



Infracción, sanción y otras instituciones jurídicas de Derecho administrativo no necesariamente emparentadas con el sancionador

Infringement, sanction and other legal institutions of administrative law not necessarily related to the sanctioner

Luis Alberto Huamán Ordóñez*

Universidad Pedro Ruiz Gallo

Resumen:

El autor analiza el tema de la infracción administrativa como un instituto cercano a la noción de pena, pues maneja la noción de la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, aunque en un escenario atenuado donde le es imposibilitado a la administración determinar castigos que impliquen privación de libertad de la persona que interactúa como administrado enfocándose también en el instituto de la sanción con el propósito de entender las razones por las cuales se le concibe como un mal lo que parecería moverse desde una maniqueísta visión de lo bueno y lo malo que resulta contrario a la visión vicarial de la administración atada a la objetividad del proceder público; en igual manera, se centra en determinadas instituciones colindantes con el Derecho sancionador como son las medidas de restablecimiento de la legalidad, las órdenes administrativas de cese de actividades, los apercibimientos, intimaciones y requerimientos, la suspensión con orden de reintegro de beneficios económicos a la administración, el instituto de la caducidad de concesiones administrativas, la suspensión o pérdida de habilidad por pago de cuotas, las incautaciones y medidas de intervención corporal, el retiro vehicular del Sistema Nacional de Transporte Terrestre, la indemnización a la administración por daños generados por el particular así como el pase a retiro por renovación de cuadros en el ámbito militar y policial junto a la fiscalización administrativa que campean en el escenario sancionador sin ser propiamente sanciones administrativas.

Abstract:

The author analyzes the issue of administrative infraction as an institute close to the notion of punishment, since it handles the notion of typicity, unlawfulness and guilt, although in an attenuated scenario where the administration is unable to determine punishments that involve deprivation of liberty of the person who interacts as administered also focusing on the institute of the sanction with the purpose of understanding the reasons why it is conceived as an evil what would seem to move from a mannequin view of the good and the bad that is contrary to the vicarial vision of the administration tied to the objectivity of public action; in the same way, it focuses on certain institutions adjacent to the sanctioning Law such as the measures to restore the legality, the administrative orders for the cessation of activities, the warnings, intimations and requirements, the suspension with the order of reimbursement of economic benefits to the administration, the institute of the expiration of administrative concessions, the suspension or loss of ability for payment of fees, seizures

* Abogado por la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo - UNPRG. Ha sido Secretario Técnico de Procedimientos Administrativos Disciplinarios – PAD de la UNPRG. Estudios de Maestría en Gerencia Pública EUCIM Business School (España) – USMP. Curso de Especialización en Derecho Administrativo Universidad Castilla La Mancha – UCLM (España). Diploma en Gestión de Recursos Humanos por la Universidad Austral (Argentina). Docente de la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo - USAT. Vice Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Lambayeque – ICAL. Miembro del Ilustre Colegio de Abogados de Lambayeque – ICAL. Miembro honorario del Ilustre Colegio de Abogados de Tumbes – ICAT. Ponente en el Pleno Jurisdiccional Distrital de la Corte Superior de Justicia del Santa.

and measures of bodily intervention, the vehicular withdrawal of the National Land Transportation System, compensation to the administration for damages generated by the particular as well as the pass to retirement for renewal of cadres in the military and police field next to the administrative control that they run in the sanctioning scenario without being properly administrative sanctions.

Palabras clave:

Derecho sancionador – Infracción – Sanción – Medidas de restablecimiento de la legalidad – Pase a retiro – Fiscalización administrativa

Keywords:

Penalty law – Infringement – sanction – Measures to restore the legality – Pass to retirement – Administrative inspection

Sumario:

1. La infracción administrativa – 2. La sanción: dificultad en la precisión de la figura punitivo – administrativa – 3. Distinción frente a otras figuras jurídicas no basadas en el castigo – 4. Conclusiones – 5. Bibliografía

1. La infracción administrativa

Dada esa dinámica aproximación entre lo penal y lo sancionador que envuelve al propio Derecho sancionador como disciplina jurídica, debemos partir por sostener que la figura de la infracción administrativa¹ asume una condición cercana a la institución del delito susceptible de invocarse en el Derecho penal.

Si se entiende que este último –esto es el delito– implica la comisión, por acción u omisión, de una conducta (hasta hoy) humana que se califica con la triple membrete de típica, antijurídica y culpable trayendo, como consecuencia, la imposición de un castigo denominado pena² consistente –a su turno– en la privación de la libertad³ o en una medida similar o análoga ordenada⁴ por mandamiento de un juez penal⁵ dentro de un debido proceso; diremos, ahora, que la infracción administrativa se constituye en dicha conducta definida, principalmente, por el legislador a través de las leyes así como a manos de los reglamentos – esto último, de modo residual– atendiendo al carácter atenuado⁶ del principio de legalidad y tipicidad.

- 1 Cristián Román Cordero, “El castigo en el Derecho Administrativo”, *Derecho y Humanidades* N° 1, 16 (2010): 168: “La sanción administrativa debe ser impuesta con un solo fin: la represión o castigo de un ilícito administrativo. La sanción debe ser establecida con un solo fin: reprimir o castigar la realización de un ilícito administrativo. Si se impusiera una «sanción administrativa» con otros fines, nos hallaríamos frente a una hipótesis de desviación de poder, que la tornaría arbitraria y que, a su vez, impediría calificarla como tal”.
- 2 Cesare Beccaria, *Tratado de los delitos y de las penas* (En casa de Rosa, Librero, 1828), 46: “(...) el fin de las penas no es atormentar y afligir un ente sensible, ni deshacer un delito ya cometido. (...) El fin, pues, no es otro que imponer al reo causar nuevos daños a sus ciudadanos y retraer los demás de la comisión de otros iguales. Luego deberán ser escogidas aquellas penas y aquel método de imponerlas, que guardada la proporción hagan una impresión más eficaz y durable sobre los ánimos de los hombres y la menos dolorosa sobre el cuerpo del reo”.
- 3 Artículo 28° Decreto Legislativo N° 635, Código penal.- Clases de Pena: “Las penas aplicables de conformidad con este Código son: - Privativa de libertad; (...).”
- 4 Artículo 28° Decreto Legislativo N° 635, Código penal.- Clases de Pena: “Las penas aplicables de conformidad con este Código son: (...) - Restrictivas de libertad; - Limitativas de derechos; y - Multa”.
- 5 Mario Pisano, “Beccaria y el principio de humanidad”. En *El principio de humanidad y la salvaguarda de la persona humana* (Fortaleza, 2016), 29: “El principio de humanidad sedimenta y refuerza el sentido de justicia, abarcando incluso otros principios como el de la razonabilidad y la proporcionalidad, entendiéndose que su invocación, en el ambiente de la cárcel, ha de tomar en cuenta la enseñanza del pensador iluminista Cesare Beccaria en “De los delitos y de las penas”, obra cumbre del penitenciarismo humanístico universal, según la cual la cárcel es el lugar de cumplimiento de pena por un delito cometido, no autorizando el ius puniendi la arbitrariedad, el rigor punitivo, la tortura, o sea, cualquier forma de abuso o inflicción de sufrimiento, cualquier práctica lesiva para la integridad física y moral del encarcelado y la dignidad sustancial inherente a su condición humana”.
- 6 Luis Alberto Huamán Ordóñez, *Procedimiento administrativo general comentado* (Lima: Jurista, 2019), 1271: “(...) este artículo de la ley establece que el ejercicio de este poder de contenido formidable y gravoso es entregado con carácter exclusivo y excluyente por el propio Derecho administrativo, aun cuando se presenta en todas las administraciones públicas, sólo a los órganos pertinentes lo cual ocurre por así determinarse de modo gráfico mediante las disposiciones emitidas con tal propósito sea que ellas tengan origen jurídico o legal o de desarrollo de esta trayendo, como importante consecuencia, la negativa de que se produzca el traslado de dichas atribuciones de dichas competencias a quienes no sean órganos instructores o sancionadores lo que nos lleva a apreciar que este es un espacio abstraído o alejado de toda técnica de entrega, total o parcial, definitiva o temporal, de la competencia al contar con su visible carácter inalienable. La fijación de las atribuciones de carácter sancionador, merced a lo sostenido en el artículo 249°, no solamente benefician al propio particular al asegurar la predictibilidad en el proceder de los agentes de la administración sino a la propia organización jurídico - pública al permitirle un adecuado ejercicio de tales competencias previniendo toda posible reconducción maligna y tendenciosa de tales potestades lo que lleva a minimizar toda posible contingencia que ponga en cuestionamiento el elemento jurídico de validez de la competencia administrativa. Precisamente, el ejercicio de la potestad sancionadora es uno de los espacios donde el legislador del procedimiento pone denodado

Dicha conducta se concreta, en el plano de la realidad, de manera igualmente típica, antijurídica y culpable⁷ correspondiéndole, como desincentivo de tal proceder, una sanción administrativa producida y ordenada cumplir por un agente público que no puede ser cualquiera sino a quien, precisamente, se le atribuye enteras competencias sancionadoras⁸; aún más, tal escenario nos lleva a sostener que un punto central a las materias penal y sancionadora es que una y otra se producen por mandamiento del legislador en tanto que, por otro lado, un elemento distante es que el primero se genera a partir de un proceso judicial de origen penal mientras la segunda nace a partir de un procedimiento administrativo.

Analizado dicho extremo, puede advertirse que la infracción administrativa se liga fuertemente al instituto de la tipicidad y al principio de reserva de ley:

En cuanto a la tipicidad al permitirse descartar, en consecuencia, la presencia de males menores provocados por los particulares (como los que solucionan, buenamente, las técnicas jurídico-administrativas de la nulidad o la revocación) obligando a que el legislador deba tener el cuidado necesario para construir la infracción en la medida más pulcra posible de modo que evite la generación de fisuras en su identificación.

En igual orden de ideas, la técnica de la infracción administrativa se ata al uso atenuado del principio de reserva de ley⁹ de manera tal que sea también el propio legislador quien delimite, desde tal perspectiva, no solamente las conductas infractoras sino también, en igual medida, las consecuencias jurídicas consistentes en la edificación de las sanciones administrativas a ser impuestas por la autoridad administrativa sin que se pueda ir más allá de la n de analogía¹⁰ o la auto incriminación¹¹ del administrado abiertamente vedadas aquí.

celo para impedir la filtración de dicha competencia por lo que ninguna técnica jurídica puede ser atrevida para servir de pretexto a la antijurídica desviación competencial viciando el procedimiento o expediente de carácter punitivo - administrativo”.

