

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ**

FACULTAD DE DERECHO



Programa de Segunda Especialidad en Derecho Administrativo

“Hacia un nuevo estándar de notificación del hecho infractor: a propósito del derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación en sede administrativa”

Trabajo académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho Administrativo

Autor:

Leonardo Manuel Ventura Ferro

Asesor:

Jorge Armando Díaz Montalvo

Lima, 2023

Informe de Similitud

Yo, JORGE ARMANDO DIAZ MONTALVO, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo Académico titulado “Hacia un nuevo estándar de notificación del hecho infractor: a propósito del derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación en sede administrativa”, del autor(a) Leonardo Manuel Ventura Ferro, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 33%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 04/12/2023.

- He revisado con detalle dicho reporte y el Trabajo Académico, y no se advierten indicios de plagio.

- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 21 de febrero del 2024

<u>DIAZ MONTALVO, JORGE ARMANDO</u>	
DNI: 43198239	Firma:
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-6659-787X	

RESUMEN

El presente artículo aborda las problemáticas relacionadas a la notificación del hecho infractor, tanto en su contenido como en la oportunidad de notificación, las cuales tienen incidencia directa en plena efectividad del derecho de defensa en el procedimiento administrativo sancionador. Como parte del proceso de constitucionalización del Derecho Administrativo, se propone la aplicación del estándar más garante del derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación, frente a los tradicionales límites-garantías al *ius puniendi* de la Administración. Así, de la interpretación de la Corte Interamericana se desprende que los Estados deben alejarse del principio de confianza, toda vez que la notificación del hecho infractor requiere transitar por los canales oficiales, en aras de maximizar la vigencia del derecho de defensa. Con todo ello, se dilucida una tarea pendiente del legislador y los administradores de justicia para adecuarse al nuevo estándar establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos para todas relaciones procesales entre el Estado y el privado, en particular, en el procedimiento administrativo sancionador.

Palabras clave

ABSTRACT

This article addresses the problems related to the notification of the infringing act, both in its content and in the opportunity of notification, which have a direct impact on the full effectiveness of the right of defense in the administrative sanctioning procedure. As part of the process of constitutionalization of Administrative Law, the application of the standard plus guarantee of the right to prior and detailed communication of the accusation is proposed, compared to the traditional limits-guarantees to the *ius puniendi* of the Administration. Thus, from the interpretation of the Inter-American Court it follows that States must move away from the principle of trust, since notification of the infringing act requires going through official channels, in order to maximize the validity of the right of defense. With all this, a pending task for the legislator and the administrators of justice is elucidated to adapt to the new standard established by the Inter-American Court of Human Rights for all procedural relations between the State and the private sector, in particular, in the administrative sanctioning procedure.

Keywords

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I.....	2
LA POTESTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACIÓN Y SUS LÍMITES.....	2
DEL CONTENIDO EXIGIDO EN LA DESCRIPCIÓN DEL HECHO INFRACTOR	6
DE LA OPORTUNIDAD DE NOTIFICACIÓN DEL HECHO INFRACTOR.....	9
CAPÍTULO II.....	14
DEL DERECHO A LA COMUNICACIÓN PREVIA Y DETALLADA DE LA ACUSACIÓN	14
DE LA VIGENCIA DEL DERECHO A LA COMUNICACIÓN PREVIA Y DETALLADA DE LA ACUSACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR	19
DE LA DESCRIPCIÓN Y FORMALIDAD EXIGIDA AL HECHO INFRACTOR EN EL PAS PERUANO.....	22
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	26
BIBLIOGRAFÍA.....	29

INTRODUCCIÓN

Desde el Derecho Nacional, la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, el legislador ha positivizado límites-garantías de la potestad sancionadora de la Administración. Por su parte, del Sistema Interamericano de Derechos Humanos se ha venido desarrollado jurisprudencialmente el contenido del derecho a la comunicación previa y detallada a la comunicación.

En consideración a que los derechos y garantías contenidos en la Convención Interamericana de Derechos Humanos forman parte del derecho interno peruano como normas de rango constitucional, y en aras de contribuir con el proceso de constitucionalización del Derecho Administrativo, el presente artículo propone una interpretación sistemática de las garantías relacionadas a la notificación del hecho infractor en el marco del procedimiento administrativo general.

Para tal fin, de inicio, en el capítulo I, se describirá la potestad de castigar del Estado como una única manifestación del poder segmentado en distintas áreas del derecho, como la potestad sancionadora de la Administración. Además, cómo esta potestad se encuentra limitada en aras de evitar el uso desmedido del poder estatal. Luego, se expondrá qué tienen que decir estos límites-garantías respecto al contenido mínimo exigido de la descripción del hecho infractor y su oportunidad de notificación en el procedimiento administrativo sancionador.

Posteriormente, en el capítulo II, se examinará el derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación en base principalmente al contenido desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Después, se recordará la integración de la Convención Interamericana de Derechos Humanos y la Corte en el ordenamiento jurídico peruano, en específico, a la normativa general del procedimiento administrativo sancionador. Finalmente, se realizará un examen comparativo de las garantías que ofrecen los límites de la *ius puniendi* de la Administración y el mencionado derecho. Con todo ello, se concluirá con un nuevo marco garante de la notificación del hecho infractor.

I. CAPÍTULO I

1.1. LA POTESTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACIÓN Y SUS LÍMITES

Abordar la potestad sancionadora de la Administración y sus límites requiere previamente sentar postura respecto al origen legitimador de esta; más allá de cuál se adopte, la doctrina penal y administrativa es unánime al considerar esta potestad como una expresión del derecho de castigar del Estado o *ius puniendi*, es decir, facultar al Estado de imponer consecuencias gravosas, de menor a mayor afectación de derechos fundamentales (Medina, 2007, p. 88).

Ciertamente el estudio del *ius puniendi* hace sido una tarea extensamente más abordada desde la ciencia penal. Naturalmente, para esta rama del Derecho resulta imperativa la búsqueda de legitimación estatal para la restricción del derecho fundamental de libertad personal y, a su vez, determinar los límites que tiene el Estado en el uso de su potestad punitiva en diferentes contextos históricos.

En esa línea, existe unanimidad respecto al origen legitimador para el uso del *ius puniendi* estatal: su reconocimiento en la Constitución Política (o símiles) en los países occidentales. En el caso peruano, tal legitimación está acompañada de límites explícitos principalmente en el artículo 139 de la Carta Magna.

El presente trabajo comparte la postura mayoritaria de la doctrina administrativa española, quienes señalan la existencia de una potestad punitiva única del Estado o *ius puniendi sui generis* (en otras latitudes, ordenamiento punitivo del Estado). Bajo este entendimiento, se admite la coexistencia de, por lo menos, dos manifestaciones de potestad sancionadora: una de la Administración Pública y, la otra, propia de la jurisdicción penal (Nieto, 2012, p. 47).

