

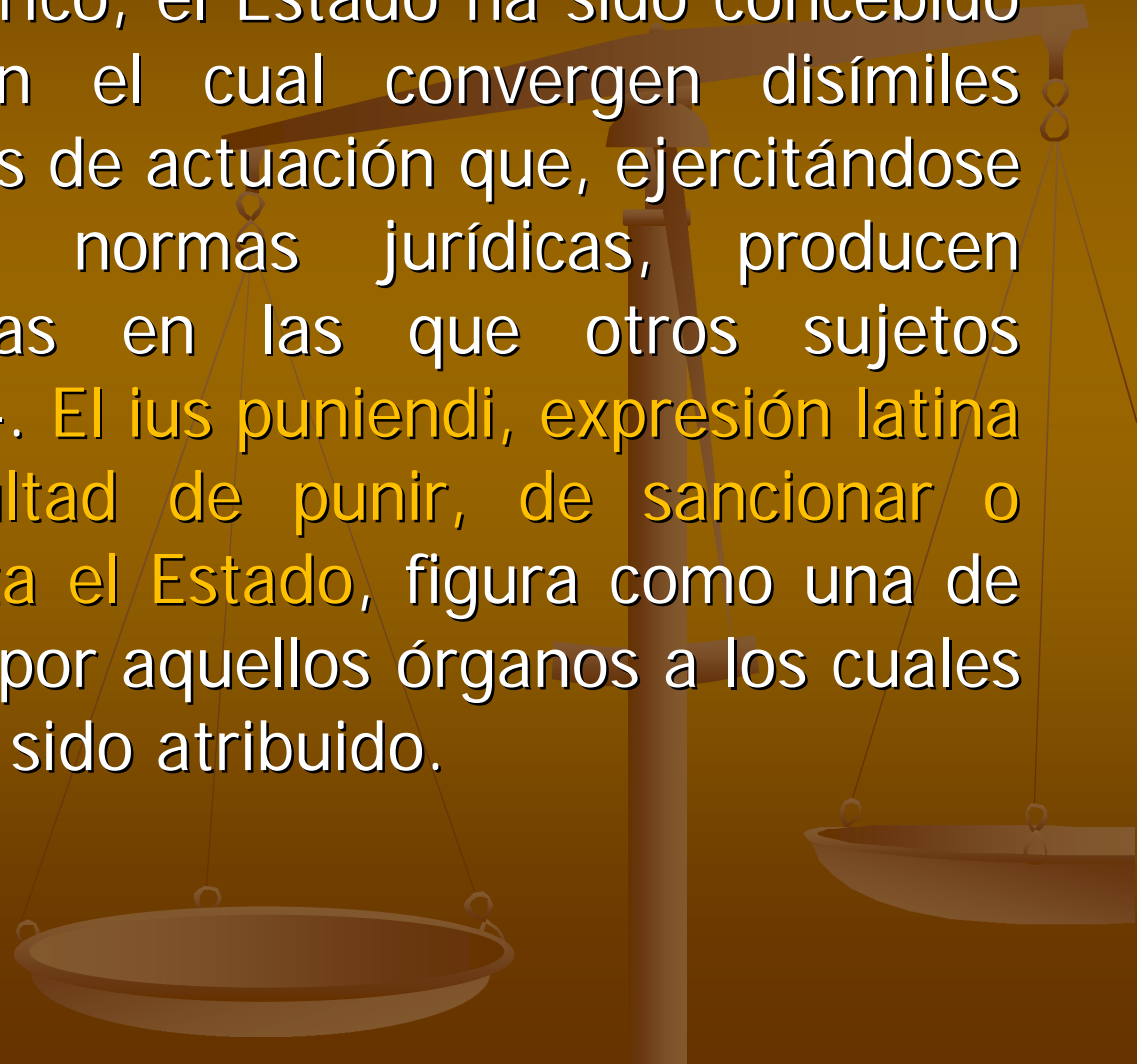


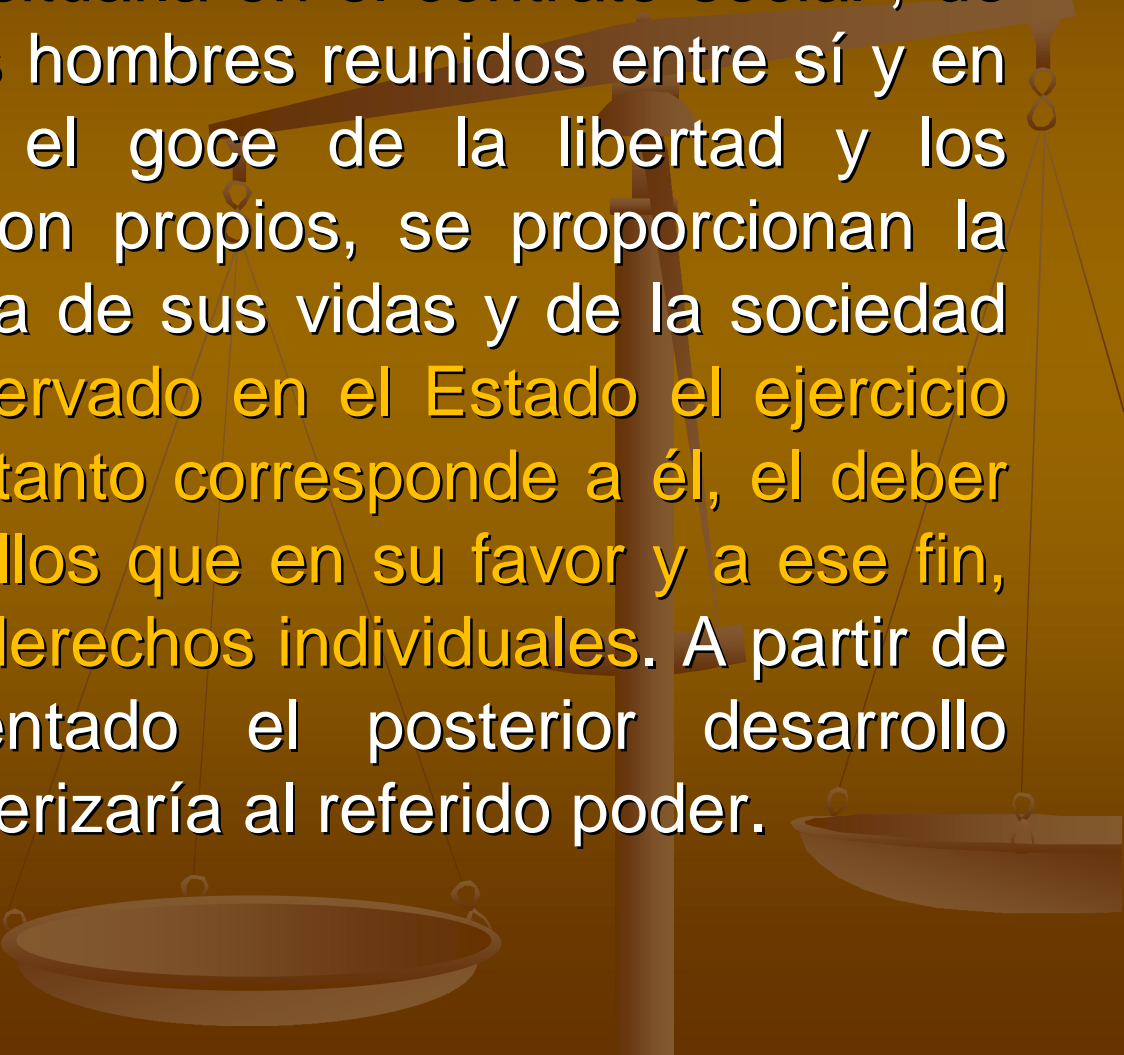
Potestad Sancionadora y Procedimiento Administrativo Sancionador

