

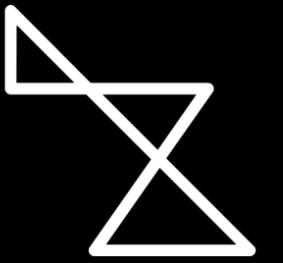
BEZADA

RODAS

PELAEZ

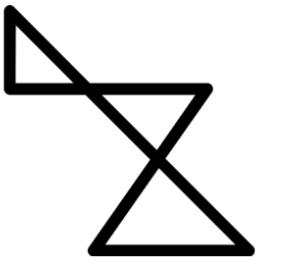
ABOGADOS

ADN



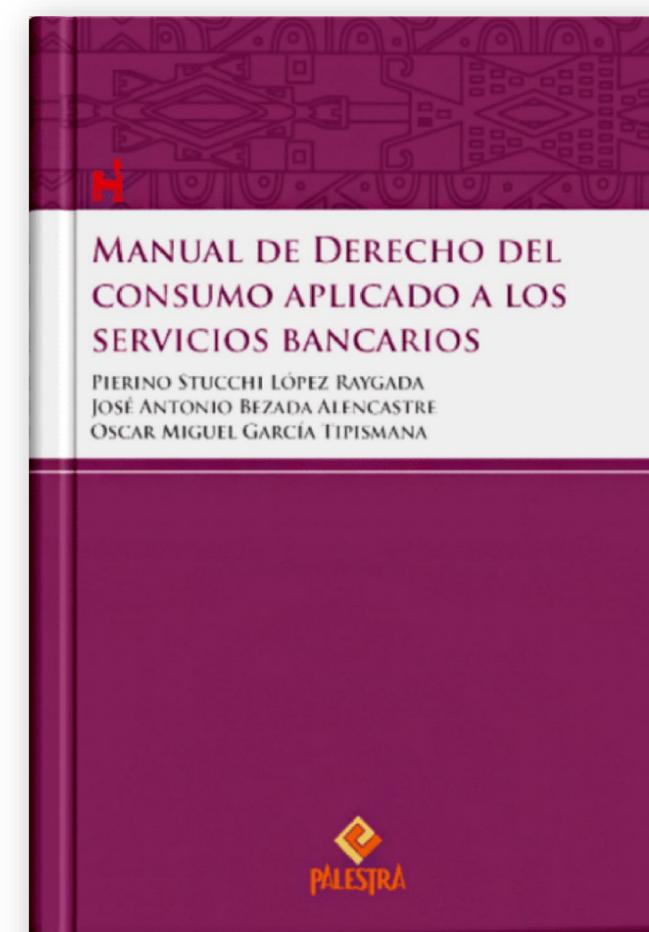
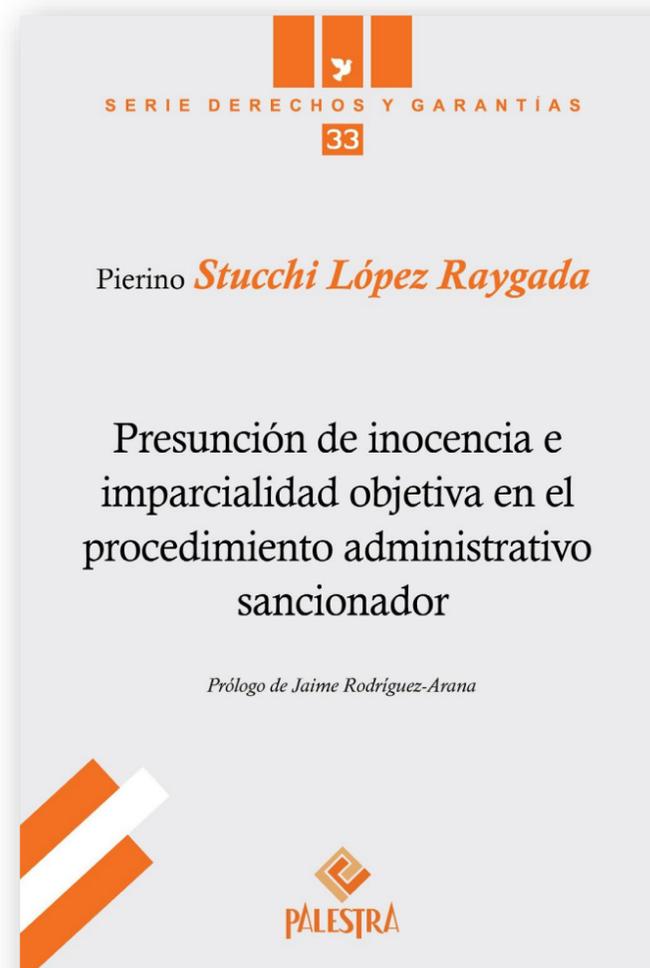
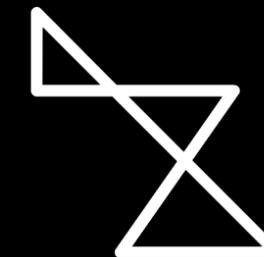
APLICAMOS
EXPERIENCIA
Y ESTRATEGIA
PARA ASUNTOS
COMPLEJOS