En particular, es pertinente acotar que, primero, ambas manifestaciones tienen como finalidad servir de mecanismos de prevención y sanción de conductas humanas (Rojas, 2014, p.72). Ello es demostrable comparando las finalidades específicas de las sanciones administrativas y penales.

Por un lado, se ha entendido clásicamente que la única finalidad de la sanción administrativa es el castigo al administrado por el quebrantamiento de la legalidad. Sin embargo, se hace evidente la función desincentivadora de conductas a través de, por ejemplo, la regulación responsiva. Por otro lado, la doctrina penal ha realizado un esfuerzo más sistemático de las funciones de la pena, entre ellas, sobresalen la función sancionatoria (o de justicia) y la desincentivación de ilícitos penales a través de la cuantía de las penas, y la efectividad del sistema policial y judicial.

Segundo, se discrepa sobre lo sostenido por Rojas Rodríguez: que las manifestaciones del *ius puniendi* tienen un fin utilitarista por parte del legislador, quien pretende alcanzar la solución de conflictos sociales a través del establecimiento de una determinada política punitiva.

En realidad, en el marco de un Estado Social y Democrático de Derecho, la protección de los derechos fundamentales y ciertos bienes jurídicos esenciales para la vida en comunidad conllevan al establecimiento de principios y garantías a cuya observancia el legislador está obligado. Por lo dicho, el legislador no se vale del *ius puniendi* para alcanzar finalidades públicas, sino el legislador es un mero concretizador de la máxima de tutela de derechos fundamentales y las obligaciones del Estado en pro de su plena vigencia.

Tercero, las constituciones políticas que adoptan un modelo constitucional están estableciendo implícitamente un determinado modelo punitivo estatal acorde al reconocimiento y plena efectividad de los derechos fundamentales. Por ejemplo, en el caso español, Fernández comenta que la Constitución Española de 1978, a diferencia de su predecesora, condicionó la intervención estatal al reconocer los derechos individuales de sus ciudadanos (1994, p. 89).

Por lo dicho, a diferencia del desfasado entendimiento de los límites del *ius puniendi* como herramientas contra la arbitrariedad (Medina, 2007, p. 88), hoy se conciben como garantías en sí mismas, reclamables por los ciudadanos,

frente a la potestad punitiva del Estado en cualquiera de sus manifestaciones, en aras del modelo constitucional adoptado.

Además, los tribunales internacionales se han inclinado a adoptar definiciones amplias para estudiar la punición estatal tales como “impunidad”, “acción estatal” o “ilícito”; a propósito, en el Caso Engel, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en su sentencia de 8 de junio de 1976, fue enfático en expresar que la elección del uso del derecho penal o administrativo sancionador no puede menoscabar los derechos, ya que se trata en sí de la calificación específica de la categoría “ilícito”.

Ahora bien, bajo la premisa de una única potestad punitiva del Estado toma forma ciertos principios y garantías comunes (entre ellos, los principios de legalidad, tipicidad, derecho a ser informado de la acusación) entre el Derecho Penal, Derecho Procesal Penal y Derecho Administrativo Sancionador (Rebollo, 2018, p. 2). Ello no significa en ningún modo una aplicación estándar de aquellos, sino su adecuación a las exigencias de la protección de los derechos de los ciudadanos, los bienes jurídicos en juego y las particularidades del proceso y procedimiento respectivo.

Pertinente lo señalado por Danós Ordoñez al explicitar que el ordenamiento jurídico peruano, y la propia doctrina administrativa local, se preocupó poco por discutir la legitimidad constitucional de la potestad sancionadora de la Administración Pública. Por el contrario, se normalizó las facultades que gozan algunas entidades públicas para determinar infracciones e imponer sanciones bajo un régimen de Derecho Administrativo (Danós, 2019, p. 149).

Lo anterior ha sido confirmado por el Tribunal Constitucional peruano en la sentencia del Expediente N° 01873-2009-PA/TC, a través de la cual declaró que tanto las sanciones penales como administrativas derivan del *ius puniendi*, lo se constata con la aplicación de los principios generales del derecho penal en el PAS.

La ausencia de reconocimiento constitucional de la potestad sancionadora en la Constitución española de 1931 y peruana llevó a que sus respectivos máximos intérpretes constitucionales extiendan la aplicación de los principios de la potestad punitiva penal a la potestad sancionadora de la Administración. Así, por un lado, el Tribunal Constitucional de España en la sentencia 18/1981 de 08 de junio declaró que *“los principios inspiradores del orden penal son de aplicación, con ciertos matices, al derecho administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado (...)”*.

Por otro lado, en la sentencia del Expediente N° 0020-2015-PI/TC, su homónimo peruano expresó lo siguiente:

El tenor literal de la Constitución sugiere que dicho principio únicamente puede aplicarse en sede jurisdiccional. Sin embargo en reiterada jurisprudencia, este Tribunal Constitucional ha establecido 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 (...)” (Tribunal Constitucional del Perú, 2018, p. 14).

Además, en reiteradas ocasiones el Tribunal Constitucional peruano ha enfatizado en que los principios de la potestad sancionadora administrativa, positivizados en el artículo 230 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, la “LPAG”), gozan de jerarquía constitucional.

Ahora bien, la aplicación de los principios y garantías de la potestad sancionadora se manifiestan principalmente a través del procedimiento administrativo sancionador (en adelante, el “PAS”). En palabras de Morón Urbina, el procedimiento administrativo sancionador es aquel *“(...) conjunto de concatenado de actos que deben seguirse para imponer una sanción administrativa”* (Morón, 2019, p. 391). En particular, como opina Cano Campos, las sanciones administrativas se imponen a través de actos administrativos, por

lo que es obligatoria la instrucción de un procedimiento para su imposición (Campos, 2009, p. 103); aquello es el PAS.

A través de este se pretende satisfacer dos objetivos. Por un lado, obliga a que la Administración demuestre, a través de un canal formal y dotado de garantías, la “(...) *conurrencia de los presupuestos necesarios para imponer una sanción* (...)” (Campos, 2009, p. 103), es decir, se trata de un medio por el cuál la Administración puede corroborar las infracciones que se habrían cometido. Por otro lado, el PAS permite al administrado ejercer su derecho de defensa respecto a los hechos que se le imputan (Morón, 2019, p. 391).

El legislador peruano ha establecido reglas para la consecución de estos objetivos, las cuáles se encuentran definidas en el artículo 234 de la LPAG, y las que constituyen las principales garantías procesales frente a la potestad sancionadora de la Administración. Estas son, primero, la diferencia orgánica-estructural de los órganos instructores y decidores. Segundo, la sujeción de la Administración Pública a los hechos declarados cosa juzgada por la jurisdicción. Tercero, la obligación de notificar al inicio del PAS al administrado de los presuntos hechos infractores, la infracción administrativa alegada, la posible sanción a imponerse y el órgano competente para imponerla. Por último, la garantía de, por lo menos, un plazo de 5 días hábiles para que se formulen descargos, y el reconocimiento del derecho a guardar silencio.

