecho a la imparcialidad judicial. Este principio acusatorio, según la doctrina del Tribunal Constitucional, determina que nadie puede ser condenado por cosa distinta a la que se le ha acusado y de la que, por tanto, haya podido defenderse, entendiéndose por cosa no únicamente un concreto devenir de acontecimientos, un factum, sino también la perspectiva jurídica, que delimita de un cierto modo ese devenir.

La íntima relación existente entre el principio acusatorio y el derecho a la defensa implica la exigencia de que el imputado tenga la posibilidad de conocer y rechazar la acusación que contra él ha sido formulada tras la celebración del debate contradictorio en el que haya tenido oportunidad de conocer y rebatir los argumentos de la otra parte –en este caso; la Administración sancionadora- y presentar ante el órgano judicial los propios, tanto los de carácter fáctico como los de naturaleza jurídica.

En términos simples de entender, el ciudadano debe conocer que se le reprocha para poder defenderse, pues sería ilógico defenderse de algo de lo que no se le acusa o que es distinto.

Esa garantía en el proceso penal bien puede ser trasladada al procedimiento administrativo sancionador.

El condicionamiento fáctico viene determinado por los hechos objeto de acusación –y aquí parece que no hay afectación, pues los hechos, se nos dice, son los mismos; el hecho infractor es la existencia de una reunión prohibida-.

El problema se suscita en el condicionamiento jurídico constituido, a su vez, por la calificación que de esos hechos realice con sujeción al principio de tipicidad. Y es aquí donde se nos dice que se pretende ahora en sede de recurso fundamentar el reproche sancionador en una norma omitida en el acto inicial del procedimiento, en la propuesta de resolución y en la resolución sancionadora –esto es, el artículo 2.1.11 del Acuerdo de Gobierno actualizado de fecha 18 de marzo de 2021-.

La respuesta la encontramos en la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 2020 (Recurso 4535/2019) en la que se ha fijado la doctrina general referida a los poderes que ostenta la Administración Pública para resolver los procedimientos sancionadores, en los siguientes términos:

"El principio acusatorio, que constituye una de las garantías estructurales del proceso penal, cuya protección se reconoce por el artículo 24.2 de la Constitución, vinculado al

derecho de defensa, al derecho a un proceso con todas las garantías y al derecho a ser informado de la acusación, debe modularse cuando se trate de su aplicación en el procedimiento administrativo sancionador, de modo que, a diferencia de la transcendencia que tiene en el proceso penal, en este ámbito no comporta que el órgano competente para resolver un expediente sancionador no pueda imponer una sanción, modificando, para ello, la calificación jurídica efectuada por el órgano instructor, siempre que no se base en la consideración de hechos distintos de los hechos determinados en la fase de instrucción (salvo en el supuesto en que se hayan practicado actuaciones complementarias para su concreción definitiva en la ulterior fase decisoria), y se respete el derecho de defensa, en los términos establecidos en el artículo 20 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora, (en la actualidad el artículo 80.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

Lo anterior –en nuestra opinión- se traduce en que la garantía exige: (i) inexcusablemente la información al ciudadano de "los hechos que motivan la incoación del procedimiento, su posible calificación y las sanciones que pudieran corresponder, sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción" –art. 64.2.b) de la LPA- y (ii) que tampoco puede alterarse en la resolución sancionadora, sin previa audiencia, la calificación jurídica de la infracción.

El art. 90.2 de la LPA permite al órgano resolutorio una distinta valoración jurídica de la realizada por el instructor; pero es innegable que cuando la conducta reprochada se subsuma en otra norma distinta –tiene otra tipicidad- será necesaria la previa audiencia del ciudadano. Y todo lo anterior ligado a una de las garantías del art. 24.2 de la CE., el derecho de defensa y el derecho a ser informado de la acusación.

Dice el art. 90. 2 de la LPA que: "En la resolución no se podrán aceptar hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, con independencia de su diferente valoración jurídica. No obstante, cuando el órgano competente para resolver considere que la infracción o la sanción revisten mayor gravedad que la determinada en la propuesta de resolución, se notificará al inculpado para que aporte cuantas alegaciones estime convenientes en el plazo de quince días".

En definitiva, la alteración de la calificación jurídica o del título de imputación exigirá la previa audiencia del ciudadano en el curso del procedimiento sancionador –no siendo posible verificar dicha audiencia en el curso del recurso administrativo, por su naturaleza revisora de lo ya sancionado o en el proceso contencioso administrativo-, quedando así garantizando así su derecho a ser informado de la acusación y a su defensa».

