



**UNIVERSIDAD PARTICULAR
DE CHICLAYO
FACULTAD DE DERECHO**



TÍTULO:

**“EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONADOR EN EL D.L. N° 1272 QUE
MODIFICA LA LEY DE PROCEDIMIENTO
ADMINISTRATIVO GENERAL”**

TESIS

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:
ABOGADO**

BACHILLER:

ANA LUISA MARGARITA MONTEZA TANANTA.

CHICLAYO – PERÚ

2019

I. Aspectos Informativos:

Autor: Bach. Ana Luisa Margarita Monteza Tananta

Asesor:

1. Tipo de Investigación:

- Descriptiva-Explicativa

2. Tesis para optar el Título Profesional de Abogada

**3. Localidad e Institución donde se ha desarrollado la investigación
Ámbito Nacional:**

- Región Lambayeque

4. Tiempo estimado que ha durado la investigación:

- Tres meses

5. Fecha de Inicio:

- 03 de Febrero de 2017.
- 15 de Agosto de 2018.

Presentado por:

Bach. Ana Luisa M. Monteza Tananta

Autor

Mg. Javier Díaz Díaz

Asesor

Aprobado por el Jurado:

Mg. Lito R. Becerra Angulo

Presidente

Dr. Teófilo Ramón Rojas Quispe

Secretario

Mg. Belú Fiorella Pérez Dávila

Vocal

Chiclayo, Mayo 2019

DEDICATORIA

Esta investigación de Tesis la dedico:

A mis padres por su constantes apoyo y sacrificio. Por ser siempre un ejemplo de perseverancia y tenacidad.

AGRADECIMIENTO

A Dios, que guía mi camino siempre, por ser esa constante fuente de sabiduría.

A mis docentes de la Universidad Particular de Chiclayo, por su enseñanza y formación en el Derecho.

A la Universidad Particular de Chiclayo, que posibilitó mi entrada al mundo académico del Derecho.

TABLA DE CONTENIDO

DEDICATORIA.....	3
AGRADECIMIENTO.....	4
PRESENTACIÓN.....	9
RESUMEN.....	10
ABSTRACT.....	11
INTRODUCCIÓN.....	12
CAPITULO I: ANÁLISIS DE ESTUDIO Y CONSIDERACIONES	
METODOLÓGICAS.....	13
I. ASPECTOS DE LA PROBLEMÁTICA.....	13
1.1. Realidad problemática.....	13
1.2. Planteamiento del problema.....	14
1.3. Formulación del problema.....	17
1.4. Justificación e importancia del estudio.....	17
II. OBJETIVOS.....	18
2.1. Objetivos generales.....	18
2.2. Objetivos específicos.....	18
III. HIPÓTESIS Y VARIABLE.....	18
3.1. Hipótesis.....	18
3.2. Variable independiente.....	19
3.3. Variable dependiente.....	19
IV. MARCO METODOLÓGICO.....	19
4.1. Diseño y contrastación de hipótesis.....	19
4.2. Población y muestra.....	20
4.3. Materiales y técnicas de recolección de datos.....	20
4.4. Métodos.....	21

CAPITULO II: LA POTESTAD SANCIONADORA EN EL

PERÚ.....	22
2.1. CUESTIONES GENERALES SOBRE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.....	22
2.2. CLASIFICACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS.....	23
2.2.1. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO BILATERAL.....	23
2.2.2. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO TRILATERAL.....	24
2.2.3. LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS CONCURRENCIALES.....	25
2.3. LA SANCIÓN ADMINISTRATIVA.....	26
2.4. EL IUS PUNIENDI EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO.....	27
2.5. LA RESPONSABILIDAD PENAL Y LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA.....	28
2.6. TESIS SOBRE LA COYUNTURA PENAL-ADMINISTRATIVA.....	30
2.6.1. TESIS UNITARIA.....	30
2.6.2. TESIS DIFERENCIADORA.....	32
2.6.3. TESIS ECLÉCTICA.....	33
2.6.4. TESIS ACEPTADA EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO.....	33
2.7. EL PRINCIPIO DE LA MINIMA INTERVENCIÓN EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.....	36
2.8. LA POTESTAD SANCIONADORA.....	39
2.8.1. PRERROGATIVAS SANCIONADORAS COMO POTESTAD.....	40
2.8.2. REGULACIÓN.....	42
2.8.3. COMPATIBILIDAD CON OTRAS CONSIDERACIONES REPARADORAS.....	43

2.8.4. SOLIDARIDAD.....	45
-------------------------	----

CAPITULO III: EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

SANCIONADOR.....	47
3.1. GENERALIDADES.....	47
3.2. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN LA CONSTITUCIÓN.....	49
3.3. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN LA LEY N° 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.....	51
3.4. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN EL D.L. N° 1272.....	58
3.4.1. CONCEPTO.....	58
3.4.2. CARACTERÍSTICAS.....	59
3.4.3. SUJETOS.....	60
3.4.4. JUSTIFICACIÓN.....	61
3.4.5. PRINCIPIOS DE LA POTESTAD SANCIONADORA ADMINISTRATIVA.....	61
3.4.6. DETERMINACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD.....	86
3.4.7. PRESCRIPCIÓN.....	89
3.4.8. PROCEDIMIENTO SANCIONADOR.....	91
3.4.9. MEDIDAS DE CARÁCTER PROVISIONAL.....	97
3.4.10. EXIMENTES Y ATENUANTES DE RESPONSABILIDAD POR INFRACCIONES.....	99
3.4.11. RESOLUCIÓN.....	101
3.4.12. CADUCIDAD DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.....	103

<u>CAPÍTULO IV:</u> ANÁLISIS NORMATIVO, DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR (D.L. 1272).....	106
4.1. ANÁLISIS NORMATIVO COMPARATIVO.....	106
CONCLUSIONES.....	126
SUGERENCIAS.....	131
BIBLIOGRAFÍA.....	132
ANEXOS.....	135

PRESENTACIÓN

En esta investigación de tesis denominada ““EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN EL D.L. N° 1272 QUE MODIFICA LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL” desarrollaremos en CAPITULO I: El Análisis de estudio y consideraciones metodológicas; en el Capítulo II: La potestad sancionadora en el Perú; en el Capítulo III: : El Procedimiento administrativo sancionador; y por último se desarrollará en el Capítulo IV: El Análisis normativo, doctrinario y jurisprudencial del Procedimiento administrativo sancionador (D.L. N° 1272).

RESUMEN

La investigación tiene como objetivo general, determinar el cambio normativo del procedimiento administrativo sancionador en D.L. N° 1272. Por ello, desarrollaremos como objetivos específicos, definir la potestad sancionadora en la legislación peruana, así como su relación con el derecho penal; describir las etapas del procedimiento administrativo sancionador en D.L. N° 1272 y analizar naturaleza, características, principios que rigen al procedimiento administrativo sancionador.

La investigación es, cualitativa y descriptiva. Se empleó los métodos dogmático y hermenéutico para el estudio e interpretación de la norma objeto de estudio.

Así mismo, se demostrará que los cambios normativos realizados a la Ley del Procedimiento Administrativo General, y específicamente al procedimiento sancionador van a coadyuvar al correcto procedimiento sancionador.

Palabras clave: Procedimiento, administrativo, sancionador, decreto legislativo.

ABSTRAC

The investigation has as a general objective, determine the policy change in the administrative procedure of sanctions in D.L. N° 1272. Therefore, we will develop as specific objectives, define the sanctioning in Peruvian legislation, as well as its relationship with the criminal law; describe the stages of the administrative procedure of sanctions in D.L. N° 1272 and analyze nature, characteristics, principles which govern the administrative penalty procedure.

The research is qualitative and descriptive. The methods were employed for the hermeneutical dogmatic and study and interpretation of the standard object of study.

Likewise, it will demonstrate that the policy changes made to the Law of General Administrative Procedure, and specifically to the infringement procedure will contribute to the proper sanctioning procedure.

Keywords: procedure, administrative, penal proceedings, legislative decree.

INTRODUCCIÓN

El procedimiento administrativo es el conjunto de actos que se desarrollan entre una entidad pública y un administrado, y que tiene como resultado la emisión de un acto administrativo que otorga o reconoce un derecho del administrado. Pero el procedimiento administrativo también puede tener por finalidad, fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones legales que regulan el funcionamiento de los distintos sectores del Estado. Si como consecuencia de estos procedimientos de fiscalización se determina que un administrado ha cometido una infracción contra las normas legales que le son aplicables, se procederá entonces a la imposición de una sanción. Así es como se configura el procedimiento administrativo sancionador.

En ese sentido, en el diario oficial El Peruano, el Ejecutivo publicó el 21 de diciembre de 2016, el Decreto Legislativo N° 1272, que modifica la Ley de Procedimiento Administrativo General y así optimizar la regulación sobre los procedimientos sancionadores; crear el marco jurídico para la creación de procedimientos administrativos electrónicos; entre otras medidas. En efecto, es necesario analizar el Decreto Legislativo N° 1272 de reciente vigencia y establecer cuál es horizonte del procedimiento administrativo sancionador a partir de esta modificatoria, y ver si se han solucionado problemáticas como vulneración del principio debido procedimiento, la responsabilidad subjetiva, entre otros que afectan los derechos de los administrados.

CAPITULO I
ANÁLISIS DEL OBJETO DE ESTUDIO Y CONSIDERACIONES
METODOLÓGICAS

I. ASPECTOS DE LA PROBLEMÁTICA

1.1. REALIDAD PROBLEMÁTICA

El procedimiento sancionador es, el conjunto de actos que deben seguirse para imponer una sanción administrativa. Dicho procedimiento tiende, fundamentalmente, a cumplir dos objetivos. En primer lugar, constituye un mecanismo de corrección de la actividad administrativa, desde que permite al órgano con potestad sancionadora comprobar fehacientemente si se ha cometido algún ilícito; en segundo término, es el medio que se asegura al presunto infractor, ejercer su derecho a la defensa, alegando y probando lo que le resulta favorable y controlado, a la par, la actuación inquisitiva de la Administración. (Morón, 2011, p.687).

La Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General había sido modificada por el D.L. N° 1029 en el año 2008 y constituía su última modificatoria, sin embargo, en el marco de las facultades legislativas delegadas al Ejecutivo en este gobierno entrante, a través de Ley N° 30506 se modifica recientemente por el D.L. N° 1272.

EL D.L. N° 1272 publicado el 21 de diciembre de 2016, modificando la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General; con el fin de optimizar la regulación de los principios del procedimiento administrativos, tutelar el derecho de los administrados; mejorar el marco sobre notificación electrónica para la simplificación de los procedimientos administrativos; reforzar la facultad de fiscalización posterior; otorgar a la Presidencia del Consejo de Ministros la facultad de estandarizar procedimientos administrativos y de

determinar los procedimientos sujetos a aprobación automática; mejorar la regulación sobre el régimen de aprobación de los Textos Únicos de Procedimiento Administrativo; optimizar el alcance de la norma concerniente a la documentación prohibida de solicitar a los administrados; mejorar el régimen concerniente a la aprobación de los derechos de tramitación; formular una mejor regulación sobre los silencios administrativos y sus efectos; optimizar la regulación sobre los procedimientos sancionadores; crear el marco jurídico para la creación de procedimientos administrativos electrónicos; entre otras medidas a diferencia de lo que se establecía en la Ley N° 27444.

El ámbito de aplicación de las disposiciones en materia del procedimiento administrativo sancionador, previstas en el D.L. N° 1272 que modifica la LPAG, ha sido desarrollado a partir del artículo 229°.

Este trabajo de investigación de tesis titulado “El procedimiento administrativo sancionador en el D.L. N° 1272 que modifica la Ley de Procedimiento Administrativo General”, pretende con una investigación seria contribuir con el estudio desde una perspectiva amplia del Derecho Administrativo que busca tutelar los derechos de los administrados frente a la potestad sancionadora que tienen las entidades de la administración pública.

1.2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En nuestro país el procedimiento administrativo es visto como deficiente, ineficaz y muchas veces engorroso, haciendo a los procedimientos interminables que afectan los derechos de los administrados quienes están a la espera de que las entidades de la administración emitan un acto administrativo que reconozca o deniegue su derecho.

EL D.L. N° 1272 publicado el 21 de diciembre de 2016, ha modificado la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, en efecto, es necesario analizar el Decreto Legislativo N° 1272 de reciente vigencia y establecer cuál es horizonte del procedimiento administrativo sancionador a partir de esta modificatoria, y ver si se han solucionado problemáticas como vulneración del principio debido procedimiento, del principio de legalidad, Non bis in idem administrativo, razonabilidad, tipicidad, entre otros principios que afectan los derechos de los administrados y determinar las posibles soluciones ante esta problemática jurídica.

Se entiende al procedimiento administrativo como un conjunto de actos desarrollados entre una entidad pública y un administrado, y que tiene como resultado la emisión de un acto administrativo que otorga o reconoce un derecho del administrado.

Pero el procedimiento administrativo también puede tener por finalidad, fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones legales que regulan el funcionamiento de los distintos sectores del Estado. Si como consecuencia de estos procedimientos de fiscalización se determina que un administrado ha cometido una infracción contra las normas legales que le son aplicables, se procederá entonces a la imposición de una sanción. Así es como se configura el procedimiento administrativo sancionador. (Northcote Sandoval, 2013, p. 273)

En este sentido, “la potestad sancionadora constituye una competencia de gestión necesaria complementaria a la potestad de mando y corrección para el adecuado cumplimiento del orden

administrativo establecido en procura del interés público. (Morón, 2011, p. 268)

A diferencia del proceso penal, cuyo objeto es la sanción de delitos, el procedimiento administrativo sancionador tiene por finalidad la sanción de faltas administrativas; por tanto, es posible que una misma conducta no constituya un delito, pero sí una sanción administrativa, en cuyo caso la intervención de la Administración se encuentra plenamente justificada (Exp. N° 05951-2005-PA/TC, 09/12/2005).

En la medida que una sanción administrativa supone la afectación de derechos, su motivación no solo constituye una obligación legal impuesta a la Administración, sino también un derecho del administrado, a efectos de que este pueda hacer valer los recursos de impugnación que la legislación prevea, cuestionando o respondiendo las imputaciones que deben aparecer con claridad y precisión en el acto administrativo sancionador. De otro lado, tratándose de un acto de esta naturaleza, la motivación permite a la Administración poner en evidencia que su actuación no es arbitraria, sino que está sustentada en la aplicación racional y razonable del derecho y su sistema de fuentes. (STC Exp. N° 2192-2004-AA/TC, S, f. j. 11)

La motivación de las decisiones administrativas no tiene referente constitucional directo. No obstante, se trata de un principio constitucional implícito en la organización del Estado Democrático que se define en los artículos 3° y 43° de la Constitución, como un tipo de Estado contrario a la idea del poder absoluto o arbitrario. En el Estado Constitucional Democrático, el poder público está sometido al Derecho, lo que supone, entre otras cosas, que la actuación de la

Administración deberá dar cuenta de esta sujeción a fin de despejar cualquier sospecha de arbitrariedad. Para lograr este objetivo, las decisiones de la Administración deben contener una adecuada motivación, tanto de los hechos como de la interpretación de las normas o el razonamiento realizado por el funcionario o colegiado, de ser el caso. (EXP. N.º 2192-2004-AA /TC, f.8)

Asimismo, consideramos que en especial se tiene que realizar un mayor control dentro del ámbito del Derecho Administrativo sancionador, en el que, como se ha podido apreciar, no existe conciencia o no se quiere reconocer la importancia del principio de legalidad dentro del ejercicio de la potestad sancionadora, a pesar de que existe consenso a nivel constitucional que dicha potestad forma parte, al igual que el Derecho Penal, del mismo ius puniendi estatal, por lo que les son aplicables las mismas garantías. (Sosa Sacio, 2010, p.239)

1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿La modificatoria realizada por el D.L. N° 1272 en la Ley de Procedimiento Administrativo General, en cuanto al Procedimiento Administrativo sancionador, respecto a los principios de: Debido procedimiento, Razonabilidad, Tipicidad, Irretroactividad, Culpabilidad, se constituye en una garantía para los administrados y la no vulneración de sus derechos fundamentales y constitucionales?

1.4. JUSTIFICACION E IMPORTANCIA DEL ESTUDIO

El jurista Manuel Gómez Tomillo, profesor titular de Derecho Penal en la universidad de Valladolid en el prefacio de la Obra del Dr. Héctor Fidel Rojas Rodríguez (2015), refiere que” El derecho administrativo sancionador constituye un campo que ha generado casi un siglo de permanente discusión científica. (p 15). Además,

refiere el autor que en los últimos tiempos ha alcanzado una importancia muy notable. No es para menos, pensar que esta importancia no es ajena a nuestro país sobre todo con la reciente modificación de la Ley N° 27444, “Ley de Procedimiento Administrativo General”, a través del D.L. N° 1272. En efecto, la importancia y justificación de este tema de tesis radica en la novísima modificatoria del Procedimiento Administrativo Sancionador y la simplificación del proceso administrativo mismo, la repercusión en las entidades de la administración pública y en los administrados.

II. OBJETIVOS

1.1. OBJETIVOS GENERALES

- Determinar el cambio normativo del procedimiento administrativo sancionador en D.L. N° 1272.
- Analizar el procedimiento administrativo sancionador en D.L. N° 1272.
- Comparar el procedimiento administrativo sancionador de la LPAG y del D.L. N° 1272.

1.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS

- Definir la potestad sancionadora en la legislación peruana, así como su relación con el derecho penal.
- Describir las etapas del procedimiento administrativo sancionador en D.L. N° 1272.
- Analizar naturaleza, características, principios que rigen al procedimiento administrativo sancionador.

III. HIPÓTESIS Y VARIABLES

1.3. HIPÓTESIS

- Si, la modificatoria realizada por el D.L. N° 1272 en la Ley de Procedimiento Administrativo General, en cuanto al

Procedimiento Administrativo sancionador respecto a los principios de: Debido procedimiento, Razonabilidad, Tipicidad, Irretroactividad, Culpabilidad, se constituye en una garantía para los administrados y la no vulneración de sus derechos fundamentales y constitucionales, entonces, se asegurará un correcto desarrollo del procedimiento sancionador.

1.4. VARIABLES

1.4.1. VARIABLE INDEPENDIENTE

- El procedimiento administrativo sancionador regulado en el D.L. N° 1272 que modifica la Ley de Procedimiento Administrativo General.

1.4.2. VARIABLE DEPENDIENTE

- Garantías de los administrados frente al procedimiento administrativo sancionador.

IV. Marco metodológico

4.1. Diseño y contrastación de hipótesis

Formulación del problema	Objetivo General	Objetivos Específicos	Hipótesis	Variables
¿La modificatoria realizada por el D.L. N° 1272 en la Ley de Procedimiento Administrativo General, en cuanto al Procedimiento Administrativo sancionador, respecto a los principios de: Debido procedimiento, Razonabilidad, Tipicidad, Irretroactividad, Culpabilidad, se constituye en una garantía para los administrados y la no vulneración de sus derechos fundamentales y constitucionales?	- Determinar el cambio del procedimiento administrativo sancionador en D.L. N° 1272. - Analizar el procedimiento administrativo sancionador en D.L. N° 1272. - Comparar el procedimiento administrativo sancionador de la LPAG y del D.L. N° 1272.	- Definir la potestad sancionadora en la legislación peruana, así como su relación con el derecho penal. - Describir las etapas del procedimiento administrativo sancionador en D.L. N° 1272. - Analizar naturaleza, características, principios que rigen al procedimiento administrativo sancionador.	- Si, la modificatoria realizada por el D.L. N° 1272 en la Ley de Procedimiento Administrativo General, en cuanto al Procedimiento Administrativo sancionador respecto a los principios de: Debido procedimiento, Razonabilidad, Tipicidad, Irretroactividad, Culpabilidad, se constituye en una garantía para los administrados y la no vulneración de sus derechos fundamentales y constitucionales, entonces, se asegurará un correcto desarrollo del procedimiento administrativo sancionador.	VARIABLE INDEPENDIENTE - El procedimiento administrativo sancionador regulado en el D.L. N° 1272 que modifica la Ley de Procedimiento Administrativo General. VARIABLE DEPENDIENTE - Garantías de los administrados frente al procedimiento administrativo sancionador.

