



UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



=====

**EL ÓRGANO INSTRUCTOR EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
DISCIPLINARIO SEGÚN LA LEY DEL SERVICIO CIVIL**

=====

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

Presentado por :

Bach. Jean Paul Nuñez Diaz

Asesor :

Mt. Ab. Gabriel Jesús Benites Fernández

PUERTO MALDONADO - PERÚ

2021



AGRADECIMIENTOS

A mi amada familia por todo el apoyo incondicional.

A mis Docentes de la Universidad Andina del Cusco, por brindarme todo el conocimiento para mi formación profesional, aunado a su paciencia y dedicación que los caracteriza.

A mi asesor, por sus conocimientos y aportes que sin lugar a duda fueron de gran ayuda para la realización de la presente investigación.



DEDICATORIA

A mi familia:

A mi madre Marcela, quien desde un inicio creyó en mí y me brindó su apoyo incondicional en los momentos más difíciles de mi vida; a mi hermano Rurick quién me dio fuerzas para seguir adelante y a mi linda esposa y compañera de vida Ximena quién gracias a sus consejos pude cumplir con mis metas profesionales.



JURADO DE TESIS

Dr. Miguel Angel Vasquez Rodriguez

Dr. Fredy Ochoa Saire

ASESOR DE TESIS

Dr. Gabriel Jesus Benites Fernández



INDICE

AGRADECIMIENTOS	I
DEDICATORIA	II
RESUMEN	VI
ABSTRACT	VII
INTRODUCCION	VIII
CAPITULO I:	1
1.1 PLANTEAMIENTO DE PROBLEMA.....	1
1.2 FORMULACION DE PROBLEMA.....	4
1.2.1 PROBLEMA GENERAL.....	4
1.2.2 PROBLEMAS ESPECIFICOS.....	4
1.3 JUSTIFICACION.....	5
1.3.1 CONVENIENCIA.....	5
1.3.2 RELEVANCIA SOCIAL.....	5
1.3.3 IMPLICANCIAS PRACTICAS.....	5
1.3.4 VALOR TEORICO.....	6
1.3.5 UTILIDAD METODOLOGICA.....	6
1.4 OBJETIVOS DE INVESTIGACION.....	6
1.4.1 OBJETIVO GENERAL.....	6
1.4.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS.....	6
1.5 DELIMITACION DE ESTUDIO.....	7
CAPÍTULO II: MARCO TEORICO	8
2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACION.....	8
2.1.1 ANTECEDENTES INTERNACIONALES.....	8
2.1.2 ANTECEDENTES NACIONALES.....	13
2.1.3 ANTECEDENTES LOCALES.....	18
2.2 BASES TEORICAS.....	18
2.3 DEFINICION DE TERMINOS.....	28
2.4 MARCO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL.....	29
2.4.1 MARCO LEGAL.....	29
2.4.1.1 INTERNACIONAL.....	29
2.4.1.2 NACIONAL.....	30
2.4.2 MARCO JURISPRUDENCIAL.....	30
2.5 HIPOTESIS DE TRABAJO.....	32



2.5.1 HIPOTESIS GENERAL.....	32
2.5.2 HIPOTESIS ESPECIFICA.....	32
2.6 CATEGORIA DE ESTUDIO.....	33
CAPITULO III: METODO	34
3.1 DISEÑO METODOLOGICO	34
3.2 DISEÑO CONTEXTUAL.....	34
3.2.1 ESCENARIO, TIEMPO Y COYUNTURA.....	35
3.2.2 UNIDAD DE ESTUDIO	35
3.2.3 TECNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS	35
3.2.3.1 TECNICAS.....	35
3.2.3.2 INSTRUMENTOS	36
CAPÍTULO IV: RESULTADO Y ANALISIS DE LOS HALLAZGOS	37
4.1 RESULTADOS DEL ESTUDIO.....	37
4.2 ANALISIS DE LOS HALLAZGOS	45
4.3 DISCUSION Y CONTRASTACION TEORICA DE LOS HALLAZGOS	47
CONCLUSIONES	56
RECOMENDACIONES O SUGERENCIAS	58
BIBLIOGRAFIA	59
ANEXOS	61



RESUMEN

La investigación denominada “EL ÓRGANO INSTRUCTOR EN EL PRODEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO SEGÚN LA LEY DEL SERVICIO CIVIL” tiene su génesis en la problemática jurídico-social que hay en los procedimientos administrativos disciplinarios (PAD) en las instituciones públicas de nuestro país, razón por la cual se vulnera una variedad de derechos fundamentales y en base a ello, en la presente investigación se realizó un estudio exhaustivo con la finalidad de re-examinar la Ley y a fin de darle un tratamiento mejorado.

En el Capítulo I de la presente investigación se desarrolla el planteamiento del problema; asimismo, la formulación del problema y los objetivos de la investigación.

En el Capítulo II de la presente investigación se desarrolla el marco teórico; asimismo, las bases teóricas y el marco legal y jurisprudencial.

En el Capítulo III de la presente investigación se desarrolla el diseño metodológico, sub-dividido en diseño contextual, escenario, tiempo y coyuntura, a su vez, la unidad de estudio.

En el Capítulo IV de la presente investigación se desarrolla los resultados y análisis de los hallazgos, asimismo; la discusión y contrastación teórica de los hallazgos.

PALABRAS CLAVES: PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO, ÓRGANO INSTRUCTOR, JEFE INMEDIATO, LEY DEL SERVICIO CIVIL, FASE INSTRUCTIVA, PRESUNTO INFRACTOR.



ABSTRACT

The investigation called "THE INSTRUCTIONAL BODY IN THE DISCIPLINARY ADMINISTRATIVE PROCEDURE ACCORDING TO THE CIVIL SERVICE LAW" has its genesis in the legal-social problems that exist in the disciplinary administrative procedures (PAD) in the public institutions of our country, which is why A variety of fundamental rights are violated and based on this, in this investigation an exhaustive study was carried out in order to re-examine the Law and in order to give it an improved treatment.

In Chapter I of this research the problem statement is developed; likewise, the formulation of the problem and the objectives of the investigation.

In Chapter II of this research the theoretical framework is developed; likewise, the theoretical bases and the legal and jurisprudential framework.

In Chapter III of this research, the methodological design is developed, sub-divided into contextual design, setting, time and conjuncture, in turn, the unit of study.

In Chapter IV of the present investigation the results and analysis of the findings are developed, likewise; the theoretical discussion and contrasting of the findings.

KEY WORDS: DISCIPLINARY ADMINISTRATIVE PROCEDURE, INSTRUCTIONAL BODY, IMMEDIATE CHIEF, CIVIL SERVICE LAW, INSTRUCTIONAL PHASE, ALLEGED OFFENDER.



INTRODUCCIÓN

El Procedimiento Administrativo Disciplinario es una herramienta y un mecanismo procedimental que tiene la finalidad de sancionar a un servidor público, y por ello, son actuaciones conducentes a la determinación de la responsabilidad administrativa disciplinaria.

La instrucción en el Procedimiento Administrativo Disciplinario es una parte fundamental debido a que implica el aporte de datos relevantes para el esclarecimiento de los hechos y la búsqueda de la verdad, a su vez, el descargo ocupa un eslabón importante en el PAD, por la razón de que, se llegará a darle certeza a los hechos que se van obteniendo durante este proceso.

En ese orden de ideas, la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil y el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, que aprueba el Reglamento de la presente Ley mencionada líneas arriba, no establece criterios normativos al momento de designar como Órgano Instructor del presunto infractor al Jefe Inmediato y tener en consideración que es de vital importancia poseer criterios jurídicos a fin de no vulnerar derechos fundamentales.

En tal sentido, partimos desde nuestra hipótesis de estudio la siguiente afirmación: Es importante la función del órgano instructor en el procedimiento administrativo disciplinario según la ley del servicio civil; la cuestión radica en la ausencia de la regulación expresa que permita esclarecer de manera fehaciente la efectividad del órgano instructor para llevar a cabo un correcto Procedimiento Administrativo Disciplinario sin la vulneración de los derechos fundamentales que ampara nuestra normativa y aunado a ello, evitar el perjuicio al erario nacional.

Finalmente, en la presente investigación consideramos las consecuencias que genera el no establecer criterios normativos al momento de designar como Órgano Instructor del presunto infractor al Jefe Inmediato; es por ello que, la posición que se adopta al respecto es la de realizar un análisis profundo a fin de reforzar criterios jurídicos que sustenten la presente Ley mencionada líneas arriba, y a su vez, realizar un mejor y eficiente Procedimiento Administrativo Disciplinario que se adapte a realidad de los hechos denunciados y la búsqueda de la certeza jurídica.



CAPÍTULO I

1.1 Planteamiento del Problema

En el Perú a partir del 05 de Julio del año 2013 con la entrada en vigencia de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil y el Decreto Supremo 040-2014-PCM que aprueba el Reglamento General de la Ley 30057 Ley del Servicio Civil, los procedimientos administrativos disciplinarios tuvieron otro tratamiento, con autoridades unipersonales a cargo de los procesos administrativos disciplinarios; a diferencia del modelo derogado donde se consideraba a una comisión responsable de conducir y resolver todo el procedimiento.

El artículo 92º de la Ley 30057 Ley del Servicio Civil establece las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario de la siguiente manera **a) El Jefe Inmediato del Presunto Infractor**, b) El Jefe de Recursos Humanos o quien haga sus veces, c) El Titular de la Entidad y d) El Tribunal del Servicio Civil.

El artículo 93º del Reglamento de la Ley, también establece a las autoridades competentes del procedimiento administrativo disciplinario: *“93.1 La competencia para conducir el procedimiento administrativo disciplinario y sancionar, corresponde en primera instancia a: a) En el caso de la sanción de la amonestación escrita, **el Jefe Inmediato instruye y sanciona** y el jefe de recursos humanos o el que haga sus veces, oficializa dicha sanción. b) En el caso de la sanción de suspensión el **Jefe Inmediato es el Órgano Instructor** y el Jefe de Recursos Humanos o el que haga sus veces es el órgano sancionador y quien oficializa la sanción. c) En el caso de la sanción de destitución, el jefe de recursos humanos es el órgano instructor, y el titular de la entidad es el órgano sancionador y quien oficializa la sanción”,* entonces queda establecido que el Jefe Inmediato se convierte en el órgano



instructor en todos y sancionador en algunos de los procedimientos administrativos disciplinarios de la administración pública según la Ley del Servicio Civil 30057.

En las diferentes organizaciones de la administración pública nacional se puede ver estructuras orgánicas disímiles, cada una con arreglo a la naturaleza de sus funciones establecidas en los Reglamentos de Organización y Funciones (ROF) y el Manual de Organización y Funciones (MOF), es en es entender que la condición de jefe inmediato se da de acuerdo a la naturaleza de las actividades que se realiza en la institución, entonces la responsabilidad recae en personas con diferentes formaciones académicas e inclusive en algunos casos, sin ella, citamos algunos ejemplos: Licenciados en Enfermería, Licenciados en Administración, Licenciados en Contabilidad, Licenciados en Educación, Obstetras, Ingenieros, Médicos, Arquitectos, etc., y los que no tienen formación académica, ocupan cargos jefaturales.

La instrucción de un proceso implica la conducción y realización de una serie de actos y procedimientos a efectos de averiguar la verdad, aplicando técnicas que permitan evidenciar objetivamente la responsabilidad del presunto autor de una falta administrativa, en tal sentido, tendrá que decidir, tanto más el presunto infractor en el afán de defenderse quién presentará pruebas y alegatos, situación que complica el trabajo de los Órganos Instructores (jefes inmediatos) al no tener el perfil o entrenamiento por lo menos básico para desarrollar la función por la Ley asignada.

