

**UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**ESCUELA DE DERECHO**



**EL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD Y SU CONSIDERACION EN EL  
DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR PERUANO**

**TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE:**

**ABOGADO**

**AUTOR**

**CHIRA VERA, JORGE ANTONIO**

**Chiclayo, 28 de noviembre de 2018**

# **EL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD Y SU CONSIDERACIÓN EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR PERUANO**

PRESENTADA POR:

**CHIRA VERA JORGE ANTONIO**

A la Facultad de Derecho de la  
Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo  
para optar el título de:

**ABOGADO**

APROBADA POR:

---

Mrto. Percy Orlando Mogollón Pacherre

PRESIDENTE

---

Mtra. Keiichi Oleshka Chirinos Fernandez

SECRETARIO

---

Mtro. César Martín Vinces Arbulú

ASESOR

## **DEDICATORIA**

*Dedico este proyecto a mis padres que siempre creyeron en mí, me ofrecieron su apoyo incondicional y su paciencia. Este logro no es solo mío, todo ha sido posible gracias a ellos. Espero haber cumplido sus expectativas y ser un orgullo para ustedes.*

## **AGRADECIMIENTOS**

*A Ariana Gil Andrade por haber estado a mi lado en el transcurso de toda la carrera de Derecho y en la elaboración de la tesis. Tu amor y compañía son un apoyo invaluable para seguir adelante con mis proyectos y alcanzar mis metas.*

*A mi asesor temático, Martín Vines Arbulú, y a mi asesor metodológico, Javier H. Espinoza, por haberme guiado en la elaboración de la presente investigación. Asimismo, a todos los profesores que han hecho mi paso por la universidad una experiencia gratificante.*

## **RESUMEN**

La presente investigación tiene como principal objetivo establecer los presupuestos jurídicos para garantizar la vigencia real del principio de culpabilidad en los procedimientos administrativos sancionadores. Debido a que, a pesar que la Ley del Procedimiento Administrativo General establece como un principio del Derecho Administrativo Sancionador el de culpabilidad, las administraciones especiales optan por un régimen de responsabilidad objetiva, convirtiendo la excepción en norma

Debido a ello, esta investigación se centra en exponer el estado actual y consideración del principio de culpabilidad en el ordenamiento peruano y explicar si debería ser o no considerado como un principio de los procedimientos administrativos sancionadores y si es un obstáculo para la eficacia de la administración.

**Palabras clave: Principio de culpabilidad, administraciones especiales, responsabilidad objetiva, responsabilidad subjetiva.**

## **ABSTRACT**

The main objective of this research is to establish the legal specifications to guarantee the real validity of the principle of culpability in sanctioning administrative procedures. Because, despite the Law of General Administrative Procedure establish as a principle of the sanctioning administrative procedures the culpability, the special administrations opt for an objective liability regime, turning the exception into a norm

Due to this, this investigation focuses on exposing the current status and consideration of the principle of culpability in the Peruvian legal system and explaining whether or not it should be considered as a principle of sanctioning administrative procedures and if it is an obstacle to the effectiveness of the administration.

**Keywords: Principle of culpability, special administrations, objective liability, subjective liability.**

## ÍNDICE

<b>Resumen</b>	<b>V</b>
<b>Abstract</b>	<b>VI</b>
<b>Introducción</b>	<b>X</b>
<b>Capítulo I: El derecho penal y el derecho administrativo sancionador.</b>	<b>13</b>
<b>1. El derecho penal y el derecho administrativo sancionador</b>	<b>13</b>
1.1. Teorías sobre la unidad del <i>ius puniendi</i>	15
1.1.1. La tesis diferenciadora	16
1.1.2. La tesis unitaria	18
<b>2. La finalidad perseguida por el derecho penal y el derecho administrativo sancionador</b>	<b>20</b>
2.1. La finalidad perseguida por el derecho penal.	21
2.1.1. Conclusión	23
2.2. La finalidad perseguida por el derecho administrativo sancionador	23
<b>3. Los principios que rigen el derecho administrativo sancionador y su relación con los principios del derecho penal.</b>	<b>25</b>
3.1. Principios que rigen el derecho administrativo sancionador	27
3.1.1. Principio de legalidad	27
3.1.2. Principio de debido procedimiento	28
3.1.3. Principio de razonabilidad	30
3.1.4. Principio de tipicidad	31
3.1.5. Principio de irretroactividad	31
3.1.6. Principio de las infracciones continuadas	32
3.1.7. Principio de causalidad	33
3.1.8. Principio <i>non bis in ídem</i>	33

3.1.9. Principio de presunción de licitud	34
---	----

**Capítulo II: El derecho administrativo sancionador y principios de la potestad sancionadora** 35

**1. Concepto del procediendo administrativo sancionador** 36

**2. Los principios de la potestad sancionadora** 38

2.1. Legalidad. 39

2.2. Debido procedimiento. 40

2.3. Razonabilidad. 41

2.4. Tipicidad. 42

2.5. Irretroactividad. 44

2.6. Concurso de infracciones. 46

2.7. Continuación de infracciones. 46

2.8. Causalidad. 48

2.9. Presunción de licitud. 49

2.10. Non bis in ídem. 50

**3. Características del procedimiento administrativo sancionador.** 51

3.1. Diferenciación entre el órgano instructor y el órgano decisorio. 52

3.2. Vinculación de los hechos probados por resoluciones judiciales firmes. 53

3.3. Notificación de cargos. 54

3.4. Plazo razonable para formular descargos. 56

**Capítulo III: El principio de culpabilidad. Consideración y controversia en su aplicación en los procedimientos administrativos sancionadores.** 58

**1.- El principio de culpabilidad y la responsabilidad de los administrados.** 59

1.1. Responsabilidad objetiva 61

1.2. Responsabilidad subjetiva.	63
<b>2.- Principio de culpabilidad en la legislación peruana: régimenes de responsabilidad en los procedimientos especiales</b>	<b>64</b>
2.1.- Contrataciones públicas	64
2.2.- Derecho ambiental	67
2.3.- Propiedad industrial y derechos de autor	68
2.4.- Materia tributaria y aduanera	69
2.5.- Materia de tránsito	70
3.- Problemas y controversias sobre la aplicación del principio de culpabilidad en el derecho administrativo sancionador	71
3.1. La responsabilidad de las personas jurídicas	71
3.2 La responsabilidad derivada de las omisiones formales	73
3.3. La responsabilidad solidaria y subsidiaria	75
4.- Hacia una correcta interpretación y aplicación del principio de culpabilidad en el derecho administrativo sancionador	76
<b>CONCLUSIONES</b>	<b>79</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b>	<b>81</b>

## **INTRODUCCIÓN**

El principal objetivo del Estado es asegurar que sus ciudadanos puedan vivir en armonía y asegurar la convivencia pacífica entre ellos, por ello se le ha otorgado la potestad sancionadora, el *ius puniendi*, que engloba tanto al derecho penal como al administrativo sancionador, para penar y castigar aquellas conductas no deseadas por ir en contra de los bienes protegidos por las normas legales. Por lo tanto, el Estado con el poder que le ha sido atribuido podrá imponer penas o sanciones cuando se infrinja lo establecido por la norma.

Es por ello, que no se puede hablar de un derecho de incriminar por parte del Estado, sino de un deber del mismo para imponer penas o sanciones, puesto que su existencia se debe a la misión de mantener la coexistencia, es decir, de preservar la paz y la tranquilidad entre los ciudadanos. En palabras de Reátegui Sánchez, el Estado tiene el *ius puniendi* para cumplir el deber de garantizar la coexistencia humana, asegurando la vigencia de los bienes jurídicos fundamentales. El poder punitivo del Estado o *ius puniendi* es la atribución que tiene que definir conductas como hechos punibles e imponer penas a las personas que las realizan.

En ese orden de ideas, la imposición de penas y sanciones por parte del estado debe respetar una serie de principios, entre ellos el de culpabilidad. Conforme a estos principios, 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. Asimismo, también es requisito establecer si la infracción fue cometida a título de dolo o culpa y si existe un eximente de responsabilidad. 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.

Además, es necesario que la conducta humana sea idónea y tenga la aptitud suficiente para producir la lesión. No puede sancionarse a quien no realiza la conducta sancionable, pues en el ámbito administrativo no se sanciona al instigador o colaborador, salvo que esta conducta sea prevista como falta propia. Del mismo modo, la Administración no puede imputar a su arbitrio responsabilidades solidarias o subsidiarias, sino cuando la ley expresamente la ha previsto.

En el ámbito del derecho administrativo de nuestro país, la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante LPAG) establece que la responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo disposición contraria en la Ley. Sin embargo, los sectores administrativos especializados establecen en sus respectivas leyes o reglamentos que la responsabilidad administrativa en sus respectivas áreas es objetiva. Convirtiendo la excepción en norma.

El principio de culpabilidad ha sido ampliamente desarrollado por el Derecho Penal, el mismo establece que la pena no puede imponerse al autor por la sola aparición de un resultado lesivo, sino únicamente en tanto pueda atribuírsele el suceso lesivo como un hecho suyo. En ese orden de ideas, el Tribunal Constitucional ha precisado que sí resultarían aplicables los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, ya que constituyen principios básicos del derecho sancionador, que no solo se aplican en el ámbito del derecho penal, sino también en el del derecho administrativo sancionador.

Aun cuando la normativa vigente e incluso la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema afirman que el derecho sancionatorio del Estado (*ius puniendi*) es único, el Derecho Administrativo Sancionador se encuentra rezagado en comparación con el desarrollo científico que alcanza hoy en día una

rama jurídica de su misma familia: el Derecho Penal. Es claro que no puede regir el mismo nivel de exigencia en cuanto al respecto por las garantías en ambos órdenes, pero ello no implica que se prescindiera de ellas, como en la práctica ocurre con el Derecho Administrativo Sancionador peruano. La aplicación de sanciones penales o administrativas, al margen de límites o garantías, deviene en la afectación a los principios básicos de un Estado Democrático.

Entonces, ¿Cuáles serían los presupuestos jurídicos para garantizar la vigencia real del principio de culpabilidad en los procedimientos administrativos sancionadores de las administraciones especiales en el ordenamiento jurídico peruano?

Esta investigación tiene como objetivo general el establecer los presupuestos jurídicos para garantizar la vigencia real del principio de culpabilidad en los procedimientos administrativos sancionadores especiales; asimismo busca precisar la naturaleza jurídica, alcances y límites del *ius puniendi* del Estado y describir el rol de la Administración pública en materia sancionadora.

La presente investigación se está realizando en base a una investigación CUALITATIVA, método de investigación usado principalmente en las ciencias sociales, como el Derecho, a través del cual se busca identificar la naturaleza del problema a tratar. De tipo BÁSICA, ya que por medio de él se establecerá las relaciones teórico-doctrinarias del objeto de investigación; y DESCRIPTIVA debido a que se expondrá con fidelidad las características más sobresalientes de la realidad materia de estudio.

Lo que se pretende con esta investigación es explicar minuciosamente cada punto controvertido, realizando una búsqueda bibliográfica de todas las características esenciales del tema y establecer relaciones teórico-doctrinarias con el propósito de explorar las relaciones sociales y describir la realidad materia de la investigación; se efectuará el análisis detallado de cada teoría que sustenta las variables de la presente investigación

## CAPÍTULO I

### El derecho penal y el derecho administrativo sancionador.

Para hablar de *ius puniendi* primero debemos aclarar que es una consecuencia del establecimiento de un Estado, entendido como una organización social constituida en un territorio propio, con fuerza para mantenerse en él e imponer dentro de él un poder supremo de ordenación y de imperio, poder ejercido por aquel elemento social que en cada momento asume la mayor fuerza política<sup>1</sup>.

La palabra “Estado” es ambigua, es decir, es un vocablo que presenta un inventario de significados. En algunos contextos, Estado nombra un concepto puramente jurídico, como sería el caso de la Teoría pura del derecho de Hans Kelsen; en cambio, en otros abarca tanto el componente jurídico natural, social, económico, cultural e histórico, como en la Teoría general del Estado de Georg Jellinek o La teoría del Estado de Hermann Heller<sup>2</sup>.

En ese orden de ideas, según Raúl Ferrero<sup>3</sup>, la palabra Estado es moderna y corresponde en puridad a la unificación política lograda después de la era medieval. El Estado es el resultado de una larga evolución de la convivencia humana. Aparece

---

<sup>1</sup> OSSORIO MANUEL, *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*, 28ª edición, Buenos Aires, Editorial Heliasta, 2010, p.400.

<sup>2</sup> PERICOLA, María Alejandra. “El objeto de estudio de la Teoría del Estado”, *Revista sobre enseñanza del Derecho*, N° 22, 2013, p.p. 249-271.

<sup>3</sup> FERRERO, Raúl, *Ciencia Política: Teoría del Estado y Derecho Constitucional*, octava edición, Lima, Grijley, 1998, p.p. 46-47.

con la civilización sedentaria, cuando el grupo pasa de una vida nómada a la vida agraria. Con el Estado se alcanza el grado más alto de organización social, el de una unidad colectiva dotada de capacidad para la autodeterminación y regida por una ordenación jurídica.

Esta organización social tiene como causa final el bien común, es decir el bien de la comunidad. El orden jurídico es un elemento fundamental del bien común, pero no es el fin del Estado, sino un producto social que se inspira en el bien común<sup>4</sup>. El orden jurídico no es considerado un fin del Estado en sí mismo, pero sí un requisito o un paso para conseguir el bien común.

El bien común consiste en un conjunto de condiciones sociales que favorecen el desarrollo del hombre. Es el medio social propicio para que la persona se realice. No es una masa de bienes por repartir, sino un orden justo, más allá del cual existe para el individuo un fin último. La consecución del bien particular es favorecida por la existencia de un orden que brinda seguridad y justicia, a través de los servicios públicos<sup>5</sup>.

El objetivo del Estado es el bien común. Para alcanzarlo debe asegurar que sus ciudadanos puedan vivir en armonía y salvaguardar la convivencia pacífica entre ellos, por ello se le ha otorgado la potestad sancionadora, el *ius puniendi*, que engloba tanto al derecho penal como al administrativo sancionador<sup>6</sup>, para penar y castigar aquellas conductas no deseadas por ir en contra de los bienes protegidos por las normas legales. Por lo tanto, el Estado, con el poder que le ha sido atribuido, podrá imponer penas o sanciones cuando se infrinja lo establecido por la norma.

---

<sup>4</sup> IBID, p. 135.

<sup>5</sup> IBID, p. 135-136.

<sup>6</sup> TIRADO, Richard Martín. "Procedimiento administrativo sancionador en materia de contratación pública. Derecho al debido proceso en sede administrativa y protección constitucional para el ejercicio de la función arbitral", *Ius et Praxis*, N° 44, 2013, p.145.

El *ius puniendi* es la potestad del Estado para punir aquellas conductas contrarias al plexo normativo imperante<sup>7</sup>. Potestad necesaria para el mantenimiento de la paz social y el bien común.

No se puede hablar de un derecho de incriminar por parte del Estado, sino de un deber del mismo para imponer penas o sanciones, puesto que su existencia se debe a la misión de mantener la coexistencia, es decir, de preservar la paz y la tranquilidad entre los ciudadanos. En palabras de Reátegui Sánchez<sup>8</sup>, el Estado tiene el *ius puniendi* para cumplir el deber de garantizar la coexistencia humana, asegurando la vigencia de los bienes jurídicos fundamentales. El poder punitivo del Estado o *ius puniendi* es la atribución que tiene que definir conductas como hechos punibles e imponer penas a las personas que las realizan.

### **1.1. Teorías sobre la unidad del *ius puniendi***

Tradicionalmente, el derecho penal y el derecho administrativo han sido considerados como dos sectores del ordenamiento jurídico separados y autónomos. Aun así, resulta evidente que ambos tienen conexiones relevantes. Una de las más estrechas es que la Administración Pública tiene potestad para imponer castigos a los ciudadanos, coexistiendo así dos sistemas punitivos: el derecho penal, aplicado por los jueces, y el derecho administrativo sancionador, que corresponde usar a la administración<sup>9</sup>.

Respecto al *ius puniendi* existen dos teorías, la de dualidad del *ius puniendi*, que afirma que la diferencia cualitativa entre el Derecho Penal y Derecho Administrativo, es decir que se tratan de órdenes jurídicos totalmente diferentes; y la teoría de la

---

<sup>7</sup> DIAZ, Gustavo, *Las potestades sancionadoras de la Administración Pública: El ius puniendi estatal y las garantías constitucionales*, Madrid, Editorial Académica Española, 2012, p. 11.

<sup>8</sup> REATEGUI SANCHEZ, James. *Manual de Derecho Penal*, Volumen I, Lima, Instituto Pacífico, 2014, p. 19.

<sup>9</sup> ALARCON SOTOMAYOR, Lucía, "Los confines de las sanciones: En busca de la frontera entre derecho penal y derecho administrativo sancionador", *Revista de Administración Pública*, N° 195, 2014, p.136.

unidad del *ius puniendi* y su subdivisión en dos manifestaciones: la potestad sancionadora de la Administración y la potestad penal de los Jueces y Tribunales<sup>10</sup>.

La aceptación general de la “identidad ontológica” entre las sanciones penales y administrativas y entre los delitos y las infracciones, frecuentemente apoyada en ejemplos tales como el de los delitos tributarios en los que el Código Penal Español sitúa arbitrariamente en una determinada cantidad de dinero defraudado la frontera entre ambos campos sancionadores. La afirmación de la mencionada “identidad ontológica” lleva a exigir que se aplique a ambos mecanismos sancionadores el mismo régimen jurídico o, al menos, el mínimo de garantías que la Constitución impone para el Derecho penal<sup>11</sup>.

### **1.1.1. La tesis diferenciadora**

La idea de demostrar que el ámbito sancionador administrativo tenía una existencia sustancialmente diferente y autónoma de las infracciones penales, surgió en Alemania a comienzos del siglo pasado de la mano de la Teoría del Derecho penal administrativo de Goldschmidt.

Dicha teoría surge al paso de una mayor intervención del Estado, producto de la revolución industrial y del paso de un estado liberal a un estado de bienestar, debido a que ya no se buscaba tutelar solo derechos individuales sino que el Estado pasaba a cumplir una función más amplia destinada a cuidar y asegurar el bienestar de la comunidad<sup>12</sup>.

En ese orden de ideas, diversos autores consideraban que la diferencia ontológica entre el injusto administrativo y el penal radicaba en que el Derecho penal se encaminaba a proteger derechos subjetivos o bienes jurídicos individualizados, mientras que el Derecho administrativo debía operar frente a la desobediencia de

---

<sup>10</sup> CONSTANZA LEDESMA, Bruno. *El estado actual del ius puniendi: el caso especial de la LLEI II/2014 del Parlament de Catalunya*. 2014 [Ubicado el 15/IX/2016] Obtenido en: [http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/96490/1/TFG\\_Dret\\_Constanza\\_Ledesma\\_Bruno.pdf](http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/96490/1/TFG_Dret_Constanza_Ledesma_Bruno.pdf).

<sup>11</sup> HUERGO LORA, Alejandro. *Las sanciones administrativas*, Madrid, Iustel, 2007, p. 30.

<sup>12</sup> CORDERO QUINZACARA, Eduardo, “El Derecho administrativo sancionador y su relación con el Derecho penal”, *Revista de Derecho (Valdivia)*, Vol. XXV N° 2, 2012, p.136.

los mandatos surgidos de la Administración, que no protegen valor de justicia, sino meras desobediencias vinculadas con el bienestar público<sup>13</sup>.