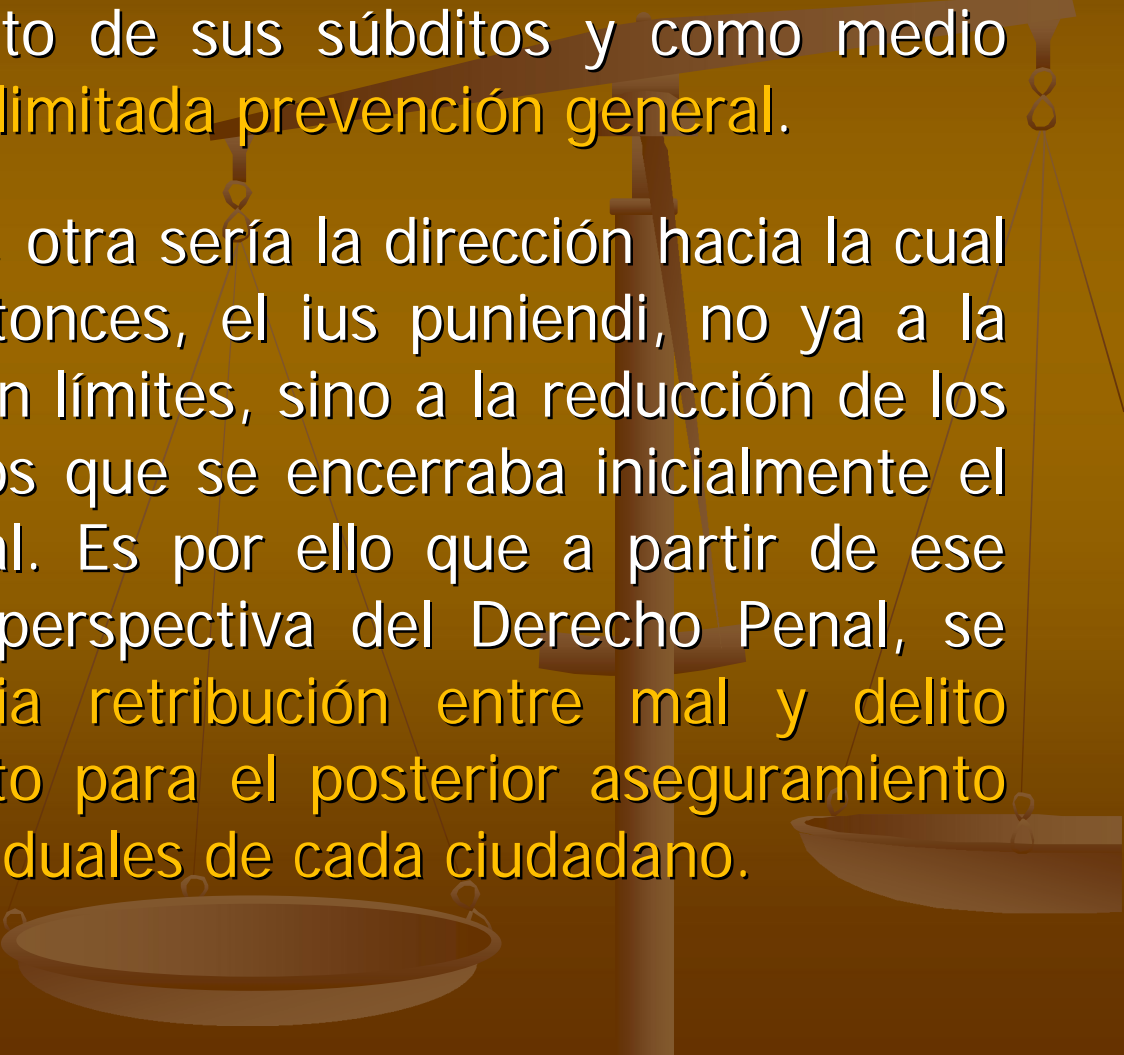
Dr. Freddy Vicente Montes

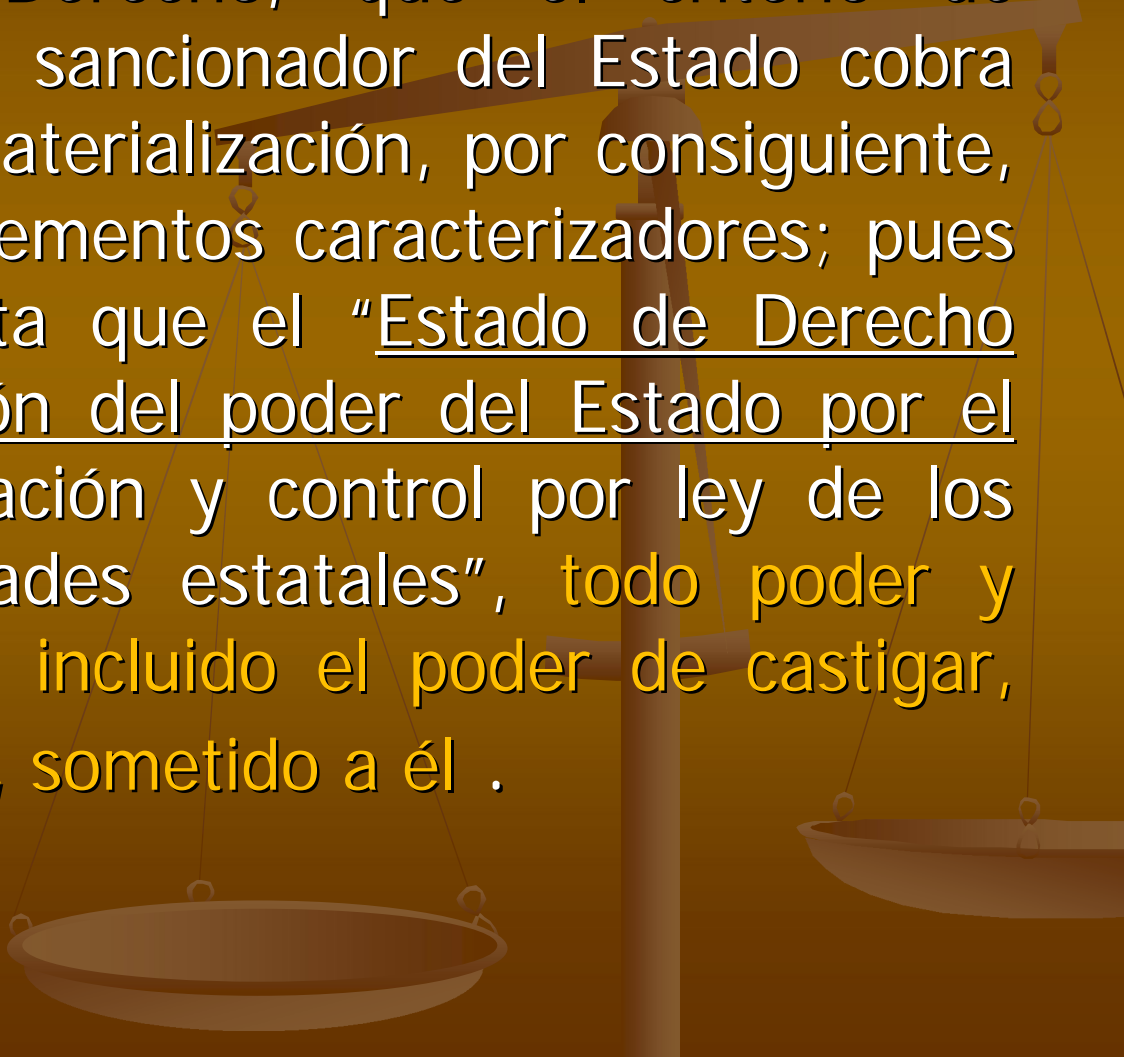
Algunos aspectos básicos

- En su devenir histórico, el Estado ha sido concebido como un ente en el cual convergen disímiles potestades -poderes de actuación que, ejercitándose de acuerdo con normas jurídicas, producen situaciones jurídicas en las que otros sujetos resultan obligados -. El **ius puniendi**, expresión latina referida a la facultad de punir, de sancionar o castigar que ostenta el Estado, figura como una de ellas, y es ejercido por aquellos órganos a los cuales específicamente ha sido atribuido.



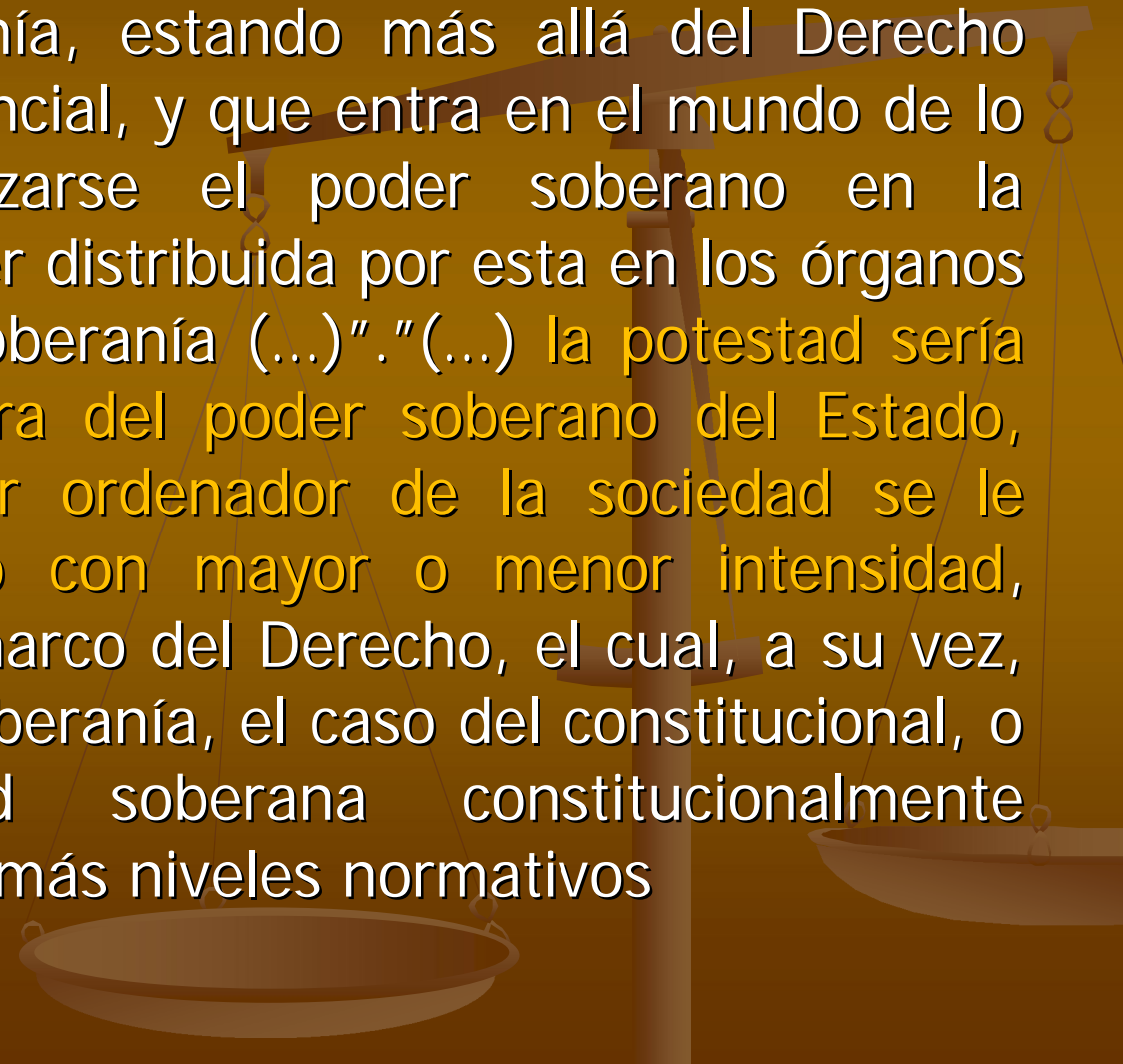
- 
- La primigenia fundamentación del poder punitivo del Estado, hemos de situarla en el contrato social , de acuerdo al cual, los hombres reunidos entre sí y en aras de asegurar el goce de la libertad y los derechos que le son propios, se proporcionan la organización política de sus vidas y de la sociedad civil, quedando reservado en el Estado el ejercicio de la violencia, en tanto corresponde a él, el deber de proteger a aquellos que en su favor y a ese fin, renunciaron a sus derechos individuales. A partir de aquí quedaría sentado el posterior desarrollo histórico que caracterizaría al referido poder.

- 
- Con la llegada del Estado absoluto, el ius puniendi devino en reflejo del poder arbitrario de los gobernantes, donde el castigo era utilizado como instrumento de perpetuo sometimiento de sus súbditos y como medio para el logro de **una ilimitada prevención general**.
 - Con el Estado Liberal, otra sería la dirección hacia la cual se dirigiría desde entonces, el ius puniendi, no ya a la prevención general sin límites, sino a la reducción de los amplios marcos en los que se encerraba inicialmente el poder punitivo estatal. Es por ello que a partir de ese momento, desde la perspectiva del Derecho Penal, se acude a **la necesaria retribución entre mal y delito cometido, presupuesto para el posterior aseguramiento de las garantías individuales de cada ciudadano**.

- 
- No es sino con la llegada del Estado Social y Democrático de Derecho, que el criterio de restringir el poder sancionador del Estado cobra mayor grado de materialización, por consiguiente, otros serían sus elementos caracterizadores; pues teniendo en cuenta que el “Estado de Derecho supone la limitación del poder del Estado por el Derecho, la regulación y control por ley de los poderes y actividades estatales”, todo poder y actuar del mismo, incluido el poder de castigar, quedaría por tanto, sometido a él .