- 7 Erik Francesc Obiol Anaya, “La responsabilidad subjetiva u objetiva en el procedimiento administrativo sancionador en la legislación peruana”, *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas* N° 48, 129 (2018): 496: “(…) en lo referente al principio de causalidad, el cual puede verse su presencia tanto en materia penal como en el derecho administrativo sancionador, este principio se base en el nexo o en la relación de causalidad que tiene la acción con la consecuencia, advirtiéndose también que en virtud a la naturaleza integradora del derecho penal y el derecho administrativo sancionador se puede aplicar el principio de culpabilidad en uno y otro ámbito por igual”.
- 8 Artículo 249° Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.- Estabilidad de la competencia para la potestad sancionadora: “El ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a las autoridades administrativas a quienes le hayan sido expresamente atribuidas por disposición legal o reglamentaria, sin que pueda asumirla o delegarse en órgano distinto. (texto según el artículo 231° de la Ley N° 27444)”.
- 9 Artículo 248° Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.- Principios de la potestad sancionadora administrativa: “La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...) 4. Tipicidad.- Solo 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 o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria. (...)”.
- 10 STCE N° 182/1990, de 15 de noviembre, f.j. 3., recurso de amparo N° 437-1988 (Purificación Gómez Gutiérrez vs. contra la Sala Especial de Revisión del Tribunal Supremo, en proceso contencioso- administrativo por sanción disciplinaria), del Tribunal Constitucional español, magistrado ponente: Jesús Leguina Villa: “Entrando ya en las cuestiones de fondo que se plantean en este recurso, es preciso determinar, en primer lugar, si la sanción impuesta a la recurrente vulneró el art. 25.1 de la Constitución, como así lo estimó la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Cáceres. En contra del criterio del instructor, que no apreció infracción en la actividad inspectora de autos, la autoridad administrativa calificó la conducta de la Inspectora de Trabajo como una falta grave de incumplimiento de sus obligaciones de funcionaria. Pero la Audiencia Territorial de Cáceres estimó la demanda y anuló la sanción de traslado forzoso que le fuera impuesta por ser contraria al derecho a la tipicidad del injusto administrativo que aquel precepto constitucional consagra, declarando a este propósito que no cabe entender como incumplimiento de deberes funcionariales la falta de coincidencia del criterio valoratorio de la Inspectora de Trabajo con el sustentado por sus superiores respecto de los hechos determinantes de la actividad de inspección, ni es posible, por consiguiente, subsumir la conducta reprochada en el tipo normativo que permite sancionar con traslado forzoso la falta grave de «incumplimiento de los deberes y obligaciones del funcionario». En la STC 75/1984, que la Sala de la Audiencia de Cáceres invoca para fundar su fallo anulatorio de la sanción administrativa, este Tribunal ha declarado que el principio de legalidad penal y el derecho a no ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito o falta según la legislación vigente, consagrado en el art. 25.1 de la Constitución, no toleran la aplicación analógica in peius de las normas penales y exigen su aplicación rigurosa, de manera que sólo se pueda anular la sanción prevista a conductas que reúnan todos los elementos del tipo descrito y sean objetivamente perseguibles. Esta doctrina, que ahora procede reiterar, es sin duda aplicable a las infracciones y sanciones administrativas, pues a ellas se refiere también expresamente el art. 25.1 de la Constitución. Pues bien, en el presente caso, tal como razonablemente sostiene la Audiencia de Cáceres, la conducta sancionada no reúne los elementos del tipo definido en el precepto reglamentario aplicado y, por lo mismo, no puede ser subsumida en aquel tipo, ya que no puede reprocharse incumplimiento de los deberes y obligaciones del funcionario porque el órgano sancionador disienta de la previa calificación jurídica de unos hechos observados por la Inspectora de Trabajo en el ejercicio de sus funciones propias. La decisión de la Inspectora recurrente de no efectuar propuesta de sanción por entender que se trataba de trabajos de buena vecindad fue la consecuencia de apreciar la actividad objeto de inspección como ajena al ámbito laboral [art. 1.3 d) del Estatuto de los Trabajadores]. Dicha apreciación pudo ser acertada o errónea, pero en modo alguno, salvo por indebida analogía peyorativa, puede suponer por sí misma un quebrantamiento grave de los deberes del funcionario, ya que no es constitucionalmente posible incluir entre tales deberes la plena y previa sintonía con sus superiores en la valoración de los supuestos fácticos sometidos a conocimiento e inspección del funcionario. El disentimiento a posteriori de la autoridad administrativa no puede trocarse en un incumplimiento a priori de los deberes del funcionario. En consecuencia, la sanción de traslado con cambio de residencia lesionó el derecho de la recurrente a la legalidad sancionadora o punitiva, reconocido y garantizado por el art. 25.1 de la Constitución, tal y como estimo acertadamente la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Cáceres”.
- 11 STC N° 00156-2012-PHC/TC, f.d.m. 32 (César Humberto Tineo Cabrera vs. vocal supremo instructor, señor Pedro Guillermo

Sobre tales consideraciones, es que se pronuncia la jurisprudencia en el orden siguiente:

“No cabe duda que en un sistema en que rigiera de manera estricta y sin fisuras la división de poderes del Estado, la potestad sancionadora debería constituir un monopolio judicial y no podría estar nunca en manos de la Administración, pero un sistema semejante no ha funcionado nunca históricamente y es lícito dudar que fuera incluso viable, por razones que no es ahora momento de exponer con detalle, entre las que se pueden citar la conveniencia de no recargar en exceso las actividades de la Administración de Justicia como consecuencia de ilícitos de menor gravedad, la conveniencia de dotar de una mayor eficacia el aparato represivo en relación con ese tipo de ilícitos y la conveniencia de una mayor inmediación de la autoridad sancionadora respecto de los hechos sancionados”¹².

De esta manera, se entiende que no toda conducta humana con relevancia administrativa se vincula necesariamente a una infracción administrativa ya que debe preexistir el mandato del legislador que así lo determine con plena garantía de interdicción de la arbitrariedad; dentro de este aspecto, el tipo y la tipificación (que son figuras usualmente susceptibles de invocación en el espacio penal) se abren paso como valiosos instrumentos de control del poder de la actividad administrativa de modo tal que se construye un tipo sancionador generándose, en igual medida, una tipificación sancionadora llevando a exponer ambos datos la presencia de herramientas objetivas destinadas a perseguir ilícitos administrativos.

2. La sanción: dificultad en la precisión de la figura punitivo-administrativa

Desde siempre, se entiende que la mención a la figura de la sanción dirige el asunto punitivo-administrativo a la idea de un mal dado como respuesta a la infracción lo cual parece ser una idea sacada del antiguo testamento más que de la racionalidad del Derecho objetivo¹³.

Para empezar (sin perjuicio de que en líneas posteriores analicemos este asunto), debemos indicar que este mal no lo impone un sujeto jurídico cualquiera si no que es ejercitado por la administración pública, en su calidad de organización vicarial, así como la pena es impuesta por el juez penal. Ahora bien, debe añadirse de que no se trata de cualquier mal sino de un mal soportable, impuesto por mandato del Derecho objetivo quien se encuentra obligado a medir las causas y consecuencias de su imposición, de modo que esto aleja la idea de que el castigo administrativo consista en sanciones infamantes, de tortura o de privación de libertad¹⁴ como acontecía en la fase pre beccariana del Derecho penal o en el antiguo régimen. Este mal no lo impone el funcionario o servidor públicos como personas sino que, en un proceso volitivo casi místico, lo hacen tales sujetos a título de la administración de modo que el castigo no nace de su voluntad sino –antes bien– de la voluntad, deseo, conocimiento y juicio de la organización a quien y en cuyo nombre imponen la sanción administrativa; todavía más, este mal es susceptible de encontrarse predefinido anteladamente

Urbina Ganvini, y contra el vocal supremo de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, señor Hugo Antonio Molina Ordoñez: “Como se ha sostenido en la STC 00090-2004-AA/TC, el derecho a la defensa protege el derecho a no quedar en estado de indefensión en cualquier etapa del proceso judicial o del procedimiento administrativo sancionatorio. Este estado de indefensión no solo es evidente cuando, pese a atribuírsele la comisión de un acto u omisión antijurídico, se sanciona a un justiciable o a un particular sin permitirle ser oído o formular sus descargos, con las debidas garantías, sino también a lo largo de todas las etapas del proceso o procedimiento y frente a cualquier tipo de articulaciones que se puedan promover.

Este derecho se ejerce a través de otros derechos, tales como el derecho a ejercer su autodefensa material; el derecho a intervenir, en igualdad de condiciones, en la actividad probatoria; el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes; el derecho a guardar silencio o abstenerse de declarar; el derecho a no autoincriminarse; el derecho a la defensa técnica, el derecho a traductor o intérprete, el derecho a ser oído, entre otros”.

12 STCE N° 77/1983, de 3 de octubre, f.j. 2, recurso de amparo N° 368/1982 (Luciano Rosch Nadal vs. Acuerdo del Gobierno Civil de Cádiz) del Tribunal Constitucional español, magistrado ponente: Luis Díez-Picazo.

13 Román Cordero, “El castigo en el Derecho Administrativo”, 167-168: “Sabido es que sanción es la «consecuencia jurídica desfavorable que el incumplimiento de un deber produce respecto del obligado», o bien, la «pena que la ley establece para el que la infringe», en otras palabras, la garantía de cumplimiento de una norma jurídica; mas en cuanto al concepto de «sanción administrativa» no existe el mismo grado de coincidencia. Así, a modo ejemplar, se ha señalado que esta última es «un mal jurídico que la Administración infringe a un administrado responsable de una conducta antecedente. Son penas en sentido técnico impuestas por la Administración, utilizando sus prerrogativas (...)», o bien, que es «cualquier mal infringido por la Administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal a resultas de un procedimiento administrativo y con una finalidad puramente represora», por mencionar algunas definiciones sugeridas por la doctrina.

Sin perjuicio de tales definiciones, a mi juicio, la sanción administrativa es un concepto jurídico indeterminado, como muchos otros que pueden apreciarse en el Derecho Público (v.gr. la falta de servicio), y precisamente por ello vano es todo intento por definirla y, a su vez, peligroso, pues con ello se corre el riesgo de rigidizar en demasía su concepto, incluyendo en ella hipótesis dudosas, o bien, excluyendo otras que al parecer sí tendrían tal carácter. Corresponde a la jurisprudencia, en consecuencia, determinar su ocurrencia en cada caso concreto y a la doctrina, a lo más, fijar sus lineamientos generales”.

14 Artículo 248° Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.- Principios de la potestad sancionadora administrativa: “La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

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”.

por el propio legislador al abrigo de un carácter atenuado de los principios de legalidad y tipicidad como es la predica de la jurisprudencia:

“Cualquier sanción supone, desde luego, una limitación más o menos intensa de la esfera jurídica del afectado por la misma y, en consecuencia, de la posibilidad de ejercitar uno o más derechos. Pero si la sanción está prevista legalmente y si en su aplicación se han observado todos los requisitos necesarios, la limitación derivada de esa relación con el ejercicio de los derechos a que afecte no será contraria a la Constitución”¹⁵.

Este mal aparece concretado en una declaración de juicio, deseo, conocimiento o voluntad expresada en la figura del acto administrativo lo que descarta que se imponga por actuaciones de trámite o actuaciones materiales que, si bien son, en esencia, actuaciones administrativas derivadas del ejercicio de la actividad administrativa carecen del soporte jurídico necesario para tal propósito.

Señalado lo anterior, cabe indicar que a lo largo del globo, distintas legislaciones administrativas se cuidan de ofrecer un concepto unívoco de sanción lo cual no puede ampararse en un probable desinterés del legislador en efectuar pedagogía jurídica dirigida a los ciudadanos sino, antes bien, en permitir sanamente que sea la doctrina administrativa quién establezca un concepto general, también susceptible de calificar de básico, de modo que la idea del mal jurídicamente permitido abarque, como posible, la imposición de sanciones administrativas que impliquen incluso la imposición de un perjuicio permisible de carácter monetario como escarmiento jurídico por la infracción.

En este punto, la idea del mal parece encajar perfectamente en la noción de sanción administrativa de modo que permita alejar de toda connotación sancionadora la articulación de fórmulas distintas respecto de las cuales la organización jurídico-pública puede ejercer su autotutela como acontece con las revocaciones, las nulidades administrativas, las medidas de restablecimiento de la legalidad, las expropiaciones y otras figuras a cuyo análisis nos abocaremos prontamente.

En la clásica evocación del binomio sanción-mal podemos encontrar que el propósito de la doctrina y de la legislación se enfocan subliminalmente en determinar el grado de la respuesta de la administración frente a determinadas conductas que, por su especial cualificación, producen un impacto negativo aunque mayor en las relaciones jurídico-administrativas pero que, a su turno, no son de una gravedad tal que tenga que asumirlas el Derecho penal (bajo un poderoso criterio de mínima intervención¹⁶) a menos que se adviertan puntos de acercamiento entre una u otra disciplina jurídica lo que permite avizorar inclusive que obran conductas infractoras de menor entidad no susceptibles al ingreso del Derecho sancionador como ocurre con las diversas formas en las que se concluye la actividad de fiscalización tal como aparece en nuestro texto único ordenado de la ley del procedimiento administrativo general¹⁷.

