

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO
ESCUELA DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO



TESIS

**“DERECHO A LA-DEFENSA Y EL DEBIDO PROCESO EN LAS SANCIONES
IMPUESTAS A LOS TRABAJADORES DE LA MUNICIPALIDAD
PROVINCIAL DE PUNO”**

PRESENTADA POR:

JOSE SANTOS MESTANZA NAVIA

PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE:

MAGÍSTER SCIENTIAE EN DERECHO

MENCIÓN: DERECHO ADMINISTRATIVO Y GERENCIA PÚBLICA

PUNO - PERÚ

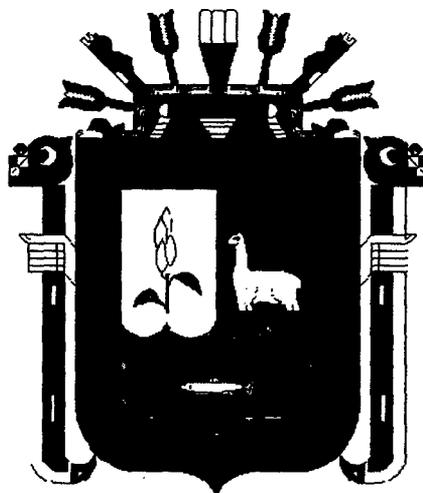
2014

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO - PUNO
BIBLIOTECA CENTRAL AREA DE TESIS
Fecha Ingreso: 11 JUN 2015
Nº 0760

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO

ESCUELA DE POSTGRADO

MAESTRIA EN DERECHO



TESIS

**“DERECHO A LA DEFENSA Y EL DEBIDO PROCESO EN LAS SANCIONES
IMPUESTAS A LOS TRABAJADORES DE LA MUNICIPALIDAD
PROVINCIAL DE PUNO”**

**PRESENTADA POR:
JOSE SANTOS MESTANZA NAVIA**

**PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE:
“MAGISTER SCIENTIAE” EN DERECHO
MENSION: DERECHO ADMINISTRATIVO Y GERENCIA PÚBLICA**

PUNO- PERU

2014

**UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO
ESCUELA DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO**

TESIS

**“EL DERECHO A LA DEFENSA Y EL DEBIDO PROCESO EN LAS
SANCIONES IMPUESTAS A LOS TRABAJADORES DE LA
MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO”**

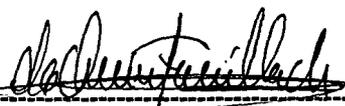
PRESENTADA POR:

JOSE SANTOS MESTANZA NAVIA

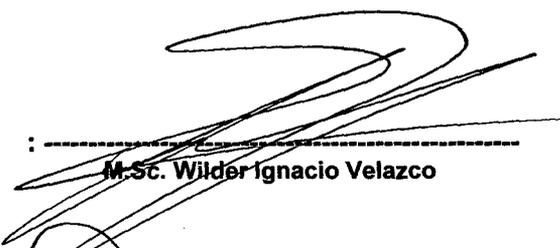
**PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE: “MAGÍSTER SCIENTIAE” EN
DERECHO
MENSIÓN: DERECHO ADMINISTRATIVO Y GERENCIA PÚBLICA**

APROBADO POR EL SIGUIENTE JURADO:

PRESIDENTE DEL JURADO

: 
Dr. Manuel León Quintanilla Chacón

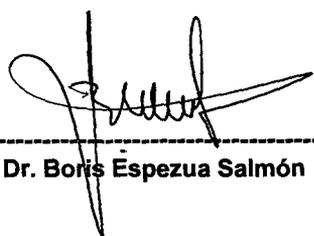
PRIMER MIEMBRO DEL JURADO

: 
M.Sc. Wilder Ignacio Velazco

SEGUNDO MIEMBRO DEL JURADO

: 
M.Sc. Benjamín Galdós Gamero

ASESOR DE TESIS

: 
Dr. Boris Espezua Salmón

DEDICATORIA

*A MI SEÑORA MADRE MARIA NAVIA
PEÑARANDA A QUIEN LE DEBO LA VIDA Y
QUIEN CON SU ENSEÑANZA ME INCULCO
VALORES COMO HONRADEZ,
HONESTIDAD Y POR SU ETERNA LUZ DE
VIDA.*

EL AUTOR

AGRADECIMIENTO

*A MIS HIJAS Y ESPOSA QUIENES INSPIRAN
MI VIDA Y AMOR.*

A MI FAMILIA POR SU APOYO.

A MIS MAESTROS POR SU SAPIENZA

*A LOS INTEGRANTES DEL JURADO POR
SUS ORIENTACIONES Y SUGERENCIAS QUE
FUERON IMPORTANTES EN ESTE TRABAJO
DE INVESTIGACIÓN.*

EL AUTOR

INDICE

DEDICATORIA	i
AGRADECIMIENTO	ii
INDICE	iii
INDICE DE CUADROS	vi
INDICE FIGURAS	vii
INDICE ANEXOS	viii
RESUMEN	ix
ABSTRACT	x
INTRODUCCION	xi

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DE PROBLEMA	01
1.1. Descripción del Problema	01
1.2. Justificación	04
1.3. Delimitación y Definición del Problema	06
1.3.1 Delimitación del Problema	06
1.3.2 Definición del problema	06
1.4 Objetivos de la Investigación	07
1.4.1 Objetivo General	07
1.4.2 Objetivos Específicos	08
1.5. Hipótesis	08
1.5.1 Hipótesis General	08
1.5.2 Hipótesis Específicas	08

CAPÍTULO II

MARCO TEORICO	10
2.1 Marco histórico	10
2.2 Marco doctrinal	12
2.2.1 El Neoconstitucionalismo como Teoría Jurídica	12
2.2.2 Teoría Garantista del Derecho	13
2.2.3 Principios Fundamentales del Derecho de Defensa	15
2.2.4 Origen y antecedentes del Debido Proceso	18
2.2.5 Noción de Debido Proceso	20

2.2.6	El Debido Proceso en la Constitución	23
2.2.7	Afectación a otros derechos	24
2.3	Visión actual del Derecho de Defensa y el Debido Proceso	25
2.3.1	Garantías vinculadas al Derecho de Defensa y Debido Proceso	25
2.3.2	Las Dimensiones del Derecho de Defensa	27
2.3.3	Mecanismos contra la afectación de este Derecho	29
2.3.4	En el Procedimiento Administrativo	29
2.3.5	En relación a preservar el Estado Constitucional de Derecho	31
2.3.6	Jurisprudencia del Tribunal Constitucional	34
2.3.7	Responsabilidad Administrativa, Civil y Penal	36
2.3.8	Características de Proceso Administrativo Disciplinario	37
2.4	Marco conceptual	40
2.4.1	Derecho	40
2.4.2	Etimología	42
2.4.3	El Derecho Objetivo	42
2.4.4	El Derecho Subjetivo	43
2.4.5	Origen de la Palabra Derecho	44
2.5	Derecho Administrativo	44
2.5.1	El Derecho de Defensa	44
2.5.2	El Debido Proceso	46
2.5.3	El Servidor Público	47
2.5.4	Funcionario Público	49
2.5.5	Régimen Jurídico	49
2.6	Normas Legales	50
2.7	Ley del Servicio Civil	54
2.8	Derecho a la Tutela	55
2.9	Derecho Comparado	56
2.9.1	Cautela de garantías en Chile	57
2.9.2	En el Sistema Colombiano	61

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA	65	
3.1.	Tipo de investigación	65
3.2.	Población y muestra	65
3.3.	Procedimientos de la investigación y contrastación de hipótesis	66
3.3.1.	Técnica de muestreo	66
3.3.2	Técnica e instrumento de recolección de datos	66
3.3.3	Procedimiento para la recolección de datos	66
3.3.4	Tratamiento y Análisis estadístico de datos	66

3.4	Instrumentos	67
3.5	VARIABLES E INDICADORES	67
3.5.1	Variable independiente	67
3.5.2	Variables dependientes	67
3.5.3	Indicadores	67

CAPÍTULO IV

4.1	RESULTADOS Y DISCUSIONES	68
4.1.1	De la parte Cuantitativa	69
4.1.2	De la parte Cualitativa	74
4.1.3	En relación a la afectación de Derechos Fundamentales	81
4.1.4	Flujograma de Enmienda	82
4.2	CONCLUSIONES	84
4.3	RECOMENDACIONES	86
4.4	BIBLIOGRAFIA	88
4.5	ANEXOS	91

INDICE DE CUADROS

1. Cuadro N°01 Cuestionario aplicado a funcionarios de la
Municipalidad Provincial de Puno 70

2. Cuadro N° 02 Cuestionario aplicado a trabajadores en general
Municipalidad Provincial de Puno 72

3. Cuadro N° 03 Observaciones en general de Expedientes
Administrativos de trabajadores sancionados de la Municipalidad
Provincial de Puno 74

INDICE DE ANEXOS

1. Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público Decreto Legislativo 276, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM (parte del Proceso Administrativo Disciplinario) 91
2. Cuestionario dirigido a los Funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno 95
3. Cuestionario para Trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno 97
4. Guía de Observación 99

RESUMEN.

El presente trabajo de investigación titulado “**EL DERECHO DE DEFENSA Y EL DEBIDO PROCESO EN LAS SANCIONES IMPUESTAS A LOS TRABAJADORES DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO**”, viene a constituir un proceso mixto de investigación cuyo propósito será determinar si se vulneran o no el derecho de defensa y consecuentemente el debido proceso que pregonan la Constitución Política del Perú y las normas procesales como la Ley del Procedimiento Administrativo General; es decir, si las formas de sanción de amonestación y suspensión que se imponen sin previo proceso administrativo garantizan o no el derecho de defensa de los servidores y/o funcionarios implicados, este estudio nos da a conocer lo necesario que es introducir modificaciones en la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones y su Reglamento, debido a que el problema radicaría en la falta de ejercicio de derecho de defensa respecto de los sancionados. El resultado de la presente investigación, nos permite identificar dentro de las variables de causas y efectos que existe negligencia, desidia, demora, burocracia, y por lo tanto afectación de derechos fundamentales en los sancionados. Ante ésta situación se plantea alternativas de solución que podrán implementarse de forma efectiva para mejorar el problema.

PALABRAS CLAVES.- Derecho a la Defensa, Debido Proceso, sanciones de amonestación y suspensión, vulnerar, burocracia.

ABSTRACT.

This research called **"THE DEFENSE RIGHT IN ADMONISHMENT AND SUSPENSIÓN SANCTIONS"** became a mixed process aimed to determine if the defense right is infringed or not and consequently the due process which is stated in the Political Constitution of Peru and the process norms as the General Administrative Procedures law; it means if the admonishment and suspension, which are imposed without a previous administrative process, guarantee or not the defense right to public servers or officials implicated in a case; this study allows us to implement modifications in the Administrative Career Basic Law and its Regulation because the problem may be stated in the lack of law implementation related to the sanctioned. This research results allows us to identify among the cause and effect variables, that there is negligence, indolence, delay, bureaucracy, the infringing of the sanctioned fundamental rights. Facing this situation we state alternative solutions which may be effectively implemented in order to get a solution.

KEYWORDS.- Defense right, due process, admonishment and suspension sanctions, to violate, bureaucracy.

INTRODUCCION.

Teniendo en cuenta la labor administrativa en las Municipalidades de la República, el proceso administrativo es uno de los temas centrales de la reforma constitucional que sigue en el orden del día de la agenda nacional. Según lo que conocemos algunos de quienes hemos trabajado en la Municipalidad Provincial de Puno, es que los procesos administrativos, muchas veces no se encaminan adecuadamente, ya sea por desconocimiento, por negligencia, por factor tiempo, o por recarga procesal. Todo ello trae consigo que se vulneren derechos de los trabajadores, que son afectados en su derecho a la defensa, al debido proceso y diríamos a su dignidad humana. De ahí, que sea bueno reflexionar acerca de cómo mejorar esta situación que palmariamente hace que sea hasta arbitrario el encaminamiento de un proceso administrativo, que como señala la ley debiera garantizar un conjunto de derechos, y posibilitar los fines de la administración pública. Desde una óptica mayor requerimos no solo una reforma del Estado, sino que además se reestructure las instituciones públicas, dentro de las cuales se encuentran las municipalidades que son directamente instituciones vinculadas a la ciudadanía.

Así, el presente trabajo de investigación se encuentra organizado en cuatro partes fundamentales divida en capítulos, de la siguiente manera: Capítulo I, el Planteamiento del Problema de Investigación; donde se desarrolla que el problema es el burocratismo y la inaplicación correcta de la norma que son trabas para establecer nuestro Estado Democrático de Derecho y resulta necesario que la discusión sobre el caso debe plantear alternativas concretas, se establecen los

objetivos y la justificación. El Capítulo II, del Marco Teórico se analiza los mejores enmarcamientos teóricos, referidos principalmente al Derecho Administrativo, se desarrolla el marco teórico conceptual y el derecho comparado, donde se puede aclarar las bases dogmáticas donde se asienta el presente trabajo. En el capítulo III, referido a la parte metodológica, tiene que ver con el planteamiento del tipo de investigación que en el presente caso es mixta porque tiene de cualitativo y de cuantitativo, así mismo se derivan las hipótesis, las variables, los indicadores y los instrumentos que darán lugar a la respectiva operacionalización y finalmente tenemos el Capítulo IV respecto a la discusión de resultados donde se establece que respecto al tema, se demuestra con la tabulación de datos y de resultados, que efectivamente hay afectación de derechos fundamentales y existe incorrecciones en la aplicación de sanciones de amonestación y suspensión al personal que labora en la Municipalidad Provincial de Puno. Lo que de forma concluyente se establece en las conclusiones y recomendaciones.