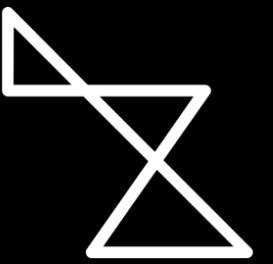


**Claves para la defensa
eficaz en un
procedimiento
administrativo sancionador (PAS)**

CONTRIBUCIONES DE NUESTRO EQUIPO



JOSÉ ANTONIO TIRADO
SOCIO



**PRIMERA PARTE:
Debido cumplimiento y
atención de fiscalizaciones**

CONTENIDO

I. Preparados para cumplir con la ley.

II. Listos para demostrarlo.

I.

Preparados para cumplir con la ley

Gestión del riesgo



- “Se trata así de optar, de valorar alternativas y decidir entre ellas, sabiendo que **no puede aspirarse a un riesgo cero** (...) De lo que se trata es de que ese riesgo que se acepta y asume no rebase los **límites** que del ordenamiento jurídico pudieran derivarse: que se trate, en definitiva, de un **riesgo permitido**.” (José Esteve Pardo)

Programa de cumplimiento: efecto positivo



“Son criterios de **graduación de la sanción**, aún por debajo del mínimo previsto (...) la adopción e implementación, después de la comisión de la infracción y antes del inicio del procedimiento sancionador de un modelo de prevención debidamente certificado, adecuado a su naturaleza, riesgos, necesidades y características de la contratación estatal, consistente en medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir actos indebidos y conflictos de interés o para reducir significativamente el riesgo de su comisión (...).”

(TUO Ley de Contrataciones del Estado, artículo 50.10).

Recomendaciones:

ANTES DE LA INSPECCIÓN

- ✓ Asegurar el cumplimiento de todas nuestras obligaciones legales
- ✓ Documentar el cumplimiento de las obligaciones, física o virtualmente.
- ✓ Contar con un protocolo interno que permita identificar a la persona que deberá atender cada tipo de inspección, así como contactar a los asesores legales y técnicos, sean internos o externos, con inmediatez y desde el inicio de la inspección.
- ✓ Implementar matrices de cumplimiento legal y realizar auditorías internas que permitan conocer el nivel de cumplimiento de las principales obligaciones legales e identificar oportunidades de mejora.



II.



Listos para demostrarlo

Ejemplo: nueva ley sobre clausuras municipales



Artículo 20.- Supuestos de improcedencia de clausura temporal de un establecimiento

No procede la clausura temporal de un establecimiento en los siguientes supuestos:

- a) Se infrinjan normas de carácter administrativo que no representen un riesgo inminente para la vida, la salud, la seguridad o la propiedad de las personas.
- b) Cuando existan circunstancias que puedan ser subsanadas durante la inspección por el titular o sus representantes o cuando dichas circunstancias hubieran desaparecido al término de la inspección.

Recomendaciones: ¿Qué hacer y qué no hacer?

DURANTE LA INSPECCIÓN

- ✓ Solicitar información sobre las materias investigadas.
- ✓ Otorgar todas las facilidades a los inspectores para que puedan realizar su labor.
- ✓ Asistir puntualmente a las comparecencias programadas, así como cumplir oportunamente con todos los requerimientos de información que formulen los inspectores.
- ✓ Revisar con mucho detalle la información que se entrega limitándose a aquella información estrictamente necesaria para atender el requerimiento de la autoridad.



TUO de la LPAG

Artículo 243.- Deberes de los administrados fiscalizados

Son deberes de los administrados fiscalizados:

1. Realizar o brindar todas las facilidades para ejecutar las facultades listadas en el artículo 240.
2. Permitir el acceso de los funcionarios, servidores y terceros fiscalizadores, a sus dependencias, instalaciones, bienes y/o equipos, de administración directa o no, sin perjuicio de su derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio cuando corresponda.