Por tanto, se diferencia entre los deberes en el marco de un orden jurídico, que emanan de la libertad de las personas, y los deberes que emanan de la Administración, que suponen la pertenencia a una comunidad; en el primer caso se protege “las esferas humanas de voluntad” y en el segundo, la “promoción del bien público y estatal”<sup>14</sup>.

Por consiguiente, Goldschmidt<sup>15</sup> establece diferencias entre una y otra infracción, así como las consecuencias jurídicas que cada una conlleva. En los delitos el elemento característico es la *antijuridicidad*, que se traduce en un daño de bienes jurídicos portadores individuales de voluntad (*damnum emergens*); por otro lado, la infracción de normas administrativas conlleva a una *antiadministratividad*, que se traduce en no alcanzar un objeto o meta impuesto por la administración, como es el bienestar público.

Para este autor, los delitos del derecho penal serían los delitos “naturales”, “per se”, “de derecho natural”, “previamente dados” o “metapositivos”, delitos que en cada momento histórico sean ético-socialmente relevantes; mientras que los delitos administrativos serían “delitos artificiales” o “creados solo por la voluntad del estado”, irrelevantes para la ética social o culturalmente indiferente<sup>16</sup>.

Sin embargo, el mismo Goldschmidt admitía que dicha separación no era absoluta, sino relativa, pues una infracción administrativa podría convertirse en delito si es que se elevaba al estatus de bien jurídico determinados bienes públicos, para mantener el orden jurídico. Lo cual dependerá de factores locales y temporales.

---

<sup>13</sup> ROJAS RODRIGUEZ, Héctor Fidel, *Fundamentos del Derecho Administrativo Sancionador*, Lima, Instituto Pacífico, 2015, p. 109.

<sup>14</sup> CORDERO QUINZACARA, Eduardo, *Op. Cit.* p.30.

<sup>15</sup> IBID. p.p. 136-137.

<sup>16</sup> CERESO MIR, José. *Límites entre el derecho penal y el derecho administrativo*. 1975 [Ubicado el 25/IV/2017] Obtenido en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2788179.pdf>.

### 1.1.2. La tesis unitaria

En España resulta 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<sup>17</sup>. Esta tesis parte de la imposibilidad de distinguir desde un punto de vista sustantivo entre delitos y penas, por una parte, e infracciones y sanciones administrativas por otra. Por lo tanto, en esta tesis se parte de una identidad ontológica o sustancial entre ambos tipos de ilícitos<sup>18</sup>.

Para José Cerezo Mir<sup>19</sup>, la exclusión del concepto del bien jurídico del ámbito de llamado derecho penal administrativo carece de fundamento, debido a que la administración también tiene normas que buscan proteger bienes jurídicos. Así mismo, el derecho penal criminal es a también a veces solo *ratio legis*<sup>20</sup>, como en el caso de la protección en los delitos de peligro abstracto. Por tanto, llegaba a la conclusión que el delito administrativo y el delito penal tienen un contenido material semejante y la misma estructura lógica.

La afirmación de que un ilícito administrativo no da lugar a una lesión o al peligro de un bien jurídico, como ocurre en los delitos, es discutible, pues da a entender que estas conductas serían indiferentes desde un punto de vista ético social. La tesis separatista necesariamente excluye del ámbito de los ilícitos administrativos el concepto de bien jurídico, colocando como único objeto de protección el interés de la Administración, cuando en la realidad es muy difícil separar cuando está en juego dicho interés o un bien jurídicamente valioso<sup>21</sup>.

---

<sup>17</sup> ROJAS RODRIGUEZ, *Op. Cit.*, p. 109.

<sup>18</sup> CORDERO QUINZACARA, Eduardo, *Op. Cit.*, p. 139.

<sup>19</sup> CEREZO MIR, José. *Op Cit.* p. 109.

<sup>20</sup> El autor hace referencia a que se afirmaba que las normas de "Derecho penal administrativo" eran solo *ratio legis*, es decir que solo existían por voluntad del legislador para el ordenamiento público sin relevancia ética o cultural porque no afectaban ningún bien jurídico.

<sup>21</sup> ALARCON SOTOMAYOR, Lucía, *Op. Cit.*, p. 139.

Según Lucia Alarcón<sup>22</sup>, no hay duda que los delitos y las infracciones administrativas son por igual ilícitos, con la misma estructura y la misma naturaleza, siendo la única diferencia su gravedad o intensidad, que puede llegar a ser muy distinta.

En Perú, las diferencias de grado se pueden observar en los artículos 3 y 33 de la Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros que establece lo siguiente:

### **Artículo 3°. - Contrabando fraccionado**

Incorre 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 administrativas vinculadas al contrabando.

### **Artículo 33.- Infracción administrativa**

Constituyen infracción administrativa los casos comprendidos en los artículos 1, 2, 6 y 8 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 mercancía ingresada al país como contrabando es superior a las dos unidades impositivas tributarias, se comete delito, si es inferior a este monto, se configura una infracción administrativa<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> IBID. p.p.140-141.

<sup>23</sup> ROJAS RODRIGUEZ, Héctor Fidel. *Los principios constitucionales limitadores del Ius Puniendi ¿Qué límites rigen el Derecho Administrativo Sancionador en el Perú?*, Tesis para optar el grado de Magister, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2014, p.p.76-77.

Por tanto, podríamos afirmar que ambas sanciones, a pesar de ser una administrativa y la otra penal, tienen por finalidad castigar la conducta de un sujeto que infringe el ordenamiento jurídico, existiendo así una igualdad en su finalidad.

## **2. La finalidad perseguida por el derecho penal y el derecho administrativo sancionador**

En el ámbito científico actual, se entiende que el poder sancionador define sus principios tomando como base ineludible la Constitución. Además, el legislador y el aplicador de las normas sancionadoras están vinculados por las prescripciones de la Constitución y sujetos al control del Tribunal Constitucional. Desde esta perspectiva, los principios rectores del derecho sancionador adquieren una especial relevancia: no se consideran simples limitaciones del *ius puniendi*, sino que se estructuran como auténticos principios constituyentes del derecho de castigar. Todo esto es consecuencia del valor directamente normativo de la constitución<sup>24</sup>.

Sin embargo, la Constitución no solo es una norma, sino que precisamente la primera de las normas del ordenamiento entero, la norma fundamental, *lex superior* porque la Constitución define el sistema de fuentes formales del Derecho, de modo que solo por dictarse conforme a lo dispuesto por la Constitución una Ley será válida; en este sentido es la primera de las “normas de producción”, la norma fuente de las fuentes<sup>25</sup>.

Por tanto, los límites de la potestad punitiva del Estado se concretizan en una teoría del injusto que debe abarcar a todas las manifestaciones del derecho sancionador público. El tipo, la antijuridicidad o la culpabilidad, así como sus concretos elementos (el dolo, la imprudencia, las definiciones de autoría, participación, las causas de justificación o de exculpación, etc.) expresan en el plano de lo concreto los diversos límites a la potestad punitiva reconocidos en la Constitución<sup>26</sup>.

---

<sup>24</sup> ROJAS RODRIGUEZ, Héctor Fidel. *Los principios constitucionales limitadores del Ius Puniendi ¿Qué límites rigen el Derecho Administrativo Sancionador en el Perú?*, Op. Cit., p. 97.

<sup>25</sup> GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo. *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, tercera edición, Madrid, Civitas, 1983.

<sup>26</sup> ROJAS RODRIGUEZ, Héctor Fidel. *Los principios constitucionales limitadores del Ius Puniendi ¿Qué límites rigen el Derecho Administrativo Sancionador en el Perú?*, Op. Cit., p.97.

## **2.1 La finalidad perseguida por el derecho penal**

En principio, como es habitual, se concibe al Derecho penal como un instrumento de control social cuya principal característica es la sanción al sujeto infractor. Desde el ángulo estrictamente jurídico, el Derecho penal es aquella parte del ordenamiento jurídico que determina las características de la acción delictuosa y le impone penas o medidas de seguridad como consecuencia jurídicas derivadas de la comisión de un hecho punible. El sistema de sanciones penales, como es lógico debe relacionarse permanentemente con la llamada teoría de la pena que es un concepto distintivo y excluyente en función de las demás ramas del saber jurídico, que como se sabe toda la teoría de la pena es, en otras palabras, una teoría de la función que debe cumplir el Derecho penal<sup>27</sup>.

Así pues, para llegar a definir la finalidad perseguida por el Derecho penal será necesario desarrollar las teorías en base a la función social de la pena.

A medida que ha ido evolucionando el Derecho y han ido cambiado los contextos sociales también lo han hecho las concepciones que se tenían sobre el Derecho penal y de la finalidad de la pena. Surgen así las teorías absolutas de la pena, las teorías relativas de la pena y una las teorías de la unión o mixtas.

Para las teorías absolutas, la pena retribuye o expía la culpabilidad del autor. En la literatura científica se suele calificar a las teorías absolutas como teorías retributivas, por entenderse que no buscan prevenir la comisión de delitos. La pena se desvincularía de su efecto social y se trataría de una simple retribución por un mal causado. Así entendidas, las teorías absolutas no serían teorías sobre los fines de la pena sino teorías penales<sup>28</sup>, para ellas la pena no es un medio para ningún fin extrínseco, sino que son la sanción del delito, por lo que su acción y finalidad se agota en ella misma<sup>29</sup>. La pena impuesta al agresor es únicamente por haber delinquido y en justa retribución de su actuar e atención al reconocimiento de su

---

<sup>27</sup> REATEGUI SANCHEZ, Op. Cit., p. 26

<sup>28</sup> MEINI, IVAN. "La pena: función y presupuestos", *Derecho PUCP*, N° 71, 2013, 141-167.

<sup>29</sup> PEÑA LABRIN, Daniel Ernesto. *Criminología: Curso de pregrado*, Barcelona, Editorial vLex, 2013, p. 70.

libertad, considerando su calidad individual de persona y por ello, ser un fin en sí mismo<sup>30</sup>.

Las teorías absolutas se encuentran desvinculadas de sus efectos sociales. Justifican la pena en orden a valores absolutos como la justicia, siendo irrelevante cualquier utilidad práctica de aquella. La pena es vista como una reacción al delito cometido y será justa en la medida que se encuentre una igualdad perfecta entre el mal que el delincuente realizó y el que se le impuso<sup>31</sup>.

Estas teorías son ampliamente cuestionadas, e incluso, algunos autores las consideran ya superadas.

Por otro lado, las teorías relativas, dentro de las que se encuentran la prevención general y la prevención especial, buscan conseguir con la pena fines sociales (la pena no tiene un fin en sí misma, sino que a través de ella se alcanza a un fin ulterior), ya sea influyendo en el penado (prevención especial<sup>32</sup>, el efecto motivatorio de la pena está dirigido solo al delincuente) o en la comunidad (prevención general, el efecto motivatorio de la pena está dirigido a todos los ciudadanos en general), para evitar la repetición de la conducta desvalorada o la producción de nuevos ilícitos.

Dado la discusión que ha surgido a lo largo del desarrollo de las teorías de la pena hay quienes consideran que tanto las teorías absolutas como las relativas deben formar parte de una teoría a la que denominan de corte ecléctico y dentro de ella existe la denominada teoría de la unión<sup>33</sup>.

Las teorías de la unión justifican la pena combinando y superponiendo los fines que postulan las distintas teorías de la pena existentes, logrando así equipararlas en importancia y rescatar las bondades que cada una de ellas pueda tener. Sin

---

<sup>30</sup> KALA, Julio y MARTINEZ, Silverio. "Consecuencias jurídicas derivadas de los delitos que son competencia de la Corte Penal Internacional", *Revista de Jure*, N° 3, mayo 2011, p.p.20-49.

<sup>31</sup> CHANG KCOMT, Romy. "Función constitucional asignada a la pena: bases para un plan de política criminal", *Derecho PUCP*, N° 71, 2013, p.p. 505-541.

<sup>32</sup> MEINI, IVAN. *Op. Cit.*, 141-167.

<sup>33</sup> GUEVARA-CORNEJO, Mayra. *Análisis del principio de culpabilidad en el derecho administrativo sancionador a partir de la jurisprudencia del tribunal constitucional*, Tesis para optar por el título de Abogado, Piura, Universidad de Piura, 2016. p. 31.

embargo, por lo mismo, arrastran las críticas que se les formulan, en particular, la duda de que la expiación, retribución, resocialización, compensación de la culpabilidad y la prevención general puedan coexistir simultáneamente<sup>34</sup>.

### **2.1.1. Conclusión**

Según las teorías desarrolladas, la gran mayoría coincide en atribuirle una función social a la pena, diversificándose dentro de esta función las teorías preventivas y la reestabilizadora de la pena. A medida que ha evolucionado el Derecho penal se ha dejado a un lado la visión tradicional que se tenía del mismo y de la pena (teorías absolutas, basadas en la ética y la moral) a favor de atribuirle una función social, que es la de asegurar las expectativas normativas esenciales de la sociedad. Con ello la visión tradicional del bien jurídico penal como un objeto individual será ahora entendido como la vigencia de la norma jurídico penal, es decir cuando se comete un delito ya no estaría siendo vulnerado solo un bien jurídico personal, sino también el contenido de validez que tiene la norma penal.

Sin embargo, la función reestabilizadora de la norma no solo debe entenderse desde su plano social, sino también desde el plano ontológico. Es decir, no solo debe buscarse reestablecer la vigencia de la norma jurídica, sino también si es posible, el daño a la persona.

### **2.2. La finalidad perseguida por el derecho administrativo sancionador**

Anteriormente, existía una discusión doctrinaria sobre si la Administración Pública debía tener facultad para sancionar debido a que en una aplicación estricta del principio de separación de poderes solo debería hacer uso del *ius puniendi* el Poder Judicial, pero esta discusión ha sido superada al entender que el poder dado a la Administración proviene de un único *ius puniendi*, siendo inevitable en la actualidad reconocer la legitimidad del poder punitivo que detenta el Derecho administrativo<sup>35</sup>.

---

<sup>34</sup> MEINI, IVAN. *Op. Cit.*, 141-167.

<sup>35</sup> BACA ONETO, Victor. *¿Responsabilidad subjetiva u objetiva en materia sancionadora? Una propuesta de respuesta a partir del ordenamiento peruano*, 2010 [ubicado el 15.IX.2016]. Obtenido en [http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2271\\_responsabilidad\\_subjetiva\\_u\\_objetiva\\_en\\_materia\\_sancionadora.pdf](http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2271_responsabilidad_subjetiva_u_objetiva_en_materia_sancionadora.pdf).

El Derecho administrativo sancionador está presente en la interrelación cotidiana del Estado con sus administrados, aparece en cada sector de la vida diaria en que el Estado tiene presencia o interviene para regular dicha actividad<sup>36</sup>. Por ejemplo, en el sector de transportes, pesca, medio ambiente, ámbito tributario, etc.

Según Nieto García<sup>37</sup>, la denominación de “Derecho administrativo sancionador” es relativamente reciente e implica una toma de postura respecto a definiciones anteriores, hoy superadas. Este autor señala:

“durante mucho tiempo ha venido considerándosele como una simple manifestación del Derecho de Policía. Más adelante [...] estuvo en auge la expresión de “Derecho penal administrativo”, que todavía se mantiene en algunas sentencias aisladas [...] en la actualidad, se ha impuesto el término de “Derecho administrativo sancionador”, que es el habitual en la jurisprudencia y que la doctrina ha aceptado sin dificultades.”

Por otro lado, siendo que el Derecho administrativo sancionador es de reciente evolución se puede observar que el mismo ha tomado prestado los mecanismos de protección y garantías del Derecho penal, sin embargo, dicho préstamo no altera su naturaleza, que sigue siendo Administrativa<sup>38</sup>.

En concordancia a lo anterior, Rojas Rodríguez<sup>39</sup> afirma que si bien la actividad sancionadora de la administración es considerada en el Perú como una actividad de la administración y en ese sentido “es” derecho administrativo, ello no puede llevar al equívoco de afirmar que no es autónoma de este, debido a la relevancia constitucional de la potestad sancionadora de la Administración y la pertenencia del Derecho administrativo sancionador al *ius puniendi* del Estado.

---

<sup>36</sup> ROJAS RODRIGUEZ, Héctor Fidel. *Fundamentos del Derecho Administrativo Sancionador*, Op. Cit., p. 67

<sup>37</sup> NIETO GARCÍA, Alejandro, *Derecho administrativo sancionador*, 5ta edición, Madrid, Tecnos, 2012, p.139.

<sup>38</sup> GUEVARA-CORNEJO, Mayra. *Op. Cit.* p.p. 34-35.

<sup>39</sup> ROJAS RODRIGUEZ, Héctor Fidel. *Fundamentos del Derecho Administrativo Sancionador*, Op. Cit., p. 82.

A modo de conclusión, se ha desarrollado que el Derecho administrativo sancionador es un derecho administrativo (por ser una actividad de la Administración) y por tanto tiene como finalidad la gestión y defensa de los intereses públicos y generales. Si bien al cometer un ilícito administrativo se pone en peligro o se lesiona un derecho individual, no debe olvidarse que la finalidad principal de la sanción es el mantener el orden en los sectores que han sido regulados administrativamente<sup>40</sup>.

En suma, el procedimiento administrativo sancionador puede definirse como serie o sucesión de actos a través de cuales la Administración ejerce la potestad sancionadora. El procedimiento sancionador tiene un fin garantista de los derechos de los administrados en tanto que supone el rechazo a las sanciones dictadas de plano. De esta forma, la potestad sancionadora atribuida a la Administración Pública, por la que se castiga la comisión de infracciones administrativas, debe ejercerse a través de un procedimiento regulado normativamente. El procedimiento en sí mismo es ya una garantía, pero a su vez responde a una serie de principios materiales y formales característicos del Estado de Derecho.

### **3. Los principios que rigen el derecho administrativo sancionador y su relación con los principios del derecho penal**

Al provenir el Derecho penal y administrativo sancionador de un mismo *ius puniendi* del Estado y debido a ello muchas veces la línea que los divide está basada en criterios puramente cuantitativos.

En ese orden de ideas, algunos autores plantean que lo lógico es que ambas ramas del Derecho se encuentren informados por los principios del Derecho Público Punitivo del Estado. Y, en consecuencia, a falta de principios precisos en el Derecho administrativo sancionador, debieran aplicársele los principios del Derecho Público Sancionador del Estado. Pero como ellos aún no tienen una elaboración dogmática

---

<sup>40</sup> GUEVARA-CORNEJO, *Op. Cit.*, p. 37.

precisa, deben aplicarse los principios penales, aunque, atendidas las particularidades del Derecho administrativo sancionador<sup>41</sup>.

Incluso, Román Cordero<sup>42</sup>, que defiende la diferencia entre Derecho administrativo sancionador y Derecho penal, considera que cabe aplicar, como medida de urgencia, los principios penales como pauta técnica y como cota en la elaboración dogmática de los principios del Derecho Administrativo Sancionador, pero solo de forma matizada.

Si bien es posible asumir como la postura doctrinaria mayoritaria aquella que entiende que tanto el Derecho penal como el Derecho administrativo sancionador constituyen expresión de un único *ius puniendi* estatal, y en tal sentido, que las diferencias que pudieran predicarse entre ambos serían únicamente de orden cuantitativo, al momento de traspolar institutos, principios y teorías desde aquel Derecho en el ámbito administrativo de la situación cambia y aparece más de una dificultad para explicar el alcance de su aplicabilidad<sup>43</sup>.