CAPÍTULO I

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

En la Municipalidad Provincial de Puno se ha visto, que los servidores y/o funcionarios sancionados con amonestación escrita o suspensión, son perjudicados por lo tedioso y oneroso del trámite de un proceso contencioso administrativo, presentan recursos de reconsideración y apelación, pero siendo éstos prescriptivos y de carácter opcional como el primero que procede únicamente cuando se sustentan en nuevas pruebas han sido confirmados; consecuentemente, se produce vulneración en sus derechos de defensa y debido procedimiento que pregonan la Constitución Política del Perú, a consecuencia de una aplicación estricta del artículo 157º del reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, al que toda autoridad administrativa está sometido por el principio de legalidad previsto en el artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; concordante con lo dispuesto en el artículo 230 del mismo dispositivo legal.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional en reiteradas jurisprudencias ha considerado que “En cuanto derecho fundamental se proyecta, entre otros, como principio de interdicción en caso de indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de alguna de las partes de un proceso o de un tercero con interés.” (Expediente No. 282-2004 –AA/TC, FJ 3.) Asimismo, la misma jurisprudencia constitucional ha remarcado la necesidad de tutelar la facultad de toda persona de “Contar con el tiempo y los medios necesarios para ejercerlo en todo tipo de procesos, incluidos los administrativos, lo cual implica, entre otras cosas, que sea informada con anticipación de las actuaciones iniciadas en su contra”. (No. 2659-2003 AA/TC, FJ 4; No.00649-2002 AA/, FJ 2); igualmente en las sentencias N.º 1628-2003-AA/TC – LIMA, de fecha, Lima, a los 29 días del mes de agosto de 2004, sexto fundamento “Según doctrina atinentes, dicho principio tiene tres niveles concurrentes de aplicación, el primero de los cuales se refiere al debido proceso como derecho al procedimiento administrativo y supone que: “(...) todos los administrados tienen el derecho a la existencia de un procedimiento administrativo previo a la producción de las decisiones administrativas que les conciernan. Correlativamente, la Administración tiene el deber de producir sus decisiones mediante el cumplimiento de las reglas que conforman el procedimiento, de modo que es flagrantemente violatorio de este principio la producción de actos administrativos de plano o sin escuchar a los administrados. No es válido afirmar que con la concurrencia del administrado luego del acto, recién se iniciará el procedimiento, sino que – por el contrario – desde su origen mismo debe dar la oportunidad para su participación útil”. [Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444];

igualmente se tiene entre otras de las tantas jurisprudencias las sentencias: N° 02728-2007-AA/TC, 20/08/2008 El derecho de defensa establece una prohibición de estado de indefensión de la persona frente a un proceso o procedimiento que afecte un derecho o interés del mismo. Este derecho no se satisface con el mero y aparente cumplimiento de una ritualidad de noticiar a la persona sobre la existencia de un proceso, sino con el desarrollo de todas las diligencias idóneas a efectos de una comunicación válida y oportuna sobre la existencia de un proceso. De lo contrario, este derecho fundamental se convertiría en la garantía de una mera formalidad procedimental que la vaciaría de su real contenido, lectura contraria a la naturaleza de los derechos fundamentales en cuanto mandato de optimización. URL: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/02728-2007-AA.html>; N° 06648-2006-HC/TC, 13/05/2007, La Constitución, en su artículo 139° inciso 14, reconoce el derecho a la defensa; en virtud de dicho derecho se garantiza que los justiciables en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. El contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial cualquiera de las partes resulta impedida, por actos concretos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos (FJ 4).; URL: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/06648-2006-HC.html>

Considerando, los fundamentos del tribunal constitucional y la aplicación estricta del artículo 157° del Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, las sanciones

de amonestación y suspensión sin previo proceso administrativo disciplinario contravendría al inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, que establece el debido procedimiento; y toda norma en cuanto respecta a la protección del derecho a la defensa y consiguientemente, contravendría el artículo 1° de la Constitución Política del Perú que prevé que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

1.2. JUSTIFICACIÓN.-

Para la implementación de sanciones administrativas disciplinarias se han desarrollado dos formas de procedimientos, la primera para las sanciones de amonestación y suspensión se ha establecido imponer sin previo proceso administrativo disciplinario conforme al artículo 157° del Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa N° 276 aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM y la segunda forma es previo proceso administrativo disciplinario para las sanciones de cese temporal y destitución; por lo que, desde mi punto de vista en la primera forma de imposición de sanciones se vendría vulnerando el derecho de defensa, consecuentemente una de las categorías del derecho a un debido procedimiento establecido en el artículo 139° inciso 3) de la Constitución Política del Perú.

En la Municipalidad Provincial de Puno, en los dos años que he laborado tanto en la Oficina de Secretaría General como en Sala de Regidores, he observado que se vienen imponiendo sanciones administrativas disciplinarias a los servidores y funcionarios públicos por presuntas faltas administrativas sin previo proceso administrativo disciplinario, con la sola opinión del jefe

inmediato superior, privando así de su derecho de la defensa al sancionado; argumentando principalmente que únicamente se sigue un procedimiento administrativo disciplinario para los casos en los que se imponen las sanciones de cese temporal y destitución conforme a lo previsto en los artículos 158° y 159° respectivamente del Reglamento señalado supra. Sanción que vulneraría el derecho de defensa de los servidores y funcionarios públicos sancionados con amonestación escrita y de suspensión hasta por 30 días, si todas las sanciones son anotadas en el legajo personal de cada trabajador, constituyen precedentes negativos para el servidor y/o funcionario público.

Los servidores sancionados por lo oneroso y tedioso que significa seguir un proceso contencioso administrativo, en muchas oportunidades no acuden al órgano jurisdiccional, viendo así vulnerado su derecho de defensa y la oportunidad de alcanzar justicia real a su situación laboral. En tal sentido, el artículo 157° de la norma referida contravendría las garantías de un debido procedimiento que le asiste a los procesados por faltas disciplinarias; máxime si, las Resoluciones de sanción administrativa disciplinaria, son impuestas por resolución del Alcalde o titular de la entidad, conforme al artículo 28° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, consecuentemente, inimpugnables en la vía administrativa, tal como prevé el artículo 50° de norma referida, concordante con lo dispuesto en el artículo 218° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Siendo así no cabría la posibilidad de impugnar administrativamente a fin de que pueda ser revisado por la autoridad inmediata superior, máxime si los recursos de reconsideración únicamente proceden cuando se sustenta en nueva prueba y es facultativo, en las que la autoridad que emite la primera

resolución no revisa los errores de hecho y derecho, sino se pronuncia exclusivamente en mérito a la nueva prueba que haga variar el sentido de la decisión. Entonces, resulta imprescindible explicar y entender en profundidad el derecho del debido procedimiento y su sub tema derecho de defensa en la imposición de sanciones administrativas disciplinarias de amonestación y suspensión, regulado en el artículo 157º de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y Remuneraciones.

De este modo, se ha investigado si se vulnera o no el derecho de defensa y el debido proceso amparado por la Constitución Política del Perú, como un derecho del procesado y una garantía del proceso que no solamente debe observarse en sede jurisdiccional, sino también en sede administrativa.

1.3. DELIMITACION Y DEFINICION DEL PROBLEMA.

1.3.1. DELIMITACIÓN.

a) Delimitación espacial.

El trabajo de investigación se realizó en la Municipalidad Provincial de Puno.

b) Delimitación temporal.

Para realizar la investigación se tomó como referencia el periodo de los años 2011 y 2012.

1.3.2. DEFINICIÓN DEL PROBLEMA.

El problema de investigación está referido a las sanciones de amonestación escrita y suspensión sin previo proceso administrativo a los servidores de la Municipalidad Provincial de Puno, en aplicación del artículo

157° del Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y Remuneraciones del Sector Público N° 276 aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, el mismo que causa indefensión a los sancionados, que por ser perjudicial el tiempo, en lo económico y lo tedioso del trámite de un proceso judicial, se ven en muchas oportunidades sin posibilidad de efectuar su descargo y/o ejercer su derecho de defensa, el mismo que queda inscrito en el legajo personal de los servidores públicos sancionados, que repercuten negativamente en sus antecedentes laborales, que muchas veces en forma indebida.

1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION.

Para la realización del presente trabajo de investigación tesis titulada “El derecho a la defensa y el debido proceso en las sanciones de amonestación escrita y/o suspensión a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno”, se ha trazado los siguientes objetivos:

1.4.1. OBJETIVO GENERAL:

Establecer, si se vulnera el derecho a la defensa y el debido proceso en las sanciones de amonestación escrita y/o suspensión impuestas a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno en los años 2011 y 2012.

1.4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- a) **Determinar**, si se vulnera el Derecho a la Defensa en las sanciones de amonestación escrita y/o suspensión impuestas a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno.
- b) **Demostrar**, Si se afecta el Debido Proceso en las sanciones de amonestación escrita y/o suspensión impuestas a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno.

Al lograr los objetivos propuestos en el presente trabajo de investigación, concluimos con plantear alternativas de solución al problema, como acciones positivas que puedan resolver esta situación, los cuales se encuentran en el capítulo IV de la presente Tesis.

1.5. HIPÓTESIS:

1.5.1. HIPOTESIS GENERAL.-

¿Se vulneran los derechos fundamentales como el Derecho a la Defensa y el Debido Proceso en la imposición de sanciones de amonestación escrita y/o suspensión impuestas a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno durante los años 2011 y 2012?

1.5.2. HIPOTESIS ESPECÍFICAS:

¿Se vulnera el Derecho de Defensa en la imposición sanciones de amonestación escrita y/o suspensión durante los años 2011 y 2012 impuesta a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno?

¿Se afecta el Debido Proceso en los años 2011 y 2012 en la imposición de sanciones de amonestación escrita y/o suspensión impuesta a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno?

CAPÍTULO II

MARCO TEORICO

2.1.- MARCO HISTORICO.

ANTECEDENTES.-

Revisada la bibliografía de tesis en la Universidad Nacional del Altiplano, de nivel de postgrado, para ver que se hayan realizado tesis o trabajos de investigación, no he encontrado ninguno que de modo específico trate de los trabajadores de La Municipalidad Provincial de Puno, y que esté referido a vulnerar derechos procesales de carácter administrativo, hay otros trabajos referidos al procedimiento administrativo pero en forma general.

Igualmente a través de la Biblioteca de Postgrado de la Universidad Andina "Néstor Cáceres Velásquez" he podido tener acceso al archivo y registros de tesis de Postgrado, y no he encontrado alguna tesis que especifique a los trabajadores de La Municipalidad Provincial de Puno.

Por otro lado la imposición de sanciones de amonestación escrita y o suspensión a los servidores públicos que laboran no solo en los gobiernos locales, sino en las distintas entidades públicas de nuestro país, viene ocasionando una serie de perjuicios a los trabajadores que son sancionados,

no dándoles la oportunidad de hacer valer el derecho a la defensa como está estipulado en las normas legales del servidor público, como son la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, el Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y Remuneraciones del Sector Público D. Leg. 276 e incluso la Constitución Política del Estado que protegen los derechos de los trabajadores del sector público. En la mayoría de los casos se debe a que se les impone directamente las sanciones sin notificación alguna ni mucho menos sin haberles iniciado un proceso administrativo tal como corresponde, dejándole al trabajador sancionado solo la oportunidad de presentar recursos de reconsideración.

En un buen porcentaje de estos servidores y/o funcionarios sancionados también se debe a que muchos de ellos no conocen correctamente el debido proceso y lo que es peor algunos desconocen sus derechos. Y otra de las causales o motivos de que los trabajadores sancionados no accionen administrativa ni legalmente en contra de la institución es porque este buen porcentaje mencionado antes, son personal contratado y temen que solo por defender sus derechos al hacer alguna acción administrativa o legal en contra de la institución, esta los pueda despedir sin explicación ni contemplación alguna, motivo por el cual a estos trabajadores no les queda solo ver que se vulnera sus derechos, con el fin de seguir trabajando.

2.2.- MARCO DOCTRINAL.-

2.2.1 EL NEOCONSTITUCIONALISMO COMO TEORÍA JURÍDICA.

El Neoconstitucionalismo es una Teoría Jurídica que describe, explica, comprende las consecuencias y alienta el proceso de transformación del ordenamiento jurídico antes descrito. Es una toma de conciencia, una reflexión e intento de conceptualización de las transformaciones jurídicas que se advierten. Con el Neoconstitucionalismo se da un cambio importante en el concepto de derecho, en la teoría de la interpretación y en la metodología jurídica. Pero pareciera que desde esta perspectiva, el estudio del Neoconstitucionalismo interesa casi más a los filósofos del Derecho y a los que se ocupan de la Teoría del Derecho, que a los propios constitucionalistas.

El paradigma jurídico predominante en Europa al momento de surgir el Neoconstitucionalismo era el positivismo jurídico. De las tres preguntas fundamentales de la teoría jurídica –validez, eficacia y justicia de la norma jurídica– el positivismo solo pretendía responder a la primera y dejaba las restantes a la Sociología Jurídica y a la Filosofía o la Ética, respectivamente. Ahora la teoría jurídica pretende ocuparse de las tres cuestiones. Hay un abandono del legalismo, del Juridicismo extremo, del Legicentrismo, del formalismo jurídico. Se pretende que la norma, además de ser válidamente dictada, sea justa porque respete y desarrolle los derechos humanos, y sea eficaz y operativa porque ellos estén garantizados en la práctica. Hay una redefinición de los conceptos de validez y vigencia normativa. Ahora, la vigencia señala simplemente que una norma ha sido dictada por las autoridades públicas y pretende producir efectos jurídicos, mientras que validez

jurídica pasa a significar conformidad con los derechos humanos de los ciudadanos.

La Constitución, su contenido, sus principios y valores, su función jurídica y política, y no la ley formal en su frío deber ser, pasan a ser el centro de la reflexión jurídica, de la Teoría General del Derecho del Neoconstitucionalismo. Hay una profunda rematerialización del derecho, adquiere importancia el contenido y la valoración moral del derecho y no tan sólo de su perfección formal. Hay un intento de “remoralizar” el derecho, si bien realizado desde variadas perspectivas axiológicas. Así, el constitucionalista italiano Capeletti (1996) señala que: “el constitucionalismo incorpora, positiviza y formaliza las exigencias del derecho natural, movilizando el derecho, permitiendo su crítica interna, incorporando en su seno una teoría de la justicia, fundada en los Derechos Humanos”. Por su parte, desde una perspectiva diferente, Dworkin (2013), escribe sobre la necesidad de hacer una lectura moral de la Constitución lo que hubiera sido un contrasentido desde la perspectiva luspositivista Clásica. Autores como Ferrajoli reconocen el carácter normativo y no sólo descriptivo de la ciencia jurídica y de la interpretación constitucional. El derecho que se descubre debe ser realizado y garantizado en la práctica de modo efectivo. Estos nuevos enfoques y afirmaciones motivaron la acusación de cierto lusnaturalismo a las nuevas doctrinas Neoconstitucionalistas, por parte de algunos autores positivistas más tradicionales.

2.2.2 TEORIA GARANTISTA DEL DERECHO.- La teoría Garantista del Derecho cambia el papel de La Teoría del Derecho clásico, antes era avalorativa, ahora se vuelve valorativa. La obligación del Juez era siempre

aplicar la Ley, ahora se transforma en la facultad de aplicarla o no hacerla. El jurista de un observador del derecho se transforma en un dictaminador de la validez o invalidez de las normas.

Ferrajoli (1995), su principal representante, rechaza la tesis kelseniana de la validez del derecho únicamente en virtud de la legitimación formal, que se refiere a lo estrictamente legal e instrumental donde se privilegia la racionalidad de la norma, y propone que además de la legitimación formal también tiene que satisfacer los criterios exigidos por los derechos fundamentales, en su función social (legitimación sustancial)

Las constituciones según Ferrajoli (1995), deben ser entendidas como presencias heterogéneas que compone una sociedad. Las constituciones son en suma para los pactos sociales de no agresión, cuya razón social es la garantía de la paz y de los derechos fundamentales de todos con ello se trata de combatir la idea dominante de la teoría constitucional de que las constituciones son el reflejo de cierta homogeneidad social que presupone un demos, la voluntad popular como fuente de su efectividad. El mismo autor busca cubrir los vacíos que de forma aislada han sido enfocados por los reduccionismos. Cumple una función limitativa del poder. Los límites del poder se materializan con los principios de legitimación formal y sustancial.

La teoría del Estado de Derecho está vinculada a la realidad socio-jurídica y también política del Estado democrático. El Estado de Derecho Garantista se propone invertir los papeles: El derecho ya no es más un instrumento de la Política, al contrario ahora la política deberá ser el instrumento del Derecho sometida en todos los casos a los vínculos normativos

constitucionales. Se trata de elevar a la cúspide la preponderancia de la legalidad como garantía de la paz, el bienestar y la seguridad pública.

