

A person in a dark blue suit and tie is shown from the chest down. They are holding a wooden gavel with a gold band in their right hand, resting it on a document. Their left hand is holding a black pen, writing on the document. The background is dark with blurred lights, suggesting an indoor setting at night.

Informe legal

EL TC DELIMITA LA POTESTAD SANCIONADORA DE LA CONTRALORÍA

INFORME LEGAL

EL TC DELIMITA LA POTESTAD SANCIONADORA DE LA CONTRALORÍA



POR:
ALDO CHIRINOS
JEFE DEL ÁREA LEGAL - AFIN

El Pleno del Tribunal Constitucional (en adelante, TC) ha emitido la Sentencia 193/2024 (en adelante, la Sentencia), en el marco del Expediente N° 00026-2021-PI/TC, seguido por el Poder Ejecutivo en contra del Congreso de la República por demanda de inconstitucionalidad de la Ley N° 31288 (en adelante, la Ley Modificatoria) que modificó disposiciones de la Ley N° 27785 – Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República (en adelante, Ley Orgánica de la CGR).

Recordemos que la Ley Modificatoria, promulgada en julio de 2021, dispuso la modificación de algunos artículos de la Ley Orgánica de la CGR relacionados con la facultad sancionadora de dicha entidad, al detallar los tipos infractores, las sanciones y gradualidad de estas, entre otros aspectos que analizaremos a continuación.

Sobre la potestad sancionadora de la CGR, el TC ha establecido que se encuentra limitada solo a las funciones relacionadas con la supervisión de la legalidad de la ejecución del Presupuesto del Estado y de la deuda pública (administración financiera de los bienes y recursos públicos), tal como lo señala el artículo 82 de la Constitución. Además, precisa que lo contrario implicaría dotarlo de un “control desorbitado” sobre la gestión de otras entidades, al poder cuestionar cualquier acto que realicen.



Artículo 82.- La Contraloría General de la República es una entidad descentralizada de Derecho Público que goza de autonomía conforme a su ley orgánica. Es el órgano superior del Sistema Nacional de Control. Supervisa la legalidad de la ejecución del Presupuesto del Estado, de las operaciones de la deuda pública y de los actos de las instituciones sujetas a control.

(...)



Asimismo, el TC indica que, de no limitarse la facultad sancionadora de la Contraloría en materia de responsabilidad administrativa funcional, se estaría permitiendo un régimen dual en el país: uno conducido por la CGR y otro por SERVIR, que si bien cuenta con reglas de preeminencia, puede ser perjudicial para los administrados al posibilitar la vulneración del principio de Non bis in idem, tanto en su faceta material (doble sanción por un mismo hecho) como en su faceta procesal (inicio de dos o más procesos o procedimientos por los mismos hechos).

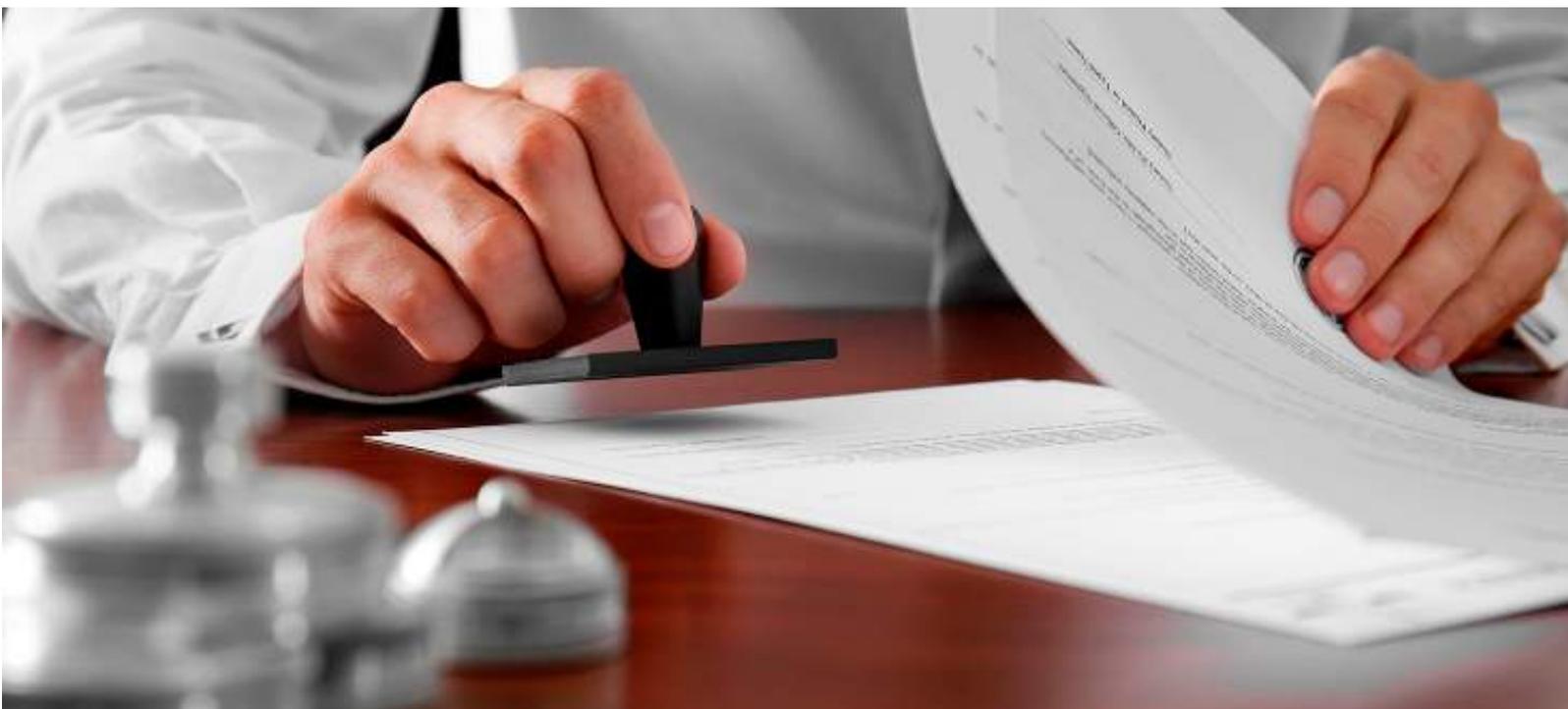
Esto es sumamente importante en tanto que, por primera vez, se define que la CGR no puede sancionar a funcionarios públicos salvo por hechos relacionados directamente con la ilegalidad en la ejecución del presupuesto público y de la deuda pública, por mandato constitucional, con lo cual, procedimientos en los cuales se discute la razonabilidad de las decisiones adoptadas por funcionarios en circunstancias no relacionadas con bienes y recursos públicos, no podrá ser materia de sanción por parte de la entidad, debiendo observarse estas desde la óptica de las infracciones que persigue SERVIR o de las normas de inconducta funcional que establezca cada entidad.