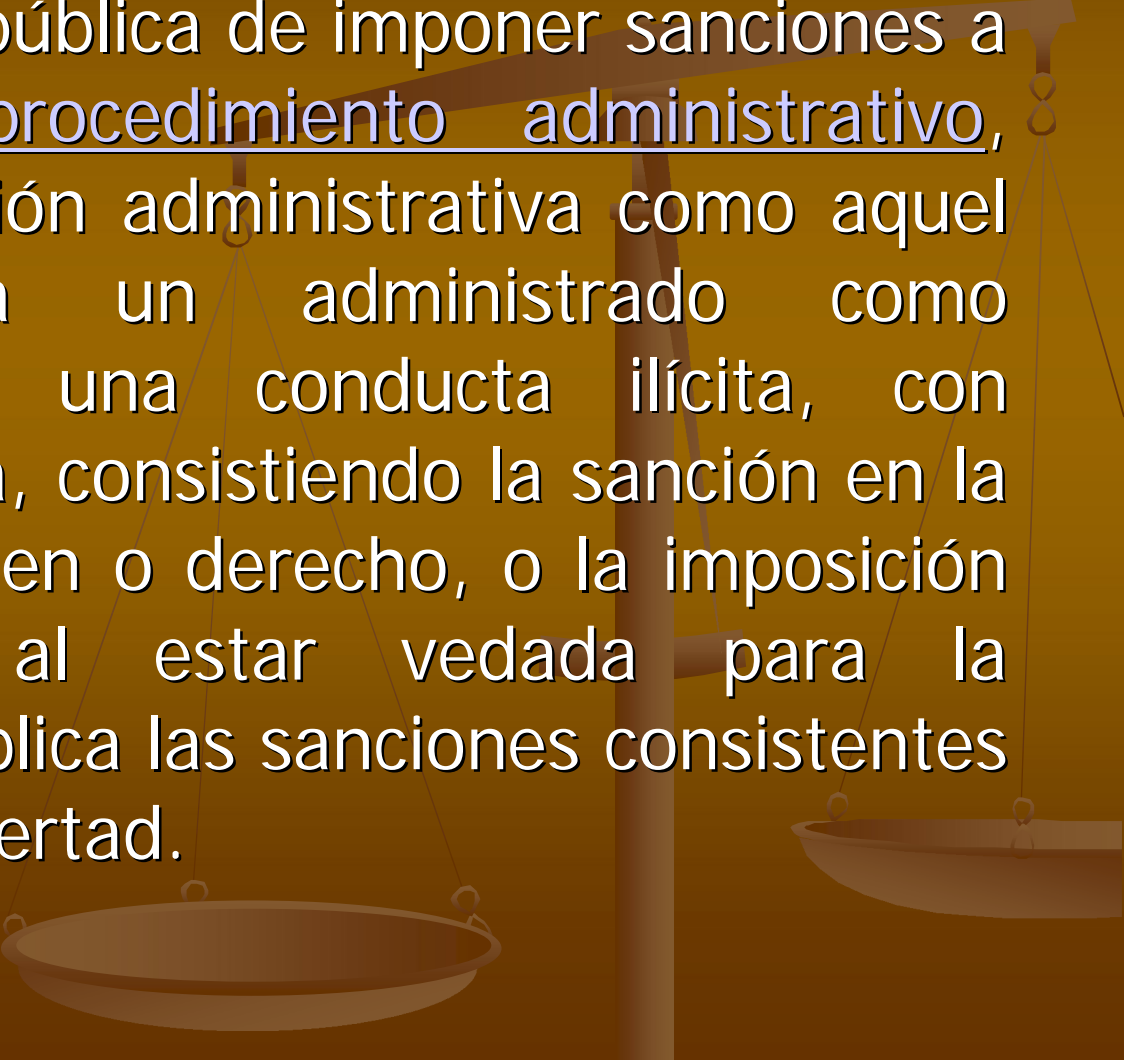
CONCEPTO DE POTESTAD

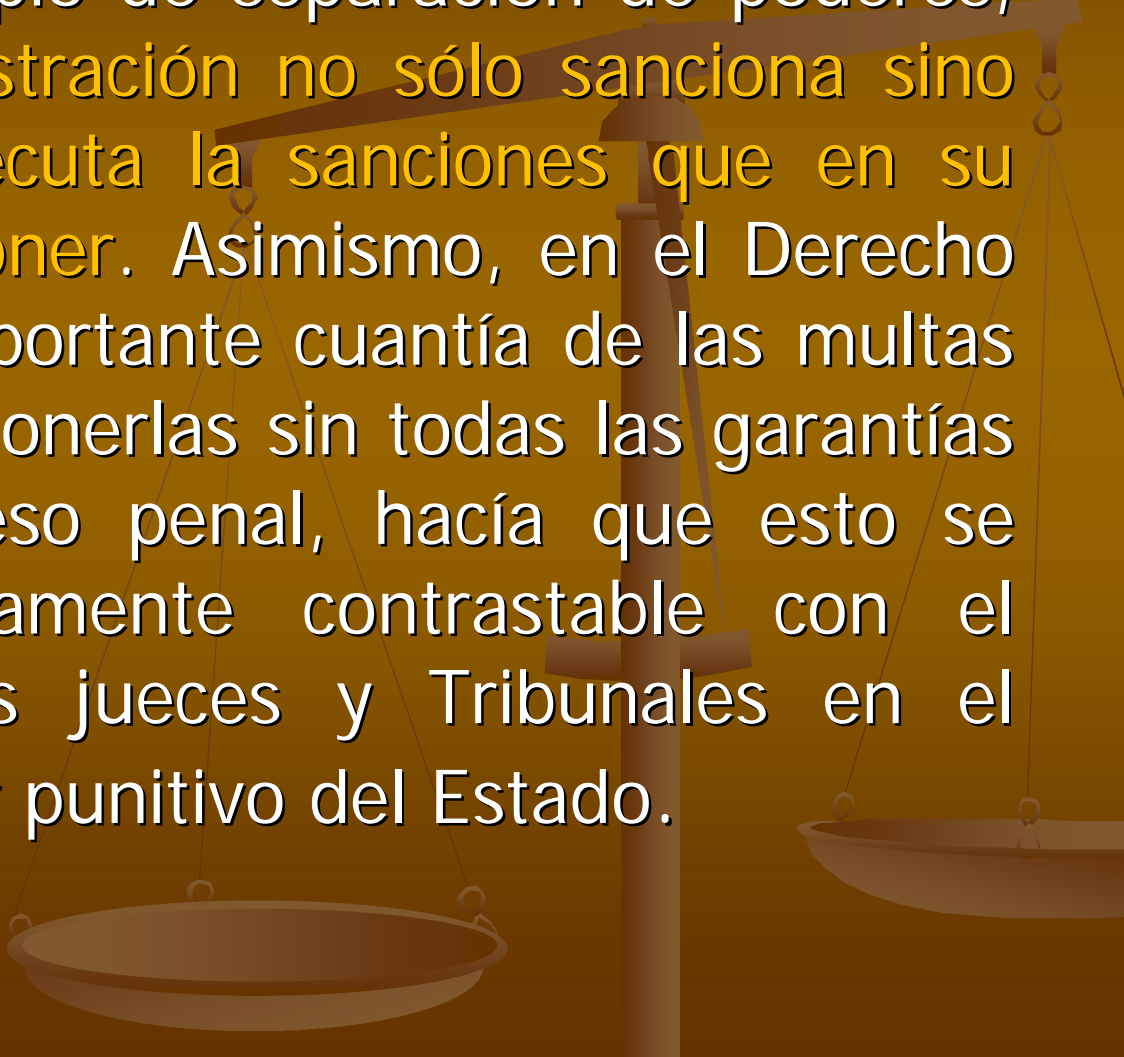
La potestad **es poder político** y, por lo tanto, una vocación organizadora de un conjunto social, que forma parte de la soberanía, estando más allá del Derecho cuando esta es potencial, y que entra en el mundo de lo jurídico al normalizarse el poder soberano en la Constitución, para ser distribuida por esta en los órganos depositarios de la soberanía (...)." (...) **la potestad sería una esfera cualquiera del poder soberano del Estado, que por su carácter ordenador de la sociedad se le impone al individuo con mayor o menor intensidad, dentro o fuera del marco del Derecho, el cual, a su vez, es producto de la soberanía, el caso del constitucional, o de una potestad soberana constitucionalmente expresada, en los demás niveles normativos**



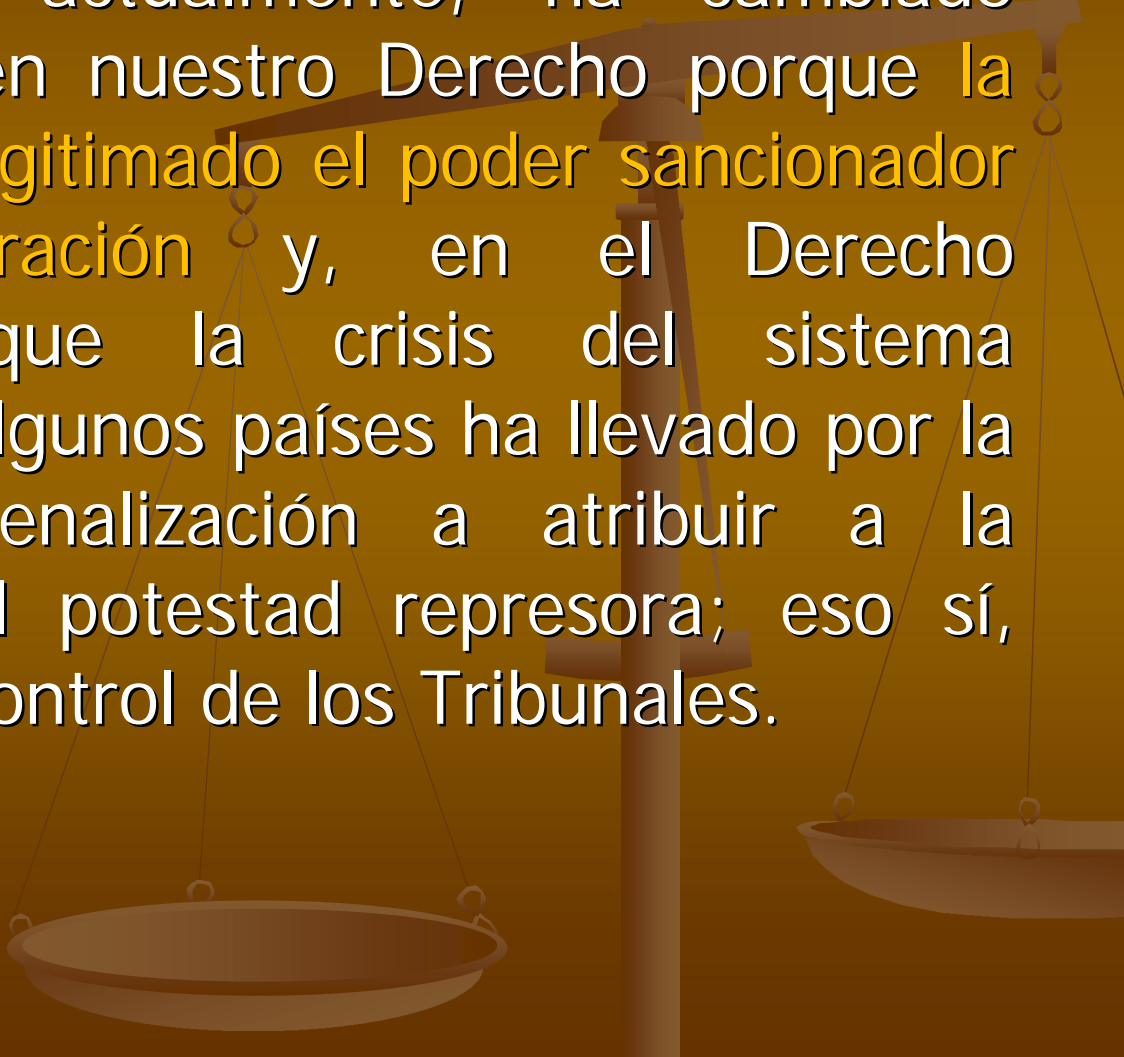
■ Potestad sancionadora

La potestad sancionadora es aquella **facultad** de la administración pública de imponer sanciones a través de un procedimiento administrativo, entendida la sanción administrativa como aquel mal infligido a un administrado como consecuencia de una conducta ilícita, con finalidad represora, consistiendo la sanción en la privación de un bien o derecho, o la imposición de un deber, al estar vedada para la administración pública las sanciones consistentes en privación de libertad.