Del mismo modo, el binomio sanción-mal parece constituirse en una fórmula que campea, desde una perspectiva de contrastación, con las obligaciones que emanan del buen estándar del administrado lo

15 STCE N° 76/1990, de 26 de abril, fdm. jur. 5 a) (Cincuenta y nueve senadores vs. Gobierno de la Nación), sobre recurso de inconstitucionalidad N° 695/1985 y cuestiones de inconstitucionalidad N° 889/1988 y N° 1960/1988 (acumulados) contra determinados preceptos de la Ley N° 10/1985, de 26 de abril, de modificación parcial de la Ley General Tributaria, del Pleno del Tribunal Constitucional español, magistrado ponente: Jesús Leguina Villa.

16 Recurso de Nulidad N° 3004-2012-Cajamarca, del 13 de febrero de 2014, considerando cuarto (Alejandro Douglas Mori Chávez vs. el Estado peruano), sobre peculado de uso indebido de bienes públicos, de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia, vocal ponente: Pariona Pastrana: “En esta línea argumentativa se tiene que el Derecho Penal está enmarcado en el principio de mínima intervención, lo que supone que el ejercicio del poder de punición tiene que ser el último recurso disuasivo que puede utilizar el Estado para controlar desmanes transgresores de la vida en comunidad. Este principio, es admitido unánimemente por la doctrina penal, según el cual “el Derecho Penal ha de reducir su intervención a aquello que sea estrictamente necesario en términos de utilidad social general” [Jesús Silva Sánchez, *Aproximación al Derecho penal contemporáneo*, Segunda edición (Montevideo-Buenos Aires: Editorial B de F, 2010), 393]. En aplicación de este principio el ejercicio de la facultad sancionatoria criminal debe operar cuando las demás alternativas de control han fallado, es decir, que carece de sentido la intervención del Derecho Penal cuando existe la posibilidad de utilizar otros medios o instrumentos jurídicos no penales para restablecer el orden jurídico, como las sanciones propias del Derecho Administrativo o del Derecho Civil, que permiten la solución del conflicto lo más satisfactoriamente posible tanto para el imputado como para la sociedad. Es así, pues, como el Derecho Penal muestra el carácter subsidiario, respecto de las otras ramas del ordenamiento jurídico, lo cual resulta fundamental al momento de abordar un caso concreto”.

17 Artículo 239° Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.- Definición de la actividad de fiscalización: “239.1. La actividad de fiscalización constituye el conjunto de actos y diligencias de investigación, supervisión, control o inspección sobre el cumplimiento de las obligaciones, prohibiciones y otras limitaciones exigibles a los administrados, derivados de una norma legal o reglamentaria, contratos con el Estado u otra fuente jurídica, bajo un enfoque de cumplimiento normativo, de prevención del riesgo, de gestión del riesgo y tutela de los bienes jurídicos protegidos. Solamente por Ley o Decreto Legislativo puede atribuirse la actividad de fiscalización a las entidades. Por razones de eficacia y economía, las autoridades pueden coordinar para la realización de acciones de fiscalización conjunta o realizar encargos de gestión entre sí.

239.2. Independientemente de su denominación, las normas especiales que regulan esta función se interpretan y aplican en el marco de las normas comunes del presente capítulo, aun cuando conforme al marco legal sean ejercidos por personas naturales o jurídicas privadas”.

que equivale a la conducta del hombre promedio en el Derecho penal de modo que, en dicho derrotero, se vincula con la obligación jurídica de soportar derivada de la presencia del particular en las relaciones generales de sujeción que compone la interacción administrativa.

Creemos que la noción de mal que se maneja en el espacio del Derecho administrativo sancionador se enfoca en la identificación de la respuesta que el Derecho objetivo asume frente a determinadas conductas calificadas, por los datos de tipicidad y tipificación, como infracciones por determinado grado de responsabilidad del particular en el tráfico jurídico-administrativo lo que parece más acorde con la noción de responsabilidad subjetiva¹⁸ que maneja actualmente la legislación general del procedimiento administrativo.

3. Distinción frente a otras figuras jurídicas no basadas en el castigo

Decíamos hace poco que resulta viable que la administración pueda adoptar en perjuicio de los particulares un conjunto de decisiones que puedan quebrar o cuando menos minimizar la posición jurídica de ellos en el tráfico administrativo; no obstante, esto no puede llevarnos a entender que necesariamente se da intervención alguna del Derecho sancionador¹⁹ atendiendo a que es posible la ejecución de diversas acciones que emprende la administración para solucionar determinadas conductas disvaliosas pero que no por esto expresan ejercicio alguno de potestades sancionadoras aun cuando puedan presentarse conexas o paralelamente a ellas:

“Teniendo en consideración, como se ha señalado precedentemente, que la potestad sancionadora de la

18 Artículo 248° Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.- Principios de la potestad sancionadora administrativa: “La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...) 10. Culpabilidad.- La responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva. (...)”.

19 STCE N° 164/1995, de 13 de noviembre, f.j. 4, cuestiones de inconstitucionalidad N° 947/1991, N° 1.286/1991, N° 1.890/1991, N° 610/1992, N° 1.626/1992 y N° 1.123/1994 (Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia Valenciano, Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia y Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña vs. el Estado) del Tribunal Constitucional español, magistrado ponente: Javier Delgado Barrio: “El recargo no tiene un verdadero sentido sancionatorio porque carece de la finalidad represiva, retributiva o de castigo que, en lo que ahora importa, ha destacado este Tribunal como específica de las sanciones en la STC 239/1988. En efecto, al negar la naturaleza sancionadora de las multas coercitivas (además de señalar su verdadera naturaleza como medios de ejecución forzosa de los actos administrativos, esto es, como manifestación de la autotutela administrativa) dijimos que carecían de carácter sancionador por cuanto mediante ellas «no se impone una obligación de pago con un fin represivo o retributivo por la realización de una conducta que se considere administrativamente ilícita», «no se castiga una conducta realizada porque sea antijurídica».

STCE N° 239/1988, de 14 de diciembre, f.j. 2, recurso de amparo N° 609/87 y N° 817/87 (José Doria Espinosa vs. Servicio Territorial de Barcelona de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda del Departamento de Política Territorial y Obras Públicas de la Generalidad de Cataluña) del Tribunal Constitucional español, magistrado ponente: Fernando García-Mon y González-Regueral: “En dicha clase de multas, cuya independencia de la sanción queda reflejada en el párrafo 2 del indicado art. 107 de la LPA no se impone una obligación de pago con un fin represivo o retributivo por la realización de una conducta que se considere administrativamente ilícita, cuya adecuada previsión normativa desde las exigencias constitucionales del derecho a la legalidad en materia sancionadora pueda cuestionarse, sino que consiste en una medida de constreñimiento económico, adoptada previo el oportuno apercibimiento, reiterada en lapsos de tiempo y tendente a obtener la acomodación de un comportamiento obstativo del destinatario del acto a lo dispuesto en la decisión administrativa previa. No se inscriben, por tanto, estas multas en el ejercicio de la potestad administrativa sancionadora, sino en el de la autotutela ejecutiva de la Administración, previstas en nuestro ordenamiento jurídico con carácter general por el art. 102 de la LPA cuya constitucionalidad ha sido expresamente reconocida por este Tribunal (SSTC 22/1984, de 17 de febrero; 137/1985, de 17 de octubre, y 144/1987, de 23 de septiembre), y respecto de la que no cabe predicar el doble fundamento de la legalidad sancionadora del art. 25.1 C.E. a que se refiere la STC 101/1988, de 8 de junio, esto es: de la libertad (regla general de la licitud de lo no prohibido) y de seguridad jurídica (saber a qué atenerse), ya que, como se ha dicho, no se castiga una conducta realizada porque sea antijurídica, sino que se constriñe a la realización de una prestación o al cumplimiento de una obligación concreta previamente fijada por el acto administrativo que se trata de ejecutar, y mediando la oportuna conminación o apercibimiento”.

STCE N° 42/1989, de 16 de febrero, f.j. 2, recurso de amparo N° 6/1987 (Magdalena y Flora López de Ayala y Cote, Alberto, Agustín, María Magdalena y María Matilde del Valle López de Ayala y Soledad Ruiz Gali vs. Junta de Extremadura y Dirección General de Estructuras Agrarias de la Junta de Extremadura) del Tribunal Constitucional español, magistrado ponente: Fernando García-Mon y González-Regueral: “La supuesta infracción del principio de presunción de inocencia alegada por los recurrentes carece en este caso de toda virtualidad. Ciertamente que la presunción de inocencia, aunque con algunas matizaciones, es aplicable según jurisprudencia de este Tribunal a los expedientes administrativos sancionadores, más la declaración de una finca como manifiestamente mejorable no tiene carácter sancionador en sentido estricto. Esta calificación y la expropiación de uso de la finca inherente a la misma, es la consecuencia del incumplimiento de la función social de la propiedad. Deriva concretamente, conforme el art. 5.4 de la Ley 34/1979, de 16 de noviembre, del incumplimiento por los propietarios de los compromisos contraídos con la Administración respecto a la explotación y mejora de una finca. Constituye un supuesto integrable entre las medidas denominadas por la doctrina «expropiación- sanción», pero de esta denominación doctrinal no se sigue que se trate de una decisión con finalidad punitiva por infracción de normas penales o sancionadoras de inexcusable observancia, imputable a la «culpabilidad» del infractor, sino de las consecuencias objetivas derivadas del estado de explotación insuficiente o nula de una finca que, por ser incompatible con la función social de la propiedad agrícola, se hace necesario remediar en atención a esa prioritaria finalidad. De ahí que, como señalan en sus escritos el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado y como ha declarado este Tribunal en un supuesto semejante (ATC 657/1987, de 27 de mayo), si no hay sanción no es posible utilizar los conceptos de culpa o de inocencia, ni, por tanto, hablar de esta presunción que sólo hace referencia a la existencia de pruebas sobre una conducta que, legalmente tipificada como sancionable, se imputa al sancionado”.

Administración debe necesariamente conformarse a una serie de principios, tanto sustantivos como adjetivos, lo óptimo sería establecer, con cierto grado de certeza, un criterio conforme al cual distinguir qué actuación lesiva de derechos que ejecute la Administración (entre los cuales se cuentan, v.gr., la revocación de un acto favorable, la expropiación, la imposición de medidas de coacción directa, la adopción de medidas cautelares, la imposición de multas, etcétera), pueden ser considerados, para estos efectos, una «sanción administrativa»²⁰.

En este sentido, sin ser propósito nuestro agotar el catálogo existente, nos abocaremos a estudiar determinadas figuras a las que, en el plano de los hechos, se les otorga calificación sancionadora cuando esto no es así.