Colaboración

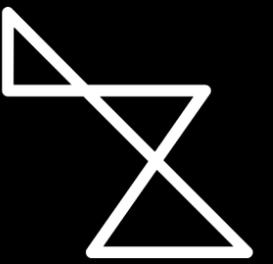
- El deber de colaboración con la inspección se expresa a través de dos manifestaciones:
 - La primera, soportar la inspección es un modo pasivo de colaboración, soportando las incomodidades de una inspección o, al menos, no impidiendo el desarrollo de la misma.
 - La segunda, colaborar activamente con la inspección, supone la participación del sujeto inspeccionado con el desenvolvimiento de las actuaciones de inspección, brindando todas las facilidades que sean necesarias para el desarrollo de las mismas o cumpliendo con proporcionar la información o documentación que le sea requerida y que tenga, o razonablemente deba tener, en su poder.

Derechos

- La inspección también implica derechos:
 - Derecho a no declararse culpable de una infracción.
 - Derecho a guardar silencio.
 - Derecho a no perjudicarse con las (propias) declaraciones que realice.
 - Opción de activar la subsanación previa: beneficios en la defensa.

PIERINO STUCCHI

SOCIO



**SEGUNDA PARTE:
Abordaje probatorio,
culpabilidad e imparcialidad**

CONTENIDO

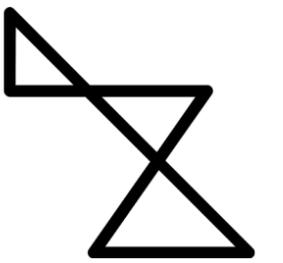
I. Presunción de inocencia y estándar probatorio

II. Culpabilidad

III. Imparcialidad objetiva

I.

Presunción de inocencia y estándar probatorio



Principio de presunción de inocencia

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

Artículo 2. - Toda persona tiene derecho

24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:

(...)

e. Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

Artículo 8. Garantías Judiciales

(...)

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad.

DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

9. Presunción de licitud. - Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

Estándar probatorio: prueba plena (más allá de toda duda razonable)

SENTENCIA EMITIDA EN EL EXPEDIENTE 2192-2004-AA/TC

"13. (...) Por ello, al disponerse en este caso que sea el propio investigado administrativamente quien demuestre su inocencia, se ha quebrantado el **principio constitucional de presunción de inocencia que también rige el procedimiento administrativo sancionador**, sustituyéndolo por una regla de culpabilidad que resulta contraria a la Constitución."

[Énfasis añadido]

SENTENCIA EMITIDA EN EL EXPEDIENTE 1172-2003-HC/TC

(...)

"2. (...) Como este Tribunal ha sostenido en la STC 010-2002-AI/TC, **el principio de presunción de inocencia se despliega transversalmente sobre todas las garantías que conforman el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Y, mediante él, se garantiza que ningún justiciable pueda ser condenado o declarado responsable de un acto antijurídico fundado en apreciaciones arbitrarias o subjetivas, o en medios de prueba, en cuya valoración existen dudas razonables sobre la culpabilidad del sancionado.** El contenido esencial del derecho a la presunción de inocencia, de este modo, termina convirtiéndose en un **límite al principio de libre apreciación de la prueba por parte del juez, puesto que dispone la exigencia de un mínimo de suficiencia probatoria para declarar la culpabilidad, más allá de toda duda razonable.**"

[Énfasis añadido]

Guía ministerial

GUÍA PRÁCTICA SOBRE LA ACTIVIDAD PROBATORIA EN LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONADORES ELABORADA POR EL MINJUS

En ese sentido, se entiende que para resolver en contra de un administrado en un PAS es necesario que la administración cuente con evidencia que demuestre que el acusado cometió la infracción que se le imputa. Ahora bien, el nivel de probanza de la acusación es que ésta se encuentre **probada más allá de toda duda razonable**.

En otras palabras, solo se puede condenar a un administrado si la acusación es la única hipótesis posible que explica los hechos probados del caso. Si existe otra teoría que pueda explicar los hechos probados del caso, entonces no se puede condenar al acusado. Ello, se puede inferir a partir de la concordancia del citado inciso 9 del artículo 230 de la LPAG con lo establecido en el Artículo II del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Penal, que establece lo siguiente:



Doctrina

Dr. Laguna de Paz

“**Tercera.-** En el procedimiento administrativo, caracterizado por el antiformalismo, la prueba está sujeta a un menor rigor formal que en el proceso penal, lo cual no significa que las exigencias probatorias sean menores. La Administración solo puede sancionar la conducta si demuestra de manera plena la comisión de la infracción, así como la responsabilidad de la persona a la que debe ser imputada. No basta con que la Administración se forme una convicción subjetiva sobre los hechos y su imputación, sino que ha de probarlos objetivamente (más allá de toda duda razonable). En caso contrario, debe archivar el expediente.”

