

En tal sentido, una fase instructiva adecuada e integral, a cargo del órgano instructor, será la que permitirá demostrar si es que dicha relativización, a través de la atribución de una presunta comisión de falta disciplinaria, estuvo o no correctamente efectuada. A efectos de establecer si la presunción de licitud se ve reforzada o desvirtuada, será indispensable contar y evaluar los elementos de convicción obtenidos por la Secretaría Técnica – PAD, durante la investigación preliminar.

11. Principio de culpabilidad

El principio de culpabilidad está reglamentado en el inciso 10 del art. 248 del TUO de la LPAG, en los siguientes términos:

Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

102

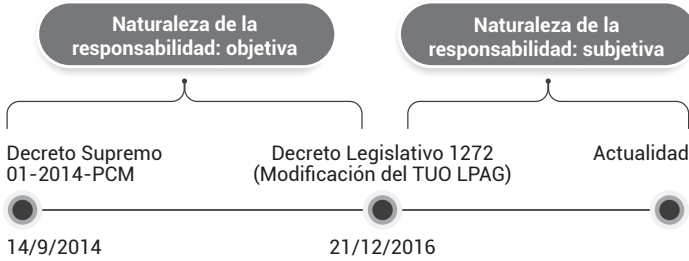
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

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

En el derecho administrativo sancionador, el principio de culpabilidad fue integrado, de manera expresa, mediante las modificatorias introducidas a la LPAG, en el Decreto Legislativo 1272, el 21 de diciembre de 2016. En la LPAG, promulgada el 11 de abril de 2001, no se preveía dicho principio. No obstante, el Tribunal Constitucional introdujo (mucho antes) este principio mediante jurisprudencia⁹¹ como uno de los principios que rige la potestad sancionadora del Estado.

⁹¹ Por ejemplo, el Expediente 2868-2004-AA/TC-Áncash, de 24 de noviembre de 2004 (segundo párrafo del fundamento 21), y el Expediente 01873-2009-PA/TC, del 3 de setiembre de 2013 (fundamento 12).

Diagrama 9
Naturaleza de la responsabilidad



Al respecto, el Tribunal Constitucional señala, expresamente, que la responsabilidad objetiva en el derecho administrativo sancionador está proscrita, esto es, que necesariamente la imputación se deberá realizar con título doloso o culposo. Al respecto, Romero Amasifuén indica lo siguiente:

103

[...] dentro del procedimiento administrativo sancionador, se advierte que la responsabilidad administrativa deja de ser únicamente objetiva, es decir, solo con la verificación del resultado, causa-efecto, de la conducta infractora ya no se puede determinar responsabilidad y aplicar sanciones, en ese sentido el actual procedimiento administrativo abre paso a un sistema de análisis subjetivo de la conducta del infractor, se puede hablar entonces de la penalización (derecho penal) del derecho administrativo sancionador [...].⁹²

Adicionalmente, en la sentencia del 24 de noviembre de 2004, recaída en el Expediente 2868-2004-AA/TC (fundamento 21), el Tribunal Constitucional reconoce expresamente

⁹² ROMERO AMASIFUÉN, José Manuel. *Análisis de la Ley N.º 30424 sobre la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas por compra total de nuevos propietarios: propuesta de modificación normativa*. Lima: Universidad de Lima, 2020 [tesis de maestría]. Disponible en: <bit.ly/3nmcPpu>

que las sanciones solo pueden sustentarse en la comprobación de la responsabilidad subjetiva del agente infractor:

[...] es lícito que el Tribunal se pregunte si es que en un Estado constitucional de derecho es válido que una persona sea sancionada por un acto ilícito cuya realización se imputa a un tercero. La respuesta no puede ser otra que la brindada en la STC 0010-2002-AI/TC: 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 aceptable que una persona sea sancionada por un acto o una omisión de un deber jurídico que no le sea imputable [...].

104

Para Gómez Tomillo, este principio implica la proscripción de la sanción a comportamientos en los que no concorra dolo o imprudencia. En otras palabras, no es aceptable la responsabilidad meramente objetiva⁹³. De este modo, la culpabilidad subjetiva supone que, al momento de evaluar la responsabilidad del administrado, se determine necesariamente la culpabilidad o intencionalidad de su autor. Dicho de otra manera, existe responsabilidad administrativa en la medida en que el hecho antijurídico provenga de su culpa o dolo; por ende, será necesario analizar la conducta del sujeto a la luz de estos supuestos⁹⁴.

En la misma línea, la doctrina más autorizada señala al respecto que:

⁹³ GÓMEZ TOMILLO, Manuel. «Derecho administrativo sancionador y derecho penal. Análisis del derecho positivo peruano. Especial consideración de los principios de legalidad, culpabilidad y oportunidad». En *Revista de Derecho*, vol. 4 (2003), p. 51.

⁹⁴ Consulta Jurídica 010-2017-JUS/DGDOJ, emitida por la Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Disponible en: <bit.ly/3bzT4s2>

[...] *el principio de culpabilidad garantiza que la sanción sea aplicada sólo [sic] si se acredita en el procedimiento sancionador que el sujeto ha actuado de manera dolosa en la comisión del hecho infractor y no únicamente por la conducta o el efecto dañoso se ha producido.* En tal sentido, en virtud de este principio, que engloba otras categorías en su interior, no basta con el resultado material producido por la acción, sino que requiere tener en cuenta las circunstancias subjetivas del autor.⁹⁵ (Énfasis agregado).

Por tanto, no será suficiente acreditar que el servidor y/o *ex servidor* civil sometido a PAD ha ejecutado una acción y/u omisión tipificada como falta para que se determine su responsabilidad disciplinaria, sino que también se tendrá que comprobar la presencia del elemento subjetivo. La verificación de la responsabilidad subjetiva propia del principio de culpabilidad se debe realizar después de que la autoridad administrativa determine que el agente ha realizado (u omitido) el hecho calificado como infracción (principio de causalidad), tal como indica el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en la «Guía Práctica del Procedimiento Administrativo Sancionador, actualizada con el Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General», aprobada por Resolución Directoral 002-2017-JUS/DGDOJ.

105

12. Principio de *non bis in idem*

El principio de *non bis in idem* ha sido expresamente previsto en el inciso 11 del art. 248 del TUO de la LPAG, según los siguientes términos:

⁹⁵ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27444*. 12.^a edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2017, p. 447.