Desde este aspecto, el propósito del presente ensayo se enfoca en la identificación de dichos institutos con miras a un mejor entendimiento práctico del Derecho administrativo sancionador en el plano de las relaciones jurídico-administrativas²¹:

3.1 Medidas de restablecimiento de la legalidad

Las medidas de restablecimiento de la legalidad se constituyen en instrumentos jurídicos que las administraciones públicas, en sus diversos niveles gubernamentales, pueden utilizar provechosamente para retornar las cosas al estado anterior por haber sido afectadas por la actividad, en acción u omisión, de los particulares; aquí conviene indicar que estas medidas se determinan y concretan bajo un entero criterio de intermediación, de modo que ni siquiera resulta necesario iniciar un procedimiento sancionador al efecto bastando solamente, dentro de un plano de intervención administrativa, la toma de conocimiento o el inicio de actividades inspectoras o fiscalizadoras por los agentes públicos:

(...) conviene precisar que sólo la sanción de multa impuesta a la recurrente queda sujeta al principio de legalidad en materia sancionadora (art. 25.1 CE). No así la orden de demolición del cerramiento a costa del interesado por no ser las obras susceptibles de legalización, ya que, como se afirma en la Sentencia impugnada, se trata de una medida de protección de la legalidad urbanística, no de una sanción. En efecto, reiteradamente tiene afirmado la jurisprudencia que ante una vulneración de la legalidad urbanística hay que distinguir entre la potestad administrativa para sancionar aquella vulneración, si está tipificada como infracción urbanística (como lo exige el art. 25.1 CE) y la potestad administrativa para restaurar el ordenamiento urbanístico conculcado, en cuanto el interesado lo ha perturbado al prescindir de la previa obtención de licencia municipal adecuada y suficiente para la realización de las obras que está llevando a cabo indebidamente. De este modo, la orden de demolición es una medida de restablecimiento del orden urbanístico infringido que no tiene carácter sancionador, por lo que respecto de la misma no cabe hablar en ningún caso de lesión del principio de legalidad en materia sancionadora al amparo del art. 25.1 CE²².

Desde dicha perspectiva, el cabal propósito de las medidas de restablecimiento de la legalidad no se enfoca en el infractor pues este es un papel asignado al Derecho sancionador sino, antes bien, en los eventos que ha modificado el administrado de modo que, en tanto fuese física y jurídicamente posible, el trabajo de los agentes públicos se orienta a ordenarse restablecer el escenario perjudicado por la actividad del administrado cómo podría suceder con:

La suspensión de construcción más allá de los límites reglamentarios en materia aeronáutica o urbanística cuando se carece de autorización administrativa.

La ejecución de obras por la administración o el particular²³ con el propósito de evitar daños mayores o para mantener el orden público respecto de predios abandonados o ruinosos.

20 Román Cordero, "El castigo en el Derecho Administrativo", 166.

21 Por ejemplo, el artículo 46° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades abre un amplio radio en la calificación de lo que puede denominarse sanción entendiéndose como tal a las de multa, suspensión de autorizaciones o licencias, clausura, decomiso, retención de productos y mobiliario, retiro de elementos antirreglamentarios, paralización de obras, demolición, internamiento de vehículos, inmovilización de productos y otras que son expresiones administrativas materiales ligadas a medidas de restablecimiento de la legalidad.

22 ATCE N° 214/2000, de 21 de septiembre, f. jur. 1, recurso de amparo N° 3.759/1999 (María José Muñoz Ortega vs. Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha), del Tribunal Constitucional español.

23 Artículo 209° Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.- Ejecución subsidiaria: "Habrà lugar a la ejecución subsidiaria cuando se trate de actos que por no ser personalísimos puedan ser realizados por sujeto distinto del obligado:

1. En este caso, la entidad realizará el acto, por sí o a través de las personas que determine, a costa del obligado.
2. El importe de los gastos, daños y perjuicios se exigirá conforme a lo dispuesto en el artículo anterior.
3. Dicho importe podrá liquidarse de forma provisional y realizarse antes de la ejecución, o reservarse a la liquidación definitiva" (texto según el artículo 198° de la Ley N° 27444).

La interrupción de obras construidas por los particulares más allá de las veredas o aquella que carece de la correspondiente licencia de edificación.

El tapiado de ventanas o puertas de una propiedad para evitar la realización de actividades contrarias al orden público.

La suspensión de eventos por no calificar como culturales o por no contar con la autorización respectiva, aunque lo fueren.

La demolición de construcciones contrarias a la reglamentación urbanística como las que afectan el entorno paisajístico o la necesidad de adecuación de estas en cuanto fuere posible.

El ejercicio de coacción directa ante la ocupación de la vía pública sin licencia alguna²⁴.

La devolución de puestos de mercado público por no haberse cancelado la merced conductiva o con el propósito de recuperación de los espacios públicos.

La retención de productos por no contar con registro sanitario o con la debida autorización de ingreso al país.

La paralización de obras urbanísticas ante la potencial afectación de derechos de terceros.

La soldadura de puertas y ventanas ante predios abandonados que pueden ser utilizados para fines delictivos, entre otros.

Con las atenciones antes efectuadas, debe tomarse en cuenta que el Derecho administrativo se centra, respecto del instituto de las medidas de restablecimiento de la legalidad, no en la conducta del sujeto a quien se le puede calificar como infractor sino en el daño provocado a determinado entorno de modo tal que, independientemente de que se inicie un proceder sancionador de manera formal, seriamente debe disponerse con carácter de inmediatez el regreso a la idoneidad del entorno afectado por el actuar o la conducta del particular.

Ahora bien, cabe aquí sostener que no necesariamente a las medidas de restablecimiento de la legalidad debe acompañar, en todos los casos, un procedimiento sancionador ya que pueden darse contextos en los que la mejora del entorno dictado baste y sobre para hacer prevalecer el Derecho objetivo sin tenerse que usar potestades sancionadoras.

Esto se debe a que mientras la sanción deriva del ejercicio de potestades sancionadoras, las medidas de restablecimiento de la legalidad tienen su origen en las denominadas potestades innovativas²⁵ que

24 STC N° 04516-2013-PA/TC, fdm. 6-10 (Geraldo Junior Castro Rivas y otros vs. Municipalidad Distrital de Punta Hermosa): "Los recurrentes alegan que la emplazada pretende desalojarlos de las áreas que ocupan en la playa sin un debido proceso. Por su parte, la entidad emplazada refiere, en síntesis, que está actuando dentro del marco de sus competencias.

En primer término, este Tribunal estima que los demandantes no han acreditado que sean propietarios de los terrenos que ocupan; es más, conforme lo han manifestado en su demanda, son poseedores de estos. De modo que no se advierte una amenaza inconstitucional del derecho de propiedad, por lo que corresponde que este extremo sea desestimado.

De otro lado, el ejercicio de la actividad comercial, sea formal o ambulatoria, está comprendido bajo el ámbito de protección de la libertad de trabajo regulado en el artículo 2.º, inciso 15, de la Constitución, pues el ámbito de protección del derecho fundamental a la libertad de trabajo está constituido por el libre ejercicio de toda actividad económica (STC 08726-2005-PA/TC, fundamento 6); no obstante, debe tener presente que para el ejercicio de toda actividad laboral, es necesario que se acredite el cumplimiento de los requisitos legales establecidos para tal efecto, lo que, en el caso de autos, no aparece demostrado, dado que ninguno de los demandantes ha presentado una licencia o autorización de funcionamiento vigente, no pudiendo considerarse como tales, aquellas licencias o autorizaciones temporales adjuntadas a los autos, dado que corresponden a meses y años pasados.

En consecuencia, no se advierte que la actuación de la entidad emplazada consistente en desalojarlos de la vía pública sea inconstitucional, por el contrario, está procediendo de conformidad con sus funciones o atribuciones, al regular el comercio en zonas o vías de dominio público, según lo establecen los artículos 80º y 83º de la Ley N° 27972. Tampoco constituye una arbitrariedad la demolición alegada por los recurrentes, toda vez que el artículo 49º, tercer párrafo, de la misma ley preceptúa que «Las sanciones que aplique la autoridad municipal podrán ser las de multa, suspensión de autorizaciones o licencias, clausura, decomiso, retención de productos y mobiliario, retiro de elementos antirreglamentarios, paralización de obras, demolición, internamiento de vehículos, inmovilización de productos y otras».

Finalmente, en relación a la presunta vulneración de los derechos relativos a la defensa y al debido proceso consagrados en el artículo 139.º, incisos 3 y 14, de la Constitución, no se observa tal afectación, dado que el retiro o demolición de los establecimiento o negocios de los demandantes no se trata en sí de un desalojo propiamente dicho –como han alegado los accionantes–, sino más bien del restablecimiento del orden público y la liberación de zonas de dominio público, cuya competencia es de cargo de las municipalidades”.

25 Osvaldo Adolfo Oelckers Camus, "El principio de legalidad como supuesto de la potestad administrativa", *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* N° 1, 129 (2010): "(...) A. Potestades innovativas o de conformación son las que encierran una posibilidad de constituir, modificar o extinguir relaciones jurídicas concretas. Se pueden dividir en:

a.1. Potestades normativas, que son aquellas en que el efecto innovador se realiza mediante la creación de normas (Potestad reglamentaria).

también forman parte de la administración como organización servicial; no obstante, con un mal criterio diariamente aplicado, la práctica demuestra que la confusión entre una y otra es notable de modo tal que, al momento de su utilización, no faltan escenarios concretos en los que se tilda de sanción aquello que justamente constituye, en esencia, una medida de restablecimiento de la legalidad.

Finalmente, cabe sostener que el propósito real y concreto de las medidas de restablecimiento de la legalidad se enfoca en impedir la continuidad de la afectación del contexto físico o jurídico producido por la actividad o acción de los administrados.

3.2 Órdenes administrativas de cese de actividades

Las órdenes de cese de actividades tampoco participan de la proyección de la potestad sancionadora pues lo que aquí se hace es precisamente detectar la falta o ausencia del título de habilitación con el cual ordinariamente deberían contar las actividades del administrado sin que esto sea visto como una sanción administrativa. En este sentido, no pueden englobarse dentro de la figura de la sanción administrativa atendiendo a que lo que hace el funcionario o servidor público es emitir el correspondiente mandamiento mediante el cual dispone la interrupción o paralización de determinada actividad del particular ordenando, precisamente, asumir aun contra su voluntad una conducta omisiva; desde este punto de vista, estas órdenes participan del instituto de la intervención administrativa de la cual desembocan por estar ligadas al ejercicio del poder de policía y de la policía administrativa.

3.3 Apercebimientos, intimaciones y requerimientos

Los apercebimientos, intimaciones y requerimientos que se le haga a los administrados no participan de la suficiencia necesaria para ser catalogados dentro del ejercicio de potestades sancionadoras; a lo sumo, son susceptibles de ser calificados como elementos de agravamiento de la responsabilidad del administrado, derivada de su incumplimiento para la determinación a efectos sancionadores por lo que, por sí mismos, no constituyen ejercicio de poder sancionador. En este aspecto, se asume que se trata de mandamientos o apremios de carácter conminatorio²⁶ producidos por parte de las organizaciones jurídico-públicas rectamente dirigidos a hacer conocer, a los administrados como destinatarios, de los efectos jurídicos de una potencial decisión administrativa a concretarse, dentro de la proyección de la ejecutoriedad administrativa²⁷, de modo que normalmente se asumen dentro del ejercicio de la actividad administrativa de fiscalización lo que nos lleva a reiterar que nada tendrían que ver de manera directa, por lo menos, con el ejercicio de potestad sancionadora.

3.4 Suspensión con orden de reintegro de beneficios económicos a la administración

Este tipo de actuaciones administrativas se producen teniendo por presupuesto la generación de beneficios económicos percibidos por los administrados o particulares en determinadas situaciones ligadas al ejercicio de beneficios prestacionales o de fomento como sucede con las subvenciones, goce de vivienda o alimentación universitaria, goce de becas, subsidios u otros beneficios económicos o no económicos donde básicamente deben cumplirse determinadas condiciones para acceder a los mismos así como el mantenimiento escrupuloso de determinadas condiciones para la continuidad de su percepción y goce.

La pérdida de dichas condiciones previas a la carencia de ellas sirve como fundamento para que la administración como organización servicial no solamente deje de otorgarlas procediendo a su revocación administrativa²⁸, asumiendo a partir de allí una entera conducta abstencionista, sino que también requiera

a. 2. Potestades no normativas, que son aquellas en las que el efecto de conformación se realiza a través de actos jurídicos, no mediante normas, sino que a través de actos. Como por ej.: potestad de policía, potestad expropiatoria.