2.2.3 PRINCIPIOS FUNDAMENTALES QUE COMPRENDE EL DERECHO DE DEFENSA.

El Principio de Contradicción.

Este principio se construye, en concepto de Sendra (1996), sobre la base de aceptar a las partes del proceso penal, acusadora y acusada, “La posibilidad efectiva de comparecer o acceder a la jurisdicción a fin de poder hacer valer sus respectivas pretensiones, mediante la introducción de los hechos que las fundamentan y su correspondiente práctica de pruebas, así como cuando se le reconoce al acusado su derecho a ser oído con carácter previo a la condena.”

La contradicción exige: 1.- la imputación; 2. la intimación; y, 3. el derecho de audiencia. Para que el imputado pueda defenderse es imprescindible la imputación, la cual importa una relación clara, precisa y circunstanciada de un delito formulada por el Ministerio Público. Esta imputación debe ser conocida por el procesado –que es lo que se denomina intimación-, quien además debe tener el derecho de audiencia. Una necesidad de justicia apremiante para el proceso penal es que nadie sea condenado, sin ser oído y vencido en juicio.

Maier (1981) Expresa: “En primer lugar, que el derecho a ser oído es una condición previa al pronunciamiento por el órgano jurisdiccional no sólo de sentencias sino, inclusive de decisiones interlocutorias que conforman la situación del imputado durante el procedimiento. En segundo lugar, que el

derecho de audiencia constituye un presupuesto de validez y eficacia de las mismas. Y en tercer lugar, que este principio se extiende: 1. Al respeto a la integridad corporal del imputado: 2. Al rechazo a los tormentos y a todo acto del interrogatorio que propenda al error (preguntas capciosas y sugestivas o amenazas o promesas previas); 3. A la facultad de abstenerse voluntariamente de declarar; y 4. Al derecho de probar y controlar la prueba, en cuanto a la necesidad de equiparar las posibilidades del imputado respecto a las del acusador”.

En conclusión, como postula de Oliva Santos (1997), el derecho de audiencia “trata de impedir que una resolución judicial puede infligir un mal a un sujeto jurídico que no haya tenido, dentro del proceso de que se trate, la oportunidad de decir y hacer en su defensa aquello que sea razonable y oportuno” Su violación se presenta, al decir del mismo autor, cuando se imposibilite completamente de actuar al imputado o cuando se impongan limitaciones que sólo permitan una actividad inadecuada a la importancia de lo que ha de decidirse y a los posibles efectos perjudiciales de la decisión.

Contemporáneamente el principio de contradicción tiene una proyección inusitada y ha sido objeto de una profunda evolución, al punto que se le concibe como base de un nuevo modelo de proceso penal, que superaría la clásica confrontación entre los modelos impositivos y acusatorios. Se le entiende conectado a la inmediación, de la que deriva la actividad valorativa y consiguiente resolución judicial y al principio de igualdad de armas, en cuanto implica la atribución a éstas de derechos y deberes procesales, a fin de

prepararlas para la contienda judicial y sus manifestaciones clásicas se ha realizado a través del principio de audiencias y el de defensa.

El Inc. 2do. del artículo 2° de la Constitución determina como derecho inalienable de toda persona a la igualdad ante la ley sin que sea discriminada por motivos de origen, raza, sexo, idioma, religión, condición económica o de cualquier índole. Ésta disposición por su conceptualización genérica está tan alejada del artículo 10° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, donde se aprecia con precisión: a ser oído públicamente con justicia e igualdad por un Tribunal independiente e imparcial.

En tiempos como los de hoy de cambios y dinamismos civilizados, es de esperar que el Estado de Derecho como garantía para las libertades de los ciudadanos sin la intervención autoritaria del Estado que vulnere los derechos inviolables de la persona, administre una auténtica justicia basada en los principios de la legalidad.

Una cuarta nota esencial del principio acusatorio, al decir de Sendra (1996), es la prohibición de la *"reformatio in peius"* o reforma peyorativa. El Juez revisor, que conoce de un grado concreto, no puede agravar más a un apelante de lo que ya lo estaba por la resolución o sentencia recurrida, salvo que el apelado impugne también independientemente la sentencia o se adhiera a la apelación ya iniciada. El Juez *ad quem* está vinculado por los límites objetivos y subjetivos de la impugnación, que de rebasarse afectaría irrazonablemente el derecho de defensa.

Sobre el particular, Chiovenda (2008) sostiene que; Si el apelante recurre es porque se ve agraviado en su derecho y por esa misma razón, si el apelado no recurre es porque no encuentra perjuicio en la sentencia que ha sido dictada por el juez; eso quiere decir que la sentencia para el apelado es correcta y debe quedar tal como estaba, de donde se infiere que no puede salir beneficiado por su inactividad procesal; si no ha querido impugnarla es porque consideraba que no le era perjudicial, de ahí que la sentencia dictada en segunda instancia no pueda concederse más de lo que le dio la sentencia de primera instancia o, dicho en otras palabras, no cabe empeorar la situación del apelante si es éste el único que recurre.

2.2.4 ORIGEN Y ANTECEDENTES DEL DEBIDO PROCESO.

En la actualidad el debido proceso es considerado como una de las conquistas más importantes que ha logrado la lucha por el respeto de los derechos fundamentales de la persona.

Los antecedentes de la garantía del debido proceso se remontan a la carta magna de 1215, en la que el rey Juan Sin Tierra, otorga a los nobles ingleses entre otras garantías la del "*due process of law*", consignada en la cláusula 48 de ese documento que disponía que "ningún hombre libre podrá ser apresado, puesto en prisión, ni desposeído de sus bienes, costumbres y libertades, sino en virtud del juicio de sus partes, según la ley del país".

De la lectura de la Carta Magna del rey Juan Sin Tierra, se aprecia que el debido proceso se consagra incluso para proteger la libertad de la persona humana antes de iniciado el proceso judicial propiamente dicho, presentándose

la detención y la prisión como excepciones a la libertad, las mismas que se concretizan previo juicio.

El concepto de debido proceso se incorporó en la constitución de los Estados Unidos en las enmiendas V y XIV. En la primera de ellas efectuada en 1791, se estableció que “ninguna persona será privada de su vida, libertad o propiedad, sin el debido proceso legal”. En la segunda realizada en 1866, se dispuso que “ningún estado privará a persona alguna de la vida, libertad o propiedad, sin el debido procedimiento legal, ni negará, dentro de su jurisdicción a persona alguna la igual protección de las leyes”. Mientras la V enmienda impone la limitación a los poderes del gobierno federal, la XIV enmienda, establece la misma restricción pero a los poderes de los Estados locales. Con la evolución de la jurisprudencia americana, a fines del siglo XIX, el debido proceso pasó de ser una garantía procesal de la libertad a una garantía sustantiva, por medio de la cual se limita también al órgano legislativo. Es un medio de controlar la razonabilidad de las leyes, que permite a los jueces verificar la validez constitucional de o los actos legislativos, es decir, que para ser válidos requieren al legislador, al reglamentar los derechos reconocidos por la constitución haya actuado en la forma arbitraria sino, dentro de un marco de razonabilidad.

También se consideran como antecedentes del debido proceso algunas normas garantistas del procedimiento plasmadas en los siguientes instrumentos legales:

- El código de Magnus Erikson de 1350 de Suecia.
- Constitución Neminem Captivabimus de 1430 de Polonia.
- Las leyes Nuevas Indias del 20 de noviembre de 1542.

- La Bill of Rights inglesa, consecuencia de la revolución de 1688.
- Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia del 12 de junio de 1776.
- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1789.
- Constitución española de 1812.

Todas estas normas tienen en común establecer las garantías procesales del justiciable, respetando su dignidad como persona. La garantía del debido proceso ha sido incorporada, en forma más o menos explícita a la mayor parte de constituciones del siglo XX, no solo del resto del continente americano sino de todo el mundo, además fue incluida en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre aprobada por la Asamblea de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, en cuya cláusula 8 se establece que "toda persona tiene un recurso para ante los tribunales competentes que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, reconocidos por la constitución o por la ley, este principio se complementa con la cláusula 10, en la que se preceptúa que "toda persona tiene derecho en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos obligaciones y para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal".

2.2.5 NOCIÓN DE DEBIDO PROCESO:

En el estudio del debido proceso encontramos una gran variedad de conceptos desarrollados por la doctrina nacional y extranjera que a nuestro entender resultan deficientes, para ello comenzaremos con el jurista español

Gonzalo (1992): *"...llamamos debido proceso aquel proceso que reúna las garantías ineludibles para que la tutela jurisdiccional sea efectiva, empezando por las garantías del juez natural."*

En caso de la jurisprudencia española hay dos tendencias: La primera que considera al debido proceso como aquella garantía integrada por los elementos del artículo 24.2 Constitución del Estado, que es uno de los elementos de la tutela judicial efectiva, y segunda que el concepto de debido proceso como sinónimo de tutela judicial sin indefensión, una forma más de referirse al derecho a la jurisdicción..."

Quiroga (1999), señala *"el Debido Proceso Legal en el Derecho Procesal Contemporáneo es el relativo a lograr y preservar la igualdad..."* Las definiciones mencionadas sólo hacen alusión a un elemento del debido proceso, la cual es insuficiente.

El debido proceso legal es pues, un concepto moderno íntimamente referido a la validez y legitimidad de un proceso judicial, más adelante agrega a través del debido proceso legal podemos hallar ciertos mínimos procesales que nos permiten asegurar que el proceso como instrumento sirve adecuadamente para su objetivo y finalidad.

Ticona (1992), cita a De Bernardis, que sostiene que: *"el debido proceso es una garantía y un derecho fundamental de todos los justiciables que les permitirá, una vez ejercitado el derecho de acción, pueden efectivamente, acceder a un proceso que reúna los requisitos mínimos que lleven a la autoridad encargada de resolverlo a pronunciarse de manera justa, equitativa e imparcial"*. Es decir, aquellos elementos mínimos que resultan exigibles por los justiciables para que el proceso que se desarrolle -cualquiera que este sea-

pueda permitirle acceder a la cuota mínima de justicia a la que este debe llevarle. De esta manera, el proceso se constituirá en el vehículo que proporciona y asegura a los justiciables el acceso a la justicia, entendida esta como valor fundamental de la vida en sociedad.

Para el citado autor el debido proceso legal, proceso justo o simplemente debido proceso (así como el derecho de acción, de contradicción), es un derecho humano o fundamental que tiene toda persona y que le faculta a exigir al estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez competente e independiente, pues, el Estado no solo está obligado a prever la prestación jurisdiccional (cuando se ejercita los derechos de acción y contradicción), sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que se aseguran tal juzgamiento imparcial y justo; por consiguiente, es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido humano de acceder libre y permanentemente a un sistema judicial imparcial.

El eximio jurista confunde su concepto de acceso a la justicia, con el debido proceso y la tutela jurisdiccional, extendiendo mucho el concepto de debido proceso. Y solo se circunscribe al principio de imparcialidad y que es loable la importancia que le da al sustento axiológico de justicia al debido proceso.

Parodi (2001), asevera que: *“El concepto del proceso, alcanza determinada connotación si le anteponemos al término debido, pues su sola lectura permitirá presuponer que existe o que puede un proceso no debido lo que equivaldría a un proceso indebido, pero si al proceso debido lo relacionamos con la Constitución, posibilitando el debido cumplimiento de los principios de oralidad.”*

El debido proceso no solo se circunscribe en las garantías del proceso, pues tiene una fundamentación Axiológica, veamos pues como nos encontramos ante un concepto cuyos alcances no solamente se limitan a un escenario jurisdiccional, sino que son alegables tanto en un ámbito administrativo como incluso en relaciones corporativas entre particulares y además, que no se limita al mero cumplimiento de ciertas pausas sino que está internamente ligado a la consecuencia del valor justicia.

2.2.6. EL DEBIDO PROCESO EN LA CONSTITUCIÓN.-

El debido proceso está reconocido expresamente en el Art. 139° numeral 14 de la Constitución, que constituye una exigencia derivada del Derecho de Defensa que se conozca de forma clara los hechos que se imputa. El debido proceso es una cláusula de carácter general y residual o subsidiario; por tanto, constitucionaliza toda las garantías establecidas por la legislación ordinaria-orgánica y procesal en cuanto ellas sean concordantes con el fin de justicia a que está destinado la tramitación de un caso judicial penal o cuyo incumplimiento ocasiona graves efectos en la regularidad.

El derecho al debido proceso se encuentra garantizado por el inciso 3° del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, y la incorporación de contenidos específicos de este derecho en casos concretos, se ha efectuado sobre la base de la norma internacional sobre derechos humanos vinculante para el Perú.

Para el Tribunal Constitucional el derecho al debido proceso implica el respeto, dentro de todo proceso, de los derechos y garantías mínimas con que

debe contar todo justiciable, para que una causa pueda tramitarse y resolverse en justicia.

2.2.7 AFECTACION A OTROS DERECHOS.

Afectación al Derecho a la vida, a la integridad moral, psíquica y física y al libre desarrollo y bienestar. Lo que significa que siendo un derecho subjetivo básico, el ordenamiento jurídico protege a la persona de cualquier amenaza, agresión o atentado que ponga en peligro su vida, por ser un ente coexistencial destinado a convivir en sociedad. La noción de bienestar como señala el jurista Fernández (2004) dice: *"Comprende otras diversas situaciones o calidades de vida que, además de la salud en sentido estricto son necesarias para que la persona alcance el estado de bienestar, considerado este concepto a lograr un equilibrio de vida óptima en el ser humano"* (Fernández Sessarego Carlos. *"Constitución comentada". Tomo I. "Derechos fundamentales de la persona". Gaceta Jurídica. Lima. 2004. Págs. 36-37.*)

Este derecho al equilibrio, no sólo debe ser considerado una aspiración, sino en una sociedad que busca construir su democracia o mejor dicho el Estado Democrático del Derecho, debe ser un deber tanto del Estado, como del propio ciudadano, construir y materializar este derecho. Teniendo un Estado que respete el derecho a la vida, a la salud a la integridad, se podrá contar con una posibilidad para que este derecho se haga realidad.

2.3 VISION ACTUAL DEL DERECHO A LA DEFENSA Y EL DEBIDO PROCESO

En algunos sectores estatales persiste una visión recortada y anacrónica respecto a las dimensiones y alcances del derecho a la defensa y del debido proceso. Existen funcionarios de diverso nivel en la administración pública que aprecian estos temas como “*exclusivos de los jueces*” o aplicables únicamente en la “*vía judicial*”, visión que se manifiesta en las pocas o nulas facilidades que suelen darse a fin de que los involucrados conozcan anticipadamente los motivos por los cuales una entidad estatal le impone o pretende imponerle una sanción. De manera análoga, existen representantes del Ministerio Público quienes consideran que, durante las investigaciones preliminares que se efectúan previas a la apertura de instrucción, no rige el principio de contradicción, y en consecuencia la omisión a citación al imputado para que presente sus descargos no viola ningún tipo de garantía individual. Entendemos que ello proviene de una desinformación respecto a la evolución de dichas instituciones en el derecho constitucional y positivo de los últimos años, el que trataremos de sintetizar a continuación.