1.2. DEL CONTENIDO EXIGIDO EN LA DESCRIPCIÓN DEL HECHO INFRACTOR

La notificación de los cargos al inicio del PAS puede ser vista desde dos perspectivas: i) como garantía frente a los excesos en la aplicación del *ius puniendi* (como ha sido desarrollado en el punto anterior) y ii) como garantía parte del derecho de defensa en sede administrativa. Es bajo esta segunda visión que se ha abordado tanto el contenido mínimo exigible al hecho infractor exigible en la notificación, como también la formalidad de esta y el plazo de contestación para hacer efectivo tal derecho.

Bajo esta premisa, el Tribunal Constitucional en la sentencia del Exp. 5514-2005-PA/TC estableció que la Administración debe poner en conocimiento, de forma previa y escrita, los cargos y otorgar un plazo prudencial para el ejercicio del derecho a la defensa en el procedimiento administrativo sancionador (2007, p. 1).

Ahora bien, el derecho a la defensa se sitúa también como parte integrante del derecho al debido procedimiento, es decir, como una de las garantías de las que goza el administrado a lo largo del procedimiento administrativo. El principio del debido procedimiento se encuentra consagrado en el artículo 230 de la LPAG.

A criterio de Danós, las garantías de la potestad sancionadora tendrían una llegada al PAS diferente a la defendida en el presente trabajo; sería para él a través del mencionado principio. Su contenido comprendería tres garantías: i) la obligación de transitar por un PAS previa a la imposición de una sanción, ii) la obligación de notificar los cargos y garantizar el derecho de defensa, y iii) la obligación de diferenciar orgánicamente los órganos de instrucción y resolución.

En realidad, el presente trabajo se aparta del criterio explicado por las siguientes razones. De un lado, el concepto de “*debido procedimiento administrativo*” es relativamente reciente en el ordenamiento jurídico peruano, a comparación de los límites-garantías de la potestad sancionadora de la Administración. Basta con observar que en el texto primigenio de la LPAG el principio del debido procedimiento hacía una simple remisión a las garantías del debido proceso, mientras que los caracteres estuvieron *prima facie* detallados.

En segundo lugar, el debido procedimiento administrativo no es una figura jurídica *sui generis*, sino una adaptación del principio del debido proceso en los procesos a cargos de órganos jurisdiccionales; en particular, de lo que se trata es de trasladar y adaptar, en la medida de lo posible, las garantías que sean beneficiosas para el administrativo en el procedimiento administrativo. Por ello, no es correcto limitar el contenido del *administrative due process* a las tres garantías señaladas por Danós; por el contrario, como la doctrina civil lo

entiende, se trata de un principio complejo, el cual abarca una serie de derechos y garantías exigibles en el proceso.

Por esta razón, son parte integrante del debido procedimiento administrativo las siguientes garantías: derecho de audiencia, derecho a una decisión fundada en hecho y derecho, la publicidad de las actuaciones administrativas, razonabilidad en los plazos de tramitación y resolución del procedimiento, derecho a acceso al expediente administrativo, principio de licitud, derecho a la defensa, entre otros (Rojas, 2011, págs. 185-187). Por todo lo dicho, este trabajo toma postura al situar al derecho de defensa como parte integrante del principio del debido procedimiento administrativo; sin embargo, las garantías de la potestad sancionadora de la Administración son anteriores a tal creación dogmática.

Volviendo a la cuestión, el contenido exigido en la descripción del hecho infractor ha sido poco estudiado en la doctrina. Una postura la ofrece Morón Urbina al enfatizar que la notificación de cargos es esencial para que el investigado conozca los hechos que habrían contravenido el ordenamiento jurídico (2019, p. 499). De similar opinión es Gómez Tomillo quien señala que el desconocimiento de los hechos materia de investigación torna al PAS en un mero procedimiento inquisitorial (2012, p. 317).

Pese a todo lo señalado, existen aún espacios en vía administrativa sancionadora donde la garantía del contenido exigido en la descripción del hecho infractor se ve vulnerada, sobre todo en procedimientos sancionadores en materia de libre y leal competencia. Detrás de ello está un hecho: a la Administración le es difícil determinar los hechos constitutivos de la infracción en casos complejos y/o de cuantioso análisis técnico. Ello se agrava en escenarios donde la prueba indiciaria juega un rol protagónico.

Se es de la opinión que ello es el resultado de una utilización no estratégica de las actuaciones preliminares, y a la falta de discernimiento entre el rol del órgano a cargo de estas actuaciones y la etapa de instrucción (quien en la mayoría de casos suele ser el mismo). Los momentos son claros. Por un lado, las actuaciones preliminares sirven para generar en el órgano instructor la

convicción de iniciar o no un PAS en base a los elementos de juicio puesto a su disposición. En caso de decidir iniciar uno, la descripción del hecho infractor, como elemento de juicio determinante, debe cumplir con los contenidos señalados previamente. Por otro lado, en la etapa de instrucción, ya estando el hecho infractor descrito de forma clara, precisa y suficientemente detallada, la investigación versará en el acopio de los elementos de prueba suficiente y en la evaluación de los descargos del investigado.

Un sector de la doctrina defiende que se está ante una imposibilidad fáctica de determinar el hecho infractor en casos complejos, por ello, las reglas del PAS deben adecuarse según la complejidad del asunto. Sin embargo, se considera tal planteamiento erróneo pues se desconoce la flexibilidad de las actuaciones preliminares. La LPAG en el inciso 2 del artículo 235 no ha establecido un plazo perentorio para su realización; por el contrario, remite a la Administración justificar su utilización y, eventualmente, su duración.

En síntesis, las actuaciones preliminares como herramientas procesales justificadas caso por caso bajo el principio de razonabilidad son idóneas para garantizar el derecho de defensa de los administrados, en tanto se logre cumplir con una descripción del hecho infractor que describa clara, precisa y detalladamente el uso del *ius puniendi* estatal.

1.3. DE LA OPORTUNIDAD DE NOTIFICACIÓN DEL HECHO INFRACTOR

Un segundo aspecto transversal del hecho infractor es la oportunidad de notificación del mismo, sea como parte de los cargos o mediante su modificación. En particular, se presentan cuatro escenarios: i) el hecho infractor como parte de los cargos al inicio del PAS, ii) su reducción a decisión del órgano instructor, iii) su sustitución y iv) la ampliación del mismo.

Los dos primeros escenarios son pacíficos en la doctrina. La oportunidad de notificación del hecho infractor al inicio del PAS, como ha sido desarrollado puntos atrás, constituye la clásica garantía al derecho de defensa. En otro escenario, no son pocas las veces en que el órgano instructor decide no

incluir en el Informe Final de Instrucción algunos hechos infractores expresados en los cargos de inicio; en base a los elementos de prueba evaluados, se concluye que estos no constituyen infracción alguna.