4.2. Población Y Muestra

La muestra “es un subgrupo de la población de interés (sobre el cual se recolectarán datos, y que tiene que definirse o delimitarse de antemano con precisión), éste deberá ser representativo de la población.” (Hernández Sampieri, 2006, p. 236).

En esta investigación de tesis, por ser un tema de desarrollo meramente dogmático y normativo, cualitativo y no cuantitativo, se ha omitido la población y muestra, porque no se está estudiando el impacto que pueda tener el tema de investigación sobre un determinado grupo. Por ser una investigación cualitativa, se realizará un análisis cualitativo del procedimiento administrativo sancionador en el D.L. N° 1272.

4.3. Materiales y Técnicas de Recolección de Datos

En cuanto a los materiales y técnicas de recolección de datos se utilizó las siguientes:

- El acopio de información a través de un ordenador o computadora (PC), de toda la información recabada en cuanto al procedimiento administrativo sancionador.
- El acopio de información a través de la utilización de fichas bibliográficas. Los pasos a tomar en cuenta son: a) Fase inicial de la recolección de la información. b) Fase de observación. c) Fase de finalización. (Bernal Torres, 2006, p.229)
- El análisis comparativo o sinóptico del D.L. N° 1272, a través de cuadros.

4.4. Métodos

Esta investigación de tesis es una investigación descriptiva-explicativa y cualitativa. Descriptiva, porque a través de la investigación se va a describir y explicar cambios normativos del procedimiento administrativo sancionador.

En esta investigación se utilizó el método dogmático, que como acota el Dr. Lorenzo Morillas Cueva (2006), “es un método de estudio e investigación jurídica y su objeto de investigación es la norma. La característica de este método jurídico (sistema) es la interpretación de la ley. La sede de la dogmática es la norma y el valor, pero no es absoluto en la medida que aceptará realidad y valor.” (p. 243)

Así también se utilizó el Método hermenéutico, o de interpretación de la norma, a partir de los conceptos dogmáticos y jurisprudenciales.

CAPITULO II:

LA POTESTAD SANCIONADORA EN EL PERÚ

2.1. CUESTIONES GENERALES SOBRE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

El procedimiento administrativo es el modo de elaboración o producción de los actos y normas de las Administraciones Publicas. De la misma manera que el «procedimiento legislativo» es el cauce formal para el ejercicio de la potestad legislativa, o que el «proceso judicial» es el cauce formal para el ejercicio de la potestad jurisdiccional, «el procedimiento administrativo» es el cauce formal para el ejercicio de las potestades administrativas. En todos estos casos existe una estructura común, conformada por una serie de actos -un complejo de actos, informes, providencias, propuestas de resolución...- encadenados entre sí e instrumentales respecto al acto jurídico público que pondrá término al procedimiento -ya sea una ley, una sentencia o una resolución administrativa-. (Gamero y Fernández, 2010, p.309)

El proceso administrativo es por definición un proceso cognitivo, pues implica una toma de decisión fundada en un análisis previo, tras el cual se emite una resolución. El procedimiento administrativo no implica entonces la generación de una declaración de voluntad, dado que esta última se encuentra limitada por el principio de legalidad. (Guzmán, 2016, p.5)

El profesor Juan Carlos Morón Urbina (2011) citando al profesor Royo Villanova, acota sobre el procedimiento administrativo como: “la serie de formalidades exigidas para la realización de un acto administrativo, otorgándosele un doble propósito: perseguir, en primer lugar, la adecuada y correcta marcha del ente administrativo; y, en segundo lugar, tutelar y preservar los derechos e intereses de los administrados, para que no sean afectados por la expresión de voluntad de la administración.

Así mismo, el profesor Español Laureano López Rodo (1981) afirma que: “Las normas del procedimiento administrativo no deben limitarse a garantizar los derechos de los ciudadanos, deben también garantizar el interés público. El interés público exige un procedimiento flexible y rápido que impida la anarquía en el seno de la administración y asegure la eficacia. El interés de los particulares pide, por el contrario, un procedimiento riguroso para imponer que se vean esclavizados por la administración. El procedimiento administrativo debe conciliar estos dos intereses” (p.91)

El art. 29 de la ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante LPAG), define al procedimiento administrativo como un “conjunto de actos y diligencias tramitados en las entidades, conducentes a la emisión de un acto administrativo que produzca efectos jurídicos individuales o individualizables sobre intereses, obligaciones o derechos de los administrados”.

2.2. CLASIFICACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

Según los sujetos que conforman el procedimiento se puede hablar de procedimientos bilaterales, trilaterales y concurrenciales, cuya distinción reside en la existencia de varias posiciones procedimentales. (Guzmán, 2016, p.15)

2.2.1. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO BILATERAL

El Procedimiento administrativo sancionador constituye una modalidad especial de procedimiento administrativo bilateral.

Acota Guzmán (2016) que “el procedimiento administrativo bilateral se muestra como aquel al cual se le aplican las normas del procedimiento administrativo general, puesto que muestra la relación entre la administración y un administrado o

conjunto de administrados en una sola posición procedimental. Por ejemplo, la solicitud de una autorización o una certificación”. (p.15)

2.2.2. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO TRILATERAL

El procedimiento Administrativo Trilateral, “es el proceso contencioso especial seguido entre dos o más individuos ante determinada entidad de la Administración Gubernamental o para- estatal sobre algún derecho, requerimiento, pretensión o cumplimiento de obligación, prevista en la ley”. (Bendezú, 2010, p.17)

El artículo 219° de la LPAG, define al Procedimiento trilateral como el procedimiento administrativo contencioso seguido entre dos o más administrados ante las entidades de la administración y para los descritos en el inciso 8) del Artículo I del Título Preliminar de la presente Ley, es decir, las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado, conforme a la normativa de la materia.

En tal sentido, el artículo define el procedimiento trilateral, triangular, cuasi-jurisdiccional, o administrativo contencioso, como aquel desarrollado en el ámbito de la Administración Pública dirigido a decidir un conflicto de intereses suscitando con motivo de la actuación pública o en asuntos de interés público y en donde la autoridad ejerce el rol de instructor de la causa con facultades inherentes a la jurisdicción retenida. (Morón, 2011, p. 666)

Así mismo, “en los llamados procedimientos triangulares la administración desempeña una función arbitral frente a los intereses contrapuestos de los particulares. (Gamero y Fernández, 2010, p.309)

Así mismo el artículo 220º establece que el procedimiento trilateral se rige por lo dispuesto en el Capítulo I “Procedimiento trilateral” y en lo demás por lo previsto en la LPAG. Respecto de los procedimientos administrativos trilaterales regidos por leyes especiales, se tendrá únicamente carácter supletorio.

2.2.3. LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS CONCURRENCIALES

Guzmán, (2016) refiere que: “A diferencia del procedimiento administrativo trilateral, el procedimiento concurrencial implica más bien la existencia de intereses distintos por parte de varios administrados, que se dan de manera paralela y cuya naturaleza no permite su tutela simultánea. Sin embargo, no existe una controversia o conflicto entre dichos administrados, no siendo la Administración Pública un componedor del conflicto. (p.17)

Un ejemplo muy común de procedimiento administrativo concurrencial es el de los procedimientos de selección en el ámbito de la contratación administrativa.

Los procedimientos de selección, en tanto procedimientos administrativos se inician con la convocatoria y culminan con la suscripción del contrato respectivo o perfeccionamiento de este – como resultado del otorgamiento de la buena pro a favor del postor elegido- o, cuando se cancela el proceso o

cuando se deja sin efecto el referido otorgamiento de la buena pro.

2.3. LA SANCIÓN ADMINISTRATIVA

Los juristas Españoles Gamero y Fernández (2010) refieren que: “Las sanciones administrativas pertenecen al género de las resoluciones de gravamen, es decir, aquellas que restringen la esfera de los ciudadanos. Más específicamente, y al igual que las penas, las sanciones administrativas consisten en la privación, restricción o suspensión de determinados derechos o bienes jurídicos del sujeto responsable de la infracción, precisamente como reacción –castigo- a la comisión de la misma. Es decir, la sanción se caracteriza por su finalidad represiva, retributiva o de castigo, basada en una previa valoración negativa –reproche- de la conducta del sujeto responsable (STC 27612000)”. (p.637)

Guzmán, (2016) citando a García de Enterría refiere que la sanción administrativa es “un mal infringido por la Administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal. Este mal (fin aflictivo de la sanción) consistirá siempre en la privación de un bien o un derecho, imposición de una obligación o pago de una multa.” (p.22)

El Tribunal Constitucional ha señalado, que “el ejercicio de la potestad sancionatoria administrativa requiere de un procedimiento legal establecido, pero también de garantías suficientes para los administrados, sobre todo cuando es la propia administración la que va a actuar como órgano instructor y decisor, lo que constituye un riesgo para su imparcialidad; y si bien no se le puede exigir a los órganos administrativos la misma imparcialidad e independencia que se le exige al Poder Judicial, su actuación y decisiones deben encontrarse debidamente justificadas, sin olvidar que los actos

administrativos son fiscalizables a posteriori”. (STC Exp. N° 01873-2009-PA/TC, f.10)

En efecto, una sanción administrativa será la consecuencia de una conducta ilegal para la cual se prevé la privación restricción o suspensión de determinados derechos o bienes jurídicos del administrado.

2.4. EI IUS PUNIENDI EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO

El ius puniendi del Estado se identifica las siguientes manifestaciones: el Derecho Penal, el derecho disciplinario, el derecho administrativo sancionador, las sanciones parlamentarias (por infracciones al Código de Ética del Parlamento y por las infracciones a la constitución), las consecuencias accesorias, los procedimientos de ratificación de magistrados y las facultades disciplinarias de los jueces (sanciones a particulares por infracciones a los deberes procesales). Esta descripción brinda una noción aproximativa de cómo está constituido el ámbito sancionador del Estado. Más adelante se explica por qué entendemos que estos sectores del ordenamiento jurídico son manifestaciones del ius puniendi nacional, toda vez que tal consideración no es pacífica en la doctrina. (Rojas, 2015, p.35)

El ius puniendi del Estado se manifiesta como la potestad administrativa sancionadora del Derecho Administrativo y la potestad punitiva que tiene el derecho penal, ambas forman parte del ius puniendi del Estado.

En efecto, como refiere Gamero y Fernández (2010), “el ius puniendi o Derecho represor del Estado está integrado por dos ordenamientos: el Derecho Penal propiamente dicho y el Derecho Administrativo sancionador. Y ambas disciplinas deben responder a unos principios básicos comunes, elaborados tradicionalmente desde

la dogmática jurídico-penal, sin perjuicio de las modulaciones propias del ordenamiento administrativo”. (p. 625)

No podemos decir que exista una relación de subordinación entre el Derecho Penal y el Derecho Administrativo, sino más bien una relación de coexistencia, en la que el segundo se nutre del primero dada la existencia de situaciones circunstanciales y técnicas que hacen necesario la utilización de los instrumentos de los que dispone el Derecho Penal.

Para Nieto (2000): “el problema actual no es el de la existencia de la potestad administrativa sancionadora, y ni siquiera el de su justificación, sino mucho más sencillamente y también mucho más eficazmente el de su juridificación. No se trata ya (en otras palabras) de devolver a los Jueces potestades indebidamente detentadas por la Administración sino conseguir que ésta ofrezca en su ejercicio las mismas garantías que los Jueces y procesos penales. Y así, la “despenalización” de las materias se corresponde con una “jurisdiccionalización” de los procedimientos y garantías”.

2.5. LA RESPONSABILIDAD PENAL Y LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

Es necesario distinguir entre la responsabilidad penal de la responsabilidad administrativa. Rojas (2015) ha puntualizado que ambas provienen de la facultad del Estado de reprimir conductas antisociales y que por ello operan de manera similar. (p. 33)

A diferencia del proceso penal, cuyo objeto es la sanción de delitos, el procedimiento administrativo sancionador tiene por finalidad la sanción de faltas administrativas; por tanto, es posible que una misma conducta no constituya un delito, pero sí una sanción administrativa, en cuyo caso la intervención de la Administración se

encuentra plenamente justificada (Exp. N° 05951-2005-PA/TC, 09/12/2005).

Aquí es de aplicación el principio de subsidiaridad penal, por el cual el Derecho Penal es última ratio, opera cuando los demás medios de control social no desincentivan la conducta dañosa. Estos medios de control social incluyen no solo el derecho administrativo sancionador, sino también el Derecho Privado, como el Derecho Civil o el Derecho Comercial. (Guzmán, 2016, p.23-24)

La responsabilidad penal y la responsabilidad administrativa si bien es cierto, ambas provienen de la facultad del Estado de reprimir conductas antisociales y que por ello operan de manera similar, tienen una naturaleza distinta, en cuanto que la responsabilidad penal tiene una naturaleza subjetiva como lo regula el código penal en el art. VII del título preliminar cuando dice: “La penal requiere de la responsabilidad del autor. Queda prescrita toda forma de responsabilidad objetiva”. Así, el principio de imputación subjetiva, llamado también de responsabilidad subjetiva o principio de dolo o culpa –que es tradicionalmente la expresión más clara del principio de culpabilidad, considera insuficiente la producción de un resultado lesivo o la realización objetiva de una conducta nociva para fundar la responsabilidad penal, por lo que resultará necesario averiguar si se le puede imputar a dicho autor la producción del resultado ya sea a título de dolo o imprudencia (culpa). (Villegas, 2014, p. 15)

Por otro lado, “la responsabilidad administrativa es eminentemente objetiva, siendo innecesario efectuar el análisis de la existencia de dolo o culpa. Ello justifica por ejemplo la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas y la de los incapaces”. (Guzmán, 2016, p. 24)

2.6. TESIS SOBRE LA COYUNTURA PENAL-ADMINISTRATIVA

Las diferencias entre el derecho penal y derecho administrativo sancionador, para un sector de la doctrina, se resumen en aspectos puramente cuantitativos, es decir, que no existe, para esta corriente de opinión, una separación sustancial o de materia entre el derecho penal y el Derecho administrativo sancionador. Otra corriente doctrinal, en cambio, considera que la diferencia es más cuantitativa, es decir, que se trata de órdenes jurídicos diferentes. (Rojas, 2015, p.109)

Para entender estas tesis, es preciso hacer un estudio de cada una de ellas, así podremos entender un poco más sobre esta coyuntura entre el derecho penal y el derecho administrativo sancionador.

2.6.1. TESIS UNITARIA

Una de las primeras tesis es la llamada tesis unitaria por la que las infracciones penales y administrativas se diferencian unas de otras por la existencia de grado cuantitativo. Así refiere Rojas Rodríguez (2015) al citar a la profesora española Laura Zúñiga en cuanto a esta teoría: “en España resulta rotundamente mayoritaria la postura de identificación de ilícitos, considerando que simplemente existen diferencias de grado, cuantitativas entre una infracción penal y una administrativa, donde las más graves deben pertenecer al sistema penal y las más leves al ordenamiento administrativo sancionador” (p.109)

En el Perú, por ejemplo, estas “diferencias de grado” a que se refiere la profesora Zúñiga, encuentra sustento en casos como los de la Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros, publicada el 19 de junio de 2003 y vigente desde el 28 de agosto del mismo año, que establece lo siguiente:

Artículo 3.- Contrabando Fraccionado

Incurre igualmente en los delitos contemplados en los tipos penales previstos en los artículos anteriores y será reprimido con idénticas penas, el que, con unidad de propósito, realice el contrabando en forma sistemática por cuantía superior a dos Unidades Impositivas Tributarias, en forma fraccionada, en un solo acto o en diferentes actos de inferior importe cada uno, que aisladamente serían considerados infracciones administrativas vinculadas al contrabando.

La precitada norma, debe ser leída en concordancia con le artículo 33 de la citada norma, que establece lo siguiente:

Artículo 33.- Infracción administrativa

Constituyen infracción administrativa los casos comprendidos en los artículos 1 (contrabando), 2 (Modalidades de Contrabando), 6 (Receptación aduanera) y 8 (Mercancías prohibidas o restringidas) de la presente Ley cuando el valor de las mercancías no exceda de dos Unidades Impositivas Tributarias, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 3 de la presente Ley.

Como se puede apreciar, la separación o diferenciación entre la infracción penal y administrativa, se identifica en este ejemplo, con la cuantía de la infracción. Si el monto de la mercadería ingresada al país como contrabando es superior a las dos unidades impositivas tributarias, se comete el delito, y si es inferior a ese monto, se configura una infracción administrativa.

Cabe indicar que este ejemplo es particularmente útil para graficar con claridad los postulados de esta teoría, ya que el ámbito tributario es donde menos discutible resulta afirmar la unidad entre Derecho Penal y Administrativo Sancionador.

2.6.2. TESIS DIFERENCIADORA

Esta tesis a diferencia de la tesis unitaria por la que las infracciones penales y administrativas se diferencian unas de otras por la existencia de grado cuantitativo, la tesis diferenciadora es la que intenta demostrar que hay una existencia sustancialmente diferente entre las infracciones del administrativo sancionador y las infracciones penales. Esta Teoría surge en Alemania de manos de Goldschmidt, que posteriormente será desarrollada por sus discípulos Schmidt, Wolf, y Schönke.

Goldschmidt consideraba que la diferencia ontológica entre el injusto administrativo y el penal radica en que el Derecho Penal se encaminaba a proteger derechos subjetivos o bienes jurídicos individualizados, mientras que el derecho penal administrativo (denominación que él acuña) debía operar frente a la desobediencia de los mandatos surgidos de la administración, que no protegen el valor justicia, sino meras desobediencias vinculadas con el bienestar público; así mismo, según Goldschmidt, la pena tiene un sentido ético, mientras que la infracción administrativa sería una pena de orden: sirve para alertar al ciudadano para que piense en sus deberes, es decir es un asunto administrativo que se aplica bajo el criterios de oportunidad, no da lugar a antecedentes penales, cabe la posibilidad de ser aplicada a personas jurídicas y no permite la prisión subsidiaria en caso de impago. (Rojas, 2015, p.113)

2.6.3. TESIS ECLÉCTICA

Esta tesis a diferencia de la tesis unitaria y diferenciadora, las infracciones administrativas y penales tienen una naturaleza mixta. Trascendiendo la respuesta normativa brindada por el ordenamiento jurídico alemán a este asunto, Roxin plantea que la delimitación por el contenido entre infracciones penales y administrativas es mixta: cualitativa-cuantitativa. En efecto, este autor entiende que si bien la distinción entre ambos tipos de ilícito es predominantemente cuantitativa hay un límite más allá del cual la cantidad se transforma en cualidad: no es admisible plantear el castigo de un asesinato, la toma de rehenes, o el asalto a un banco solo como contravenciones. En el campo nuclear del derecho penal, las exigencias de la protección subsidiaria de bienes jurídicos requieren necesariamente de un castigo penal en caso de delitos de un cierto “peso”. Pero en cambio dice Roxin, aunque en principio se incluyan conductas como el hurto y la estafa en el ámbito nuclear y por ello su represión esté asignada al Derecho penal, nada se opone a que los casos de bagatela en este campo (p.e., el denominado en Perú, “hurto famélico”) se califiquen como contravenciones. (Rojas, 2015, p.116)

2.6.4. TESIS ACEPTADA EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO

En el Perú, la doctrina y jurisprudencia admiten unánimemente que el Derecho administrativo sancionador y el Derecho penal provienen de un único ius puniendi del Estado. Pero hasta ahí llega el acuerdo, es decir, se trata de una unanimidad en el plano puramente enunciativo. (Rojas, 2015, p.125)

La sentencia del Tribunal Constitucional contenida en el EXP. N.º 2050-2002-AA/TC, del 16 de abril de 2003, deja por

sentado que el derecho administrativo sancionador y el derecho penal son totalmente distintos, pero que sin embargo sus principios no sólo se aplican en el ámbito del derecho penal, sino también en el del derecho administrativo sancionador. La sentencia en el segundo párrafo del fundamento ocho (f. 8) lo precisa en los siguientes términos:

Sobre el particular, es necesario precisar que los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, constituyen principios básicos del derecho sancionador, que no sólo se aplican en el ámbito del derecho penal, sino también en el del derecho administrativo sancionador, el cual incluye, naturalmente, al ejercicio de potestades disciplinarias en el ámbito castrense. Una de esas garantías es, sin lugar a dudas, que las faltas y sanciones de orden disciplinario deban estar previamente tipificadas y señaladas en la ley. (f.8)

Podríamos decir entonces que el Tribunal Constitucional toma una postura Goldschmidtiana, para la cuál como ya hemos visto en líneas anteriores de esta investigación al analizar la Teoría diferenciadora que intenta demostrar que hay una existencia sustancialmente diferente entre las infracciones del administrativo sancionador y las infracciones penales.