2.3.1 GARANTÍAS VINCULADAS AL DERECHO DE DEFENSA Y AL DEBIDO PROCESO.-

Contemporáneamente la definición del derecho al debido proceso se presenta como una suerte de compilación de garantías individuales, de tipo formal o material, que buscan lograr y preservar un mínimo equilibrio entre el particular y la entidad estatal al entrar en un conflicto, se trata de un concepto moderno íntimamente referido a la validez y legitimidad del proceso, mediante

el cual se obtienen ciertos mínimos procesales que nos permiten asegurar que el proceso como instrumento sirve adecuadamente para su objetivo y finalidad. Entre estos “*mínimos procesales*” se encuentra el derecho de defensa, por demás esencial entre los derechos de corte procesal, y cuyo alcance comprende tanto un principio de interdicción de ocasionarse indefensión como un principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes de un proceso o de un tercero con interés. La evolución doctrinaria y normativa al respecto ha venido a establecer un ámbito garantista mínimo en tres niveles: 1) El derecho del inculpado a la comunicación previa y detallada de los cargos que se le imputan, 2) La concesión al imputado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa. 3) El derecho del inculpado a defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección, así como de comunicarse libre y privadamente con este. -*Art. 8.2 del Pacto de San José de Costa Rica, incisos (b),(c) y (d)*- Nuestra Constitución Política vigente reconoce como fundamental de toda persona el derecho “...a la *legítima defensa*” (art. 2.23), y entre los principios y derechos de la función jurisdiccional incluye el principio “... *de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso.*”

La importancia de la proyección del derecho de defensa como interdicción de indefensión ha sido profusamente expuesta en nuestra jurisprudencia constitucional: “*En cuanto derecho fundamental, se proyecta entre otros, como principio de interdicción en caso de indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de alguna de las partes de un proceso o de un tercero con interés.*”

(Expediente No. 282-2004 –AA/TC, FJ 3.) Asimismo, la misma jurisprudencia constitucional ha remarcado la necesidad de tutelar la facultad de toda persona de “Contar con el tiempo y los medios necesarios para ejercerlo en todo tipo de procesos, incluidos los administrativos, lo cual implica, entre otras cosas, que sea informada con anticipación de las actuaciones iniciadas en su contra”. (Exp: No. 2659-2003 AA/TC, FJ 4; No.00649-2002 AA/, FJ 2)

La interdicción de indefensión implica, como no puede ser de otra forma, el que se le informe con anticipación de las actuaciones iniciadas en su contra, entre otros aspectos procesales. Para ello, una oportuna notificación o previo conocimiento de los aspectos necesarios del proceso que se impulsa en su contra es indispensable. De lo contrario, se genera una lesión en perjuicio del precitado derecho, pues este desconocimiento origina que no pueda efectuar eficazmente los descargos respectivos.

2.3.2 LAS DIMENSIONES DEL DERECHO DE DEFENSA.-

También la jurisprudencia constitucional, en forma nutrida y coherente, ha expuesto que el principio de debido proceso, concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público, que son de obligada aplicación en todo procedimiento en el que el Estado adoptará decisiones que afectarán intereses individuales, no es exclusivo de la vía judicial. En este sentido, *como señala Espinosa (2003) (...) no solo tiene una dimensión, por así decirlo, “judicial”, sino que se extiende también a sede “administrativa” y, en general, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos lo ha sostenido, a cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional (el que) tiene la obligación de adoptar*

resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal, en los términos del artículo 8° de la Convención Americana (...) [Exp. N° 2050-2002-AA/TC FJ 12] Asimismo, la jurisprudencia constitucional ha declarado que la facultad administrativa disciplinaria (...) está condicionada, en cuanto a su propia validez, al respeto de la Constitución, de los principios, constitucionales y en particular, a la observancia de los derechos fundamentales (...), [debiendo] 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 [Exp. N° 1003-1998-AA/TC, FJ 12]. Así, el respeto al debido proceso no solamente se vincula con la necesidad de garantizar a todo justiciable determinadas garantías mínimas cuando este participa en un proceso judicial, sino también con la propia validez de la configuración del proceso, cualquiera que sea la materia que se dirima en su seno. “De esta forma, el debido proceso no solo es un derecho de connotación procesal que se traduce, como antes se ha dicho, en el respeto de determinados atributos, sino también una institución compleja que desborda el ámbito meramente jurisdiccional.” (Expediente N° 2521-2005-PCH/TC, FJ 5.)

Específicamente en la actividad de la etapa previa a lo judicial, esto es, las investigaciones que efectúa el Ministerio Público previamente a la apertura de Instrucción ante un juez penal, el Tribunal Constitucional ha acotado que el respeto al debido proceso “no solo tiene que ver con la necesidad de garantizar a todo justiciable determinadas garantías mínimas cuando este participa en un

proceso judicial, sino también con la propia validez de la configuración del proceso, cualquiera que sea la materia que en su seno se pueda dirimir, como puede ser la actividad investigatoria que desarrolla el fiscal penal en sede prejurisdiccional. De esta forma, el debido proceso no solo es un derecho de connotación procesal que se traduce, como antes se ha dicho, en el respeto de determinados atributos, sino también una institución compleja que desborda el ámbito meramente jurisdiccional.” (Expediente N° 2521-2005-PCH/TC, FJ 5.) Espinoza (2003), “...nos encontramos ante un concepto cuyos alcances no solamente se limitan a un escenario jurisdiccional, sino que son alegables tanto en un ámbito administrativo como incluso en relaciones corporativas entre particulares y además, que no se limita al mero cumplimiento de ciertas pausas sino que está internamente ligado a la consecuencia del valor justicia...”

2.3.3 MECANISMOS CONTRA LA AFECTACIÓN DE ESTE DERECHO.-

El desarrollo histórico y científico de la teoría general del proceso ha generado que se incluyeran en el texto normativo de la Constitución, diversos principios y postulados esencialmente procesales sin los cuales ningún proceso puede entenderse como justo y eficaz. (3) Este llamémoslo así, proceso de “positivización” del debido proceso se ha extendido a otros niveles legislativos y ha desarrollado inclusive mecanismos de protección o defensa, como vamos a apreciar.

2.3.4 EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO:

Si revisamos lo dispuesto en la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, apreciamos que el artículo IV del Título Preliminar en su numeral (1) incluye entre sus principios rectores el de *legalidad*, de acuerdo

al cual toda autoridad administrativa debe actuar *“con respeto a la Constitución, la Ley y al Derecho”*. Asimismo incluye el principio del *debido procedimiento*, que comprende textualmente *“el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.”* Por lo demás, el artículo 10° de esta misma Ley incluye en primer término, entre los vicios del acto administrativo que causan su nulidad de pleno derecho, *“la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.”* En consecuencia, cuando la autoridad administrativa obstaculiza o impide que la otra parte pueda enterarse debidamente de lo actuado, ocasiona su indefensión, lo que en última instancia constituye una trasgresión al derecho a la legítima defensa que la Constitución consagra, y vicia de nulidad el procedimiento. Cualquiera que hubiera sido sancionado dentro de estos “esquemas” se encuentra plenamente facultado para demandar esta nulidad tanto en la misma vía administrativa como en la judicial. Ello sin dejar de lado que, estando reconocido en la Carta Magna el derecho a la legítima defensa, procede ejercitar el proceso constitucional de amparo, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 37° inciso 25 y demás concordantes del Código Procesal Constitucional.

El debido proceso es un derecho fundamental, subjetivo y público que contiene un conjunto de garantías: principios procesales y derechos procesales, que tienen las partes en el proceso. El cumplimiento del debido proceso garantiza la eficacia del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Estas garantías, principios procesales y derechos son *númerus apertus*, teniendo como parámetro a la valoración jurídica de la justicia y la dignidad humana, es decir, el ser humano como centro de la sociedad y su convivencia

dentro de un Estado de Derecho basado de una democracia sustancial como presupuesto para el desarrollo y eficacia del debido proceso. Hace un tiempo este derecho humano perteneció a la Teoría General del Proceso con otra denominación y a partir de la constitución de 1979 ya pertenece al ámbito constitucional y ello se plasma en la constitución vigente, en el artículo 139.3.

2.3.5 EN RELACIÓN A PRESERVAR EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO.

Desde la perspectiva del Garantismo Jurídico se tiene que se trata de proteger a los derechos y libertades fundamentales, y en ese sentido encauzar el derecho a una efectiva protección de los sectores más vulnerables que pueden ser víctimas de toda forma de arbitrariedad que muchas veces se deriva desde el Estado. En esa medida es importante perfilar la función del derecho a través de la actuación de los operadores jurídicos.

Teniendo en cuenta que el Estado Constitucional y Democrático del Derecho, según el sistema garantista y del enfoque neo-constitucionalista debe caracterizarse como modelo alternativo de estado de derecho y como propuesta de una teoría general del Derecho, se opone al estado ilimitado, y en los últimos años se enfrenta a un “estado de excepción”, un espacio vacío de derecho, zona de anomia en la cual todas las determinaciones jurídicas y sobre todo la distinción misma entre público y privado son desactivadas a partir de la subordinación “absoluta” de lo político a lo económico. Ferrajoli (2006) dice al respecto: *“Al desaparecer el tradicional constitucionalismo con su micro ética individualista de tradición liberal, en su papel protagónico a nivel nacional, el ius humanitatis romperá con la reciprocidad convencional entre derechos y deberes y tomará a la humanidad como titular de los derechos humanos, con lo*

cual estaremos asistiendo al resurgimiento del principio de la comunidad en un nuevo enfoque de los sistemas normativos basado en el garantismo, pues sin duda alguna el garantismo es la otra cara del constitucionalismo”.

La aparición de nuevas instancias y mecanismos para la defensa de los derechos individuales y sociales constituye una muralla de contención contra los embates autoritarios y excluyentes, tendrán que confrontar al movimiento garantista con sus potencialidades emancipatorias efectivas y reales contrapuestas a espejismos jurídicos y jurisprudenciales. La mala regulación en nuestro país de un adecuado sistema de control presupuestario, ocasiona que no se fortalezca un Estado Constitucional y Democrático de Derecho que se refieren al ejercicio eficiente, eficaz y legítimo de la gobernabilidad, para el logro de los objetivos sociales y económicos, estos conceptos están asociados a la noción de eficiencia, en el sentido de alcanzar los objetivos en forma transparente y sin dispendio de recursos.

La democracia moderna es concebida, no sólo como un fin en sí mismo, sino también como un medio para alcanzar los objetivos económicos y sociales. A partir de una concepción restringida a la eficacia del Estado en el manejo de asuntos económicos, se pasó a una concepción más amplia que incorporó el tema de la capacidad del Estado, constituido como Estado de Derecho para integrar y conducir a la sociedad en su conjunto. El concepto de Estado de Derecho se extendió aún más, poniendo énfasis en su carácter democrático, tomando en cuenta los procesos de participación y formación de consensos que surgen de la sociedad civil, los cuales han estado más representados y permiten que un Estado pueda asumir y cumplir mejor sus funciones básicas. Alguna vez el estudioso Buenaventura (1998) dijo: “Las

democracias modernas poseen espejismos democráticos que hacen relevante la superioridad de una minoría y la debilidad de la participación política, y los intereses de los gobernados no se ven representados puesto que no pertenecen a la red de poder, que está facultada para apropiarse del sistema político y burocrático” (Buaventura de Sousa, Santos. La globalización del Derecho. Bogotá: universidad nacional de Colombia-Ilsa, 1998, págs.79 y 80.)

En nuestro país, la democracia no es un sistema que se encuentre consolidado, y por lo tanto el Estado democrático del Derecho, es debilitado, puesto que el hecho que la legalidad formal no funcione y se exprese en ineficacia en los marcos legales hace que el déficit democrático de los ciudadanos se retraiga cada vez más, y ello a su vez ocasiona que la mayoría de peruanos no ejerzan plenamente su ciudadanía, siendo similar a la crisis de institucionalidad que directamente tiene que ver con la organicidad del Estado. Por lo tanto estas medidas de una adecuada falta de control presupuestario, la ausencia de un sistema presupuestario idóneo y eficaz, ocasiona inseguridad y el abandono del rol central de todo Estado, que fundamentalmente siendo el ente más organizado de la sociedad no puede eludir su rol central de salvaguardar los recursos de todos los peruanos, la falta de ello es indicativo de dicho déficit democrático, que se menciona, donde la Institucionalidad del Estado y la Sociedad Civil no están a la verdadera altura de una genuina democracia. A través de los postulados del garantismo hay la posibilidad que ello mejore y se reconstituya un verdadero Estado Democrático de Derecho, que dependerá además de la voluntad de enmienda de quienes dirigen nuestro país y de una afirmación de la Sociedad Civil.

2.3.6 JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL QUE SOBRE EL TEMA DEL DEBIDO PROCEDIMIENTO Y SUB TEMA DERECHO DE DEFENSA, HA ESTABLECIDO LO SIGUIENTE:

Expediente N.º 1628-2003-AA/TC – LIMA, de fecha, Lima, a los 29 días del mes de agosto de 2004, sexto fundamento “Según doctrina atinentes, dicho principio tiene tres niveles concurrentes de aplicación, el primero de los cuales se refiere al debido proceso como derecho al procedimiento administrativo y supone que: “(...) todos los administrados tienen el derecho a la existencia de un procedimiento administrativo previo a la producción de las decisiones administrativas que les conciernan. Correlativamente, la Administración tiene el deber de producir sus decisiones mediante el cumplimiento de las reglas que conforman el procedimiento, de modo que es flagrantemente violatorio de este principio la producción de actos administrativos de plano o sin escuchar a los administrados. No es válido afirmar que con la concurrencia del administrado luego del acto, recién se iniciará el procedimiento, sino que –por el contrario– desde su origen mismo debe dar la oportunidad para su participación útil”.

[Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General] (subrayado agregado); igualmente se tiene entre otras de las jurisprudencias de diversas sentencias, por citar algunas de ellas se tiene:

Expediente N° 02728-2007-AA/TC, 20/08/2008 *El derecho de defensa establece una prohibición de estado de indefensión de la persona frente a un proceso o procedimiento que afecte un derecho o interés del mismo. Este derecho no se satisface con el mero y aparente cumplimiento de una ritualidad de noticiar a la persona sobre la existencia de un proceso, sino con el desarrollo de todas las diligencias idóneas a efectos de una comunicación*

válida y oportuna sobre la existencia de un proceso. De lo contrario, este derecho fundamental se convertiría en la garantía de una mera formalidad procedimental que la vaciaría de su real contenido, lectura contraria a la naturaleza de los derechos fundamentales en cuanto a mandatos de optimización.

Expediente N° 06648-2006-HC/TC, 13/05/2007, La Constitución, en su artículo 139°, inciso 14, reconoce el derecho a la defensa; en virtud de dicho derecho se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. El contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida, por actos concretos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos (FJ 4).