La sustitución del hecho infractor es un escenario de ilegalidad cometido por la Administración. Ello puede ocurrir en varios momentos e implicar tanto al órgano de instrucción como al resolutorio. Al respecto, el artículo 237.1 de la LPAG establece la relación entre los hechos investigados a lo largo del PAS y los valorados en el acto administrativo que pone fin; el artículo sólo describe un escenario: cuando el órgano resolutorio valora hechos fácticos que no han sido considerados por el instructor.

Inclusive, siendo exhaustos, ¿qué significa “*hechos distintos a los determinados en el curso del procedimiento*”? El texto parecería sugerir que los hechos infractores pueden ser determinados dentro del PAS, lo cual sería transgresor del derecho de defensa del administrado y trastoca las garantías del *ius puniendi* estatal.

En realidad, los hechos infractores no son determinados en la etapa de instrucción del procedimiento; por el contrario, el acto de iniciación del PAS debe señalar expresamente de cuáles se trata, de conformidad con el inciso 3 del artículo 234 de la LPAG. Visto los hechos, lo “*determinado en el curso del procedimiento*” es el hecho infractor corroborado a través de los medios probatorios recabados en la etapa de instrucción.

Independientemente de la interpretación propuesta, se comparte parcialmente la opinión de Gómez Tomillo al señalar que es una norma escasa que, vista su significancia literal, deviene en incongruente en el sistema de garantías que propugna la LPAG.

La sustitución del hecho infractor conculca el principio del debido procedimiento debido a que la Administración estaría, en los hechos, instrumentalizando el PAS primigenio para acortar plazos y evaluar una conducta hasta ese momento ajena al procedimiento. Es por esta razón que

este escenario no es recogido por ninguna norma reglamentaria ni evaluada en la doctrina; su ilegalidad es evidente.

Un último escenario, de mayor interés para los fines del presente trabajo, recae en la ampliación de los hechos infractores. A continuación, se expondrán las posturas adoptadas en la doctrina administrativa local respecto a la viabilidad de la ampliación de estos y, en caso de permitirlo, bajo qué condiciones debería darse para satisfacer el derecho de defensa.

Una primera posición doctrinal la ofrecen Danós y Zegarra al expresar la imposibilidad que tiene la Administración de modificar, en el transcurso del procedimiento, el hecho infractor notificado al inicio del PAS (Danós, 2018, p. 37). Bajo los parámetros del citado trabajo no cabría la figura de la ampliación, mucho menos la investigación de nuevas infracciones sustentadas en nuevos hechos en el mismo procedimiento. Los autores postulan que, en cualquier caso, el ejercicio de la potestad sancionadora amerita la iniciación de un nuevo PAS.

Una segunda postura la sustenta someramente Morón al desarrollar uno de los requisitos de la descripción del hecho infractor: la inmutabilidad. El autor señala que el acto constitutivo de la infracción *“no puede ser variado por la autoridad en virtud de la doctrina de los actos propios inmersa en el principio de conducta procedimental”* (Morón, 2019, p. 499). En otras palabras, esta posición entiende que la Administración, al variar el hecho infractor, actúa en contra de su propio acto de iniciación del PAS por hechos diferentes a los que se pretende modificar. Siendo estrictos, esta postura está dirigida a cuestionar la sustitución mas no la ampliación en tanto el órgano instructivo sigue investigando el hecho primigenio notificado.

La tercera posición expuesta por Gómez Tomillo es congruente con la práctica administrativa nacional. Esta consiste en que, en tanto el administrado haya podido conocer en el transcurso del PAS la conducta investigada y, consecuentemente, tuvo la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa, serán admisibles las modificatorias (Gómez, 2012, p. 317); en

síntesis, se protege al administrado de la indefensión. Empero, estas modificaciones sólo serán admisibles hasta la presentación del Informe Final de Instrucción al órgano resolutorio, de conformidad con el artículo 237.1 de la LPAG.

Si bien no es objeto del presente trabajo abordar el alcance procesal de la *indefensión*, es imperativo sentar postura respecto a ella pues se le ha vinculado estrechamente al derecho de defensa como la situación jurídica resultante de la vulneración a este derecho de cualquier relación procesal del ciudadano con el Estado.

En particular, también vincula al recurso administrativo como “*petición de dictado de un acto administrativo mediante el cual se revoque [...] otro acto anterior de la misma naturaleza que ha lesionado al recurrente*” (Cajarville, 2000, p. 62); para el caso en concreto, el recurso administrativo es un medio de impugnación a través del cual se peticiona revocar los actos administrativos que hayan producido indefensión.

Se adopta la postura propuesta en la tesis doctoral del Dr. Gregorio Serrano Hoyo, quien rechaza la clasificación artificial de la *indefensión formal* y la *indefensión material*, debido a que, en escenarios de aplicación del principio de eficacia, no se estaría produciendo indefensión por la omisión de actos de trámites intrascendentes; “[/]a indefensión existe o no: la formal no es indefensión” (1995, pp. 515 – 516).

Además, se comparte la delimitación de la situación de la indefensión a través de cuatro elementos propuestos: i) la infracción de una norma o garantía procesal, ii) la privación o limitación del derecho de defensa, iii) la no imputabilidad al justiciable y iv) la incidencia real y efectiva en el fallo (Serrano, 1995, pp. 512- 515).

Habiendo en el presente capítulo descrito las garantías que rodean al hecho infractor, partiendo desde la razón de ser de éstas cómo límites a la potestad sancionadora de la administración y, luego, entrando a discusión el contenido

exigido en su descripción así como la oportunidad de notificación de este, se esboza el panorama interpretativo sistemático de los artículos 234.3, 235.3 y 237.1 de la LPAG.



II. CAPÍTULO II

2.1. DEL DERECHO A LA COMUNICACIÓN PREVIA Y DETALLADA DE LA ACUSACIÓN

Enmarcado en el conjunto garantías judiciales del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, la “Convención” o el “Pacto de San José”), se encuentra reconocido el derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación de la siguiente manera:

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. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

b) **Comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;**

(...) [el énfasis es nuestro] (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1969, p. 4)

Su contenido inicial, obvio por la utilización del término *acusación*, está inclinado a que el investigado en un proceso penal tome conocimiento de manera previa y detallada de la acusación en su contra, para así hacer pleno ejercicio de su derecho de defensa.

Dos cuestiones preliminares. Por un lado, para los fines del presente trabajo se utilizan indistintamente la terminología *garantía* y *derecho* al referirse a la comunicación previa y detallada de la acusación. La elevación al grado de derecho humano de esta garantía fue una decisión jurídica-comunitaria, pese a ello, queda claro que la consideración a derecho estuvo motivada por aquello que se pretende tutelar: el pleno conocimiento de la acusación para el correcto ejercicio del derecho a la defensa. Por otro lado, se está frente a una garantía-derecho ajeno al derecho de defensa pues lo antecede; no es poca la doctrina procesal que defiende que el conocimiento de la acusación es parte del contenido esencial del derecho a la defensa; sin embargo,

nuevamente, los Estados suscriptores del Pacto de San José optaron por otorgarle tal independencia a esta garantía.