Sin embargo, cualquier discusión sobre la aplicabilidad de los principios de orden penal en el Derecho administrativo sancionador no debe olvidar que la afirmación de los mismos pasa por confirmar la validez de una suma de principios y valores recogidos en la Constitución que son los que les dan sustento, sin que necesariamente tengamos que entenderlos como derivados de un ámbito estrictamente penal. La exigencia de la legalidad, tipicidad, irretroactividad, la proporcionalidad y la culpabilidad resultarían de normas constitucionales como también surgen expresamente de tratados internacionales como el Pacto de San José de Costa Rica y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>44</sup>.

---

<sup>41</sup> ROMAN CORDERO, Cristian, *Derecho Administrativo Sancionador: “¿Ser o no ser? He ahí el dilema”*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2008, p. 125.

<sup>42</sup> IBID, p. 126-127.

<sup>43</sup> SANTOS LOYOLA, Carlos. “Derecho Administrativo sancionador y responsabilidad objetiva”. En: *Modernizando el Estado para un país mejor*. Palestra, Lima, 2010, p. 749.

<sup>44</sup> IBID, p. 749.

### **3.1. Principios que rigen el derecho administrativo sancionador**

Con el objeto de identificar cuáles eran los valores fundamentales que a título de principios debían ser comúnmente respetados por el legislador al normar la potestad sancionadora y por las entidades administrativas al momento de aplicarla concretamente sobre los administrados, fueron aislados aquellos principios que se consideraron estrictamente indispensables para racionalizar su ejercicio, pero sin imposibilitar su emprendimiento, en resguardo del interés público que titulariza la Administración.

En este sentido, fueron identificados como principios esenciales el de legalidad, debido procedimiento, razonabilidad, tipicidad, irretroactividad de la norma y retroactividad benigna, concurso de infracciones, causalidad, presunción de licitud y non bis in ídem<sup>45</sup>.

#### **3.1.1. Principio de legalidad**

El principio de legalidad ha sido incorporado por el legislador, al establecer en el artículo 230.1 de la Ley de Procedimiento Administrativo General que “solo 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 e aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitaran a disponer de la privación de libertad”<sup>46</sup>.

Las autoridades administrativas deben actuar conforme a la Constitución, la ley y al Derecho; y solo sancionar únicamente las conductas tipificadas y señaladas como infracciones administrativas. La Ley y el reglamento establecen las causales que constituyen conductas sancionables y están descritas expresamente, sin que puedan configurarse otras modalidades o formas análogas<sup>47</sup>.

---

<sup>45</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la ley del procedimiento administrativo general*, Décima edición, Lima, Gaceta Jurídica, 2014. p. 748.

<sup>46</sup> IBID. p. 750.

<sup>47</sup> NAVAS RONDON, Carlos. *La potestad sancionadora en las contrataciones públicas*, Lima, Editorial San Marcos, 2010, p. 31.

La sujeción que el principio de legalidad debe garantizar es la objetividad, en cuya virtud, el comportamiento punible y la medida de la pena se deben determinar por anticipado y con validez general, precisamente mediante una ley determinada dictada con anterioridad al hecho<sup>48</sup>.

Al igual que en el Derecho penal, la creación de normas sancionadoras queda restringida a normas con rango de ley. El punto diferenciador en el Derecho administrativo sancionador es que, además de la creación de normas sancionadoras, también queda reservado a solo ley la atribución de la competencia a las personas jurídicas de Derecho Público<sup>49</sup>.

En ese orden de ideas, podemos afirmar que este principio comprende las siguientes facultades: la de tipificación de ilícitos, determinación de la pena o sanción y la asignación de competencia a las entidades de Derecho Público. Ambos reservados a normas con rango de Ley.

### **3.1.2. Principio de debido procedimiento**

El principio del debido proceso tiene su origen en la constitución y tiene el rango de derecho fundamental. Esto quiere decir que puede ser accionado no solo ante los tribunales, sino también ante la administración e incluso ante los particulares y las cámaras parlamentarias. La tutela de los derechos fundamentales a través de procesos, conduce necesariamente a dos cosas: primero, que se garantice el derecho al debido proceso material y formal de los ciudadanos y, segundo, que el Estado asegure la tutela jurisdiccional<sup>50</sup>.

El debido proceso es el derecho que tiene el administrado a un procedimiento justo, equitativo e imparcial; con reglas de juego claras y transparentes. Es a su vez un

---

<sup>48</sup> SAN MARTIN CASTRO, Cesar. *Constitución, Tribunal Constitucional y Derecho Penal Nacional* [Ubicado el 15.X.2016] Disponible en: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/712f170043eb7ba1a7e74684c6236a/4.+Doctrina+Nacional+-+Magistrados+-+C%C3%A9sar+San+Mart%C3%ADn+Castro.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=712f170043eb7ba1a7e74684c6236a>.

<sup>49</sup> MORÓN URBINA, *Op. Cit.* p. 750.

<sup>50</sup> LANDA, Cesar. "El derecho fundamental al debido proceso y a la tutela jurisdiccional", *Pensamiento Constitucional*, N° 8, 2002, p.p. 445-461.

derecho fundamental complejo, porque está integrado por varios derechos que sirven de garantía en el ordenamiento procesal y que buscan el difícil equilibrio de evitar la impunidad y de otro lado, prevenir errores que transgredan los derechos de los presuntos infractores.

La formulación del principio del debido proceso es el escenario del procedimiento administrativo, con el nombre de debido procedimiento, ha sido asumida por la Ley N° 27444, indicando que “Los administrados gozan de todos los derechos y garantías del debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho”<sup>51</sup>.

El Derecho administrativo sancionador debe hacer uso del procedimiento administrativo sancionador para imponer sanciones al administrado. Un procedimiento se define como las normas reguladoras para la actuación ante los organismos jurisdiccionales, sean civiles, laborales, penales, contencioso—administrativos, etc. Es el conjunto de formalidades que deben ser seguidas para someter una pretensión a la justicia, el método o estilo propio para la actuación ante los tribunales de cualquier orden<sup>52</sup>.

Específicamente el procedimiento administrativo sancionador es un conjunto de actos que se desarrollan entre una entidad pública y un administrado que tiene como resultado la emisión de un acto administrativo que otorga o reconoce un derecho del administrado. Sin embargo, el procedimiento administrativo también puede tener por finalidad fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones 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<sup>53</sup>.

---

<sup>51</sup> MORÓN URBINA, *Op. Cit.*, p. 752.

<sup>52</sup> OSSORIO, *Op. Cit.*, p. 804

<sup>53</sup> NORTHCOTE SANDOVAL, Crithian. “El procedimiento administrativo sancionador”, *Actualidad Empresarial*, N° 27, febrero 2013, p.p. X-1 – X-4.

Se le define a su vez como el conjunto normativo que somete el ejercicio de la potestad sancionadora por parte de las administraciones públicas<sup>54</sup>.

### **3.1.3. Principio de razonabilidad**

Las decisiones de la autoridad administrativa deben estar dentro de los límites de la facultad que le fue atribuida y mantener una proporcionalidad entre los medios a emplear y los fines públicos que se deben tutelar con la fundamentación suficiente que permita entender y comprender las razones de la sanción impuesta<sup>55</sup>.

Si bien el enunciado del principio es el de “razonabilidad”, es necesario dejar en claro que el contenido del mismo está vinculado directamente con el principio de proporcionalidad. El legislador peruano ha asumido el contenido material del principio de proporcionalidad, aunque lo haya denominado razonabilidad. En esta línea, entendemos por proporcionalidad la adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada<sup>56</sup>.

El principio de razonabilidad aplicado al ejercicio de la potestad sancionadora. Lo hace estableciendo que cuando se ejerce dicha potestad, la autoridad debe estar atenta a evitar los dos extremos agraviantes a este principio: la infrapunición y el exceso de punición. El primer efecto está constituido por la infracción diminuta o pequeña que implica afectar de manera ridícula al infractor. El otro extremo es la punición arbitraria o exceso de punición<sup>57</sup>. Se establece un límite para la actuación represiva de las autoridades administrativas, un mínimo como un máximo.

En el ámbito penal, el principio de proporcionalidad es entendido como la relación entre la gravedad del injusto del autor y la de la pena. Ello significa que la proporcionalidad se mide en abstracto y en concreto; la primera, referida al establecimiento de conminaciones legales, y la segunda, circunscrita a la imposición

---

<sup>54</sup> FUENTES BARDAJI, Joaquín y PEREÑA PINEDO, Ignacio. *Manual de Derecho administrativo sancionador*, 2da edición, tomo I, Navarra, Thomson Reuters, 2009, p. 85.

<sup>55</sup> NAVAS RONDON, *Op. Cit.*, p. 33.

<sup>56</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Guía práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador*, 2015 [ubicado el 15.X.2016]. Obtenido en: <http://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2015/06/MINJUS-DGDOJ-Gu%C3%ADa-pr%C3%A1ctica-sobre-el-procedimiento-administrativo-sancionador.pdf>

<sup>57</sup> MORÓN URBINA, *Op Cit.*, p. 755.

de penas, y en ambos casos exige, como común denominador, que guarden relación valorativa el hecho cometido<sup>58</sup>.

#### **3.1.4. Principio de tipicidad**

El principio de tipicidad, que alude al grado de predeterminación normativa de los comportamientos típicos y de sus consecuencias sancionadoras, refleja la garantía material del derecho fundamental a la legalidad de las infracciones y sanciones administrativas<sup>59</sup>.

Toda conducta, para ser típica, debe constar específica y detalladamente como causal de sanción, siendo la adecuación de la conducta al tipo sancionable; la tipicidad es el encuadramiento o subsunción de una conducta, con la descripción hecha en la ley; es la coincidencia del comportamiento con los supuestos sancionados por el legislador. Es en suma, la adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa que se prohíbe en las normas<sup>60</sup>.

La aplicación de este principio en el Derecho administrativo sancionador y en el Derecho penal es esencialmente la misma. En el primero se busca encajar el supuesto de hecho en la norma administrativa; en el segundo, en el tipo penal.

#### **3.1.5. Principio de irretroactividad**

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 del Estado<sup>61</sup>.

---

<sup>58</sup> SAN MARTIN, Cesar. *Op. Cit.*

<sup>59</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Op. Cit.*

<sup>60</sup> NAVAS RONDON, *Op. Cit.*, p. 38.

<sup>61</sup> MORÓN URBINA, *Op. Cit.*, P. 773-774.

Este principio establece que son aplicables a las disposiciones sancionadoras vigentes al momento de incurrir el presunto infractor en la conducta sancionada, salvo que las posteriores normas le sean más favorables<sup>62</sup>.

En ese sentido, es posible apreciar la existencia de una prohibición expresa de aplicar retroactivamente aquellas normas que, en materia sancionatoria, resulten más perjudiciales para el administrado infractor. La doctrina ha vinculado ello al derecho fundamental a la legalidad por el que las normas sancionadoras no pueden desplegar efectos retroactivos *in peius*<sup>63</sup>.

En el derecho penal la acción ha de ser prevista como delito con anterioridad a su realización, la Ley solo tiene efectos *ex nunc*. Sin embargo, en la sentencia N° 2196-2002-HC/TC aclaró que esta cláusula constitucional se encuentra matizada por el principio de favorabilidad, que establece una importante excepción en el caso que la nueva ley sea más favorable al reo, lo que explica el hecho que la prohibición de la retroactividad es una prohibición garantista, y establece una preferencia a las leyes que despenalizan una conducta o que reducen su penalidad<sup>64</sup>.

La aplicación de este principio en el Derecho penal como en el administrativo es similar, con la única diferenciación del sujeto sobre el que recae: el reo y el administrado. Ambos se ven beneficiados con la irretroactividad de la norma y con las normas que les sean favorables que son dictadas luego de cometida la conducta antijurídica.

### **3.1.6. Principio de las infracciones continuadas**

Por el principio de continuación de infracciones, para imponer sanciones por infracciones en las que el administrado incurra de forma continua, se requiere que hayan transcurrido por lo menos treinta días desde la fecha de la imposición de la última sanción y se acredite haber solicitado al administrado que demuestre haber cesado la infracción dentro de dicho plazo.

---

<sup>62</sup> NAVAS RONDON, *Op. Cit.*, P. 43.

<sup>63</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Op. Cit.*

<sup>64</sup> SAN MARTIN, Cesar. *Op. Cit.*

La infracción continuada puede ser definida como la realización de acciones u omisiones que infrinjan los mismos o semejantes preceptos administrativos, en ejecución de un plan preconcebido o el mantenimiento de una situación ilícita en tanto no sea alterada mediante una conducta contraria por parte del autor de la infracción.

### **3.1.7. Principio de causalidad**

Por el principio de causalidad, la sanción debe recaer en el administrado que realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

La norma exige el principio de personalidad de las sanciones entendido como, que la asunción de la responsabilidad debe corresponder a quien incurrió en la conducta prohibida por la ley, y, por tanto, no podrá ser sancionado por hechos cometidos por otros o por las denominadas responsabilidades en cascada aplicables a todos quienes participan en un proceso decisonal. Por ello, en principio, la Administración no puede hacer responsable a una persona por un hecho ajeno, sino solo de los propios<sup>65</sup>, debiendo descartarse los supuestos de caso fortuito, fuerza mayor, hecho de tercero o la propia conducta del perjudicado.<sup>66</sup>

En la legislación y doctrina comparada el enunciado de la glosada norma está referido a la determinación de la persona responsable en concreto de la autoría. La doctrina reconoce la poca regulación que la autoría ha tenido en el Derecho Administrativo y resalta su relación estrecha con el principio de culpabilidad, de tal forma que cuando se trata de esta última se atiende a los diferentes tipos de autoría que pueden producirse en relación con la culpabilidad<sup>67</sup>.

### **3.1.8. Principio non bis in ídem**

El principio *non bis in ídem* es entendido en nuestro ordenamiento jurídico como una prohibición de doble castigo por una misma acción que se considera

---

<sup>65</sup> MORÓN URBINA, *Op. Cit.*, p. 782.

<sup>66</sup> Resolución de Gerencia General N° 401-2014-GG/OSIPTEL. Lima, 05 de junio de 2014.

<sup>67</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Op. Cit.*

antijurídica. El Tribunal Constitucional peruano ha señalado que el *non bis in ídem* es un principio implícito en el derecho al debido proceso<sup>68</sup>.

Este principio, es la garantía en favor del administrado que por un mismo hecho no podrá ser sancionado dos veces ni podrá ser objeto de dos procesos distintos, 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<sup>69</sup>.

Un supuesto de doble incriminación o punición es la prohibición de doble valoración, en cuya virtud de una misma circunstancia o hecho no se pueden extraer dos o más consecuencias con repercusiones en la responsabilidad penal o en la punibilidad<sup>70</sup>.

El uso del presente principio en el Derecho administrativo sancionador y en el Derecho penal es idéntico, pues en ambos prohíbe que una persona sea sancionada dos veces por el mismo hecho.

### **3.1.9. Principio de presunción de licitud**

Este principio se deriva del principio constitucional a la presunción de inocencia reconocido en el literal e) del numeral 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú que señala que toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad<sup>71</sup>.

En el ámbito administrativo, el principio de presunción de inocencia ha sido llamado el principio de presunción de licitud, mediante el cual las entidades deben presumir que los administrados han actuado conforme a norma mientras no cuenten con evidencia en contrario y así sea declarada mediante resolución administrativa firme<sup>72</sup>.

---

<sup>68</sup> IBID.

<sup>69</sup> MORÓN URBINA, *Op. Cit.*, p. 786.

<sup>70</sup> SAN MARTIN CASTRO, *Op. Cit.*

<sup>71</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Op. Cit.*

<sup>72</sup> MORÓN URBINA, *Op. Cit.*, p.p. 783-784

## **CAPÍTULO II**

### **El derecho administrativo sancionador y principios de la potestad sancionadora**

Las normas administrativas están destinadas a ser cumplidas por la Administración, pero su aplicación y efectividad permite distinguir entre diversas variedades:

En unos casos, la norma tiene como única destinataria a la Administración, como las normas organizacionales, su efectividad y aplicación no necesitan la presencia de otro sujeto; en otro tipo de normas administrativas, que también están destinadas a ser cumplidas por la Administración, su aplicación y efectividad no se conciben sin la presencia de los administrados, por ejemplo en la expropiación forzosa; y, por último, un tercer tipo de norma administrativa, los destinatarios más directos son los administrados, pero presuponen la presencia vigilante de la Administración<sup>73</sup>.

Como es posible apreciar, la Administración está obligada a dar cumplimiento a las normas administrativas, lo cual realiza a través del procedimiento administrativo, que es por definición un proceso cognitivo, pues implica una toma de decisión fundada en un análisis previo, tras el cual se emite una resolución. Este procedimiento constituye una de las más importantes instituciones del Derecho Administrativo, necesario para entender la función administrativa en relación directa con los administrados<sup>74</sup>.

---

<sup>73</sup> PARADA, RAMÓN. *Derecho Administrativo I – Parte General*, Marcial Pons, Madrid, 2012, p.10.

<sup>74</sup> GUZMAN NAPURÍ, Christian. *Los procedimientos administrativos sancionadores en las entidades de la Administración Pública*, Lima, Gaceta Jurídica, 2016, p.5.

En ese orden de ideas, se entiende por procedimiento administrativo, al conjunto de actuaciones administrativas tramitadas en las entidades, que tienen por finalidad la emisión de un acto administrativo. Este deberá producir efectos jurídicos individuales o individualizables sobre intereses, obligaciones o derechos de los administrados. De acuerdo a la definición de acto administrativo que señala la propia Ley del Procedimiento Administrativo General en su artículo 24: “Se entiende por procedimiento administrativo al conjunto de actos y diligencias tramitadas 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”<sup>75</sup>.

A su vez, el procedimiento administrativo tiene una doble finalidad. Por un lado, la de constituir una garantía de los derechos de los administrados ante las potestades autoritarias del Estado; y por otro lado, la de asegurar la satisfacción del interés general<sup>76</sup>. Es decir, a la vez que es una herramienta para que la Administración haga cumplir la Ley, también es una herramienta que protege a los ciudadanos o administrados del abuso de este mecanismo, especialmente cuando la Administración está facultada para imponer penas y gravámenes a los ciudadanos en lo que se conoce como Derecho Administrativo Sancionador.

### **1.- Concepto del procedimiento administrativo sancionador**

Como se ha explicado en el capítulo anterior, la denominación de “Derecho Administrativo Sancionador” es reciente y es producto de una toma de postura en relación con definiciones anteriores hoy superadas<sup>77</sup>, como el Derecho Penal Administrativo de Goldschmidt.

El Derecho Administrativo Sancionador está presente en la interrelación cotidiana del Estado con sus administrados; es decir, aparece en cada sector de la vida diaria en que el Estado tiene presencia o interviene para regular dicha actividad<sup>78</sup>, dicha

---

<sup>75</sup> IBID, p.5.

<sup>76</sup> GUZMAN NAPURI, Christian. *Op. Cit.* p. 6.

<sup>77</sup> NIETO GARCÍA, Alejandro, *Op. Cit.*, p.139.

<sup>78</sup> ROJAS RODRIGUEZ, Héctor Fidel. *Op. Cit.*, p.67.

intervención puede afectar tanto a un empresa multinacional como a un conductor mediante una multa de tránsito.