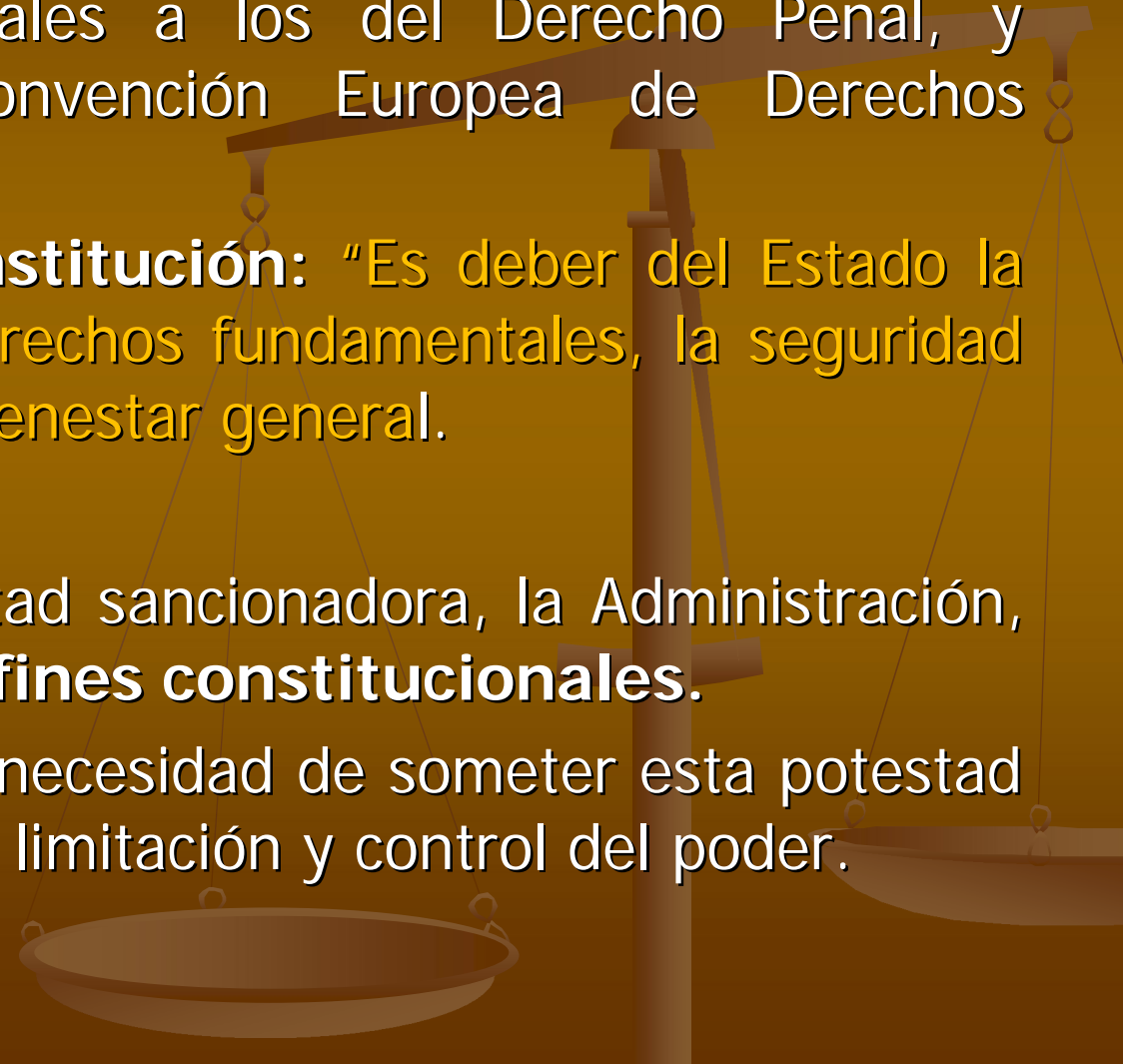




Este poder de sancionar venía siendo entendido contrario al principio de separación de poderes, ya que la Administración no sólo sanciona sino que, además, ejecuta las sanciones que en su caso pueda imponer. Asimismo, en el Derecho comparado, la importante cuantía de las multas y el hecho de imponerlas sin todas las garantías propias del proceso penal, hacía que esto se considerara ciertamente contrastable con el monopolio de los jueces y Tribunales en el ejercicio del poder punitivo del Estado.



Este panorama, actualmente, ha cambiado sustancialmente en nuestro Derecho porque la Constitución ha legitimado el poder sancionador de la Administración y, en el Derecho comparado, porque la crisis del sistema jurisdiccional de algunos países ha llevado por la vía de la despenalización a atribuir a la Administración tal potestad represora; eso sí, todo ello bajo el control de los Tribunales.



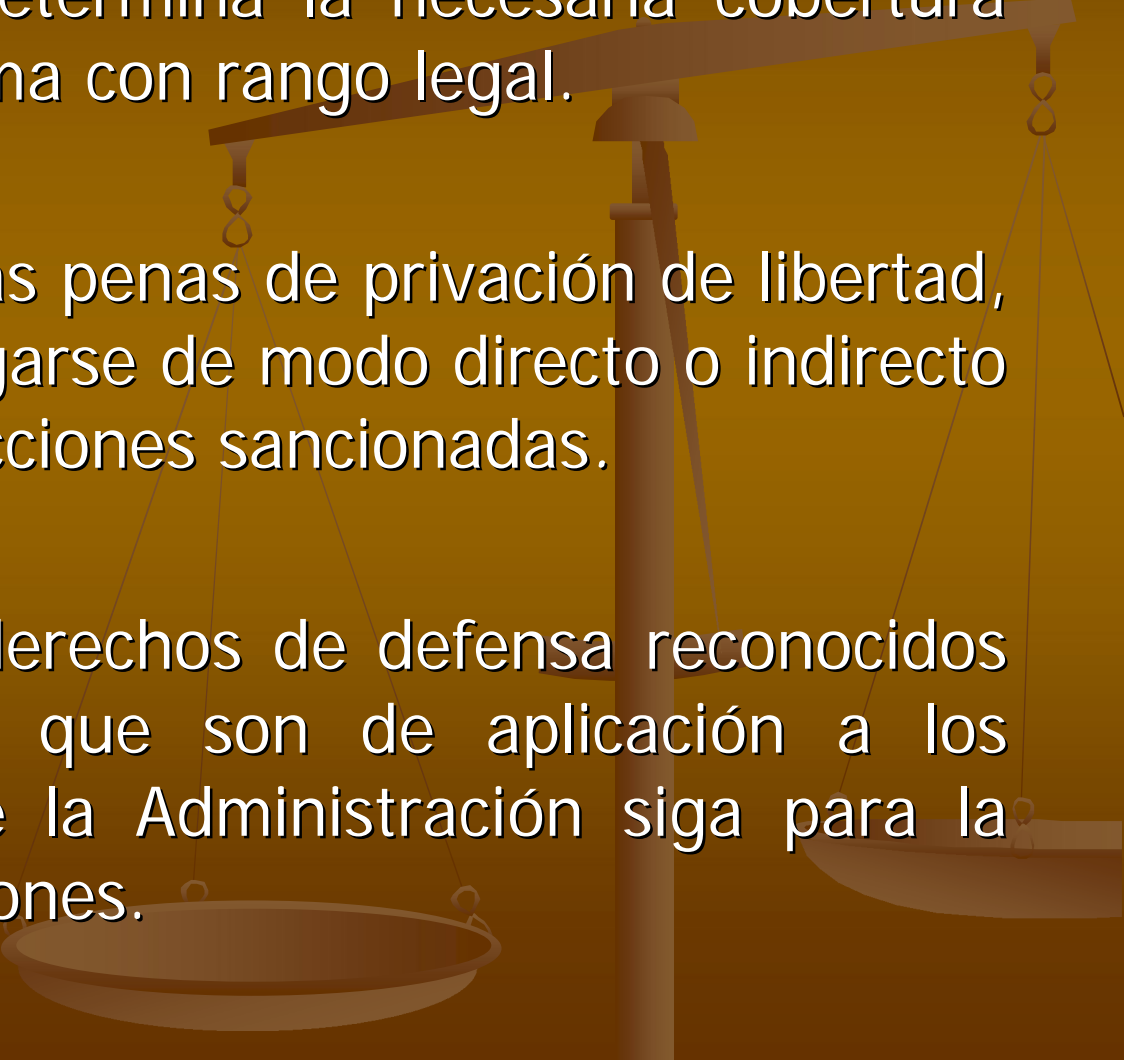
Los principios del Derecho Sancionador Administrativo, y por tanto, de la potestad sancionadora, son sustancialmente iguales a los del Derecho Penal, y emanan de la Convención Europea de Derechos Humanos.

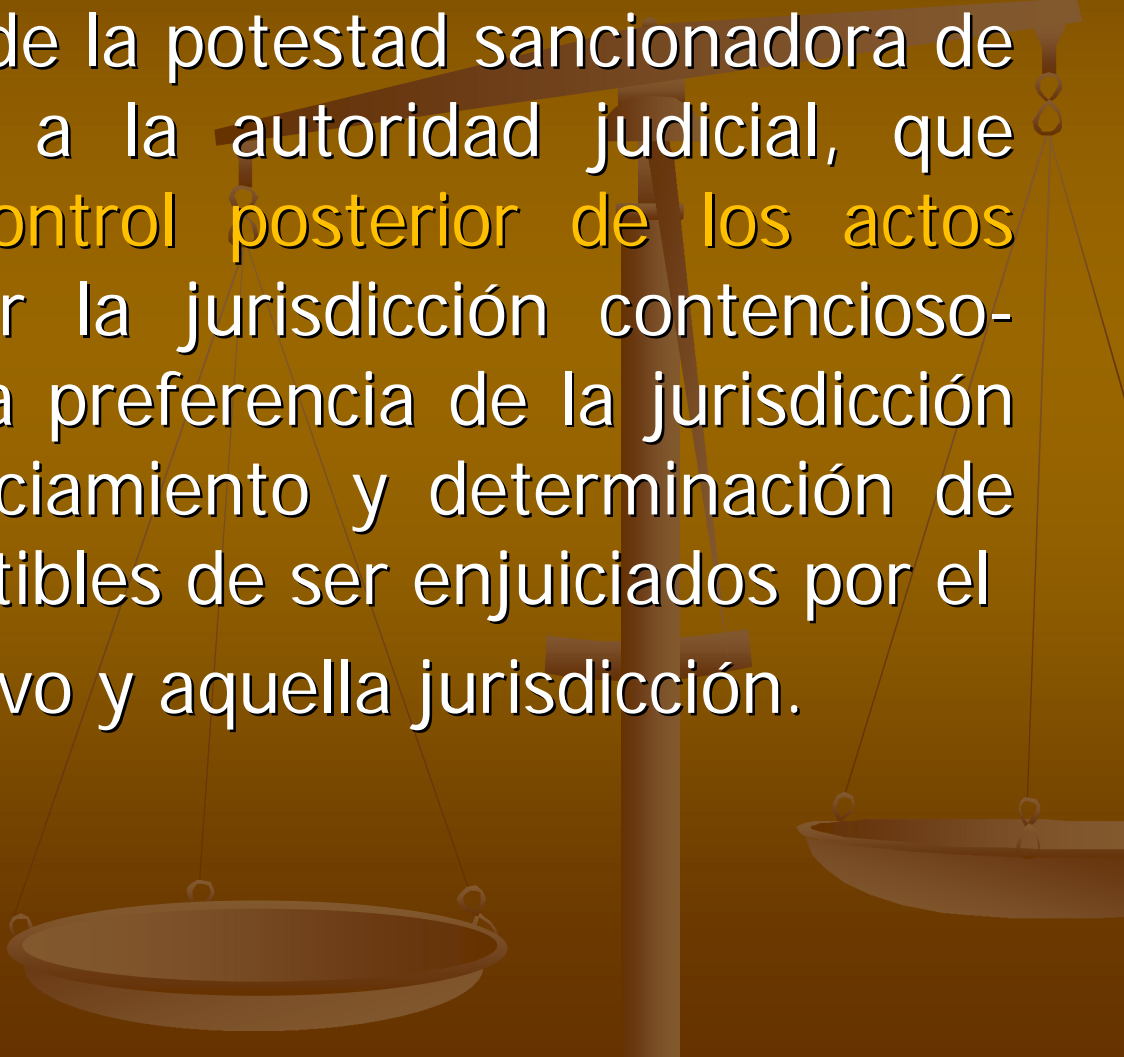
- **Art. 44° de la Constitución:** “Es deber del Estado la protección de los derechos fundamentales, la seguridad de la población, el bienestar general.