Sin embargo esta postura del Tribunal Constitucional no ha sido bien vista por algunos especialistas del Derecho Administrativo Sancionador, cómo el profesor Bajo Fernández, para quien “la distinción entre el injusto penal y administrativo es sólo formal”. Así mismo la profesora Marina Jalvo refiere: “En el derecho disciplinario, pero con validez en el Derecho

administrativo sancionador, se trata de valoraciones políticas las que, en función de la realidad social, cultural o histórica de cada ordenamiento determinan la configuración de un hecho como delito o infracción administrativa”.

Uno de los que ha afirmado que esta postura que ha adoptado el Tribunal Constitucional es el profesor Héctor Fidel Rojas Rodríguez (2015), quien refiere que: “Afirmar la unidad entre el ilícito penal y administrativo no conlleva a concluir que la diferenciación radica en criterios cuantitativos. Como hemos visto, los parámetros numéricos o cuantitativos no son un criterio suficiente para diferenciar ambas clases de infracción. Ello es patente cuando se constata, por ejemplo, que en sede sancionadora extrapenal existen sanciones que pueden resultar mucho más trascendentes para la vida de las personas que las sanciones que podría imponerse en el Derecho penal. Piénsese, en la inhabilitación de por vida que impone la no ratificación de magistrados por parte del Consejo Nacional de la Magistratura, por citar apenas un ejemplo. Tampoco puede afirmarse tajantemente que una tentativa de homicidio o lesiones, pueda diferenciarse claramente, mediante criterios cuantitativos, de una infracción administrativa que proteja esos mismos bienes jurídicos (por ejemplo, una infracción normativa sobre salubridad en establecimientos de comida)”. (p.127-128)

Como hemos señalado, la sentencia del Tribunal Constitucional contenida en el EXP. N.º 2050-2002-AA/TC, deja por sentado que el derecho administrativo sancionador y el derecho penal son totalmente distintos, pero que sin embargo sus principios no sólo se aplican en el ámbito del derecho penal, sino también en el del derecho administrativo sancionador. Sin embargo, esta postura que ha adoptado el

TC, como ya hemos señalado tiene muchos críticos que afirman que adoptar la Teoría diferenciadora del alemán Goldschmidt, no resuelve del todo los criterios para diferenciar entre ambas clases de infracción, la penal y la administrativa, como ya lo ha señalado el profesor Héctor Fidel Rojas Rodríguez.

2.7. EL PRINCIPIO DE LA MINIMA INTERVENCIÓN EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

El Derecho Penal moderno asume los principios doctrinarios básicos de mínima intervención, humanidad, protección, prevención y resocialización de la pena, contenidos tanto en la Constitución Política del Estado, como en los artículos I, VIII y IX del Título Preliminar del Código Penal peruano vigente y estos mismos principios que son lineamientos doctrinarios filosóficos que rigen y regulan el poder punitivo del Estado, establecen que el Derecho Penal actual es última ratio para su aplicación y que esta debe buscar la reincorporación del sujeto infractor al seno de la sociedad y no destruirle física y moralmente, en el entendimiento de que la realidad carcelaria en nuestro país es sumamente drástica y generadora de perjuicios irreparables en la persona de los condenados a pena privativa de la libertad. Siendo que el criterio que subyace en el principio de humanidad es el permitir la aceptación y el respeto hacia las normas jurídico-penales, en la medida que la finalidad de las sanciones no se base en fundamentos empíricos con el afán de causar temor en la población, por cuanto la pena debe ser vista como un mal necesario, dado que es una injerencia coactiva en la esfera de los derechos de un sujeto, el autor de un delito, a quien, por lo demás, no se le puede gravar con cargas insoportables o permanentes (R.N. Nº 935-2004-Cono Norte, Data 40 000, G.J.).

El principio de mínima intervención en la perspectiva de la humanización del Derecho Penal, parte de la idea de que la intervención penal supone una intromisión del Estado en la esfera de libertad del ciudadano, que solo resulta tolerable cuando es estrictamente necesaria e inevitable para la protección del mismo ciudadano (Exp. N° 570-1998-Lima, C.Sup. Data 40 000 G.J.).

El Derecho administrativo sancionador también protege bienes jurídicos. Tanto los tipos penales como los tipos administrativos sancionadores protegen bienes jurídicos, aun cuando se trate de intereses de la administración, pues los bienes jurídicos penales y los bienes jurídicos administrativos son especies de un mismo género. (Rojas, 2015, p.144, citando a Lascuraín Sánchez, 1998, p. 927)

En el Perú, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional aún no desarrolla conceptualmente el principio de exclusiva protección del bien jurídico en el ámbito administrativo sancionador, por el contrario pareciera que en este ámbito administración sancionador, por el contrario pareciera que en este ámbito no admite un criterio de lesividad. Así este alto Tribunal señala lo siguiente:

“Finalmente es pertinente señalar que el derecho administrativo sancionador opera como respuesta a conductas reguladas por su propio ordenamiento legal, y de ningún modo actúa rigiéndose por el principio de lesividad”. (EXP. N.° 2405-2006-PHC/TC, f. 12)

En cuanto a la doctrina, el profesor Gómez Tomillo en alusión al derecho administrativo sancionador peruano, afirma que el derecho penal protege bienes jurídicos “centrales”, y el derecho administrativo sancionador bienes jurídicos “periféricos”. Con ello, el precitado autor expresa su adhesión a las tesis de identidad sustancial entre ilícito penal y el administrativo sancionador, no obstante, busca establecer

un criterio de preferencia del derecho penal sobre el administrativo, vinculado a la gravedad o a la importancia del bien jurídico. Pero, como se ha explicado, el ilícito penal y el ilícito administrativo sancionador-ambos- protegen bienes jurídicos. Además protegen los mismos bienes jurídicos. Por citar un ejemplo, el bien jurídico “administración pública” que protege con el Derecho penal, es el mismo que protege el derecho administrativo sancionador. Otra cosa es identificar si en un caso concreto, una norma del derecho administrativo sancionador y una penal, protegen “lo mismo” en relación con un bien jurídico determinado. La diferencia, entonces, como se ha dicho, radica en el ámbito concreto del bien jurídico que es protegido por cada clase de infracción (penal, administrativa sancionadora u otra).

En el primero ejemplo el derecho penal protege un aspecto del bien jurídico y el derecho administrativo sancionador otro aspecto distinto del mismo bien jurídico. En el caso de los tipos penales previstos en el Libro Segundo: Parte Especial, Título I: Delitos Contra la Vida el Cuerpo y la Salud (Artículo 106 al 129), del Código Penal. En este Título I, el bien jurídico protegido es “la vida individual, la integridad física o mental y la salud”. (Salinas, 2008, p.4)

Así mismo en el artículo 288 del Código Penal - Comercialización o tráfico de productos nocivos el bien jurídico protegido es la salud pública, es una conducta ilícita que tiene protección penal. Del mismo modo ese mismo bien jurídico que es protegido en el art. 288, aunque en un aspecto diferente también es protegido por el Derecho Administrativo Sancionador cuando se sanciona a un administrado

por incumplir las normas de salubridad en locales abiertos al público¹.

Cabe precisar, que es innegable que el mismo bien jurídico que es protegido en el Derecho Penal, lo es también en el Derecho Administrativo Sancionador, aquí podemos también observar que las infracciones no se diferencian aquí por criterios numéricos, sino que el ámbito de protección va a definirse en función de los concretos elementos que constituyen la infracción.

De este modo, las fronteras entre el ilícito penal y el administrativo son permeables, y admiten trasvases en ambos sentidos: así, en ocasiones, el legislador ha efectuado procesos de «despenalización» de determinados delitos que, al considerarse en un momento dado de menor relevancia ético-social, pasan a calificarse como simples infracciones administrativas; y, en el sentido opuesto, una nueva valoración del reproche social de una conducta puede llevar a la calificación como delito de lo que hasta entonces se reputaba simple contravención administrativa (como sucedió recientemente con el maltrato a los animales). (Gamero y Fernández, 2010, p.624)

2.8. LA POTESTAD SANCIONADORA

Por la potestad sancionadora, la administración se encuentra facultada para sancionar a los administrados por la comisión de infracciones establecidas por el ordenamiento jurídico. Es preciso indicar que por primera vez se establece en la Ley del Procedimiento Administrativo General una regulación expresa de la potestad

¹ Norma Técnica Sanitaria N° 071-MINSA/DIGESA-V.01, “Norma Técnica Sanitaria que establece criterios microbiológicos de calidad sanitaria e inocuidad para alimentos y bebidas de consumo humano”, aprobada por la Resolución Ministerial N° 591-2008/MINSA, publicada el 29 de agosto de 2008 en el Diario Oficial El Peruano.

sancionadora, aplicándose incluso garantías que inicialmente se consideran propias del Derecho Penal. (Guzmán, 2015, p.15)

Y es que, no todo acto contrario a las normas debe ser sancionado penalmente, dado el carácter subsidiario de dicha rama del Derecho, que opera siempre como última ratio, como ya lo hemos explicado. En consecuencia, el ordenamiento debe establecer la posibilidad de la aplicación de sanciones administrativas, que funcionen también como mecanismos de control social, pero de una manera que es relativamente más benigna. Las sanciones administrativas no incluyen, por ejemplo, la posibilidad de establecer privación de la libertad de los administrados, facultad que si se encuentra presente en las sanciones penales.

2.8.1. PRERROGATIVAS SANCIONADORAS COMO POTESTAD

Entendemos como potestad aquella situación de poder atribuida por el ordenamiento jurídico previo-en particular, por la ley-, que habilita a su titular para imponer conductas a terceros, con la posibilidad de que el sujeto pasivo deba soportar las consecuencias de dicho poder, que podrían no ser ventajosas. Dicho sujeto pasivo posee entonces una relación de sujeción respecto a la entidad en cuestión. Ejemplos de potestades con la autotutela, la potestad organizativa, la potestad reglamentaria, entre otras.

Ahora bien, en el caso específico de la potestad sancionadora, las consecuencias del poder son eminentemente gravosas y la relación de sujeción se aplica de manera uniforme a todos los administradores en un ámbito determinado, sobre la base de la comisión de infracción que afectan determinados bienes jurídicos.

A diferencia de ciertos casos en el derecho comparado, como el español, la constitución Peruana no establece la existencia de facultades sancionadoras a favor de la administración, cosa que la norma constitucional si hace con la facultad punitiva propia del derecho Penal. Ello no obstante para afirmar la existencia de las prerrogativas antes mencionadas, toda vez que las mismas provienen además de la autotutela administrativa, la misma que hoy en día no se discute, por lo menos en nuestra tradición administrativa.

Ahora bien, una vez que hemos justificado la existencia de facultades sancionadoras a favor de la administración, resulta evidente la necesidad de que dichas facultades se encuentren claramente reguladas, a fin de que se reduzcan al mínimo las posibilidades de un ejercicio discrecional por parte de la Administración, en clara defensa de los derechos del administrado; finalidad que también le corresponde a la administración, conforme al artículo III del Título Preliminar de la Ley de Procedimiento Administrativo General el cuál dice que. “La presente Ley tiene por finalidad establecer el régimen jurídico aplicable para que la actuación de la Administración Pública sirva a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general.”.

Por otro lado, el procedimiento administrativo sancionador, en sí mismo, opera premunido de un conjunto de garantías aplicables al administrado, las mismas que permiten que el procedimiento sea tramitado de manera adecuada, tutelándose adecuadamente los derechos fundamentales del particular, asegurando que la calificación de la infracción y la

determinación de la posterior sanción sean ambas realizadas sobre la base real y objetiva. (Guzmán, 2015, p.30)

2.8.2. REGULACIÓN

La regulación de la potestad sancionadora, y por ende, del procedimiento sancionador, resultaba ser una novedad en el ordenamiento peruano, caracterizado por la inexistencia, hasta la emisión de la Ley del Procedimiento Administrativo General, de una norma o conjunto de normas que regulan los principios y regulaciones aplicables al procedimiento sancionador en una órbita genérica. (Guzmán, 2015, p. 29)

El Decreto Legislativo N° 1272, modificó sustancialmente los cambios que se habían hecho con el Decreto Legislativo 1029, por el que se modificó la redacción original de la Ley N° 27444 (LPAG).

Con el Decreto Legislativo N° 1272, se han tomado varias medidas con respecto a la simplificación administrativa y los derechos de los administrados.

En aspectos generales el Decreto Legislativo N° 1272, precisa que los procedimientos especiales regulados en normas específicas no podrán imponer condiciones menos favorables que las previstas en la LPAG.

Así mismo, se han incorporado los siguientes principios: (i) Principio del Ejercicio Legítimo del Poder (la autoridad administrativa ejerce única y exclusivamente las competencias atribuidas para la finalidad prevista en las normas que le otorgan facultades o potestades); (ii) Principio de Responsabilidad (las autoridades responden por los daños ocasionados contra los administrados como consecuencia del mal funcionamiento de la actividad administrativa); y, (iii) Principio de Acceso Permanente (la Administración está obligada a facilitar

información a los administrados que son parte en un procedimiento administrativo tramitada por ellas, de manera que en cualquier momento de este puedan conocer su estado de tramitación, a acceder y obtener copias de los documentos).

Se precisa, también los alcances del Principio de Predictibilidad, toda vez que señala expresamente que las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con la práctica y los antecedentes administrativos. En consecuencia, no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación que ha venido dando a las normas aplicables en cada caso. Esto es importante y favorable a los administrados, ya que los protege de cambios de criterio injustificados.

Por último, las actas que se emitan en el marco de un procedimiento administrativo pueden contar con aportes de los administrados, quienes también podrán ofrecer pruebas respecto de los hechos documentados en el acta.

2.8.3. COMPATIBILIDAD CON OTRAS CONSIDERACIONES REPARADORAS

En este punto, la Ley del Procedimiento Administrativo General preceptúa que las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con la exigencia de la reposición de la situación alterada por el mismo a su estado anterior, así como la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, siendo que estos últimos serán determinados en el proceso judicial correspondiente.

En primer lugar, la medida correctiva pretende corregir la situación generada como resultado de la infracción administrativa, reponiéndola a su estado anterior. Cuando un

administrado abre un local comercial sin licencia de funcionamiento el cierre del local ordenado por la autoridad municipal constituye una medida correctiva, mientras que la multa constituye la sanción administrativa resultante de la infracción.

De hecho, varios ordenamientos sancionadores no han cumplido un papel efectivo en el incentivo negativo de comportamientos lesivos en tanto no han tenido en cuenta esta distinción, tratando medidas correctivas como si fueran sanciones administrativas, evitando la aplicación de una de ellas a fin de evitar la vulneración al principio del no bis in idem.

A ello debemos agregar que las atribuciones otorgadas a favor de la autoridad administrativa a fin de que la misma pueda emplear medidas correctivas pueden ser muy variables. La mayor intensidad la podemos encontrar en el ámbito del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, en donde es posible emitir medidas correctivas que incluyan la obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según corresponda, y si ello no es factible, dichas medidas correctivas pueden implicar inclusive la obligación de compensar la situación alterada en términos ambientales y/o económicos.

Así mismo, debemos precisar que los mecanismos de ejecución forzosa no poseen naturaleza sancionadora sino más bien coercitiva, como podrían ser las multas coercitivas o la ejecución coactiva. Los mismos pretenden entonces corregir la situación de hecho existente, a fin de reponer las cosas al

estado anterior al de la comisión de la infracción, en el caso de la medida correctiva, o procurar el cumplimiento de la sanción administrativa.

Finalmente, debemos dejar en claro que la indemnización a favor de la entidad administrativa tiene naturaleza resarcitoria o reparadora, mas no punitiva ni sancionadora. En este caso, entonces, el principio de non bis in idem no resulta ser un obstáculo para la aplicación de los mecanismos resarcitorios a los que hacemos referencia. Sin embargo, la Administración Pública no podrá determinar de manera unilateral los daños y perjuicios irrogados, así como la indemnización que corresponda, la misma que deberá ser determinada por el juez.

2.8.4. SOLIDARIDAD

La ley del Procedimiento Administrativo General establece el principio de solidaridad sancionadora. Ello implica que, cuando el cumplimiento de las obligaciones previstas en un disposición legal corresponden a varias personas conjuntamente, las mismas responderán en forma solidaria de las infracciones que, en su caso se cometan, y de las sanciones que se impongan, infracciones derivadas evidentemente del incumplimiento de dichas obligaciones.

Ahora bien, resulta complejo asignar solidaridad a las sanciones administrativas, en particular porque las mismas están pensadas para desincentivar conductas dañosas. Además, obliga a cada uno de los obligados a percatarse del cumplimiento de las obligaciones de los demás, lo cual no siempre es posible. Finalmente, no siempre las sanciones

administrativas son de naturaleza pecuniaria, lo cual limita seriamente la aplicación del principio de solidaridad antes citado. En realidad, el concepto que debería emplearse es el de responsabilidad conjunta, situación en la cual cada uno de los obligados será sancionado en mérito a su participación en la comisión de la infracción.

CAPITULO III:

EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.

3.1. GENERALIDADES.

En el capítulo anterior desarrollamos la temática en cuanto a la Potestad sancionadora. En este capítulo denominado “El Procedimiento Administrativo Sancionador”, nos dedicaremos a desarrollar a grandes rasgos, las generalidades, objeto, naturaleza, principios, ordenamiento, instrucción, terminación y ejecución del procedimiento administrativo sancionador, así como otras particularidades que encierra este tema.

Partimos de la premisa de que en el Perú, el régimen legal que torne predecible el ejercicio de la potestad sancionadora por parte de las entidades públicas es de reciente creación y su materialización es la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG) promulgada el 11 de Abril de 2001 y vigente a partir del 11 de Octubre de ese mismo año. La ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG) ha sido modificada desde su promulgación por el Decreto Legislativo N° 1029 publicado el 24 de junio de 2008 y actualmente por el Decreto Legislativo N° 1272, publicado el 21 de diciembre de 2016.

El jurista Juan Carlos Morón Urbina (2011), quien fue miembro de la comisión que elaboró el anteproyecto de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General refiere que “existía conciencia cierta de la necesidad de dotar de un régimen legal específico que tornara predecible al ejercicio de la potestad sancionadora por parte de las entidades públicas” (p. 683), así mismo este mismo autor refiere que “que la potestad sancionada constituye una competencia de gestión necesaria complementaria a la potestad de mando y

corrección para el adecuado cumplimiento del orden administrativo establecido en procura del interés público”. (p. 683)

El anteproyecto de la Ley N° 27444 también diseñó pautas mínimas comunes para que todas las entidades administrativas con aptitud para la aplicación de sanciones sobre los administrados, la ejerzan de manera democrática, previsible y no arbitraria siguiendo modelos como el de la legislación española.

La Ley N° 27444 (LPAG) surge de la confluencia de dos fenómenos convergentes que potenciaron dicha potestad administrativa. De un lado, la consolidación de roles normativos, inspectivos y ordenadores de la administración, antes que como prestador de servicios y de bienes públicos. Por el otro, la sostenida tendencia a la despenalización de ilícitos penales, condujo al proporcional incremento de los supuestos de ilícitos administrativos, y a contar con organismos con competencia sancionadora. (Morón Urbina, 2011, p. 683)

Por ser el procedimiento administrativo sancionador distinto al proceso penal, su regulación es especial. “El procedimiento Administrativo sancionador tiene una regulación especial, derivada de su condición de mecanismo generador de actos de gravamen, que son desfavorables para el administrado, pero que sin embargo son necesarios para prevenir la comisión de infracciones administrativas que constituyen conductas que afectan bienes jurídicos”. (Guzmán Napurí, 2016, p. 75)

3.2. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN LA CONSTITUCIÓN.

