

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas



HACIA UNA SISTEMATIZACION DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN LA ADMINISTRACION PUBLICA

I JORNADA DE
INVESTIGACION
JURIDICA - TRUJILLO,
PERÚ

Dr. Eulogio Pisfil Chavesta

REALIDAD PROBLEMATICA

I.-Ley N° 27444: Del Procedimiento Administrativo General: 11-10-2011.

- Título IV: Procedimientos Especiales.
- Capítulo II: Procedimiento Sancionador.
- Subcapítulo I: De la Potestad Sancionadora.
- Subcapítulo II: Ordenamiento del Procedimiento Sancionador.
- Artículos : 229 al 237, Modificado por D. Leg N° 1029 y 1014.

¿Este procedimiento sancionador administrativo regula todos los procedimientos sancionadores que la doctrina administrativa y la Ley determinan?

II.-Se problematiza la temática de la Potestad Sancionadora Administrativa:

- Ley N° 29622, y sus normas reglamentarias: Decreto Supremo N° 023-2011-PCM y Directiva N° 008-2011-CG/GDES aprobada por Resolución de Contraloría N° 333-2011-CG, que modifica la Ley 27785, que amplía las facultades de la Contraloría General de la Republica, para sancionar en materia de responsabilidad administrativa funcional:
 - ✓ A los servidores y funcionarios públicos con prescindencia del vinculo laboral, contractual, estatutario, administrativo o civil del infractor: 276, 728 y D. Leg N° 1057 modificado por la Ley N° 29849.
 - ✓ Se exceptúan:
 - α.-Las entidades privadas, entidades no gubernamentales y las entidades internacionales: recursos, bienes del Estado que perciban o administren.

b.-Las autoridades elegida por votación popular, los titulares de los organismo constitucionalmente autónomos y las autoridades que cuenten con la prerrogativa de antejuicio político.

- Incurrir en las conductas infractoras que establece el Artículo 46 de la Ley N° 29622, puede derivar en una sanción de inhabilitación para el ejercicio de la función publica de 1 a 5 años.

Hay entidades empresariales como Perú Cámaras y analistas que señalan que el ejercicio de la Potestad Sancionadora por la Contraloría General de la Republica, deviene en Inconstitucional.

Resolver el interrogante planteado,
nos lleva a una sistematización de
la potestad sancionadora
administrativa bajo la siguiente
temática

TEMATICA A DESARROLLAR

- 1.-¿La Potestad Sancionadora Administrativa es independiente de la Potestad Punitiva del Estado?
- 2.-¿Cuáles son las características que diferencian a la Potestad Sancionadora Penal de la Potestad Sancionadora Administrativa?
- 3.-¿Tiene base constitucional la Potestad Sancionadora Administrativa?
- 4.-¿Cómo se clasifica la Potestad Sancionadora Administrativa, teniendo en cuenta:
 - 4.1. El sujeto pasivo,
 - 4.2. El objeto,
 - 4.3. El Fundamento doctrinario
 - 4.4. La Sanción, y
 - 4.5. Su normatividad?

1.-LA POTESTAD SANCIONADORA ADMINISTRATIVA NO ES INDEPENDIENTE DE LA POTESTAD PUNITIVA DEL ESTADO: ES PARTE INTEGRANTE

- ✓ La Potestad Punitiva del Estado (P.P.E.) es la capacidad que tiene el Estado de sancionar o reprimir el incumplimiento de los deberes que cada individuo o grupo tienen en relación con lo demás, en base a normas preestablecidas en el ordenamiento jurídico concreto: Soberanía del Estado.
- ✓ La Potestad Sancionadora Administrativa (P.S.A.) emerge cuando los ciudadanos no cumplen sus obligaciones y trasgreden las condiciones y circunstancia exigida para el ejercicio de una determinada actividad administrativa, contraviniendo con su accionar la eficacia del servicio y de la función público.

La P.P.E. se expresa:

En el Derecho Penal: Delitos, Penas y Medidas de Seguridad
Código Penal y Código Procesal Penal

En el Derecho Administrativo Sancionador: Faltas y/o Infracciones,
Contravenciones Administrativas

Ley o Régimen Estatutario: Ley N° 30057 del Servicio Civil

La P.S.A. esta en auge: transito, salud, medio ambiente, urbanismo, medio de comunicación, deporte y últimamente en la gestión patrimonial publica

¿Por qué surge la Potestad Sancionadora Administrativa?