La fase instructiva se inicia con la notificación de la resolución u otra comunicación que determina el inicio del procedimiento administrativo disciplinario al servidor civil, brindándosele un plazo de cinco (05) días hábiles para presentar su descargo y las



pruebas que crea convenientes para su defensa. Este plazo puede ser prorrogable a pedido de parte, presentándolo dentro del plazo. Esta fase se encuentra a cargo del órgano instructor y comprende las actuaciones conducentes a la determinación de la responsabilidad administrativa disciplinaria.

La Ley que regula este procedimiento no ha previsto la capacitación ni el entrenamiento a los jefes inmediatos para realizar tal labor, máxime cuando esto demandaría un gasto en gran dimensión al erario nacional y una capacitación constante considerando la cantidad de jefes inmediatos en el aparato público y la alta rotación de los mismos.

Lo antes señalado constituye un problema muy grave, por cuanto los procesos se vienen desarrollando de manera deficiente, con retraso y en algunos casos cuando el Secretario Técnico luego de recomendar el Inicio del Procedimiento Administrativo Disciplinario corre traslado a los jefes inmediatos, éstos se rehúsan a recibir los informes de precalificación argumentado su falta de competencia u otros análogos, con mayor razón si ya cuentan con una carga laboral propia de las funciones establecidas en los documentos de gestión de las instituciones como son el MOF y ROF.

Problema que también se viene evidenciando con las frecuentes resoluciones del Tribunal del Servicio Civil como última instancia por el cual dispone la realización de un nuevo proceso, muchas veces por errores cometidos por el Órgano Instructor.

Por todo lo antes descrito, podemos asegurar que el problema respecto de la designación por la Ley del Servicio Civil de los Jefes Inmediatos como Órganos



Instructores, en la actualidad es un problema palmario en la administración pública del Perú.

La continuidad de la responsabilidad de los Órganos Instructores recaída en los jefes inmediatos sin la experiencia, el conocimiento y el entrenamiento, seguirá perjudicando en gran medida al aparato público del estado, por tanto, la intención del presente estudio tiende a plantear como alternativa de solución la propuesta para la designación a un responsable que reúna las condiciones para el desarrollo de tal responsabilidad y de continuar con este problema, se podría ocasionar la vulneración de varios derechos y a su vez generar un gran gasto al erario nacional.

1.2 Formulación del Problema

1.2.1 Problema General

¿Es importante la función del Órgano Instructor en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil?

1.2.1 Problemas Específicos

1° ¿Deben estar preparados los jefes inmediatos para asumir el cargo en la fase instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil?

2° ¿Es adecuado designar a un órgano de apoyo en la fase instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil?

3° ¿Es correcta la evaluación de la presunta imputación a un servidor civil en la fase instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil?



1.3 JUSTIFICACIÓN

La relevancia del estudio radica básicamente en que se determinará si la Ley N° 30057 Ley del Servicio Civil, acertó objetivamente en el establecer al Jefe Inmediato del presunto infractor como Órgano Instructor, ente que decidirá sobre la responsabilidad de un servidor público, entendiendo que se podría aplicar una sanción injusta o se lleve un mal procedimiento; relevancia fundada en los siguientes aspectos:

1.3.1 CONVENIENCIA

El estudio es conveniente por cuanto servirá para generar evidencias científicas, que, según nuestra hipótesis, la Ley N° 30057 Ley del Servicio Civil no debió considerar al Jefe Inmediato como el responsable de la etapa de la instrucción del Procedimiento Administrativo Disciplinario por la carencia de conocimiento y entrenamiento en la Instrucción de este tipo de procedimientos.

1.3.2 RELEVANCIA SOCIAL

El trabajo de investigación que se plantea tiene trascendencia social ya que ayudara a que los supuestos infractores de faltas administrativas no se vean afectados con la vulneración a derechos por la conducción de un instructor del Procedimiento Administrativo Disciplinario que no cuenta con las competencias necesarias.

1.3.3 IMPLICANCIAS PRÁCTICAS

La pesquisa es de suma relevancia social ya que en base a las evidencias que se genere, el legislador tendrá fundamento objetivo para poder modificar la norma en el extremo que corresponde a la designación del Órgano Instructor a efectos de no ocasionar gastos innecesarios al erario nacional y sobre todo



la no vulneración de derechos de los servidores públicos como miembros de la sociedad.

1.3.4 VALOR TEÓRICO

La investigación permitirá corroborar la teoría de la capacitación y de la técnica legislativa por cuanto se podrá dotar de aspectos científicos a los legisladores en la formación de leyes que consideren a la realidad como base para lo que van a regular con la práctica de una técnica adecuada. Asimismo, permitirá sugerir nuevas hipótesis para futuros estudios de esta línea investigativa.

1.3.5 UTILIDAD METODOLÓGICA

El estudio permitirá crear nuevos instrumentos para recolectar y analizar datos sobre todo en el aspecto subjetivo de quienes han tenido o tienen la experiencia de haber sido Órganos instructores en los Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la administración pública conforme a la Ley del Servicio Civil, tal nos ayudará a establecer conceptos óptimos sobre la designación del mismo.

1.4 OBJETIVOS DE INVESTIGACIÓN

2.1.1 OBJETIVO GENERAL

Conocer la importancia de la función del Órgano Instructor en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil.

2.1.1 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1º Determinar si están preparados los jefes inmediatos para asumir el cargo de Órgano Instructor en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil.

2º Saber si es adecuado designar a un órgano de apoyo en la fase instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil



3° Determinar la correcta evaluación de la presunta imputación a un servidor civil en la fase instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil.

1.5 DELIMITACIÓN DEL ESTUDIO

Al considerar que la norma que se tiene como unidad de análisis es de ámbito nacional peruano, entonces afectaría a todo el Perú, el análisis temporal corresponde a la normatividad vigente que regula este procedimiento, la Ley N° 30057 Ley del Servicio Civil, el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM que aprueba el Reglamento General de la Ley N° 30057 y la Versión Actualizada de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil.



CAPÍTULO II: MARCO TEORICO

2.1 Antecedentes de la investigación

Al respecto existen trabajos realizados con el tema de investigación, siendo los siguientes:

2.1.1 Antecedentes Internacionales

PRIMER ANTECEDENTE INTERNACIONAL:

Luis Alonso Richmond Portuguez, en la Tesis titulada “La aplicación de institutos del Derecho Penal en la sanción administrativa de funcionarios públicos dentro del ordenamiento jurídico de la Hacienda Pública: el caso del régimen de responsabilidad de la Ley N°8422” realizada para optar al grado de Licenciatura en Derecho en el año 2017 por la Universidad de Costa Rica en Costa Rica, cuyo objetivo general de la investigación, correspondió a analizar la aplicación de institutos sustantivos y procesales del Derecho Penal al régimen de responsabilidad administrativa establecido por la Ley N° 8422, aplicado dentro de la potestad sancionadora de la Contraloría General de la República y con la metodología que tuvo como base cualitativa y el análisis documental de la normativa involucrada en el ordenamiento jurídico de la Hacienda Pública, principalmente un estudio profundo de la Ley N° 8422, llegó a las siguientes conclusiones: (...)

Los avances en el estudio del Derecho Administrativo sancionador, han tendido a analizar esta materia en relación más estrecha con el Derecho Penal. Principalmente, el interés surge en conocer cuál es el vínculo entre ambos sistemas, y sobre todo, la aplicación de institutos desarrollados dentro del segundo, en forma legal, jurisprudencial y doctrinaria, al primero. Si bien el



tema ha tenido desarrollo en las últimas décadas, es poco lo que se ha dedicado a lo correspondiente con el Derecho Sancionador en materia de Hacienda Pública. Este, manifestado especialmente en la Ley contra la Corrupción, genera una serie de resultados interesantes, toda vez que en esta norma la materia administrativa y la penal se encuentran tan ligadas, regidas por el llamado deber de probidad (Richmond Portuguez, 2017). (...)

La aplicación de sanciones administrativas requiere, como en el Derecho Penal, la concurrencia de criterios subjetivos en la comisión de la conducta. Específicamente el dolo y la culpa. La legislación costarricense no hace distinciones entre ambas con relación a tipos específicos que solo puedan ser incumplidos en un grado u otro; a lo sumo, normas como el artículo 44 de la Ley n° 8422, establece la posibilidad de tomar estos criterios en consideración para la elección de la sanción específica. Sin embargo, lo más interesante es la introducción del concepto de culpa grave, a diferencia de lo que ocurre en otras legislaciones que solo se refieren a la culpa en esta materia.

Si se remite a la doctrina, surge la duda de si esta culpa grave, debe identificarse con la culpa con representación, o más bien con el dolo eventual. En el caso costarricense, la discusión en este sentido ha sido nula, podría pensarse que se debido a los pocos efectos que la distinción tiene en la materia sancionatoria de carácter administrativo. Sin embargo, para el caso del régimen jurídico de la Hacienda Pública, sí puede tener trascendencia, de manera principal cuando las faltas administrativas se relacionan con los delitos funcionales contrarios al deber de probidad, ya que los hechos que generan una u otra forma de responsabilidad pueden coincidir en esta materia (Richmond Portuguez, 2017). (...)



Esta relación entre el Derecho Penal y el Derecho Administrativo sancionador, sobre todo en temas vinculados al control de la corrupción dentro de la función pública, puede verse también desde una arista político-jurídica, o política criminal en forma más específica. Esto quiere decir, que esta relación ofrece una serie de elementos para considerar, a la hora de legislar y reformar la normativa existente al respecto de la problemática apuntada, sobre todo cuando las normas penales han mostrado dificultades al respecto. Por una parte, puede verse una concordancia en algunos de los fines de la norma penal, con la administrativa, logrando que los primeros puedan verse satisfechos desde sanciones del segundo tipo (Richmond Portugal, 2017).

SEGUNDO ANTECEDENTE INTERNACIONAL

María Lourdes Ramírez Torrado, en la Tesis Doctoral titulada “El principio non bis in ídem en el ámbito ambiental administrativo sancionador” realizada para optar al grado de doctor en el año 2008 por la Universidad Carlos III de Madrid de España, en la conclusión número cinco estableció: “Aún cuando la postura mayoritaria sea la de invocar el principio de legalidad como fundamento del principio non bis in ídem se comparte esta posición, ya que no se considera que el principio de legalidad pueda entregar un sostén suficiente; en tanto que las garantías que impone el principio de legalidad no se ven vulneradas por la doble imposición de las sanciones administrativas. Nada impide que la sanción que da origen a la doble incriminación se encuentre perfectamente descrita y esté en una norma que cumpla la reserva de ley” (Ramírez Torrado, 2008).



TERCER ANTECEDENTE INTERNACIONAL

Paula Altamirano Arellano en la Memoria titulada “El principio non bis in ídem en el derecho administrativo sancionador” realizada para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales en el año 2017 por la Universidad de Chile cuyo objetivo fue analizar el principio de non bis in ídem y su aplicación en el derecho administrativo sancionador, en la conclusión tercera señala: “Sin perjuicio del reconocimiento general del principio non bis in ídem como límite al ejercicio de la potestad punitiva del Estado, su reconocimiento normativo en nuestro país se ha visto relegado a la jerarquía legal, únicamente en el contexto del Derecho –Procesal- Penal, debiendo recurrirse a técnicas interpretativas a fin de derivar su fundamentación constitucional indirecta en base a la consagración que del principio de legalidad contiene el artículo 19 N°3 de nuestra Constitución Política de la República; sumado al recurso de atender al bloque de constitucionalidad conformado por los tratados internacionales vigentes y que consagran la prohibición de bis in ídem, pero con las limitaciones referidas en el presente trabajo en cuanto a su tenor restrictivo al ámbito procesal. Así, a nuestro juicio resulta imperativo un reconocimiento constitucional completo y transversal del principio en cuestión, al modo que se prevé en legislaciones comparadas, tal como fue evidenciado en el presente trabajo” (Altamirano Arellano, 2017).