A través de la potestad sancionadora, la Administración, puede **cumplir sus fines constitucionales.**

- Sin embargo, Hay la necesidad de someter esta potestad a los mecanismos de limitación y control del poder.

Límites de la Potestad Sancionadora:

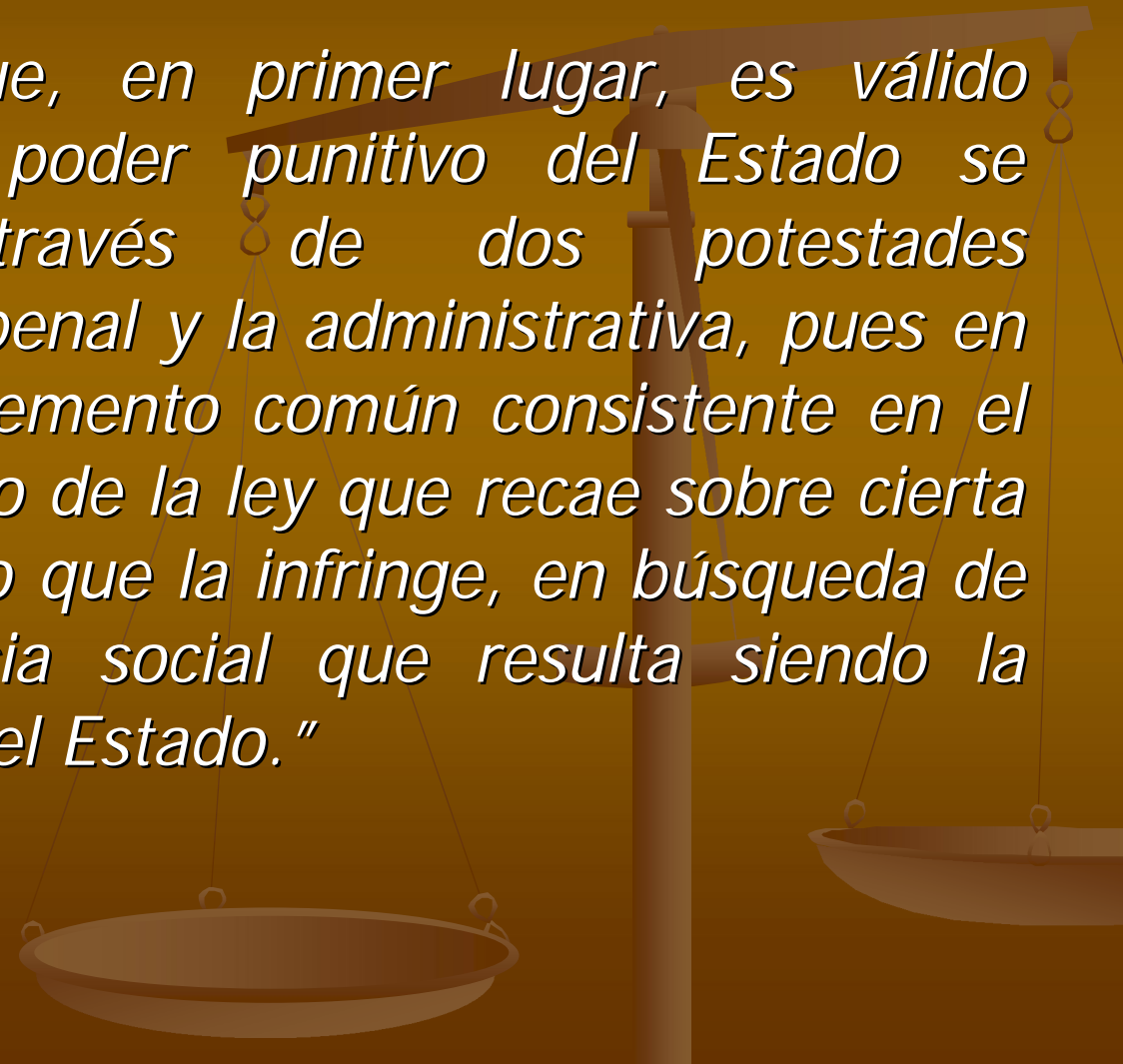
- a) Sujeción de la potestad sancionadora al principio de legalidad, lo que determina la necesaria cobertura de ésta en una norma con rango legal.
 - b) La prohibición de las penas de privación de libertad, a las que pueda llegarse de modo directo o indirecto a partir de las infracciones sancionadas.
 - c) El respeto de los derechos de defensa reconocidos en el art. 139.14 que son de aplicación a los procedimientos que la Administración siga para la imposición de sanciones.
- 



d) la subordinación de la potestad sancionadora de la Administración a la autoridad judicial, que consiste en el control posterior de los actos sancionadores por la jurisdicción contencioso-administrativa y la preferencia de la jurisdicción penal en el enjuiciamiento y determinación de los hechos susceptibles de ser enjuiciados por el orden administrativo y aquella jurisdicción.

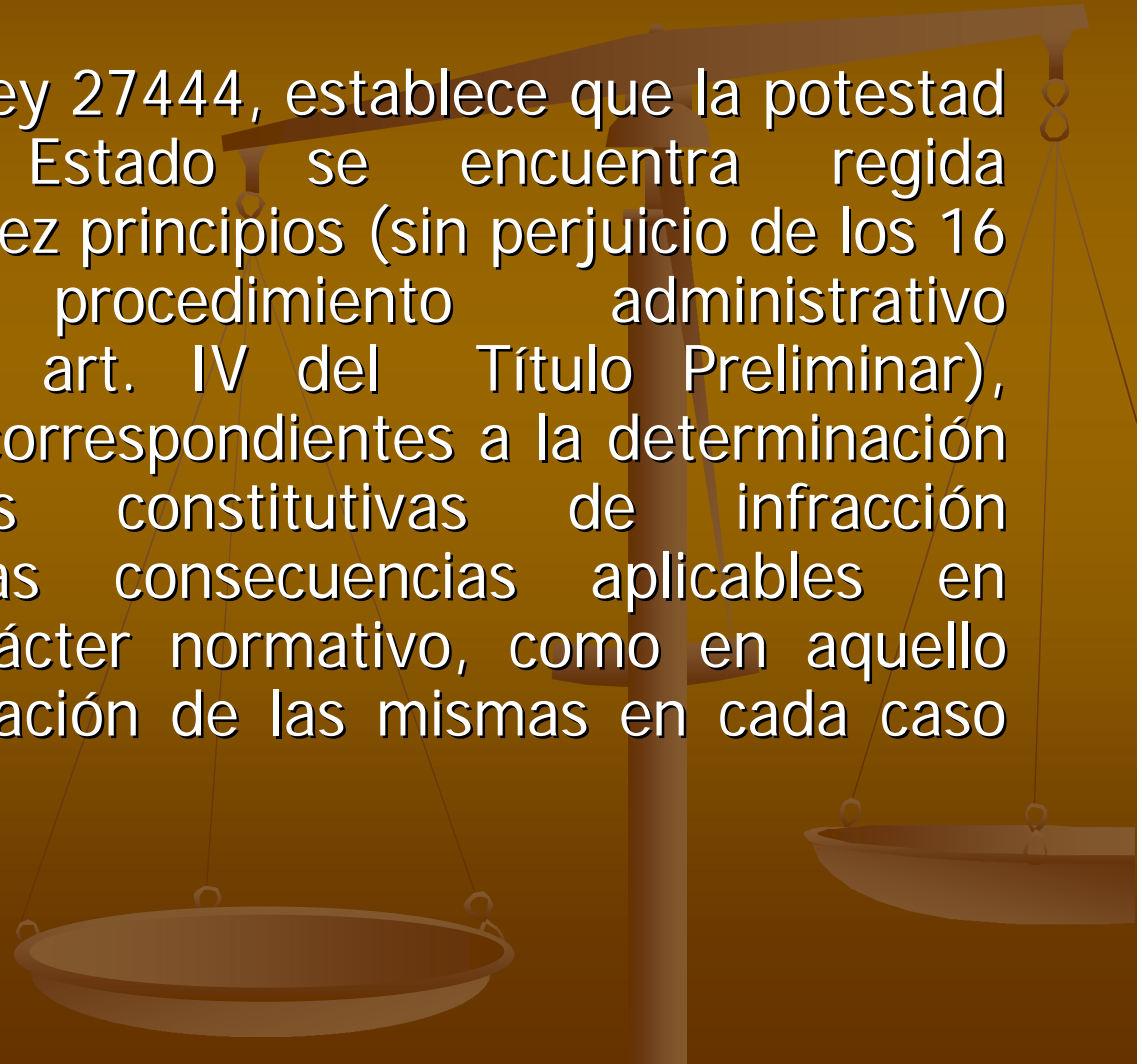
- Sentencia de la Corte Suprema Exp. N° 86-97 de 22 de octubre de 1999.

“(...)TERCERO: Que, en primer lugar, es válido concebir que el poder punitivo del Estado se manifiesta a través de dos potestades sancionadoras, la penal y la administrativa, pues en ella subyace un elemento común consistente en el mandato imperativo de la ley que recae sobre cierta conducta del sujeto que la infringe, en búsqueda de la sana convivencia social que resulta siendo la aspiración última del Estado.”