En atención a lo señalado en este informe del Director General de Servicio Jurídico, la Propuesta de Resolución entiende que concurre la causa de nulidad prevista en el art. 47.1.a) LPACAP, toda vez que en el procedimiento sancionador del

que trae causa la Resolución del Director del Servicio Canario de la Salud número 3239/2022, de fecha 14 de diciembre de 2022, recaída en el expediente sancionador número 156/2022/TF, no se consignó, como normativa sustantiva infringida, la medida 2.1.11 del Acuerdo de Gobierno de 19 de junio de 2020, actualizado por el Acuerdo de Gobierno de 18 de marzo de 2021, que sujetaba a autorización los eventos en los que concurriera un número de personas superior a 10.

Este Consejo viene coincidiendo con esa interpretación en los procedimientos similares que se nos están remitiendo, pues en ningún momento el interesado tuvo conocimiento de en base a qué normativa se le sancionaba; o, para ser más precisos, la resolución que le sancionó invoca una normativa sustantiva distinta, no la que realmente infringió, que nunca conoció a lo largo del procedimiento el interesado.

En concreto, la resolución por la que se le sancionó alude al art. 1.º, apartados 1 y 2 de la Resolución de 19 de junio de 2020, por la que se dispone la publicación del acuerdo por el que se establecen medidas de prevención, para hacer frente a la crisis ocasionada por el Covid-19 (*sic*), en vez de referir la medida 2.1.11 del Acuerdo de Gobierno de 19 de junio de 2020, actualizado por el Acuerdo de Gobierno de 18 de marzo de 2021, que era la norma que sujetaba a autorización los eventos en los que concurriera un número de personas superior a 10.

Dicho con otras palabras: se le sancionó con base en una normativa no expresada ni especificada a lo largo del procedimiento sancionador, lo que, de acuerdo a la jurisprudencia referida en el informe del Director General de Servicio Jurídico, supone una vulneración del derecho de defensa regulado en el art. 24 CE -aplicable a los procedimientos administrativos sancionadores, como es el caso-, y, por ende, incurre en la causa de nulidad de pleno derecho del art. 47.1.a) LPACAP al lesionar los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional.

En definitiva, la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho al declarar la nulidad del acto por dicha causa.

5. Asimismo, resulta conforme a Derecho la Propuesta de Resolución en cuanto refuta la concurrencia de la causa de nulidad revista en el art. 47.1.e) LPACAP, derivada de las alegaciones del interesado consistentes en la caducidad del procedimiento sancionador y de las deficiencias procedimentales ex art. 64.2 LPACAP.

En este sentido, tal y como argumenta la Propuesta de Resolución, por una parte, y respecto de la alegada nulidad del procedimiento por caducidad, procede señalar:

« (…) el interesado refiere erróneamente como "dies ad quo" del cómputo de los plazos de caducidad el de la fecha del acta-denuncia núm. 04106, de 10 de abril de 2021.

El presente expediente sancionador se tramitó aplicando el Decreto ley 14/2020, de 4 de septiembre, por el que se estableció el régimen sancionador por incumplimiento de las medidas de prevención y contención frente a la Covid-19, en la Comunidad Autónoma de Canarias, en cuyo artículo 15.1 se establece que: "El procedimiento sancionador deberá ser resuelto y notificarse la resolución que proceda al interesado en el plazo máximo de un año desde su iniciación, produciéndose la caducidad de este en la forma y modo previstos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (…) ".

Según artículo 21, apartados 2 y 3, de la LPAC:

"2. El plazo máximo en el que debe notificarse la resolución expresa será el fijado por la norma reguladora del correspondiente procedimiento. Este plazo no podrá exceder de seis meses salvo que una norma con rango de Ley establezca uno mayor o así venga previsto en el Derecho de la Unión Europea.

3.Cuando las normas reguladoras de los procedimientos no fijen el plazo máximo, éste será de tres meses. Este plazo y los previstos en el apartado anterior se contarán:

a)En los procedimientos iniciados de oficio, desde la fecha del acuerdo de iniciación.

b)En los iniciados a solicitud del interesado, desde la fecha en que la solicitud haya tenido entrada en el registro electrónico de la Administración u Organismo competente para su tramitación".