CUARTO ANTECEDENTE INTERNACIONAL

Liliana Hernández Mendoza, en la Memoria para optar el grado de Doctor titulada “El non bis in ídem en el ámbito sancionador: estudio comparado de los sistemas español y mexicano” en el año 2013 por la Universidad Complutense de Madrid en España, en la segunda conclusión precisa: “2.-



Respecto de su naturaleza, es un principio general, en el sentido de carácter informador del ordenamiento jurídico, así como establece criterios para interpretar y aplicar las normas escritas. Pero, a su vez, también contiene reglas jurídicas respecto de la vertiente material y procesal. En cuanto al fundamento del non bis in idem, éste se encuentra en la conjugación de los principios de legalidad, tipicidad, proporcionalidad y seguridad jurídica, ya que conjugados entre sí representan el valor justicia” (Hernández Mendoza, 2013).

QUINTO ANTECEDENTE INTERNACIONAL

Daniela Paredes Hurtado, en la Tesis para optar el grado de magister en Derecho con mención en Derecho regulatorio titulada “El debido proceso administrativo: análisis de los procedimientos sancionatorios de telecomunicaciones, sanitario y eléctrico” en el año 2013 por la Pontificia Universidad Católica de Chile, arriba a las siguientes conclusiones: (...)

Complementando lo anterior, se debe considerar que el Derecho Administrativo Sancionador se encuentra sometido a una serie de principios que informan los márgenes en los que su actividad debe enmarcarse, a saber: Juridicidad, tipicidad, igualdad, respeto a la libertad individual, servicialidad, probidad administrativa, razonabilidad, proporcionalidad, eficacia y eficiencia, inocencia, prescriptibilidad, irretroactividad y non bis in idem.

Por su parte, la Ley N° 19.880 también regula la actuación, en términos generales, de los órganos de la Administración Pública y establece las bases del procedimiento administrativo, con una serie de principios: Escrituración, gratuidad, celeridad, conclusivo, economía procedimental, contradictoriedad, imparcialidad, abstención, no formalización, inexcusabilidad, impugnabilidad,



transparencia y publicidad. Todos estos principios participan en la configuración de la “supragarantía” que constituye el debido proceso.

Respecto al contenido del debido proceso, es dable afirmar que lo componen la imparcialidad e independencia del órgano jurisdiccional, la igualdad de oportunidades de las partes para acceder a los órganos jurisdiccionales, entablar acciones, ser oídos, rendir pruebas, y poder recurrir, y el establecimiento de los tribunales en forma permanente por el legislador y con anterioridad a la iniciación del juicio. En resumen, para que un procedimiento sea efectivamente „debido” debe ser contradictorio, bilateral y con igualdad de derechos para las partes, lo que se traduce en que se les permita exponer adecuadamente sus pretensiones, defensas y oposiciones, obteniendo una decisión por un juzgador imparcial e independiente y procurando siempre las garantías de un justo y racional procedimiento (Paredes Hurtado, 2013). (...)

En el plano procesal, específicamente en cuanto al término probatorio, parece particular lo que ocurre en materia de telecomunicaciones. En los mismos descargos del sancionado se debe solicitar que se reciba la causa a prueba y siempre que éstos constituyan hechos pertinentes, substanciales y controvertidos se procede a su apertura. Esto atenta evidentemente contra el debido proceso y no se da en los otros sectores regulados (Paredes Hurtado, 2013).

2.1.2 ANTECEDENTES NACIONALES

PRIMER ANTECEDENTE NACIONAL

Juan Higinio Castro Miranda, en la Tesis realizada para optar el grado académico de maestro en Gestión Pública titulada “Gestión de los Procesos



Administrativos Disciplinarios en la Ley 30057 Ley del Servicio Civil – Hospital Vitarte” en el año 2018 por la Universidad César Vallejo en Lima – Perú, tuvo como objetivo general explicar los factores que afectan la adecuada gestión de los procedimientos administrativos disciplinarios en el Hospital Vitarte, el tipo de investigación es cualitativa y de acuerdo al fin que persiguió es investigación básica, porque tuvo como fin resolver determinados problemas en la gestión de los procesos administrativos disciplinarios y empleó la técnica de contrastación, en la quinta conclusión asevera: “Las autoridades instructoras y sancionadoras del Hospital Vitarte no tienen formación jurídica, no cuentan con documentación que acredite capacitación en Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador” (Castro Miranda, 2018).

SEGUNDO ANTECEDENTE NACIONAL

Carlos Ernesto Gálvez Sánchez, en la Tesis realizada para optar el Título profesional de Abogado titulada “Falta de procedimiento en las amonestación verbales perjudica el derecho a la defensa” realizada en el año 2015, por la Universidad Privada de Ica en Ica – Perú, tuvo como objetivo general determinar de qué manera la falta de un Procedimiento Administrativo Disciplinario en las Amonestaciones Verbales viola el Derecho a la Defensa perjudicando a los servidores civiles, el investigador refiere que su estudio es del tipo aplicativa, descriptiva, explicativa y correlacional; conclusión a.c. afirma: “Que las autoridades del Procedimiento Administrativo Disciplinarios deban de estar debidamente capacitados así como contar con un asesor legal externo a fin de recibir apoyo para la realización de los informes pertinentes”.



TERCER ANTECEDENTE NACIONAL

Linda Lucía Mejía Aguilar, en la Tesis realizada para optar el Título profesional de Abogado titulada “La observancia de las garantías del debido proceso en el procedimiento administrativo sancionador en el distrito fiscal de Huánuco – 2015” en octubre del año 2017 por la Universidad de Huánuco en Huánuco– Perú, tuvo como objetivo general: “Determinar si la administración pública aplica las garantías del debido proceso en los procedimientos administrativos sancionadores judicializados a través de la acción contenciosa administrativa, seguidos en la Segunda Fiscalía Provincial Civil y Familia de Huánuco, en el año 2015”, el método que usó fue el hermenéutico, deductivo e inductivo, el tipo cuantitativo y el nivel descriptivo y explicativo, teniendo como producto una única conclusión, en la cual afirma: “Por lo tanto, de los resultados arribados se infiere que la administración pública no aplica las garantías del debido proceso en los procedimientos administrativos sancionadores que culminan con la imposición de una sanción al administrado, que como consecuencia, devendrá en nula” (Mejía Aguilar, 2017).

CUARTO ANTECEDENTE NACIONAL

Ricardo Celso Terrones Terrones, en la Tesis realizada para optar el Título profesional de Abogado titulada “Observancia del principio de proporcionalidad en las sanciones del procedimiento administrativo disciplinario de la ley SERVIR, en la Municipalidad provincial de Cajamarca” en octubre del año 2017 por la Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo en Cajamarca – Perú, en la cual tuvo como objetivo general: “Determinar cuál



es el nivel de observancia de los fundamentos del principio de proporcionalidad en las sanciones del procedimiento administrativo disciplinario de la Ley N° 30057, impuestas en la Municipalidad Provincial de Cajamarca, durante el periodo 2015-2016” para tal empleó el enfoque mixto, el tipo de investigación fue el de lege data y el diseño no experimental, del cual hace relevantes hallazgos en las conclusiones 2, 3, 4 y 5, siendo:

“2. En la Municipalidad Provincial de Cajamarca, se tiene que la sanción más comúnmente aplicada es la suspensión, seguida por la amonestación escrita, sin ningún caso de destitución. En los casos de amonestación escrita y suspensión, se tiene que no se han mencionado los fundamentos del principio de proporcionalidad, lo que evidencia falencias al momento de aplicar una sanción, pues no se evalúa si es proporcional a la falta cometida por el servidor civil.

3. El principio de proporcionalidad no se viene fundamentando adecuadamente en las resoluciones que imponen una sanción en virtud de la Ley Servir, pues se evidencia que sólo se hace mención a la interpretación realizada por el Tribunal Constitucional. Con los que se determina que las sanciones impuestas a los servidores de la Municipalidad Provincial de Cajamarca no sean realmente proporcionales a la falta cometida.

4. No existe una adecuada fundamentación del principio de proporcionalidad en las sanciones del procedimiento administrativo disciplinario de la Ley Servir, en la Municipalidad Provincial de Cajamarca, entonces la observancia de este es baja; pues si bien, en el 71% de las resoluciones se hace alusión al principio de proporcionalidad de forma general, en el 0% de las resoluciones



se fundamenta la idoneidad, necesidad y proporcionalidad propiamente dicho, los cuales son necesarios para una interpretación adecuada del principio.

5. La baja observancia del principio de proporcionalidad en las sanciones impuestas en el marco de la Ley N° 30057, en la Municipalidad Provincial de Cajamarca, vulnera el debido procedimiento, en cuanto al derecho a la defensa del servidor y al deber de la Entidad a emitir resoluciones debidamente fundamentadas, más aun cuando de privar un derecho se trata” (TerronesTerrones, 2017).

QUINTO ANTECEDENTE NACIONAL

Rubén Guillen Valencia, en la Tesis realizada para optar el Título profesional de Abogado titulada “La prescripción de la acción administrativa y el cumplimiento de los plazos en los procedimientos administrativos disciplinarios en la UGEL Huancavelica” en el año 2015 por la Universidad Nacional de Huancavelica en Huancavelica – Perú, teniendo como objetivo general: “Demostrar que la Prescripción de la Acción Administrativa entre los años 2012 y 2013, en la sanción a los docentes de la UGEL Huancavelica se da por el incumplimiento de los plazos establecidos en el procedimiento administrativo disciplinario” para el cual usó el tipo de investigación jurídica descriptiva, nivel descriptivo explicativo jurídico con el método análisis-síntesis, descriptivo- estadístico y el diseño de investigación descriptivo simple, en la primera conclusión detalla: “Que la Unidad de Gestión Educativa Local de Huancavelica no cuenta con personal calificado para asumir la función de miembro de la Comisión de Procesos Disciplinarios; esto, debido a



que no cuenta con el presupuesto necesario para el pago de sus honorarios profesionales, por lo que, en la mayoría de los casos lo asumen los mismos profesores, quienes sin una buena preparación jurídica deciden los destinos de los profesores y que fatalmente muchos de ellos son sancionados irregularmente y de forma desproporcional” (Guillen Valencia, 2015).

2.1.3 ANTECEDENTES LOCALES

No se ha encontrado trabajos realizados en el departamento de Madre de Dios que guarden relación con la línea de investigación realizada, por tanto, no se cuenta con antecedentes locales, ergo, nuestro trabajo sería el primero en esa dirección.

2.2 BASES TEÓRICAS

EL ÓRGANO INSTRUCTOR

Como autoridad del PAD en un primer nivel, recae al jefe inmediato del presunto infractor quien es el que mantiene contacto directo e inmediato con el presunto infractor, conociendo desde un criterio básico, los alcances de los eventos origen de la infracción administrativa como la propia conducta del servidor civil. (HUAMAN, 2016, pág. 881)

EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO

Según el Reglamento General de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, establece que: Esta fase se encuentra a cargo del Órgano Instructor y comprende las actuaciones conducentes a la determinación de la responsabilidad administrativa disciplinaria.