La constitución no establece de forma expresa en algún artículo que nos permita deducir una potestad sancionadora de raigambre constitucional. Según Rojas (2015), en el ordenamiento peruano, la constitución no reconoce expresamente una potestad sancionadora a la administración, así pueden verse en las siguientes normas constitucionales. (pp.74-75)

- **Artículo 12.- Fondos de la Seguridad Social**

Este artículo señala que los fondos y las reservas de la seguridad social son intangibles. Los recursos se aplican en la forma y bajo la responsabilidad que señala la ley. De esta manera los recursos sólo pueden recibir el destino que las leyes autorizan dentro de la discrecionalidad de las entidades administradoras. (Rubio Correa, 1999, p. 118). Aquí parece dejarse en el rango legal el desarrollo de una facultad sancionadora, pues esta puede entenderse incluida en la frase “bajo la responsabilidad de la ley”, pues esa responsabilidad puede ser de nivel administrativo-sancionador.

- **Artículo 27.- Protección del trabajador frente al despido arbitrario**

El cual señala que la ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario. Con ello también se deja al desarrollo de rango legislativo el establecimiento de normas que protejan y aseguren que el trabajador no sea despedido injustamente, lo que incluye, como un posible mecanismo de protección, la potestad de aplicar sanciones. Como se aprecia la constitución deja esa opción en manos del legislador.

- **Artículo 35.- Organizaciones Políticas**

Según este artículo, los ciudadanos pueden ejercer sus derechos individualmente o a través de organizaciones políticas como partidos, movimientos o alianzas, conforme a ley. Tales organizaciones concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular. Su inscripción en el registro correspondiente les concede personalidad jurídica. Esto implica la potestad sancionadora del JNE respecto de la actuación de los partidos políticos dentro de parámetros democráticos, nuevamente, es una opción que surge como decisión del legislador.

- **Artículo 40.- Carrera Administrativa**

Para este artículo, la ley regula el ingreso a la carrera administrativa, y los derechos, deberes y responsabilidades de los servidores públicos. No están comprendidos en dicha carrera los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza. Ningún funcionario o servidor público puede desempeñar más de un empleo o cargo público remunerado, con excepción de uno más por función docente. También aquí la decisión sobre recurrir al derecho administrativo sancionador como una opción para atribuir responsabilidad, es de rango legal.

- **Artículo 61.- Libre competencia**

Según este artículo, el Estado facilita y vigila la libre competencia. Combate toda práctica que la limite y el abuso de posiciones dominantes o monopólicas. Ninguna ley ni concertación puede autorizar ni establecer monopolios. De aquí se desprende que la particular decisión de combatir las prácticas limitadoras de la libre competencia, a través de la imposición de sanciones

administrativas, es una opción del legislador, y no un imperativo que se desprenda directamente de la constitución.

Para Rojas (2015), existe una omisión en la Constitución de 1993, al no reconocer expresamente la potestad sancionadora. Y de “esta omisión del constituyente, puede deducirse dos cosas: a) La potestad sancionadora en manos de la Administración debe entenderse como una delegación de la potestad punitiva que ejercen los jueces; b) no hay delegación alguna, sino que la potestad sancionadora de la administración es autónoma, aunque se encuentra implícita en las potestades generales de la administrativa (que sí tiene previsión constitucional) y le sirve para concretizar sus facultades para legislar, producir normas, o, en general, gestionar; puesto que para obtener un efecto obligatorio en las normas administrativas no solo se debe especificar las conductas obligadas, en ellas sino que debe prevenir su incumplimiento reaccionando contra los actos de quienes, siendo los destinatarios de los mandatos normativos, no los obedecen”. (pp. 74-75)

3.3. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN LA LEY N° 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

En este apartado desarrollamos los cambios que surgieron a partir del D.L. N° 1029, que modificó por primera vez el texto de la Ley Del Procedimiento Administrativo General. En este punto desarrollaremos de manera detallada los cambios realizados por el D.L. N° 1029.

Una de las primeras modificaciones que sufrió el proceso administrativo sancionador fue la hecha el 24 de junio de 2008,

publicada en el diario oficial el peruano por el D.L. N° 1029, que modificaba la Ley Del Procedimiento Administrativo General, “está modificatoria fue hecha en el marco de las facultades legislativas delegadas a través de la Ley N° 29157, la cual tenía por finalidad facilitar la implementación del Acuerdo de Promoción Comercial Perú-Estados Unidos y su protocolo de Enmienda, y el apoyo a la competitividad económica para su aprovechamiento”. (Guzmán, 2010, p.9)

Para muchos especialistas en la materia como el Dr. Morón Urbina, como el Dr. Guzmán Napurí, el Decreto Legislativo N° 1029, modificó sustancialmente diversos aspectos de la Ley 27444, Ley Del Procedimiento Administrativo General.

Para Guzmán (2010), el Decreto Legislativo N° 1029 modificó sustancialmente la redacción original de la Ley N° 27444 en diversos aspectos. En primer lugar, modifica el artículo 229, estableciendo que las disposiciones de esta en materia de procedimiento administrativo sancionador se aplican supletoriamente a los procedimientos y leyes especiales, las cuales deberán observar los principios de la potestad sancionadora establecidos en la ley, así como la estructura y garantías previstas para el referido procedimiento. (p.30)

El texto original del numeral 2 del artículo 229, importaba el riesgo de permitir que determinadas entidades, bajo el argumento de contar con el procedimiento sancionador regido por reglas especiales, se eximan total o completamente de la aplicación de las disposiciones generales contenidas en el capítulo II del Título IV de dicha Ley. Esta situación daría la posibilidad de que, por dicha vía, se avalen procedimientos sancionadores de carácter especial que no revisten de garantías mínimas recogidas con carácter general en la Ley bajo

análisis, hecho que agravaría la situación jurídica de los administrados. (Morón, 2011, p.688)

Es por eso que el último párrafo de del artículo 229.2 establece que se deberán observar los principios de la potestad sancionadora Legalidad, Debido procedimiento, Razonabilidad, Tipicidad, Irretroactividad, Concurso de infracciones, Continuación de infracciones, Causalidad, Presunción de licitud y Non bis in Ídem administrativo. Principios que están establecidos en al artículo 230 de la Ley 27444, Ley Del Procedimiento Administrativo General y que constituirían garantías para los administrados cuando se encuentran inmersos en un procedimiento administrativo sancionador. Estos principios revestirían de las garantías máximas a los administrados y asegurarían un procedimiento sin arbitrariedad, claro si estos son observados debidamente.

El Decreto Legislativo limita que dichos procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las que establece la ley del Procedimiento Administrativo General.

Por otro lado los procedimientos administrativos sancionadores establecidos en las leyes especiales deben guardar coherencia con lo preceptuado por la Ley N° 27444 a fin no solo de que exista uniformidad en el tratamiento de los referidos procedimientos y en el ejercicio de la potestad sancionadora, sino además de que el procedimiento sancionador revista las garantías necesarias para que su resultado sea justo, considerado que este constituye actos de gravamen respecto al administrado, que implican una limitación a sus derechos. (Guzmán, 2010, p.10)

Así mismo el D.L. N° 1029 modifica el principio de razonabilidad en el artículo 230 de la LPAG. Esta inclusión del principio de razonabilidad que es un principio propio del Derecho Penal. Es preciso indicar que por primera vez se estableció en la Ley del Procedimiento Administrativo General una regulación expresa de la potestad sancionadora, aplicándose incluso muchas garantías que inicialmente se consideraban propias del Derecho Penal; que sin embargo ya habían sido desarrolladas de manera amplia por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. (Guzmán, 2010, p.11)

El principio de razonabilidad quiere decir que las entidades, al ejercer la potestad administrativa sancionadora, deben adaptarse y sujetarse a los límites de la facultad que les ha sido conferida, además están obligadas a mantener y guardar una justa proporción entre los medios a emplear y los fines públicos, de tal forma que respondan a lo racionalmente necesario para cumplir sus finalidades.

Finalmente, conforme a la Ley del Procedimiento Administrativo General el principio de razonabilidad –como principio general- implica también que las decisiones de la autoridad administrativa, cuando crean obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados –es decir, respecto a los denominados actos de gravamen-, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deban tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido. (Guzmán, 2010, p. 3)

Junto a este principio de razonabilidad el decreto Legislativo incorpora no solo criterios para graduar la sanción del procedimiento sancionador, sino que también la observancia de un orden de

prelación de estos criterios colocando como primer criterio la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido.

Queda muy claro entonces, que por la modificatoria del artículo 230, “Principio de Razonabilidad”, las autoridades tienen el deber de prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Así como que, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento que ha sido calificado como infracción, debiendo observar estos criterios que se señalan a efectos de su graduación: a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; b) El perjuicio económico causado; c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción; d) Las circunstancias de la comisión de la infracción; e) El beneficio ilegalmente obtenido; y f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

Otra de las modificatorias incorporadas por el D.L. N° 1029 es el principio de Continuación de infracciones “estableciendo que no se podría imputar continuación de infracciones –bajo sanción de nulidad- en determinados casos. La norma no establecía excepciones a la continuidad de infracciones, sino tan solo supuestos de pertenencia de esta. Esta continuidad es medular para determinar la graduación de la sanción”. (Guzmán, 2010, p. 16)

En primer lugar, refiere Guzmán (2010), no es posible imputar continuidad de infracciones cuando se encuentre en trámite un recurso administrativo interpuesto dentro del plazo, lo cual tiene sentido en tanto la sanción administrativa no se ejecuta mientras no se haya agotado la vía administrativa, lo cual constituye una importante excepción al principio de ejecutoriedad del acto

administrativo; por el cual los actos administrativos se ejecutan pro la propia entidad, aun en contra de la voluntad del administrado. (p. 17)

En segundo lugar, la norma establece que tampoco procede imputar continuidad de infracciones cuando el recurso interpuesto no hubiera recaído en un acto administrativo firme, puesto que contra este último no cabe recurso alguno. Si bien esta es una causa distinta, parece relacionada íntimamente con la anterior, puesto que evidentemente cuando el acto administrativo que ordene la sanción se encuentre firme este podrá ser ejecutado, procediéndose a imponer la sanción.

Finalmente, no resulta aplicable el supuesto de continuación de infracciones cuando al conducta en cuestión haya perdido el carácter de infracción administrativa, sin perjuicio de lo relativo a la irretroactividad establecida en el inciso 5 del artículo 203 de la Ley N° 27444, la cual prescribe la retroactividad benigna en materia sancionadora. En estos casos resulta claro que no es posible imponer sanción alguna, puesto que el ordenamiento jurídico ya no considera que la acción realizada por el administrado sea susceptible de generar responsabilidad.

Por el decreto D.L. N° 1029 también se incluye el principio Non bis in idem, por este principio no se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento. Así mismo dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, salvo la concurrencia del supuesto de continuación de infracciones a que se refiere el inciso 7, en las que el administrado incurra en forma continua.

También el decreto D.L. N° 1029 ha modificado el artículo 233 sobre la facultad que tiene la autoridad administrativa de determinar la existencia de las infracciones, dicho plazo dice este artículo lo establecen las leyes especiales, sin perjuicio del cómputo de los plazos de prescripción respecto de las demás obligaciones que se deriven de los efectos de la comisión de la infracción. En caso de que hubiera sido determinado, refiere dicho artículo, prescribirá a los cuatro (4) años.

La prescripción tiene su base, por una parte, en concepciones de seguridad jurídica. Ninguna infracción –al igual que ningún delito– puede ser perseguible por siempre. En tal medida, debe existir un mecanismo idóneo que permita, además, forzar a la Administración a tener la debida diligencia en la sanción de conductas dañosas, puesto que la actividad sancionadora de las entidades posee un correlato evidente a nivel del interés general. Una vez trascurrido el plazo de prescripción sin que se haya emitido sanción alguna el ordenamiento asume que dicha infracción no ha afectado sustancialmente el interés general. (Guzmán, 2010, p. 20)

La última de las modificatorias que ofrece el D.L. N° 1029, con respecto al procedimiento administrativo sancionador son las Atenuantes de Responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa. Este artículo prevé dos atenuantes de responsabilidad. La primera de estas atenuantes es, la subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 235º. La segunda atenuante es el error inducido por la administración por un acto o disposición administrativa, confusa o ilegal.

3.4. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN EL D.L. N° 1272.

El procedimiento sancionador estaba regulado como un proceso especial en el Capítulo II del Título IV de La Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Con la modificatoria del D.L. N° 1272, dicho procedimiento se encuentra regulado en el Capítulo III desde el artículo 245 hasta el artículo 257 de dicho cuerpo normativo.

3.4.1. CONCEPTO.

El procedimiento administrativo sancionador: “es el trámite administrativo mediante el cual la autoridad o funcionario resolutor impone la sanción correspondiente a determinado usuario por comprobada infracción a sus deberes y obligaciones, previa sumaria investigación y admitiendo el derecho de defensa, como permite el Art. 2° de la Constitución Política y otras leyes subalternas”. (Bendezú, 2010, p.139)

El procedimiento administrativo sancionador es entendido como una garantía esencial y el cauce normal a través del cual los administrados a quienes se les han imputado la comisión de una infracción administrativa ejercitan sus derechos ante la Administración Pública. De esta manera, es posible señalar que en el procedimiento sancionador deben hacerse valer verdaderos derechos fundamentales del supuesto administrado infractor. (Alarcón, 2010, p.541)

El procedimiento sancionador cumple dos objetivos para Morón Urbina (2017): “En primer lugar, constituye un mecanismo de corrección de la actividad administrativa, desde que permite al órgano con potestad sancionadora comprobar

fehacientemente si se ha cometido algún ilícito; en segundo término, es el medio que asegura al presunto infractor, ejercer su derecho a la defensa, alegando y probando lo que le resulte favorable y controlando, a la par, la actuación inquisitiva de la Administración Pública” (p. 381)

3.4.2. CARACTERÍSTICAS.

De acuerdo con su naturaleza, el procedimiento administrativo sancionador tiene unas características cuya observancia es imprescindible para el correcto ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración pública. De acuerdo al D.L. N° 1272, se encuentran enumeradas en el artículo 234:

1. Diferenciar en su estructura entre la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción: Con esto se pretende un nivel máximo de imparcialidad entre quienes conducen la fase de instrucción del procedimiento y quienes dictan la sanción, evitando así, que la autoridad decisoria emita una sanción basada en juicios que ya se han emitido previamente.
2. Considerar que los hechos probados por resoluciones judiciales firmes vinculan a las entidades en sus procedimientos sancionadores: De acuerdo a esto, cuando se haya emitido una resolución judicial que esté vinculada al procedimiento, la autoridad administrativa está obligada a asumir su contenido.
3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que,

en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia: Está referido a la notificación preventiva de modo que los administrados conozcan oportunamente los hechos que les son imputados, y las sanciones que se les impondrán.

4. Otorgar al administrado un plazo de cinco días para formular sus alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico conforme al numeral 162.2 del artículo 162, sin que la abstención del ejercicio de este derecho pueda considerarse elemento de juicio en contrario a su situación: Se refiere al otorgamiento de un plazo razonable para que el administrado pueda ejercer su derecho de defensa.

Para Morón (2017) el procedimiento administrativo sancionador fija cuatro reglas fundamentales que no puede ser incumplidas en cualquier procedimiento sancionador: i) la diferencia estructural entre la autoridad instructora y la autoridad que impone la sanción; ii) la notificación de cargos al administrado con información suficiente para ejercer su derecho de defensa; iii) el derecho al plazo a ejercer su defensa; y , iv) la sujeción de la Administración Pública a los hechos comprobados por la autoridad jurisdiccional, aun cuando el procedimiento sancionador hubiese concluido.

3.4.3. SUJETOS

En cuanto a los sujetos, según el artículo 253 del TUO de la Ley N° 27444, el proceso administrativo sancionador se inicia siempre de oficio, ya sea por propia iniciativa, por orden

superior, petición motivada de otros órganos, entidades o por denuncia. Por lo tanto, en todo procedimiento sancionador se dice que siempre habrá, un mínimo, de dos sujetos: por un lado, tenemos a la autoridad administrativa (encargada de sancionar) y por otro lado al administrado (a quien se le atribuye la comisión de la infracción).

3.4.4. JUSTIFICACIÓN

El procedimiento sancionador garantiza que la actuación de la Administración, en ejercicio de su potestad sancionadora, se lleve a cabo de una manera ordenada, orientada a la consecución de un fin y respetando un mínimo de garantías para el administrado. (Ossa, 2009, pp. 429-430)

En este orden de ideas la importancia del procedimiento administrativo sancionador tiene una doble dimensión, por un lado se constituye como un mecanismo idóneo que tiene la Administración Pública para lograr su finalidad pública, mientras que por otro lado es la vía que permite al administrado las garantías adecuadas para afrontar el procedimiento administrativo sancionador, de tal manera que se respeten sus derechos fundamentales frente al ius puniendi de la administración.

3.4.5. PRINCIPIOS DE LA POTESTAD SANCIONADORA ADMINISTRATIVA

Para Guzmán (2016) los principios de la potestad sancionadora tienen una gran similitud con los principios que provienen del Derecho Penal. De hecho, varios de estos principios han sido desarrollados ampliamente en el derecho penal. Sin embargo, acota este autor que estos principios

“proviene más bien de las normas constitucionales aplicadas al procedimiento administrativo sancionador, así como de los principios del Derecho Administrativo enfocados en la protección del administrado” (p. 34)

El artículo 230° del D.L. N° 1272, recoge 11 principios aplicables a la potestad sancionadora. Para Morón (2017), todos los principios listados en este artículo cumplen una triple fundamentación: la fundante (preceden a la existencia misma de cualquiera de las reglas para ejercer un procedimiento sancionador), la interpretativa (sirven de criterio hermenéutico para absolver cualquier duda sobre el sentido y alcance de las reglas de la potestad sancionadora), y la integradora (sirven de fuente de integración para cubrir los vacíos o lagunas de regulación que se puedan identificar en la aplicación de las normas sancionadoras). (p. 389)

Estos principios son Legalidad, Debido procedimiento, Razonabilidad, Tipicidad, Irretroactividad, Concurso de infracciones, Continuación de infracciones, Causalidad, Presunción de licitud, Culpabilidad, Non bis in idem.

1. Principio de Legalidad.- Este principio encuentra su fundamento normativo en la Constitución Política del Perú:

«Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho: (...) 24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia: (...) d. Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e

inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley».

Para Guzmán (2016), este principio es derivado del principio de legalidad administrativa en su acepción más amplia, más no del principio de legalidad penal, que en realidad se enuncia de manera distinta. El principio de legalidad en el ámbito del derecho administrativo sancionador implica que solo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades administrativas la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado.

Este principio está consignado en el artículo 230°, numeral 1 del D.L. N° 1227, y establece que, 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. (p.35)

Para Morón (2017) cuando se habla del principio de legalidad en el ámbito del Derecho Administrativo, nos encontramos frente a una regla de reserva de competencia para dos aspectos de la potestad sancionadora: para la atribución de la competencia sancionadora a cualquier entidad pública específica y para la identificación del elenco de sanciones aplicables por incurrir en ilícitos administrativos por esas mismas entidades. Conforme a ella, ambos aspectos de la materia sancionadora solo pueden ser abordados mediante “normas con rango de ley”, como pueden serlo, una ley

formal, una ley orgánica, un decreto legislativo, o un decreto ley. Queda absolutamente vedado que una norma sublegal, de tipo reglamentaria, pretenda, a título de atribución directa de interpretación de una norma legal o de complemento indispensable, asignar a una persona jurídica de Derecho Público la competencia sancionadora o señalar qué sanciones puede aplicar sobre los administrados.

2. Principio del Debido procedimiento.- Este principio está consignado en el artículo 230°, numeral 2, y establece que, no se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas.