Y conforme a lo señalado en el artículo 25.1.b) de la citada LPAC:

"1. En los procedimientos iniciados de oficio, el vencimiento del plazo máximo establecido sin que se haya dictado y notificado resolución expresa no exime a la Administración del cumplimiento de la obligación legal de resolver, produciendo los siguientes efectos:

b) En los procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de graven, se producirá la caducidad."

Asimismo, los artículos 63 y 64 de la LPAC regulan las especialidades en el inicio de los procedimientos de naturaleza sancionadora, así como el contenido mínimo del acuerdo de inicio en dichos procedimientos señalando expresamente que los procedimientos de

naturaleza sancionadora "se iniciarán siempre de oficio por acuerdo del órgano competente" y "se notificará al inculpado".

Atendiendo por tanto a la regulación específica de la norma reguladora del presente procedimiento, en aplicación del artículo 15.1 del citado Decreto ley 14/2020, de 4 de septiembre, que, a estos efectos, establece un plazo de un año para resolver y notificar la resolución sancionadora, configurado éste como un plazo de caducidad, que computa como «dies ad quo» o término inicial la fecha de dictado del acuerdo de iniciación (artículo 21.3. a) de la LPAC) y como «dies ad quem» o término final el de la notificación de la resolución sancionadora al interesado (artículo 25.1.b) de la LPAC), teniendo en cuenta que la Resolución de inicio del expediente sancionador fue de fecha 21 de abril de 2022, y que la Resolución sancionadora núm. 3239/2022, de 14 de diciembre de 2022, fue notificada el día 2 de enero de 2023, ello permite concluir que la resolución cuya nulidad se insta fue dictada y notificada respetando rigurosamente el cómputo del plazo máximo de caducidad fijado por la norma reguladora del correspondiente procedimiento».

Y, finalmente, por otra parte, y respecto de la alegada nulidad del procedimiento incurrir en la falta de requisitos del art. 64.2 de la citada LPACAP, señala adecuadamente la Propuesta de Resolución, que no concurre la misma, pues:

« (…) cabe señalar que el artículo 64.2 de la LPAC viene referido al contenido mínimo del acuerdo de inicio del procedimiento sancionador. Contenido mínimo [referido a identificación de la persona presuntamente responsable; los hechos que motivan la incoación del procedimiento, su posible calificación y las sanciones que pudieran corresponder, sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción; identificación del instructor y, en su caso, secretario del procedimiento, con expresa indicación del régimen de recusación de los mismos; órgano competente para la resolución del procedimiento y norma que le atribuya tal competencia, indicando la posibilidad de que el presunto responsable pueda reconocer voluntariamente su responsabilidad, con los efectos previstos en el artículo 85 de la LPAC; indicación del derecho a formular alegaciones y a la audiencia en el procedimiento y de los plazos para su ejercicio, así como indicación de que, en caso de no efectuar alegaciones en el plazo previsto sobre el contenido del acuerdo de iniciación, éste podrá ser considerado propuesta de resolución cuando contenga un pronunciamiento preciso acerca de la responsabilidad imputada], que quedó plasmado en la Resolución de inicio del expediente sancionador. Tras la tramitación del procedimiento, recayó Resolución sancionadora número 2350/2022, de 19 de septiembre de 2022, debidamente motivada, de conformidad con el artículo 35 de la LPAC, toda vez que en ella se explicitan de forma detallada los hechos constatados en el acta-denuncia núm. 04106, de 10 de abril de 2021, así como la norma que los mismos han infringido y el tipo infractor aplicado».

Por todo lo expuesto, se concluye que no concurre la causa de nulidad ex art. 47.1.e) invocada por el interesado, pero sí la causa de nulidad del apartado a) del citado artículo, tal y como concluye la Propuesta de Resolución, lo que determina la declaración de nulidad de la Resolución de la Directora del Servicio Canario de la Salud número 3239/2022, de 14 de diciembre de 2022, recaída en el expediente sancionador número 156/2022/TF, por la que se sancionó al interesado con multa de tres mil un euros (3.001,00 €), por lo que aquélla es conforme a Derecho.

C O N C L U S I Ó N

Se dictamina conforme a Derecho la declaración de nulidad de la Resolución de la Directora del Servicio Canario de la Salud número 3239/2022, de 14 de diciembre de 2022, recaída en el expediente sancionador número 156/2022/TF, por la que se sancionó al interesado con multa de tres mil un euros (3.001,00 €), tal como se razona en el Fundamento III del presente Dictamen.