Se inicia con la notificación al servidor civil de la comunicación que determina el inicio del procedimiento administrativo disciplinario, brindándole un plazo de cinco (05) días hábiles para presentar su descargo, plazo que puede ser prorrogable.

Vencido dicho plazo, el órgano instructor llevará a cabo el análisis e indagaciones necesarios para determinar la existencia de la responsabilidad imputada al servidor civil en un plazo máximo de quince (15) días hábiles.

La fase instructiva culmina con la emisión y notificación del informe en el que el órgano instructor se pronuncia sobre la existencia o no de la falta imputada al servidor civil, recomendando al órgano sancionador la sanción a ser impuesta, de corresponder.

DIAGNÓSTICO DE LOS RÉGIMENES LABORALES EN EL PERÚ

En la actualidad existen 15 regímenes laborales en las diversas entidades públicas, entre generales y especiales, esta atomización de regímenes ha traído consigo una diversidad de deberes y derechos, generando en muchos casos diferencias abismales, y por qué no decirlo hasta irracionales, en la distribución de los deberes y especialmente en los derechos (compensaciones, vacaciones aguinaldos o gratificaciones) (Jara, 2016).

Esta situación ha llegado al extremo de que aun cuando los servidores de una misma entidad tengan encomendadas similares -inclusive las mismas- funciones y responsabilidades, perciban remuneraciones distintas, o aguinaldos distintos; toda vez que los servidores sujetos al régimen laboral público, regulado por el Decreto Legislativo N° 276 y los contratos bajo el régimen laboral CAS, regulado por el Decreto Legislativo N° 1057, perciben un monto fijo de S/. 300.00 Nuevos



Soles, en julio y diciembre respectivamente, mientras un servidor sujeto al régimen laboral del a actividad privada, regulado por el Decreto Legislativo N° 728, percibirá un sueldo adicional en cada oportunidad, desigualdad que nos parece irracional y cuestionable, más aun si se trata de trabajadores en igualdad de condiciones, que prestan servicios para un mismo empleador que es el Estado (Jara, 2016).

Otra consideración adicional está referida a los regímenes laborales disciplinarios aplicable a cada grupo de trabajadores, los cuales como es de suponerse tienen sus propias particularidades, mientras que en el caso de los trabajadores sujetos al Decreto Legislativo N° 276, se preveía por muchos años la competencia de Comisiones de Procesos Administrativos Disciplinarios, quienes actuaban como órgano instructor, siendo que en el caso de los servidores CAS, no se contaba con un régimen disciplinario y/o procedimiento disciplinario propio, ello en mérito a que este último régimen laboral especial, demoró en ser reconocida su naturaleza laboral, pasando por una suerte de metamorfosis para llegar a ser el CAS que hoy conocemos (Jara, 2016).

De otra parte, para los servidores contratados bajo el régimen laboral privado, regulado por el Decreto Legislativo N° 728, el procedimiento de imputación de una falta disciplinaria y consiguiente sanción es de carácter sumario, mucho más rápido en comparación a las interminables actuaciones de las letárgicas Comisiones de Procesos Administrativos Disciplinarios.

Ello sin contar con la *-prohibida-* todavía sobreviviente contratación de personas en la modalidad de servicios no personales (SNP), recuérdese que la Comisión



Multisectorial encargada de investigar la problemática del empleo público, en el año 2004, detectó que más de 62,000 trabajadores de las entidades públicas estaban prestando servicios en la referida modalidad, cifras que si bien han reducido con la creación del régimen CAS, no ha significado su completa desaparición (Jara, 2016).

Según el informe emitido por la propia Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR, “existen más de 500 normas sobre el servicio civil, más de 102 escalas remunerativas en 82 entidades del Poder Ejecutivo, más de 400 reglas diferentes que regulan el pago a los servidores públicos y más de 198 conceptos de pago, entre remunerativos y no remunerativos. El Estado peruano emplea alrededor de 1 millón 300 mil servidores públicos y, en promedio, 42 mil personas ingresan a trabajar al Estado cada año a pesar de las normas de austeridad y sin una previsión de las necesidades de personal que responda a una política del Estado articulada con los planes nacionales o sectoriales (Jara, 2016).

Qué duda cabe que estas distinciones entre los servidores del Estado, no se basaron en fundamentos objetivos ni razonables, sino únicamente en mérito a la discrecionalidad, lo cual deja entrever el trato discriminatorio del propio Estado en su rol de empleador hacia sus trabajadores, contrariando a su esencia constitucional y democrática (Jara, 2016).

REGÍMENES LABORARES PARA SERVIDORES PÚBLICOS EN EL PERÚ



Fuente: SERVIR

INSTRUCCIÓN DEL PROCEDIMIENTO, LA VERDAD MATERIAL Y EL IMPULSO DE OFICIO

En este punto, la Ley del Procedimiento Administrativo General preceptúa que vencido el plazo concebido al administrado para la presentación de sus descargos, y aun si aquel no hubiese cumplido con presentarlos, la autoridad que instruye el procedimiento realizará de oficio todas las actuaciones necesarias para el examen de los hechos. Ello, con la finalidad de recabar los datos e informaciones que sean relevantes para determinar, en su caso, la existencia de responsabilidad susceptible de sanción (Guzmán, 2016).

En consecuencia, la ausencia de descargo no perjudica directamente al administrado, dada la existencia de principios como la oficialidad de la prueba y la presunción de licitud como directrices del procedimiento administrativa, como veremos a continuación (Guzmán, 2016).



LA INSTRUCCIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

Como resultado, la Administración se encuentra obligada a recabar todos los medios probatorios que se consideren pertinentes para acreditar la infracción o la ausencia de esta, sin que la participación del administrado sea indispensable para la emisión del acto administrativo final, no importando el tenor del mismo, pudiendo ser favorable o desfavorable al administrado (Guzmán, 2016).

La instrucción del procedimiento adquiere entonces un carácter especial en el procedimiento administrativo sancionador, en aplicación de varios de los principios de la potestad sancionadora, a los cuales vamos a agregar importantes principios que son propios del procedimiento administrativo general, como son el principio de verdad material y el principio de impulso de oficio (Guzmán, 2016).

Ahora bien, los actos de instrucción son las diligencias necesarias para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución final en un procedimiento administrativo. En consecuencia, la actividad instructiva resulta ser indispensable para la resolución del procedimiento administrativo y en gran medida justifica la relativa prolongación de un procedimiento hasta los treinta días hábiles que establece la Ley de Procedimiento Administrativo General como término máximo a partir del cual es aplicable el silencio administrativo (Guzmán, 2016).

En tal sentido, la instrucción del procedimiento administrativo implica fundamentalmente dos actividades claramente definidas: Por un lado, la instrucción implica el aporte de datos, por parte de los administrados, la propia



entidad u otras instituciones o personas, lo cual es una actividad material, de índole fáctica. En el caso de administrados, el mecanismo fundamental para dicho aporte es a través de las denominadas alegaciones. El descargo, es entonces, la alegación más importante del procedimiento administrativo sancionador (Guzmán, 2016).

Por otro lado, debemos incluir el acopio y valoración de los medios probatorios por parte de la autoridad administrativa, lo cual configura la actuación probatoria propiamente dicha. Dicha actividad probatoria permite darle certeza a los hechos o datos que se van obteniendo, sea a través de la entidad, los administrados o terceros y sobre la base de ello, poder tomar la decisión respectiva (Guzmán, 2016).

La Ley del Procedimiento Administrativo General prohíbe que se realicen como actos de instrucción ciertas actuaciones como la solicitud rutinaria de informes previos, los requerimientos de visaciones o cualquier otro acto que no aporte valor objetivo a lo actuado en el caso concreto, según su naturaleza. (Guzmán, 2016).

La característica de actos de mero trámite, que es propia de las actuaciones que venimos describiendo, no justifica la formalidad que la entidad aplica respecto a los actos de instrucción, formalidades que empleadas respecto a los actos de mero trámite no hacen más que complicar el procedimiento, afectando su eficiencia y perjudicando los derechos de los administrados (Guzmán, 2016).



LA ACTUACIÓN PROBATORIA

La actividad probatoria tiene una importancia medular en la ejecución de la instrucción del procedimiento administrativo sancionador. Es a través de la actuación probatoria que la autoridad administrativa puede formarse convicción respecto a la resolución del caso concreto, en mérito de la verdad material a obtener. Es mediante la actividad probatoria que se comprueban los datos aprobados por los administrados o los obtenidos por la Administración. La Ley del Procedimiento Administrativo General, en consecuencia, regula de manera exhaustiva el ejercicio de dicha actividad, estableciendo reglas concretas para que la misma se desarrolle eficientemente (Guzmán, 2016).

Conforme lo dispuesto por la Ley N° 27444, la administración debe actuar en este caso siguiendo el criterio de concentración procesal. Esto implica que se concentrarán en un mismo acto todas las diligencias y actuaciones de pruebas posibles, procurando que el desarrollo de la actividad probatoria se realice en el menor número de actos procesales. Esto es clave en un procedimiento como el sancionador, donde es necesario tener un resultado con la debida celeridad (Guzmán, 2016).

Para ello, la entidad fija un periodo para la actuación de prueba que no será menor de tres días ni mayor de quince, contados a partir de su planteamiento, tiempo que debería permitir cumplir con los plazos establecidos por la norma. Si bien estos plazos están establecidos para el procedimiento administrativo general, deben ser de aplicación también para el procedimiento sancionador, salvo regulación diferente proveniente de una ley especial (Guzmán, 2016).



Asimismo, la actuación probatoria debe realizarse con las mayores garantías a favor del administrado. Por ello, la norma señala que la autoridad solo podrá rechazar motivadamente los medios de prueba propuestos por el administrado, cuando no guarden relación con el fondo del asunto, sean improcedentes o innecesarios, decisión que debe estar motivada y que además es susceptible de impugnación. La doctrina refiere una clara distinción entre la prueba inconducente y aquella que es innecesaria o impertinente, pues mientras que la primera no permite decidir debidamente, la segunda se refiere a hechos que no requieren probanza (Guzmán, 2016).

EL DEBIDO PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO

El debido procedimiento, con todas sus implicancias y alcances antes analizados, debe ser respetado plenamente en el marco de los procedimientos administrativos disciplinarios, en los que se juzga y sanciona a quienes tiene con la administración lo que se ha denominado relaciones de sujeción especial, a fin de garantizar que su conducción se ajuste a derechos y se pueda ejercer un control apropiado de las potestades de la administración. (Resolución de Sala Plena N° 001-2012-SERVIR/TSC).

El derecho al debido procedimiento comprende una serie de derechos que forman parte de un estándar mínimo de garantía de los administrados, que a grandes rasgos y *mutatis mutandi* implican la aplicación en la sede administrativa de los derechos concebidos originalmente en la sede de los procesos jurisdiccionales. Por lo general se suelen desprender los siguientes subprincipios esenciales: el contradictorio, el derecho de defensa, el derecho a ser notificado,



el acceso al expediente, el derecho de audiencia, el derecho a probar, entre otros.
(MORON URBINA, 2017, Pág. 79).

EL DERECHO DE DEFENSA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO

Una persona sometida a un investigación, sea esta de orden jurisdiccional o administrativa, y donde se encuentren en discusión derechos e intereses suyos, tenga la oportunidad de contradecir y argumentar en defensa de tales derechos e intereses, para cuyo efecto se le debe comunicar, previamente y por escrito, Los cargos imputados acompañando el correspondiente sustento probatorio, y otorgarle un plazo prudencial a efecto de que, mediante la expresión de los descargos correspondientes, puede ejercer cabalmente su legítimo derecho de defensa. (Fundamento N° 04 del Exp. N° 5514-2005-PA/TC).