La incorporación del debido proceso al procedimiento –en particular en materia sancionadora – conlleva asumir el más amplio sistema de garantías inherentes a la dignidad de las personas, en orden a obtener decisiones justas. La incorporación del principio del debido proceso al ámbito sancionador tiene por efecto rechazar la posibilidad que se produzcan sanciones inaudita pars (sanción de plano) sin seguir previamente un procedimiento donde participe el administrado concernido, y, sin que este sea el específicamente diseñado para su producción válida, esto es, el procedimiento sancionador. Vale decir tanto las sanciones de plano, como las sanciones producidas siguiendo un procedimiento distinto al sancionador, están impedidas por este principio. (Morón, 2017, p. 395)

3. Principio de Razonabilidad.- Este principio está consignado en el artículo 230°, numeral 3, y establece que, las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:

- a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;
- b) La probabilidad de detección de la infracción;
- c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- d) El perjuicio económico causado;
- e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
- f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y
- g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

El principio de razonabilidad es empleado para orientar y controlar el ejercicio de la determinación de la sanción aplicable al infractor, proscribiendo los dos extremos agraviantes a este principio: la infrapunición y el exceso de punición. El primer defecto está constituido por la punición diminuta o pequeña que implica afectar de manera ridícula al infractor, de modo que la sanción no llegue a ser disuasiva

sino más bien un costo que se pueda asumir en aras de obtener el beneficio ilegítimo que la conducta ilegal le pueda asumir en aras de obtener el beneficio ilegítimo que la conducta ilegal le pueda reparar. (Morón, 2017, p. 399)

En suma, el principio de razonabilidad para el derecho administrativo nacional exige a las entidades que:

- i. Se adopten dentro de los límites de la facultad atribuida;
- ii. Mantengan la proporción entre los medios a ampliar (el contenido del acto de gravamen) y los fines públicos que deba tutelar, y,
- iii. La medida responda a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido. En este sentido, la Administración Pública no cuenta con plena libertad para elegir la medida sancionadora entre el elenco que le habita la normativa, sino que debe elegir aquella que mantenga de mejor manera la proporción con la finalidad pública que persigue la medida (desalentar la comisión del ilícito administrativo) y que la conclusión del derecho administrativo lo sea en lo estrictamente necesario para satisfacer el interés público perseguido. (Morón, 2017, p.405)

4. El principio de Tipicidad.- Este principio está consignado en el artículo 230°, numeral 4, y establece que, 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.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.

Morón (2017) al hacer un análisis de los alcances de este principio nos dice que “conducirá a identificar los siguientes aspectos: i) contenido del principio de tipicidad exhaustiva; ii) las particularidades de la tipicidad exhaustiva en materia administrativa; iii) la colaboración reglamentaria en materia de tipificación.

i) contenido del principio de tipicidad exhaustiva

Este principio exige el cumplimiento de tres aspectos concurrentes: i) la reserva de la ley para la descripción de aquellas conductas pasibles de sanción por la Administración Pública: la norma establece la garantía formal de la reserva a favor de las normas con rango de ley para que sean las únicas que puedan calificar conductas sancionables

administrativamente, de tal suerte que se impida que tal función sea ocupada por normas reglamentarias provenientes de la propia Administración Pública. Con esta reserva de ley se busca garantizar legitimidad democrática al proceso de fijación de los ilícitos administrativos (a través de su aprobación por los representantes directos de la ciudadanía, cumpliendo el procedimiento público del debate parlamentario y respetando a las minorías de la sociedad), pero a la vez, se intenta concretar a la Administración Pública única y exclusivamente a su rol de inspector de la actividad sujeta a fiscalización, y, en su caso, instructor de los procesos sancionadores y aplicadores de sanciones de evidenciarse infracciones; ii) la exigencia de certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas: conforme a este aspecto, las conductas sancionables administrativamente únicamente pueden ser las infracciones previstas expresamente mediante la identificación cierta de aquello que se considera ilícito para los fines públicos de cada sector estatal. En ese sentido, la norma legal debe describir específica y taxativamente todos los elementos de la conducta sancionable, reduciendo la vaguedad del enunciado sancionable de modo que tanto el administrado como la Administración Pública prevean con suficiente grado de certeza (*lex certa*) lo que constituye el ilícito sancionable; iii) la interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos (desde el punto de vista concreto, la tipificación es de interpretación restrictiva y concreta). (p. 412)

5.- El principio de Irretroactividad.- Este principio está consignado en el artículo 230°, numeral 5, y establece que, son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición.

Conforme al artículo 103 de la Constitución Política del Estado la ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo en materia penal cuando favorece al reo. De manera análoga, el artículo III del título Preliminar del Código Civil establece que la ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política. (Morón, 2017, p. 422)

La retroactividad a la que hace referencia artículo 230°, numeral 5 del D.L. N° 1272, no es otra sino la retroactividad benigna, al señalar que la aplicación de normas posteriores cuando resulten más favorables al administrado.

Un ejemplo muy claro lo da Bendezú (2010) cuando refiere que: “Si el castigo disciplinario de suspensión en el ejercicio laboral por 30 días para quien hubiera percibido por una sola

vez doble remuneración del Estado, al encontrarse con goce de licencia sin derecho a percepción pecuniaria, pero a los pocos días (6) se promulga una ley rebajando a 7 días de recesión por aquella trasgresión laboral, la autoridad competente le impondrá la sanción más benigna al ser más favorable al servidor comitente, en observancia de los Arts. 7° y 28 del D. Leg276". (p.13)

6. Principio de Concurso de Infracciones.- Este principio está consignado en el artículo 230°, numeral 6, y establece que, cuando una misma conducta califique como más de una infracción se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, sin perjuicio que puedan exigirse las demás responsabilidades que establezcan las leyes.

A diferencia del principio de non bis in idem que aborda el tema de la concurrencia del régimen sancionador para un mismo hecho, esta norma regula el supuesto que dentro de un mismo régimen y procedimiento sancionador, la conducta ilícita pueda calificar en más de un supuesto la relación de hechos típicos. (Morón, 2017, p.430)

7. Principio de Continuación de infracciones.- Este principio está consignado en el artículo 230°, numeral 7, y establece que, para determinar la procedencia de la imposición de sanciones por infracciones en las que el administrado incurra en forma continua, se requiere que hayan transcurrido por lo menos treinta (30) días hábiles desde la fecha de la imposición de la última sanción y que se acredite haber solicitado al administrado que demuestre haber cesado la infracción dentro de dicho plazo.

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

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

La infracción continuada puede ser definida como, en palabras del maestro español Alejandro Nieto, “(...) la realización de acciones u omisiones que infringían el mismo o semejantes preceptos administrativos, en ejecución de un plan preconcebido (...)”, o al profesor argentino Daniel Maljar, quien la define como “el mantenimiento de una situación ilícita en tanto no sea alterada mediante una conducta contraria por parte del autor de la infracción (...)”. (p. 433)

Morón (2017) con respecto a este artículo refiere que, se desprenden los presupuestos que se deben dar en forma conjunta para que se pueda configurar una infracción continuada en sede administrativa.

- Identidad subjetiva activa

De lo dispuesto por el inciso 7 del artículo 264 del TUO de la LPAG se concluye que para que opere el principio materia de análisis es necesario que exista identidad en el sujeto responsable del conjunto de acciones que constituyen infracciones administrativas. Vale decir, es necesaria la coincidencia del administrado presuntamente infractor.

Sin perjuicio de lo expuesto en el párrafo precedente, la presencia de otros sujetos administrados no se encuentra excluida siempre y cuando la actuación de estos últimos se limita a hechos aislados que no se configuren por sí solos infracción administrativa.

- Identidad subjetiva pasiva

A diferencia de lo que sucede en materia penal, en el ámbito administrativo sancionador que existe identidad respecto a la identidad que es afectada con la conducta cuyo desarrollo constituye una infracción administrativa.

En este sentido, es necesario que los distintos actos que constituyen la conducta infractora afecten a la misma entidad administrativa, o respecto de aquella encargada de tutelar o garantizar el cumplimiento del deber infringido y que sea presupuesto del hecho sancionable.

- Pluralidad fáctica

La pluralidad fáctica significa que para la aplicación del citado principio es necesario que se den varios hechos o conductas que sean capaces de constituir por sí solas, cada una de ellas una infracción administrativa sancionable. No obstante la pluralidad de hechos

sancionables, por conexiones subjetivas y objetivas, derivan en una unidad jurídica: una sola voluntad.

- Proximidad temporal

La concurrencia de este presupuesto resulta esencial para la aplicación del principio estudiado, toda vez que, las diversas acciones tipificadas como infracciones administrativas deben producirse de forma sucesiva o intermitente en el tiempo, respondiendo a una sola unidad de finalidad.

- Identidad en los preceptos administrativos lesionados

Es necesario que el conjunto de acciones que constituyen la infracción administrativa infrinjan los mismos preceptos administrativos. Es decir, para que se pueda aplicar el principio de continuación de infracciones es necesario que exista “identidad normativa” de los preceptos lesionados por el conjunto de comportamientos.

En virtud de lo señalado, encontrándonos frente a una unidad subjetiva y objetiva, el tratamiento dispensado por este principio es de evidente protección al administrado. Se orienta a “(...) evitar que se inicien distintos expedientes administrativos, incluso diarios, por una infracción única como es la propia de la infracción continuada”. Para ello, se dispone que la Administración Pública se encuentre impedida de iniciar un nuevo procedimiento administrativo sancionador hasta que se haya recaído resolución firme sobre el primer procedimiento que permita romper la unidad de la conducta infractora.

En este sentido, el artículo en comentario, exige que frente a una infracción continuada en el tiempo, la Administración Pública deba proceder a: i) instituir un expediente sancionador; ii) emitir la resolución sancionadora; y, iii) requerir al administrado que demuestre haber cesado la infracción dentro del plazo de treinta (30) días. Solo cuando la Administración Pública hubiere cumplido con estas tres condiciones, recién podrá instruirse un segundo procedimiento administrativo sancionador. No antes. (p. 433)

8. Principio de Causalidad.- Este principio está consignado en el artículo 230°, numeral 8 del D.L. 1272, y establece que, la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

Para Guzmán (2016) en cuanto a este principio el derecho administrativo sancionador y en el derecho sancionador en general la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable. Ahora bien, al igual que el Derecho Penal y la responsabilidad civil, el criterio de causalidad a aplicar es el de la denominada causalidad adecuada. En este sentido, cuando hacemos mención a la causalidad adecuada, nos referimos a la que implica que únicamente cabe responsabilidad de infracciones generales por hechos que normalmente causan dichas conductas legalmente tipificadas. (p.55)

Conforme a este principio resultará condición indispensable para la aplicación de cualquier sanción a un administrado que su conducta satisfaga una relación de causa adecuada al efecto, esto es, la configuración del hecho previsto en el tipo como sancionable. Hacer responsable y sancionable a un administrado es algo más que simplemente hacer calzar los hechos en los tipos previamente determinados por la ley, sin ninguna valoración adicional. (Morón, 2017, p. 426)

9. Principio de Presunción de licitud.- Este principio está consignado en el artículo 230°, numeral 9 del D.L. 1272, y establece que, las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

Por el principio de presunción de licitud, las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario. Este principio resulta ser similar en el ámbito penal a la llamada presunción de inocencia contenida en nuestra Constitución, que sin embargo no debe ser confundida con el principio de in dubio pro reo, que posee un origen y naturaleza distintos. (Guzmán, 2016, p. 61)

Conceptualmente esta presunción significa un estado de certeza provisional por la que el imputado adquiere los siguientes atributos a ser respetados por todos durante el procedimiento:

i. A no ser sancionado sino en virtud que pruebas generen convicción sobre la responsabilidad del administrado y siempre que hayan sido obtenidas legítimamente. Un

administrado no puede ser sancionado sobre la base de una inferencia, de una sospecha, por la falta de apersonamiento o por la no absolución de los cargos, por más razonable o lógica que pueda ser el planteamiento mental seguido por la autoridad. Adicionalmente, las pruebas de cargo que fundamentan la decisión administrativa deben haber sido obtenidas legítimamente y con las garantías del control y contradicción por parte del administrado, antes de adoptarse la decisión administrativa.

ii. A que no se le imponga la carga de probar su propia inocencia, ya que corresponde la actividad probatoria a la Administración Pública. De un lado, ratifica que en materia sancionadora la carga de la prueba recae en la Administración Pública, por lo que compete a las autoridades identificar, atraer al expediente y actuar la evidencia suficiente que sustente desestimar la presunción, quedando incluso el administrado liberado de actuar aquella prueba que lo pueda autoincriminar. Pero del otro, este principio conlleva a que en el procedimiento sancionador se actúen cuando menos una mínima actividad probatoria sobre los hechos a analizar, no bastando las declaraciones o afirmaciones de los denunciantes o terceros aún bajo presunción de veracidad, para desvirtuar la presunción de corrección, ni los descargos del imputado. En este sentido, es correcto lo afirmado por el Tribunal Constitucional respecto a que: “Toda sanción, ya sea penal o administrativa, debe fundarse en una mínima actividad probatoria de cargo, es decir, la carga de la prueba corresponde al que acusa; este debe probar el hecho por el que acusa a una determinada persona, proscribiéndose sanciones que se basen en presunciones de culpabilidad. Así,

la presunción de inocencia (Const., art. 2 inc. 24, lit. e) constituye un límite al ejercicio de la potestad sancionadora del Estado, en sus diversas manifestaciones”

iii. A un tratamiento como inocente a lo largo del procedimiento sancionador, por lo que a los imputados deben ser respetados en todos sus derechos subjetivos, como son al honor, la buena reputación, la dignidad, etc. En tanto la resolución no se dicte y alcance firmeza, la presunción aplica y protege al administrado, por lo que el comportamiento de la autoridad, sus actuaciones, e incluso la de los terceros (por ejemplo, denunciantes) debe considerar que la persona no puede ser señalada como culpable ni como imputado procesado. Aun el imputado debe poseer la garantía de ser reconocido en su dignidad por la colectividad. Por ello, quedan delimitadas las posibilidades de dictar medidas cautelares en contra del administrado, o publicitar innecesariamente la apertura del procedimiento sancionador y a cualquier acción que importe una apariencia de condena previa al administrado.

vi. A la absolución en caso de insuficiencia probatoria o duda razonable sobre su culpabilidad (si la evidencia actuada en el procedimiento administrativo sancionador no llega a formar convicción de la ilicitud del acto y de la culpabilidad del administrado, se impone el mandato de absolución implícito que esta presunción conlleva –in dubio pro reo-. En todos los casos de inexistencia de prueba necesaria para destruir la presunción de inocencia, incluyendo la duda razonable, obligada a la absolución del administrado).

10. El principio de Culpabilidad.- Este principio está consignado en el artículo 230°, numeral 10 del D.L. 1272, y establece que, la responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva.

Para Morón (2017) este principio es aparentemente una de las innovaciones más relevantes de la reforma del Decreto Legislativo N° 1272 fue la incorporación de la culpabilidad como principio del Derecho Administrativo sancionador. Sinceramente, lo que ha hecho la norma ha sido positivizar este principio, pero ya existía en reiterada y uniforme jurisprudencia del tribunal Constitucional en asuntos administrativos en los que afirmaba “que los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, constituyen principios básicos del derecho sancionador, que no solo se aplican en el ámbito del Derecho Penal, sino también en el Derecho Administrativo sancionador”, y, además, que: “Afirmar lo contrario sería negar que un límite a la potestad sancionatoria del estado está representado por el principio de culpabilidad. Desde este punto de vista, la sanción, penal o disciplinaria, solo puede sustentarse en la comprobación de responsabilidad subjetiva del agente infractor de un bien jurídico. En ese sentido, no es constitucionalmente que una persona no sea sancionada por un acto o una omisión de un deber jurídico que no le sea punible” (p.445)

Asimismo, la culpabilidad puede ser entendida como una categoría dogmática vinculada a la figura de la infracción o de la sanción. Así, puede ser entendida como elemento integrante de la infracción. Partiendo del concepto del

Derecho Penal y del Derecho Administrativo sancionador como dos manifestaciones del ius puniendi del Estado, aceptado por la doctrina e inclusive por el Tribunal Constitucional, y por ende, la similar naturaleza entre ambos, se requiere de los elementos característicos del delito para poder hablar de la existencia de la infracción administrativa; esto es, la infracción tiene que ser siempre una acción típica, antijurídica y culpable. En ese sentido una vez corroborada la comisión de la acción típica y que esta sea además contraria al Derecho, es decir, que no existan causales de no antijuricidad, se debe efectuar el juicio o análisis de la culpabilidad, etapa en la cual se analiza la posibilidad de imputación al autor de la infracción, o sea si por las condiciones individuales del infractor y de las circunstancias de la comisión, este se encuentra en una situación jurídica-personal que soporte la atribución de la infracción.

Para Morón (2017) con respecto a este principio refiere que quizá el aspecto más importante sea la exigencia de la responsabilidad o imputación subjetiva, tanto así que el TUO de la LPAG solo hace referencia a esta en su definición. Sin embargo, el mismo no se agota solo en esta exigencia sino que irradia en diversos aspectos, inclusive en el juicio de culpabilidad como categoría dogmática. Así, tenemos:

- El principio de culpabilidad exige hacer responsable a un sujeto por hechos ajenos atribuibles a terceros. Esto último es conocido como el principio de personalidad (o causalidad en nuestra normativa) de las sanciones administrativas. Al amparo de esto, se individualiza la

imputación y posteriormente la sanción, siendo que la misma recaiga sobre quien ha cometido infracción.

- El principio de culpabilidad implica la prohibición de punición a comportamientos no materiales. Conocido como el principio de responsabilidad por el hecho, implica que no puede sancionarse ningún daño que no sea producido como efecto de una acción u omisión. En tal sentido, se requiere de una exteriorización por parte del sujeto y no de actitudes internas o de comportamientos no dañosos, es decir, una producción material del sujeto que justifique la aplicación de la sanción.
- Este principio también irradia en el examen o juicio que se hace a la capacidad de imputación del sujeto, en el cual se analiza las condiciones psíquicas o individuales que permitan la aplicación de una sanción. Este aspecto es conocido como principio de culpabilidad en sentido estricto, y en nuestra LPAG está vinculado a los eximentes de responsabilidad.
- Finalmente, el principio de culpabilidad exige que la acción u omisión sea atribuible al sujeto infractor a título de dolo o culpa, esto es, la necesidad de establecer la responsabilidad subjetiva del autor. Esta característica es recogida por la LPAG indicando que, en principio, la responsabilidad administrativa es subjetiva.

En síntesis, a partir de la responsabilidad subjetiva se requiere, además de la comisión de la infracción y de la producción objetiva del resultado, que la acción haya sido cometida con la presencia de un elemento subjetivo: se haya

querido o deseado cometer la infracción, o se haya cometido la infracción a partir de un actuar imprudente. Como se puede observar este principio proviene del precepto del Derecho Penal, aceptando uniformemente, de proscripción de la responsabilidad objetiva, de modo que el solo hecho de cometer la conducta infractora no hace merecedor al sujeto de una sanción, sino que se requiere la presencia de dolo o culpa como elemento configurador de la infracción.

En relación a este punto, corresponde señalar que, a diferencia de lo que ocurre en el Derecho Penal, en el Derecho Administrativo sancionador la gran mayoría de infracciones se cometen de manera culposa o negligente; el dolo se presenta en menor medida en este ámbito. La explicación de esta distinción radica en entender que los delitos, por lo general, requieren de una lesión concreta a un bien jurídico (Por ejemplo: homicidio, violación, estafa, etc.), mientras que algunas infracciones administrativas requieren de una puesta en peligro de bienes jurídicos que por lo general se hace de manera imprudente (las infracciones medioambientales, o provenientes de servicios públicos). Asimismo, en su mayoría, en las tipificaciones administrativas no encontramos que se distinga, como si se hace en el Derecho Penal, la comisión por dolo o por culpa en las infracciones. (Morón, 2017, p.449)

El TUO de la LPAG establece que se prescindirá del factor subjetivo en la responsabilidad si es que por ley o decreto legislativo se dispone la responsabilidad administrativa objetiva por la comisión de infracciones. Con ello, se entiende no solo que las leyes futuras pueden diseñar

responsabilidades objetivas en procedimientos sancionadores sectoriales, sino que las normas anteriores que así lo establecían, mantienen vigencia.

11. El principio de Non bis in idem.- Este principio está consignado en el artículo 230°, numeral 11 del D.L. 1272, y establece que, no se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento.