26 Al respecto, la doctrina las clasifica como medidas administrativas de simple gravamen: Nicolás Miguel Ruiz-Tagle Panatt y Matías Ihl Rodríguez, "La estructura del Derecho administrativo sancionador" (Tesis, Universidad de Chile, 2014).

27 Artículo 203° Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.- Ejecutoriedad del acto administrativo: "Los actos administrativos tendrán carácter ejecutivo, salvo disposición legal expresa en contrario, mandato judicial o que estén sujetos a condición o plazo conforme a ley (texto según el artículo 192 de la Ley N° 27444)".

28 Artículo 214° Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.- Revocación: "214.1. Cabe la revocación de actos administrativos, con efectos a futuro, en cualquiera de los siguientes casos: 214.1.1. Cuando la facultad revocatoria haya sido expresamente establecida por una norma con rango legal y siempre que se cumplan los requisitos previstos en dicha norma.

214.1.2. Cuando sobrevenga la desaparición de las condiciones exigidas legalmente para la emisión del acto administrativo cuya permanencia sea indispensable para la existencia de la relación jurídica creada.

214.1.3. Cuando apreciando elementos de juicio sobrevinientes se favorezca legalmente a los destinatarios del acto y siempre que no se genere perjuicios a terceros.

214.1.4. Cuando se trate de un acto contrario al ordenamiento jurídico que cause agravio o perjudique la situación jurídica del administrado, siempre que no lesione derechos de terceros ni afecte el interés público. La revocación prevista en este numeral solo puede ser declarada por la más alta autoridad de la entidad competente, previa oportunidad a los posibles afectados otorgándole un

al particular el reintegro del dinero público asignado directamente al beneficiario o mediante terceros (asociaciones, fundaciones, comités, ONG, etc.) que se encuentra ligado a la actividad prestacional o de fomento brindada por el poder público por sí mismo o a través de terceros. Ahora bien, podría resultar que, por haberse quebrado la presunción de veracidad²⁹ como técnica y principio administrativo, no devenga en necesario ejercitar acciones de carácter sancionador al resultar inidóneo el ejercitarse poderes sancionadores; sin embargo, tal contexto no implicaría desnaturalizar la presencia de escenarios ligados a la actividad administrativo-prestacional o de fomento. Al respecto, precisa la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cáceres:

“El cumplimiento exacto de las obligaciones por parte de los beneficiarios de la subvención no consiste exclusivamente en realizar la acción formativa sino en hacerla de una determinada manera y justificarla mediante el cumplimiento de todos los requisitos y condiciones fijados por la Administración.

El cumplimiento de los requisitos formales es esencial en supuestos como el presente a fin de comprobar la realidad de la acción formativa y la justificación de sus costes, evitando incumplimientos que den lugar a irregularidades en la finalidad a la que son destinados los fondos públicos. El cumplimiento de la obligación material de realización de la acción formativa no es suficiente si no está acompañado del cumplimiento de las obligaciones formales sobre plazos, utilización de modelos, comunicación previa de datos, etc., fijadas para la obtención de la subvención. El establecimiento de modelos se hace para facilitar la labor de los beneficiados por la subvención, lo que no es obstáculo para comunicar los datos que pudieran no venir en el modelo, pero que sean necesarios para cumplir con las normas y condiciones de la ayuda. El cumplimiento exacto de las condiciones formales tiene una importancia fundamental a fin de evitar irregularidades. Por ello, era necesaria la comunicación en tiempo y forma de los formadores. El no comunicar e incluir los formadores en el momento previo al de la formación da lugar a un incumplimiento de la Guía de Gestión Económica y, con ello, al incumplimiento de las condiciones establecidas para obtener la ayuda.

La comunicación de los formadores tenía que hacerse con siete días de antelación al inicio de la actividad, no siendo válida a los efectos pretendidos de justificación económica y cumplimiento de la Guía de Gestión Económica, la comunicación cuando la actividad ya estaba iniciada”³⁰.

En este sentido, podría generarse la posibilidad de un carácter conexo o paralelo de la actividad sancionadora con la actividad de fomento vinculada al reintegro de beneficios antes otorgados mediante su equivalente dinerario actualizado o la adopción de la medida formal o material administrativa que considere útil y necesaria la propia administración dentro de la adopción de sus criterios de utilidad y conveniencia.

3.5 Caducidad de concesiones administrativas

En el ámbito del Derecho administrativo, resulta posible que se produzca la transferencia de facultades propias de la administración hacia un particular lo que exterioriza la presencia de la figura de la concesión³¹

plazo no menor de cinco (5) días para presentar sus alegatos y evidencias en su favor.

214.2. Los actos administrativos declarativos o constitutivos de derechos o intereses legítimos no pueden ser revocados, modificados o sustituidos de oficio por razones de oportunidad, mérito o conveniencia (texto según el artículo 203° de la Ley N° 27444, modificado según el artículo 2 Decreto Legislativo N° 1272)”.
 29 Artículo IV Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.- Principios del procedimiento administrativo: “1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...) 1.7. Principio de presunción de veracidad.- En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario. (...)”.

30 STSJ Ext N° 34/2019, del 15 de enero de 2019, fundamento de derecho decimotercero (Confederación Regional Empresarial Extremeña vs. Junta de Extremadura), de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cáceres.
 31 STC N° 2488-2004-AA-TC, fdm. 4-7 (Sol del Perú vs. Municipalidad Provincial de Pasco): “La concesión es tanto un acto de autoridad estatal como un contrato

La naturaleza jurídica de la concesión ha sido desarrollada por varios corrientes doctrinales. Una primera, entendía que, en el caso de la concesión, el Estado actuaba como persona privada contratando con los particulares y sometándose a las reglas del Derecho Común, negándose que pueda existir algún elemento legal o reglamentario de Derecho Público.

En contraposición a ella, una segunda concibe a la concesión como un acto exclusivamente de Derecho Público, lo que supone que la concesión implica la subordinación del interés individual al interés general, por lo que se trata de una figura regida únicamente por el Derecho Público.

Finalmente, una tercera ve a la concesión como un acto con dos facetas. Por un lado, un acto de poder público que se refiere al aspecto legal o reglamentario de la concesión y en atención al cual el Estado se desprende de una determinada actividad para entregarla al sector privado, conservando los poderes de vigilancia y control en atención al interés público; y por otro, una faz contractual, que se refiere a los deberes que recíprocamente se fijan las partes y en las que es posible referirse al contrato de concesión administrativa.

En la concesión, la Administración conserva una serie de potestades y derechos, entre los que se encuentra la posibilidad de resolver unilateralmente el contrato.

La naturaleza mixta de la concesión a la que nos hemos referido da lugar a que esta figura permita otorgar a los particulares la gestión de un servicio público que típicamente era realizado de modo directo por la Administración. De este modo, la concesión implica una transferencia limitada de facultades de administración de un servicio público, respecto de las cuales el Estado mantiene facultades

permitiendo el nacimiento de nuevos derechos en cabeza del administrado sin que el poder público pierda sus prerrogativas. Ahora bien, en el uso de dicha figura, cabe como posible que se produzca la caducidad de la concesión que consistiría en la pérdida de la posición adquirida por el particular; en dicho escenario, no cabe hablar del ejercicio de potestades sancionadoras puesto que la caducidad se generaría en contextos donde aparece un incumplimiento de las obligaciones a las que se encuentra constreñido el adquirente del nuevo derecho. Desde dicha perspectiva, no obra posibilidad alguna del ejercicio de potestades sancionadoras tal como lo precisa la doctrina³² ya que es el propio particular o administrado quien mediante acciones omisivas lleva a la producción de la situación de desventaja para él por lo que la generación de la caducidad administrativa no puede llevar a considerarla como sinónimo de sanción administrativa.

3.6 Suspensión o pérdida de habilidad por pago de cuotas

En la actividad colegial profesional, resulta posible que si bien deba mantenerse la necesaria diligencia en cancelar las cuotas correspondientes para calificar como profesional hábil al sujeto que se encuentra autorizado por el Estado para el ejercicio de su profesión, arte u oficio, también resulta posible que se presenten las figuras de suspensión o pérdida de la habilidad por la carencia del pago de cuotas sin que una u otra medida asumida por el respectivo Colegio profesional lleve a configurar el ejercicio de atribuciones sancionadoras de la administración por parte de dicho cuerpo colectivo profesional conforme a los términos de la ley general del procedimiento administrativo.

Debe entenderse entonces que se trata de meras medidas de carácter organizacional ante el incumplimiento de prestaciones del propio profesional o miembro colegiado las cuales deben estar previamente delimitadas en el estatuto correspondiente de modo que regulen, mediante la tipificación correspondiente, las situaciones concretas en las que no solamente se suspenda la habilidad a razón de no haberse pagado las cuotas correspondientes sino que también se genere la pérdida de la misma lo que, tratándose de esto último, llevaría a depurar o excluir del padrón General de miembros del Colegio profesional pues lo que hace la administración es recuperar la colegiatura ante el hecho innegable de que, como parte del respectivo colegio profesional, deben cumplirse cabalmente las prestaciones a las que se encuentra sometido el profesional integrante del colegio.

Aquí en esencia, más que hablar incorrectamente del ejercicio de potestades sancionadoras de parte del respectivo Colegio profesional, de lo que se trata es de la pura y simple pérdida de derechos por no haberse realizado los pagos correspondientes.

de imperio. Ello en atención al interés público que subyace a la noción misma de la concesión y cuya satisfacción constituye el objeto de esta.

Las facultades que el particular recibe son las estrictamente necesarias para la prestación del servicio, manteniendo la Administración sus poderes de control y supervisión, así como una serie de potestades y derechos entre los que se encuentra la posibilidad de modificar el contenido del contrato e inclusive el poder de resolverlo antes de la fecha pactada. No obstante, tales potestades se encuentran subordinadas a la noción del interés público.

§2. El poder de resolver un contrato y la noción de interés público

La Administración tiene el poder de resolver la concesión de modo unilateral pero sólo cuando el interés público así lo justifique.

Tal y como señalamos de modo previo, la Administración tiene el poder de resolver de modo unilateral el contrato de modo directo, es decir, sin intervención del órgano jurisdiccional. No obstante, sólo se encontrará habilitada a hacerlo si concurren razones de interés público, esto es, sólo cuando el interés público así lo exija.

En este sentido, resultará vital establecer en cada caso concreto en que la Administración ejerza su poder de resolución unilateral del contrato, establecer si concurren o no razones de interés público que la justifiquen.

El interés público es un concepto indeterminado lo cual no significa que su contenido pueda ser librado enteramente a la discrecionalidad de la Administración.

El interés público, es típicamente un concepto indeterminado. Es decir, se trata de un concepto que hace referencia a una esfera de la realidad cuyos límites no aparecen precisados en su enunciado, pero que sin embargo podrá ser concretizado en cada caso en atención a las circunstancias.

Así, no se trata de un concepto librado enteramente a la discrecionalidad de la Administración, pues ello supondría en muchos casos justificar la arbitrariedad, sino que se trata de un concepto cuyo contenido deberá ser explicitado en cada caso en atención a circunstancias concretas que además hacen razonable poner fin a la concesión.

De este modo, la conceptualización del interés público en cada caso concreto justifica y sustenta el poder de resolución unilateral de que goza el Estado y constituye un límite a la arbitrariedad³².

32 Ramsis Ghazzaoui Piña, "La caducidad como forma de extinción de las concesiones demaniales y las garantías del concesionario: el caso de las concesiones mineras", *Derecho & Sociedad* N° 45 (2015): 336-337: "La caducidad en derecho es la pérdida de una situación subjetiva activa (derecho, en sentido lato) que se verifica por la inobservancia de una determinada conducta impuesta por una norma para la conservación de tal situación cuando ya se goza de ella o, en caso contrario, si no se la tenía, para la adquisición de tal situación.