En el ámbito administrativo, el derecho en mención obliga a que al momento de iniciarse un procedimiento sancionador se informa el sujeto pasivo de los cargos que se dirigen en su contra para cuyo efecto la información debe ser oportuna, cierta, explícita, precisa, clara y expresa con descripción suficientemente detallada de los hechos considerados punibles que se imputan, la infracción supuestamente cometida y la sanción imponerse, todo ello con el fin de garantizar el derecho constitucional de defensa y conforme a ello la administración tiene la responsabilidad de informar con claridad y precisión cuál es el hecho infractor, qué norma se ha transgredido y en qué falta se subsane la conducta infractora; así como dar a conocer las pruebas que respalde la imputación. (Fundamento N° 14 del Exp. N° 02098-2010-PA/TC).



POTESTAD SANCIONADORA ADMINISTRATIVA

Con respecto al ejercicio de la potestad sancionadora administrativa, está condicionada en cuanto a su propia validez, al respecto de la Constitución, los principios constitucionales y, en particular de la observancia de los derechos fundamentales. Al respecto, debe resaltarse la vinculatoriedad de la administración en la prosecución de procedimientos administrativos disciplinarios, al irrestricto respeto del derecho al debido proceso y, en consecuencia, de los derechos fundamentales procesales y de los principios constitucionales (v.gr. legalidad, razonabilidad, proporcionalidad, interdicción de la arbitrariedad) que lo conforman. (Tribunal Constitucional – STC 7289-2005-AA/TC, FJ 5).

2.3 DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS

EFFECTIVIDAD:

1. f. Capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera (Real Academia Española, 2019).

FUNCIÓN:

1. f. Capacidad de actuar propia de los seres vivos y de sus órganos, y de las máquinas o instrumentos.

2. f. Tarea que corresponde realizar a una institución o entidad, o a sus órganos o personas. (Real Academia Española, 2019).

ÓRGANO INSTRUCTOR:

El artículo 106° del Reglamento de la Ley del Servicio Civil respecto de la Fase Instructiva del Procedimiento Administrativo Disciplinario, prescribe: “Esta fase se



encuentra a cargo del órgano instructor y comprende las actuaciones conducentes a la determinación de la responsabilidad administrativa disciplinaria” (Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, 2014) ”.

Por tanto, el Órgano Instructor corresponde a una de las Autoridades del Procedimiento Administrativo Disciplinario recaída en la persona del jefe inmediato del presunto infractor, responsable de realizar las actuaciones pertinentes para establecer la responsabilidad administrativa por la comisión de faltas administrativas disciplinarias.

LEY DEL SERVICIO CIVIL

Artículo I del Título Preliminar de la Ley del Servicio Civil. Objeto de la Ley:

El objeto de la presente Ley es establecer un régimen único y exclusivo para las personas que prestan servicios en las entidades públicas del Estado, así como para aquellas personas que están encargadas de su gestión, del ejercicio de sus potestades y de la prestación de servicios a cargo de estas (Ley del Servicio Civil, 2013).

2.4 MARCO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL

2.4.1 MARCO LEGAL:

2.4.1.1 INTERNACIONAL

- **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre:**
 - Art. XIV con referencia al Derecho al Trabajo señala que:

“Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo.”



- **Declaración Universal de los Derechos Humanos:**

- Art. 23.1 con referencia al Derecho al Trabajo señala que:

“Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo”.

2.4.1.2 NACIONAL

- **Ley 30057, Ley del Servicio Civil**

- Art. 92° con referencia a las autoridades del Procedimiento Administrativo Disciplinario, señala que:

“Son autoridades del Procedimiento Administrativo Disciplinario,

a) El Jefe Inmediato del presunto infractor (...)

- **Decreto Supremo 040-2014-PCM que aprueba el Reglamento de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil**

- Art. 93 con referencia a la Competencia para Conducir el Procedimiento Administrativo Disciplinario, señala que:

*“a) En el caso de la sanción de la amonestación escrita, **el Jefe***

***Inmediato Instruye y Sanciona** y el jefe de recursos humanos o*

el que haga sus veces, oficializa la sanción (...)

2.4.2 MARCO JURISPRUDENCIAL:

- RESOLUCIÓN N° 000303-2019-SERVIR/TSC-Primera Sala, la misma que indica en su considerando 40°: *“De este modo, se observa que la autoridad a cargo de la **Fase Instructiva se desvinculó totalmente de lo que establecía la norma en mención, transgrediendo así en principio de legalidad y el***



deber de motivación de su decisión. Pero, peor aún, transgredió el derecho de defensa del impugnante al no hacer una descripción clara y precisa de los hechos concretos que justificaban el inicio del procedimiento disciplinario, y la relación de éstos con las normas presuntamente transgredidas.”

A su vez, en el considerando Segundo de la parte Resolutiva indica: “Disponer que se **retrotraiga el procedimiento** al momento previo a la emisión de la Resolución N° 001-2018 y, que el INSTITUTO DE EDUCACIÓN SUPERIOR TECNOLÓGICO PÚBLICO CAPITÁN FAP JOSE ABELARDO QUIÑONES **subsane en el más breve plazo los vicios advertidos**, teniendo en consideración para tal efecto los criterios señalados en la presente resolución.”

- Jurisprudencia del Tribunal Constitucional:

- Art. 2° inc 15°: Derecho al Trabajo, según el El Tribunal Constitucional, en el Exp. 008-2005-AI/TC, fundamento 18, define el trabajo como: “Al trabajo puede definírsele como la aplicación o ejercicio de las fuerzas humanas, en su plexo espiritual y material, para la producción de algo útil. En ese contexto, implica la acción del hombre, con todas sus facultades morales, intelectuales y físicas, en aras de producir un bien, generar un servicio, etc.”

- RESOLUCIÓN N° 002590-2019-SERVIR/TSC-Primera Sala, la misma que indica en su considerando 29°: “Por lo tanto, puede concluirse **que se hay vulnerado el debido procedimiento administrativo** al limitarse el derecho de defensa de la impugnante”. Además, en su considerando 36 sostiene: “Esto contiene que la Resolución Directoral N° 010584-2019-UGEL.04-COMAS **contiene una motivación defectuosa que afecta el debido procedimiento administrativo**”. En su considerando 37 señala: “De



*esta manera, esta Sala considera **que en el presente caso se ha vulnerado el debido procedimiento administrativo**, razón por la cual, corresponde declarar nulo la Resolución Directoral N° 010584-2019-UGEL.04-COMAS".*

Por lo tanto, en el considerando segundo de la parte resolutive se resolvió:

***"Retrotraer el procedimiento al momento previo a la emisión de la Resolución Directoral N° 010584-2019-UGEL.04-COMAS del 19 de septiembre del 2019, debiendo la Unidad de Gestión Educativa Local N° 04 tener en consideración, al momento de calificar la conducta de la señora CARMEN MARGOT LANDAURO SAENZ, así como al momento de resolver, los criterios señalados en la presente resolución"**.*

2.5 HIPÓTESIS DE TRABAJO

2.5.1 HIPOTESIS GENERAL

H.1. Es importante la función del Órgano Instructor en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil.

H O. No es importante la función del Órgano Instructor en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil.

2.5.2 HIPOTESIS ESPECIFICA

H.E.1. Están preparados los jefes inmediatos para asumir el cargo de Órgano Instructor en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil.

H.E.2. Es adecuado designar a un órgano de apoyo en la fase instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil



H.E.3. Es correcta la evaluación de la presunta imputación a un servidor civil en la fase instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil

2.1 CATEGORÍAS DE ESTUDIO

CATEGORIAS	SUB CATEGORIAS	CRITERIOS – REFERENCIAS
1 Órgano Instructor	1.1. Jefe Inmediato	Ley del Servicio Civil
	1.2. Capacidad	
	1.3. Efectividad de la función	
Procedimiento	2.1. Definición	Análisis
2 Administrativo	2.2. Regulación	dogmático
Disciplinario	2.3. Procedimientos	

Fuente: Elaboración propia



CAPITULO III: METODO

3.1 DISEÑO METODOLÓGICO

El diseño de la presente investigación es cualitativo debido a que nuestro estudio se basó en la realidad y junto a ello la argumentación con el análisis sin el uso de mediciones estadísticas.

3.2 DISEÑO CONTEXTUAL

ENFOQUE METODOLÓGICO

Cualitativo Dogmático

Debido a que la pesquisa que realizaremos basa sus resultados en el análisis e interpretación de la información recabada y no en mediciones estadísticas probabilísticas.

Enfoque sustentado en la siguiente argumentación: “(...). Por otro lado, en el ámbito del Derecho, los métodos tienen una comprensión y aplicación muy diferente al de las ciencias de la naturaleza o ciencias puras” (Aranzamendi, 2015).

“En el Derecho, los métodos o procesos metodológicos marcan diferencias epistemológicas con las de otras ciencias, debido a sus excepcionales características. El enfoque metodológico en el Derecho tiene una esencia cualitativa no experimental, pues, casi siempre la investigación está dirigida a desentrañar estructuras dinámicas o sistemas, que no se componen de elementos homogéneos ni son unánimes en sus resultados y aplicación” (Aranzamendi Ninacondor, 2015, pág. 251).



“El método dogmático en el Derecho, tiene aplicación, generalmente, en el estudio del Derecho positivo y lo conceptualmente construido” (Aranzamendi, 2015).

3.2.1 ESCENARIO, TIEMPO Y COYUNTURA

El estudio tuvo como base la realidad problemática que causa la designación del jefe inmediato de los servidores infractores como Órgano Instructor en los procesos disciplinarios a razón de la entrada en vigencia de la Ley del Servicio Civil n° 30057 y el Decreto Supremo 040-2014-PCM que aprueba el Reglamento General de la Ley n° 30057 Ley del Servicio Civil.

3.2.2 UNIDAD DE ESTUDIO

Se tuvo como unidad de estudio a la Ley del Servicio Civil n° 30057 en el extremo que regula la designación de los jefes inmediatos de los servidores públicos como Órgano Instructor en los Procesos Administrativos Disciplinarios.

3.2.3 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS, PROCESAMIENTO Y ANÁLISIS DE DATOS

3.2.3.1 TÉCNICAS:

Las técnicas fundamentales que hemos aplicado fueron:

- El análisis documental.
- La entrevista



3.2.3.2 INSTRUMENTOS:

Por tanto, los instrumentos que correspondieron a las técnicas elegidas fueron:

- La ficha de análisis documental o bibliográfico.
- La guía de preguntas estructuradas.



CAPÍTULO IV: RESULTADO Y ANALISIS DE LOS HALLAZGOS

4.1 RESULTADOS DEL ESTUDIO

Con la finalidad de cumplir de con la línea de la presente investigación, y la forma en la que fue diseñado, mediante un enfoque cualitativo.

En conformidad con Baptista y Hernandez (2003), el gran reto a fin de realizar una investigación cualitativa de manera efectiva es saber clasificar y ordenar la inmensa cantidad de información, la cual se llega a recabar y a su vez retirar lo que no aporta a la presente línea de investigación.

Sin embargo, para realizar una investigación cualitativa, nos podemos guiar de diferentes estrategias, que a su vez pueden ser muy variadas, por lo que es necesario seleccionar las que sean de gran ayuda para los objetivos de la investigación que hemos preparado.

Es así que, según el profundo análisis realizado a los servidores civiles que laboran en diferentes instituciones del estado, a fin de tener una opinión objetiva que se adecue a los objetivos de la presente investigación y también del análisis de la presente Ley 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM.