El tribunal constitucional ha señalado en reiteradas sentencias sobre este principio en comento a partir de los diversos instrumentos internacionales. La sentencia contenida en el STC Expediente 00156-2012-PHC/TC, sobre este principio:

2.7.§ Principio non bis in idem

56. El artículo 8.4 de la Convención Americana prescribe que: El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

Esta garantía de prohibición de doble enjuiciamiento penal por los mismos hechos también se encuentra reconocida en el artículo 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cuyo texto dispone:

Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por
[el mismo hecho] por el cual haya sido ya

condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

El artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Penal lo reconoce como “interdicción de la persecución penal múltiple”, prescribiendo que “[nadie podrá ser procesado, ni sancionado más de una vez por un mismo hecho, siempre que se trate del mismo sujeto y fundamento. Este principio rige para las sanciones penales y administrativas. El derecho penal tiene preeminencia sobre el derecho administrativo”.

57. Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos este “principio busca proteger los derechos de los individuos que han sido procesados por determinados hechos para que no vuelvan a ser enjuiciados por los mismos hechos” (Caso Loayza Tamayo vs. Perú, sentencia del 17 de septiembre de 1997).

Este principio en su dimensión material o sustantiva prohíbe que nadie pueda ser condenado de nuevo por hechos ilícitos por los cuales ya ha sido absuelto o condenado por una sentencia firme. Y en su dimensión formal o procesal veda que nadie pueda ser juzgado de nuevo por hechos ilícitos por los cuales ya ha sido absuelto o condenado por una sentencia firme (Cfr. STC 02050-2002-AA/TC).

58. En materia penal, este principio se vulnera cuando en la doble sanción o en el doble juzgamiento se aprecia que concurre copulativamente la triple identidad de sujeto activo, de hecho (misma conducta: acciones u omisiones) y de fundamento (mismo contenido del ilícito penal o calificación legal). Sobre la identidad de fundamento resulta importante precisar que este principio no se vulnera en los supuestos de concurso de delitos, pues si bien en estos casos puede haber una identidad de sujeto y de hecho, el fundamento de la incriminación es diferente, en la medida de que el mismo hecho lesiona una pluralidad de bienes jurídicos tutelados por diferentes tipos penales.

En sentido similar, el Tribunal Europeo ha precisado que no se vulnera el mencionado principio cuando se juzga a una misma persona por delitos distintos, a pesar de que sean los mismos hechos (Caso Oliveira c. Suiza, sentencia del 30 de julio de 1998). En este supuesto, se acepta que la misma conducta puede generar diversos delitos susceptibles de ser sancionados de forma independiente sin vulnerar el principio non bis in idem o ne bis in idem.

a.§ Principio non bis in idem en sede administrativa

59. En sede administrativa sancionatoria, este derecho se denomina presunción de licitud y se encuentra previsto en el artículo 230.10 de la Ley N° 27444, cuyo texto dice²:

Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

10. Non bis in idem.- No se podrá imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento.

Para Morón (2017) el principio non bis in idem constituye una garantía a favor del administrado que por un mismo hecho no podrá ser sancionado dos veces (dimensión material), ni podrá ser objeto de dos procesos distintos (dimensión procesal), operando como un límite a la acción persecutoria y sancionadora propia del Estado de modo que tenga una sola oportunidad para ejercer su ius puniendi. Proscribe la duplicidad sucesiva o simultánea de imputaciones, procesamientos y sanciones para todo el Estado integralmente considerado, comprendiendo tres escenarios posibles:

² Cabe señalar que la STC Expediente 00156-2012-PHC/TC, se refiere al art. 230.10, antes de la modificatoria del D.L. N° 1272.

- Acumulación de procesos en la entidad que ya procesó al infractor. Por ejemplo, si una entidad pública pretendiera reabrir un proceso y aplicar una segunda sanción por considerar que la primera –ya firme- fue muy benigna. En este caso, no se incluye el caso en que el primer procedimiento o sanción haya sido anulado legítimamente por algún vicio grave que afecte su resolución.
- Acumulación de procesos en cualquiera de las entidades de la Administración Pública en general. Por ejemplo, si frente a un caso de contaminación ambiental pretendieran sancionar al administrado una entidad de nivel nacional y otra local.
- Acumulación de procesos entre la Administración Pública y la jurisdicción penal. Por ejemplo, si un mismo ilícito pretendiera ser objeto de un procedimiento sancionador administrativo y de un proceso penal. (p.455)

3.4.6. DETERMINACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD.

La determinación de la responsabilidad en el procedimiento Administrativo sancionador está regulada en el artículo 232 del referido D.L. N° 1272, el cual establece que:

- Las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con el dictado de medidas correctivas conducentes a ordenar la reposición o la reparación de la situación alterada por la infracción a su estado anterior, incluyendo la de los bienes afectados, así como con la indemnización por los daños y perjuicios

ocasionados, las que son determinadas en el proceso judicial correspondiente. Las medidas correctivas deben estar previamente tipificadas, ser razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto.

- Cuando el cumplimiento de las obligaciones previstas en una disposición legal corresponda a varias personas conjuntamente, responderán en forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan, y de las sanciones que se impongan.”

La importancia de este artículo en materia sancionadora radica en significar la posibilidad de concurrencia de la sanción administrativa de la sanción administrativa con otras medidas administrativas gravosas para el administrado, pero que por perseguir fines de interés general complementarios son plenamente compatibles, sin afectarse pro le principio de non bis in idem.

Según Morón (2017), las medidas compatibles con el acto administrativo sancionador son las siguientes:

- Las medidas de reposición, son aquellas que tienen por objeto retornar o restituir al estado inmediatamente anterior a la comisión de la infracción administrativa de las cosas, por considerar que corresponde a una situación legal correcta. Por ejemplo, el mandato de cierre de un local sin licencia, la orden de cese de una publicidad

engañosa, las medidas de remediación ambiental, comiso de bienes, orden de internamiento de vehículos.

- Las medidas resarcitorias, son aquellas que buscan recuperar un costo para la Administración Pública (por ejemplo, el mandato de devolver importe de ejecución subsidiaria). Nótese que aquí no implica la indemnización de daños y perjuicios inferido al Estado, que es una medida exclusivamente de apreciación y determinación judicial y no administrativa.
- Las medidas de coacción o de reforzamiento de ejecución administrativa, que buscan forzar al administrado el cumplimiento de un deber resistido (por ejemplo, las multas coercitivas o compulsión sobre las personas). (p. 467)

A diferencia de las sanciones administrativas que persiguen específicamente la represión administrativa por la licitud incurrida, todas esas medidas persiguen aspectos complementarios para actuar la voluntad del poder público. Sin duda la más trascendente de estas medidas, es la naturaleza de reposición o correctiva. Para analizarla debemos tener en cuenta que una medida correctiva es un acto administrativo de gravamen, en la medida que constituye una declaración de una entidad, destinada a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta, y en su contenido declara una situación desfavorable para algún administrado (la pérdida de patrimonio en el comiso de bienes, la suspensión de actividades en curso o la posesión de bienes en el internamiento de vehículos). En tal sentido, las

medidas correctivas para su validez deben cumplir, como los demás actos administrativos, con los siguientes exigencias legales: competencia; objeto o contenido lícito, preciso, y posible; finalidad pública; motivación suficiente y adecuada; y, procedimiento previo regular. Cualquier infracción a estos requisitos deriva en invalidez del acto y la responsabilidad del infractor.

La reforma contenida en el Decreto Legislativo N° 1272 ha regulado la medida correctiva sujetándola a los principio de tipificación, razonabilidad y proporcionalidad. Por ello se afirma que las medidas correctivas deben estar previamente tipificadas, ser razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto. Esta regulación obedece a la necesidad de disciplinar la práctica indebida de las entidades de evadir la rigurosidad de la sanción administrativa, mediante medidas correctivas igualmente aflictiva sin sentirse sujetos a estos principios. Así, las entidades no podrán adoptar medidas correctivas que cuente con una normativa expresa, que no atiendan los criterios de test de razonabilidad, entre otros. (Morón, 2017, p. 464)

3.4.7. PRESCRIPCIÓN.

La prescripción en el procedimiento Administrativo sancionador está regulada en el artículo 233 del referido D.L. N° 1272, el cual establece que:

- La facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas, prescribe en el plazo que

establezcan las leyes especiales, sin perjuicio del cómputo de los plazos de prescripción respecto de las demás obligaciones que se deriven de los efectos de la comisión de la infracción. En caso ello no hubiera sido determinado, dicha facultad de la autoridad prescribirá a los cuatro (4) años.

- El cómputo del plazo de prescripción de la facultad para determinar la existencia de infracciones comenzará a partir del día en que la infracción se hubiera cometido en el caso de las infracciones instantáneas o infracciones instantáneas de efectos permanentes, desde el día que se realizó la última acción constitutiva de la infracción en el caso de infracciones continuadas, o desde el día en que la acción cesó en el caso de las infracciones permanentes. El cómputo del plazo de prescripción sólo se suspende con la iniciación del procedimiento sancionador a través de la notificación al administrado de los hechos constitutivos de infracción que les sean imputados a título de cargo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 235, inciso 3 de esta Ley. Dicho cómputo deberá reanudarse inmediatamente si el trámite del procedimiento sancionador se mantuviera paralizado por más de veinticinco (25) días hábiles, por causa no imputable al administrado.
- La autoridad declara de oficio la prescripción y da por concluido el procedimiento cuando advierta que se ha cumplido el plazo para determinar la existencia de infracciones. Asimismo, los administrados pueden plantear la prescripción por vía de defensa y la autoridad debe

resolverla sin más trámite que la constatación de los plazos.

En caso se declare la prescripción, la autoridad podrá iniciar las acciones necesarias para determinar las causas y responsabilidades de la inacción administrativa, solo cuando se advierta que se hayan producido situaciones de negligencia.

Para Morón (2017) con respecto a este artículo refiere que: “suelen converger en la motivación de este artículo razones de seguridad jurídica, representadas por la necesidad de no prolongar indefinidamente situaciones expectantes de posible sanción; así como razones de oportunidad, pues se afirma que cuando pasa largo tiempo sin efectuar el castigo, en buena medida, el tiempo modifica las circunstancias concurrentes y desaparece la adecuación entre el hecho y la sanción principal”. (p.471)

En efecto, la prescripción toma como incompetente al órgano sancionador para abrir o proseguir el procedimiento sancionatorio en razón del tiempo ya transcurrido.

3.4.8. PROCEDIMIENTO SANCIONADOR.

Con la finalidad de establecer garantías para el administrado, la norma define un conjunto de disposiciones para ejercer la potestad sancionadora en el procedimiento administrativo, contenidas en el artículo 235 del D.L. N° 1272, en el siguiente orden:

1. El procedimiento sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de

orden superior, petición motivada de otros órganos o entidades o por denuncia.

2. Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación.

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

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

5. Concluida, de ser el caso, la recolección de pruebas, la autoridad instructora del procedimiento concluye determinando la existencia de una infracción y, por ende, la imposición de una sanción; o la no existencia de infracción.

La autoridad instructora formula un informe final de instrucción en el que se determina, de manera motivada, las conductas que se consideren probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción; y, la sanción propuesta o la declaración de no existencia de infracción, según corresponda. Recibido el informe final, el órgano competente para decidir la aplicación de la sanción puede disponer la realización de actuaciones complementarias, siempre que las considere indispensables para resolver el procedimiento. El informe final de instrucción debe ser notificado al administrado para que formule sus descargos en un plazo no menor de cinco (5) días hábiles.

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

Morón (2017) según lo dispuesto en el D.L. N° 1272, nombra a cada disposición como: i) Instrucción preventiva; ii) Acto de iniciación; iii) notificación del cargo; iv) instrucción del procedimiento v) la propuesta de sanción; vi) decisión administrativa. (p.496-497)

i) Instrucción preventiva:- Esta primera disposición surge con la finalidad única de determinar, con carácter preliminar, la existencia de circunstancias justificativas del inicio formal del procedimiento administrativo sancionador, las autoridades con

competencia para investigar los presuntos actos indebidos, están facultadas para la apertura de una actuación previa a la incoación formal del procedimiento.

Estas actuaciones de instrucción estarán orientadas a actuar la evidencia necesaria a efectos de precisar con mayor exactitud los hechos susceptibles de motivar el procedimiento, la identificación de los presuntos involucrados, las circunstancias relevantes del caso, y la evidencia que será necesario actuar dentro del procedimiento sancionador en sí. No se trata de una instrucción completa del caso y de sus responsables, sino solo una indignación con efecto de delimitar mejor los contornos del caso y que la sustanciación del procedimiento en sí, sea más breves.

Si no llegase a identificar materia investigable, produce el archivamiento de la instrucción preliminar mediante acto expreso y motivado, que vincula a la autoridad administrativa, por lo que debe notificarse lo así decidido a quien motivara su apertura (superior jerárquico, denunciante, etc.)

Como su propia naturaleza lo hace evidente, estas actuaciones previas no forman parte del procedimiento administrativo sancionador, poseyendo la calidad de antecedente que o interrumpe el plazo prescriptorio.

ii) Acto de iniciación.- La iniciación del procedimiento se conforma en un acto administrativo bajo forma de resolución que sirve de la delimitación de la potestad sancionadora que se activa. Cualquier aplicación posterior, de administrados, de

hechos o de calificación jurídica, debe ser de un nuevo procesamiento.

Por lo general este acto debe contener la identificación de los antecedentes que motivan la apertura (denuncia, orden superior, cumplimiento de un deber legal, etc.), de los administrados objeto de la posible sanción administrativa, la exposición breve de los hechos que pueden corresponder, la norma legal que ampara el inicio del procedimiento, la adopción de medidas provisionales.

iii) Notificación de cargo

Conjuntamente con la notificación del acto de apertura debe hacerse conocer al administrado el cargo que se solicita absuelva, como forma de imputación provisional. El plazo mínimo por la absolución de cargos es de cinco (05) días hábiles desde el día siguiente de realizada la notificación personal de cargo. Con lo que se busca proteger el derecho de los administrados o contar con el tiempo necesario para la preparación de la defensa.

iv) Instrucción del procedimiento.- El instructor del procedimiento debe practicar de oficio toda la evidencia que sea necesaria para llegar a la verdad material del caso, siguiendo para ello las disposiciones de la LPAG.

v) Propuesta de sanción.- Concluida la actuación probatoria, el instructor elabora la propuesta de resolución, en la que deberá hacer constar los siguientes aspectos: a) la relación circunstanciada de los hechos investigados; b) el o los autores del ilícito investigado; c) la norma legal que tipifica como ilícito

el o los hechos a sancionar; d) el análisis de los elementos de prueba acumulados en el procedimiento, con énfasis en aquellas que le formen convicción sobre la autoría; e) las condiciones personales del instruido que puedan tener influencia para determinar la gravedad de los hechos; d) las razones por las cuales desestiman los descargos presentados por los instruidos; y, e) la sanción elegida (justificando la elección realizada) o la absolución. La autoridad instructora formula un informe final de instrucción en el que se determina, de manera motivada, las conductas que se consideren probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción; y, la sanción propuesta o la declaración de no existencia de infracción, según corresponda.

Una vez recibido el informe final, el órgano competente para decidir la aplicación de la sanción puede disponer la realización de las actuaciones complementarias, siempre que las considere indispensables para resolver el procedimiento. El informe final de instrucción debe ser notificado al administrado para que formule sus descargos en un plazo no menos de (5) días hábiles.

vi) Decisión administrativa.- La decisión administrativa contiene la acusación definitiva y la aplicación de la sanción específica que la legislación considera aplicable al caso. En particular, cobra interés el requisito de la motivación por cuanto esta debe ser suficiente para sustentar todo contenido, incluyendo la prueba actuada, la convicción que ellas forman, la forma en que se ha elegido la sanción a aplicar, etc.

En cuanto a los hechos, se deben argumentar la fijación de hechos sancionables, la evidencia que existe en cada caso y la calificación jurídica de tales hechos.

3.4.9. MEDIDAS DE CARÁCTER PROVISIONAL

Las medidas de carácter provisional están reguladas en el artículo 236 del D.L. N° 1272 y según lo dispuesto en este artículo, la autoridad que tramita el procedimiento puede disponer, en cualquier momento, la adopción de medidas de carácter provisional que aseguren la eficacia de la resolución final que pudiera recaer, con sujeción a lo previsto por el artículo 146³.

Así mismo, estas medidas que se adopten deberán ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidad de los objetivos que se pretende garantizar en cada supuesto concreto.

La ley establece que no se puede dictar medidas de carácter provisional que puedan causar perjuicio de difícil o imposible reparación a los interesados o que impliquen violación de sus derechos. En este orden, las medidas de carácter provisional no pueden extenderse más allá de lo que resulte indispensable para cumplir los objetivos cautelares concurrentes en el caso concreto.

Si durante la tramitación, la autoridad competente que hubiese ordenado las medidas de carácter provisional las revoca, de oficio o a instancia de parte, cuando compruebe que ya no

³ Art. 146 .- Medidas cautelares de la LGPA

son indispensables para cumplir los objetivos cautelares concurrentes en el caso concreto.

Así mismos, si la autoridad constate, de oficio o a instancia de parte, que se ha producido un cambio de la situación que tuvo en cuenta al tomar la decisión provisional, esta debe ser cambiada, modificando las medidas provisionales acordadas o sustituyéndolas por otras, según requiera la nueva medida.

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

En el D. L. N° 1272, medidas de carácter provisional se extinguen por las siguientes causas:

1. Por la resolución que pone fin al procedimiento en que se hubiesen ordenado. La autoridad competente para resolver el recurso administrativo de que se trate puede, motivadamente, mantener las medidas acordadas o adoptar otras hasta que dicte el acto de resolución del recurso.
2. Por la caducidad del procedimiento sancionador.

Morón (2017), acota que el presente artículo faculta, habilita y autoriza todas las autoridades competentes para instruir un procedimiento sancionador para dictar, a su interior, medidas provisionales con el objetivo de asegurar la eficacia de la resolución final que puede recaer, y, en cuanto a su contenido, deberán ajustarse, entre otros aspectos, a los objetivos que se pretende garantizar en cada supuesto en concreto. (p.499)

La medida provisional constituye una decisión administrativa (acto administrativo) exorbitante e instrumental adoptada de manera unilateral y discrecional por la autoridad instructora del procedimiento con el objeto de asegurar la eficacia de la acción administrativa a su cargo. No constituye una sanción administrativa, sino una medida provisional que trata de impedir que continúe una actividad ilícita detectada. Puede consistir en una multiplicidad de contenidos: desde la típica suspensión de los efectos de actos administrativos impugnados por los administrados hasta la suspensión de obras, permisos, licencias, concesiones, de funcionarios y servidores públicos, cesación de actos denunciados, retención de productos o bienes, inmovilización e internamiento de vehículos, incautación de documentos o decomiso de bienes, entre otras.

3.4.10. EXIMENTES Y ATENUANTES DE RESPONSABILIDAD POR INFRACCIONES

Al ejercer su potestad sancionadora, la autoridad administrativa debe valorar una serie de circunstancias vinculadas al caso concreto que le permitirán determinar si se ha configurado un supuesto de exclusión de responsabilidad (condiciones eximentes) o un supuesto de reducción de la sanción aplicada (condiciones atenuantes) en los casos en que así corresponda. (Minjus-GPAS)

Las eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones están reguladas en el artículo 236-A del D.L. N° 1272 y según lo dispuesto en este artículo constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

- a) El caso fortuito o la fuerza mayor debidamente comprobada.
- b) Obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa.
- c) La incapacidad mental debidamente comprobada por la autoridad competente, siempre que esta afecte la aptitud para entender la infracción.
- d) La orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones.
- e) El error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa o ilegal.
- f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 235.

Constituyen condiciones atenuantes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

a) Si iniciado un procedimiento administrativo sancionador el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito. En los casos en que la sanción aplicable sea una multa esta se reduce hasta un monto no menor de la mitad de su importe.

b) Otros que se establezcan por norma especial.”

(...)