Expediente N° 05085-2006-PA/TC, 06/05/2007 El derecho de defensa constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal que conforma, a su vez, el ámbito del debido proceso, y sin el cual no podría reconocerse la garantía de este último. Por ello, en tanto derecho fundamental, se proyecta como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes, sea en un proceso o procedimiento, o en el caso de un tercero con interés (FJ 5).

Expediente N° 00005-2006-AI/TC, 08/04/2007, *El Derecho de defensa a nivel procesal se constituye como una garantía que permite el correcto desenvolvimiento del proceso; por ello, el ejercicio del mismo al interior de cualquier procedimiento se constituye como un requisito de validez del propio proceso (FJ 27).*

2.3.7 RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA, CIVIL Y PENAL

Hemos afirmado que los servidores públicos tienen deberes que cumplir dentro de la entidad que laboran y derechos que hacer respetar frente a cualquier acto u omisión, de parte del Estado, que constituya una agresión o amenaza de agresión. Los actos laborales que benefician a la entidad merecen ser estimulados y reconocidos. En contrapartida, los que perjudican a la Institución merecen ser sancionados. Según sea la naturaleza del comportamiento humano, y las consecuencias que este genere en el patrimonio de la entidad, podemos decir que nos encontramos frente a hechos que generan responsabilidad administrativa, civil o penal.

La Ley marco del Empleado Público No. 28175, a través de su artículo 19, afirma de manera escueta, que los empleados públicos son responsables civil, penal o administrativamente por el incumplimiento de las normas legales y administrativas en el ejercicio del servicio público.

La Ley del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, aprobado por Ley No. 27785, en uno de sus extremos de su novena disposición final, expresa que la responsabilidad administrativa funcional es aquella en la que incurren los servidores y funcionarios por haber contravenido el ordenamiento jurídico administrativo y las normas internas de la entidad a la

que pertenecen, se encuentra vigente o extinguido el vínculo laboral o contractual al momento de su identificación durante el desarrollo de la acción de control. Responsabilidad Civil es aquella en la que incurren los servidores y funcionarios públicos que por su acción u omisión, en el ejercicio de sus funciones, hayan ocasionado un daño económico a su entidad o al Estado. Es necesario que el daño económico sea ocasionado incumpliendo el funcionario o servidor público sus funciones, por dolo o por culpa, sea esta inexcusable o leve. La obligación del resarcimiento a la entidad o al Estado es de carácter contractual y solidaria y la acción correspondiente prescribe a los 10 años de ocurridos los hechos que generan el daño económico.

La responsabilidad penal es aquella en la que incurren los servidores y funcionarios públicos, que en el ejercicio de sus funciones han efectuado un acto u omisión tipificado como delito o falta. Cuando se publica tiene el derecho de recurrir ante el representante del ministerio público a fin que éste, en su calidad de titular de la acción penal, sujeto activo del acto delictivo repare el daño causado y sea sancionado con la medida coercitiva que determine el Código Penal.

2.3.8 CARACTERÍSTICAS DEL PROCESO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO

Cada uno de los procesos de investigación tiene sus propias peculiaridades que hacen posible distinguirlos y diferenciarlos a unos de otros. Pero también existen rasgos que están presentes en todos ellos. Toda investigación, sea ésta policial, fiscal, una acción de control, o de carácter jurisdiccional, tiene como finalidad la defensa o reconocimiento de derechos de

una persona frente a otra, de una persona frente a los intereses de terceros o de aquel frente a los derechos u obligaciones del estado. No puede haber proceso de investigación desvinculado de la defensa de los derechos de la persona humana. El proceso administrativo disciplinario para ser válido debe estar premunido de algunas características, garantías o reglas básicas preexistentes.

Es Necesaria la Existencia de una Imputación; La Ley No. 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, ha establecido algunos principios de la potestad sancionadora administrativa; de estos podemos citar los principios de legalidad y tipicidad (artículo 230º, numerales 1 y 4). Con relación al primero, señala que solo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de la libertad. Por el segundo, entendemos que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o análoga.

En el artículo 25 del Decreto Legislativo No. 276, expresa de manera clara que “Los servidores públicos son responsables civil, penal y administrativamente por el cumplimiento de las normas legales y administrativas en el ejercicio del servicio público, sin perjuicio de las sanciones de carácter disciplinario por las faltas que cometan”. Eso es así porque las personas que laboran dentro de la administración pública tienen derechos que proteger y deberes que cumplir. Tiene que existir un equilibrio entre lo uno y lo

otro para que la relación entre la persona y Estado no sea de permanente conflicto o sometimiento. No puede iniciarse un proceso administrativo disciplinario contra un servidor del Estado, o uno que ha dejado de serlo, si es que no existe contra éste una imputación que signifique la comisión de una falta disciplinaria. No puede ser tampoco cualquier imputación, ésta debe necesariamente encontrarse tipificada como falta disciplinaria en la norma legal para poder dar motivo al inicio de una investigación. De esa manera se estará verificando el principio jurídico de la tipicidad, como garantía procesal. Los hechos que tengan otra naturaleza jurídica darán lugar a la intervención del juez civil o del fiscal en lo penal, según se trate de una responsabilidad civil o penal. No se puede abrir una investigación ni siquiera solicitar o exigir la interpretación de la comisión de procesos administrativos disciplinarios si no existe un cuestionamiento específico a la conducta funcional de un servidor o ex servidor público; además, para los efectos procesales la queja o denuncia debe necesariamente realizarse a través de un escrito que contenga, de manera clara e indubitable, los cargos que se formulan contra el servidor y adjuntarse –si fuera posible- las pruebas en las que se ampara el cuestionamiento. Asimismo, en los procesos sancionadores se debe de observar los principios establecidos en el artículo 230º, numerales 2 y 9, de la Ley acotada: 2). Debido Procedimiento.- Las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso. 9). Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario, y demás principios.

LA FALACIA DE LA IGUALDAD PROCESAL ENTRE EL ESTADO Y LA PERSONA HUMANA

Todas las constituciones que hemos revisado tienen especial predilección por afirmar que la persona humana es el aspecto fundamental y fin supremo de todas las actividades programadas por el Estado. Los poderes constituyentes procuran consignar como parte de sus decisiones que toda persona tiene derecho: A la igualdad ante la ley y que nadie puede ser discriminado por razón de origen, religión, raza, sexo, idioma, opinión, condición económica o de cualquier índole. Así se expresa el artículo 2º inciso 2) de la Constitución del Perú de 1993, eso afirman con inevitables matices, la constitución de España, Nicaragua, Brasil, Paraguay, Argentina, Uruguay, México, Ecuador, Panamá, etc. Pero, ¿Qué es lo que ocurre en nuestra vida cotidiana? ¿Se produce la esperada correspondencia entre la teoría y la realidad?

2.4 MARCO CONCEPTUAL

2.4.1 DERECHO:

El Derecho es el orden normativo e institucional de la conducta humana en sociedad inspirado en postulados de justicia, cuya base son las relaciones sociales existentes que determinan su contenido y carácter. En otras palabras, es el conjunto de normas que regulan la convivencia social y permiten resolver los conflictos interpersonales. Sin embargo, el concepto se caracteriza por su vaguedad y ambigüedad, tal como lo señala el jurista H. L. A. Hart (2007) en "*El concepto de Derecho*". El término puede sugerir diferentes significados atendiendo a un contexto, y consiguientemente, es difícil precisar una definición

general. Así, diferentes expresiones pueden contener la palabra *derecho*, y referirse a conceptos distintos: "Tengo derecho a", "el Legislador crea derecho", "existen diferentes ramas del derecho", "Juan Pérez estudia un pregrado en derecho", etc. La definición inicial da cuenta del Derecho positivo o efectivo, pero no explica su fundamento; por ello juristas, filósofos y teóricos del Derecho han propuesto a lo largo de la historia diversas definiciones alternativas, y distintas teorías jurídicas sin que exista, hasta la fecha, consenso sobre su validez. El estudio del concepto del Derecho lo realiza una de sus ramas, la Filosofía del Derecho. Con todo, la definición propuesta inicialmente resuelve airoosamente el problema de "validez" del fundamento del Derecho, al integrar el valor Justicia en su concepto.

Los conceptos de Derecho Positivo y el Derecho vigente se pueden reducir a que el primero es el que se aplica y el segundo es el que el órgano legislativo publica para ser obedecido en tanto dure su vigencia, mientras no sea sustituido por medio de la abrogación o derogación. Por lo tanto no todo Derecho vigente es positivo, Es decir hay normas jurídicas que tienen poca aplicación práctica es decir no es Derecho positivo pero si es derecho vigente.

Desde el punto de vista objetivo, dícese del conjunto de leyes, reglamentos y demás resoluciones, de carácter permanente y obligatorio, creadas por el Estado para la conservación del orden social. Esto es, teniendo en cuenta la validez; es decir que si se ha llevado a cabo el procedimiento adecuado para su creación, independientemente de su eficacia (si es acatada o no) y de su ideal axiológico (si busca concretar un valor como la justicia, paz, orden, etc.)

2.4.2 ETIMOLOGÍA DE LA PALABRA DERECHO

La representación de la Diosa Justicia muestra a la diosa equipada con tres símbolos del Derecho: la espada simboliza el poder coercitivo del estado; la balanza simboliza el equilibrio entre los derechos de los litigantes; y la venda sobre los ojos representa la imparcialidad.

La palabra derecho deriva de la voz latina "*directum*", que significa "lo que está conforme a la regla, a la ley, a la norma", o como expresa Villoro Toranzo, "lo que no se desvía ni a un lado ni otro." Ahora bien, esta asociación se afirma definitivamente cuando la palabra vulgar "*directum*" suplanta a la antigua latina, de origen desconocido "*ius*", fenómeno que se pudo haber producido por la influencia judeo-cristiana, determinando la formación de la palabra en las lenguas romances: *diritto*, en italiano; *direito*, en portugués; *dreptu*, en rumano; *droit*, en francés; a su vez, *right*, en inglés; *recht* en alemán y en neerlandés, donde han conservado su significación primigenia de "recto" o "rectitud".

2.4.3 EL DERECHO OBJETIVO.- se puede definir como:

- El conjunto de reglas que rigen la convivencia de los hombres en sociedad.
- Norma o conjunto de normas que por una parte otorgan derechos o facultades y por la otra, correlativamente, establecen o imponen obligaciones.
- Conjunto de normas que regulan la conducta de los hombres, con el objeto de establecer un ordenamiento justo de convivencia humana.

2.4.4 EL DERECHO SUBJETIVO.- Se puede decir que es:

- La facultad que tiene un sujeto para ejecutar determinada conducta o abstenerse de ella, o para exigir de otro sujeto el cumplimiento de su deber.
- La facultad, la potestad o autorización que conforme a la norma jurídica tiene un sujeto frente a otro u otros sujetos, ya sea para desarrollar su propia actividad o determinar la de aquéllos.

2.4.5 ORIGEN DE LA PALABRA DERECHO.-

Es de naturaleza controvertida, sobre el tema los autores se han orientado a varias posturas, entre ellas las de mayor aceptación suelen ser las siguientes:

- El Derecho nace como una relación de fuerza entre personas desiguales, sea material o psíquicamente.
- El Derecho nace como reparación a una ofensa física o moral que una persona inflige a otra.
- El Derecho nace para regular la indemnización debida por el incumplimiento de una palabra dada. En general para regular los negocios jurídicos entre las personas.
- El Derecho nace de la necesidad de regular las relaciones que surgen entre los distintos sujetos de Derecho. A medida que las relaciones interpersonales se vuelven más complejas el Derecho lo va receptando.
- El Derecho nace como una reacción del Estado ante la autotutela individual (venganza privada), monopolizando o, más bien, pretendiendo

monopolizar el uso de la violencia como instrumento de coerción y de resolución de conflictos.

2.5 DERECHO ADMINISTRATIVO.- Todo ejercicio de la potestad administrativa debe observar la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, ley marco que regula la actuación administrativa. Al respecto, el artículo IV del Título Preliminar, consagra, entre otros, el derecho al debido procedimiento, que garantiza que los administrados gocen de derechos tales como el de exponer sus argumentos, de ofrecer y producir pruebas y obtener una decisión motivada y fundamentada en el derecho.

2.5.1 EL DERECHO DE DEFENSA

El derecho de defensa es la garantía fundamental con la que cuenta el ciudadano ya que permite que las demás garantías tengan vigencia concreta dentro del proceso penal.

Para que haya un proceso penal propio de un Estado de Derecho es irrenunciable que el inculpado pueda tomar posición frente a los reproches o cargos formulados en su contra, y que se consideren en la obtención de la sentencia los puntos de vista sometidos a discusión. Como quiera que la meta procesal del esclarecimiento de la sospecha se alcance en la mejor forma por medio de un proceso dialéctico, en el que se ponga a discusión aspectos inculpatorios y exculpatorios, así como los argumentos y contra argumentos ponderados entre sí.

Cabe señalar que el derecho de defensa no solo se extiende exclusivamente al procedimiento penal sino que este derecho fundamental abarca también a otros procedimientos jurisdiccionales como, el procedimiento

civil, laboral, tributario e incluso a los procedimientos no jurisdiccionales, como el administrativo.

En cuanto al Derecho de Defensa desde el punto de vista de una imputación de carácter delictivo, se debe señalar que el derecho de defensa no puede tener limitaciones. Así se considera que éste derecho solo se puede ejercer desde el inicio del proceso penal, que es cuando ya existe una imputación cierta a través de la denuncia penal. Considero que el Derecho de Defensa debe ser ejercido desde las etapas pre-procesales como es la investigación policial o preliminar.

El Derecho de Defensa es un derecho fundamental e imprescindible en un debido proceso. Es el Derecho subjetivo público individual del imputado de acreditar su inocencia o cualquier circunstancia capaz de excluir o atenuar su responsabilidad; constituye una actividad esencial del proceso, integrando el triángulo formal de la justicia represiva, en cuanto nadie puede ser condenado sin ser oído ni defendido. También se concibe a la defensa como el derecho inviolable, público y subjetivo que tiene toda persona para poder cautelar sus derechos cuando es imputado de un acto delictuoso. Se funda en el principio de la libertad. Es un poder que la ley confiere al hombre para impedir cualquier sanción. Responde a la idea de protección de amparo, frente al ataque que supone la contienda procesal bajo el cual subyace el conflicto de intereses y libertades, que si bien afectan a cuantos intervienen en el mismo, tiene una especial significación respecto del imputado, constituyendo un derecho consagrado constitucionalmente.

Carocca (1998), advierte dos dimensiones del derecho de defensa: "a) como derecho subjetivo; y, b) como garantía del proceso. En lo que respecta a

la primera dimensión, es visto como un derecho fundamental que pertenece a todas las partes del proceso, cuyas notas características son su irrenunciabilidad (la parte no puede decidir que no se le conceda la oportunidad de defenderse) y su inalienabilidad (no puede ser dispuesta por su titular, ni su ejercicio puede serle sustraído ni traspasado a terceros)” En cuanto a su segunda dimensión, de carácter objetivo institucional, la defensa constituye un verdadero requisito para la validez del proceso, siempre necesaria, aun al margen o por sobre la voluntad de la parte, para la validez del juicio.