De este concepto de caducidad amplio, que abarcaría inclusive supuestos en que ella opera por violación de un deber (a título de pena), se individualiza el supuesto en que la caducidad tiene como presupuesto el no cumplimiento del específico comportamiento previsto en una norma o convención durante el término prefijado, aquí se habla de caducidad en sentido estricto. En este último sentido es que la caducidad opera en materia de derecho administrativo, y más específicamente en casos de contratación pública; de allí la importancia de caracterizar a la concesión, y a la concesión demanial como especie de aquella, como actuación bilateral de la Administración. La caducidad procede entonces cuando el concesionario incurre en incumplimiento de las obligaciones a su cargo, siempre que dicho incumplimiento le sea imputable".

3.7 Incautaciones y medidas de intervención corporal

Se asume que la incautación³³ consiste en una decisión de la administración ejercida en el curso de la actividad administrativa de policía (también denominada de limitación) mediante la cual la organización jurídico-pública se apodera física pero temporalmente de determinados bienes del particular en tanto el sujeto, a quien se le califica como potencial infractor, no acredite la titularidad de los mismos por lo que, en este sentido, dicha institución implica un apoderamiento temporal de determinados bienes bajo la forma de una legal retención que es admitida por el Derecho objetivo. Tras lo sostenido, en aquellas situaciones en que se acredite la titularidad, la administración se encuentra obligada a devolver el bien materia de incautación mientras que en aquellas en las que no logre demostrarlo se produce el decomiso³⁴ (lo cual sí califica como una medida de alcance sancionador) puesto que dicho escenario está sujeto a la comprobación que haga el administrado de su alegada titularidad de modo que, con la prueba de la pertenencia de los bienes, habrá que procederse a la restitución de lo que fue incautado.

Ahora bien, aun cuando se trate de una decisión temporal de la administración que no constituye sanción en sentido estricto, debemos indicar que la legislación tributaria admite argumento distinto³⁵ asimilándola al decomiso llegándose al extremo de entender que se trata de lo mismo en tanto la jurisprudencia tributaria asume posición contraria a la legal³⁶ mientras que otras legislaciones, como la forestal, nos hablan inclusive de una incautación definitiva lo cual es un contrasentido jurídico³⁷ atendiendo al carácter temporal de dicho instituto administrativo.

Las medidas de intervención corporal tampoco califican como parte de la potestad sancionadora administrativa achacable a los poderes públicos.

Dichas medidas implican un examen o análisis corporal concretado en medidas de diverso calibre tales como la realización de pruebas de análisis sanguíneo a efectos de detectar alcohol en la sangre, pruebas genético-moleculares con miras a la determinación de la paternidad, exploraciones radiográficas para descartar lesiones producidas en el ambiente laboral, prueba de aire espirado para determinación de alcoholemia, registro personal (cateo) para ingresar en alguna institución u otras en cuanto se hagan por parte del personal competente; desde lo sostenido, se entiende

33 Con análogos argumentos en el ámbito penal las expresiones de la Resolución N° 20, Auto sobre incautación cautelar y otros, del 22 de noviembre de 2018, sobre allanamiento domiciliario e incautación cautelar de bienes muebles, inmuebles y productos bancarios, considerando 3.3.1., de la 1ª Sala Penal de Apelaciones Nacional de la Sala Penal Nacional, vocal ponente: Villa Bonilla: "(...) la incautación se refiere a los bienes constituidos en una relación causal con el hecho punible (instrumentos, objetos y efectos del delito), los cuales serán ulteriormente decomisados".

34 Jimmy A. Valarezo Román, "El decomiso como sanción administrativa en la legislación ambiental ecuatoriana", *Revista de la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad de Guayaquil* N° 63 (2019): "En el Comiso o decomiso como sanción restrictiva de derechos de propiedad la derogada Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre del año 2004, incluía en su artículo 78 como parte de infracciones contra el medio ambiente y la consecuente pena, el decomiso de los productos, herramientas, equipos, medios de transporte y demás instrumentos empleados para la comisión del ilícito, en este sentido, se hacía concordancia al artículo 65 del Código Penal de año 1971, que instituía la figura del comiso especial.

Pero cabría identificar qué es precisamente la institución jurídica del comiso, en efecto, es justo verificar los postulados de Cabanellas, cuando detalla que constituye una pena sobre los bienes o cosas determinadas cuando han sido utilizadas para el cometimiento de la infracción o han sido el resultado de esta; estos bienes u objetos del comiso de declaran como cosas decomisadas, este término, según el autor, es un sinónimo de confiscación".

Manuel Gómez Tomillo, "Comiso del beneficio ilícito y sanción en el derecho administrativo", *Revista General de Derecho Administrativo* N° 31 (2012): 6-7:

"2.2. El comiso del beneficio ilícito derivado de la comisión de una infracción administrativa

2.2.1. Comiso y sanción administrativa: distinción y consecuencias

Como hemos puesto de manifiesto, la articulación de la multa en los términos descritos, en los que se considera el beneficio como criterio modulador de la sanción, persigue el propósito de impedir que la comisión de infracciones administrativas le sea rentable al infractor. Sin embargo, reiteramos que tan loable finalidad se ha llevado a cabo mediante una confusión de dos conceptos que deberían ser diferenciados: por una parte, la sanción, por otra parte, el comiso de las ganancias. Ciertamente, en Alemania, se diferencian dos partes en las multas administrativas: la parte sancionadora (ahndenden Teil) y la parte orientada al decomiso de las ganancias, con carácter preventivo (präventiv-ordnenden Gewinnabschöpfungsteil). Sin embargo, estimamos más correcto, proceder a independizar por completo las dos instituciones, sanción y decomiso de beneficios que tienen una naturaleza jurídica diversa. Mientras la primera tiene un evidente carácter punitivo, la segunda carece de tal carácter y se orienta a la neutralización de un enriquecimiento ilícito. De esa manera, cada una de las instituciones citadas responde a principios regulativos diversos, lo que no queda claro de seguir, sin ulteriores matices, el criterio de la OwiG alemana (por ejemplo, como veremos a continuación, al integrarse en un solo concepto comiso del beneficio y sanción, en ningún caso podría transmitirse a los herederos)".

35 Decreto Supremo N° 010-2015-EF, Aprueba la Tabla de Infracciones y Sanciones por el incumplimiento de las obligaciones contenidas en el Decreto Legislativo N° 1126 y regula el Procedimiento Sancionador respectivo a cargo de la SUNAT.

36 Al respecto, la RTF N° 0207-A-2000, del 21 de febrero de 2000, emitida por el Tribunal Fiscal, en calidad de jurisprudencia de observancia obligatoria que es seguida por la RTF N° 2228-A-2000, del 30 de noviembre de 2000, esta última con el siguiente tenor: "(...) la retención física de la mercancía o incautación, es un acto distinto a la imposición de la sanción por la infracción cometida (...)".

37 Artículo 152° Ley N° 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre.- Sanciones: "Las sanciones administrativas se aplican acorde a la gravedad de la infracción y son las siguientes: (...) d. Incautación definitiva".

que son calificables como medidas de limitación de derechos sin que esto pase por asignarles una proyección sancionadora.

3.8 Retiro vehicular del Sistema Nacional de Transporte Terrestre

Esta figura, susceptible de invocación en el ámbito de la regulación administrativa de transporte terrestre y comunicaciones³⁸, implica una decisión libre y espontánea imputable al particular mediante la cual éste requiere a la administración el retiro, de manera temporal o definitiva, de los vehículos respecto del tránsito vehicular nacional siguiendo los lineamientos³⁹ establecidos por dicha legislación aplicable. Como se puede advertir, el retiro vehicular parte de la iniciativa del administrado quien toma y asume dicha decisión como propia sometándose de modo espontáneo a los efectos jurídicos de su proceder quedando, entonces, la organización jurídico-pública obligada a satisfacer dicha prestación en el plano de la realidad de modo que no hay propósito alguno de asumir, con buen criterio, de que el retiro vehicular se produce a partir de conductas calificadas como infracciones administrativas atendiendo a que descansa sobre la propia declaración de voluntad del particular de manera tal que nada tiene que ver aquí el ejercicio de potestades sancionadoras al tratarse de actuaciones del particular.

3.9 Indemnización a la administración por daños generados por el particular

No se hablaría aquí de ejercicio de potestad sancionadora alguna puesto que, quien se encuentra asumiendo la indemnización, es el particular que ha generado daños a la administración de manera que, en este contexto, aparece una obligación consistente en reparar pecuniariamente o mediante la restitución de lo dañado a favor de la administración lo que no cabe equiparar al tema sancionador: se asume, entonces, la presencia de un criterio restitutivo que se hace en provecho del poder público.

3.10 Pase a retiro por renovación de cuadros

El instituto del pase a retiro por la causal de renovación de cuadros no resulta posible de ser calificado como una sanción como lo precisa el Alto Tribunal en el veredicto del 05 de julio de 2004⁴⁰; antes bien, constituye el cabal y visible ejercicio de potestades discrecionales emanadas de la administración del Ejecutivo mediante las cuales se decide la continuidad o no del personal militar o policial al interior de la administración como lo ratifica el Constitucional:

38 Artículo 142° Decreto Supremo N° 058-2003-MTC, Reglamento Nacional de Vehículos.- Retiro vehicular: "El retiro vehicular del SNTT podrá ser temporal o definitivo y procederá cuando sus titulares o terceras personas que acrediten suficientemente su propiedad manifiesten expresamente la voluntad de retirarlos permanentemente del tránsito".

39 Artículo 143° Decreto Supremo N° 058-2003-MTC, Reglamento Nacional de Vehículos.- Mecanismos para el retiro vehicular: "1. Para el retiro temporal, el propietario, mediante documento con firma legalizada, solicitará al Registro de Propiedad Vehicular, la anotación en la partida registral del retiro temporal del vehículo del SNTT, indicando el motivo que lo sustenta.

Para la readmisión del vehículo al SNTT, el propietario podrá solicitar al Registro de Propiedad Vehicular levantar la anotación de retiro temporal de la partida registral.

El Ministerio podrá solicitar el retiro temporal de un vehículo, cuando el propietario del mismo no haya subsanado las observaciones muy graves efectuadas en las Revisiones Técnicas en el plazo máximo establecido. En este caso, para la readmisión del vehículo al SNTT, el propietario debe presentar el Certificado de Revisión Técnica y podrá solicitar al Registro de Propiedad Vehicular el levantamiento de la anotación de retiro temporal en la partida registral.

2. Para el retiro definitivo del vehículo del SNTT el propietario solicitará mediante documento con firma legalizada al Registro de Propiedad Vehicular, la anotación de este hecho en la partida registral del vehículo, indicando el motivo de la solicitud.

En el caso de destrucción o siniestro total del vehículo el propietario o el Ministerio solicitarán al Registro de Propiedad Vehicular el cierre de la partida registral, presentando los documentos que acrediten este hecho.

En el caso que el propietario solicite el retiro temporal o definitivo, debe adjuntar la Placa Única Nacional de Rodaje del Vehículo".

40 STC N° 0090-2004-PA/TC, §4, fóm. 4, 28-29 (Juan Carlos Callegari Herazo vs. Ministerio de Defensa):

"§4. Jurisprudencia constitucional y overruling

Al respecto, el criterio sentado por este Tribunal Constitucional ha sido el de considerar que el pase a la situación de retiro por causal de renovación en las Fuerzas Armadas y Policía Nacional es una facultad discrecional del Presidente de la República, en su calidad de Jefe Supremo de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional [STC N.º 1906-2002-AA/TC], y de que «(...) el ejercicio de dicha atribución (...) no implica afectación de derechos constitucionales, pues el pase al retiro no tiene la calidad de sanción derivada de un proceso administrativo-disciplinario, sino que su única finalidad es, como se ha dicho, la renovación constante de los Cuadros de Personal, conforme al artículo 168.º de la Carta Magna» [así señalado, últimamente, en la STC N.º 3426-2003-AA/TC].