Ahora bien, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, la "CoIDH") se ha pronunciado en reiteradas ocasiones sobre la aplicación del artículo 8.1.b de la Convención a otros procesos, procedimientos y, en general, sobre toda relación procesal entre los ciudadanos y el Estado donde se vea involucrados sus derechos y/u obligaciones.

Evidencia de lo anterior radica, primero, en lo establecido en la Opinión Consultiva OC-9/87, a través de la cual la CoIDH interpretó el alcance del artículo 8 de la Convención. Así, se estableció que el articulado *"no contiene un recurso judicial propiamente dicho, sino el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales para que pueda hablarse de propias garantías según la Convención"* (CoIDH, 1987, p. 6).

Segundo, en la Opinión Consultiva OC-11/90 la Corte hace hincapié que las garantías mínimas establecidas en el mencionado artículo en modo alguno sólo pueden ser aplicables al proceso penal; por el contrario, conforman el *debido proceso legal* vigente en cualquier otro tipo de orden procesal legal.

Tercero y último, la CoIDH estableció que el juez o tribunal competente descrito en el artículo 8.1 *"refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determina derechos y obligaciones de las personas"* (2001, p. 41). En esa línea, se incorpora el término *materialmente jurisdiccional* utilizado hacia cualquier autoridad pública que pueda modificar situaciones jurídicas subjetivas; por tal razón, les son aplicables las garantías del *debido proceso legal*.

En los años siguientes la Corte desarrolló el contenido del derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación. A propósito del *Caso Tibi Vs. Ecuador*, se puntúa que el derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación sólo se verá conculcado siempre que el ciudadano sea

notificado de la acusación previo al inicio de la relación procesal (CoIDH, 2004, p. 83); en particular, antes que el investigado tenga la posibilidad de participar en él.

Posteriormente, por medio del *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela* llegaría el mayor abundamiento jurisprudencial de la referida garantía. En primer lugar, la Corte esclareció, a diferencia del genérico contenido de sus pronunciamientos anteriormente citados, el contenido concreto de la acusación: i) las acciones u omisiones que se imputan, ii) las razones que motivan a formularla, iii) los fundamentos probatorios que le sirven iv) la caracterización legal que se le da a los hechos (2009, p. 8).

En segundo lugar, se recuerda que esta garantía requiere que el investigado sea notificado de la acusación previamente a tener la posibilidad de participar en la relación procesal donde se discutan sus derechos u obligaciones. En esa línea, la Corte agrega que la garantía *“rige incluso antes de que se formule una “acusación” en sentido estricto”* (2009, p. 9). Lo anterior dentro del proceso penal significa que la notificación no rige desde la presentación formal de la acusación frente al juez penal, sino desde que la Fiscalía o su símil toma conocimiento del hecho fáctico y decide iniciar una investigación preliminar de los hechos al observar la posible comisión de un delito.

En tercer lugar, en línea del párrafo precedente, se innova estableciendo que *“el contenido de la notificación variará de acuerdo al avance de las investigaciones, llegando a su punto máximo (...) cuando se produce la presentación formal y definitiva de cargos”* (CoIDH, 2009, p. 9). Lógicamente, la variación del contenido de la acusación no está relacionada con la variación de los hechos imputados, sino más bien a otras consideraciones tales como la adición de nuevos medios probatorios que esclarecen el *iter criminis* u otras nuevas razones que fundamentan la acusación formal. En todo caso, queda claro que el hecho fáctico que dio origen a la investigación penal se mantiene y sólo se refuerza a través de esta, siendo inmutable como base de la acusación.

En cuarto lugar, la CoIDH establece que aún cuando el investigado pudiera haber conocido el contenido fáctico de la acusación, ello no exime la obligación del Estado de comunicar de manera oficial, es decir, dentro del proceso u procedimiento, el hecho infractor (2009, p. 12). A través de esta garantía se tutela el principio de congruencia y el derecho de defensa pues “[d]e esta forma, su respuesta [del investigado] podrá ser efectiva y sin margen de error que las conjeturas producen” (CoIDH, 2009, p. 12).

Por último, a través del *Caso Maldonado Ordoñez Vs. Guatemala* la CoIDH tuvo oportunidad de aplicar el derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación en sede administrativa, en particular, a un procedimiento disciplinario sancionatorio. La innovación jurisprudencial recae en que “el alcance de esta garantía puede ser entendido de manera diversa, pero en todo caso implica que se ponga en conocimiento del sujeto disciplinable cu[á]les son las conductas infractoras del régimen disciplinario que se le imputan” (CoIDH, 2016, p. 22). Los Estados miembros deberán tener en consideración el contenido de esta garantía a la hora de integrarla a su ordenamiento jurídico interno; la tarea radica en adecuar la garantía a las particularidades de cada relación procesal de tal manera que se divise un *debido proceso legal* aplicable a cualquier proceso legal e, incluso, político.

En adición a todo lo examinado, la CoIDH tuvo oportunidad de pronunciarse en el *Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala* respecto a un tema íntimamente ligado al derecho: el principio de coherencia o correlación entre acusación y sentencia. Así, la Corte recalcó la estrecha relación entre el derecho de defensa y la acusación en el sentido que esta última debe contener una descripción clara, detallada y precisa de los hechos que se imputan (CoIDH, 2005, p. 45).

Además, de aún mayor interés para los fines de este trabajo, manifiesta que el principio de coherencia o correlación “*implica que la sentencia puede versar únicamente sobre hechos o circunstancias contemplados en la acusación*” (CoIDH, 2005, p. 45). Sin embargo, no sucede lo mismo con la calificación jurídica de la conducta investigada, la cual puede ser modificada

a lo largo de la relación procesal siempre y cuando se cumplan las garantías procesales previstas para tutelar el derecho de defensa.

En síntesis, se presenta el siguiente cuadro sobre el contenido de la garantía a la comunicación previa y detallada de la acusación en base a la jurisprudencia vinculante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

Cuadro N° 1

DERECHO A LA COMUNICACIÓN PREVIA Y DETALLADA DE LA ACUSACIÓN	
Contenido exigido a la acusación	<ul style="list-style-type: none"> ➤ La conducta que se imputa ➤ Las razones que motivan a formular la acusación ➤ Los fundamentos probatorios que la justifican ➤ La caracterización legal que se le da al hecho
Ámbito de Aplicación	<p>Garantía aplicable a cualquier relación procesal entre el Estado y un sujeto con personalidad jurídica, en el cual se discuta sus derechos u obligaciones. Exigible a cualquier autoridad gubernamental que decide sobre los derechos u obligaciones de particulares.</p>
Exigencias en la descripción de la conducta	<p>Se requiere una descripción clara, detallada y precisa de la conducta investigada.</p>
Oportunidad de notificación de la acusación	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Previo al inicio de la relación procesal o antes que el investigado tenga la posibilidad de participar en ella. ➤ El hecho infractor debe ser comunicado a través de canales formales, aún cuando el investigado ya los conozca.
Variabilidad de la acusación	<p>Los resultados de la etapa de investigación previo a la presentación formal de la acusación podrán conllevar a variaciones de esta; se dan los siguientes escenarios:</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ La conducta que dio lugar a la acusación no varía, sólo se comprueba su ocurrencia bajo nuevos medios probatorios. ➤ Aumento de la calificación legal de la conducta, por considerarla vulneradora de otros tipos sancionables.