Sin embargo, en el ordenamiento peruano, la Constitución no reconoce expresamente una potestad sancionadora a la Administración. De dicha omisión del constituyente se pueden deducir dos cosas: a) La potestad sancionadora en manos de la Administración debe entenderse como una “delegación” de la potestad punitiva que ejercen los jueces; o, b) no hay delegación alguna, sino que la potestad sancionadora de la administración es autónoma, aunque se encuentra implícita en la potestad de la Administración Pública, 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 se debe prevenir su incumplimiento reaccionando contra los actos de quienes, siendo los destinatarios de los mandatos normativos no los obedecen<sup>79</sup>.

Dicha reacción se materializa a través del procedimiento administrativo sancionador, el cual tiene por finalidad hacer posible que la Administración haga efectivas las sanciones contra los administrados ante las infracciones calificadas como tales previamente por la Ley. Dichas infracciones pueden definirse como toda conducta que sea considerada ilícita por el ordenamiento jurídico y que la autoridad administrativa se encuentra encargada de sancionar con el objetivo de desalentar conductas consideradas socialmente indeseables, pero que no se consideran de suficiente gravedad como para tipificarlas penalmente<sup>80</sup>.

El mencionado procedimiento también constituye el medio idóneo que asegura al presunto infractor, ejercer su derecho a la defensa alegando y probando lo que le resulta favorable y controlando la actuación inquisitiva de la administración, dentro de las normas de un debido proceso, incluso con la posibilidad de tener doble instancia<sup>81</sup>.

---

<sup>79</sup> IBID. p. 75.

<sup>80</sup> GUZMÁN NAPURI, Christian. *Op. Cit.*, p. 21.

<sup>81</sup> NAVAS RONDÓN, Carlos, *Op. Cit.*, p.1

La potestad sancionadora es un poder de actuación que, ejercitándose de acuerdo con el ordenamiento jurídico, puede generar situaciones que obligan a otros sujetos. Es aquella situación de poder genérico, no determinado *a priori*, que posibilita a su titular a imponer conductas a terceros mediante la constitución modificación o extinción de las relaciones jurídicas o del estado material de las cosas existentes<sup>82</sup>.

El ejercicio de la potestad sancionadora 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 cual constituye un grave riesgo para su imparcialidad, sus actuaciones y decisiones deben encontrarse debidamente justificadas, sin olvidar que los actos administrativos son fiscalizables *a posteriori*<sup>83</sup>.

Las referidas garantías a favor del administrado se dan en el sentido que el procedimiento administrativo sancionador respete una serie de principios que se verán a continuación.

## **2.- Los principios de la potestad sancionadora**

La potestad sancionadora de todas las entidades públicas está regida por los siguientes principios especiales señalados en la ley, sin perjuicio de aquellos que resultan aplicables al procedimiento administrativo general.

Es fundamental comprender que en cualquier etapa del procedimiento se deberán respetar los derechos subjetivos e intereses legítimos de la persona, de forma tal que estos no resulten lesionados por actuaciones arbitrarias de la Administración. Por ello se debe velar porque todo procedimiento administrativo que pueda culminar con la imposición de algún tipo de sanción se efectúe de forma objetiva, teniendo como finalidad determinar la verdad real de los hechos investigados<sup>84</sup>.

---

<sup>82</sup> IDEM.

<sup>83</sup> STC Exp. N° 01873-2009-PA/TC. (03/09/2010), fundamento jurídico 10.

<sup>84</sup> SANTY CABRERA, Luigi, "Los principios del derecho administrativo sancionador: análisis teórico-práctico en el marco de la administración pública – Parte I", *Actualidad Gubernamental*, N°80, junio 2015, p. X-1.

Muchos de estos principios son similares a aquellos del Derecho Penal, pero no provienen de él<sup>85</sup>. Estos principios son consecuencia de la aplicación de las normas constitucionales al Derecho Administrativo<sup>86</sup>.

En este sentido, los principios cumplen una triple función: la fundante, porque preceder a la existencia de las reglas mismas de la potestad sancionadora; la interpretativa, porque sirven de criterio hermenéutico para absolver cualquier duda sobre el sentido y alcance de las reglas de la potestad sancionadora; y la integradora, porque sirven de fuente de integración para resolver las lagunas jurídicas que se puedan identificar en la aplicación de las normas sancionadoras<sup>87</sup>.

## 2.1. Principio de legalidad

Derivado del principio de legalidad administrativa en su sentido más amplio. 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<sup>88</sup>.

Asimismo, las autoridades administrativas deben actuar conforme a la Constitución, la ley y al Derecho; y solo sancionar únicamente las conductas tipificadas y señaladas como infracciones administrativas<sup>89</sup>. La ley constituye el fundamento y el límite de la acción de la Administración; es decir, esta tiene una sujeción positiva a la ley.

En ese sentido, se consideran contrarias al principio de legalidad de las infracciones todas las normas administrativas que pretendan calificar conductas sancionables,

---

<sup>85</sup> GUZMAN NAPURI, Christian. *Op. Cit*, p. 34.

<sup>86</sup> En ese orden de ideas, conviene precisar que el objeto del procedimiento administrativo sancionador es investigar y, de ser el caso, sancionar supuestas infracciones cometidas como consecuencia de una conducta ilegal por parte de los administrados. Si bien la potestad de dictar sanciones administrativas al igual que la potestad de imponer sanciones penales, derivan del *ius puniendi* del Estado, no pueden equipararse ambas, dado que no sólo las sanciones penales son distintas a las administrativas, sino que los fines en cada caso son distintos (reeducación y reinserción social en el caso de las sanciones penales y represiva en el caso de las administrativas).

<sup>87</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos, *Los principios delimitadores de la potestad sancionadora de la Administración Pública en la Ley peruana* [Ubicado el 03.V.2017] Disponible en [http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2271\\_los\\_principios\\_de\\_la\\_potestad\\_sancionadora\\_de\\_la\\_administracion\\_en\\_la\\_ley\\_peruana.pdf](http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2271_los_principios_de_la_potestad_sancionadora_de_la_administracion_en_la_ley_peruana.pdf).

<sup>88</sup> GUZMAN NAPURI, Christian. *Op. Cit*, pp.34-35.

<sup>89</sup> NAVAS RONDÓN, Carlos *Op Cit*.p.31.

sin proporcionar información suficiente en torno al comportamiento infractor, al igual que las tipificaciones imprecisas y ambiguas, con fórmulas abiertas, en tanto su utilización conlleva a la apertura de un gran margen de discrecionalidad a la hora de apreciar conductas ilícitas<sup>90</sup>.

Como se ha mencionado anteriormente, los principios del derecho administrativo sancionador son consecuencia de la aplicación de normas constitucionales al *ius puniendi* administrativo.

En ese orden de ideas, y de acuerdo con lo manifestado por el Tribunal Constitucional el deber de respetar y preferir el principio jurídico de supremacía de la Constitución también alcanza, como es evidente, a la administración pública. Esta, al igual que los poderes del Estado y los órganos constitucionales, se encuentran sometidos, en primer lugar, a la Constitución de manera directa y, en segundo lugar, al principio de legalidad, de conformidad con el artículo 51º de la Constitución. De modo tal que la legitimidad de los actos administrativos no viene determinada por el respeto a la ley –más aún si esta puede ser inconstitucional– sino, antes bien, por su vinculación a la Constitución<sup>91</sup>.

Esta vinculación de la Administración a la Constitución se aprecia en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual, si bien formalmente ha sido denominado por la propia Ley como «Principio de legalidad», en el fondo no es otra cosa que la concretización de la supremacía jurídica de la Constitución, al prever que «*las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho (...)*»<sup>92</sup>.

## **2.2. Debido procedimiento**

El debido procedimiento es una garantía formal para el administrado en el sentido que deben cumplirse todos los actos y/o fases procedimentales que la ley exige para una decisión o resolución (acto final) pueda calificarse con validez a la luz del

---

<sup>90</sup> SANTY CABRERA, Luiggi, “Los principios del derecho administrativo sancionador: análisis teórico-práctico en el marco de la administración pública – Parte I”, *Op. Cit.* p. X-1.

<sup>91</sup> STC Exp. N° 3741-2004-AA/TC. (14/11/2005), fundamento jurídico 6.

<sup>92</sup> STC Exp. N° 3741-2004-AA/TC. (14/11/2005), fundamento jurídico 6.

ordenamiento jurídico. En un plano material, el debido procedimiento otorga al administrado la garantía de que podrá hacer valer sus derechos en el ámbito y escenario de la administración<sup>93</sup>.

Por ello, la Ley N° 27444 en el inciso 2° del artículo 230 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.”

Así lo ha desarrollado el Tribunal de Contrataciones del Estado<sup>94</sup> en la Resolución N° 901-2014-TC-S4:

“Por otro lado, refiere el Postor que, si bien existe una norma legal en la que se indica que todas las empresas que participan en procesos de selección tienen la obligación de contar con su RNP vigente, el estado del trámite “suspendido” no los pone en igual condición que una empresa que no tiene RNP o que lo tiene caduco. Asimismo, sostiene que, teniendo en cuenta que todo procedimiento administrativo sancionador debe basarse en los principios de Tipicidad, debido procedimiento y legalidad, al tener el estado de su registro como “suspendido”, y no caduco como lo señala la norma, no se encontraría inmerso en una posible infracción, pues la suspensión implica un estado de regularización de un trámite con el que ya contaban y que solo estaba pendiente de renovar. Lo contrario implicaría atentar contra el principio del debido procedimiento”.

### **2.3. Razonabilidad**

Conforme al inciso 3 del artículo 230 de la Ley N° 27444, el principio de razonabilidad señala que las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las

---

<sup>93</sup> SANTY CABRERA, Luiggi, *Op. Cit.*, p. X-1

<sup>94</sup> Resolución N°901-2014-TC-S4 – Tribunal de Contrataciones del Estado. (30/04/2014), fundamento jurídico 9.

normas infringidas o asumir la sanción<sup>95</sup>. Sin embargo, las sanciones aplicadas deberán ser proporcionales a la conducta calificada como infracción.

En el artículo 230° de la Ley N° 27444 se establecen los siguientes criterios, en orden de prelación, que la Administración deberá observar a efecto de graduar las penas: 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; 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.

Si bien el enunciado del principio es el de “razonabilidad”, es necesario dejar en claro que el contenido del mismo está vinculado directamente con el principio de proporcionalidad. El legislador peruano ha asumido el contenido material del principio de proporcionalidad, aunque lo haya denominado razonabilidad. En esta línea, entendemos por proporcionalidad la adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada<sup>96</sup>.

Asimismo, el Tribunal Constitucional<sup>97</sup> ha sostenido que si bien la doctrina suele hacer distinciones entre los principios de proporcionalidad y razonabilidad, como estrategia para orientar al juzgador hacia una decisión justa, *prima fase* es posible establecer una similitud entre ambos principios toda vez que una decisión que se adopta en el marco de convergencia de dos principios constitucionales no será razonable cuando no respeta el principio de proporcionalidad.

#### **2.4. Tipicidad**

El principio de tipicidad ha sido incluido en el inciso 4 del artículo 230 de la Ley N° 27444 que establece: “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

---

<sup>95</sup> SANTY CABRERA, Luiggi, *Op. Cit.* p. X-4.

<sup>96</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, *Guía práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador*, Lima, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2015, p.16.

<sup>97</sup> STC Exp. 2192-2004-AA/TC. (20/10/2004), fundamento jurídico 15.

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”.

Este principio exige el cumplimiento de tres aspectos concurrentes: i) La reserva de Ley para la descripción de aquellas conductas pasibles de sanción por la administración; ii) La exigencia de certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas; iii) La interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos<sup>98</sup>.

La tipicidad se refiere a la exigencia hecha a la Administración para que de manera previa a la conducta reprochada se establezcan las infracciones en las que puede incurrir un sujeto, así como las sanciones que le podrían ser aplicadas en caso de comprobarse el hecho que se le atribuye, todo lo cual viene a garantizar el principio de seguridad jurídica que necesariamente debe estar presente en los diferentes ámbitos de la materia sancionadora<sup>99</sup>.

En ese orden de ideas, el Tribunal Constitucional<sup>100</sup> ha desarrollado el principio en mención afirmando que:

“El principio de tipicidad, en mérito al cual, la descripción legal de una conducta específica aparece conectada a una sanción administrativa. Esta exigencia deriva de dos principios jurídicos específicos: el de libertad y el de seguridad jurídica. Conforme al primero, las conductas deben estar exactamente delimitadas, sin indeterminaciones, mientras que, en relación al segundo, los ciudadanos deben estar en condiciones de poder predecir, de manera suficiente y adecuada, las consecuencias de sus actos, por lo que no caben cláusulas generales o

---

<sup>98</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos, *Op. Cit*, pp.6-7.

<sup>99</sup> SANTY CABRERA, Luiggi, “Los principios del derecho administrativo sancionador: análisis teórico-práctico en el marco de la administración pública – Parte II”, *Actualidad Gubernamental*, N°81, julio 2015, p. X-2.

<sup>100</sup> STC Exp. N° 01873-2009-PA/TC, (03/10/2010), fundamento jurídico 12-b.

indeterminadas de infracción que permitan una actuación librada al ‘arbitrio’ de la Administración, sino que esta sea prudente y razonada”.

## **2.5. Irretroactividad**

Conforme al inciso 5 del artículo 230 de la Ley N° 27444, por el 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.

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.

Como una derivación del principio de legalidad surge el principio de irretroactividad, este principio determina que las disposiciones sancionadoras solo son válidas para tipificar y sancionar ilícitos cuando hayan entrado en vigencia con anterioridad al momento de la comisión de los hechos ilícitos y siempre que estén vigentes al momento de la imposición de la sanción por la autoridad. De este modo, las entidades no pueden sancionar por normas posteriores a los hechos cuando sean desfavorables a la situación del administrado por ser una aplicación retroactiva de la norma<sup>101</sup>.

En este sentido, la exigencia de preexistencia de las normas sancionadoras produce dos consecuencias: i) rechazar efectivamente la sanción de comportamientos cometidos antes de plasmarse, a nivel legislativo, su concreta tipificación; y ii) que para imponer sanciones, las conductas típicas no solo han de estar contempladas y sancionadas por la ley vigente en el momento de su comisión, sino también cuando se juzga o determina por el órgano competente la aplicación de la norma sancionadora a dichos hechos<sup>102</sup>.

---

<sup>101</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos, *Op. Cit*, pp.25-26.

<sup>102</sup> IBID, p.25.

De acuerdo a lo expuesto, queda claro que el principio de irretroactividad contiene una excepción importante. Esta es la posibilidad de aplicar una norma de manera retroactiva a la calificación o a la sanción del ilícito cuando resulta más favorable para el administrado. Es decir, si de manera posterior a la realización de una conducta tipificada como infracción se produce una modificación de la norma que regulaba el supuesto, siendo la ley vigente más beneficiosa para el administrado, se aplicará la nueva ley al caso en concreto a pesar de no haber estado vigente en el momento en el que el administrado cometiera la infracción<sup>103</sup>.

Al respecto, el Tribunal Constitucional<sup>104</sup> al tratar sobre la Disposición Transitoria Única de la Ley N°28647 “Ley que sustituye el numeral 2 del artículo 18° del Texto Único Ordenado del Código Tributario” desarrolla el mencionado principio afirmando que:

“En el presente caso se observa que lo que se está cuestionando es la inconstitucionalidad por el fondo de la Disposición Transitoria Única de la Ley N.º 28647, arguyéndose que se trata de una norma con efectos retroactivos. Es decir, se está impugnando una norma que estaría violentando el principio de irretroactividad de las normas consagrado en el artículo 103 de la Constitución. En consecuencia, resulta evidente la relación directa entre la norma impugnada y la especialidad del Colegio Profesional demandante, toda vez que la aplicación retroactiva o no de una norma sí se considera materia de especialidad de los abogados, de lo que se concluye que el Colegio de Abogados de Arequipa se encuentra plenamente legitimado para interponer la presente demanda. [...]

En consecuencia, la aplicación que pretende otorgarle el Legislador a la Disposición Transitoria Única de la Ley N.º 28647; es decir, retrotraer sus efectos a la fecha de entrada en vigencia del Decreto Legislativo N.º 953, violenta el principio constitucional de irretroactividad de las normas, ya que no podría aplicarse desde tal fecha debido a que al entrar en vigencia dicho Decreto Legislativo se entiende que habría caducado la responsabilidad solidaria de aquellos agentes de retención

---

<sup>103</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Op. Cit*, p.19.

<sup>104</sup> STC Exp. N° 0002-2006-PI/TC (16/05/2007), fundamento jurídico 4.

o percepción omisos que, a dicho momento, ya hubieran cumplido el plazo de un año (atribuible a ellos en virtud de la aplicación inmediata del Decreto Legislativo N.º 953)".

## **2.6. Concurso de infracciones**

Es perfectamente posible que una misma conducta califique como más de una infracción administrativa. Sin embargo, cuando tal circunstancia se presente, la Administración debe aplicar la Teoría del Concurso de Infracciones, en virtud de la cual las dos o más infracciones que hubiere incurrido el administrado van a ser objeto de una única sanción. Ello debido a que se entiende que no sería proporcional castigarlo por varios delitos bajo un mismo hecho. Siendo así, dicha sanción debe ser necesariamente más gravosa que aquella que correspondería en caso se tratase de la aplicación de la consecuencia por la comisión de una sola infracción administrativa, considerando individualmente cada uno de los supuestos involucrados en la conducta<sup>105</sup>.

## **2.7. Continuación de infracciones**

Conforme al inciso 7 del artículo 230 de la Ley N° 27444, el principio de continuación de infracciones señala 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 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.

---

<sup>105</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Op. Cit*, p.19.

- 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 en el inciso 5.

La infracción continuada es, en otras palabras, la realización de acciones u omisiones que infrinjan los mismos o semejantes preceptos administrativos, en ejecución de un plan preconcebido o el mantenimiento de una situación ilícita en tanto no sea alterada mediante una conducta contraria por parte del autor de la infracción<sup>106</sup>.

Asimismo, en el derecho europeo se ha señalado que la infracción continuada significa una acción que consta de varios hechos, que reúne todos los elementos de la misma infracción, o similar, cometidas durante un periodo de tiempo<sup>107</sup>.

Es importante tener presente que no basta con el criterio expresado en la misma norma, sino que además se ha determinado que una infracción continuada exige para su apreciación que se haya cometido varias acciones u omisiones que infrinjan el mismo precepto y que el autor actúe en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión<sup>108</sup>.

Por otro lado, para considerar que existe unidad de hecho, o de acción en sentido amplio, se requiere que en un breve periodo de tiempo y de forma sucesiva se reitere la misma acción típica guiada por un propósito único. El requisito del plazo establecido en la norma implica que un distanciamiento de espacio y tiempo considerable entre otra acción puede dificultar, si no impedir, la refundición de todas ellas en una sola que sea creadora de un único castigo<sup>109</sup>.

---

<sup>106</sup> SANTY CABRERA, Luiggi, *Op. Cit*, p. X-2.

<sup>107</sup> IBID.

<sup>108</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Op. Cit*, p.21.

<sup>109</sup> IBID.