- La conveniencia de no recargar en exceso las actividades de administración de justicia por ilícito de gravedad menor.
- El fenómeno de la despenalización que consiste en la configuración de determinados ilícitos penales como ilícitos carácter civil o administrativos cuya represión encuentra en la vía administrativa una primera respuesta sin perjuicio de la posterior intervención a través del juez penal o del contencioso administrativo.
- La conveniencia de una mayor inmediación de la autoridad sancionadora respecto de los hechos sancionados.

2.-LA DIFERENCIAS ENTRE LA P.S.A. Y LA P.S.P SON

La Potestad Sancionadora Penal:

- Es ejercida exclusivamente por el Poder Judicial.
- Es una facultad originaria (tiene base constitucional)
- Las penas van desde la afectación al patrimonio hasta la limitación de la libertad de la persona.
- Tiene carácter preferente, es decir, si un determinado caso, está siendo conocido por el Poder Judicial, ninguna persona, institución u órgano del Estado, podrá avocarse al conocimiento de ese proceso: Artículo 4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La Potestad Sancionadora Administrativa:

- Se ejerce por los Órganos de la Administración Pública. Es una facultad derivada, ya que ha sido otorgada mediante una Ley
- Las sanciones impuestas no afectan en ningún caso la libertad de los infractores. Art. 230 inc. 1 Principio de Legalidad. Ley 27444

Es decir:

- ✓ La actividad es administrativa.
- ✓ La sanción la aplica un órgano administrativo.
- ✓ El procedimiento que se aplica es de naturaleza administrativa.
- ✓ La sanción administrativa es sujeto de control jurisdiccional (agotada la instancia administrativa) en el proceso contencioso administrativo.

3.-LA POTESTAD SANCIONADORA ADMINISTRATIVA NO TIENE BASE CONSTITUCIONAL EXPLICITA, SINO IMPLÍCITA: ARTICULO 2, NUMERAL 24, INCISO D: CONSTITUCIÓN 93

- Tiene base normativa infraconstitucional: la Ley Formal y/o de Carácter Formal regula la pluralidad de procedimientos sancionadores.
- Tiene fundamentos dogmáticos: las Potestades Administrativas:
 - ✓ Ejecutiva, De mando, Reglamentaria, Sancionadora y Jurisdiccional Administrativa.
 - ✓ La Potestad Sancionadora Administrativa se diversifica a nivel doctrinario en: correctiva y disciplinaria y por mandato normativo en ética y de responsabilidad administrativa funcional

El Poder Ejecutivo gobierna y administra: la realización eficiente de esta tarea implica operativizar la potestad sancionadora administrativa

El profesor español **NIETO**, Alejandro, señala:

- ✓ La base doctrinaria del Derecho Administrativo Sancionador, no es el Derecho Penal sino el Derecho Público Estatal: Derecho Constitucional, Derecho Penal y Derecho Administrativo.
- ✓ El Derecho Penal es garantista y exclusivamente preocupado por el respecto de los derechos del inculpado. El Derecho Público Estatal sin dejar la protección de las garantías individuales, pone en primer plano la protección y fomento de los intereses generales y colectivos.
- ✓ El Derecho Administrativo Sancionador es Derecho Administrativo enlazado directamente en el Derecho Público Estatal y no en un Derecho Penal; de la misma manera que la potestad administrativa sancionadora, es una potestad enlazada a toda potestad atribuida a la administración pública para la gestión de los intereses públicos.

4.-LA POTESTAD SANCIONADORA ADMINISTRATIVA EN EL 2013 SE DIVIDE EN CUATRO GRANDES SECTORES:

4.1.-Potestad Sancionadora Correctiva: Marco Normativo

229.2 Las disposiciones contenidas en el presente Capítulo se aplican con carácter supletorio a los procedimientos establecidos en leyes especiales, las que deberán observar necesariamente los principios de la potestad sancionadora administrativa a que se refiere el artículo 230, así como la estructura y garantías previstas para el procedimiento administrativo sancionador.

Los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados, que las previstas en este Capítulo.

229.3 La potestad sancionadora disciplinaria sobre el personal de las entidades se rige por la normativa sobre la materia. (*)

(*) Numeral incorporado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1029, publicado el 24 junio 2008.