2.2. DE LA VIGENCIA DEL DERECHO A LA COMUNICACIÓN PREVIA Y DETALLADA DE LA ACUSACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

Abordar la integración del contenido del derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación al ordenamiento jurídico peruano requiere explorar sucintamente la vinculación del Estado peruano con el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

De inicio, el Estado peruano firmó y ratificó la Carta de Organización de los Estados Americanos en 1948 y 1952, respectivamente, y participó en la aprobación de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre en 1948. Ambos textos son los principales del Sistema Extraconvencional de Derechos Humanos, cuyo órgano principal es únicamente la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, la “Comisión”).

En base a los instrumentos mencionados anteriormente se cimienta el Sistema Convencional de Derechos Humanos, cuyo objetivo es desarrollar y perfeccionar el Sistema Extraconvencional. Son diez (10) tratados interamericanos que conforman este sistema, siendo el principal la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos; el Estado peruano firmó y ratificó la Convención en 1977 y 1978, respectivamente.

Son la Convención y la Corte Interamericana de Derechos Humanos los órganos del Sistema Convencional; esta última es un órgano creado en la propia Convención y a la cual el Estado peruano le reconoció la competencia *“sobre todos los casos relativos a la interpretación y aplicación de [la] Convención”* (CADH, 1969, p. 18) en 1981.

En suma, el Estado peruano es parte del Sistema Convencional Interamericano de Derechos Humanos al haber ratificado la Convención y, con ello, obligarse al reconocimiento de los derechos que ésta contiene. Además, de conformidad con el artículo 62 del mencionado tratado, le es

obligatoria de pleno derecho la competencia de la CoIDH para interpretar el contenido de la Convención.

Ahora bien, en lo que respecta al derecho interno, se realiza una interpretación sistemática de un par de artículos de la Constitución Política del Perú de 1993 para justificar la vinculatoriedad de la Convención.

Por un lado, el artículo 55 de la Carta Magna señala que forman parte del ordenamiento jurídico peruano los tratados en vigor que han sido celebrados por el Estado peruano. Por otro, la Cuarta Disposición Final y Transitoria del texto constitucional referida a la interpretación de derechos fundamentales establece que “[l]as normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad (...) con los tratados (...) sobre las mismas materias ratificados por el Perú” (Constitución Política del Perú, 1993, p. 68).

De la última disposición citada se ha consolidado que los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado peruano ostentan rango constitucional. Ello debido a que, a diferencia de los demás tratados de rango legal, es contradictorio que estos tratados, que interpretan el contenido del texto constitucional, no ostenten el mismo grado; lo contrario sería una incoherencia en el sistema jerárquico de fuentes en el ordenamiento jurídico peruano.

Así, la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos y los derechos que ésta reconoce forman parte del derecho interno peruano y, además, deben servir a ampliar el contenido de los derechos fundamentales que la Constitución contiene.

Ahora bien, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado respecto a la vinculatoriedad de la interpretación de la Convención por parte del a CoIDH. En específico, ha interpretado que la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución establece implícitamente una adhesión a la interpretación de derechos humanos de los órganos supranacionales de protección de

derechos humanos y, en particular, de la CoIDH (Tribunal Constitucional, 2002, pp. 1-2).

Por todo lo dicho, el Estado peruano está obligado a no solo garantizar los derechos contenidos en la Convención, sino a garantizarlos en el sentido y contenido que la CoIDH establezca; quedaba la tarea de integrar al ordenamiento jurídico peruano tales derechos.

En lo que respecta al derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación, el Tribunal Constitucional lo ha ido integrando al ordenamiento jurídico peruano a través de diversas sentencias según el tipo de proceso u procedimiento. Así, actualmente encuentra asidero jurisprudencial constitucional en el proceso penal, procedimiento corporativo (STC N° 03482-2013-PA/TC), en el procedimiento administrativo sancionador (STC N° 00156-2012-PHC/TC), en el proceso de acusación político (04968-2014-PHC/TC) y en el procedimiento disciplinario (STC N° 05986-2015-PA/TC).

Interesante notar que el máximo intérprete de la Constitución ha optado situar al derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación como parte integrante del derecho de defensa en reiterada jurisprudencia. Por el contrario, este trabajo postula que mencionada garantía-derecho antecede al derecho de defensa pues es una condición previa para la eficaz participación del investigado en el proceso o procedimiento; en pocas palabras, *no puede haber defensa sin saber de qué defenderse*.

Respecto a la vigencia del mencionado derecho en el procedimiento administrativo sancionador, se establece el contenido mínimo exigido en la descripción del hecho imputado interpretando que el administrado debe ser informado del hecho fáctico de forma suficientemente explícita y detallada (Tribunal Constitucional, 2012, p. 15); no están permitidos cargos cuya descripción del hecho infractor sea ambigua y/o genérica.

A criterio propio, si bien es saludable que se tenga jurisprudencia constitucional respecto a un asunto de tanta relevancia, no basta con

reconocer que este derecho se encuentra reconocido dentro de las garantías de la potestad sancionadora de la Administración (art. 234 y 235 LPAG), sino integrar el contenido de éstas con lo desarrollado en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Todo este escenario no ha pasado desapercibido en la doctrina administrativa local. Morón Urbina enfatiza en lo esencial de la formulación de cargos para el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración; incluso, señala que *“la estructura de defensa de los administrados reposa en la confianza en la notificación preventiva de cargos (...)”* (2019, p. 498). Ello lo lleva a decir que se exige una descripción clara, precisa y lo suficientemente detallada del acto constitutivo de la infracción proponiendo los requisitos de precisión, claridad, inmutabilidad y suficiencia (Morón, 2019, p. 500).

Habiendo esgrimido la vinculatoriedad del derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación en el ordenamiento jurídico peruano y, en particular, en el procedimiento administrativo sancionador, se procederá en el siguiente punto a comparar si el contenido de las garantías de la potestad sancionadora de la Administración satisface el mencionado derecho o, por el contrario, se requiere nutrir las normas legales de un mayor contenido en base a lo señalado por la CoIDH.

2.3. DE LA DESCRIPCIÓN Y FORMALIDAD EXIGIDA AL HECHO INFRACTOR EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

Sea la opción doctrinal que se tome, es un hecho que el Tribunal Constitucional ha reconocido el derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación en los artículos 234 y 235 de la LPAG en el marco de un procedimiento administrativo sancionador.

Pero no menos cierto es que este reconocimiento se fundamenta en un punto de encuentro de dos construcciones jurídicas ajenas entre sí, pero cuyo fin último es viabilizar el ejercicio del derecho a la defensa. En esa línea, es

imperativo comparar qué garantía contiene mayores obligaciones para la Administración en el ejercicio de la potestad sancionadora y, así, complementarse la una a la otra.