## 2.8. Causalidad

El inciso 8 del artículo 230 de la Ley N° 27444 señala que la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

Este principio, sirviéndose del nexo de causalidad entre el sujeto infractor y la conducta infractora, busca que la sanción recaiga sobre quien haya vulnerado efectivamente el ordenamiento, tanto de manera activa como por omisión. Por tal motivo, solo sería culpable el autor inmediato de la conducta ilícita, y no los colaboradores o instigadores, lo que lleva a concluir que la responsabilidad es subjetiva, bastando definir el nexo causal entre el sujeto y la conducta ilícita; en consecuencia, no cabe atribuir responsabilidades solidarias<sup>110</sup>.

Sin embargo, el Tribunal de Contrataciones del Estado<sup>111</sup> al resolver sobre la aplicación del principio de causalidad respecto a los consorcios señala: “[...] que este señala que la responsabilidad debe recaer en quien realizó la conducta activa u omisiva constitutiva de infracción sancionable; es decir, en el caso de las infracciones imputadas, en los administrados que presentaron (ya sea de manera individual o de manera conjunta al ser un consorcio) la documentación falsa e información inexacta; en ese sentido, en la presenta infracción administrativa el nexo causal no vincula a los administrados que elaboraron o produjeron los documentos falsos, sino que el nexo es con quienes los presentaron, que en el caso concreto se entiende que es una presentación conjunta de los integrantes del Consorcio; por lo tanto, no resulta factible la aplicación de dicho principio a efectos de deslindar responsabilidad”. Hecho que ocasiona una vulneración de derechos que será analizada más adelante.

---

<sup>110</sup> TIRADO, Richard Martín. *Op. Cit.*, p. 154.

<sup>111</sup> Resolución N° 1945-2016-TCE-S1 – Tribunal de Contrataciones del Estado, (19/08/2016), fundamento jurídico 6.

## 2.9. Presunción de licitud

Conforme al inciso 9 del artículo 230, las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

Conforme a esta presunción de inocencia, de corrección o de licitud, las autoridades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contraria y así sea declarada mediante resolución administrativa firme<sup>112</sup>.

Dicha presunción cubre al imputado durante el procedimiento sancionador y se desvanece o confirma gradualmente, a medida que la actividad probatoria se va desarrollando, para finalmente definirse mediante al acto administrativo final del procedimiento. La presunción solo cederá si la entidad puede acopiar evidencia suficiente sobre los hechos y su autoría, tener seguridad que se han producido todos los elementos integrantes del tipo previsto, y un razonamiento lógico suficiente que articule todos estos elementos formando convicción<sup>113</sup>.

El mencionado principio actúa fundamentalmente en el campo procesal, lo cual se evidencia con el hecho de que la carga de la prueba recaiga sobre la Administración, lo que abre el camino para la destrucción de la presunción, la que es siempre es posible por tratarse de una *iuris tantum*, pero que como mínimo ha de suponer la prueba de los hechos constitutivos y de los elementos integrantes del tipo, de manera que no puede realizarse por simples indicios y conjeturas, por lo que debe estar suficientemente razonada<sup>114</sup>.

Sobre este principio, el Tribunal Constitucional<sup>115</sup> ha precisado: “[...] que el derecho a la presunción de inocencia se configura como una regla de tratamiento del imputado y como una regla de juicio. Sobre la extensión de este derecho, conviene tener presente que el Tribunal Europeo ha precisado que “no se limita a una simple

---

<sup>112</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos, *Op. Cit*, p. 32.

<sup>113</sup> IBID.

<sup>114</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Op. Cit*, p.23.

<sup>115</sup> Exp. N° 00156-2012-PHC/TC. (08/08/2012), fundamento jurídico 43.

garantía procesal en materia penal. Su alcance es más amplio y exige que ningún representante del Estado o de la autoridad pública declare que una persona es culpable de una infracción antes de que su culpabilidad haya sido establecida [en forma definitiva] por un tribunal”.

### **2.10. *Non bis in ídem***

Conforme al inciso 11 de la Ley N° 27444 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 infracciones.

Con la incorporación de este principio se busca proteger la seguridad jurídica de los administrados que sus conductas solo podrán ser imputadas, procesadas y, por ende, sancionadas, sucesiva o independientemente, una sola vez. Proscribe la duplicidad de imputaciones, procesamientos y sanciones por parte de la administración integralmente considerada<sup>116</sup>.

En realidad, las normas contemplan acciones similares para proteger el mismo bien jurídico, por lo que sumar la sanción prevista en cada una de ellas conllevaría a castigar dos o más veces lo mismo. Por ende, el problema está en determinar cuándo se trata de lo mismo y cuando no.

Sobre esto último, la jurisprudencia constitucional ha señalado que resulta especialmente relevante analizar la concurrencia de la denominada triple identidad como presupuesto conjunto para incurrir en la vulneración del principio *non bis in ídem*. En la medida que no concorra esta triple identidad si es conforme con el ordenamiento jurídico imponer diversas sanciones. Bastará con que no exista uno de estos tres elementos, aunque sean idénticos los otros dos, para que sea legalmente admisible la imposición de varias sanciones.

---

<sup>116</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos, *Op. Cit*, p. 35.

Al respecto, el Tribunal Constitucional<sup>117</sup> ha determinado: “que este principio en su dimensión material expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma infracción; y en su dimensión procesal, que un mismo hecho no pueda ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien dos procesos con el mismo objeto.

En buena cuenta, el principio *non bis in ídem* veda la imposición de una dualidad de sanciones o la iniciación de una duplicidad de procesos sancionadores en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento. Pues bien, si se constata la doble sanción penal por un mismo hecho, a un mismo sujeto y por idéntica infracción delictiva, tal actuación punitiva habrá de reputarse inconstitucional, siempre que exista identidad fáctica, de ilícito penal reprochado y de sujeto activo de la conducta incriminada”.

### **3. Características del procedimiento administrativo sancionador**

Si bien el procedimiento administrativo sancionador es el instrumento del que se sirve la Administración Pública para dilucidar la comisión de una infracción administrativa, es importante enfatizar su relevancia como el conjunto de pautas que, establecidas previamente, permiten al administrado conocer de qué manera se lleva a cabo la determinación de los hechos imputados, la aplicación de las consecuencias jurídicas correspondientes, así como los derechos y garantías que le amparan frente al ejercicio de la potestad sancionatoria del Estado<sup>118</sup>.

En efecto, los derechos y garantías que deben salvaguardarse en el marco del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración no podrían materializarse sin la existencia de una debida estructuración de actos que limite las acciones de la Administración Pública y garantice que estos se lleven a cabo en el marco del procedimiento legalmente establecido<sup>119</sup>.

Las características del procedimiento administrativo sancionador se encuentran previstas en el artículo 234° de la Ley N° 27444, las cuales son: 1. Diferenciar en su

---

<sup>117</sup> STC Exp. N° 03706-2010-PA/TC, (22/03/2011), fundamento jurídico 2.

<sup>118</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Op. Cit*, p.26.

<sup>119</sup> IBID.

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 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 hecho 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; y 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.

### **3.1. Diferenciación entre el órgano instructor y el órgano decisorio**

El inciso 1° del artículo 234° De la Ley N° 27444 estipula “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.” Efectivamente, uno de los principios clásicos del Derecho Procesal Penal ha consistido en la separación orgánica entre las autoridades judiciales que realizan la instrucción y las que dictan sentencia, con lo cual se pretende lograr el máximo nivel de imparcialidad del órgano decisorio por cuanto la instrucción crea, inevitablemente, un conjunto de prejuicios sobre el fondo que deben evitarse en la decisión final<sup>120</sup>.

En la misma línea, Izu Belloso<sup>121</sup> afirma que para conseguir una mayor objetivación de la actividad sancionadora, se separa la autoridad competente para imponer la sanción del órgano instructor, a semejanza del sistema penal.

Por tanto, un órgano de la entidad administrativa deberá especializarse en la acusación y otro en el juzgamiento de los ilícitos administrativos. Sin embargo, la

---

<sup>120</sup> IBID, p.27.

<sup>121</sup> IZU BELLOSO, Miguel José, *Reflexiones sobre los órganos instructores* [Ubicado el 15.VI.2017] Disponible en <http://webs.ono.com/mizubel/garantias.pdf>.

norma hace la salvedad de “cuando la organización de la entidad lo permita”. Al respecto, tal excepción desvirtúa la naturaleza de los procesos acusatorios, por lo que debió precisarse la obligatoriedad de dicha separación, caso contrario se estaría violentando una garantía propia de todo proceso condenatorio.

En ese orden de ideas, OTERO LATHROP<sup>122</sup>, comentando sobre la realidad chilena, afirma que una causal de nulidad procesal de derecho público en un procedimiento administrativo sancionatorio administrativo es la falta de imparcialidad de quien ejerce la jurisdicción por constituir un elemento básico del debido proceso.

Asimismo, afirma que “en la mayoría de los casos en que la autoridad administrativa tiene potestad disciplinaria respecto de terceros, como ocurre con las Superintendencias, es el Superintendente el que imputa la infracción, inicia un procedimiento para acreditarla y sentencia, por lo cual es obvio que carece de toda imparcialidad y ello viola el ‘debido proceso’. Precisamente esta situación jurídica, anómala y anticonstitucional fue la que dio origen al nuevo Código Procesal Penal y a la reforma constitucional que creó el Ministerio Público”<sup>123</sup>.

### **3.2. Vinculación de los hechos probados por resoluciones judiciales firmes**

Conforme al inciso 2° del artículo 234° De la Ley N° 27444 se estipula que “considerar que los hechos declarados probados por resoluciones judiciales firmes vinculan a las entidades en sus procedimientos sancionadores”; por tanto, los pronunciamientos de las resoluciones judiciales con carácter de cosa juzgada serán vinculantes para las decisiones de la Administración en sus procedimientos sancionadores.

Sobre el particular, el legislador ha querido establecer que cuando con anterioridad a la realización del procedimiento administrativo sancionador se haya emitido una resolución vinculada directamente con el asunto que es materia del procedimiento, la autoridad administrativa está obligada a asumir el contenido de la resolución

---

<sup>122</sup> OTERO LATHROP, Miguel, *La nulidad procesal de derecho público y el procedimiento sancionador administrativo*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2010, pp. 318-319.

<sup>123</sup> IBID, p. 319.

judicial, lo cual indudablemente reconoce la preeminencia que tiene la vía judicial respecto a la que ha sido habilitada a la Administración en el campo sancionador<sup>124</sup>, quedando la Administración supeditada a las decisiones del Poder Judicial.

### **3.3. Notificación de cargos**

El inciso 3° del artículo 234° De la Ley N° 27444 estipula como una obligación de la Administración la de “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”.

Una característica esencial del procedimiento administrativo sancionador está referida a la notificación preventiva de cargos, de modo que los administrados puedan conocer oportunamente los hechos que se le imputan, las infracciones incurridas y las sanciones que se le impondrán, para lo cual podrán ejercer su derecho de defensa<sup>125</sup>.

Según, Morón Urbina<sup>126</sup>, el trámite de formulación de cargos es esencialísimo en el procedimiento sancionador, por cuanto es este acto procedimental que permite al administrado informarse cabalmente de los hechos imputados calificados como ilícitos y de una serie de información indispensable a efecto de poder articular todas las garantías que su derecho al debido procedimiento le facultan.

La notificación preventiva de los cargos debe reunir los siguientes requisitos<sup>127</sup>:

- a) Precisión: contener todos los elementos suficientes como para actuar contra ellos, es decir no ser oscuros.
- b) Claridad: posibilidad real de entender los hechos y la calificación que ameritan sea susceptible de conllevar la calificación de ilícitos por la administración.

---

<sup>124</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Op. Cit*, p. 29.

<sup>125</sup> IBID.

<sup>126</sup> MORON URBINA, *Op. Cit*, p.18.

<sup>127</sup> IBID.

- c) Inmutabilidad: no puede ser variado por la autoridad en virtud de la doctrina de los actos propios inmersa en el Principio de conducta procedimental.
- d) Suficiencia: debe contener toda la información necesaria para que el administrado la pueda contestar, tales como los informes o documentación que sirven de sustento al cargo.

Asimismo, el Tribunal Constitucional<sup>128</sup> desarrolló lo siguiente sobre el derecho de defensa y la notificación de los cargos: “En el presente caso, el Tribunal Constitucional estima que se ha lesionado el derecho de defensa en la medida en que la omisión de proveer el informe de la comisión que sustentaba la sanción propuesta no permitió que el demandante conociera los exactos términos de la forma en que el órgano investigador había analizado los cargos atribuidos y su responsabilidad en las infracciones imputadas. Sólo conociendo estos aspectos, el demandante podía ejercer su derecho de defensa de manera idónea y eficaz [...]

Debe destacarse singularmente este extremo, dado que no es lo mismo que el procesado controvierta y ejerza su derecho de defensa ante el órgano investigador, como efectivamente ocurrió en este caso, que si efectúa el descargo respecto a la acusación no ante el referido órgano, sino ante el órgano que ha de aplicar o resolver la sanción. Esto crearía, además una situación de desigualdad de fondo incompatible con el debido proceso, porque el procesado está en desventaja respecto a la Administración, puesto que no puede ilustrar o controvertir, directamente, frente al órgano sancionador los cargos del informe. El órgano resolutor sólo conoce la apreciación de los hechos por parte del órgano investigador, sin que, respecto a ello, el procesado haya podido ejercer su derecho de defensa. La omisión a la solicitud de informe oral ante la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República, ante un pedido a ese respecto, lesionó también el derecho a la defensa y, por consiguiente, el derecho al debido proceso, porque ocasionó indefensión en el demandante, al no posibilitarle la ocasión de defenderse ante el órgano sancionador respecto de los cargos que se le imputaban en el informe de la

---

<sup>128</sup> STC Exp. N° 1003-98-AA/TC, fundamento jurídico 7-9.

comisión y, de ese modo, poder controvertirlos y exponer o persuadir al órgano sancionador de todo cuanto conviniese a su derecho.”

En ese orden de ideas, se infringe esta regla en los siguientes casos<sup>129</sup>:

- a) Cuando la Administración omite totalmente la previa formulación de los cargos (bien de los hechos o de su respectiva calificación legal)
- b) Cuando la administración formula cargos, pero con información incompleta, imprecisa o poco claro (oscura).
- c) Cuando la administración formula cargos, pero otorga un plazo reducido para poder ejercer adecuadamente el derecho de defensa. En este sentido, la garantía preventiva del cargo se justifica en el respecto al derecho de defensa del administrado concernido, dado que este derecho consiste en la facultad de toda persona de contar con el tiempo y los medios necesarios para ejercerlo en todo tipo de procesos, incluidos los administrativos.
- d) Cuando la Administración formula cargos por unas razones y luego basa su decisión definitiva en hechos distintos o en una nueva calificación legal de los hechos a los que sirvieron como base a la formulación previa de los cargos. No es legítimo que la administración pueda producto de la instrucción sancionar al administrado respecto de hechos que no se han defendido, ni por cargos que no han sido los advertidos con anterioridad.

### **3.4. Plazo razonable para formular descargos**

Por último, el numeral 4 del artículo 234° prevé como cuarta característica del procedimiento administrativo sancionador el “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”.

La referida regla ha sido formulada en base en lo que se denomina la prohibición de indefensión en el ámbito administrativo, la cual se traduce en la exigencia de que la

---

<sup>129</sup> MORON URBINA, *Op. Cit.*, p.18.

regulación del procedimiento sancionador ofrezca a los administrados las vías suficientes para exponer su versión de los hechos, su fundamento jurídico y de aportar o pedir la realización de pruebas necesarias para su esclarecimiento, para lo cual es fundamental que la Administración otorgue al administrado un plazo razonable; en tanto, el plazo podrá variar dependiendo de la complejidad del procedimiento administrativo sancionador que se trate<sup>130</sup>.

Asimismo, es importante destacar que en caso el administrado no formule sus descargos en el plazo indicado por la norma, ello no significa que de alguna manera acepte los hechos que le son imputados o generó su indefensión; por el contrario, la Administración deberá emitir su decisión mediante la adecuada indagación de los hechos imputados, ya que existe la presunción de inocencia del administrado hasta que no se demuestre lo contrario<sup>131</sup>.

---

<sup>130</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Op. Cit*, p. 30.

<sup>131</sup> IBID.

## **CAPÍTULO III**

### **El principio de culpabilidad. Consideración y controversia en su aplicación en los procedimientos administrativos sancionadores**

El Estado tiene una interrelación cotidiana con sus administrados, regulando sus actividades, afectando tanto a empresas multinacionales como a un ciudadano común y corriente. Al ser el alcance de sus facultades tan grande resulta materialmente imposible que una sola entidad vele por el cumplimiento de todas las normas administrativas. Debido a ello, es que se crean distintas entidades públicas que supervisan el cumplimiento de dichas normas y sancionan su incumplimiento, siendo algunas de estas el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSIGNERMIN), el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), etc.

En nuestro ordenamiento jurídico se ha aceptado pacíficamente la facultad de las entidades administrativas para determinar infracciones y aplicar sanciones en casi todos los sectores de la vida social que son regulados por el Derecho Administrativo. Principalmente a tres razones: No recargar en exceso a la administración de justicia con la atención de ilícitos de menor gravedad; dotar de mayor eficacia al aparato

represivo respecto de los ilícitos menores; y, promover mayor intermediación de la autoridad sancionadora respecto de los administrados sancionados<sup>132</sup>.

Como se ha descrito en los capítulos precedentes, dichas facultades de las entidades administrativas se encuentran reguladas en la LPAG, siendo el principio de culpabilidad en el cual nos enfocamos en la presente investigación.

## **1. El principio de culpabilidad y la responsabilidad de los administrados**

Debemos mencionar que la responsabilidad desde el punto de vista jurídico, es la obligación que se crea a las personas para responder o subsanar el daño o perjuicio causada a otra u otras personas, en virtud que así lo disponga una Ley, tenga su origen en un contrato o en hechos ilícitos<sup>133</sup>.

Teniendo en cuenta lo anterior, hasta hace poco tiempo el principio de culpabilidad no estaba incluido expresamente en la Ley del Procedimiento Administrativo General; solamente era reconocido por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Sin embargo, mediante Decreto Legislativo N° 1272 “Decreto Legislativo que modifica la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y deroga la Ley N°29060, Ley del Silencio Administrativo”, el principio de culpabilidad fue incluido como principio del derecho administrativo en el inciso 10 del artículo 231.

Este hecho significa un gran avance en la salvaguarda de los derechos de los administrados debido a que anteriormente imperaba, de facto, un sistema de responsabilidad objetiva en el Derecho Administrativo<sup>134</sup>; mientras que, en el mencionado inciso 10 ahora se estipula que “la responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva”. Por fin se supera la corriente según la cual para sancionar una infracción administrativa no era preciso llegar a la culpabilidad,

---

<sup>132</sup> STC 77-1983 – Tribunal Constitucional de España (03/10/1983).

<sup>133</sup> RAMIREZ DE LA TORRE, Juan Manuel, *Responsabilidad Civil Objetiva*, 2012 [Obtenido el 16/IX/2018] Disponible en [http://www.conamed.gob.mx/comisiones\\_estatales/coesamed\\_nayarit/publicaciones/pdf/responsabilidad\\_civil.pdf](http://www.conamed.gob.mx/comisiones_estatales/coesamed_nayarit/publicaciones/pdf/responsabilidad_civil.pdf).