Principios de la Potestad Sancionadora

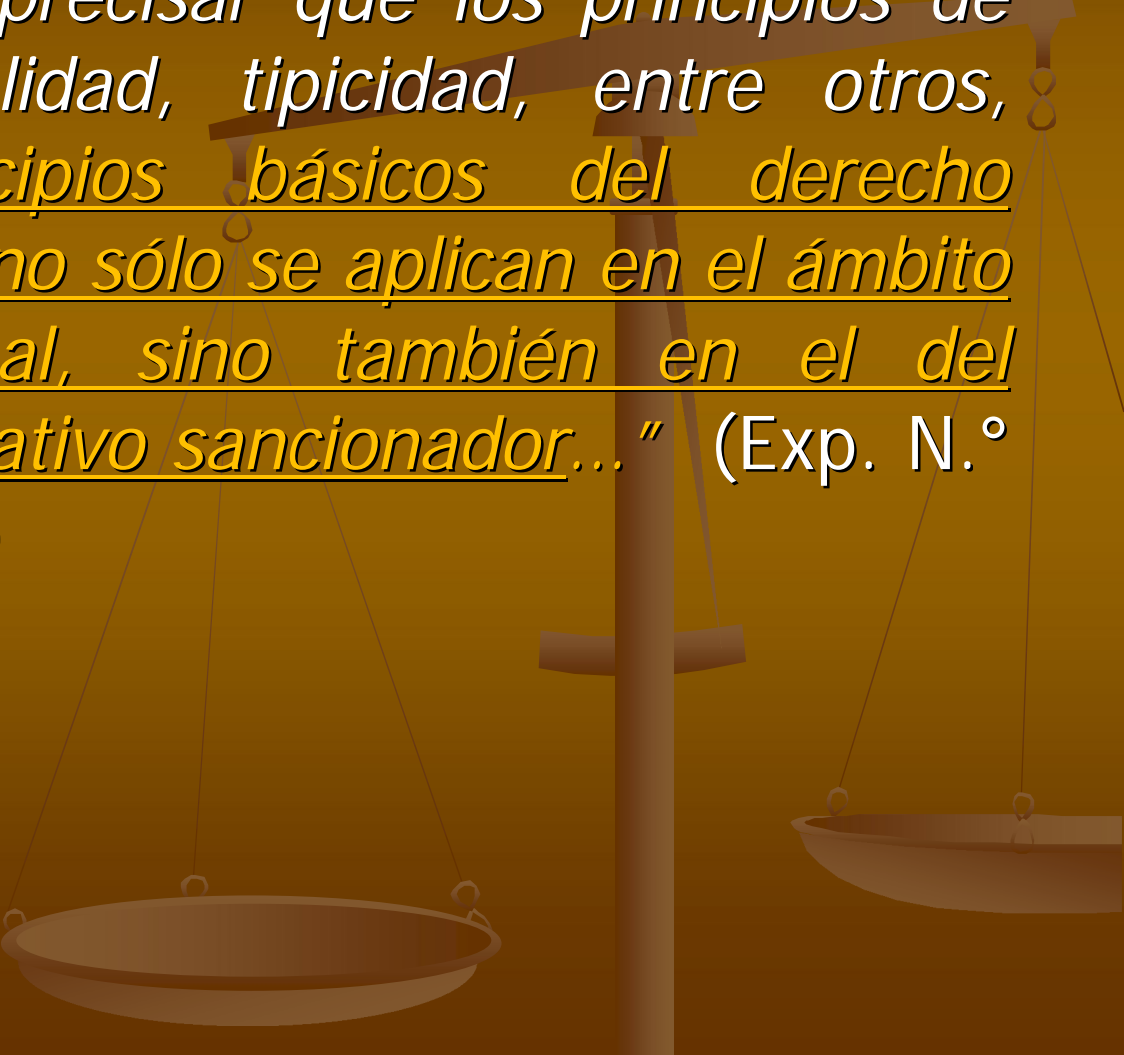
- El artículo 230 de la ley 27444, establece que la potestad sancionadora del Estado se encuentra regida adicionalmente por diez principios (sin perjuicio de los 16 principios del procedimiento administrativo contemplados en el art. IV del Título Preliminar), referidos al aspecto correspondientes a la determinación de las conductas constitutivas de infracción administrativa y las consecuencias aplicables en disposiciones de carácter normativo, como en aquello vinculado en la aplicación de las mismas en cada caso concreto



1. Legalidad.- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.

Sustentado en lo dispuesto por el art. 2.24.d de la Constitución Política que consagra el principio de Legalidad, que establece que nadie puede ser sancionado por acto u omisión que no esté previamente señalado en la ley.

"(...)es necesario precisar que los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, constituyen principios básicos del derecho sancionador, que no sólo se aplican en el ámbito del derecho penal, sino también en el del derecho administrativo sancionador..." (Exp. N.º 2050-2002-AA/TC)



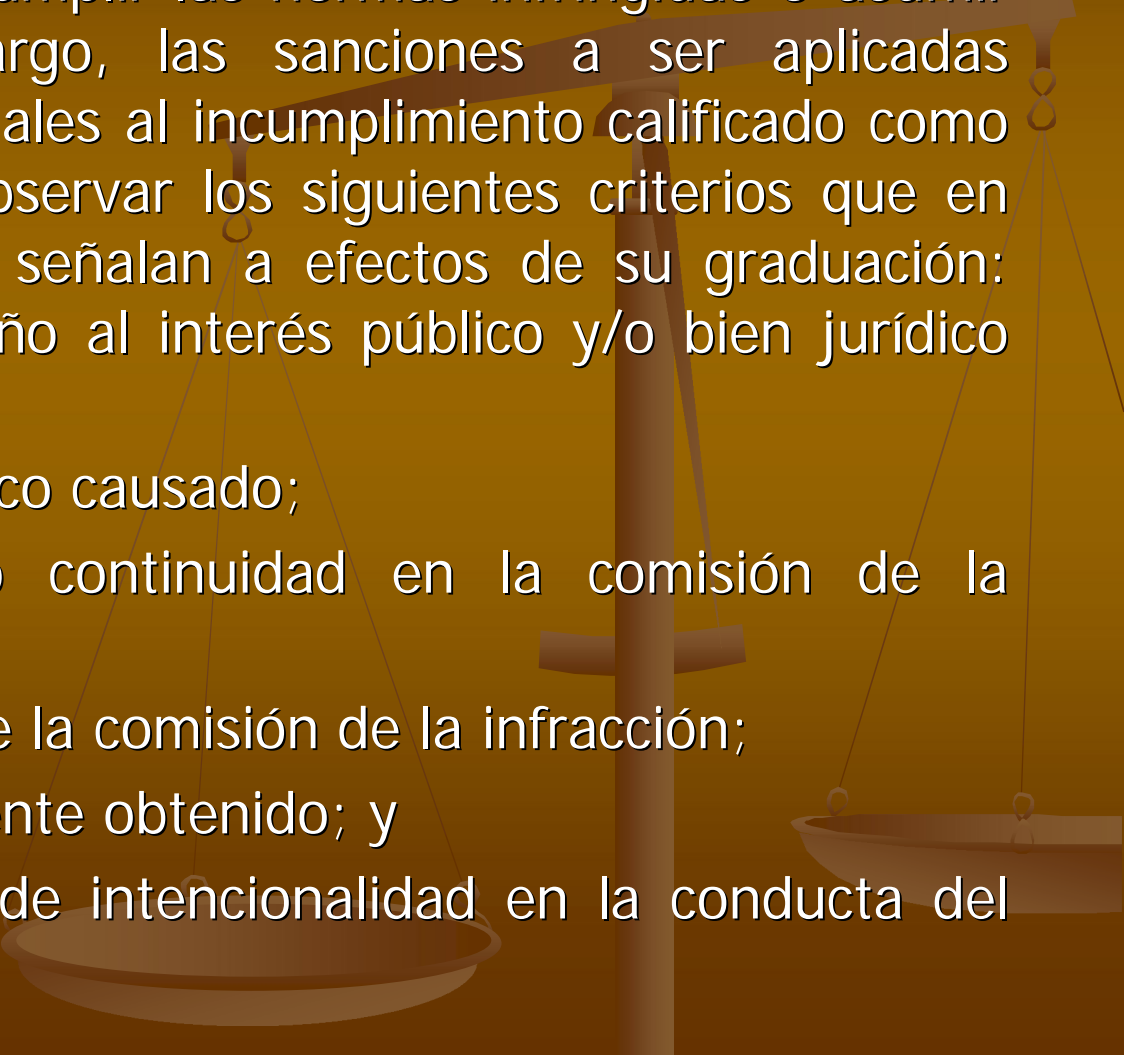
- “El principio de legalidad en materia sancionatoria impide que se pueda atribuir la comisión de una falta si ésta no está previamente determinada en la ley, y también prohíbe que se pueda aplicar una sanción si ésta no está también determinada por la ley. Como lo ha expresado este Tribunal (Caso de la Legislación Antiterrorista, Exp. N.º 010-2002-AI/TC), el principio impone tres exigencias: la existencia de una ley (*lex scripta*), que la ley sea anterior al hecho sancionado (*lex previa*), y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (*lex certa*). (STC. 2050-2002-AA/TC)

2. **Debido procedimiento.**- Las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.

Los dos aspectos del debido proceso

El **debido proceso adjetivo o formal**, que entiende al debido proceso como un conjunto de condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa del administrado y;

El **debido proceso sustantivo.**- En este aspecto, el debido proceso no se inserta en un constructo procedimental, sino que implica la compatibilidad de los pronunciamientos jurisprudenciales con los estándares de justicia o razonabilidad.



3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación:

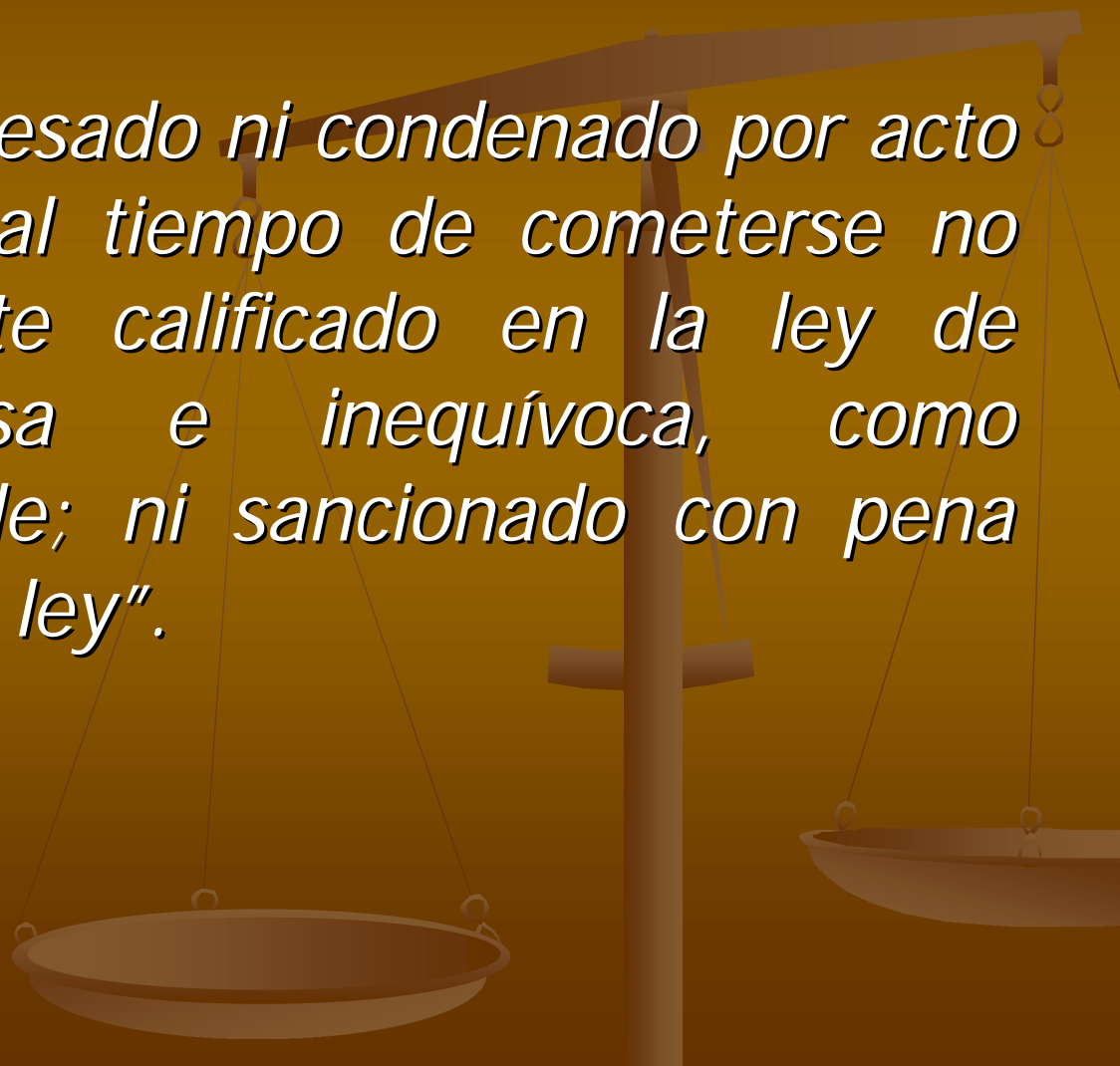
- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- b) El perjuicio económico causado;
- c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;
- d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;
- e) El beneficio ilegalmente obtenido; y
- f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