Primero, se comparará las garantías relacionadas al contenido mínimo exigido a la descripción del hecho infractor. De una cara, ello, como parte de las garantías de la potestad sancionadora de la Administración, se encuentra regulado en el inciso 3 del artículo 234.1 de la LPAG normando que el ejercicio del *ius puniendi* en sede administrativa requiere notificar al investigado, entre otras cuestiones, los “*hechos que se le imputen a título de cargo (...)*” (LPAG, 2001, p. 191); complementa el artículo 235.3 de la mencionada norma estableciendo que el órgano instructor da inicio al procedimiento administrativo sancionador notificando al investigado cuyo contenido debe cumplir con el artículo expuesto precedentemente.

Claramente la LPAG hace silencio respecto al contenido mínimo exigido a la descripción del hecho infractor. Por ello, como se mencionó en puntos atrás, el Tribunal Constitucional ha señalado que la Administración debe poner en conocimiento, de forma previa y escrita, los cargos para garantizar el ejercicio pleno del derecho de defensa.

Además, en su línea jurisprudencial ha manifestado reiteradas veces que el fin del derecho de defensa es prevenir la indefensión (Tribunal Constitucional, 2020, p. 6). En ese sentido, la notificación defectuosa del hecho infractor puede ser superada si el administrado conocía bajos otros medios de los hechos investigados, en virtud al principio de conocimiento. Es justamente esta razón la que genera la problemática de hechos infractores imprecisos, incompletos o vagos en casos complejos y/o de cuantioso análisis económico, científico o técnico.

En síntesis, teniendo en cuenta la normativa y jurisprudencia constitucional, que el contenido mínimo exigido a la descripción del hecho infractor requiere notificar los hechos de forma escrita con información suficiente para ejercer

el derecho de defensa; no obstante, el acto de notificación defectuosa no genera per se vulneración al derecho de defensa.

De otra cara, a la luz del contenido del derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación desarrollado por la CoLDH se tiene que comparte la garantía de notificar el hecho infractor de forma escrita (referida al documento continente).

No obstante, **el derecho ofrece una mayor protección al requerir específicamente que la descripción del hecho infractor sea clara, detallada y precisa.** Además, en aras de maximizar el principio de congruencia y el derecho de defensa, se aparta de la prevalencia del principio de conocimiento y, por contrario, **exige que se notifique a través del canal formal. aun cuando tal haya podido deducir el hecho infractor por otros medios.**

Segundo, se comparará las garantías relacionadas a la a la oportunidad de notificación del hecho infractor. De un lado, ello, como parte de las garantías de la potestad sancionadora de la Administración, se encuentra regulado en el artículo 235.3 de la LPAG el cual señala que la iniciación del procedimiento administrativo sancionador debe llevar consigo la notificación de cargo al investigado. Además, el artículo 237.1 establece una suerte de principio de congruencia entre los hechos investigados en la etapa de instrucción y los resueltos en el acto administrativo que pone fin al procedimiento, pero deja abierta la posibilidad de que se pueda ampliar el hecho infractor a lo largo de la etapa de instrucción.

La doctrina y la jurisprudencia administrativa han reconocido la facultad del órgano instructivo de ampliar el hecho infractor en el transcurso de la etapa de instrucción. Incluso, dicha ampliación no requiere ser notificada formalmente en caso de que el investigado haya podido conocer, de las actuaciones en la etapa de instrucción, la intención de investigar hechos distintos a los que motivaron la iniciación del procedimiento.

De otro lado, a la luz del contenido del derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación, se observa que se comparten las garantías referidas a la notificación de la acusación al inicio de la relación procesal.

A pesar de lo anterior, el mencionado derecho ostenta sólo un escenario de variabilidad de la acusación: el aumento de posibles calificaciones legales. En otras palabras, bajo tal parámetro, **no es posible ampliar el hecho infractor en el transcurso del procedimiento administrativo sancionador**; si la Administración requiere hacer uso del *ius puniendi*, deberá iniciar un nuevo procedimiento.

Inclusive, es menester señalar que también es posible realizar una interpretación aún más garantista. La posibilidad de ampliación de la valoración jurídico del hecho infractor estaría permitida sólo hasta la presentación formal de la acusación. A diferencia del proceso penal, la acusación formal se da al inicio del procedimiento administrativo sancionador. Ello quiere decir que no cabría espacio alguno para modificar ni siquiera la valoración jurídica. Aún peor, pareciera sugerir una restricción del *ius puniendi* de la Administración en las actuaciones preliminares, razón por la cual se rechaza esta perspectiva.

Por todo lo dicho, es claro que, tanto en el contenido de la descripción como en la oportunidad de notificación, el contenido del derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación agrega y contradice el parámetro tradicional de las garantías del *ius puniendi* de la Administración. Así, la preferencia de un marco garantista mucho más amplio obliga al derecho positivo y a los administradores de justicia a incorporarlo.

En base a todo lo expuesto en el presente punto, se presenta el siguiente cuadro comparativo presentando las conclusiones de la comparativa, y las garantías actualmente exigibles en el procedimiento administrativo sancionador:

Cuadro N° 2

	GARANTÍAS DE LA POTESTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACIÓN	DERECHO A LA COMUNICACIÓN PREVIA Y DETALLADA DE LA ACUSACIÓN
SIMILITUDES	Obligación de notificación de los cargos en forma escrita	
	Obligación de notificación de los cargos en la iniciación del PAS	
DIFERENCIAS	Obligación de notificar el hecho infractor con información suficiente para la defensa	Obligación de descripción clara, detallada y precisa del hecho infractor
	Obligación de notificar o, en todo caso, que el investigado tenga conocimiento del hecho infractor	Obligación de notificar por canal formal aun teniendo el investigado conocimiento del hecho infractor
	Posibilidad de ampliar el hecho infractor en etapa de instrucción	Imposibilidad de ampliar el hecho infractor en el transcurso del PAS
	Prevalencia del principio de conocimiento frente a ampliación no notificada	

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- La potestad punitiva del Estado o *ius puniendi* se encuentra reconocida en la Constitución Política del Perú; a través de diversos artículos se asume su existencia pues el Constituyente se preocupó en positivizar sus límites, ubicados principalmente en el artículo 139. Así, bajo la teoría unitaria del *ius puniendi* se postula que tanto el Derecho Penal como el Derecho Administrativo Sancionador son manifestaciones que sirven como mecanismos de prevención y sanción de conductas humanas.
- En el marco de un Estado Social y Democrático de Derecho, el *ius puniendi* pasa a ser el mecanismo a través del cual se tutelan los derechos fundamentales y se cumplan las obligaciones estatales establecidas en la Constitución y tratados internacionales de derechos humanos. Así, los límites a la potestad punitiva se hacen exigibles a través de garantías.