Características:

- ✓ Sujeto pasivo: Ciudadano y personas jurídicas
- ✓ Objeto: Sancionar infracciones: orden y el ornato público, la moral y la economía pública, medio ambiente, salud, tránsito, seguridad ciudadana, etc.
- ✓ Fundamento doctrinario: Relaciones de sujeción general
- ✓ Sanciones: multa, decomisos, clausuras, incautación.
- ✓ Base legal: Ley N° 27444: del Procedimiento Administrativo General: Arts. 229 al 237.(Título IV, Capítulo II, Subcapítulo I y II, modificados por los D. Legs 1014 y 1029)

4.2.- Potestad Sancionadora Disciplinaria:

- ✓ Sujeto pasivo: Trabajador publico en sus distintas situaciones laborables: Ley del Servicio Civil: N° 30057: Funcionario publico, Directivo publico, Servidor civil de carrera y Servidor de actividades complementarias: Artículo 2.
- ✓ Objeto: El correcto y eficaz funcionamiento de la función pública.
- ✓ Fundamento doctrinario: Relaciones de sujeción especial
- ✓ Sanciones: Ley del Servicio Civil: N° 30057: amonestación verbal o escrita, suspensión sin goce de remuneraciones desde un día hasta por doce meses, destitución: Artículo 88.
- ✓ Base legal: Ley del Servicio Civil: N° 30057.

La Ley del Servicio Civil N° 30057:

Ha establecido innovaciones en el procedimiento administrativo sancionador disciplinario:

- ✓ Sus propios principios: Artículo III del título preliminar
- ✓ Su propio procedimiento sancionador: Artículo 93
- ✓ La interposición de los medios impugnatorio no suspende la ejecución del acto impugnado: Artículo 95.2
- ✓ Ha dejado sin efecto la Comisión Permanente de Procesos Administrativo Disciplinario, relevando la participación del jefe de Recursos Humanos.
- ✓ De conformidad con la Primera Disposiciones Complementaria Transitorias la implementación de la Ley del Servicio Civil es progresiva y concluye en un plazo máximo de 6 años.

4.3.-Potestad Sancionadora Ético:

- ✓ Sujeto pasivo: Trabajador publico en sus distintas situaciones laborables: Ley del Servicio Civil: N° 30057: Funcionario publico, Directivo publico, Servidor civil de carrera y Servidor de actividades complementarias: Artículo 2. De igual manera el cesante.
- ✓ Objeto: Se actué con probidad durante el desempeño de la función pública.
- ✓ Fundamento doctrinario: Transparencia en el ejercicio publico.
- ✓ Sanciones: Amonestación, Suspensión, Multa de hasta 12 Unidades Impositivas Tributarias – UIT, Resolución contractual, Destitución o despido, Infracciones leves: Amonestación, suspensión y/o multa, Infracciones Graves: Resolución contractual, destitución, despido y/o multa.
- ✓ Base legal: Ley N° 27815, modificada por la Ley N° 28496 y su Reglamento D.S. N° 033-2005-PCM.

La Ley del Servicio Civil N° 30057 ha derogado el articulo 13 de la Ley 27815: Registro de Sanciones.

4.4.-Potestad Sancionadora de Responsabilidad Administrativa Funcional

- ✓ Sujeto pasivo: Trabajador publico en sus distintas situaciones laborables: con prescindencia del vinculo laboral, contractual, estatutario, administrativo o civil de infractor y del régimen bajo el cual se encuentre vigente.
- ✓ Objeto: Controlar que la gestión patrimonial publica se realice dentro la normas y principios que regulan la función publica: Informe de control.
- ✓ Fundamento doctrinario: Potestades Administrativas: Sancionadora.
- ✓ Sanciones: Inhabilitación para el ejercicio de la función publica de un año a cinco años; Suspensión temporal en el ejercicio de las funciones, sin goce de remuneraciones, no menor de treinta días calendario ni mayor de trescientos sesenta días calendario.

- ✓ Base legal: Ley N°29622, Decreto Supremo 023-2011-PCM, Directiva N° 008-2011-CG/GDES aprobado mediante Resolución de Contraloría N° 333-2011-CG.

El procedimiento sancionador de responsabilidad administrativa funcional tiene dos instancias:

- ✓ **La primera** a cargo de la contraloría general a través de dos órganos:
 - a.-Órgano instructor: lleva acabo las investigaciones y propone la determinación de las infracciones y las sanciones ante el órgano sancionador.
 - b.-Órgano Sancionador: mediante resolución motivada, impondrá o destimara las sanciones propuestas
- ✓ **La segunda** a cargo del tribunal superior de responsabilidades administrativa que resuelve las apelaciones contra la decisiones del órgano sancionador: Artículo 51.