(Énfasis añadido)

Dr. Alejandro Huergo Lora

“Primera.- El estándar probatorio en procedimientos administrativos sancionadores por infracciones contra la libre competencia no debe ser menor o menos exigente que el que se aplica en los procesos penales. Y ello porque el estándar probatorio está relacionado el principio de presunción de inocencia, que es un principio aplicable también en el Derecho administrativo sancionador (no sólo en el penal), y porque las sanciones que se imponen por estas conductas son de una gravedad equiparable a las penas (y, de hecho, en algunos ordenamientos, como el peruano también, se castigan por la vía penal).”

(Énfasis añadido)

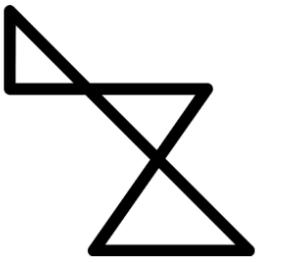
Conclusiones

1. ¿Dos estándares: persona natural o jurídica? **No**
2. ¿Depende de la autoridad? **No**
3. La importancia de la explicación alternativa: **duda razonable.**

II.



Culpabilidad



TUO de la LPAG

Artículo 243.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

10. Culpabilidad.- La responsabilidad administrativa es **subjetiva**, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva.

(...)

Principio de culpabilidad en sede administrativa

SENTENCIA EMITIDA EN EL EXPEDIENTE 2050-2002-AA/TC

“8. (...) 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.”

[Énfasis añadido]

SENTENCIA EMITIDA EN EL EXPEDIENTE 1873-2009-PA/TC

“12. No obstante, la existencia de estas diferencias, existen puntos en común, pero tal vez el más importante sea el de que los principios generales del derecho penal son de recibo, con ciertos matices, en el derecho administrativo sancionador. Sin agotar el tema, conviene tener en cuenta cuando menos **algunos de los que son de recibo, protección y tutela en sede administrativa:**

(...)

c. **Principio de culpabilidad**, que establece que la acción sancionable debe ser imputada a título de **dolo o culpa**, lo que importa la **prohibición de la responsabilidad objetiva**; esto es, que solo se puede imponer una sanción si es que la conducta prohibida y su consecuencia están previstas legalmente.”

[Énfasis añadido]

Conclusiones

1. ¿Se **imputa** elementos subjetivos del tipo?
2. ¿Se **pronuncia** la autoridad sobre ellos?
3. ¿Se sanciona **la circunstancia, la situación, la ocurrencia** y no la conducta culpable?

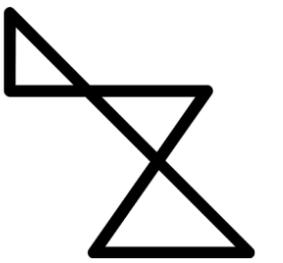
Recomendaciones

1. Principio de culpabilidad vs. **responsabilidad objetiva.**
2. Principio de culpabilidad vs. **confianza legítima.**
3. Principio de culpabilidad vs. **precedente administrativo.**

III.



Imparcialidad objetiva



Imparcialidad objetiva

Sentencia del 8 de julio de 2020, Caso Petro Urrego vs. Colombia

En razón de lo anterior, este Tribunal advierte que el diseño particular del proceso seguido contra el señor Petro evidencia una falta de imparcialidad desde el punto de vista objetivo pues resulta lógico que, al haber formulado los cargos contra el señor Petro, la Sala Disciplinaria tenía una idea preconcebida sobre su responsabilidad disciplinaria.



Aplicable a procedimientos administrativos

“Si bien el artículo 8° de la Convención Americana se titula ‘**Garantías Judiciales**’, su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, sino al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a efectos de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos.”

La Corte ha insistido en estos postulados en los Casos Baena Ricardo, del 2 de febrero de 2001 (Párrafos 124-127), e Ivcher Bronstein, del 6 de febrero de 2001 (Párrafo 105)].

Garantía en sede administrativa

DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444,

Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

2. Debido procedimiento. - 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.



Conclusiones

1. ¿El *fiscal administrativo* puede apoyar válidamente al órgano decisor? **No**
2. ¿Instancias imparciales posteriores corrigen el (in)debido proceso? **No**
3. ¿Dos estándares: persona natural o jurídica? **No**

IV.



Bonus track

Adicionalmente...

1. Contacto temprano con la autoridad instructora.
2. Derecho a ser oído.
3. Conducta continuada o efectos permanentes.
4. Prescripción y caducidad.

www.stucchi.law