La modificación de la LPAG tiene como uno de sus mayores aciertos la incorporación con carácter general de

circunstancias eximentes y atenuantes comunes para ponderar conforme al principio de razonabilidad la responsabilidad administrativa incurrida por los administrados. Esta es una norma de carácter común a todos los procedimientos sancionadores especiales no pueden ser omitidos, condicionados y limitados en su extensión. Solo pueden ser adicionados con otros y nuevos supuestos propios de la especialidad de su materia. Antes de esa reforma, solo los ordenamientos especiales tenían atenuantes tasadas que era necesario generalizar para mejor juicio de adecuación de la sanción administrativa, para que sea más apropiada y ajustada a las peculiaridades del caso concreto. (Morón, 2017, p. 504)

Las eximentes de responsabilidad administrativa, o también llamados por la doctrina española cusas de exculpación del autor de la infracción, por ende, existe un autor que ha cometido la conducta calificada como infractora, pero que no responderá sobre ella.

De la misma manera que los atenuantes, la incidencia final de esta figura recae sobre la sanción. En los eximentes de responsabilidad, existe una infracción cometida, una conducta que merece a priori una sanción; pero que al darse determinados supuestos en la comisión de esta, no puede ni debe el sujeto merecer atribuirle la responsabilidad.

3.4.11. RESOLUCIÓN

En la resolución que ponga fin al procedimiento no se podrá aceptar hechos distintos de los determinados en el curso de

procedimiento, con independencia de su diferente valoración jurídica.

La resolución será ejecutiva cuando ponga fin a la vía administrativa. La administración podrá adoptar las medidas cautelares precisas para garantizar su eficacia, en tanto no sea ejecutiva.

Cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado. Esta previsión impide que se genere la llamada *reformatio in peius*, que consiste en la modificación de la resolución recurrida en perjuicio del administrado. (Guzmán, 2016, p.93)

La congruencia de la resolución de un procedimiento sancionador tiene un límite particular que la diferencia de las demás resoluciones administrativas. Se deben basar en aquello que surja de la evidencia acopiada en el expediente, pero su límite esencial es el pliego de cargos al administrado que asume el rol de título de sanción administrativa. No es legítimo que la Administración Pública pueda, producto de la instrucción, sancionar al administrado respecto de los hechos que no se ha defendido, ni por cargos que no han sido los advertidos con anterioridad.

Para Morón (2017), una de las pocas novedades que contiene el régimen de ejecución de los actos administrativos sancionadores, es la previsión que la sanción será ejecutiva cuando se agote la vía administrativa. En verdad se quiere

decir que las resoluciones sancionadoras que no pongan fin a la vía administrativa, no serán ejecutivas en tanto no haya recaído la resolución del recurso que, en su caso, se habrá interpuesto contra estas, o haya trascurrido el plazo para su interposición sin que esta se haya producido. La fórmula implica que la interposición de un recurso administrativo paraliza la ejecución de la sanción, hasta que el mismo sea resuelto, para guardar coherencia con la presunción de inocencia. Pero, la sanción recuperará ejecutividad inmediata con la resolución de este recurso, aun cuando presente demanda contencioso-administrativa. En esta última acción como la demanda no produce la suspensión, por lo que deberá pedirse en sede judicial una medida cautelar. (p. 519-520)

3.4.12. CADUCIDAD DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

La nueva regulación agrega la figura de la caducidad al procedimiento administrativo sancionador. A pesar de la influencia española en nuestro ordenamiento jurídico administrativo, esta figura no había sido recogida por nuestra LPAG, mientras que en otros ordenamientos, como el español, goza de larga data en su regulación administrativa. (Morón, 2017, p. 525-526)

El artículo 257 del TUO de la Ley N° 27444 regula la figura de la caducidad del procedimiento sancionador, en los siguientes términos:

1. El plazo para resolver los procedimientos sancionadores iniciados de oficio es de nueve (9) meses contado desde la

fecha de notificación de la imputación de cargos. Este plazo puede ser ampliado de manera excepcional, como máximo por tres (3) meses, debiendo el órgano competente emitir una resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación del plazo, previo a su vencimiento. La caducidad no aplica al procedimiento recursivo.

Cuando conforme a ley las entidades cuenten con un plazo mayor para resolver la caducidad operará al vencimiento de este.

2. Transcurrido el plazo máximo para resolver, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo.

3. La caducidad es declarada de oficio por el órgano competente. El administrado se encuentra facultado para solicitar la caducidad del procedimiento en caso el órgano competente no la haya declarado de oficio.

4. En el supuesto que la infracción no hubiera prescrito, el órgano competente evaluará el inicio de un nuevo procedimiento sancionador. El procedimiento caducado no interrumpe la prescripción.

Morón (2017) con respecto a este derecho, el propio Tribunal Constitucional nos afirma que tenía su basamento internacional. En la sentencia del caso Genie Lacayo vs Nicaragua, de fecha 29 de enero de 1997, la Corte Interamericana ha precisado que “el artículo 8 de la Convención que se refiere a las garantías judiciales consagra

los lineamientos del llamado debido proceso o derecho de defensa procesal, que consisten en el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada en su contra (...).” Conforme a esta posición del Tribunal Constitucional: “Este derecho tiene como finalidad impedir que los investigados o procesados permanezcan largo tiempo bajo investigación o proceso y asegurar que esta o este se decida dentro de un plazo razonable, ya que una demora prolongada e injustificada puede llegar a constituir, por si misma, una violación de las garantías judiciales que consagra el debido proceso”. (STC N° 03509-2009-PHC/TC, f.19) (p. 524)

CAPÍTULO IV:

ANÁLISIS NORMATIVO, DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR (D.L. 1272)

4.2. ANÁLISIS NORMATIVO COMPARATIVO

Ley N° 27444 ley del procedimiento administrativo general – procedimiento sancionador	Decreto Legislativo N° 1272. DL. Que modifica la Ley N° 27444.
Artículo 229.- Ámbito de aplicación de este Capítulo 229.1 Las disposiciones del presente Capítulo disciplinan la facultad que se atribuye a cualquiera de las entidades para establecer infracciones administrativas y las consecuentes sanciones a los administrados. 229.2 Las disposiciones contenidas en el presente Capítulo se aplican con carácter supletorio a los procedimientos establecidos en leyes especiales, las que deberán observar necesariamente los principios de la potestad sancionadora administrativa a que se refiere el artículo 230°, así como la estructura y garantías previstas para el Procedimiento administrativo sancionador. Los procedimientos especiales no	Artículo 229. Ámbito de aplicación de este capítulo 229.1 Las disposiciones del presente Capítulo disciplinan la facultad que se atribuye a cualquiera de las entidades para establecer infracciones administrativas y las consecuentes sanciones a los administrados. 229.2 Las disposiciones contenidas en el presente Capítulo se aplican con carácter supletorio a todos los procedimientos establecidos en leyes especiales, <i>incluyendo los tributarios</i> , los que deben observar necesariamente los principios de la potestad sancionadora administrativa a que se refiere el artículo 230, así como la estructura y garantías previstas para el procedimiento administrativo sancionador. Los procedimientos especiales no

podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados, que las previstas en este Capítulo. 229.3 La potestad sancionadora disciplinaria sobre el personal de las entidades se rige por la normativa sobre la materia.	<i>pueden</i> imponer condiciones menos favorables a los administrados, que las previstas en este Capítulo. 229.3 La potestad sancionadora disciplinaria sobre el personal de las entidades se rige por la normativa sobre la materia.
Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa. La potestad sancionadora de todas las 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. 2. Debido procedimiento.- Las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso. 3. Razonabilidad.- Las autoridades	Artículo 230. 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. 2. Debido procedimiento.- <i>No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas.</i> 3. Razonabilidad.- Las autoridades

deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación: a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; b) El perjuicio económico causado; c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción; d) Las circunstancias de la comisión de la infracción; e) El beneficio ilegalmente obtenido; y f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor. 4. Tipicidad.- Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir	deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes <i>criterios que se señalan a efectos de su graduación:</i> <i>a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;</i> <i>b) La probabilidad de detección de la infracción;</i> c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; d) El perjuicio económico causado; <i>e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.</i> <i>f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y</i> g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor. 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
--	---

interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.	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 <i>Decreto Legislativo</i> permita tipificar infracciones por norma reglamentaria. <i>A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.</i> <i>En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.</i>
5. Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.	5.- Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. <i>Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción,</i>

6. Concurso de Infracciones.- Cuando una misma conducta califique como más de una infracción se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, sin perjuicio que puedan exigirse las demás responsabilidades que establezcan las leyes. 7. Continuación de infracciones.- Para determinar la procedencia de la imposición de sanciones por infracciones en las que el administrado incurra en forma continua, se requiere que hayan transcurrido por lo menos treinta (30) días hábiles desde la fecha de la imposición de la última sanción y que se acredite haber solicitado al administrado que demuestre haber cesado la infracción dentro de dicho plazo. Las entidades, bajo sanción de nulidad, no podrán atribuir el supuesto de continuidad y/o la imposición de la sanción respectiva, en los siguientes casos: a) Cuando se encuentre en trámite un recurso administrativo interpuesto dentro del plazo contra el acto administrativo mediante el cual se	<i>incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición.</i> 6. Concurso de Infracciones.- Cuando una misma conducta califique como más de una infracción se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, sin perjuicio que puedan exigirse las demás responsabilidades que establezcan las leyes. 7. Continuación de infracciones.- Para determinar la procedencia de la imposición de sanciones por infracciones en las que el administrado incurra en forma continua, se requiere que hayan transcurrido por lo menos treinta (30) días hábiles desde la fecha de la imposición de la última sanción y que se acredite haber solicitado al administrado que demuestre haber cesado la infracción dentro de dicho plazo. Las entidades, bajo sanción de nulidad, no podrán atribuir el supuesto de continuidad y/o la imposición de la sanción respectiva, en los siguientes casos: a) Cuando se encuentre en trámite un recurso administrativo interpuesto dentro del plazo contra el acto administrativo mediante el cual se impuso la última sanción administrativa. b) Cuando el recurso administrativo
---	---

impuso la última sanción administrativa. b) Cuando el recurso administrativo interpuesto no hubiera recaído en acto administrativo firme. c) Cuando la conducta que determinó la imposición de la sanción administrativa original haya perdido el carácter de infracción administrativa por modificación en el ordenamiento, sin perjuicio de la aplicación de principio de irretroactividad a que se refiere el inciso 5. 8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable. 9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario. 10. Non bis in idem.- No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento. Dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, salvo la concurrencia del supuesto de continuación de	interpuesto no hubiera recaído en acto administrativo firme. c) Cuando la conducta que determinó la imposición de la sanción administrativa original haya perdido el carácter de infracción administrativa por modificación en el ordenamiento, sin perjuicio de la aplicación de principio de irretroactividad a que se refiere el inciso 5. 8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable. 9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario. 10. Culpabilidad.- <i>La responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva.</i> 11. Non bis in idem.- No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento.
--	---

infracciones a que se refiere el inciso 7.	Dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, salvo la concurrencia del supuesto de continuación de infracciones a que se refiere el inciso 7.
Artículo 232.- Determinación de la responsabilidad 232.1 Las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con la exigencia de la reposición de la situación alterada por el mismo a su estado anterior, así como con la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, los que serán determinados en el proceso judicial correspondiente. 232.2 Cuando el cumplimiento de las obligaciones previstas en una disposición legal corresponda a varias personas conjuntamente, responderán en forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan, y de las sanciones que se impongan.	Artículo 232. Determinación de la responsabilidad 232.1 Las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles <i>con el dictado de medidas correctivas conducentes a ordenar la reposición o la reparación de la situación alterada por la infracción a su estado anterior, incluyendo la de los bienes afectados</i>, así como con la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, las que son determinadas en el proceso judicial correspondiente. <i>Las medidas correctivas deben estar previamente tipificadas, ser razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto.</i> 232.2 Cuando el cumplimiento de las obligaciones previstas en una disposición legal corresponda a varias personas conjuntamente, responderán en forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan, y de las sanciones que se impongan.

Artículo 233.- Prescripción	Artículo 233. Prescripción
233.1 La facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas, prescribe en el plazo que establezcan las leyes especiales, sin perjuicio del cómputo de los plazos de prescripción respecto de las demás obligaciones que se deriven de los efectos de la comisión de la infracción. En caso ello no hubiera sido determinado, dicha facultad de la autoridad prescribirá a los cuatro (4) años. 233.2 El cómputo del plazo de prescripción de la facultad para determinar la existencia de infracciones comenzará a partir del día en que la infracción se hubiera cometido o desde que cesó, si fuera una acción continuada. El cómputo del plazo de prescripción sólo se suspende con la iniciación del procedimiento sancionador a través de la notificación al administrado de los hechos constitutivos de infracción que les sean imputados a título de cargo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 235°, inciso 3 de esta Ley. Dicho cómputo deberá reanudarse inmediatamente si el trámite del procedimiento sancionador se mantuviera paralizado por más de veinticinco (25) días hábiles, por causa no imputable al administrado.	233.1 La facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas, prescribe en el plazo que establezcan las leyes especiales, sin perjuicio del cómputo de los plazos de prescripción respecto de las demás obligaciones que se deriven de los efectos de la comisión de la infracción. En caso ello no hubiera sido determinado, dicha facultad de la autoridad prescribirá a los cuatro (4) años. 233.2 El cómputo del plazo de prescripción de la facultad para determinar la existencia de <i>infracciones</i> comenzará a partir del día en que la infracción se hubiera cometido <i>en el caso de las infracciones instantáneas o infracciones instantáneas de efectos permanentes, desde el día que se realizó la última acción constitutiva de la infracción en el caso de infracciones continuadas, o desde el día en que la acción cesó en el caso de las infracciones permanentes.</i> El cómputo del plazo de prescripción sólo se suspende con la iniciación del procedimiento sancionador a través de la notificación al administrado de los hechos constitutivos de infracción que les sean imputados a título de cargo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 235, inciso 3 de esta Ley. Dicho cómputo deberá reanudarse inmediatamente si el trámite del procedimiento sancionador se mantuviera paralizado por más de veinticinco (25) días hábiles, por causa no

233.3 Los administrados plantean la prescripción por vía de defensa y la autoridad debe resolverla sin más trámite que la constatación de los plazos, debiendo en caso de estimarla fundada, disponer el inicio de las acciones de responsabilidad para dilucidar las causas de la inacción administrativa.	imputable al administrado. 233.3 <i>La autoridad declara de oficio la prescripción y da por concluido el procedimiento cuando advierta que se ha cumplido el plazo para determinar la existencia de infracciones.</i> Asimismo, los administrados pueden plantear la prescripción por vía de defensa y la autoridad debe resolverla sin más trámite que la constatación de los plazos. <i>En caso se declare la prescripción, la autoridad podrá iniciar las acciones necesarias para determinar las causas y responsabilidades de la inacción administrativa, solo cuando se advierta que se hayan producido situaciones de negligencia.</i>
Artículo 234.- Caracteres del procedimiento sancionador Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por: 1. Diferenciar en su estructura entre la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción, cuando la organización de la entidad lo permita. 2. Considerar que los hechos declarados probados por resoluciones judiciales firmes vinculan a las	Artículo 234. Caracteres del procedimiento sancionador 234.1 Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por: 1. Diferenciar en su estructura entre la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción. 2. Considerar que los hechos probados por resoluciones judiciales firmes vinculan a las entidades en sus procedimientos

entidades en sus procedimientos sancionadores. 3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia. 4. Otorgar al administrado un plazo de cinco días para formular sus alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico conforme al numeral 162.2 del Artículo 162, sin que la abstención del ejercicio de este derecho pueda considerarse elemento de juicio en contrario a su situación.	sancionadores. 3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia. 4. Otorgar al administrado un plazo de cinco días para formular sus alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico conforme al numeral 162.2 del artículo 162, sin que la abstención del ejercicio de este derecho pueda considerarse elemento de juicio en contrario a su situación. <i>234.2 La Administración revisa de oficio las resoluciones administrativas fundadas en hechos contradictorios con los probados en las resoluciones judiciales con calidad de cosa juzgada, de acuerdo con las normas que regulan los procedimientos de revisión de oficio.</i>
Artículo 235.- Procedimiento sancionador Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ceñirán a	Artículo 235. Procedimiento sancionador Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las

las siguientes disposiciones: 1. El procedimiento sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición motivada de otros órganos o entidades o por denuncia. 2. Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación. 3. Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación. 4. Vencido dicho plazo y con el respectivo descargo o sin él, la autoridad que instruye el procedimiento realizará de oficio todas las actuaciones necesarias para el examen de los hechos, recabando los	siguientes disposiciones: 1. El procedimiento sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición motivada de otros órganos o entidades o por denuncia. 2. Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación. 3. Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación. 4. Vencido dicho plazo y con el respectivo descargo o sin él, la autoridad que instruye el procedimiento realizará de oficio todas las actuaciones necesarias para el examen de los hechos, recabando los datos e informaciones que sean relevantes para determinar, en su caso, la existencia de responsabilidad susceptible de sanción. 5. Concluida, de ser el caso, la
--	--

datos e informaciones que sean relevantes para determinar, en su caso, la existencia de responsabilidad susceptible de sanción. 5. Concluida, de ser el caso, la recolección de pruebas, la autoridad instructora del procedimiento resuelve la imposición de una sanción o la no existencia de infracción. En caso de que la estructura del procedimiento contemple la existencia diferenciada de órganos de instrucción y órganos de resolución concluida la recolección de pruebas, la autoridad instructora formulará propuesta de resolución en la que se determinará, de manera motivada, las conductas que se consideren probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción para dicha conducta y la sanción que se propone que se imponga; o bien se propondrá la declaración de no existencia de infracción. Recibida la propuesta de resolución, el órgano competente para decidir la aplicación de la sanción podrá disponer la realización de actuaciones complementarias, siempre que sean indispensables para resolver el procedimiento. 6. La resolución que aplique la sanción o la decisión de archivar el procedimiento será notificada tanto al administrado como al órgano u entidad que formuló la solicitud o a quién denunció la infracción, de ser el	recolección de pruebas, la autoridad instructora del procedimiento <i>concluye determinando la existencia de una infracción y, por ende, la imposición de una sanción; o la no existencia de infracción. La autoridad instructora formula un informe final de instrucción en el que se determina, de manera motivada, las conductas que se consideren probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción; y, la sanción propuesta o la declaración de no existencia de infracción, según corresponda.</i> <i>Recibido el informe final, el órgano competente para decidir la aplicación de la sanción puede disponer la realización de actuaciones complementarias, siempre que las considere indispensables para resolver el procedimiento. El informe final de instrucción debe ser notificado al administrado para que formule sus descargos en un plazo no menor de cinco (5) días hábiles.</i> 6. La resolución que aplique la sanción o la decisión de archivar el procedimiento será notificada tanto al administrado como al órgano u entidad que formuló la solicitud o a quién denunció la infracción, de ser el caso.
---	---

caso.	
Artículo 236.- Medidas de carácter provisional 236.1 La autoridad que instruye el procedimiento podrá disponer la adopción de medidas de carácter provisional que aseguren la eficacia de la resolución final que pudiera recaer, con sujeción a lo previsto por el Artículo 146 de esta Ley. 236.2 Las medidas que se adopten deberán ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los objetivos que se pretende garantizar en cada supuesto concreto. 236.3 El cumplimiento o ejecución de las medidas de carácter provisional que en su caso se adopten, se compensarán, en cuanto sea posible, con la sanción impuesta.	Artículo 236. Medidas de carácter provisional 236.1 La autoridad que tramita el procedimiento <i>puede disponer, en cualquier momento</i>, la adopción de medidas de carácter provisional que aseguren la eficacia de la resolución final que pudiera recaer, con sujeción a lo previsto por el artículo 146. 236.2 Las medidas que se adopten deberán ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidad de los objetivos que se pretende garantizar en cada supuesto concreto. 236.3 <i>No se puede dictar medidas de carácter provisional que puedan causar perjuicio de difícil o imposible reparación a los interesados o que impliquen violación de sus derechos.</i> 236.4 <i>Las medidas de carácter provisional no pueden extenderse más allá de lo que resulte indispensable para cumplir los objetivos cautelares concurrentes en el caso concreto.</i> 236.5 <i>Durante la tramitación, la autoridad competente que hubiese ordenado las medidas de carácter provisional las revoca, de oficio o a instancia de parte, cuando compruebe que ya no son</i>