- **4. Tipicidad.**- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.



Art. 2. 24e de la Constitución

- *“Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”.*



Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (D.S. 184-2008-EF)

“Artículo 237.- **Infracciones y sanciones administrativas**

1. Infracciones

Se impondrá sanción administrativa a los proveedores, participantes, postores y/o contratistas que:

(...)

e) **Participen en procesos de selección o suscriban un contrato sin contar con inscripción vigente en el RNP.”**

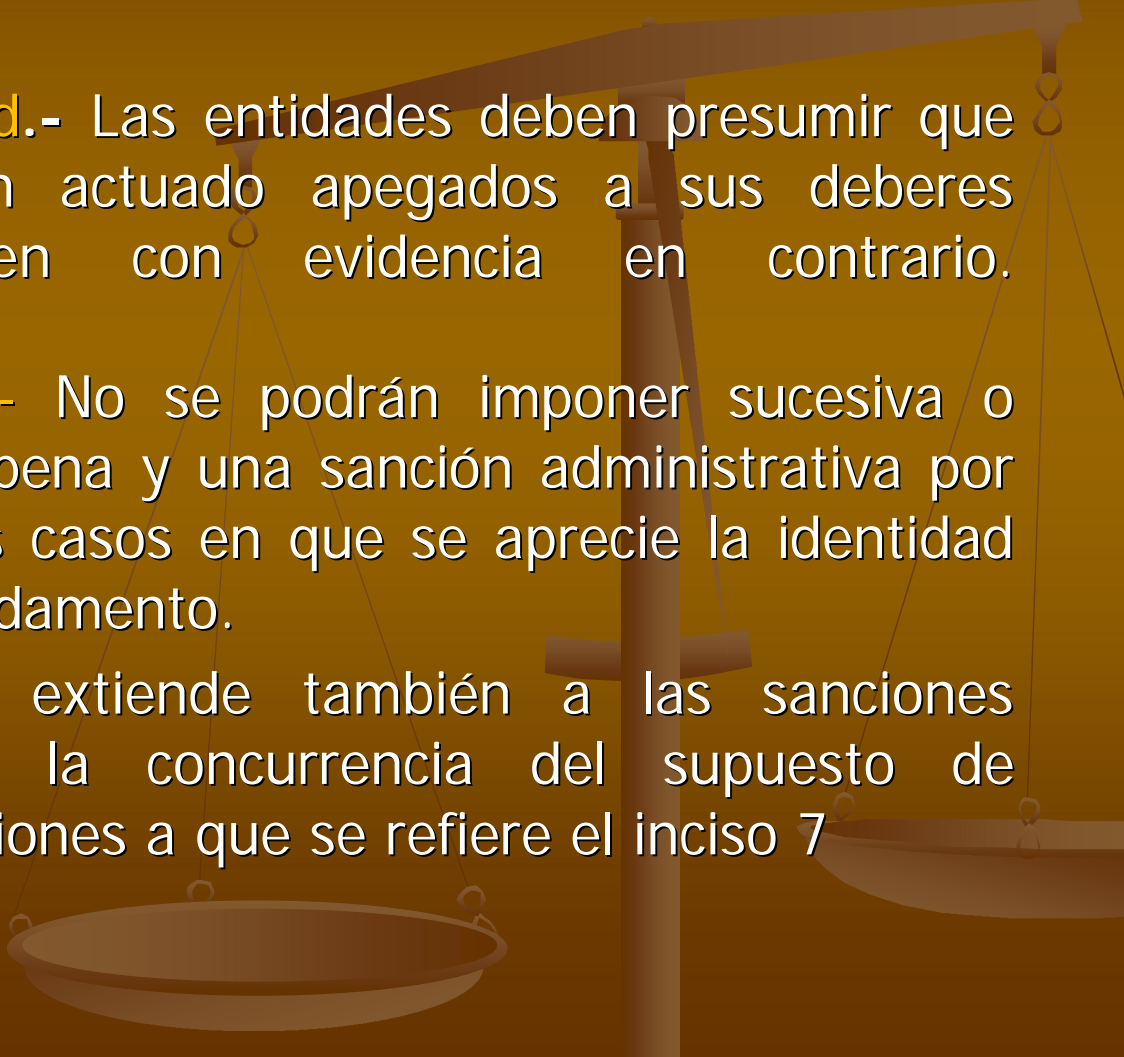
5. Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

6. Concurso de Infracciones.- Cuando una misma conducta califique como más de una infracción se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, sin perjuicio que puedan exigirse las demás responsabilidades que establezcan las leyes.

- **7. Continuación de infracciones.**- Para determinar la procedencia de la imposición de sanciones por infracciones en las que el administrado incurra en forma continua, se requiere que hayan transcurrido por lo menos **treinta (30) días hábiles desde la fecha de la imposición de la última sanción** y que se acredite haber solicitado al administrado que demuestre haber cesado la infracción dentro de dicho plazo.

Las entidades, bajo sanción de nulidad, no podrán atribuir el supuesto de continuidad y/o la imposición de la sanción respectiva, en los siguientes casos:

- a) Cuando se encuentre en trámite un recurso administrativo interpuesto dentro del plazo contra el acto administrativo mediante el cual se impuso la última sanción administrativa.
- b) Cuando el recurso administrativo interpuesto no hubiera recaído en acto administrativo firme.
- c) Cuando la conducta que determinó la imposición de la sanción administrativa original haya perdido el carácter de infracción administrativa por modificación en el ordenamiento, sin perjuicio de la aplicación de principio de irretroactividad a que se refiere el inciso 5.

- 
- **8. Causalidad.**- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.
 - **9. Presunción de licitud.**- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.
 - 10. Non bis in idem.**- No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento.
Dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, salvo la concurrencia del supuesto de continuación de infracciones a que se refiere el inciso 7

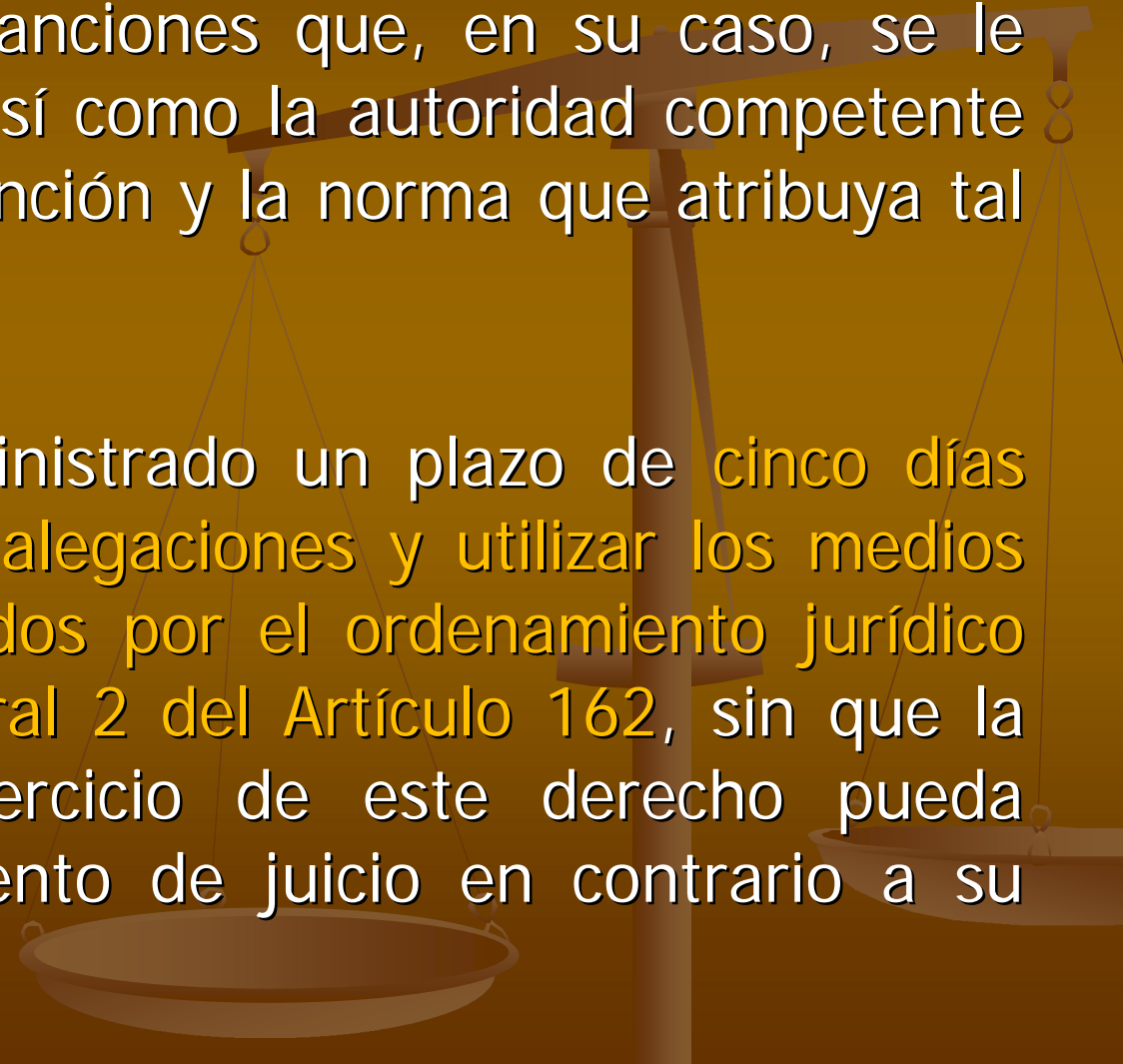
Procedimiento administrativo sancionador