<sup>134</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, *Op. Cit*, p.34.

bastando la voluntariedad del sujeto<sup>135</sup>; no obstante, la Ley del Procedimiento Administrativo General permite que aun haya casos de responsabilidad objetiva en base al principio de especialidad. Por ejemplo, en materia de contrataciones del estado, donde en su artículo 50 se establece que la responsabilidad de las infracciones previstas en dicho artículo es objetiva, salvo en aquellos tipos infractores que admitan la posibilidad de justificar la conducta. Reafirmado por el artículo 226.3° del Reglamento de la Ley N° 30225<sup>136</sup> (Ley de Contrataciones del Estado).

Es por ello, que la simple inclusión del principio de culpabilidad en la LPAG no resulta suficiente para garantizar que los derechos de los administrados no sean vulnerados, pues se da facultades a cada administración de optar por un régimen de responsabilidad objetiva en sus respectivas leyes especiales y reglamentos, sin ninguna mención a requisitos que estas deban cumplir u observar para justificar optar por el mencionado régimen de responsabilidad.

En materia administrativa es un hecho histórico<sup>137</sup> apelar a los valores de eficacia y eficiencia de la acción de la Administración Pública, especialmente en el ámbito del régimen administrativo sancionador. Es decir, una de las principales razones por las cuales se opta por un régimen de responsabilidad objetiva en los procedimientos administrativos sancionadores, y no por un régimen de responsabilidad subjetiva, es que esta última puede constituir un impedimento en la actuación de las entidades administrativas, pues estas requerirían usar más tiempo y recursos en sus procesos administrativos sancionadores, debido a la mayor complejidad del mismo.

Este dualismo en la forma de regular el principio de culpabilidad, da origen a dos regímenes de responsabilidad. La responsabilidad objetiva y la responsabilidad subjetiva, toda vez que el principio de culpabilidad supone la prohibición de la

---

<sup>135</sup> IBID.

<sup>136</sup> Art. 226.3: En los procedimientos sancionadores de competencia del Tribunal no se aplican los supuestos eximentes establecidos en el artículo 236-A de la Ley N° 27444, dada la determinación objetiva de la responsabilidad prevista en el numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

<sup>137</sup> OCHOA CARDICH, César, "Límites de la potestad sancionadora del INDECOPI y las garantías del administrado en los procedimientos administrativos del Derecho de la Competencia", *Ius Et Veritas*, N°13, 1996, p. 186.

responsabilidad objetiva<sup>138</sup>, como sucede en el Derecho Penal, donde en el Código Penal, en su artículo VII del título preliminar<sup>139</sup> se proscribe toda forma de responsabilidad objetiva, esto es, que un hecho lesivo tendrá relevancia penal siempre y cuando pueda imputar subjetivamente al autor, es decir que el hecho haya sido cometido dolosa o culposamente<sup>140</sup>.

### 1.1. Responsabilidad objetiva

A través de la historia, se la ha denominado responsabilidad objetiva, teoría del riesgo, teoría del riesgo creado, teoría del riesgo provecho, teoría del riesgo industrial, riesgo profesional, riesgo de la propiedad, riesgo social, etc. Las denominaciones más comunes son las tres primeras<sup>141</sup>.

En la responsabilidad objetiva se parte de la causación material de un resultado lesivo que es el daño, y no se examina la voluntad del sujeto activo de la conducta. Es decir, no se analiza la esfera volitiva del agente causante del daño. La responsabilidad objetiva presume responsable al agente causante del daño, por el solo hecho del daño, sin interesarle si se manejó bien o mal. La responsabilidad objetiva se desvirtúa excepcionando causa extraña como lo son el hecho de la víctima, el hecho de un tercero y la fuerza mayor o el caso fortuito<sup>142</sup>.

Por otro lado, la responsabilidad objetiva también es conocida como responsabilidad por riesgo creado<sup>143</sup>, e implica cualquier situación que genere, por su propia naturaleza, un riesgo para los terceros, pues para determinar quién es el responsable no se tiene que analizar la conducta desarrollada ni el grado de culpa

---

<sup>138</sup> RUIZ SANCHEZ, Arturo y VALDIVIEZO DEL CARPIO, Mitchell Alex, “Consideraciones en Torno a la Responsabilidad de Los Participantes, Postores y Contratistas en Contrataciones con el Estado”, *Revista Derecho y Sociedad*, N° 44, 2015, p.384.

<sup>139</sup> Código Penal Peruano – Título Preliminar Artículo VII: “La pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda prescrita toda forma de responsabilidad objetiva”.

<sup>140</sup> GUEVARA-CORNEJO, Mayra. *Op. Cit.* p.73.

<sup>141</sup> ORREGO ACUÑA, Juan Andrés, *De la responsabilidad objetiva*, 2011, p.2. [Obtenido el 16/IX/2018] Disponible en: <http://s73705fd50dada36d.jimcontent.com/download/version/1312092132/module/5567068471/name/De%20la%20Responsabilidad%20Objetiva.pdf>.

<sup>142</sup> RESTREPO PINEDA, Carlos Mario, *La responsabilidad objetiva en el derecho sancionatorio tributario vista por la Corte Constitucional*. [Obtenido el 16/IX/2018] Disponible en: <http://publicaciones.unaula.edu.co/index.php/VisionContable/article/viewFile/408/430>.

<sup>143</sup> ORREGO ACUÑA, *Op.Cit.* p.2.

del causante del daño, sino que por el simple hecho de encontrarse en este supuesto de riesgo, es responsable y se tiene que reparar el daño generado, y en su caso, los perjuicios causados<sup>144</sup>.

Su aplicación trae como ventajas la de aminorar el peso de la prueba para la víctima, debido a que la responsabilidad objetiva es extraña a toda idea de dolo o de culpa y deriva exclusivamente en la existencia del daño; en el ámbito civil permite una plena separación de la responsabilidad penal y civil, al eliminar de esta última toda idea de pena o castigo, para postular, en cambio que la reparación es el medio para restablecer el equilibrio económico destruido por quien ha causado el daño<sup>145</sup>.

También trae como ventajas que es de más fácil aplicación que la responsabilidad subjetiva, debido a que la culpa es una noción vaga y a veces difícil de establecer, obliga al juez a un examen de conducta del sujeto. En la responsabilidad objetiva este examen es innecesario, debido a que la responsabilidad se reduce a un problema de causalidad, bastará establecer el daño y el hecho que lo produjo<sup>146</sup>. Siendo especialmente útil en sistemas jurídicos ineficientes porque no requiere un amplio análisis de cada caso<sup>147</sup>. Como se ha mencionado anteriormente, este es el motivo por el cual se ha optado históricamente un régimen de responsabilidad objetiva en los procedimientos administrativos sancionadores en nuestro país.

En el ámbito puramente civil o indemnizatorio, un régimen de responsabilidad objetiva resulta más justo y equitativo, debido a que, en la generalidad de los casos, la causa del daño es anónima o desconocida, lo que imposibilita a la víctima el poder acreditarla, lo que podría acarrear quedar privado de toda reparación<sup>148</sup>. Por el contrario, no se podría hablar de un régimen de responsabilidad objetiva en el

---

<sup>144</sup> FERNANDEZ FERNANDEZ, Antonio. *La responsabilidad subjetiva*, 2014. [Obtenido el 16/IX/2018] Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4488/10.pdf>.

<sup>145</sup> ORREGO ACUÑA, *Op.Cit.* p.12-13.

<sup>146</sup> ORREGO ACUÑA, *Op.Cit.* p.13.

<sup>147</sup> FERNANDEZ FERNANDEZ, Antonio, *Op. Cit.*

<sup>148</sup> ORREGO ACUÑA, *Op.Cit.* p.13.

ámbito del Derecho Penal, donde el derecho de defensa adquiere significativa relevancia, pues está en juego la libertad del imputado<sup>149</sup>.

## 1.2. Responsabilidad subjetiva

En este sistema de responsabilidad la característica principal es la conducta, siendo la culpa del autor de la conducta la determinante para la imputabilidad de la responsabilidad, por ello es muy importante en cada caso de responsabilidad analizar detalladamente la acción u omisión y el grado de culpa en que incurrió para con ello determinar la responsabilidad<sup>150</sup>.

Se denomina subjetiva porque se genera por medio de la conducta del ser humano, es decir de las acciones u omisiones que realizamos en nuestro actuar, lo cual hace más difícil de interpretar<sup>151</sup>.

El concepto de culpabilidad y su contenido no son para nada pacíficos en la doctrina, en lo único que hay acuerdo es que en la culpabilidad se prohíbe la responsabilidad por el resultado o responsabilidad objetiva. En ese sentido, las formas de imputación de un resultado a su autor quedan reducidas al dolo y la culpa<sup>152</sup>.

La responsabilidad subjetiva exige, para poderle atribuir el resultado dañoso a un sujeto activo determinado, que se tenga en cuenta su esfera volitiva la cual está integrada por el ámbito cognoscitivo y por la capacidad de autorregulación de su conducta. Esto, al menos en principio, porque tratándose de imputables, tendríamos que aceptar, simplemente, su culpabilidad natural. La responsabilidad subjetiva puede ser con culpa probada o con culpa presunta. Si la culpa se prueba es culpa probada. Si la ley o la jurisprudencia la dan por probada es culpa presunta. En la culpa probada es el imputado quien tiene la carga de la prueba<sup>153</sup>.

---

<sup>149</sup> PORRO, Federico y FLORIO Agustina, *Las garantías constitucionales en el derecho procesal penal*, 2013 [ubicado el 16/IX/2018] Disponible en: <http://www.derecho.uba.ar/graduados/ponencias/porro.pdf>.

<sup>150</sup> FERNANDEZ FERNANDEZ, Antonio, *Op. Cit.*

<sup>151</sup> FERNANDEZ FERNANDEZ, Antonio, *Op. Cit.*

<sup>152</sup> REBOLLO PUIG, Manuel, *Derecho Administrativo Sancionador*, 1º Edición, Valladolid, Lex Nova, 2010, p. 249.

<sup>153</sup> RESTREPO PINEDA, *Op. Cit.*

La responsabilidad subjetiva presenta los siguientes componentes: acción, resultado dañoso, nexo causal objetivo, entre acción y resultado dañoso, nexo causal objetivo de que el resultado sea atribuible al autor a título de dolo, culpa o preterintención.

## **2. Principio de culpabilidad en la legislación peruana: regímenes de responsabilidad en los procedimientos especiales**

Si bien el procedimiento administrativo sancionador en general establece unas pautas mínimas y comunes para las entidades administrativas que tengan competencia para la aplicación de sanciones a los administrados, también es cierto que estas pautas son de aplicación supletoria en otros procedimientos administrativos sancionadores regulados en normas especiales.

Entre dichas pautas mínimas se encuentran los principios del procedimiento administrativo sancionador, uno de ellos es el principio de culpabilidad. Sin embargo, es la misma LPAG que da libertad a las administraciones especiales de regular el régimen de responsabilidad que usarán en sus procedimientos administrativos sancionadores, como se señala a continuación.

### **2.1. Contrataciones públicas**

Las sanciones administrativas del régimen de contrataciones estatales se encuentran reguladas en el artículo 50 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, siendo los posibles sujetos pasivos de estas sanciones los proveedores, participantes, postores o contratistas. Señalando en el citado artículo que la responsabilidad administrativa es objetiva, salvo en aquellos tipos infractores que admitan la posibilidad de justificar la conducta<sup>154</sup>. Pese a ello, se ha tomado en cuenta ha considerado la responsabilidad subjetiva en algunas resoluciones presentadas más adelante.

---

<sup>154</sup> SANTY CABRERA, Luiggi. “La responsabilidad subjetiva y objetiva en el derecho administrativo sancionador. A propósito del cambio introducido por el Decreto Legislativo N° 1272, Decreto que Modifica la Ley N° 27444 – Parte Final”, *Actualidad Gubernamental*, N° 109, 2017, p. II-2.

Mediante opinión N° 088-2013/DTN-OSCE<sup>155</sup>, se menciona el principio de culpabilidad y que es necesario, en principio, se compruebe la responsabilidad subjetiva del agente infractor a efectos de imponerle una sanción administrativa; no obstante, en materia de contratación pública el Tribunal de Contrataciones del Estado<sup>156</sup> ha señalado que en determinados casos el principio de culpabilidad no siempre puede exigirse en el ámbito administrativo, en el cual sí podrán existir sanciones por responsabilidad objetiva cuando las reglas existentes y los procedimientos de aplicación del derecho así lo permitan<sup>157</sup>.

Asimismo, el Tribunal de Contrataciones del Estado hace referencia al principio de culpabilidad en algunas resoluciones, anteriores a la inclusión del principio de culpabilidad en LPAG. Por ejemplo, en las Res. N° 236-2013-TC-S4<sup>158</sup>, donde relaciona el principio de culpabilidad y el de presunción de inocencia, como aplicables a la potestad sancionadora de la administración, estableciendo que se tiene el deber de probar más allá de la duda razonable la existencia de la infracción y la culpabilidad del autor del hecho con el fin de imponer una sanción.

Por otro lado, en las resoluciones N° 2344-2013-TC-S2<sup>159</sup> y N° 2971-2015-TCE-S1<sup>160</sup> el Tribunal descarta aplicar el principio de culpabilidad debido a que alega que el mencionado principio no puede aplicarse al caso debido a la naturaleza de la infracción (contemplada en la ley como de responsabilidad objetiva) y señala

---

<sup>155</sup> Opinión Técnico Normativa N°088-2013/DTN-OSCE.

<sup>156</sup> Resolución N° 2344-2013-TC-S2.

<sup>157</sup> SANTY CABRERA, Luiggi. "La responsabilidad subjetiva y objetiva en el derecho administrativo sancionador. A propósito del cambio introducido por el Decreto Legislativo N° 1272, Decreto que Modifica la Ley N° 27444 – Parte Final", *Op. Cit. II-2*.

<sup>158</sup> Resolución N° 236-2013-TC-S4: "[...] se presume que los administrados han actuado apegados a sus deberes hasta que no se demuestre lo contrario. De este modo la presunción de inocencia es una presunción *iuris tantum* que puede desvirtuarse con una mínima actividad probatoria, producida con todas las garantías procesales, que puede entenderse de cargo y de la que se puede deducir la culpabilidad del acusado [...]."

<sup>159</sup> Resolución N° 2344-2013-TC-S2: "[...] el postor solicita que el Tribunal aplique el Principio de Culpabilidad al presente caso [...] Respecto a ello, debe tenerse presente que el principio alegado por el postor no es un principio que pueda aplicarse al presente caso conforme a la naturaleza de la infracción [...]."

<sup>160</sup> Resolución N° 2971-2015-TCE-S1: "[...] queda claro que el legislador peruano no ha establecido una responsabilidad en donde tenga cabida evaluar el dolo o la culpa, o algún otro elemento subjetivo, en la propia configuración de la infracción administrativa, sino antes bien se ha asumido la existencia de una responsabilidad objetiva en donde las implicancias de lo subjetivo recién podrán evaluarse al momento de la graduación de la sanción [...]."

también que el legislador peruano no ha establecido una responsabilidad en donde tenga cabida evaluar el dolo la culpa, o algún otro elemento subjetivo en la propia configuración de la infracción administrativa. Sin embargo, menciona que el elemento de culpabilidad se tomará en cuenta al momento de graduar la sanción, conforme lo indica su Reglamento.

Después de la inclusión del principio de culpabilidad en la LPAG, la jurisprudencia del Tribunal de Contrataciones del Estado empieza a hacer un análisis de la culpabilidad en cada caso. Por ejemplo, en la resolución N° 0006-2017-TCE-S1<sup>161</sup>, el Tribunal menciona que debe tener en cuenta que se ha previsto como principio de la potestad sancionadora administrativa el análisis de la culpabilidad y que, en el caso en concreto, era posible advertir que los integrantes del consorcio tenían conocimiento de la presentación de los documentos cuestionados (cartas fianza) a través de un representante en común, razón suficiente para acreditar la culpabilidad de los integrantes del consorcio.

En la resolución N° 0663-2017-TCE-S2<sup>162</sup>, se establece que en el caso en concreto el contratista tenía conocimiento que la información de los documentos presentados no era veraz al haber sido el propio contratista quien aportó los documentos cuestionados, lo cual acredita la culpabilidad de la Contratista.

De las resoluciones expuestas podemos concluir que el Tribunal de Contrataciones del Estado ha intentado incorporar a su jurisprudencia el Principio de Culpabilidad al mencionarlo en los fundamentos de sus resoluciones, pero solo en apariencia. Debido a que sostener que los contratistas tenían conocimiento que los documentos presentados eran falsos por el hecho de haber sido ellos mismos quienes los ingresaron constituye solo un análisis de la causalidad, y no llega al nivel de un análisis de la culpabilidad de los contratistas.

Dichas resoluciones del Tribunal fueron emitidas en el periodo en el que aún no se había optado por un régimen de responsabilidad objetiva en materia de

---

<sup>161</sup> Resolución N° 0006-2017-TCE-S1

<sup>162</sup> Resolución N° 0663-2017-TCE-S2: “[...] es posible advertir que al haber sido el propio contratista quien aportó los documentos cuestionados, este tenía conocimiento que la información que contenían no era veraz, lo cual acredita la culpabilidad de la Contratista”

contrataciones estatales, por lo que en el presente ni siquiera deben intentar hacer un análisis de culpabilidad.

## 2.2. Derecho ambiental

En materia ambiental se ha adoptado el régimen objetivo de responsabilidad administrativa por infracciones ambientales<sup>163</sup>, lo cual implica que el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) no deberá acreditar que el administrado actuó con dolo o culpa en la infracción ambiental cometida; es decir, que hubo conciencia o voluntad del sujeto, sino que solo deberá probar la ocurrencia del hecho y la relación de causalidad del administrado respecto del mismo, con base en medios probatorios y/o indicios razonables<sup>164</sup>.

En el Perú la regla general es la responsabilidad subjetiva y la aplicación del principio de culpabilidad, sin embargo, la excepción es la aplicación de la responsabilidad objetiva cuando así lo establezca expresamente una norma con rango de ley<sup>165</sup>.

En ese sentido, en el caso del OEFA, se han emitido dos normas para regular los alcances de la responsabilidad objetiva: uno es el Reglamento del procedimiento administrativo sancionador, y el otro son las Reglas generales sobre el ejercicio de la potestad sancionadora del OEFA. Por tanto, a fin de que no haya ninguna duda de que se respeta la presunción de inocencia se ha precisado lo siguiente: la autoridad administrativa tiene que probar la existencia de la conducta infractora<sup>166</sup>.

De lo expuesto, si uno imputa a una empresa el excederse los límites máximos permisibles o haber incumplido un instrumento de gestión ambiental, tiene que ser probado. En ese sentido se establece que la autoridad administrativa tiene que probar que el administrado es el que ha cometido la infracción. El administrado, en

---

<sup>163</sup> Ley N°29325. Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental – Art. 18: [...] Responsabilidad objetiva. Los administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OFA [...].

<sup>164</sup> SANTY CABRERA, Luiggi, “La responsabilidad subjetiva en el derecho administrativo sancionador”, *Administración Pública & Control*, N°51, 2018, p.13.

<sup>165</sup> *Ibíd.*

<sup>166</sup> *Ibíd.*

su defensa, puede acreditar la fractura del nexo causal. Por ejemplo, por motivo de un terremoto o hecho determinante de un tercero es que se ha incurrido en la falta imputada. Si la autoridad comprueba la veracidad de la fractura del nexo causal, declarará que no hay responsabilidad administrativa<sup>167</sup>.