Esta línea jurisprudencial ha sido reiterada uniformemente por este Tribunal.

(...) Desde luego, ese no es el caso del proceso de pase a retiro por renovación de cuadros de los Oficiales de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional, dado que dicho proceso de «ratificación» no tiene por finalidad pronunciarse sobre actos u omisiones antijurídicas que pudiera haber cometido el oficial y, en esa medida, la validez de la decisión final no depende del respeto del derecho de defensa. En tal sentido, la decisión de pasar a retiro a un oficial por la causal antes invocada no debería constituir una sanción disciplinaria. La sanción, por su propia naturaleza, comprende la afectación de un derecho o interés derivado de la comisión de una conducta disvaliosa para el ordenamiento jurídico.

Por ello, este Tribunal considera que el derecho de defensa que le asiste a una persona en el marco de un proceso sancionatorio en el que el Estado hace uso de su ius puniendi, ya sea mediante el derecho penal o administrativo sancionador, no es aplicable al caso sui generis del acto de pase a retiro por renovación de cuadros de los Oficiales de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú, ya que éste no constituye una sanción ni, el proceso respectivo, un procedimiento administrativo sancionador".

“(…) este Tribunal también considera que el acto discrecional contenido en la resolución administrativa cuestionada se adecúa a los principios de razonabilidad y proporcionalidad, en la medida en que el pase al retiro por la causal de renovación de los generales PNP de mayor antigüedad que el director general PNP designado tiene por finalidad mantener la línea de comando y la disciplina en la Policía Nacional del Perú. Existe pues razonabilidad entre la medida adoptada y el efecto logrado o deseado”⁴¹.

Lógicamente, si bien se exige un procedimiento administrativo para tal propósito, este proceder preestablecido no puede llevarnos a sostener livianamente que se trate de un tema sancionador pues se entiende que la administración dispone de criterios objetivos para analizar la idoneidad o no del personal en base a sus méritos mediante los cuales pueda determinar objetivamente la conclusión de su permanencia en el servicio o el mantenimiento en éste al interior de la organización jurídico-pública. En este punto, son criterios de mejora de la organización militar o policial avalados inclusive por la jurisprudencia⁴², los que alimentan sanamente la invocación del supuesto jurídico de causal de retiro por causal de renovación de cuadros de modo tal que no se puede pensar entonces que la búsqueda de eficiencia y eficacia en la administración constituyen el soporte de una presunta actividad sancionadora por cuanto no lo tiene dicha calidad jurídica⁴³.

3.11 La actividad administrativa de fiscalización

Durante un buen tiempo en nuestro Derecho administrativo, se ha llegado a confundir dañosamente la actividad sancionadora con la actividad de fiscalización creando una proyección ideal de que fiscalizar es sancionar cuando tal asociación mental no debería tener éxito⁴⁴. Precisamente, para superar este grave inconveniente, nuestra ley general del procedimiento se toma el cuidado en su reforma de 2017 (replicada en la de 2019) de recoger, de manera didáctica, la definición legal de la actividad administrativa de fiscalización⁴⁵ lo que permite asegurar objetivamente los alcances de dicha actividad en el curso de relaciones jurídico-administrativas cuando compete que la organización jurídico-pública proceda a la protección de los bienes jurídico-públicos.

41 STC N° 02233-2014-PA/TC, fdm. 10 (Carlos Enrique Vallejos Passano vs. Ministerio del Interior y la Dirección General de la Policía Nacional del Perú).

42 STC N° 0090-2004-PA/TC, §4, fdm. 11, 18 (Juan Carlos Callegari Herazo vs. Ministerio de Defensa): “Es así que el interés público, como concepto indeterminado, se construye sobre la base de la motivación de las decisiones, como requisito sine qua non de la potestad discrecional de la Administración, quedando excluida toda posibilidad de arbitrariedad. En ese sentido, la potestad discrecional de la Administración, en el caso del pase a retiro por renovación de cuadros de los oficiales de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, debe tener como sustento la debida motivación de las decisiones, las cuales, asimismo, tienen que estar ligadas a la consecución de un interés público que, en el caso de autos, está directamente vinculado a la finalidad fundamental de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional: garantizar la independencia, soberanía e integridad territorial de la República, y garantizar, mantener y restablecer el orden interno, respectivamente, entre otras funciones que la Constitución y la ley le asignen, y al cumplimiento óptimo de sus fines institucionales en beneficio de todos y cada uno de los ciudadanos, mediante la renovación constante de los cuadros de oficiales, realizada en forma objetiva, técnica, razonada y motivada, excluyendo toda posibilidad de arbitrariedad.

(…) Queda claro, entonces, que las resoluciones mediante las cuales se dispone el pase a retiro por renovación de cuadros a los Oficiales de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional deben fundamentarse debidamente, con argumentos de derecho y de hecho. Tales decisiones deben sustentarse en procedimientos e indicadores objetivos, como por ejemplo, el número de vacantes consideradas en el proceso anual de ascenso y los resultados del mismo, que implica que las invitaciones para pase a retiro por renovación deben darse después de conocer dichos resultados; los respectivos planes anuales de asignación de personal; la relación de oficiales que indefectiblemente han de pasar a retiro por alguna de las causales contempladas en el artículo 55.º del Decreto Legislativo N.º 752 y el artículo 50.º del Decreto Legislativo N.º 745; determinación de un mínimo de años de servicios prestados a la institución y de permanencia en el grado; así como por el estudio detallado del historial de servicios del Oficial’.

43 STC N° 08207-2013-PA/TC, fdm. 10 (Pedro Ricardo Bailón Farfán vs. Presidente de la República y el Ministerio del Interior).

44 Resolución N° 096-2017-OEFA/TFA-SMEPIM, del 29 de diciembre de 2017, considerandos 44-46 (Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Norte S.A.), de la Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería e Industria Manufacturera del Tribunal de Fiscalización Ambiental del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA: “(…) debe diferenciarse cuando la administración se encuentra ejerciendo la potestad sancionadora y de fiscalización.

La primera de ellas, hace referencia al ejercicio del ius puniendi frente a un hecho en concreto que podría constituir una infracción administrativa, por lo cual, la administración debe actuar dentro de los plazos razonables que están legamente establecidos, esto sería iniciar, tramitar y resolver los procedimientos teniendo como límite la prescripción.

La segunda de ellas, está referida al deber de la administración de verificar el cumplimiento de las obligaciones establecidas a los particulares, en función a la normativa de la materia, la cual se desarrolla de forma permanente no teniendo un plazo límite para ejercer dicha potestad (…).”

45 Artículo 239° Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.- Definición de la actividad de fiscalización: “239.1. La actividad de fiscalización constituye el conjunto de actos y diligencias de investigación, supervisión, control o inspección sobre el cumplimiento de las obligaciones, prohibiciones y otras limitaciones exigibles a los administrados, derivados de una norma legal o reglamentaria, contratos con el Estado u otra fuente jurídica, bajo un enfoque de cumplimiento normativo, de prevención del riesgo, de gestión del riesgo y tutela de los bienes jurídicos protegidos. Solamente por Ley o Decreto Legislativo puede atribuirse la actividad de fiscalización a las entidades.

Por razones de eficacia y economía, las autoridades pueden coordinar para la realización de acciones de fiscalización conjunta o realizar encargos de gestión entre sí.

239.2. Independientemente de su denominación, las normas especiales que regulan esta función se interpretan y aplican en el marco de las normas comunes del presente capítulo, aun cuando conforme al marco legal sean ejercidos por personas naturales o jurídicas privadas”.

Con tal antecedente, se asume que la actividad de fiscalización administrativa se abre paso como la sumatoria de actuaciones administrativas que encierran diversas atribuciones⁴⁶ destinadas a la satisfacción de determinadas exigencias enfocadas en obligaciones de dar, hacer, no hacer o soportar cuya fundamentación deriva de la tangencial ejecución de mandamientos jurídicos así como de acuerdos de carácter contractual con la administración o al abrigo de cualquier soporte jurídico idóneo⁴⁷, siempre al amparo o resguardo de lineamientos de observancia obligatoria con carácter de generalidad destinados a incidir en la producción o manejo de daños potenciales con la necesaria protección de meta intereses⁴⁸; queda aquí sostener que este amplio elenco fructífero de acciones que le son permitidas a la administración no asumen un contenido sancionador para el particular que interactúa en calidad de administrado.

De esta manera, el sentido de la regulación jurídica del procedimiento general permite descartar que se trata de un nuevo procedimiento administrativo pues, en realidad, se asume que son actuaciones formales-materiales de trámite con las que se construye la actividad administrativa cuando esta echa mano de los principios de verdad material⁴⁹ y fiscalización posterior⁵⁰:

“Hoy en día, la fiscalización e inspección son actividades ampliamente desarrolladas por la administración. Ellas implican un importante despliegue de recursos materiales y personales. Así, dada la complejidad que en el mundo actual ha alcanzado el desarrollo de esta actividad administrativa, es posible constatar en ellas una serie de técnicas que facilitan su ejercicio, no sólo dentro del ámbito de la aplicación de sanciones administrativas -como tradicionalmente se le ha tratado hasta ahora- sino más bien como una auténtica técnica de intervención administrativa preventiva de la ocurrencia de ciertas indisciplinas normativas.

Tradicionalmente, la actividad de fiscalización, que tiene como principal protagonista la realización de inspecciones ha sido testigo de profundos cambios normativos, de la misma manera en que han mutado las otras actividades típicamente administrativas, como la actividad empresarial, la de servicio público y la de fomento. De esta manera, el Derecho Administrativo ha debido ir adecuando sus contornos, y sobre todo sus técnicas, para intervenir de manera efectiva en la realización ordenada de ciertas actividades privadas, especialmente de contenido económico y de relevancia para la sociedad. Como es posible observar, la fiscalización administrativa tiene presencia en los más diversos ámbitos (sanitario, ambiental, alimentario, minero, energético, etc.) y en todos ellos es posible observar la utilización de ciertas herramientas normativas, muchas veces desarrolladas en rangos infra-legales, para el desarrollo exitoso de la vigilancia sobre el cumplimiento de las normas o actos administrativos que regulan cada una de estas actividades⁵¹.

46 José Bermejo Vera, “La Administración inspectora”, *Revista de Administración Pública* N° 147 (1998): 40-41. “Se habla de actividad, función o potestad de inspección, sin excesiva precisión en este momento, para identificar unas actuaciones, más o menos genéricamente previstas en el ordenamiento jurídico, que habilitan a las Administraciones públicas para llevar a cabo funciones de comprobación o constatación del cumplimiento de la normativa vigente, en su sentido más amplio, esto es, incluidas muy especialmente las condiciones y requisitos de orden técnico, consecuencia inherente de la imposición que a determinadas personas, actividades, instalaciones, objetos y productos hacen ciertas normas jurídicas. El motivo principal de la dotación y ejercicio de estas funciones de inspección y control es, en cualquier plano, la seguridad. Pero, como muy acertadamente señala el preámbulo de una norma aragonesa, el correcto ejercicio de las competencias de inspección y control –en este caso, referido a seguridad de productos, equipos e instalaciones industriales– provoca una benéfica repercusión económica y social, cuando se conjugan armónicamente principios tales como agilidad en la acción, confianza en la actuación de los técnicos competentes y estricta fiabilidad de los mecanismos de supervisión y control”.