- El reconocimiento constitucional de la potestad sancionadora de la Administración se formalizó a través de pronunciamientos del Tribunal Constitucional quien, además, acoge la teoría unitaria del *ius puniendi*. Incluso, se le ha otorgado la jerarquía constitucional a los principios de esta potestad, situados en el artículo 230 de la Ley de Procedimiento Administrativo General.
- Los principios y garantías de la potestad sancionadora de la Administración se manifiestan a través del procedimiento administrativo sancionador, tipificadas en el artículo 234 de la LPAG. A través del procedimiento administrativo sancionador se obliga a la Administración a transitar un canal formal y garante, así como otorgar las herramientas procesales necesarias para el pleno ejercicio del derecho de defensa.
- En realidad, las garantías frente a la potestad sancionadora de la Administración tienen un origen y desarrollo científico distinto a los componentes del derecho a la defensa. Si bien sus propósitos son similares y actualmente complementarios, no es correcto asimilarlos. Incluso, uno antecede al otro, pues es una condición para eficaz ejercicio de tal derecho.
- Frente al acopio de elementos de juicio para determinar hechos infractores de particular complejidad económica, científica y/o técnica se requiere extender razonablemente las actuaciones preliminares. Ello con el fin de establecer una descripción del hecho infractor que cumpla con el contenido mínimo exigido por las normas nacionales y jurisprudencia vinculante al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- El derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación se encuentra reconocido en el inciso b del artículo 8.2 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos y sus garantías particulares han sido expuestas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Estado peruano ha ratificado la Convención y reconocido la competencia de la Corte, por lo que el mencionado derecho forma parte del ordenamiento jurídico peruano ostentando rango constitucional.

- El contenido del derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación ha generado un marco más garante en aras de garantizar el ejercicio del derecho de defensa. Así, se dilucida un nuevo conjunto de obligaciones a la Administración que, subyacentemente, limitan aún más el ejercicio de la potestad sancionadora en sede administrativa.
- Es una tarea pendiente, por un lado, modificar los reglamentos de procedimientos administrativos sancionadores sectoriales que permiten descripciones imprecisas, incompletas o vagas, y facultan ampliar el hecho infractor en el transcurso de la etapa de instrucción. Por otro lado, reformar la línea jurisprudencial administrativa, judicial y constitucional que sitúa al principio de conocimiento como parámetro de juzgamiento de la indefensión.



BIBLIOGRAFÍA

1. Cajaville Peluffo, J. (2000). Recursos Administrativos. Ed. 3ra. Fundación de Cultura Universitaria.
2. Campos Cano, T. (2009). La actividad sancionadora. *En: Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Administrativo*. Tomo III, Vol. II.
3. Congreso de la República. (2001, 21 de marzo). *Ley N° 27444. Ley del Procedimiento Administrativo General*.
<https://spijweb.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/08/27444.pdf>
4. Convención Americana sobre Derechos Humanos, 22 de noviembre, 1969,
https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf
5. Danós Ordóñez, J. (1995). Notas acerca de la Potestad Sancionadora de la Administración Pública. *En: Ius Et Veritas*. N° 10, Lima, pp. 149 y ss.
6. Danós Ordóñez, J. (2019). Evolución del régimen administrativo sancionador en el Perú. *En: La proyección del Derecho Administrativo peruano. Estudios por el Centenario de la Facultad de Derecho de la PUCP*. Palestra Editores.
7. Fernández Rodríguez, D. (1994). Los límites del ius puniendi. *En: Anuario de derecho penal y ciencias penales*. Vol. 47 Núm. 3 Pág. 87-114.
8. Gómez Tomillo, M. (2012). El derecho a ser informado de la acusación y los cambios introducidos por la Administración en el Procedimiento Administrativo Sancionador. *En: Revista De Derecho Administrativo*, (11), 315-321.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/1356>

9. Medina, A. (2007). Los principios limitativos del ius puniendi y las alternativas a las penas privativas de libertad. IUS. En: *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, núm. 19, 2007, pp. 87-116.
10. Morón Urbina, J. (2019). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General* (14^{ta} ed.). Gaceta Jurídica S.A.
11. Nieto García, A. (2012). *Derecho Administrativo Sancionador*. Ed. 5^{ta}. Editorial Tecnos.
12. Rebollo Puig, M. e Izquierdo Carrasco, M. (2018). Derecho Administrativo Sancionador: Caracteres Generales y Garantías Materiales. En: *Derecho Administrativo*. Vol. 2. Editorial Tecnos. Pp. 201-224
13. Rojas, E. (2011). El debido procedimiento administrativo. En: *Revista Derecho PUCP. El procedimiento Administrativo. A los 10 años de Entrada en Vigencia de la LPAG*, núm. 67, 2011, pp. 177 – 188. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
14. Rojas Rodríguez, H. (2014). *Los principios constitucionales limitadores del Ius Puniendi ¿Qué límites rigen el Derecho Administrativo Sancionador en el Perú?* [Tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú]
15. Sentencia del Exp. N° 0217-2002-HC/TC (2002, 17 de abril). Tribunal Constitucional.
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2002/00217-2002-HC.html>
16. Sentencia del Exp. N° 2050-2002-AA/TC (2003, 26 de abril). Tribunal Constitucional.
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/02050-2002-AA.html>
17. Sentencia del Exp. N° 05514-2005-PA/TC (2007, 13 de marzo). Tribunal Constitucional.
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/05514-2005-AA.html>

18. Sentencia del Exp. N° 00156-2012-PHC/TC (2012, 08 de agosto). Tribunal Constitucional.
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2012/00156-2012-HC.pdf>
19. Sentencia del Exp. N° 00020-2015-PI/TC (2018, 25 de abril). Tribunal Constitucional.
<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2019/00020-2015-AI.pdf>
20. Sentencia (Fondo, Reparaciones y Costas). (2001, 31 de enero). Corte Interamericana de Derechos Humanos.
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_71_esp.pdf
21. Sentencia (Fondo, Reparaciones y Costas). (2004, 07 de septiembre). Corte Interamericana de Derechos Humanos.
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_esp.pdf
22. Sentencia (Fondo, Reparaciones y Costas). (2005, 20 de junio). Corte Interamericana de Derechos Humanos.
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_126_esp.pdf
23. Sentencia (Fondo, Reparaciones y Costas). (2009, 17 de noviembre). Corte Interamericana de Derechos Humanos.
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_206_esp1.pdf
24. Opinión Consultiva OC-9/87. (1987, 6 de octubre). Corte Interamericana de Derechos Humanos.
https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_08_esp.pdf
25. Serrano Hoyo, Gregorio (1995). El Alcance Procesal de la Indefensión. En: *Anuario de la Facultad de Derecho. Universidad de Extremadura*. N° 12 – 13 (1994 – 1995), pp. 509 – 517.

26. Eguiguren Praeli, F. (2003). Aplicación de los tratados internacionales sobre derechos humanos en la jurisprudencia constitucional peruano. En: *Ius et Praxis*. N° 9, pp. 157-191.

<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122003000100009>