2.5.2 CONCEPTO DEL DEBIDO PROCESO

Por Debido Proceso, puede entenderse el derecho fundamental que asiste a todo imputado y a su Abogado defensor a comparecer inmediatamente en la instrucción y a lo largo de todo el proceso penal a fin de poder contestar con eficacia la imputación o acusación contra aquél existente, articulando con plena libertad e igualdad de armas los actos de prueba, de postulación e impugnación necesarios para hacer valer dentro del proceso penal el derecho a la libertad que asiste a todo ciudadano que, por no haber sido condenado, se presume inocente. La vigencia del principio supone, el reconocimiento del ordenamiento jurídico a un derecho de signo contrario el derecho que tiene el imputado o procesado de hacer uso de una adecuada defensa. De tal manera que la defensa opera como un factor de legitimidad de la acusación y de la sanción penal. También confluyen en la defensa otras garantías y derechos como la audiencia del procesado, la contradicción procesal, el derecho a la asistencia técnica del abogado. El uso de medios de prueba, el derecho a no declarar contra sí mismo o declararse culpable.

2.5.3 EL SERVIDOR PÚBLICO

Los servidores públicos, por definición, son personas que prestan servicios al Estado como miembros de las corporaciones públicas, como empleados o trabajadores del mismo y de sus entidades descentralizadas. Cabe destacar que estas entidades pueden ser -territoriales o especializadas (por servicios)- como miembros de la fuerza pública, o en cualquier otra condición que ante la ley les de tal carácter.

Así por ejemplo, para efectos penales y disciplinarios son servidores públicos los particulares que ejercen funciones públicas en forma permanente o transitoria, o administran recursos provenientes de contribuciones. Todo servidor público está al servicio del Estado y de la comunidad y debe ejercer funciones en la formas prevista por la constitución, la ley o el reglamento, estando su responsabilidad y la manera de hacerla efectiva determinadas por la ley.

Así las cosas, y sin importar la forma o manera en que se encuentre vinculado ese servidor público, deben asistirlo compromisos mayores consigo mismo, la comunidad, la institución a la que presta sus servicios y por ende con el Estado, lo que importa y le impone por encima de cualquier circunstancia, lealtad, entrega, vocación, sacrificio, capacidad, disciplina, honorabilidad, voluntad y honradez, entre otras muchas consideraciones y convicciones, mismas que debe ofrecer en beneficio que no en detrimento de las instituciones, la ciudadanía y el estado, reflejando en ello la esencia fundante y fundamental de lo que es y debe ser el Estado en la mayor de sus dimensiones, máxime cuando es el nuestro un estado social de derecho (con forma unitaria y gobierno republicano) cuya configuración jurídico - política se

halla inspirada en el propósito cierto y eficaz de brindar a la actividad estatal el más amplio de los despliegues posibles dentro del ámbito de las realidades sociales, con el fin que ella, la actividad estatal, pueda hacer cabal y efectiva la igualdad entre los gobernados, en la procura incesante de lograr con ello la síntesis entre la democracia y los fines sociales de toda estructura institucional. No podemos dejar de lado y mucho menos olvidar bajo premisa alguna, que como servidores públicos nos debemos a la comunidad, la cual y mediante el cumplimiento de sus deberes contributivos permite que el gobierno cumpla con sus compromisos salariales y prestacionales respecto de nosotros, una más de las razones por la cual no podemos dar pie para que la población manifieste inconformismo frente a los actores e instituciones del estado, particularmente por cuanto aún hoy, y no obstante los ingentes esfuerzos gubernamentales, persisten desde ciertas franjas ciudadanas, quejas sobre incompetencia, negligencia y deshonestidad por parte de servidores del Estado en el manejo de los asuntos públicos y en la búsqueda de soluciones verdaderas de los problemas que afectan directa o indirectamente a la sociedad en su conjunto. Tampoco nos es dable a los servidores públicos, permitir desde nuestra función, razón de ser y existir, que tome fuerza ningún descontento ni sentimiento negativo frente a la forma como debemos y tenemos que conducir nuestras actuaciones y mucho menos que se generalicen perspectivas pesimistas, frustraciones ni censuras ciudadanas hacia el servicio y los servidores públicos, toda vez que con ello en nada contribuimos a la buena marcha de nuestra institucionalidad.

2.5.4 FUNCIONARIO PÚBLICO.-

El/la **funcionario/a** es aquel trabajador que desempeña funciones en un organismo del Estado, que puede representar a cualquier poder público que exista, ya sea el legislativo, el ejecutivo o el judicial. Habitualmente estos organismos son el Gobierno, el Congreso o Parlamento, los tribunales, la Administración pública y en general todos aquellos organismos que no pertenezcan al sector privado.

2.5.5 RÉGIMEN JURÍDICO

El funcionario público, para el ejercicio de sus funciones públicas, está vinculado al aparato estatal mediante un régimen de Derecho público. La relación laboral entre el funcionario y su organismo público suele tener bastantes diferencias con respecto a los contratos de trabajo del sector privado. Entre otras, estas diferencias suelen ser:

- Una mayor seguridad, para conferirle independencia, y quizás también debido a la mayor fortaleza del organismo público frente a empresas privadas.
- Condiciones laborales más beneficiosas para el trabajador (horarios, vacaciones, permisos, excedencias, etc.), excepto en el caso de funcionarios interinos.
- Presenta conflictos de competencia con muchas actividades aparte de la de funcionario. Existen importantes restricciones para ejercer un segundo empleo.

- En un Estado de Derecho, suele exigirse para una selección por sistemas objetivos. Suelen utilizarse varios sistemas de selección: concurso-oposición y oposición, el que prima es el sistema de la oposición.
- Una regulación estatutaria o específica.

2.6 NORMAS LEGALES:

EL REGLAMENTO DE LA LEY DE BASES DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA Y REMUNERACIONES DEL SECTOR PUBLICO N° 276, APROBADO POR DECRETO SUPREMO N° 005-90-PCM. Establece:

En su artículo 3, señala que: “Para los efectos de la ley, entiéndase por servidor público al ciudadano en ejercicio, que presta servicio en entidades de la Administración Pública, con nombramiento o contrato de autoridad competente, con las formalidades de la ley, en jornada legal y sujeto a retribución remunerativa permanente en períodos regulares”.

En su Artículo 4º establece: “Considerase funcionario al ciudadano que es elegido o designado por autoridad competente, conforme al ordenamiento legal, para desempeñar cargos del más alto nivel en los poderes públicos y los organismos con autonomía. Los cargos políticos y de confianza son los determinados por ley”.

LA MISMA NORMA LEGAL EN SU CAPITULO V DEL REGIMEN DISCIPLINARIO:

Artículo 25º.- Establece: “Los servidores públicos son responsables civil, penal y administrativamente por el cumplimiento de las normas legales y administrativas en el ejercicio del servicio público, sin perjuicio de las sanciones de carácter disciplinario por las faltas que cometan”.

Artículo 26°.- SANCIONES.- Las sanciones por faltas disciplinarias pueden ser:

- a) Amonestación verbal o escrita;
- b) Suspensión sin goce de remuneraciones hasta por treinta días;
- c) Cese temporal sin goce de remuneraciones hasta por doce meses; y,
- d) Destitución.

Artículo 27°.- GRADOS DE LA SANCION.- Los grados de sanción corresponden a la magnitud de las faltas, según su menor o mayor gravedad; sin embargo, su aplicación no será necesariamente correlativa ni automática, debiendo contemplarse en cada caso, no sólo la naturaleza de la infracción sino también los antecedentes del servidor, constituyendo la reincidencia serio agravante.

Los descuentos por tardanzas o inasistencias no tienen naturaleza disciplinaria, por lo que no eximen de aplicación de la debida sanción.

Una falta será tanto más grave cuanto más elevado sea el nivel del servidor que la ha cometido.

Artículo 28°.- FALTAS DE CARÁCTER DISCIPLINARIO.- Son faltas de carácter disciplinario que, según su gravedad pueden ser sancionadas con cese temporal o con destitución, previo proceso administrativo:

- a) El incumplimiento de las normas establecidas en la presente Ley y su Reglamento;
- b) La reiterada resistencia al cumplimiento de las órdenes de sus superiores relacionadas con sus labores;
- c) El incurrir en acto de violencia, grave indisciplina o faltamiento de palabra en agravio de su superior, del personal jerárquico y de los compañeros de labor;

- d) La negligencia en el desempeño de las funciones;
- e) El impedir el funcionamiento del servicio público;
- f) La utilización o disposición de los bienes de la entidad en beneficio propio o de terceros;
- g) La concurrencia reiterada al trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de drogas o sustancias estupefacientes y, aunque no sea reiterada, cuando por la naturaleza del servicio revista excepcional gravedad;
- h) El abuso de autoridad, la prevaricación o el uso de la función con fines de lucro.
- i) El causar intencionalmente daños materiales en los locales, instalaciones, obras, maquinarias, instrumentos, documentación y demás bienes de propiedad de la entidad o en posesión de ésta;
- j) Los actos de inmoralidad;
- k) Las ausencias injustificadas por más de tres días consecutivos o por más de cinco días no consecutivos en un período de treinta días calendario o más de quince días no consecutivos en un período de ciento ochenta días calendario;
- l) Las demás que señale la ley.

EL MISMO CUERPO LEGAL, REGLAMENTO DE LA LEY DE BASES DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA EN SU CAPITULO XII ESTABLECE LAS FALTAS Y LAS SANCIONES:

Artículo 150°.- Se considera falta disciplinaria a toda acción u omisión, voluntaria o no, que contravenga las obligaciones, prohibiciones y demás normatividad específica sobre los deberes de servidores y funcionarios, establecidos en el artículo 28° y otros de la Ley y el presente Reglamento. La comisión de una falta da lugar a la aplicación de la sanción correspondiente.

Artículo 151°.- Las faltas se tipifican por la naturaleza de la acción u omisión.

Su gravedad será determinada evaluando las condiciones siguientes:

- a) Circunstancias en que se comete;
- b) La forma de comisión;
- c) La concurrencia de varias faltas;
- d) La participación de uno o más servidores en la comisión de la falta; y,
- e) Los efectos que produce la falta.

Artículo 152°.- La calificación de la gravedad de la falta es atribución de la autoridad competente o de la Comisión de Procesos Administrativos Disciplinarios, según corresponda.

Los elementos que se consideran para calificar la falta serán denunciados por escrito.

Artículo 153°.- Los servidores públicos serán sancionados administrativamente por el incumplimiento de las normas legales y administrativas en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades civil y/o penal en que pudieran incurrir.

Artículo 154°.- La aplicación de la sanción se hace teniendo en consideración la gravedad de la falta.

Para aplicar la sanción a que hubiere lugar, la autoridad respectiva tomará en cuenta además:

- a) La reincidencia o reiteración del autor o autores;
- b) El nivel de carrera; y,
- c) La situación jerárquica del autor o autores.

Artículo 155°.- La ley ha prescrito las sanciones siguientes:

- a) Amonestación verbal o escrita;

- b) Suspensión sin goce de remuneraciones hasta por treinta (30) días;
- c) Cese temporal sin goce de remuneraciones mayor a treinta (30) días y hasta por doce (12) meses; y,
- d) Destitución.

Las sanciones se aplican sin atender necesariamente el orden correlativo señalado.

Artículo 156°.- La amonestación será verbal o escrita. La amonestación verbal la efectúa al jefe inmediato en forma personal y reservada. Para el caso de amonestación escrita la sanción se oficializa por resolución del Jefe de Personal.

No proceden más de dos amonestaciones escritas en caso de reincidencia.

Artículo 157°.- La suspensión sin goce de remuneraciones se aplica hasta por un máximo de treinta (30) días. El número de días de suspensión será propuesto por el jefe inmediato y deberá contar con la aprobación del superior jerárquico de éste.

La sanción se oficializa por resolución del Jefe de Personal.

2.7.- LEY DEL SERVICIO CIVIL

La Ley del Servicio Civil, una de las reformas más ambiciosas y esperadas en los últimos 20 años en el País, beneficiará tanto a los ciudadanos como a los servidores públicos, gracias a una propuesta técnica del ejecutivo, y el pilar de la reforma del servicio civil es la "*Meritocracia*", a través de la cual los ciudadanos vamos a poder acceder a servicios de calidad del Estado y los servidores serán capacitados y conocerán mejor sus derechos y sobre todo sus obligaciones y de esta forma podrán ascender y ganar más, superando largos años de sueldos congelados y carreras estancadas, por ello creo que la

reforma del servicio civil es trascendental para lograr un Estado al servicio de la ciudadanía.

El Reglamento General de la Ley del Servicio Civil N° 30057, desarrolla reglas en materia de derechos, obligaciones capacitaciones, evaluación derechos colectivos, entre otros temas para los servidores públicos, lo cual va a permitir que los trabajadores del sector público en general cumplan adecuadamente con sus funciones y obligaciones, de este modo se cometan menos faltas, y no se vulneren más los derechos fundamentales de los servidores públicos en general, como el Derecho a la Defensa y el Debido Proceso, materia del presente trabajo de investigación.

2.8.- DERECHO A LA TUTELA.-

El Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, es aquel por el cual toda persona, como integrante de una sociedad, puede acceder a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a que sea atendida a través de un proceso que le ofrezca las garantías mínimas para su efectiva realización, El calificativo de efectivo que se da, le añade una connotación de realidad a la tutela jurisdiccional, llenándola de contenido. El derecho a la tutela jurisdiccional “es el derecho de toda persona a que se le haga justicia; a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas”.

Sin embargo, no es suficiente que un derecho esté reconocido expresamente en los textos constitucionales, pues la verdadera garantía de los derechos de la persona consiste en su protección procesal, para lo que es

preciso distinguir entre los derechos y las garantías de tales derechos, que no son otra que los medios o mecanismos procesales a través de los cuales es posible su realización y eficacia. Es por ello que muchas veces, se reclaman nuevas formas procesales que aseguren fundamentalmente, una tutela jurisdiccional pronta y eficiente.

Nuestro Código Procesal Civil de 1993, con una depurada técnica legislativa, establece en el artículo I del Título Preliminar, el derecho a la “tutela jurisdiccional efectiva”, al señalar:

“Artículo I.- Derecho a la tutela Jurisdiccional efectiva.- Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derecho o intereses, con sujeción a un debido proceso”.

2.9.- DERECHO COMPARADO.-

La visión tradicional del derecho comparado se limitaba a comparar legislativamente la normativa de los países de una determinada región con el objeto de establecer similitudes y diferencias limitándose a un estudio descriptivo de la situación jurídica de Estado. Actualmente con la creciente interrelación comercial entre bloques de países en modelos económicos en un mundo globalizado es necesario ajustar los presupuestos comparatistas, con miras a una mejor comprensión de las tradiciones jurídicas y su conexión con los esquemas de justicia asumidos por la comunidad de juristas profesionales y la sociedad propia de cada país o región, así se ha anotado la especial connotación que adquiere el factor político en relación al modelo de justicia de una comunidad, e incluso la subsistencia de la injusticia imaginada por el grupo dominante de la formación socioeconómica, frente a la reforma de los procedimientos vigentes, en este contexto el paradigma del modelo acusatorio

adversarial que se viene extendiéndole a nivel de América Latina y también en Europa puede permitir algunos diagnósticos preliminares acerca del proceso de recepción de dicho esquema procesal en relación a las burocracias de políticas nacionales, los juristas profesionales y los imaginarios de justicias preexistentes, temas que definitivamente van a determinar ciertos estilos y práctica no necesariamente iguales, aunque precisamente por eso más propicias para el aprendizaje comparatista.