Es por ello, que la comprensión de cada objetivo determinó la concreta construcción de la hipótesis planteada y además en todas las etapas realizadas se certificó que conforme a las interrogantes expuestas a fin de comprender si están preparados los jefes inmediatos para asumir el cargo en la fase instructiva



en el procedimiento administrativo disciplinario según la Ley del Servicio Civil, interrogantes que se detallan a continuación:

LA PREGUNTA NÚMERO 01:

1.- ¿Considera usted que es adecuada la designación del jefe inmediato del presunto infractor como órgano instructor en el procedimiento administrativo disciplinario según la Ley del Servicio Civil?

Tiene por finalidad dar respuesta al objetivo número 1

LA PREGUNTA NÚMERO 02 Y 03:

2.- ¿Cree usted que es adecuado designar a un órgano de apoyo para la fase instructiva en el procedimiento administrativo disciplinario?

3.- ¿Considera usted que en la práctica el secretario técnico termina realizando todas las funciones que debería cumplir el órgano instructor?

Tiene por finalidad dar respuesta al objetivo número 2

LA PREGUNTA NÚMERO 04, 05, 06 Y 07:

4.- ¿Considera usted que el órgano instructor realiza una correcta evaluación de la falta imputada al servidor civil en la fase instructiva en el procedimiento administrativo disciplinario?

5.- ¿Cree usted que el órgano instructor se encuentra completamente capacitado a fin de llevar un correcto procedimiento administrativo disciplinario?

6.- ¿Qué deficiencias considera usted que existen en la fase instructiva que podrían conllevar a un incorrecto y/o deficiente procedimiento administrativo disciplinario?



7.- ¿Cuántos procedimientos administrativos disciplinarios tuvieron en promedio el año 2021?

Tiene por finalidad dar respuesta al objetivo número 3

ANALISIS DE LAS ENTREVISTAS REALIZADAS A LOS ESPECIALISTAS

Es necesaria la aplicación de instrumentos que coadyuven con el esclarecimiento de la presente investigación, a fin de realizar un profundo análisis y a su vez queda demostrada nuestra hipótesis, es así, que partiendo del presente análisis se pudo realizar variadas conclusiones y establecer diferentes recomendaciones.

A continuación, se muestra una matriz consistente basada en una investigación de campo en la que se detalla la opinión directa y objetiva de especialistas en la materia, todo ello, con la finalidad de cumplir con nuestros objetivos planteados anteriormente:

ENTREVISTA NÚMERO 01:

LUGAR DE TRABAJO: DIRECCIÓN REGIONAL DE SALUD – DIRESA	
NOMBRE COMPLETO: JEFFERSON MOROSCO CORDOVA	
CARGO: SECRETARIO TÉCNICO	
PROFESIÓN: ABOGADO	
PREGUNTAS:	RESPUESTAS:
1.- ¿Considera usted que es adecuada la designación del jefe inmediato del presunto infractor como órgano instructor	Si, considero que es adecuada la designación del jefe inmediato del presunto infractor como órgano instructor, debido a que siendo su



en el procedimiento administrativo disciplinario según la Ley del Servicio Civil?	jefe directo, conoce primea mano los hechos cometidos por el presunto infractor.
2.- ¿Cree usted que es adecuado designar a un órgano de apoyo para la fase instructiva en el procedimiento administrativo disciplinario?	Si, considero que es adecuado, pero debo mencionar que en muchas ocasiones, en la práctica, el órgano de apoyo, es quien realiza toda la labor de investigación, cuando dicha labor debería llevarla el órgano instructor, pero por falta de conocimiento del órgano instructor, falta de tiempo y en muchas veces por la misma carga laboral, éste órgano no lo lleva a cabo.
3.- ¿Considera usted que en la práctica el secretario técnico termina realizando todas las funciones que debería cumplir el órgano instructor?	Por supuesto, el secretario técnico es quién al final realiza toda la labor, tales como levantar actas y recabar los medios probatorios pertinentes, cuando en realidad el secretario técnico es un órgano de apoyo al órgano instructor.
4.- ¿Considera usted que el órgano instructor realiza una correcta evaluación de la falta imputada al servidor civil en la	Definitivamente no, por muchas razones, entre ellas, por la falta de tiempo, la carga laboral de cada jefe inmediato y aunado a ello, el



<p>fase instructiva en el procedimiento administrativo disciplinario?</p>	<p>desconocimiento que tienen debido a que en muchas ocasiones el jefe inmediato quien realiza la labor de órgano instructor en la fase instructiva, recaen en personas con diferentes perfiles profesionales como: Jefes de logística (administrador); Jefe de oficina de informática (ingeniero en sistemas); Jefe de personal (administrador o contador).</p>
<p>5.- ¿Cree usted que el órgano instructor se encuentra completamente capacitado a fin de llevar un correcto procedimiento administrativo disciplinario?</p>	<p>No, de hecho, se debería realizar las capacitaciones pertinentes a fin de incrementar los conocimientos con respecto al procedimiento administrativo disciplinario y así evitar las vulneraciones de los servidores civiles tales como la vulneración al debido procedimiento y por ende evitar la vulneración del derecho al trabajo.</p>
<p>6.- ¿Qué deficiencias considera usted que existen en la fase instructiva que podrían conllevar a un incorrecto y/o</p>	<p>En realidad son varias, entre ellos, la falta de conocimientos por parte de los jefes inmediatos con respecto al procedimiento administrativo</p>



deficiente procedimiento administrativo disciplinario?	disciplinario, también la carga laboral de cada uno y el desinterés que tienen al no tener las capacidades con respecto al PAD.
7.- ¿Cuántos procedimientos administrativos disciplinarios tuvieron en promedio el año 2021?	En el año 2021 tuvimos un promedio de 106 procedimientos administrativos disciplinarios, entre los cuales la mayoría se archivaron y otros prescribieron.

FUENTE: Elaboración propia

ENTREVISTA NÚMERO 02:

LUGAR DE TRABAJO: DIRECCIÓN DE TRANSPORTE Y TELECOMUNICACIONES	
NOMBRE COMPLETO: HUGO DEL CARPIO CUBA	
CARGO: SECRETARIO TÉCNICO	
PROFESIÓN: ABOGADO	
PREGUNTAS:	RESPUESTAS:
1.- ¿Considera usted que es adecuada la designación del jefe inmediato del presunto infractor como órgano instructor en el procedimiento administrativo disciplinario según la Ley del Servicio Civil?	No, debido a que por el hecho de que el jefe inmediato es designado como órgano instructor y a su vez han tenido una relación laboral previa, ello, afectaría en la determinación de la sanción a imponer al presunto infractor.



<p>2.- ¿Cree usted que es adecuado designar a un órgano de apoyo para la fase instructiva en el procedimiento administrativo disciplinario?</p>	<p>No, es más, en muchas ocasiones ni siquiera el secretario técnico como órgano de apoyo está debidamente capacitado para llevar a cabo un correcto procedimiento administrativo disciplinario, lo que traería muchos vicios en los términos de plazo y a su vez ni se determinaría el grado de responsabilidad del presunto infractor de manera imparcial.</p>
<p>3.- ¿Considera usted que en la práctica el secretario técnico termina realizando todas las funciones que debería cumplir el órgano instructor?</p>	<p>Considero que sí, debido a que el órgano instructor simplemente, desconoce del procedimiento y debido a ello, los plazos quedan vencidos y por esa razón prescriben.</p>
<p>4.- ¿Considera usted que el órgano instructor realiza una correcta evaluación de la falta imputada al servidor civil en la fase instructiva en el procedimiento administrativo disciplinario?</p>	<p>No realiza una correcta evaluación, debido a que puede existir algún grado de amistad entre ambos, debido al tiempo que llevan juntos trabajando y por ello, no son imparciales con las sanciones a imponer, lo que conlleva a procedimientos sin fundamento</p>



	alguno y a su vez a la prescripción de éstos.
5.- ¿Cree usted que el órgano instructor se encuentra completamente capacitado a fin de llevar un correcto procedimiento administrativo disciplinario?	Por supuesto que no, como dije anteriormente, en muchas ocasiones, ni siquiera el secretario técnico se encuentra debidamente capacitado y aunado a ello, en más de una ocasión los jefes inmediatos de los presuntos infractores son profesionales que desconocen del correcto procedimiento entre ellos: Administradores, ingenieros, médicos, contadores, entre muchos otros. Lo que conlleva a que no se contabilicen correctamente los plazos y además el desinterés de los mismos por llevar funciones ajenas a sus capacidades profesionales.
6.- ¿Qué deficiencias considera usted que existen en la fase instructiva que podrían conllevar a un incorrecto y/o deficiente procedimiento administrativo disciplinario?	Muchas en realidad, para empezar la carga laboral que cada jefe inmediato tiene producto de sus funciones y aunado a ello, llevar un procedimiento en el que desconocen completamente producto del desconocimiento, todo ello, conlleva



	a un incorrecto y a su vez deficiente procedimiento administrativo disciplinario y al vencimiento del plazo de los mismos.
7.- ¿Cuántos procedimientos administrativos disciplinarios tuvieron en promedio el año 2021?	En el año 2021 no tuvimos ningún procedimiento administrativo disciplinario sólido, debido a que la mayoría prescribieron.

FUENTE: Elaboración propia

4.2 ANÁLISIS DE LOS HALLAZGOS

1.- Los entrevistados concuerdan relativamente con respecto a la designación del jefe inmediato como órgano instructor, por un lado, se entiende que como jefe inmediato del presunto infractor se conocería los hechos sucedidos de manera clara y directa; por otro lado, se tiene la postura de que al ser el jefe inmediato el órgano instructor del presunto infractor, ello recaería en parcialidad en la determinación de la sanción a imponer.

2.- Los encuestados concuerdan en que, si bien en cierto en que el secretario técnico es un órgano de apoyo al órgano instructor, éste es quién se encarga de toda la labor y en muchas ocasiones ni si quiera este órgano de apoyo posee las capacidades necesarias para llevar a cabo las investigaciones de manera efectiva lo que ocasionaría un incorrecto procedimiento.



3.- Los entrevistados concuerdan completamente en que, al momento de iniciar un PAD, el jefe inmediato, quien es designado como órgano instructor en la fase instructiva, desconoce del correcto procedimiento a llevarse a cabo, lo que ocasiona que el secretario técnico realice las diligencias pertinentes como: Levantar actas y recabar los medios de prueba necesarios a fin de esclarecer los hechos denunciados y remitir su informe de pre calificación al órgano instructor.

4.- Los encuestados se encontraron de acuerdo en el sentido de que el órgano instructor no realiza una correcta evaluación de la falta imputada al presunto infractor, por diferentes razones, entre ellas: La carga laboral que cada jefe tiene a su cargo, aunado a ello, el grado de amistad que puede existir entre ambos y también el desconocimiento jurídico al momento del inicio del PAD.

5.- Los entrevistados concuerdan completamente con respecto a la falta de capacitación que tiene el jefe inmediato como órgano instructor al inicio del PAD y agregado a ello, consideran que se deberían realizar capacitaciones con la finalidad de instruir a los jefes inmediatos sobre el procedimiento administrativo disciplinario en el marco de la Ley del Servicio Civil.

6.- Los encuestados concuerdan completamente en que las deficiencias que conllevan a la incorrecta y/o deficiente inicio del PAD es precisamente, el desconocimiento por parte del órgano instructor y también el desinterés de cada jefe inmediato, por cuanto son funciones ajenas a sus perfiles profesionales.