47 José Suay Rincón, “El Derecho administrativo sancionador: perspectivas de reforma”, *Revista de Administración Pública* N° 109 (1986): 208. “El interés público constituye, en efecto, el título que legitima la intervención administrativa en cada uno de los sectores de la vida social. La Administración Pública, cuando concede una licencia, otorga una subvención, celebra un contrato, etc., actúa al interés público (esto no significa que en todo caso goce de márgenes de discrecionalidad, ya que puede ser que el interés público esté prefijado en todos y cada uno de sus aspectos por la propia Ley)”.

48 La necesidad de protección de meta intereses lleva a que la actividad inspectora sea articulada desde una legitimidad bastante amplia: Bermejo Vera, “La Administración inspectora”, 54: “La potestad de inspección se ejerce bien de oficio o bien por denuncia”.

49 Artículo IV Título Preliminar Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.- Principios del procedimiento administrativo: “1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...) 1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. (...)”.

50 Artículo IV Título Preliminar Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.- Principios del procedimiento administrativo: “1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...) 1.16. Principio de privilegio de controles posteriores.- La tramitación de los procedimientos administrativos se sustentará en la aplicación de la fiscalización posterior; reservándose la autoridad administrativa, el derecho de comprobar la veracidad de la información presentada, el cumplimiento de la normatividad sustantiva y aplicar las sanciones pertinentes en caso que la información presentada no sea veraz. (...)”.

51 Brigitte Leal Vásquez, “Planificación, colaboración y autocontrol: nuevos instrumentos normativos para la administración fiscalizadora”, *Revista de Derecho Público* N° 83 (2015): 106.

Atendiendo al posible impacto sobre las relaciones jurídico-administrativas, la ley general determina la fuente de habilitación⁵² de la actividad fiscalizadora tal cual lo exige la doctrina:

“La potestad de inspección, en definitiva, es principalmente una potestad consustancial a la actividad de control, siempre de trámite o interlocutoria de decisiones definitivas que se adoptan, precisamente, tras la realización material de la inspección.

Pero esta potestad de inspección, por su especial relevancia y por lo que luego se dirá, debe encontrarse expresamente atribuida a las Administraciones en el Ordenamiento jurídico, aunque su alcance o contenido sea difícil de definir, llegándose a calificar en algún caso, con evidente exageración, como «sistema». De ahí que resulte exigible la colaboración de los particulares, que no es sólo voluntaria, sino obligatoria, aunque «sólo en los casos previstos en la Ley». (...) Conviene, por ello, delimitar con toda la precisión posible esta potestad en su vertiente funcional, dado que el deber imputable a los ciudadanos tiene un contenido activo o de prestación, verosímelmente contrastable y, a veces, incompatible con otros relevantes derechos de los obligados. Es, pues, aconsejable examinar el alcance y contenido de la «potestad» desde todas sus dimensiones, poniendo énfasis, quizás, en la titularidad activa de las Administraciones públicas, pero sin dejar de lado el análisis de los aspectos pasivos, es decir, del contenido de las obligaciones concretas de quienes sean susceptibles de sujeción a dicha potestad»⁵³.

Ésta, entonces, debe emanar de determinadas disposiciones jurídicas quienes son el puntal jurídico de dicha actividad administrativa lo que dibuja con claros y firmes contornos la actividad de fiscalización. Lógicamente, al proceder de esta manera, el legislador descarta que otros instrumentos jurídicos autoricen a la administración pública a ejercitar tal competencia para efectos de evitar la arbitrariedad administrativa:

“La Administración contará con potestades de inspección en la medida en que se las otorguen precisamente normas con rango de ley. Se trata de imponer deberes a los administrados y ello sólo lo puede hacer la Administración en tanto que se lo permita una ley. Incluso aunque no se afectara a derechos fundamentales, se está de lleno en el ámbito de la vinculación positiva a la ley. Además son deberes distintos de aquellos cuya vigilancia se examina y que, a diferencia de estos, no persiguen directamente evitar los daños a los intereses generales. Por eso, ni siquiera caben las relajaciones de la exigencia de fundamento legal por el hecho de que sí se admitan para imponer los deberes cuya vigilancia se examina. Lo proclama [la ley administrativa]: «Los ciudadanos están obligados a facilitar a la Administración informes, inspecciones y otros actos de investigación sólo en los casos previstos por la Ley». No se excluye radicalmente la aceptación de potestades implícitas, pero debe procederse con extremada cautela. Para ciertos aspectos esta exigencia de fundamento legal se refuerza. Así sucede, de una parte, en cuanto algunas potestades de inspección inciden sobre derechos fundamentales, (...) Y, de otra, cuando se imponen deberes, no ya al sujeto cuya observancia de la legalidad quiere conocerse, sino a terceros para conocer la conducta de quienes se relacionan con ellos, deberes que sí son, o casi, prestaciones personales del art. 31.1 CE. En sentido contrario, en ciertos ámbitos cabe aceptar una moderada flexibilización. Así, cuando se trate de inspeccionar el cumplimiento de los deberes de los contratistas o de los titulares de aprovechamientos especiales del demanio o de personas beneficiarias de prestaciones administrativas o similares, cabrá más fácilmente aceptar potestades de inspección generales e incisivas sin formal consagración legal»⁵⁴.

La fuente de habilitación jurídico-legal que se le otorga a la administración pública para la concreción de actividades fiscalizadores no constituye traba para que se autorice a través de la concreción puntual de diversos conceptos jurídicos indeterminados que deben ser completados en el escenario práctico, a efectos de que las organizaciones administrativas determinen las necesarias relaciones jurídicas de coordinación para materializar la actividad fiscalizadora inter institucional o mediante acciones concretas de liberación competencial.

Por otro lado, con prescindencia de la denominación jurídica que se le asigne a la actividad administrativa de fiscalización, la expedición de disposiciones jurídicas de alcance singular que delimitan tales atribuciones deben alinearse en su asignación de sentido y ejecución teniendo como soporte los alcances del Capítulo II de la ley general administrativa, referido al ejercicio de dicha potestad, independientemente a que dicha

52 Artículo 72º Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.- Fuente de competencia administrativa: “72.1. La competencia de las entidades tiene su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de aquéllas se derivan.

72.2. Toda entidad es competente para realizar las tareas materiales internas necesarias para el eficiente cumplimiento de su misión y objetivos, así como para la distribución de las atribuciones que se encuentren comprendidas dentro de su competencia (texto según el artículo 61 de la Ley N° 27444)”.

53 Bermejo Vera, “La Administración inspectora”, 43.

54 Manuel Rebollo Puig, “La actividad inspectora”, en *Función inspectora. Actas del VIII Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo*, Coordinador: Juan José Díez Sánchez (Asociación española de profesores de Derecho administrativo & Instituto Nacional de Administración Pública - INAP, 2013), 67.

atribución sea practicada o desplegada por sujetos jurídicos⁵⁵ a los que hace mención la regulación legal en este aspecto⁵⁶.

4. Conclusiones

Como hemos podido analizar, las fronteras entre el ejercicio de la actividad sancionadora y aquella actividad administrativa que si bien causa aflicciones permisibles por mandato del Derecho administrativo pero que no es sanción, son visiblemente difusas. No resulta fácil en consecuencia identificar, tanto en el plano teórico como práctico, cuándo estamos o no ante la actividad sancionadora de la administración pública atendiendo a que resulta común asimilar que la imposición de situaciones de desventaja del particular signifique sancionar al particular. Dicha percepción, propia del común, se infiltra en el Derecho administrativo generando un desconcierto total entre quienes interactúan en el plano de las relaciones jurídico-administrativas. Frente a tal escenario, aparecen diferentes figuras jurídicas orientadas a crear tal distinción lo que no siempre resulta comprensible obligando siempre a construir, desde la doctrina, importantes límites a efectos de impedir que la administración abuse⁵⁷ de sus potestades administrativas de Derecho administrativo en el ejercicio de su actividad administrativa.

5. Bibliografía

Beccaria, C. (1828). *Tratado de los delitos y de las penas*. En casa de Rosa, Librero.

Huamán Ordóñez, Luis Alberto. *Procedimiento administrativo general comentado*. Lima: Jurista, 2019.

Rebollo Puig, Manuel. "La actividad inspectora". En *Función inspectora. Actas del VIII Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo*, Coordinador: Juan José Díez Sánchez. Asociación española de profesores de Derecho administrativo & Instituto Nacional de Administración Pública – INAP, 2013.

Ruiz-Tagle Panatt, Nicolás Miguel y Matías Ihl Rodríguez. *La estructura del Derecho administrativo sancionador*. Tesis, Universidad de Chile, 2019.

Bermejo Vera, José. "La Administración inspectora". *Revista de Administración Pública* N° 147 (1998).

Ghazzaoui Piña, Ramsis. "La caducidad como forma de extinción de las concesiones demaniales y las garantías del concesionario: el caso de las concesiones mineras" *Derecho & Sociedad* N° 45 (2015).

Gómez Tomillo, Manuel. "Comiso del beneficio ilícito y sanción en el derecho administrativo". *Revista General de Derecho Administrativo* N° 31 (2012).

Leal Vásquez, Brigitte. "Planificación, colaboración y autocontrol: nuevos instrumentos normativos para la administración fiscalizadora". *Revista de Derecho Público* N° 83 (2015).

Obiol Anaya, Erik Francisc. "La responsabilidad subjetiva u objetiva en el procedimiento administrativo sancionador en la legislación peruana". *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas* N° 48, 129 (2018).

Oelckers Camus, Osvaldo Adolfo. "El principio de legalidad como supuesto de la potestad administrativa". *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* N° (2010).

Pisani, Mario. "Beccaria y el principio de humanidad". En *El principio de humanidad y la salvaguarda de la persona humana*. Fortaleza, 2010.

55 Debe valorarse que el hecho de que particulares, al ejercer facultades ligadas a la fiscalización, califican como personal al servicio de la administración a efectos administrativos o penales como lo destaca la doctrina de la materia: Bermejo Vera, La Administración inspectora, 55: "Desde luego, inspección debe realizarse por agentes autorizados que, además de sus condiciones de tecnificación y conocimiento acreditado, pueden gozar de la condición de «agentes de la autoridad» no solamente a los efectos administrativos, sino incluso a efectos penales. La importancia de su condición y función tiene como contrapartida las obligaciones de sigilo o secreto que les son exigibles, incluso con la posibilidad de sanción penal, pues se encuentra tipificado en el Código Penal el delito de revelación de asuntos o materias de los que se tiene conocimiento por razón del cargo, ya que la confidencialidad es una garantía para los inspeccionados".

56 La Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinerg (actualmente OSINERGMIN) en su artículo 5°, al referirse al rubro de la fiscalización a través de terceros, las actividades de Supervisión y Fiscalización de Seguridad e Higiene Minera y de Conservación y Protección del Ambiente en las actividades mineras atribuidas al OSINERGMIN podrán ser ejercidas a través de Empresas Supervisoras, en este sentido, las Empresas Supervisoras son personas naturales o jurídicas debidamente certificadas y calificadas por el OSINERGMIN.

57 Román Cordero, "El castigo en el Derecho Administrativo", 168: "La sanción administrativa debe ser impuesta con un solo fin: la represión o castigo de un ilícito administrativo. La sanción debe ser establecida con un solo fin: reprimir o castigar la realización de un ilícito administrativo. Si se impusiera una «sanción administrativa» con otros fines, nos hallaríamos frente a una hipótesis de desviación de poder, que la tornaría arbitraria y que, a su vez, impediría calificarla como tal".

Román Cordero, Cristián. "El castigo en el Derecho Administrativo". *Derecho y Humanidades* N° 1, 16 (2010).

Suay Rincón, José. "El Derecho administrativo sancionador: perspectivas de reforma". *Revista de Administración Pública* N° 109 (1986).

Valarezo Román, Jimmy A. "El decomiso como sanción administrativa en la legislación ambiental ecuatoriana". *Revista de la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad de Guayaquil* N° 63 (2019).