En esta parte se procede a estudiar la experiencia del modelo acusatorio en Chile y Colombia donde la forma ya se ha implementado y cuenta con una experiencia más o menos prolongado, con la finalidad de comprender mejor la influencia de las comunidades jurídicas e idiosincrasia de cada país, y que ha llevado a establecer en la actualidad la existencia de recepciones del modelo más afortunadas que otros, algo que claramente tiene su causa en las élites política en relación a los arquetipos de justicia propios de cada país.

2.9.1 LA CAUTELA DE GARANTÍAS EN CHILE.

En el panorama del Código Procesal de Chile promulgado por Ley 19696 del 29 de setiembre de 2000 se ha contemplado en el art. 10 la figura jurídica de la Cautela de Garantías que puede ser deducida de oficio o a pedido de parte en cualquier etapa del procedimiento, cuando el Juez de Garantías estimare que el imputado no está en condiciones de ejercer los derechos que le otorgan las garantías judiciales consagradas en la Constitución Política, Las Leyes o Tratados Internacionales ratificados por Chile. Los efectos de la "*cautela de garantías*", no solamente se extienden a evitar la afectación sustancial de los derechos del imputado, sino que permite la suspensión del

procedimiento hasta la realización de una audiencia, donde, se decidirá sobre su continuación o sobreseimiento temporal.

Según el Juez de Garantías JAIME SALAS ASTRAIN, con base a una interpretación restrictiva e histórica sobre los antecedentes del art. 10° del Código Procesal Penal ha concluido que este se gestó como una norma de carácter excepcionalísimo, porque facultaba al Juez de Garantías a adoptar medidas discrecionales que incluso podían comprender la alteración de las reglas legales establecidas sobre sustanciación ordinario del procedimiento; pero exclusivamente para reparar las consecuencias negativas que podría acarrearle al imputado la falta de capacidad para comprender su papel en el contenido del proceso iniciado en su contra o lo que es igual, que el imputado tenga la capacidad para representar racionalmente sus intereses, ejercer sus derechos y deducir su defensa de forma inteligente e inteligible (sordomudos, imputados en lengua extranjera, imputados bajo el efecto del alcohol o psicotrópicos, etc.)

Para el Juez chileno, aunque no se puede negar el desarrollo jurisprudencial de la Cautela de Garantías en otros supuestos de Tutela de Derechos del imputado, no obstante califica de inorgánicas estas ramificaciones; ya que se ha extendido de forma descontrolada e ilimitadamente los alcances de tutela de garantías hacia territorios desconocidos, sin sospechar que se podría vulnerar el Principio de Legalidad del procedimiento penal, y a su vez superponerse a las competencias de otras instituciones como el Tribunal Constitucional en materia de control constitucional, las Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema en acciones de amparo y protección.

Quizás el caso más emblemático de ejercicio de la cautela de garantías lo constituya la decisión adoptada por la Sala de Apelaciones de Santiago de Chile con la fecha 9 de julio 2001, por la cual ha accedido al sobreseimiento parcial temporal de la causa seguida en contra del general (R) Augusto Pinochet Ugarte y otros por delito de secuestro calificado y otros hasta que cese el inconveniente legal que detuvo la prosecución del juicio. El razonamiento brindado por la Sala de Apelaciones ha recurrido a la incapacidad del imputado para afrontar un proceso judicial por contar con demencia subcortical de origen vascular de grado moderado, aplicando el art. 10° del Código Procesal Chileno, pese a no estar vigente en esa época en la Capital chilena todo ello bajo la invocación a los principios acusatorios del nuevo modelo y los Tratados Internacionales. El fundamento jurídico 19 de dicha resolución resume los efectos jurídicos del sobreseimiento descrito: del contenido del art. 10 del NCPP transcrito precedentemente –en plena vigencia como ya se ha demostrado-. Se aprecia que contiene una nueva causal de sobreseimiento temporal, adicional a las causales de sobreseimiento temporal consignado al art. 252 de este mismo Código, y cuyo fundamento concierne a la situación del imputado que no esté en condiciones de ejercer los derechos que le otorgan las garantías Judicial consagradas en la Constitución Política, en las leyes o en los tratados Internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, y tienen por objeto precisamente evitar que pudiere producir una afectación sustancial de los derechos del imputado, lo que implica una clara explícita y categórica actuación del legislador, en cumplimiento del mandato superior del art. 5 inc. 2 de la Carta Fundamental, en orden a cautelar

de modo efectivo las disposiciones que a favor de los procesados establece el Instituto Jurídico Procesal del Debido Proceso.

En el tema de la Cautela de Garantías se puede afirmar meridianamente que la protección otorgada por esta institución al imputado en la jurisprudencia Chilena es sustancialmente más amplia que la regulada en nuestro país vía tutela de derechos, este hecho tiene su explicación en la presencia del Perú de una doctrinal, jurisprudencial y constitucional fuertemente desenvuelta en materia de habeas corpus y la delimitación concreta de todos y cada una de los contenidos esenciales de los derechos protegidos por este proceso constitucional, asunto que ha retraído la esfera de dominio de tutela de derechos al marco de la Investigación Preparatoria y sobre ciertos derechos minuciosamente detallados y que han sido objeto de estudio anteriormente en este trabajo aunque lo cierto es que la experiencia chilena nos advierte también de las consecuencias negativas que traería consigo extender sin control el radio de acción de la cautela de garantía, y eventualmente la tutela de derechos como ocurrió al inicio de la aplicación de la reforma en que esta última se confundía con otras instituciones procesales: así mismo la legislación chilena nos enseña que la mentada irrecurribilidad de la decisión de Formalización de Investigación Preparatoria tiene restricciones, cuando puede ser objeto de control por parte del juez de garantías a efecto de verificar en audiencia la individualización del imputado, la indicación del delito que se le atribuyere, la fecha y lugar de su comisión y del grado de participación del imputado en el hecho ilícito como lo prevé el art. 231 del Código Procesal Chileno. En el Perú el incumplimiento de lo previsto en el art. 336.1 y 336.2 del código nacional puede

dar origen, en mi opinión a la **interposición de una tutela de derechos por violación al derecho a la motivación de las disposiciones fiscales**, que se conecta directamente con los derechos consagrados en el art. 71 del Código en un afán por compensar la ausencia de esta clase de audiencia de control en la legislación nacional y consciente de nuestra tradición jurídica constitucional en este tema.

2.9.2 EN EL SISTEMA COLOMBIANO.-

La tutela de derechos y las audiencias preliminares en Colombia.

La institución de la tutela de derechos ha sido incorporado en el Art. 86 de la Constitución Política de Colombia de 1991 y consiste en el derecho de toda persona para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario por si misma o por quien actué a su nombre, **la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad política.** Pero a más detalle la tutela de derechos colombiana ha sido desarrollada por medio de decreto N° 2591 de 1991, restringiendo su alcance a aquellos casos en los que no exista otros recursos o medios de defensa judiciales, a excepción que se utilice como *mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irreparable, o si para su protección se puede invocar el recurso de habeas corpus con lo que equivale funcionalmente al proceso de amparo propio del ordenamiento constitucional peruano.* Por su parte el habeas corpus regulado por ley N° 1095 del año 2006, ha sido definido como un derecho fundamental y a la par una acción constitucional que tutela la libertad personal, cuando alguien es privado de la

libertad con violación de las garantías constitucionales o legales o con su prolongación ilegal, con el importante añadido de que la persona privada de libertad con violación de las garantías constitucionales o legales no podrá ser afectadas con medida restringida de la libertad mientras no se restaura las garantías quebrantadas. La existencia en el proceso colombiano de las figuras como el habeas corpus y la tutela de derechos han manifestado una cierta ambigüedad en la práctica jurisprudencial al tratarse de la defensa de la libertad personal.

Al criterio de Álvarez (2008), ambos dispositivos no se rigen por el principio de compatibilidad, así la tutela de derechos es improcedente para el derecho de defensa restaurativa de la libertad personal cuando se dispone de hábeas corpus y el hábeas corpus no procede para la defensa preventiva y correctiva de la libertad personal en merito a que para esos casos se aplica la tutela. Esta situación ha determinado que los jueces colombianos continúen tramitando la dilatada acción de tutela de derechos sin considerar su reemplazo por el habeas corpus preventivo o correctivo y que inclusive encuentren en esta ambigüedad procesal una circunstancia afortunada para no asumir el trámite de las tutelas de libertad que finalmente son reservadas para el conocimiento de la Corte Constitucional Colombiana, como ha ocurrido en el caso de la sentencia Nro. T-046/93 referencia expediente ET-5574 sobre tutela de derechos cuando en el fundamento jurídico "6" al amparar el pedido de infracción de la libertad individual ante su prolongación indebida: "La acción de tutela es procedente en el evento de ejercer para impedir que las autoridades públicas mediante vías he hecho vulneren o amenacen los derechos fundamentales".

Una vez despejada toda confusión conceptual entre la tutela de derechos contemplada en la tutela de derechos colombiana y la tutela de derechos peruana, objeto del presente estudio, es necesario reflexionar acerca de la especial dimensión que ha adquirido dentro de la magistratura colombiana en el influjo del nuevo constitucionalismo, afianzado en una ideología de respeto a los derechos fundamentales, así lo refleja el tenor del Código de Procedimientos Penal Colombiano, Ley 906 del año 2004, que ha conferido al juez del control de garantías, un rol protagónico al juez de la supervisión anterior y posterior de la legalidad y las investigaciones y actuaciones fiscales bajo la égida del Principio de Legalidad. En el manual de procedimientos de la Fiscalía en el Sistema Penal Acusatorio Colombiano (2005) se ha definido a las audiencias preliminares como aquellas que se realiza ante el Juez del Control de Garantías durante la indagación, la investigación y excepcionalmente en juzgamiento, para ordenar o controlar las actuaciones, resolver peticiones o adoptar precisiones, las que pueden versar sobre la verificación de la imputación, la autorización judicial previa y el control de legalidad sobre las medidas restrictivas de derecho y en general la legalidad formal o material a las órdenes impartidas por el fiscal delegado o la policía judicial, entre otras. A mi parecer la confluencia entre oralidad y respeto de los derechos fundamentales ha determinado en el proceso colombiano una suerte de audiencias preliminares multifuncionales que hacen innecesaria la presencia de una tutela de derechos al estilo del art. 71 de nuestro Código Procesal Penal, en virtud a que el control de la Legalidad formal y material de todas las actuaciones fiscales permite un adecuado filtro de excusión de aquellas infracciones a los derechos constitucionales sustanciales, y en su caso la

corrección por parte del Juez de Control de Garantías de los actos irregulares no sancionados con nulidad. Complementariamente la normatividad procesal colombiana para mayor seguridad, aparte de haber enumerado los derechos al imputado también ha conferido derechos al no imputado y al capturado; un tema que el espectro nacional fuerza a hacer una interpretación constitucional para subsanar la falta de referencia del Código Procesal Penal sobre los derechos que pueden ejercitar el investigado y la persona sobre quien se ha realizado alguna medida coercitiva fiscal, durante las diligencias preliminares.

La solución brindada por el esquema procesal colombiano ha apostado por una celosa supervisión de todas las actuaciones fiscales y policiales en cada una de las etapas de proceso de indagación y de investigación, equivalentes a las diligencias preliminares e investigación preparatoria y permite advertir para el caso peruano las ventajas de oralidad en su máxima amplitud, *incluyendo la necesidad de una audiencia preliminar para el control de la imputabilidad, algo que actualmente viene provocando serios problemas en relación a la transgresión de los derechos del imputado en las regiones donde el Código está vigente.*

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

LA INVESTIGACION:

3.1 TIPO DE INVESTIGACION.

El tipo de investigación es causal explicativo, y el método es CUALITATIVO y CUANTITATIVO (mixto).

3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA.

Población: La población del presente trabajo de investigación está situada en la Municipalidad Provincial de Puno, correspondientes al periodo comprendido entre los años 2011 al 2012.

Muestra: La muestra representativa según tabla de Addison, Nesley y Logan, está constituida en un 10% de los procesos administrativos de sanción, correspondientes al periodo 2011 al 2012, que obran en la Oficina de Legajo de Personal de la Municipalidad Provincial de Puno. (10 Expedientes)

3.3 PROCEDIMIENTOS DE LA INVESTIGACIÓN Y CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS.

3.3.1 TÉCNICA DE MUESTREO.

- **Técnica:** Estadística
- **Tipo de muestreo:** Probabilístico, estratificado.

3.3.2 TÉCNICA E INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS.

- **Observación Sistemática directa:** Se empleó esta técnica para observar el procedimiento sancionador del servidor público municipal.
- **Observación sistemática indirecta:** Mediante esta técnica se pudo analizar y estudiar los diversos documentos que contienen información sobre las sanciones de amonestación y suspensión de servidores y funcionarios públicos.

3.3.3 PROCEDIMIENTOS PARA LA RECOLECCION DE DATOS.

En el proceso de recolección de datos respecto de las sanciones administrativas de amonestación escrita y suspensión de los servidores y/o funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno, a fin de identificar las causas y efectos se empleó los procedimientos de la observación de fichas.

3.3.4 TRATAMIENTO Y ANÁLISIS ESTADISTICO DE DATOS.

Los datos cuantitativos han sido procesados y analizados por medios electrónicos clasificados y sistematizados respecto a sus

variables a través del programa estadístico SPSS. O a través de (Ms Office).

3.4 INSTRUMENTOS.-

- Cuestionarios dirigido a funcionarios y servidores de la Municipalidad Provincial de Puno.
- Guías de observación

3.5 VARIABLES E INDICADORES:

3.5.1 Variable Independiente:

Vulneración del derecho a la defensa y el debido proceso

3.5.2 Variables Dependientes:

Violación del derecho a la defensa y la inaplicación de las normas establecidas para sancionar a los trabajadores del sector público.

Vulneración del debido proceso y la inaplicación de las normas establecidas para sancionar a los trabajadores de la M.P.P.

3.5.3 INDICADORES.-

- Directos.
Expedientes de personal sancionado de la Municipalidad Provincial de Puno.
- Indirectos.
Normas legales, textos de doctrina.

CAPITULO IV

4.1 RESULTADOS Y DISCUSIONES.

CONFORME A LOS OBJETIVOS PROPUESTOS:

OBJETIVO GENERAL:

Determinar si se vulneró el derecho a la defensa y el debido proceso en las sanciones de amonestación escrita y/o suspensión impuestas a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno en los años 2011 y 2012.