PROCEDIMIENTO SANCIONADOR CORRECTIVO	PROCEDIMIENTO SANCIONADOR DISCIPLINARIO	PROCEDIMIENTO SANCIONADOR ÉTICO	PROCEDIMIENTO SANCIONADOR DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA FUNCIONAL
BASE LEGAL: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Ley N° 27444, Título IV, Capítulo II, Artículos 230 al 237. 	BASE LEGAL: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Decreto Legislativo N° 276, ➤ Decreto Supremo 005-90-PCM, y ➤ Ley Marco del Empleo Público N° 28175. 	BASE LEGAL: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Ley N° 27815: Código de Ética De La Función Pública, modificada por la Ley N° 28496. ➤ Decreto Supremo N° 033-2005-PCM. 	BASE LEGAL: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Ley N° 29622. ➤ Decreto Supremo 023-2011-PCM. ➤ Resolución de Contraloría N° 322-2011 que aprueba directiva N° 008-2011.
FUNDAMENTO DOCTRINARIO: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Relaciones de sujeción general. 	FUNDAMENTO DOCTRINARIO: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Relaciones de sujeción especial. 	FUNDAMENTO DOCTRINARIO: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Transparencia en el ejercicio de la función pública. 	FUNDAMENTO DOCTRINARIO: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Potestades administrativas: Sancionadora.
OBJETO: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Proteger el orden general. 	OBJETO: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Proteger el funcionamiento de la Administración Pública. 	OBJETO: <ul style="list-style-type: none"> ➤ El trabajador público actúe con probidad durante el desempeño de su función. 	OBJETO: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Cautelar la transparencia en la gestión de los recursos públicos.
SUJETO pasivo: <ul style="list-style-type: none"> ➤ El ciudadano. ➤ Las personas jurídicas. 	SUJETO pasivo: <ul style="list-style-type: none"> ➤ El trabajador Público: <ul style="list-style-type: none"> - Funcionario. - Empleado de Confianza. - Servidor Público o Empleado Público. 	SUJETO pasivo: <ul style="list-style-type: none"> ➤ El trabajador Público: <ul style="list-style-type: none"> - Funcionario. - Empleado de Confianza. - Servidor Público o Empleado Público 	SUJETO pasivo: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Funcionario y servidores públicos con presidencia de su régimen laboral.
SANCIONES: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Incautación. ➤ Decomiso. ➤ Clausura de local. ➤ Multa. 	SANCIONES: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Amonestación verbal o escrita; ➤ Suspensión sin goce de remuneraciones hasta por treinta días; ➤ Cese temporal sin goce de remuneraciones hasta por doce meses; y ➤ Destitución. 	SANCIONES: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Amonestación verbal o escrita; ➤ Suspensión ➤ Multa (12 UIT) ➤ Resolución contractual. ➤ Destitución o despido 	SANCIONES: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Inhabilitación para el ejercicio de la función pública de uno (1) a cinco (5) años. ➤ Suspensión temporal en el ejercicio de las funciones, sin goce de remuneraciones, no menor de treinta (30) días calendario ni mayor de trescientos sesenta (360) días calendario.
PROCEDIMIENTO A APLICAR: <ul style="list-style-type: none"> ➤ El establecido en la Ley N° 27444 	PROCEDIMIENTO A APLICAR: <ul style="list-style-type: none"> ➤ El establecido por el Decreto Leg. N° 276, Decreto Supremo N° 005-90PCM 	PROCEDIMIENTO A APLICAR: <ul style="list-style-type: none"> ➤ El establecido por el Decreto Leg. N° 276, Decreto Supremo N° 005-90PCM. 	PROCEDIMIENTO A APLICAR: <ul style="list-style-type: none"> ➤ El establecido en la Ley 29622, Decreto Supremo 023-2011-PCM. Resolución de Contraloría N° 322-2011 que aprueba directiva N° 008-2011.

Conclusiones

- 1.-El Procedimiento Sancionador que prevé la Ley 27444 modificado por el Decreto Legislativo 1029 y 1014 se aplica estrictamente el Procedimiento Administrativo Sancionador Correctivo y supletoriamente en los procedimientos administrativos sancionadores: disciplinario, ético y de responsabilidad administrativa funcional.
- 2.-El Principio del Non Bis In Idem previsto en la Ley 27444 no es aplicable al procedimiento administrativo sancionador disciplinario por la naturaleza de sujeción especial que tiene el trabajador público.