### **2.3. Propiedad industrial y derechos de autor**

En materia de propiedad industrial y derechos de autor, el Decreto Legislativo N° 1309<sup>168</sup> precisa que se usará el régimen de responsabilidad objetiva en:

Decreto Legislativo N° 1075<sup>169</sup>, Artículo 97. “Actos de infracción”:

“Constituyen actos de infracción todos aquellos que contravengan los derechos de propiedad industrial reconocidos en la legislación vigente y que se realicen o se puedan realizar dentro del territorio nacional. La responsabilidad administrativa derivada de los actos de infracción a los derechos de propiedad industrial es objetiva”.

Decreto Legislativo N° 1075, Artículo 98. Competencia desleal:

“Las denuncias sobre actos de competencia desleal en las modalidades de confusión y explotación de la reputación ajena, que estén referidos a algún elemento de la propiedad industrial inscrito, o a signos distintivos notoriamente conocidos o nombres comerciales, estén o no inscritos, serán de exclusiva competencia de la autoridad nacional competente en materia de propiedad industrial, según corresponda, siempre que las referidas denuncias sean presentadas por el titular del respectivo derecho. [...] En los supuestos contemplados en el presente artículo la responsabilidad administrativa es objetiva”.

---

<sup>167</sup> Ibidem.

<sup>168</sup> Decreto Legislativo N°1309 – Decreto Legislativo de simplificación de los procedimientos administrativos en materia de propiedad intelectual seguidos ante los órganos resolutores del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi).

<sup>169</sup> Decreto Legislativo N°1075 – Decreto Legislativo que aprueba disposiciones complementarias a la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina que establece el Régimen Común sobre Propiedad Intelectual.

## 2.4. Materia tributaria y aduanera

En materia tributaria, la responsabilidad objetiva es establecida mediante el Texto Único Ordenado del Código Tributario – Decreto Supremo N° 133-2013-EF<sup>170</sup>, que establece en su artículo 165 que la infracción será determinada en forma objetiva y sancionada administrativamente con penas pecuniarias, comiso de bienes, internamiento temporal de vehículos, cierre temporal de establecimiento u oficina de profesionales independientes y suspensión de licencias, permisos, concesiones o autorizaciones vigentes otorgadas por entidades del Estado para el desempeño de actividades o servicios públicos.

Asimismo, el procedimiento administrativo sancionador en materia tributaria, que se rige únicamente por el Código Tributario de acuerdo a la Quinta Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1311, publicado el 30 de diciembre de 2016, donde se dispone que la SUNAT, el Tribunal Fiscal y otras Administraciones Tributarias se sujetarán a los principios de la potestad sancionadora previstos en los artículos 168 y 171 del Código Tributario<sup>171</sup>. Supletoriamente aplica la Ley del Procedimiento Administrativo General, sin embargo no se puede aplicar ningún artículo que desnaturalice el proceso<sup>172</sup>, siendo uno de ellos el Artículo 231° de la Ley 27444 donde se estipulan principios no consignados en el Código Tributario, como el de culpabilidad. En suma, en los procedimientos tributarios se aplicarán esencialmente las normas previstas en el Código Tributario y de forma supletoria, en lo no previsto por este, se recurrirá a la Ley del Procedimiento Administrativo General, siempre que no se les opongan ni desnaturalicen<sup>173</sup>.

---

<sup>170</sup> Texto Único Ordenado del Código tributario – Artículo 165.

<sup>171</sup> En los artículos 168 y 171 del Código Tributario se menciona que la actividad sancionadora de la Administración Tributaria se regirá por los principios de: Irretroactividad de las normas sancionadoras, legalidad, tipicidad, non bis in ídem, proporcionalidad, concurrencia de infracciones y otros principios aplicables.

<sup>172</sup> La Norma IX del Título Preliminar del CT que indica: «*En lo no previsto por este Código o en otras normas tributarias podrán aplicarse normas distintas a las tributarias siempre que no se les opongan ni las desnaturalicen. Supletoriamente se aplicarán los Principios del Derecho Tributario, o en su defecto, los Principios del Derecho Administrativo y los Principios Generales del Derecho*».

<sup>173</sup> GUERRA SOTO, Johnny. *Tres aspectos relevantes del D.L N°1311 que modifica el Código Tributario: Prescripción, extinción de multas y prevalencia de la especialidad tributaria*. [Ubicado el

Señala, además, que en el control del cumplimiento de las obligaciones tributarias administradas por la Superintendencia nacional de Administración Tributaria (SUNAT), se presume la veracidad de los actos comprobados por los agentes fiscalizadores, de acuerdo con lo que se establezca mediante decreto supremo.

En materia aduanera, la Ley General de Aduanas establece en su artículo 189<sup>o</sup>174 que la infracción será determinada en forma objetiva y podrá ser sancionada administrativamente con multas, comiso de mercancías, suspensión, cancelación o inhabilitación para ejercer actividades.

## **2.5. Materia de tránsito**

En este caso, la responsabilidad objetiva en el marco de Código de Transito, se podrá observar que la responsabilidad administrativa solo se atribuye a la “conducta” del responsable, no mediante una evaluación a la subjetividad de la responsabilidad<sup>175</sup>.

Lo anterior está recogido en el artículo 289 del Texto Único Ordenado del Reglamento Nacional de Tránsito<sup>176</sup> que establece que:

“El conductor de un vehículo es responsable administrativamente de las infracciones de tránsito vinculadas a su propia conducta durante la circulación. Cuando no se llegue a identificar al conductor infractor, se presume la responsabilidad administrativa del propietario del vehículo, salvo que acredite de manera indubitable que lo había enajenado o no estaba bajo su tenencia o posesión, denunciando en ese supuesto al comprador, tenedor o poseedor como responsable.

En el servicio de transporte, se considerará al conductor como tenedor del vehículo. En este caso, corresponde al propietario, o legítimo poseedor del vehículo, probar indubitablemente quien era el responsable de la conducción del mismo al momento

---

13.IX.2017] Disponible en <http://legis.pe/tres-aspectos-relevantes-d-l-1311-modifica-codigo-tributario-prescripcion-extincion-multas-prevalencia-especialidad-tributaria>.

<sup>174</sup> Decreto Legislativo N°1053 – Decreto Legislativo que Aprueba la Ley General de Aduanas.

<sup>175</sup> SANTY CABRERA, Luiggi. “La responsabilidad subjetiva y objetiva en el derecho administrativo sancionador. A propósito del cambio introducido por el Decreto Legislativo N° 1272, Decreto que Modifica la Ley N° 27444 – Parte Final”, *Op. Cit. II-4*.

<sup>176</sup> Decreto Supremo N° 016-2009-MTC – Texto Único Ordenado del Reglamento Nacional de Tránsito, Código de Transito.

de cometerse la infracción, para que no le sea aplicado el supuesto previsto en el párrafo anterior.

En el caso de infracciones al tránsito de responsabilidad del conductor, que también se encuentren tipificadas en otros reglamentos nacionales, le será aplicada la norma específica, respetándose la responsabilidad del agente infractor establecida en dicha normativa.”

### **3. Problemas y controversias sobre la aplicación del principio de culpabilidad en el derecho administrativo sancionador**

#### **3.1. La responsabilidad de las personas jurídicas**

Algunos autores sostienen que las personas jurídicas carecen del elemento volitivo del que goza toda persona natural, por lo tanto, no podría hablarse de culpabilidad, y por otro lado no pueden ser considerados autores de las infracciones, sino que deben ser considerados como responsables, es por ello que al momento de hablar de personas jurídicas se realiza una matización de tal manera que se pueda adecuar la naturaleza del ente colectivo para que se pueda sancionar por las infracciones que se cometan<sup>177</sup>.

Ello con especial atención de que muchos de los bienes jurídicos que protege el Derecho Administrativo Sancionador son fundamentalmente lesionados o puestos en peligro por las empresas; en consecuencia, una eficaz protección de los mismos requiere establecer sanciones a las personas jurídicas<sup>178</sup>, adecuándose a las características que le son propias a los entes colectivos<sup>179</sup>.

Lo que se entiende es la aceptación de sancionar a las personas jurídicas en caso se cometa una infracción, por lo que el enfoque es que se atribuirá la responsabilidad a las personas jurídicas pero no a través de la culpabilidad y en específico del de una responsabilidad personal, sino de la capacidad de soportar

---

<sup>177</sup> GUEVARA-CORNEJO, Mayra. *Op. Cit.* p.105.

<sup>178</sup> GOMEZ TOMILLO, Manuel, *Derecho Administrativo Sancionador. Parte General Teoría General y Práctica del Derecho Penal Administrativo*, Segunda Edición, Navarra, Thomson Reuters, 2010, p. 291.

<sup>179</sup> BACA ONETO, *Op. Cit.* p. 1-18.

dicha sanción, es decir, que la naturaleza misma de los entes colectivos hace que se excluya el carácter personal, propio de la culpabilidad, pero sin que ello sea razón suficiente para dejar de sancionar<sup>180</sup>.

Incluso algunos autores consideran que el carácter doloso o culposo de las personas jurídicas, ya sea en el delito o en las infracciones administrativas, no deben seguir criterios idénticos a los de las personas naturales, puesto que los mismos han sido creados pensando en las características propias de una persona física, es por ello que el dolo o la imprudencia de la persona que actúe no será considerada como elemento de tipo, sino que serán considerados como datos a tomar en cuenta en la culpabilidad, entendida como defecto de organización<sup>181</sup>.

Por tanto, el tema relacionado a la atribución de culpabilidad en las personas jurídicas, es un tema que ya ha sido desarrollado en el ámbito penal. Lo que se sigue discutiendo es el hecho de que se aplique la culpabilidad, es decir, un análisis de si se debe exigir que concorra dolo o culpa en el caso de las infracciones administrativas. Por ello, para superar este punto bastaría con tomar en cuenta las bases que ha sentado la doctrina penal para afirmar la aplicación de culpabilidad en las personas jurídicas<sup>182</sup>.

En este sentido, existen dentro de la doctrina diversos modelos de atribución de responsabilidad a las personas jurídicas:

En el modelo de responsabilidad penal por atribución del hecho del otro, a las personas jurídicas se le atribuye la responsabilidad penal por el injusto que realizan sus órganos o representantes, es decir, la responsabilidad individual es transferida al ente colectivo<sup>183</sup>.

Por otro lado, está el modelo de responsabilidad por hecho propio, en este modelo se sostiene que la responsabilidad penal de la persona jurídica se atribuye por un hecho de esta, es decir, que se asigna responsabilidad penal cuando haya sido la

---

<sup>180</sup> GUEVARA-CORNEJO, Mayra. *Op. Cit.* p.105.

<sup>181</sup> GOMEZ TOMILLO, Manuel. *Op. Cit.* p.317-336.

<sup>182</sup> GUEVARA-CORNEJO, Mayra. *Op. Cit.* p.106.

<sup>183</sup> GARCIA CAVERO, Percy, *Derecho Penal Económico. Parte General*, Lima, Jurista Editores, 2014, p.225.

persona jurídica quien cometa le hecho delictivo. Este modelo tiene sus inicios en la “culpabilidad por defecto de organización”, por la cual la responsabilidad que se le atribuye a la persona jurídica se dará por una deficiencia organizativa de la misma<sup>184</sup>.

Finalmente, GARCÍA CAVERO<sup>185</sup>, sostiene que el injusto penal atribuido a las personas jurídicas se debe al defecto que pueda darse en su organización, sin embargo, el reconocimiento del injusto cometido por la persona jurídica no está desligado del injusto cometido por sus órganos o representantes, sino que ambos injustos forman parte de un hecho en común, reconociéndose por lo tanto la titularidad de la persona jurídica en su organización, y esto origina que la persona jurídica sea organizativa competente por el hecho delictivo que se llegue a cometer. Es decir, las expectativas normativas esenciales serán defraudadas cuando la persona jurídica se organice defectuosamente.

### **3.2. La responsabilidad derivada de las omisiones formales**

En el caso de las omisiones formales, las mismas que son reconocidas por el Derecho Administrativo Sancionador, se sostiene que existen supuestos en los cuales el incumplimiento de un deber, que ha sido establecido como tal por la norma, será suficiente para que se dé la imposición de una sanción de índole administrativa, motivo por el cual diversos autores han tratado de hacer un especial análisis, puesto que algunos consideran que se debe incluso en estos casos reconocer algún grado de culpabilidad y otros sostienen que no es necesario dicho reconocimiento<sup>186</sup>.

En la jurisprudencia española<sup>187</sup> se menciona que la sanción que se debe imponer a las personas físicas y jurídicas, cuando resulten responsables de una infracción aun a título de simple inobservancia, al respecto la doctrina mayoritaria sostiene que la simple inobservancia hace referencia a una negligencia levísima.

---

<sup>184</sup> Ibidem

<sup>185</sup> Ibidem.

<sup>186</sup> BACA ONETO, *Op. Cit.* p. 1-18.

<sup>187</sup> Artículo 130.1 de la Ley 30/1992 – Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Respecto a ello, HUERGO LORA, sostiene que cuando la norma hace mención a la “simple inobservancia” no se hace referencia a una forma de negligencia, sino que se trata del incumplimiento de una obligación o una prohibición, es por ello que se considera una conducta neutra en el que no se analiza si existe culpa o dolo, lo que indica en realidad es que se castiga por la acción, es decir, las infracciones son de desobediencia<sup>188</sup>.

Por su parte, NIETO GARCÍA, señala que, en referencia a las omisiones formales, las mismas predominan en el Derecho Administrativo Sancionador, y las sanciones son impuestas sin necesidad de llegar a determinar la presencia del dolo o culpa, o esperar un resultado lesivo, ello se produce porque como a diferencia del Derecho Penal que es un derecho represivo, el Derecho Administrativo Sancionador es uno de índole preventivo, en el cual se trata de abarcar todas las infracciones que se cometan interesando el incumplimiento más no el resultado<sup>189</sup>.

Al respecto, cabe mencionar sobre la naturaleza represiva del Derecho Penal y preventiva del Derecho Administrativo Sancionador, ello porque es importante que en este punto se reconozca que las omisiones formales forman la gran mayoría en el Derecho Administrativo Sancionador, y ello porque el Derecho Administrativo Sancionador lo que hace es regular los indeterminados sectores para que los mismos no colapsen<sup>190</sup>.

Por lo tanto, es evidente que quienes defienden la aplicación del principio de culpabilidad ven como un problema el hecho que inevitablemente las omisiones formales no tomen en cuenta un análisis subjetivo para sancionar, y además que las mismas constituyan en realidad la mayoría de las normas reguladas por el Derecho Administrativo Sancionador<sup>191</sup>.

---

<sup>188</sup> HUERGO LORA, Alejandro, *Op. Cit.* p.387.

<sup>189</sup> NIETO GARCÍA, Alejandro, *Op. Cit.*, p.p.392-397.

<sup>190</sup> GUEVARA-CORNEJO, Mayra. *Op. Cit.* p.109.

<sup>191</sup> *Ibíd.*

### 3.3. La responsabilidad solidaria y subsidiaria

Se tiene que responsabilidad solidaria en el Derecho Administrativo es aquella que se atribuye a un conjunto de administrados, siendo que cada uno de ellos es responsable por la totalidad de la sanción impuesta por la Administración<sup>192</sup>. Por lo tanto, esta última puede exigir su cumplimiento de la totalidad a cualquiera, sin perjuicio de que posteriormente quien o quienes hayan respondido puedan exigir el pago correspondiente al resto<sup>193</sup>.

Por otro lado, la responsabilidad subsidiaria es aquella mediante la cual existe un responsable principal pero que en caso de incumplimiento de pago la Administración puede cobrar a otro y otros. De este modo, quienes defienden la aplicación del principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador sostienen que el hecho de establecer un régimen de responsabilidad solidaria y subsidiaria resulta problemático en la medida que pareciera contravenir el principio de legalidad, personalidad y proporcionalidad<sup>194</sup>.

Sin embargo, los diferentes autores que defienden la aplicación del principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador aceptan que la normativa recoge en algunos casos la aplicación tanto de la responsabilidad solidaria como subsidiaria, por lo que sostienen que en el Derecho Administrativo Sancionador se establecerá un régimen de responsabilidad solidaria, pero aplicando tanto el principio de personalidad de las sanciones como su exigencia de dolo o culpa<sup>195</sup>.

En ese sentido la sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ra de fecha 30 de septiembre de 1997<sup>196</sup> (España) señala que “la responsabilidad solidaria no solo vulnera el principio de legalidad, sino que contraviene el de responsabilidad

---

<sup>192</sup> CAM RAMOS, Javier, *Aplicación del principio de culpabilidad en el procedimiento administrativo sancionador realizado por el Tribunal de Contrataciones del Estado*, 2017 [ubicado el 10/X/2018] Disponible en: [http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/11766/CAM\\_RAMOS\\_JAVIER\\_APPLICACION%20DEL\\_PRINCIPIO\\_DE\\_CULPABILIDAD.pdf?sequence=1](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/11766/CAM_RAMOS_JAVIER_APPLICACION%20DEL_PRINCIPIO_DE_CULPABILIDAD.pdf?sequence=1).

<sup>193</sup> GUEVARA-CORNEJO, Mayra. *Op. Cit.* p.109.

<sup>194</sup> CAM RAMOS, Javier, *Op. Cit.*

<sup>195</sup> *Ibíd.*

<sup>196</sup> Exp. N° 0584-1994. (19/05/1998) – Tribunal Supremo de España, Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo.

personal sobre el que se asienta todo el sistema punitivo y sabiendo que la potestad sancionadora de la Administración goza de la misma naturaleza que la potestad penal tenemos como consecuencia que la directrices estructurales del ilícito penal administrativo tienden también a consignar la individualización de la responsabilidad, vedando cualquier intento de construir una responsabilidad objetiva o basada en la simple relación con una cosa”.

Es decir, para que se pueda aplicar el principio de personalidad de las sanciones, la solución ofrecida es que en el expediente sancionador, todos los que hayan tenido participación en la comisión de la infracción sean incluidos, permitiendo de este modo, que la Administración pueda determinar el grado responsabilidad de cada uno, analizando el grado de dolo o culpa de cada uno de los responsables, y solo después de haber determinado su responsabilidad podrá aplicarse la figura de la solidaridad, en donde la Administración hará recaer la sanción sobre cualquiera de los administrados<sup>197</sup>.

#### **4. Hacia una correcta interpretación y aplicación del principio de culpabilidad en el derecho administrativo sancionador**

Lo que sucede actualmente en el Derecho Administrativo Sancionador peruano es la conversión de la excepción en regla. Es decir, pese a que la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece como uno de los principios del procedimiento administrativo sancionador el de culpabilidad, estableciendo como régimen de responsabilidad general uno de responsabilidad subjetiva, cada administración especial a cargo de una entidad está optando por un régimen de responsabilidad objetiva en sus procedimientos administrativos sancionadores.

Si bien es cierto que la aplicación de la responsabilidad administrativa objetiva en materia sancionadora no es pacífica, consideramos que es necesario aceptarla, pero de ningún modo extenderla indiscriminadamente a todas las infracciones cuya supervisión se encuentre a cargo de una entidad. Por el contrario, esa aplicación

---

<sup>197</sup> *Ibíd.*

debe ser razonada, justificándose caso por caso –o en todo caso categoría por categoría-, precisamente por ser un apartamiento de la regla general<sup>198</sup>.