Han sido 32 los supuestos de responsabilidad administrativa funcional, analizados por el TC, que fueron incluidos en la Ley Modificatoria, determinando que estos no pueden estar referidos a conductas que vayan más allá de aquello que le compete conforme a la Constitución, por lo que ha eliminado de las definiciones que dan contenido a los referidos supuestos la mención al concepto de “grave afectación al servicio público”, ya que ello no guarda relación con infracciones en materia presupuestaria o de endeudamiento público. Bajo la misma lógica, ha declarado también inconstitucional el desarrollo conceptual de la referida frase contenida en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador por Responsabilidad Administrativa Funcional de la CGR (Resolución de Contraloría N° 166-2021-CG) (en adelante, Reglamento PAS).



Respecto de la vulneración al Principio de Tipicidad, que implica que:

“las infracciones que se establezcan en las normas estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal”¹



¹Expediente 02192-2004-AA/TC, fundamento 5)

El TC analizó las conductas infractoras contenidas en la modificación del artículo 46 de la Ley Orgánica de la CGR. De esta manera, determinó cuáles no se encontraban relacionadas con la legalidad presupuestaria o de endeudamiento público, cuáles se encontraban relacionadas con el concepto de “grave afectación al servicio público” eliminado y, finalmente, cuáles tienen referencias a conceptos tan amplios que impidan a los administrados conocer realmente qué conductas se encuentran proscritas, obteniendo:

↳ 5 de ellas (6, 24, 25, 26 y 27) no se encontraban dentro de los límites de la potestad sancionadora de la Contraloría, declarándolas inconstitucionales en su totalidad.

↳ 18 de ellas (1, 2, 3, 4, 5, 7, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 17, 18, 22, 23, 28 y 32) hacían referencias al concepto “grave afectación al servicio público”, por lo que su mención fue eliminada de los supuestos.

↳ En el caso de supuestos que incluyen la frase “incumplir las disposiciones que regulan...” o similares (2, 11, 14, 15 y 23), ha indicado que se trata de supuestos en los que sí es posible determinar la conducta prohibida, por lo que no han sido declarados inconstitucionales.

↳ Respecto de los que incluyen la frase “influir de cualquier forma” (3 y 4), ha señalado que los parámetros para su interpretación se encuentran en los mismos supuestos, por lo que no han sido declarados inconstitucionales.

↳ Respecto del supuesto 20 que incluye la frase “que colisionen con los intereses del Estado”, ha señalado que esta se encuentra correctamente definida en el reglamento bajo el concepto de “perjuicio al Estado” desarrollado en el Reglamento PAS, por lo que no deviene en inconstitucional.

↳ Respecto del supuesto 22 que incluye la frase “contravenir el mandato legal que prohíbe la doble percepción de ingresos en el sector público”, ha indicado que es coherente con la prohibición contenida en el artículo 40 de la Constitución, por lo que no resulta inconstitucional si se interpreta conjuntamente con este último artículo.