7.- Los entrevistados concuerdan de manera general en que por falta de una correcta instalación del PAD, éstos recaen en prescripción, lo que ocasiona un



vacío en el art. 92° de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM.

4.2 DISCUSIÓN Y CONTRASTACIÓN TEÓRICA DE LOS HALLAZGOS

En primera instancia, debemos entender que el procedimiento administrativo disciplinario busca sancionar a los servidores públicos por presuntas faltas cometidas en su entorno laboral, es decir, que estos procedimientos disciplinarios son mecanismos, herramientas, métodos que través del *ius puniendi* mantiene el orden en una institución del Estado con el fin de brindar armonía en su conjunto.

Del análisis de la presente investigación debemos centrarnos en si es importante la función del órgano instructor en el procedimiento administrativo disciplinario según la ley del servicio civil, y con respecto a ello, según Castro Miranda, 2018 en la Tesis realizada para optar el grado de maestro en Gestión Pública, titulada: “Gestión de los Procesos Administrativos Disciplinarios en la Ley 30057 Ley del Servicio Civil – Hospital Vitarte en el año 2018 por la Universidad Cesar Vallejo en Lima – Perú, en su quinta conclusión señala: *“Las autoridades instructoras y sancionadoras del Hospital Vitarte no tienen formación jurídica, no cuentan con documentación que acredite capacitación en Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador”*. Es en ese sentido que, queda totalmente demostrado que la presente Ley mencionada líneas arriba no establece criterios normativos al momento de designar como órgano instructor del presunto infractor al jefe inmediato, sin prever que para dicha designación es de vital importancia poseer conocimientos y formación jurídica con la finalidad de no vulnerar sus derechos fundamentales y principios generales del derecho.



Es en esta línea de ideas que, conforme a Mejía Aguilar, 2017 en la Tesis realizada para optar el título profesional de Abogada, titulado: “La observancia de las garantías del debido proceso en el procedimiento administrativo sancionador en el distrito fiscal del Huánuco en el año 2015” en Octubre del 2017 por la Universidad de Huánuco en Huánuco, Perú en su tercera conclusión señala: *“La administración pública no aplica las garantías del debido proceso en los procedimientos administrativos sancionadores, en la cual culmina con la imposición de una sanción al administrado, que como consecuencia, devendrá en nula”*. Es en ese sentido que, al no tener conocimientos jurídicos y ninguna formación orientada al derecho, el procedimiento administrativo disciplinario recae en nulo y ocasiona así, que dicho procedimiento se retrotraiga al inicio, lo que genera una vulneración al debido procedimiento y en muchas oportunidades vulnera su derecho de defensa del presunto infractor.

Aunado a todo lo anterior, conforme a Gálvez Sánchez, 2015 en la Tesis realizada para optar el título profesional de Abogado, titulado: “Falta de Procedimiento en la amonestación verbal, perjudica el derecho de defensa” realizada en el año 2015 por la Universidad Privada de Ica – Perú, en su segunda conclusión señala: *“Que las Autoridades del Procedimiento Administrativo Disciplinario deben estar debidamente capacitados, así como contar con un asesor legal externo a fin de recibir apoyo para la realización de los informes pertinentes”*. Es en ese sentido que, por la incorrecta instalación de un procedimiento administrativo disciplinario se vulnera el Derecho de Defensa que cada Servidor Civil (presunto infractor) tiene, entendido como: *“En el ámbito administrativo, el derecho en mención obliga a que al momento de iniciarse un*



procedimiento sancionador se informa el sujeto pasivo de los cargos que se dirigen en su contra para cuyo efecto la información debe ser oportuna, cierta, explícita, precisa, clara y expresa con descripción suficientemente detallada de los hechos considerados punibles que se imputan, la infracción supuestamente cometida y la sanción imponerse, todo ello con el fin de garantizar el derecho constitucional de defensa y conforme a ello la administración tiene la responsabilidad de informar con claridad y precisión cuál es el hecho infractor, qué norma se ha transgredido y en qué falta se subsane la conducta infractora; así como dar a conocer las pruebas que respalde la imputación". (Fundamento N° 14 del Exp. N° 02098-2010-PA/TC).

Siguiendo esta línea de investigación, ahora debemos enfocarnos en si deben estar preparados los Jefes Inmediatos para asumir el cargo en la Fase Instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil, y con respecto a ello, tomaremos como punto de partida la Entrevista N° 01 realizada al Secretario Técnico Jefferson Morosco Cordova con formación académica de Abogado de la Dirección Regional de Salud – DIRESA, en la cual conforme a la pregunta N° 06, sobre la deficiencias y/o si están preparados para asumir el cargo en la Fase Instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil se señaló: *"En realidad son varias deficiencias, entre ellos, la falta de conocimientos por parte de los Jefes Inmediatos con respecto al Procedimiento Administrativo Disciplinario, también la carga laboral de cada uno y el desinterés que tienen al no tener las capacidades con respecto al PAD".* En línea con la presente investigación, queda completamente evidenciado que por la falta de capacidades y/o experiencia por parte del Órgano Instructor en la instalación de un Procedimiento Administrativo



Disciplinario, se vulnera Derechos Fundamentales consagrados en nuestra Constitución Política del Perú, art. 139° inc. 5° con referencia al principio de la debida motivación en las resoluciones emitidas por la autoridad competente en la cual se debe cumplir una función extraprocesal o democrática de garantía de publicidad y de esa manera, evitar que se afecte al presunto infractor (servidor civil).

Todo ello, sin mencionar que también generaría una vulneración directa al Derecho al Trabajo, consagrado en nuestra Constitución Política del Perú, art. 2° inc. 15-A° entendido como una actividad libre mediante la cual genera ingresos de manera directa, resultando así, beneficiosa y conveniente para quien lo ejerce; y que, a causa de un incorrecto procedimiento administrativo disciplinario, un presunto infractor (servidor civil), podría quedar sin su ingreso económico, afectando de manera directa a la economía familiar.

Además, conforme a la Resolución N° 000303-2019-SERVIR/TSC-Primera Sala, la misma que indica en su considerando 40º: *“De este modo, se observa que la autoridad a cargo de la **Fase Instructiva se desvinculó totalmente de lo que establecía la norma en mención, transgrediendo así en principio de legalidad y el deber de motivación de su decisión.** Pero, peor aún, transgredió el derecho de defensa del impugnante al no hacer una descripción clara y precisa de los hechos concretos que justificaban el inicio del procedimiento disciplinario, y la relación de éstos con las normas presuntamente transgredidas.”*

A su vez, en el considerando Segundo de la parte Resolutiva indica: *“Disponer que se **retrotraiga el procedimiento** al momento previo a la emisión de la*



Resolución N° 001-2018 y, que el INSTITUTO DE EDUCACIÓN SUPERIOR TECNOLÓGICO PÚBLICO CAPITÁN FAP JOSE ABELARDO QUIÑONES subsane en el más breve plazo los vicios advertidos, teniendo en consideración para tal efecto los criterios señalados en la presente resolución.”

Es en ese sentido de ideas que, como ya lo mencionamos líneas arriba, queda nuevamente demostrado que por la falta de capacidades y a su vez la falta de una formación jurídica a fin de llevar a cabo una correcta instalación de un Procedimiento Administrativo Disciplinario, éstas recaen en plazos vencidos generando así su prescripción y la obstaculización de un correcto funcionamiento del aparato estatal, pero en el caso contrario, también se afectaría al Derecho al Trabajo consagrado en el Art. 2° inc. 15° de nuestra Constitución Política del Perú, la cual según el Tribunal Constitucional señala: *“Al trabajo puede definírsele como la aplicación o ejercicio de las fuerzas humanas, en su plexo espiritual y material, para la producción de algo útil. En ese contexto, implica la acción del hombre, con todas sus facultades morales, intelectuales y físicas, en aras de producir un bien, generar un servicio, etc.”* (Tribunal Constitucional – Fundamento 18 del Exp. N° 008-2005-AI/TC). Y de esa manera, también se estaría vulnerando la economía familiar si es que un mal Procedimiento Administrativo Disciplinario recae en el Suspensión sin goce de haber por un periodo prolongado.

Siguiendo con la investigación, ahora debemos enfocarnos en si es adecuado designar a un Órgano de Apoyo en la Fase instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil, conforme a ello, se tiene la Entrevista N° 02 realizada al Secretario Técnico Hugo del Carpio Cuba



con formación académica de Abogado de la Dirección de Transporte y Telecomunicaciones, en la cual conforme a la pregunta N° 02, sobre la designación de un Órgano de Apoyo para la Fase Instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil se señaló: *“No es necesario la designación de un órgano de apoyo, porque en muchas ocasiones el secretario técnico quien es el órgano de apoyo no está debidamente capacitado para llevar a cabo un correcto procedimiento administrativo disciplinario, lo que traería muchos vicios en los términos de plazo y a su vez ni se determinaría su grado de responsabilidad del presunto infractor de manera imparcial”*. Es en ese entender que, como ya lo mencionamos líneas arriba, el órgano instructor desconoce de temas jurídicos y por ello, queda completamente demostrado que se realiza un mal Procedimiento Administrativo Disciplinario, pero hemos evidenciado que, aunado a lo anterior, no solamente el órgano instructor es quien realiza un incorrecto PAD sino también el órgano de apoyo, que valga la redundancia, es quien en la práctica termina realizando todas las funciones que debería realizar el Órgano Instructor; es por esta razón que, los casos caen en prescripción, con plazos vencidos y peor aún dejados a un lado aduciendo que desconocen del procedimiento y que necesitan las capacitaciones a fin de llevarlos a cabo.

Conforme a ello, la Resolución N° 002590-2019-SERVIR/TSC-Primera Sala, la misma que en su considerando 29º indica: *“Por lo tanto, puede concluirse **que se hay vulnerado el debido procedimiento administrativo** al limitarse el derecho de defensa de la impugnante”*. Además, en su considerando 36 sostiene: *“Esto contiene que la Resolución Directoral N° 010584-2019-UGEL.04-COMAS contiene una motivación **defectuosa** que afecta el debido procedimiento*



administrativo". En su considerando 37 señala: "De esta manera, esta Sala considera **que en el presente caso se ha vulnerado el debido procedimiento administrativo**, razón por la cual, corresponde declarar nulo la Resolución Directoral N° 010584-2019-UGEL.04-COMAS". Por lo tanto, en el considerando segundo de la parte resolutive se resolvió: "**Retrotraer el procedimiento** al momento previo a la emisión de la Resolución Directoral N° 010584-2019-UGEL.04-COMAS del 19 de septiembre del 2019, debiendo la Unidad de Gestión Educativa Local N° 04 tener en consideración, **al momento de calificar la conducta** de la señora **CARMEN MARGOT LANDAURO SAENZ, así como al momento de resolver, los criterios señalados en la presente resolución**". Es en ese sentido que, al no tener la correcta capacidad ni formación jurídica, se vulnera el principio del debido procedimiento entendido como: "En el ámbito administrativo, el derecho en mención obliga a que al momento de iniciarse un procedimiento sancionador se informa el sujeto pasivo de los cargos que se dirigen en su contra para cuyo efecto la información debe ser oportuna, cierta, explícita, precisa, clara y expresa con descripción suficientemente detallada de los hechos considerados punibles que se imputan, la infracción supuestamente cometida y la sanción imponerse, todo ello con el fin de garantizar el derecho constitucional de defensa y conforme a ello la administración tiene la responsabilidad de informar con claridad y precisión cuál es el hecho infractor, qué norma se ha transgredido y en qué falta se subsane la conducta infractora; así como dar a conocer las pruebas que respalde la imputación". (Fundamento N° 14 del Exp. N° 02098-2010-PA/TC). Es decir, que si aún sigue existiendo y queda totalmente evidenciada esta falta de capacidad y de conocimientos con respecto a la Ley del Servicio Civil 30057, se estaría generando vulneración los derechos de los servidores civiles al momento de llevar a cabo un Procedimiento



Administrativo Disciplinario, pero también acarrea un gasto de tiempo y recursos al Estado, además de falta de eficiencia al realizar sus funciones dentro de una institución pública.