- Es un procedimiento administrativo interno, que se desarrolla de oficio, e implica regular el ejercicio de los poderes disciplinarios de la Administración respecto a sus agentes, con el fin de conservar el buen orden en el desarrollo de la función pública el procedimiento sancionador se contempla como un procedimiento especial. El cumplimiento de las disposiciones contenidas en las normas legales o administrativas no solamente constituye una obligación para los funcionarios y servidores públicos dentro de su actuación sino también constituye una obligación para los administrados

■ Artículo 234.- Caracteres del procedimiento sancionador

Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:

1. Diferenciar en su estructura entre la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción, cuando la organización de la entidad lo permita.
2. Considerar que los hechos declarados probados por resoluciones judiciales firmes vinculan a las entidades en sus procedimientos sancionadores. (Regla de subordinación)

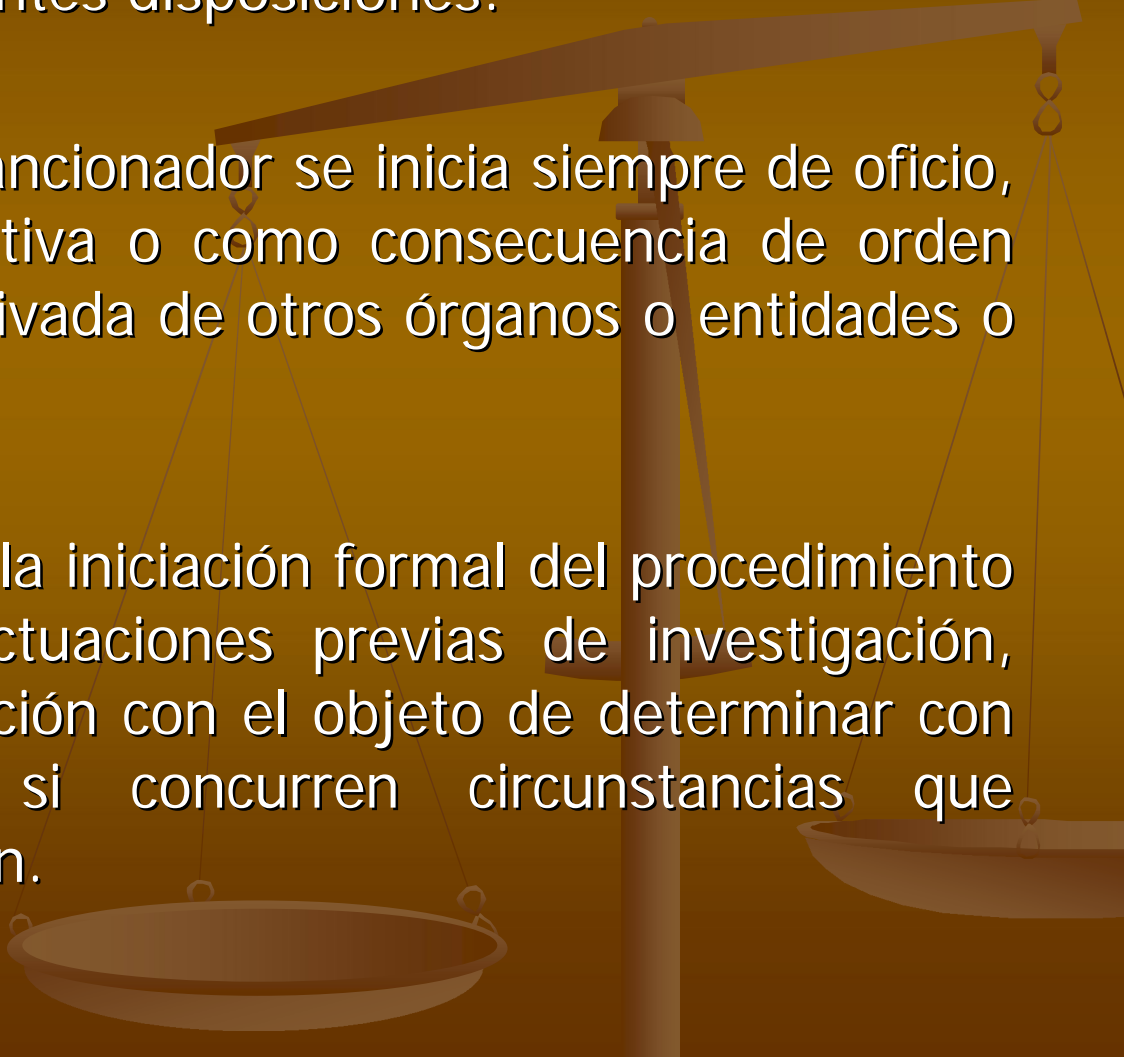


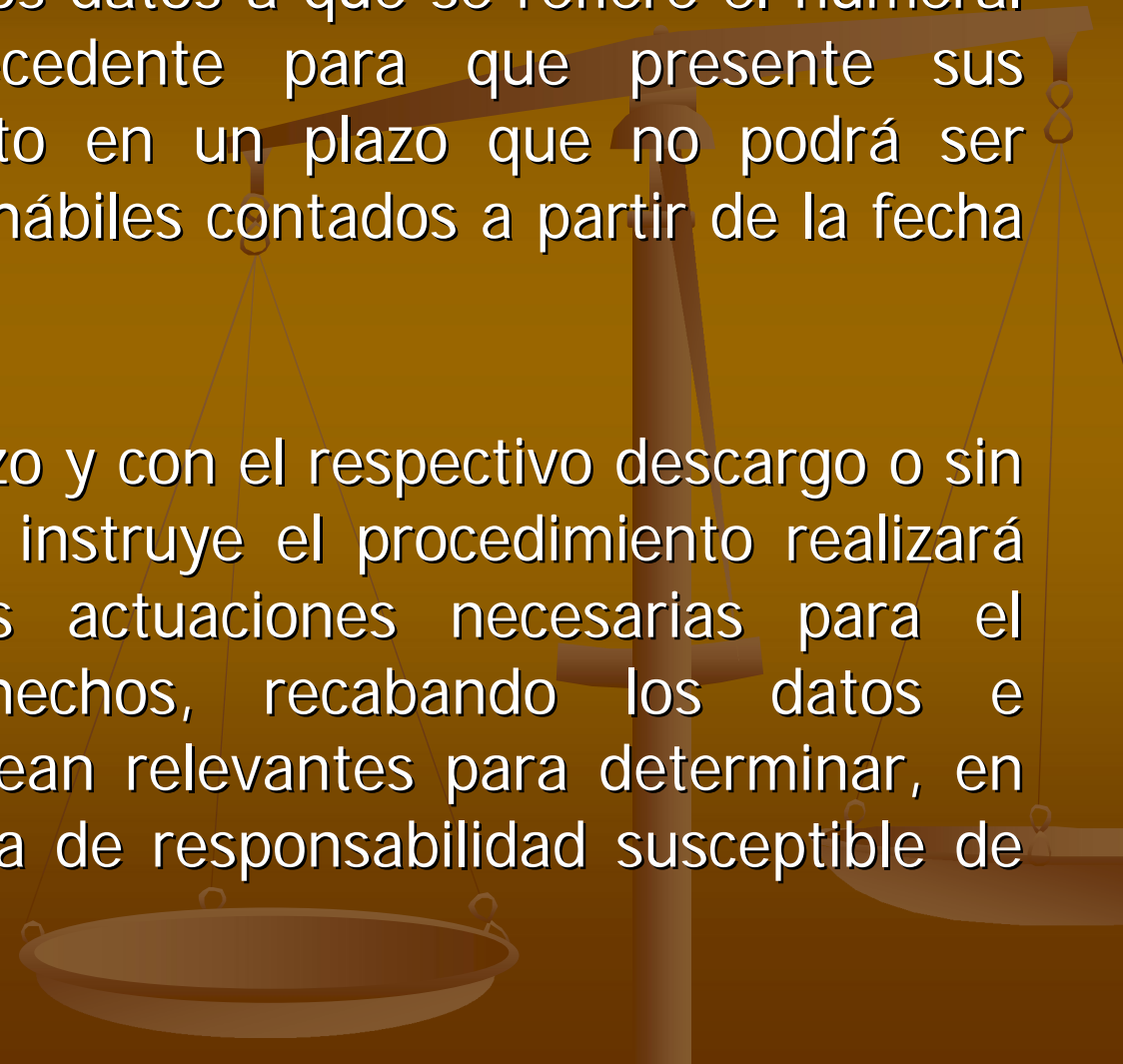
3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.

4. Otorgar al administrado un plazo de cinco días para formular sus alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico conforme al numeral 2 del Artículo 162, sin que la abstención del ejercicio de este derecho pueda considerarse elemento de juicio en contrario a su situación.

Artículo 235.- Procedimiento sancionador

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ceñirán a las siguientes disposiciones:

1. El procedimiento sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición motivada de otros órganos o entidades o por denuncia.
 2. Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación.
- 



3. Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación.

4. Vencido dicho plazo y con el respectivo descargo o sin él, la autoridad que instruye el procedimiento realizará de oficio todas las actuaciones necesarias para el examen de los hechos, recabando los datos e informaciones que sean relevantes para determinar, en su caso, la existencia de responsabilidad susceptible de sanción.

- 5. Concluida, de ser el caso, la recolección de pruebas, la autoridad instructora del procedimiento **resuelve la imposición de una sanción o la no existencia de infracción**. En caso de la existencia diferenciada de **órganos de instrucción y órganos de resolución** concluida la recolección de pruebas, la autoridad instructora **formulará propuesta de resolución** en la que se determinará, de manera motivada, las conductas que se consideren probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción para dicha conducta y la sanción que se propone que se imponga; o bien se propondrá la declaración de no existencia de infracción. Recibida la propuesta de resolución, el órgano competente para sancionar podrá disponer la realización de actuaciones complementarias, siempre que sean indispensables para resolver el procedimiento.



6. La resolución que aplique la sanción o la decisión de archivar el procedimiento será notificada tanto al administrado como al órgano u entidad que formuló la solicitud o a quién denunció la infracción, de ser el caso.

Artículo 236.- Medidas de carácter provisional.

236.1 La autoridad que instruye el procedimiento podrá disponer la adopción de medidas de carácter provisional que aseguren la eficacia de la resolución final que pudiera recaer, con sujeción a lo previsto por el Artículo 146 de esta Ley.

236.2 Las medidas que se adopten deberán ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los objetivos que se pretende garantizar en cada supuesto concreto.

236.3 El cumplimiento o ejecución de las medidas de carácter provisional que en su caso se adopten, se compensarán, en cuanto sea posible, con la sanción impuesta.



■ **Artículo 237.- Resolución.**

- 237.1 En la resolución que ponga fin al procedimiento no se podrán aceptar hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, con independencia de su diferente valoración jurídica.
- 237.2 La resolución será ejecutiva cuando ponga fin a la vía administrativa. La administración podrá adoptar las medidas cautelares precisas para garantizar su eficacia, en tanto no sea ejecutiva.
- 237.3 Cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado (**Nom reformato in peius**)



Muchas gracias

freddyvicente@gmail.com