↳ Respecto de los supuestos que contienen la frase “demorar de manera injustificada” (29 y 32), el TC sostiene que dicho término también es utilizado en otras leyes como la Ley del Procedimiento Administrativo General, por lo que interpreta que esa frase hace referencia a cuando se vence el plazo legal sin que medie una justificación razonable, no habiendo ambigüedad que genere su inconstitucionalidad.

↳ Respecto de la frase “interés público” utilizada en el supuesto 31, ha sostenido que es un concepto jurídico indeterminado utilizado ampliamente para definir bienes jurídicos y fines esenciales propios del derecho administrativo, útil para determinar conductas prohibidas. Si bien es indeterminado, conforme a anteriores pronunciamientos del TC, se trata un concepto que no puede ser utilizado de manera arbitraria. Por estas razones, consideró que no vulnera el principio de tipicidad.



Sobre la vulneración a los principios de proporcionalidad y razonabilidad aducida por el Poder Ejecutivo

Al haberse dispuesto que todas las infracciones sean sancionadas con inhabilitación, el TC ha determinado que el hecho que se haya establecido como sanción para las infracciones graves y muy graves dicha sanción, no resulta contrario a las facultades con las que cuenta la CGR, así como tampoco evidencia falta de razonabilidad en la imposición de las sanciones. En este punto, señaló que tanto en las modificaciones a la Ley Orgánica de la CGR como en el Reglamento PAS se establecen criterios de graduación, circunstancias agravantes y atenuantes, así como eximentes de responsabilidad, que se utilizan para graduar la sanción de inhabilitación, que puede ir **desde 60 días calendario hasta 5 años para las infracciones muy graves**, siendo que solo en los casos de inhabilitación mayor de 6 meses se dispone la terminación del vínculo laboral o contractual que mantenga el administrado con la entidad correspondiente.



Sobre la vulneración al derecho al debido procedimiento y de defensa por establecer una excepción en el artículo 11 al derecho de los administrados

A contar con la oportunidad de conocer y hacer comentarios o aclaraciones sobre los fundamentos de cargos que se le imputan, excepción que remite al Reglamento PAS mediante la frase **“salvo en los casos justificados señalados en las normas reglamentarias”**, el TC ha señalado que dicha frase es inconstitucional pues vulnera los mencionados principios al permitir a la CGR crear supuestos en los cuales se podrá privar a los administrados de conocer y defenderse oportunamente de los cargos que se le imputen en un procedimiento.

Respecto de la incorporación de disposiciones complementarias finales en la Ley modificatoria que disponen que el Ejecutivo asigne recursos presupuestales adicionales a la CGR para su implementación el TC ha señalado que la disposición establecida en el artículo 79 de la Constitución que señala:

“

Artículo 82.- *los representantes ante el Congreso no tienen iniciativa para crear y aumentar gastos públicos (...)*”

”

No implica que las leyes aprobadas no representen en absoluto el aumento de gastos para el Estado, ya que en muchos casos ello resulta indispensable para el cumplimiento de los fines de las leyes, sino que estas no deben desvirtuar de manera inmediata el equilibrio establecido en la Ley de Presupuesto Anual. De esta manera, pueden emitirse leyes que dispongan el aumento del gasto público, el cual debe ser evaluado durante el proceso de promulgación de la Ley de Presupuesto. En tal sentido, ha considerado que las disposiciones cuestionadas no resultan inconstitucionales.



Finalmente, sobre los procesos en trámite, el TC ha indicado que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 80 del Nuevo Código Procesal Constitucional, sus decisiones carecen de efecto retroactivo, por lo que lo dispuesto en la sentencia no es de aplicación para procedimientos culminados o que se encuentren con trámite iniciado.



Mención aparte merece lo establecido por el TC en la sentencia analizada en relación con la forma en que opera la prescripción para plantear demandas de inconstitucionalidad, contenida en el artículo 99 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Al respecto, dicha entidad ha señalado que cuando la publicación de una modificación legal incluya la totalidad de un artículo, a pesar de que solo una parte de este haya sido modificada, esto habilita a que todo lo dispuesto en el artículo pueda ser pasible de ser cuestionado por inconstitucionalidad, aún cuando ciertas partes del texto se hayan mantenido sin modificación por más del tiempo que corresponde al plazo máximo para interponer una demanda de inconstitucionalidad, es decir superando el plazo de prescripción (6 años).

Esto ha marcado el apartamiento del actual TC de pronunciamientos anteriores realizados con otra conformación.

Como vemos se trata de una sentencia con mucho análisis en la que destaca el límite que se ha impuesto a la facultad que tiene la CGR para sancionar a funcionarios por responsabilidad administrativa funcional.

Esperamos que ello se vea reflejado en el actuar de los funcionarios públicos, quienes ya no tendrían por qué temer acusaciones fundamentadas únicamente en puntos de vista distintos en la adopción de decisiones dentro del ámbito de sus funciones.