Siguiendo con la presente investigación, ahora debemos enfocarnos en si es correcta la Evaluación de la Presunta Imputación realizada a un Servidor Civil en la Fase Instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario, conforme a ello tenemos la Entrevista N° 01 realizada al Secretario Técnico Jefferson Morosco Cordova con formación académica de Abogado de la Dirección Regional de Salud – DIRESA, en la cual conforme a la pregunta N° 04, sobre si considera que el Órgano Instructor realiza una correcta evaluación de la falta imputada al Servidor Civil en la Fase Instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario, para lo cual se señaló: *“Definitivamente no, por muchas razones, entre ellas, por la falta de tiempo, la carga laboral de cada jefe inmediato y aunado a ello, el desconocimiento que tienen debido a que en muchas ocasiones el jefe inmediato quien realiza la labor de órgano instructor en la fase instructiva, recaen en personas con diferentes perfiles profesionales como: Jefes de logística (administrador); Jefe de oficina de informática (ingeniero en sistemas); Jefe de personal (administrador o contador)”*.

De la Entrevista N° 02 realizada al Secretario Técnico Hugo del Carpio Cuba con formación académica de Abogado de la Dirección de Transporte y Telecomunicaciones, en la cual conforme a la pregunta N° 04 sobre si considera que el Órgano Instructor realiza una correcta evaluación de la falta imputada al Servidor Civil en la Fase Instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario, para lo cual se señaló: *“No realiza una correcta evaluación, debido*



a que puede existir algún grado de amistad entre ambos, debido al tiempo que llevan juntos trabajando y por ello, no son imparciales con las sanciones a imponer, lo que conlleva a procedimientos sin fundamento alguno y a su vez a la prescripción de éstos". Es así que, las autoridades encargadas tienen desganas para dirigir un correcto procedimiento administrativo disciplinario; se ven impedidos e incapacitados al momento de llevar a cabo dicha labor, por diferentes razones, entre ellas mencionamos algunas: La inmensa carga laboral que tienen con referencia a sus funciones, el desconocimiento en temas jurídicos y aunado a ello, el desinterés de poder llevar a cabo dicha labor objetando que poseen diferentes formaciones académicas ajenas al derecho, tales como contadores, administradores, ingenieros en sistemas, médicos, enfermeras, entre muchas otras; ocasionando así, una diversidad de conflictos internos dentro una institución como la falta de motivación de sus resoluciones, la incorrecta determinación de sanciones al presunto infractor dentro de un Proceso Administrativo Disciplinario, obstruyendo así, la averiguación de la verdad y la certeza jurídica.

De esta manera queda completamente demostrado que, no se realiza una correcta evaluación de la falta imputada al Servidor Civil en la Fase Instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario, generando así incertidumbre en la Administración Pública y un completo desconocimiento del PAD, además de un mal manejo de los recursos del Estado ocasionando un gran gasto al erario nacional.



CONCLUSIONES

PRIMERA: Del estudio de la presente investigación y conforme indagaciones de campo con referencia a la Ley del Servicio Civil 30057, aprobado por el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, establece en su art. 92° que en un procedimiento administrativo disciplinario, el Órgano Instructor es el Jefe Inmediato del presunto infractor en la Fase Instructiva, por lo que la sanción a imponer recae directamente ante éste, sin embargo; ante el inevitable desconocimiento jurídico de estos procedimientos, se ocasiona la vulneración del debido procedimiento, quedando así, en ineficiente el PAD.

SEGUNDA: En conformidad a lo anterior, queda establecido que el secretario técnico, que si bien es cierto, es un órgano de apoyo al órgano instructor, éste no reemplaza a dicho órgano, pero en la práctica, éste cumple todas las funciones de éste último, realizando así, las indagaciones pertinentes a fin de coadyuvar con el esclarecimiento de los hechos denunciados y emitiendo un informe de pre calificación al Órgano Instructor donde brinda su recomendación de dar inicio al Procedimiento Administrativo Disciplinario o no ha lugar con el PAD.

TERCERA: Añadido a lo anterior, las autoridades designadas para dirigir un correcto procedimiento administrativo disciplinario; se ven impedidos e incapacitados al momento de llevar a cabo dicha labor, por diferentes razones, entre ellas mencionamos algunas: La inmensa carga laboral que tienen con referencia a sus funciones, el desconocimiento en temas jurídicos y aunado a ello, el desinterés de poder llevar a cabo dicha labor objetando que poseen diferentes formaciones académicas ajenas al derecho, tales como contadores, administradores, ingenieros en sistemas, médicos, enfermeras, entre muchas otras;



ocasionando así, una diversidad de conflictos internos dentro una institución como la falta de motivación de sus resoluciones y la incorrecta determinación de sanciones al presunto infractor dentro de un Proceso Administrativo Disciplinario.

CUARTA: Finalmente, teniendo en cuenta estos razonamientos y conforme a la línea de investigación realizada, queda completamente demostrado que existe una ineficiencia al momento de la instalación de un Proceso Administrativo Disciplinario y a su vez en la determinación de la sanción al presunto infractor por parte del Órgano Instructor en el PAD, obstruyendo así, la averiguación de la verdad y la certeza jurídica.



RECOMENDACIONES O SUGERENCIAS

PRIMERA: Se recomienda a la sociedad jurídica en su conjunto a realizar indagaciones más profundas de la presente Ley materia de investigación, con la finalidad de evitar perjuicios en los derechos fundamentales de los Servidores Civiles y de esa manera generar protección jurídica en la sociedad.

SEGUNDA: Se recomienda realizar investigaciones exhaustivas a la presente Ley materia de investigación, a fin de detectar vacíos legales que puedan afectar el correcto funcionamiento de un procedimiento administrativo disciplinario, basándose en contextos sociales, culturales y jurídicos, como la presentada en esta tesis con referencia al órgano instructor en el procedimiento administrativo disciplinario según la Ley del Servicio Civil.

TERCERA: Por último, se recomienda tener en cuenta la postura y los fundamentos investigados en la presente tesis, así como la propuesta de establecer criterios normativos en la designación del órgano instructor como jefe inmediato del presunto infractor dentro de un correcto procedimiento administrativo disciplinario.



BIBLIOGRAFÍA

Altamirano Arellano, P. (2017). El principio non bis in idem en el Derecho Administrativo Sancionador. Santiago de Chile, Chile.

Aranzamendi Ninacondor, L. (2015). *Investigación Jurídica de la ciencia y el conocimiento de la científico proyecto de investigación y redacción de tesis*. Lima: GRIJLEY.

Castro Miranda, J. H. (2018). Tesis para optar el grado académico de Maestro en Gestión Pública. *Gestión de los Procesos Administrativos Disciplinarios en la Ley 30057 Ley del Servicio Civil – Hospital Vitarte*. Lima, Perú.

Gálvez Sánchez, C. E. (s.f.). Tesis para optar el título profesional de Abogado. *Falta de procedimiento en las amonestación verbales perjudica el derecho a la defensa*. Ica, Perú.

Guillen Valencia, R. (2015). Tesis para optar el título profesional de Abogado. *La prescripción de la acción administrativa y el cumplimiento de los plazos en los procedimientos administrativos disciplinarios en la UGEL Huancavelica*. Huancavelica, Perú.

Guzmán, N. C. (2016). *Los procedimientos administrativos sancionadores en la entidades de la administración pública*. Lima: Gaceta Jurídica.

Hernández Mendoza, L. (2013). Memoria para optar el grado de Doctor. *El nos bis ídem en el ámbito sancionador: estudio comparado de los sistemas español y mexicano*. Madrid, España.

Jara, B. J. (2016). *Manual Práctico Derecho Administrativo Disciplinario en el Marco de la Ley del Servicio Civil*. Lima: LEX & IURIS.

Ley del Servicio Civil. (4 de julio de 2013). Lima, Peru: Diario Oficial el Peruano.



Mejía Aguilar, L. L. (Octubre de 2017). Tesis para optar el Título profesional de Abogado. *La observancia de las garantías del debido proceso en el procedimiento administrativo sancionador en el distrito fiscal de Huánuco – 2015*. Huánuco, Perú.

Paredes Hurtado, D. (Diciembre de 2013). Tesis para optar el grado de magister en Derecho con mención en Derecho regulatorio. *El debido proceso administrativo: análisis de los procedimientos sancionatorios de telecomunicaciones, sanitario y eléctrico*. Santiago de Chile, Chile.

Ramírez Torrado, M. L. (Setiembre de 2008). Tesis Doctoral. *El principio non bis in ídem en el ámbito ambiental administrativo sancionador*. Madrid, España.

Real Academia Española. (13 de Marzo de 2019). Obtenido de <http://www.rae.es/>

Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil. (13 de Junio de 2014). Lima, Perú: Diario Oficial el Peruano.

Richmond Portuguese, L. A. (Junio de 2017). Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. *La aplicación de institutos del Derecho Penal en la sanción administrativa de funcionarios públicos dentro del ordenamiento jurídico de la Hacienda Pública: el caso del régimen de responsabilidad de la Ley N°8422*. Rodrigo Facio, Costa Rica.

TerronesTerrones, R. C. (Octubre de 2017). Tesis para optar el Título profesional de Abogado. *Observancia del principio de proporcionalidad en las sanciones del procedimiento administrativo disciplinario de la ley SERVIR, en la Municipalidad provincial de Cajamarca*. Cajamarca, Perú.



ANEXOS



A. MATRIZ DE CONSISTENCIA

TITULO: EL ORGANO INSTRUCTOR EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO según LA LEY DEL SERVICIO CIVIL			
PROBLEMA	OBJETIVO	HIPOTESIS	METODOLOGIA
Problema principal	Objetivo general	Hipótesis general	Cualitativo:
¿Es importante la función del Órgano Instructor en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil?	Conocer la importancia de la función del Órgano Instructor en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil.	Es importante la función del Órgano Instructor en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil. No es importante la función del Órgano Instructor en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil.	Dado que nuestro estudio corresponde a una investigación jurídica, por lo que no está basado en mediciones estadísticas, sino en el análisis y argumentación respecto a la realidad materia de estudio.
Problemas secundarios	Objetivos específicos:	Hipótesis específica.	Exegético Dogmático-Propositivo:
• ¿Deben estar preparados los jefes inmediatos para asumir el cargo en la fase instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil?	• Determinar si están preparados los jefes inmediatos para asumir el cargo de Órgano Instructor en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil.	• están preparados los jefes inmediatos para asumir el cargo de Órgano Instructor en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil.	
• ¿Es adecuado designar a un órgano de apoyo en la fase instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil?	• Saber si es adecuado designar a un órgano de apoyo en la fase instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil	• es adecuado designar a un órgano de apoyo en la fase instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil	
• ¿es correcta la evaluación de la presunta imputación a un servidor civil en la fase instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil?	• Determinar la correcta evaluación de la presunta imputación a un servidor civil en la fase instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil	• es correcta la evaluación de la presunta imputación a un servidor civil en la fase instructiva en el Procedimiento Administrativo Disciplinario según la Ley del Servicio Civil	