Para comprender mejor el asunto creemos que se debe absolver la siguiente cuestión: ¿qué justifica que luego de haber predicado la responsabilidad por culpa o la aplicación del principio de culpabilidad, sostengamos que sí es posible, aunque razonadamente y en forma excepcional aplicar la responsabilidad objetiva?

Consideramos que la mejor forma de explicarlo es la que sugiere que en casos como estos en los que tenemos por un lado el deber de aplicar el principio de culpabilidad y por el otro, la necesidad de que en relación a algún tipo particular (o categoría) de infracciones se requiera dotar de particularidades el régimen de determinación de responsabilidad de sus autores, cabe apelar a categorías como “los deberes constitucionales o los límites consustanciales al ejercicio de cualquier derecho fundamental en razón de la salvaguardia de valores igualmente constitucionales”<sup>199</sup>.

Es importante señalar que, conforme a lo indicado por el Tribunal Constitucional, el principio de reserva de ley exige que toda limitación a un derecho fundamental debe estar impuesta por una norma de rango legal<sup>200</sup>.

En ese orden de ideas, para aplicar la responsabilidad objetiva sería necesario contar con una norma de rango de ley que establezca dicha posibilidad, debido a que usar el régimen de responsabilidad objetiva conlleva necesariamente a limitar derechos fundamentales en aras de un mejor o más eficiente funcionamiento de la Administración.

Por tanto, no bastaría que dicha disposición se encuentre en una norma reglamentaria, siendo asimismo deseable que esta norma con rango de Ley no solo se limite a establecer la regla de la responsabilidad administrativa objetiva, sino que

---

<sup>198</sup> SHIMABUKURU MAKIKADO, Roberto Carlos, *Derecho Administrativo en el Siglo XXI – Volumen I*, Lima, Adrus D&L Editoriales S.A.C, 2013, p. 740-741.

<sup>199</sup> *Ibíd.*

<sup>200</sup> STC Exp. N°0008-2012-PI/TC. (12/12/2012) – Fundamentos 16 a 18.

además delimite los supuestos en la que ésta corresponde<sup>201</sup>, no dejando lugar a interpretaciones antojadizas por parte de las Administraciones especiales.

---

<sup>201</sup> RUIZ SANCHEZ, Arturo y VALDIVIEZO DEL CARPIO, Mitchell Alex, *Op. Cit.*, p.388.

## CONCLUSIONES

1. Existe una similitud entre los principios del Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho penal, aunque sus ámbitos de aplicación son distintos: mientras en uno el objeto del principio es ser una garantía para el administrado, en el otro, es serlo para el reo. Esta similitud se debe a que ambas ramas del derecho provienen del *ius puniendi* del Estado, aplicado a diferentes ámbitos en los que el Estado necesita de una fuerza punitiva a fin de hacer respetar las normas y leyes existentes. Dicha fuerza punitiva producirá una afectación de la esfera jurídica del ciudadano, ya sea penal o administrativamente, por lo que debe ser ejercida con estricto respeto a los principios orientadores de ambas ramas.
2. Respecto a los principios y características de la potestad sancionadora de la Administración podemos concluir que están orientados a limitar la arbitrariedad de la Administración dentro del proceso sancionador estableciendo parámetros mínimos que debe cumplir a efectos de imponer una sanción a un administrado. En otras palabras, los principios y características de la potestad sancionadora se encargan de brindar garantías al administrado en un proceso sancionador, a fin de que se respeten sus derechos. Se tiene, entonces, que el Estado tiene la condición garante de la legalidad y el límite del *ius puniendi*, mediante el cual hará efectiva las sanciones contenidas en la Ley, son los principios orientadores, tanto del derecho penal como del administrativo.
3. Respecto al estado actual del principio de culpabilidad en los procesos administrativos sancionadores especiales, se ha evidenciado que cada administración especial opta en lo posible por un régimen de responsabilidad objetiva, debido a su mayor simplicidad y rapidez de su aplicación, comparado con el régimen de responsabilidad subjetiva, que requiere un mayor análisis para su aplicación.

4. Debido a ello, los presupuestos jurídicos para asegurar la efectiva aplicación de los principios de culpabilidad serían el establecer el requisito que su aplicación sea dictaminada por una norma de rango de ley, y no en un simple reglamento. Esta medida, además de salvaguardar los derechos de los administrados, contribuiría a no permitir que la excepción a la norma, que se use un régimen de responsabilidad objetiva, se convierta en regla. Asimismo, resulta necesario que dicha norma con rango de ley delimite los supuestos en que la aplicación de la responsabilidad objetiva corresponde, debido a que se están limitando derechos fundamentales, la limitación de los mismos debe estar debidamente justificada.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

### • LIBROS

1. DIAZ, Gustavo, *Las potestades sancionadoras de la Administración Pública: El ius puniendi estatal y las garantías constitucionales*, Madrid, Editorial Académica Española, 2012.
2. FERRERO, Raúl, *Ciencia Política: Teoría del Estado y Derecho Constitucional*, octava edición, Lima, Grijley, 1998.
3. FUENTES BARDAJI, Joaquín y PEREÑA PINEDO, Ignacio. *Manual de Derecho administrativo sancionador*, 2da edición, tomo I, Navarra, Thomson Reuters, 2009.
4. GARCIA CAVERO, Percy, *Derecho Penal Económico. Parte General*, Lima, Jurista Editores, 2014.
5. GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo. *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, tercera edición, Madrid, Civitas, 1983.
6. GOMEZ TOMILLO, Manuel, *Derecho Administrativo Sancionador. Parte General Teoría General y Práctica del Derecho Penal Administrativo*, Segunda Edición, Navarra, Thomson Reuters, 2010.
7. GUZMÁN NAPURÍ, Christian. *Los procedimientos administrativos sancionadores en las entidades de la Administración Pública*, Lima, Gaceta Jurídica, 2016.

8. HUERGO LORA, Alejandro. *Las sanciones administrativas*, Madrid, Iustel, 2007.
9. MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la ley del procedimiento administrativo general*, Décima edición, Lima, Gaceta Jurídica, 2014.
10. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, *Guía práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador*, Lima, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2015.
11. NAVAS RONDON, Carlos. *La potestad sancionadora en las contrataciones públicas*, Lima, Editorial San Marcos, 2010.
12. NIETO GARCÍA, Alejandro, *Derecho administrativo sancionador*, 5ta edición, Madrid, Tecnos, 2012.
13. OTERO LATHROP, Miguel, *La nulidad procesal de derecho público y el procedimiento sancionador administrativo*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2010.
14. PARADA, Ramón, *Derecho Administrativo I – Parte General*, Marial Pons, Madrid, 2012.
15. PEÑA LABRIN, Daniel Ernesto. *Criminología: Curso de pregrado*, Barcelona, Editorial vLex, 2013.
16. REBOLLO PUIG, Manuel, *Derecho Administrativo Sancionador*, 1º Edición, Valladolid, Lex Nova, 2010.
17. REATEGUI SANCHEZ, James. *Manual de Derecho Penal*, Volumen I, Lima, Instituto Pacífico, 2014.
18. ROMAN CORDERO, Cristian, *Derecho Administrativo Sancionador y responsabilidad objetiva*”. En: *Modernizando el Estado para un país mejor*. Palestra, Lima, 2010.
19. ROJAS RODRIGUEZ, Héctor Fidel. *Fundamentos del Derecho Administrativo Sancionador*, 1ra edición, Lima, Instituto Pacifico, 2015.

20. ROMAN CORDERO, Cristian, *Derecho Administrativo Sancionador: “¿Ser o no ser? He ahí el dilema”*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2008.
21. SANTOS LOYOLA, Carlos. “Derecho Administrativo sancionador y responsabilidad objetiva”. En: *Modernizando el Estado para un país mejor*. Palestra, Lima, 2010.
22. SHIMABUKURU MAKIKADO, Roberto Carlos, *Derecho Administrativo en el Siglo XXI – Volumen I*, Lima, Adrus D&L Editoriales S.A.C, 2013.

- **REVISTAS**

23. ALARCON SOTOMAYOR, Lucía “Los confines de las sanciones: En busca de la frontera entre derecho penal y derecho administrativo sancionador”, *Revista de Administración Pública*, N° 195, 2014.
24. CHANG KCOMT, Romy. “Función constitucional asignada a la pena: bases para un plan de política criminal”, *Derecho PUCP*, N° 71, 2013.
25. CORDERO QUINZACARA, Eduardo. “El derecho administrativo sancionador y su relación con el Derecho Penal”, *Revista de Derecho (Valdivia)*, Vol. XXV N°2, 2012.
26. KALA, Julio y MARTINEZ, Silverio. “Consecuencias jurídicas derivadas de los delitos que son competencia de la Corte Penal Internacional”, *Revista de Jure*, N° 3, mayo 2011.
27. LANDA, Cesar. “El derecho fundamental al debido proceso y a la tutela jurisdiccional”, *Pensamiento Constitucional*, N° 8, 2002.
28. MEINI, IVAN. “La pena: función y presupuestos”, *Derecho PUCP*, N° 71, 2013.
29. NORTHCOTE SANDOVAL, Cristhian. “El procedimiento administrativo sancionador”, *Actualidad Empresarial*, N° 27, febrero 2013.
30. OCHOA CARDICH, César, “Límites de la potestad sancionadora del INDECOPI y las garantías del administrado en los procedimientos administrativos del Derecho de la Competencia”, *Ius Et Veritas*, N°13, 1996.
31. PERICOLA, María Alejandra. “El objeto de estudio de la Teoría del Estado”, *Revisa sobre enseñanza del Derecho*, N° 22, 2013.

32. REATEGUI SANCHEZ, James. Manual de Derecho Penal, Volumen I, Lima, *Instituto Pacífico*, 2014.
33. RUIZ SANCHEZ, Arturo y VALDIVIEZO DEL CARPIO, Mitchell Alex, “Consideraciones en Torno a la Responsabilidad de Los Participantes, Postores y Contratistas en Contrataciones con el Estado”, *Revista Derecho y Sociedad*, N° 44, 2015.
34. SANTY CABRERA, Luiggi, “Los principios del derecho administrativo sancionador: análisis teórico-práctico en el marco de la administración pública – Parte I”, *Actualidad Gubernamental*, N°80, junio 2015.
35. SANTY CABRERA, Luiggi, “Los principios del derecho administrativo sancionador: análisis teórico-práctico en el marco de la administración pública – Parte II”, *Actualidad Gubernamental*, N°80, julio 2015.
36. SANTY CABRERA, Luiggi. “La responsabilidad subjetiva y objetiva en el derecho administrativo sancionador. A propósito del cambio introducido por el Decreto Legislativo N° 1272, Decreto que Modifica la Ley N° 27444 – Parte Final”, *Actualidad Gubernamental*, N° 109, 2017.
37. SANTY CABRERA, Luiggi, “La responsabilidad subjetiva en el derecho administrativo sancionador”, *Administración Pública & Control*, N°51, 2018.
38. TIRADO, Richard Martín. “Procedimiento administrativo sancionador en materia de contratación pública. Derecho al debido proceso en sede administrativa y protección constitucional para el ejercicio de la función arbitral”, *Ius et Praxis*, N° 44, 2013.

#### • RECURSOS ELECTRÓNICOS

39. BACA ONETO, Victor. *¿Responsabilidad subjetiva u objetiva en materia sancionadora? Una propuesta de respuesta a partir del ordenamiento peruano*, 2010 [ubicado el 15.IX.2016]. Obtenido en [http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2271\\_responsabilidad\\_subjetiva\\_u\\_objetiva\\_en\\_materia\\_sancionadora.pdf](http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2271_responsabilidad_subjetiva_u_objetiva_en_materia_sancionadora.pdf).

40. CAM RAMOS, Javier, *Aplicación del principio de culpabilidad en el procedimiento administrativo sancionador realizado por el Tribunal de Contrataciones del Estado*, 2017 [ubicado el 10/X/2018] Disponible en: [http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/11766/CAM\\_RAMOS\\_JAVIER\\_APLICACION\\_DEL\\_PRINCIPIO\\_DE\\_CULPABILIDAD.pdf?sequence=1](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/11766/CAM_RAMOS_JAVIER_APLICACION_DEL_PRINCIPIO_DE_CULPABILIDAD.pdf?sequence=1).
41. CEREZO MIR, José. Límites entre el derecho penal y el derecho administrativo. 1975 [Ubicado el 25/IV/2017] Obtenido en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2788179.pdf>.
42. CONSTANZA LEDESMA, Bruno. *El estado actual del ius puniendi: el caso especial de la LLEI II/2014 del Parlament de Catalunya*. 2014 [Ubicado el 15/IX/2016] Obtenido en: [http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/96490/1/TFG\\_Dret\\_Constanza\\_Ledesma\\_Bruno.pdf](http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/96490/1/TFG_Dret_Constanza_Ledesma_Bruno.pdf)
43. FERNANDEZ FERNANDEZ, Antonio. *La responsabilidad subjetiva*, 2014. [Obtenido el 16/IX/2018] Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4488/10.pdf>.
44. GUERRA SOTO, Johnny. *Tres aspectos relevantes del D.L N°1311 que modifica el Código Tributario: Prescripción, extinción de multas y prevalencia de la especialidad tributaria*. [Ubicado el 13.IX.2017] Disponible en <http://legis.pe/tres-aspectos-relevantes-d-l-1311-modifica-codigo-tributario-prescripcion-extincion-multas-prevalencia-especialidad-tributaria>.
45. IZU BELLOSO, Miguel José, *Reflexiones sobre los órganos instructores* [Ubicado el 15.VI.2017] Disponible en <http://webs.ono.com/mizubel/garantias.pdf>.
46. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Guía práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador*, 2015 [ubicado el 15.X.2016]. Obtenido en: <http://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2015/06/MINJUS-DGDOJ-Gu%C3%ADa-pr%C3%A1ctica-sobre-el-procedimiento-administrativo-sancionador.pdf>

47. MORÓN URBINA, Juan Carlos, *Los procedimientos delimitadores de la potestad sancionadora de la Administración Pública en la Ley peruana* [Ubicado el 03.V.2017] Disponible en [http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2271\\_los\\_principios\\_de\\_la\\_potestad\\_sancionadora\\_de\\_la\\_administracion\\_en\\_la\\_ley\\_peruana.pdf](http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2271_los_principios_de_la_potestad_sancionadora_de_la_administracion_en_la_ley_peruana.pdf)
48. ORREGO ACUÑA, Juan Andrés, *De la responsabilidad objetiva*, 2011, p.2. [Obtenido el 16/IX/2018] Disponible en: <http://s73705fd50dada36d.jimcontent.com/download/version/1312092132/module/5567068471/name/De%20la%20Responsabilidad%20Objetiva.pdf>.
49. PORRO, Federico y FLORIO Agustina, *Las garantías constitucionales en el derecho procesal penal*, 2013 [ubicado el 16/IX/2018] Disponible en: <http://www.derecho.uba.ar/graduados/ponencias/porro.pdf>.
50. RAMIREZ DE LA TORRE, Juan Manuel, *Responsabilidad Civil Objetiva*, 2012 [Obtenido el 16/IX/2018] Disponible en [http://www.conamed.gob.mx/comisiones\\_estatales/coesamed\\_nayarit/publicaciones/pdf/responsabilidad\\_civil.pdf](http://www.conamed.gob.mx/comisiones_estatales/coesamed_nayarit/publicaciones/pdf/responsabilidad_civil.pdf).
51. RESTREPO PINEDA, Carlos Mario, *La responsabilidad objetiva en el derecho sancionatorio tributario vista por la Corte Constitucional*. [Obtenido el 16/IX/2018] Disponible en: <http://publicaciones.unaula.edu.co/index.php/VisionContable/article/viewFile/408/430>.
52. SAN MARTIN CASTRO, Cesar. *Constitución, Tribunal Constitucional y Derecho Penal Nacional* [Ubicado el 15.X.2016] Disponible en: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/712f170043eb7ba1a7ebe74684c6236a/4.+Doctrina+Nacional+-+Magistrados+-+C%C3%A9sar+San+Mart%C3%ADn+Castro.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=712f170043eb7ba1a7ebe74684c6236a>.

- **JURISPRUDENCIA**

53. Exp. N° 0584-1994. (19/05/1998) – Tribunal Supremo de España, Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo.
54. Opinión Técnico Normativa N°088-2013/DTN-OSCE.
55. Resolución N° 236-2013-TC-S4 – Tribunal de Contrataciones del Estado.
56. Resolución N° 2344-2013-TC-S2 – Tribunal de Contrataciones del Estado
57. Resolución N°901-2014-TC-S4 – Tribunal de Contrataciones del Estado.
58. Resolución N° 2971-2015-TCE-S1 – Tribunal de Contrataciones del Estado.
59. Resolución N° 1945-2016-TCE-S1 – Tribunal de Contrataciones del Estado.
60. Resolución N° 0006-2017-TCE-S1 – Tribunal de Contrataciones del Estado.
61. Resolución N° 0663-2017-TCE-S2 – Tribunal de Contrataciones del Estado.
62. STC Exp. N° 01003-1998-AA/TC (06/08/2002).
63. STC Exp. N° 02192-2004-AA/TC. (20/10/2004).
64. STC Exp. N° 03741-2004-AA/TC. (14/11/2005).
65. STC Exp. N° 00002-2006-PI/TC. (16/05/2007).
66. STC Exp. N° 01873-2009-PA/TC. (03/09/2010).
67. STC Exp. N° 03706-2010-PA/TC. (22/03/2011).
68. STC Exp. N° 00156-2012-PHC/TC. (08/08/2012).
69. STC Exp. N°0008-2012-PI/TC. (12/12/2012).
70. STC 77-1983 – Tribunal Constitucional de España (03/10/1983).

- **TESIS**

71. GUEVARA-CORNEJO, Mayra. *Análisis del principio de culpabilidad en el derecho administrativo sancionador a partir de la jurisprudencia del tribunal constitucional*, Tesis para optar por el título de Abogado, Piura, Universidad de Piura, 2016.
72. ROJAS RODRIGUEZ, Héctor Fidel. *Los principios constitucionales limitadores del ius Puniendi ¿Qué límites rigen el Derecho Administrativo Sancionador en el*

*Perú?*, Tesis para optar el grado de Magister, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2014.

- **NORMATIVIDAD**

73. Constitución Política del Perú.
74. Código Penal Peruano.
75. Decreto Legislativo N°1053 – Decreto Legislativo que Aprueba la Ley General de Aduanas.
76. Decreto Legislativo N°1075 – Decreto Legislativo que aprueba disposiciones complementarias a la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina que establece el Régimen Común sobre Propiedad Intelectual.
77. Decreto Supremo N° 016-2009-MTC – Texto Único Ordenado del Reglamento Nacional de Tránsito, Código de Transito.
78. Decreto Legislativo N°1309 – Decreto Legislativo de simplificación de los procedimientos administrativos en materia de propiedad intelectual seguidos ante los órganos resolutores del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi).
79. Decreto Supremo 133-2013-EF – Código Tributario.
80. Decreto Supremo N° 350-2015-EF – Reglamento de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado.
81. Ley 30/1992 – Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (España).
82. Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.
83. Ley N°29325. Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización.
84. Ley 30225 – Ley de Contrataciones del Estado.
85. Resolución de Gerencia General N° 401-2014-GG/OSIPTEL. Lima, 05 de junio de 2014.
86. Texto Único Ordenado del Código tributario.

- **DICCIONARIOS**

87. OSSORIO MANUEL, *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*, 28ª edición, Buenos Aires, Editorial Heliasta, 2010.