	<i>indispensables para cumplir los objetivos cautelares concurrentes en el caso concreto.</i> 236.6 <i>Cuando la autoridad constate, de oficio o a instancia de parte, que se ha producido un cambio de la situación que tuvo en cuenta al tomar la decisión provisional, esta debe ser cambiada, modificando las medidas provisionales acordadas o sustituyéndolas por otras, según requiera la nueva medida.</i> 236.7 <i>El cumplimiento o ejecución de las medidas de carácter provisional que en su caso se adopten, se compensan, en cuanto sea posible, con la sanción impuesta.</i> 236.8 <i>Las medidas de carácter provisional se extinguen por las siguientes causas:</i> <i>1. Por la resolución que pone fin al procedimiento en que se hubiesen ordenado. La autoridad competente para resolver el recurso administrativo de que se trate puede, motivadamente, mantener las medidas acordadas o adoptar otras hasta que dicte el acto de resolución del recurso.</i> <i>2. Por la caducidad del procedimiento sancionador.</i>
--	---

Artículo 236°-A.- Atenuantes de Responsabilidad por Infracciones Constituyen condiciones atenuantes de la responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa, las siguientes: 1.- La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 235°. 2.- Error inducido por la administración por un acto o disposición administrativa, confusa o ilegal.	Artículo 236-A.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones 1.- Constituyen condiciones <i>eximentes</i> de la responsabilidad por infracciones las siguientes: a) <i>El caso fortuito o la fuerza mayor debidamente comprobada.</i> b) <i>Obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa.</i> c) <i>La incapacidad mental debidamente comprobada por la autoridad competente, siempre que esta afecte la aptitud para entender la infracción.</i> d) <i>La orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones.</i> e) <i>El error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa o ilegal.</i> f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 235. 2.- <i>Constituyen condiciones atenuantes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:</i>
--	---

	a) <i>Si iniciado un procedimiento administrativo sancionador el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito.</i> <i>En los casos en que la sanción aplicable sea una multa esta se reduce hasta un monto no menor de la mitad de su importe.</i> b) <i>Otros que se establezcan por norma especial.</i>
--	--

El Decreto Legislativo N° 1272 tenía por objeto la modificación de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; y la derogación de la Ley N° 29060, conocida como la Ley del Silencio Administrativo. Por este Decreto Legislativo se modificaron los artículos I, II, IV del Título Preliminar y los artículos 5, 6, 7, 11, 18, 20, 30, 31, 32, 36, 37, 38, 40, 41, 42, 44, 45, 47, 48, 49, 55, 63, 67, 74, 75, 76, 77, 88, 105, 110, 111, 115, 116, 125, 126, 131, 135, 136, 138, 156, 160, 188, 189, 193, 202, 203, 206, 207, 211, 216, 218, 228, 229, 230, 232, 233, 234, 235, 236, 236-A y 239 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

La intención de los legisladores no fue otra, sino la de establecer y modificar el marco normativo del procedimiento administrativo general con el objeto de simplificar, optimizar y eliminar procedimientos administrativos; así como priorizar y fortalecer las acciones de fiscalización posterior y sanción, incluyendo la capacidad operativa para llevarlas a cabo; emitir normas que regulen o faciliten el desarrollo de actividades económicas, comerciales y prestación de servicios sociales en los tres niveles de gobierno, incluyendo simplificación administrativa

de los procedimientos relativos al patrimonio cultural; dictar normas generales y específicas para la estandarización de procedimientos administrativos comunes en la administración pública con la finalidad de hacer predecibles sus requisitos y plazos; aprobar medidas que permitan la eliminación de barreras burocráticas en los tres niveles de gobierno; autorizar la transferencia de programas sociales mediante decreto supremo; y dictar medidas para la optimización de servicios en las entidades públicas del Estado, coadyuvando al fortalecimiento institucional y la calidad en el servicio al ciudadano.

- **Cambios importantes para la LPAG con el D.L. N° 1272**

Antes del D.L. N° 1272 en LPAG, en el ámbito de aplicación del procedimiento administrativo sancionador no estaba contemplada la aplicación supletoria a los procedimientos tributarios, para los que se deben observar los principios de la potestad sancionadora, así como la estructura del procedimiento y sus garantías.

Se amplía del tratamiento del debido procedimiento, la separación de las fases (instructora y sancionadora) manteniendo una imparcialidad en el procedimiento sancionador.

En la aplicación del principio de razonabilidad, se fijan además de los criterios de graduación que existían se fijan otros como a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción; b) La probabilidad de detección de la infracción. e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción. f) Las circunstancias de la comisión de la infracción. A fin, de que las sanciones administrativas no tengan un exceso punitivo por parte de la Administración Pública y se garantiza un debido procedimiento sancionador.

En cuanto al principio de tipicidad se prevé la colaboración reglamentaria en la labor de tipificación, es decir que las disposiciones de desarrollo (reglamentos ejecutivos) pueden especificar o graduar previsiones legales previas con el fin de mejor identificar las conductas constitutivas de ilícito, pero sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente.

En cuanto a la aplicación del principio de irretroactividad, se precisa cuando las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo tanto en lo referido a la tipificación, sanción y plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición. Es claro el D.L. N° 1272, al establecer que las disposiciones sancionadoras sólo producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor.

El principio de culpabilidad se erige como una de las creaciones más relevantes del D.L. N° 1272, haciendo eco a lo que en reiteradas sentencias el Tribunal Constitucional (STC 01287-2010-PA/TC; 2050-2002-AA/TC, 2192-2004-AA/TC, 0010-2010-AI/TC, 01873-2009-PA/TC, y 2868-2004-AA/TC) ya se venía afirmando, que el principio de culpabilidad, de legalidad, tipicidad, entre otros se constituían como principios básicos del derecho sancionador.

Antes del D.L. N° 1272, se hablaba de que la responsabilidad administrativa sólo era de carácter objetivo, descartándose la responsabilidad subjetiva del procedimiento sancionador Español. Es así que D.L. N° 1272, establece que la responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva.

Se agrega al artículo 232, sobre la determinación de la responsabilidad el dictado de medidas correctivas con el fin de ordenar la reposición o reparación de la situación al estado interior de la infracción, así mismo la norma establece que estas medidas deben estar previamente tipificadas,

razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto.

Con respecto al cómputo de plazos para la prescripción de la facultad para determinar la existencia de infracciones, la norma no precisaba, cuál era el plazo cuando estábamos ante un caso de infracciones instantáneas, infracciones instantáneas de efectos permanentes o infracciones continuadas. Es así que el numeral 2 del artículo 233 establece que, en el caso de las infracciones instantáneas o infracciones instantáneas de efectos permanentes, desde el día que se realizó la última acción constitutiva de la infracción en el caso de infracciones continuadas, o desde el día en que la acción cesó en el caso de las infracciones permanentes.

Así mismo, el numeral 3 de este mismo artículo 233, señala que la autoridad declara de oficio la prescripción y da por concluido el procedimiento cuando advierta que se ha cumplido el plazo para determinar la existencia de infracciones, y en el caso que se declare la prescripción, la autoridad podrá iniciar las acciones necesarias para determinar las causas y responsabilidades de la inacción administrativa, solo cuando se advierta que se hayan producido situaciones de negligencia.

La última modificatoria realizada en la LPAG, es la inclusión de las eximentes de responsabilidad, de acuerdo al D.L. N° 1272, las eximentes de responsabilidad por la comisión de infracciones son las siguientes: **a)** El caso fortuito o la fuerza mayor debidamente comprobada. **b)** Obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa. **c)** La incapacidad mental debidamente comprobada por la autoridad competente, siempre que esta afecte la aptitud para entender la infracción. **d)** La orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus

funciones. **e)** El error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa o ilegal.

Así mismo, constituyen condiciones atenuantes de la responsabilidad por infracciones las siguientes: a) Si iniciado un procedimiento administrativo sancionador el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito. En los casos en que la sanción aplicable sea una multa esta se reduce hasta un monto no menor de la mitad de su importe. b) Otros que se establezcan por norma especial.

CONCLUSIONES

Primera.- Al inicio de esta investigación de Tesis se planteó la hipótesis: “Si, la modificatoria realizada por el D.L. N° 1272 en la Ley de Procedimiento Administrativo General, en cuanto al Procedimiento Administrativo sancionador respecto a los principios de: Debido procedimiento, Razonabilidad, Tipicidad, Irretroactividad, Culpabilidad, se constituye en una garantía para los administrados y la no vulneración de sus derechos fundamentales y constitucionales, entonces, se asegurará un correcto desarrollo del procedimiento sancionador”, y del análisis se ha podido concluir que la modificatoria realizada en el D.L. N° 1272, en cuanto al Procedimiento Administrativo sancionador respecto a los principios de: Debido procedimiento, Razonabilidad, Tipicidad, Irretroactividad, Culpabilidad, si constituye una garantía para los administrados y la no vulneración de sus derechos fundamentales y constitucionales por estos motivos:

- Con respecto al Debido Procedimiento se puede observar, que el legislador ha hecho hincapié en los límites que tiene la administración cuando esta haga uso de su potestad sancionadora. Antes de la modificatoria, tan sólo se hacía referencia a que las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento sancionador y respetando las garantías del debido proceso. Con la modificatoria contenida en el D.L. N° 1272, el legislador es más puntual, asegura que el administrado cuando se enfrente a la potestad sancionadora de una entidad no se le podrá imponer sanciones sin que se haya tramitado un debido procedimiento sancionador, así mismo se le asegura que la sanción que se le imponga sea imparcial al haber separación entre las autoridades que dirijan la fase instructora y sancionadora.

- En cuanto a la aplicación del principio de razonabilidad, se fijan otros criterios para la graduación de la sanción distintos a los que ya se encontraba en la Ley N° 27444, como, por ejemplo:

a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción: que no es otra cosa que el beneficio que el infractor obtiene para sí de la comisión de la infracción administrativa, que sería irracional una sanción administrativa si el infractor no obtuviere algún beneficio ilícito.

b) La probabilidad de detección de la infracción: se refiere a la probabilidad de que la comisión de una infracción sea detectada por la autoridad administrativa. Por lo tanto, para la imposición de sanciones, la autoridad administrativa debe ponderar criterios que le permitan determinar esta probabilidad en la detección de la infracción, en el marco de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, pues la sanción debe cumplir sus objetivos, sin que ello signifique un abuso por parte de la autoridad administrativa. La sanción debe de ser proporcional a la infracción cometida.

e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción: se refiere a la reiteración de la comisión de la misma infracción administrativa, cuya

incorporación constituye una agravante de la responsabilidad administrativa en la graduación de la sanción.

f) Las circunstancias de la comisión de la infracción. A fin, de que las sanciones administrativas no tengan un exceso punitivo por parte de la Administración Pública y se garantiza un debido procedimiento sancionador.

- En cuanto al principio de tipicidad, se prevé que: con la tipificación de infracciones a la que se refiere el D.L N° 1272, no se podrá imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda. Así, evitando que los regímenes sancionadores puedan tipificar de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras. Con esto se protege al administrado de que se le imputen sanciones inexistentes en el ámbito del derecho administrativo sancionador o sanciones ya establecidas en leyes de carácter penal.
- En cuanto a la aplicación del principio de irretroactividad: Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. Es claro entonces, que el D.L. N° 1272, al

establecer que las disposiciones sancionadoras sólo producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor.

- El principio de culpabilidad se erige como una de las creaciones más relevantes del D.L. N° 1272. Con el D.L. N° 1272, el legislador ha optado por agregar al principio de culpabilidad una entidad propia independientemente al ámbito del Derecho Penal. Con el D.L. N° 1272, se establece que la responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva.

Segunda. – Si bien el procedimiento sancionador garantiza que la actuación de la administración se lleve a cabo de una manera ordenada respetando un mínimo de garantías para el administrado ya que en esta se encuentra presenta una doble dimensión, pues, de una parte, se encuentra el mecanismo idóneo que tiene la administración pública para lograr su finalidad pública por otro lado, constituye la vía que permite ofrecer al administrado las garantías necesarias respecto de sus derechos fundamentales siendo que la particularidad del procedimiento administrativo sancionador, con relación al procedimiento general, radica en la necesidad de traducir en reglas procedimentales algunas de las garantías constitucionales que protegen al administrado frente al ius puniendi estatal.

Tercera.- El D.L. N° 1272, constituye un ordenado cuerpo normativo del desarrollo del Derecho administrativo sancionador, pues supone una garantía real del respeto de los derechos de los administrados, asegurándoles un debido procedimiento blindado por la observancia imperativa de los principios de la potestad sancionadora.

Cuarta. - De todas las innovaciones del D.L. N° 1272, el principio de culpabilidad es de las más relevantes, pues supone un cambio en la determinación de la responsabilidad administrativa, ya que antes de la modificatoria hecha por este decreto, la responsabilidad era únicamente objetiva, tal y como lo expresaba la LPAG, y suponía que el administrado era responsable aun si escapara de sus manos la producción de un daño, es decir que el dolo y la culpa eran irrelevantes para poder determinar una infracción administrativa, ya que la comisión de la misma suponía la violación del deber de cuidado y por lo tanto resultaba innecesario evaluar dichos elementos subjetivos.

Quinta. - Supone un desafío la aplicación del procedimiento administrativo sancionador D.L. N° 1272 en las entidades públicas, teniendo en cuenta que la imposición de sanciones o infracciones administrativas deben ir acompañadas de la observancia imperativa de un conjunto de principios, así como de la obligación de brindar las garantías de un debido procedimiento.

Sexta. - Se pudo apreciar en esta investigación que en el D.L. N° 1272, el legislador agrega categorías que sólo se encontraban en el Derecho Penal, en razón de la relación que el derecho administrativo guarda con el derecho penal, ya que ambos forma parten del IUS PUNIENDI del Estado.

SUGERENCIAS

Primera: - En el presente trabajo de investigación se recomienda a los funcionarios públicos merituar y valorar la debida aplicación del *Ius puniendi*, siendo esta la facultad sancionadora del Estado, en razón de los principios de la potestad sancionadora que emanan de la Ley de Procedimiento Administrativo General Ley N°27444 producto de la modificatoria realizada por el D.L. N°1272 visto que se han aplicado novísimos principios como de ejercicio legítimo del poder, de responsabilidad y de acceso permanente siendo que el primero establece límites dentro de las facultades o potestades que posee la autoridad administrativa, con la finalidad de evitar el abuso del poder, por su parte, el segundo principio obliga a la administración responder por los daños que perjudiquen a los administrados cuando la causa sea el mal funcionamiento de la actividad administrativa. Finalmente, el principio de acceso permanente busca facilitarle al administrado el acceso a la información sobre el estado de sus trámites.

BIBLIOGRAFÍA

- Alarcón Sotomayor, L. (2010) El procedimiento administrativo sancionador». En: López Menudo, F. (Dir.). Derecho Administrativo Sancionador. Valladolid: Lex Nova.
- Alarcón Sotomayor, L. (2007) El procedimiento administrativo sancionador y los derechos fundamentales. Navarra: Thomson-Civitas.
- Bendeزú Neyra, G. E. (2010) Derecho Procesal Administrativo: Ley No. 27444, Ley No. 29060 y D. Leg No. 1029. Lima. Editorial Fecat.
- Brewer Carías, A. (2003) Principios del procedimiento administrativo en América Latina. Bogotá. Editorial Legis.
- Cárdenas Hurtado, R. (2007). “¿Es posible graduar la sanción sobre la base del documento que dio origen al procedimiento sancionador?”. Lima. Editorial Grijley.
- Carpio Marcos, E. y Grandez Castro, P. (coordinadores). (2007). “La defensa de la Constitución por los tribunales administrativos, un debate a propósito de la jurisprudencia constitucional”. En: Cuadernos de análisis y crítica a la jurisprudencia constitucional. Lima. Palestra Editores.
- Chanamé Orbe, R. (2009). Diccionario Jurídico. Lima. Editorial: Ara Editores.
- Gamero Casado E, y Fernández Ramos, S. (2010) Manual Básico de Derecho Administrativo. 7ª ed. Madrid. Editorial Tecnos.
- García de Enterría, E. y Fernández, T. (2004). Curso de Derecho Administrativo. Tomo II. Madrid. Editorial Thomson-Civitas.
- Gómez Tomillo, M. (2003). Derecho administrativo sancionador y Derecho Penal. Análisis del derecho positivo peruano. Especial consideración de los principios de legalidad, culpabilidad y oportunidad. Revista de Derecho. Vol. 4. Piura. Editorial Universidad de Piura.
- Guzmán Napurí, C. (2016). Los Procesos Administrativos Sancionadores. En las entidades de la Administración Pública. 1ª ed. Lima. Editorial Gaceta Jurídica.

- Guzmán Napurí, C. (2010) Manual de actualización administrativa. 1ª ed. Lima. Editorial Gaceta Jurídica.
- Guzmán Napurí, C. (2011). Tratado de la administración pública y del procedimiento administrativo. Lima. Ediciones Caballero Bustamante.
- Guzmán Napurí, C. (2015). La constitución Política: un análisis funcional. Lima. Editorial Gaceta Jurídica.
- Cabrera Vásquez, Marco A. (2013). Teoría General del Procedimiento Administrativo. 1ª ed. Lima. Editorial Ediciones Legales.
- Landa Arroyo, C. (2010). Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Lima. Palestra Editores.
- López Rodo, L. (1981) El procedimiento administrativo no contencioso. Año V. N° 01. Revista Uruguaya de Estudios Administrativos.
- Morón Urbina, J. C. (2011). Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. 9ª ed. Lima. Editorial Gaceta Jurídica.
- Morón Urbina, J. C. (1999). Derecho Procesal Administrativo: doctrina, legislación, jurisprudencia, práctica administrativa. 2ª ed. Lima. Editorial Rodhas.
- Morón Urbina, J. C. (2017). Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Tomo I y II. 12ª ed. Lima. Gaceta Jurídica.
- Navas Rondón, C. (2009). Derecho Administrativo Sancionador en las Contrataciones del Estado. Lima. Editorial Gaceta Jurídica.
- Nieto García, A. (2005). Derecho Administrativo Sancionador. 4ª ed. Madrid. Editorial Tecnos.
- Nieto García, A. (2000) Derecho Administrativo Sancionador. 2ª ed. Madrid: Editorial Tecnos S.A.
- Northcote Sandoval, C. (2013). El procedimiento administrativo sancionador en: Actualidad Empresarial N° 272, Primera Quincena de Febrero.
- Ossa Arbeláez, J. (2009) Derecho Administrativo Sancionador. Una aproximación dogmática. Bogotá: Legis.

- Pereira Chumbe, R. (2005). La potestad sancionadora de la Administración y el procedimiento administrativo sancionador en la Ley N° 27444. 2ª ed. Lima. Editorial Ara Editores.
- Peña Cabrera, A. y Jiménez Vivas, J. (2009). “Principios y garantías del Derecho Administrativo Sancionador”. En: Revista Actualidad Jurídica, Gaceta Jurídica, T. 189, agosto.
- Rojas Rodríguez, H. F. (2015). Fundamentos del Derecho Administrativo Sancionador. 1ª ed. Lima. Editorial Instituto Pacífico.
- Rubio Correa, M. (1999). Estudio de la Constitución Política del Perú 1993. 1 ed. Tomo I. Lima. Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Rubio Correa, M. (1999). Estudio de la Constitución Política del Perú 1993. 1 ed. Tomo II. Lima. Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Rubio Correa, M. (1999). Estudio de la Constitución Política del Perú 1993. 1 ed. Tomo III. Lima. Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Rojas Pomar, Héctor. (2012) “El apercibimiento y las reglas de conducta como partes del derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales. Comentarios al Exp. N° 01820-2011-PA/TC””. En: Gaceta Constitucional Tomo 54, 1ª ed. Lima. Editorial Gaceta Jurídica.
- Salinas Siccha, R. (2008) Derecho Penal. Parte Especial. 3ª ed. Lima. Editorial Grijley.
- Sosa Sacio, J. M. (2010). El Debido Proceso. Estudios sobre derechos y garantías procesales. 1ª ed. Lima Editorial Gaceta Jurídica.
- Villegas Paiva, E. (2014) Los delitos culposos y el dolo eventual en la jurisprudencia. 1ª ed. Lima. Gaceta Jurídica.

ANEXOS

01. El D.L. N° 1272 que modifica la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General.