Para establecer los resultados del Objetivo General, se ha tomado en cuenta los resultados tanto a nivel cuantitativo como a nivel cualitativo, teniendo en cuenta la tabulación de datos en la parte cuantitativa que a su vez ha permitido realizar comentarios interpretativos, de donde claramente se ha obtenido los resultados. De la misma manera de la parte cualitativa se ha tomado en cuenta la interpretación de doctrina, normas y jurisprudencia que ha permitido igualmente obtener los respectivos resultados:

4.1.1 DE LA PARTE CUANTITATIVA.

CUADRO N° 01

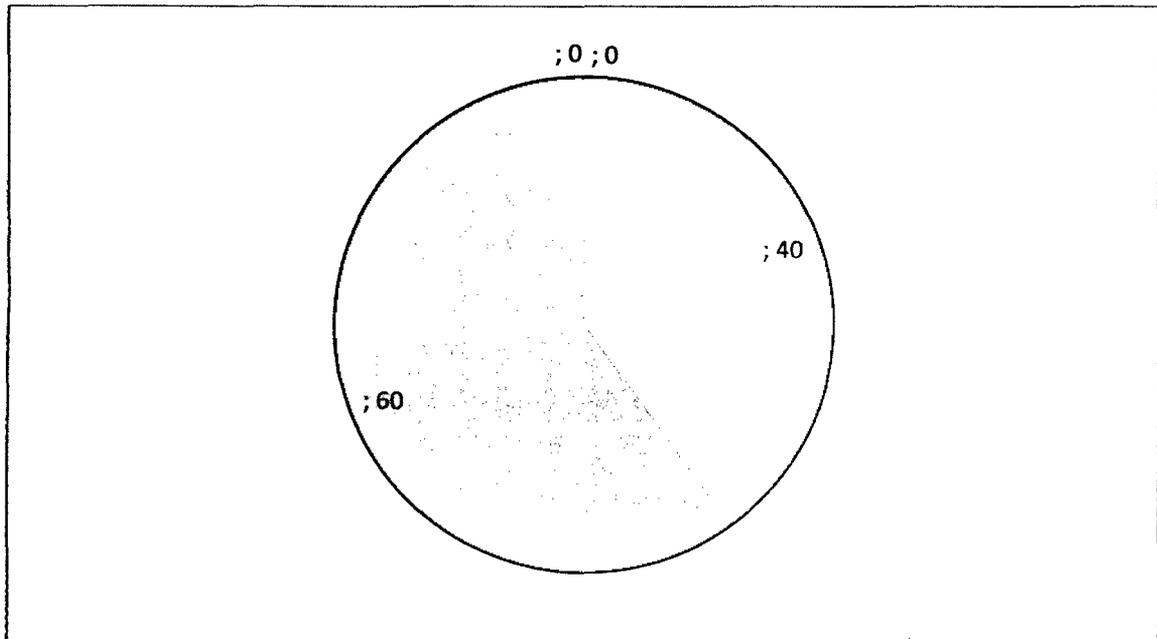
CUESTIONARIOS APLICADOS A TRABAJADORES FUNCIONARIOS DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO (10)

Preguntas.	SI	No	No Opina	Total
Primera	10			10
Segunda.	10			10
Tercera.	4	6		10
Cuarta.		10		10
Quinta.	9		1	10
Sexta.	2	8		10
Sétima.	9		1	10
Octava.	6	1	3	10

Fuente.- Elaboración propia.

Interpretación: En regla general se tiene como comentario que los funcionarios de la Municipalidad Provincial de Puno si conocen lo que significa debido proceso y derecho de defensa. En la tercera pregunta más bien desconocen (una mayoría) las garantías procesales constitucionales, así como en forma unánime desconocen o mejor niegan que en un proceso administrativo se respete las garantías del procesado. Siendo bastante elocuente dicho resultado, lo que es congruente con la sexta pregunta de que en La Municipalidad Provincial de Puno no se respeta los derechos fundamentales del procesado, y que por ello se puede plantear una tutela de derechos y debe existir un cambio en la normatividad administrativa.

FIGURA N° 01



**INDICATIVO DE RESPUESTAS A ENCUESTA REALIZADA A
FUNCIONARIOS DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO**

Fuente.- Elaboración propia.

Interpretación.- A través de este gráfico podemos destacar que, teniendo en cuenta que el 100% de los encuestados en este rubro manifiestan conocer el derecho a la defensa y el debido proceso, el 60% señalan que, en un proceso administrativo no se respetan las garantías del procesado y solo el 40% señala que sí, con lo que se estaría produciendo una discrepancia por parte de los funcionarios encuestados, esto podría deberse también a que no todos los funcionarios conocen de normas.

CUADRO N° 02

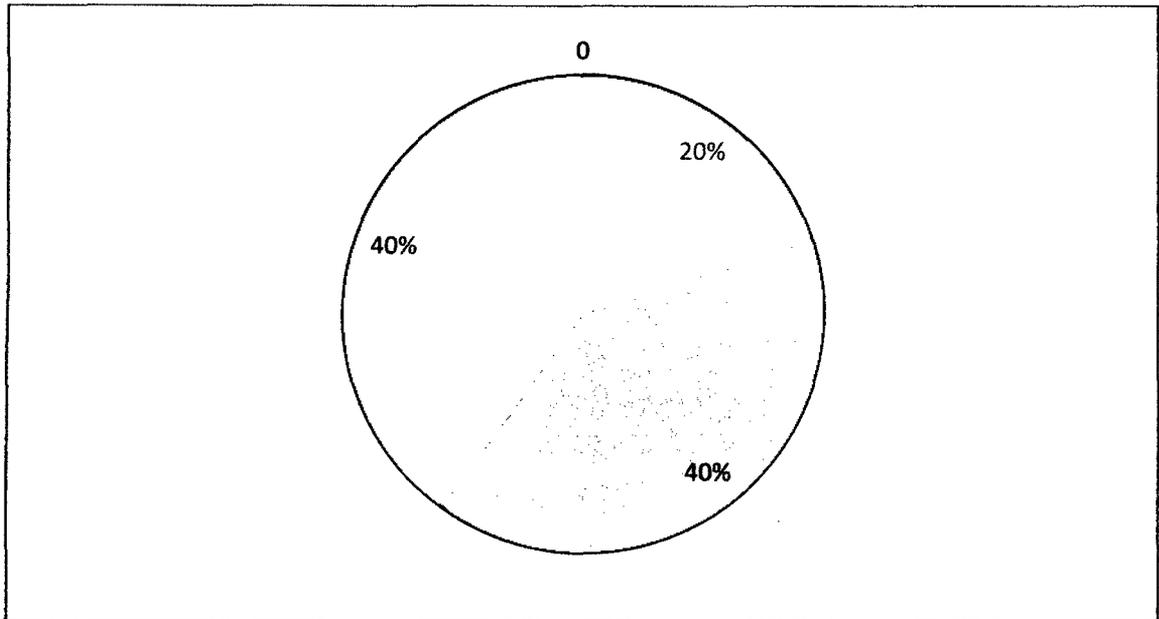
CUESTIONARIOS APLICADOS A SERVIDORES PÚBLICOS EN GENERAL DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO (10)

Preguntas.	SI	No	No Opina	Total
Primera	10			
Segunda.	4	5	1	10
Tercera.	2	6	2	10
Cuarta.	2	4	4	10
Quinta.	6	2	2	10
Sexta.		7	3	10
Sétima.	5	1	4	10
Octava.	4	1	5	10

Fuente.- Elaboración propia.

Interpretación: Las respuestas en el presente caso de los Servidores Públicos en general de La Municipalidad Provincial de Puno, es que todos conocen que es Derecho de Defensa pero otra mayoría desconoce que es Debido Proceso como que existen garantías procesales. Por lo tanto se sostiene que sí se respetan las garantías, por una mayoría pero, ello se desdice con la respuesta anterior que señalan que desconocen las garantías, aunque, finalmente hay una mayoría que sostiene que si se atropella los derechos fundamentales y no se respeta el derecho de defensa.

FIGURA N° 02



INDICATIVO DE RESPUESTAS A ENCUESTA REALIZADA A SERVIDORES PUBLICOS EN GENERAL DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO

Fuente.- Elaboración Propia.

Interpretación.- En este gráfico podemos señalar que el 40% de los servidores públicos encuestados, manifiestan que no se respetan las garantías en un procesado administrativo, mientras que el 20% dice que si se respetan las garantías en un proceso administrativo, el 40% restante no opina creemos que por desconocimiento, pero sabemos que lo hacen por temor a ser despedidos por solo ser trabajadores contratados, lo que en realidad indica que una mayoría cree que no se respetan las garantías en un proceso administrativo.

Resultados de las guías de observación aplicadas al análisis de expedientes administrativos en la Municipalidad Provincial de Puno. (10)

CUADRO N° 03

OBSERVACIONES EN GENERAL DE 10 EXPEDIENTES ADMINISTRATIVOS ANALIZADOS DE TRABAJADORES DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO.

Observaciones:	Cantidad	Total
1.-Los funcionarios conocen sus derechos y los auxiliares no.	3	
2.- Hay demasiadas llamadas de atención escritas por tardanzas y otros.	5	
3.- Se ha dispuesto suspensiones laborales.	2	10

Fuente.- Elaboración propia.

Interpretación: En este recuadro se tiene que de los expedientes administrativos, correspondientes a los administrados (todos ellos servidores de la Municipalidad Provincial de Puno) se ha obtenido como resultado que es mayoritario las llamadas de atención por razón de tardanzas, y luego prosigue la suspensión de labores. Por otro lado es minoritario que los funcionarios saben de sus derechos, pero los auxiliares lo desconocen, lo que refleja la posibilidad de que existan abusos y arbitrariedades y por lo tanto se incumpla con el debido respeto de los derechos y garantías que tiene el procesado en la parte administrativa.

4.1.2 DE LA PARTE CUALITATIVA.-

En ésta parte se desarrolló de acuerdo al análisis de normas y de doctrina, se transcribió párrafos, citas, para luego comentarlas, y de éste modo obtener los resultados de esta sección.

EL MODELO "GARANTISTA" DE FERRAJOLI, UNA NUEVA FORMA DE LEGITIMIDAD DEMOCRÁTICA. EL GARANTISMO Y EL NEOCONSTITUCIONALISMO.

El término garantismo, dentro de la filosofía del derecho y de la filosofía política, suele tener al menos dos sentidos. Uno, quizá el más conocido, tiene que ver con algunos trabajos de Luigi Ferrajoli, quien ya en el título de un famoso libro Derecho y Razón. Teoría del garantismo, enuncia claramente hacia qué dirección y con qué significado usa el término. El segundo sentido, por otra parte, se relaciona con la célebre afirmación de Norberto Bobbio, según la cual el problema actual de los derechos humanos no es tanto encontrarles un fundamento como, por el contrario, garantizarlos. Ambos sentidos, aparentemente tienen un origen teórico diferente y también aparentemente, responden a preocupaciones normativas diferentes. El primero de ellos, en efecto, tiene su raíz en la preocupación de Ferrajoli por esclarecer algunos conceptos de la teoría del derecho y del derecho penal en modo particular, y sentar las bases normativas para el funcionamiento de un sistema penal caracterizado por la tutela de los individuos involucrados, como inculpados, en un proceso penal. Podríamos referirnos a este tipo de garantismo, sin incurrir en excesos analíticos, como el garantismo penal ferrajoliano. El segundo, por otra parte, se inserta en una discusión, considerada por Bobbio estéril, sobre la posibilidad de encontrar un

fundamento teórico-filosófico para los derechos humanos. Discusión que para Bobbio, si es dirigida hacia la búsqueda de un fundamento absoluto, es poco productiva dado que, en su opinión, tal fundamento no existe, existiendo, por el contrario, un fundamento relativo determinado por el reconocimiento de los derechos en las Cartas Constitucionales y en las declaraciones universales. De modo que, nos dice se trata ahora solamente de discutir acerca de sus garantías para que sus titulares efectivamente puedan gozar de este segundo tipo de garantismo, por otra parte, podríamos denominarlo garantismo bobbiano de los derechos.

Ambos sentidos del término garantismo, si bien nacen en contextos, y con preocupaciones, diferentes, en realidad de alguna manera terminan por confluir en un sentido unitario. A partir de la segunda posguerra han venido asumiendo la mayor parte de las Constituciones, al menos en el mundo occidental. La finalidad de este pasaje es clara: es en este movimiento, al cual se le suele llamar neo constitucionalismo, donde el doble sentido del garantismo confluye dando lugar a un significado que, si bien con matices un tanto diferentes, posee rasgos distintivos que nos permiten hablar de garantismo en un sentido unitario. En segundo lugar, las razones que me parecen suficientes para respectivamente, poder insertar no muy forzosamente tanto el garantismo penal ferrajoliano como el garantismo de los derechos. El objetivo es principalmente tratar de contribuir a que del garantismo se tenga una visión amplia, como un movimiento teórico, pero también normativo, ya sea el derecho como forma de organización y de protección de los individuos que forman parte de una colectividad social.

No se puede dudar de que una gran parte de las Constituciones nacidas después de la Segunda Guerra Mundial, posean algunas características particulares. Por un lado, una neta distinción entre la Constitución y la ley, lo que determina para la reforma constitucional la necesidad de modalidades diferentes con respecto a lo que se requiere para la creación de la ley ordinaria; y por el otro, la institución de un órgano jurisdiccional (una Corte, un Tribunal constitucional) encargado de vigilar sobre la constitucionalidad de la ley en cualquiera de sus manifestaciones. Alguien sostiene que con tal movimiento, el neoconstitucionalismo como se le suele llamar, asistimos a un cambio de paradigma jurídico, en cuanto que no sigue rigiendo el principio rígido y orgánico que al menos en parte, ha sido sustituido por el principio *veritas facit legem* (La ley debe ser facilitadora) que sostiene, las dos características de alguna manera estaban ya plasmadas en Constituciones anteriores a ese período. Según Prieto Sánchez Luis, El Neoconstitucionalismo es más principios que reglas, más ponderación que subsunción, omnipresencia de la Constitución en todas las áreas jurídicas, Omnipotencia judicial en lugar de autonomía del legislador, coexistencia plural de los valores. A partir del Neoconstitucionalismo se concibe la Constitución de acuerdo a valores y principios debido al esquema formalista y normativista en el que estaba sumergida la teoría del Derecho. De esta manera la tutela y protección de los derechos fundamentales de ha vuelto uno de los ejes rectores y fundamentales de la nueva concepción del Estado Constitucional.

El neoconstitucionalismo como proceso histórico se inicia con la profunda transformación que se verifica en los ordenamientos jurídicos europeos con la sanción de las constituciones luego de la Segunda Guerra

Mundial y la tarea que a partir de ellas, comienzan a desarrollar los tribunales constitucionales de los países del viejo mundo. Estas transformaciones son claramente perceptibles, a partir de la sanción de las constituciones de la posguerra, en países como Alemania, Italia y Francia y más tardíamente a partir de 1978 España. Es como una nueva fase en el marco del proceso histórico del constitucionalismo europeo que tuvo comienzo a fines del siglo XVIII, con características propias y diferenciales respecto a las etapas anteriores. De ahí el nombre de neoconstitucionalismo.

El neoconstitucionalismo tiene un carácter parcial respecto al constitucionalismo visto como totalidad: le interesa especialmente una parte de la problemática constitucional, la relacionada con la protección de los derechos humanos. En cambio no presta mayor atención a la organización estatal, a la denominada "parte orgánica". Su meta no es tanto limitar y controlar al poder (objetivo central del constitucionalismo), como afianzar y garantizar la vigencia de los derechos humanos.

El nuevo derecho tiene un carácter marcadamente garantizador y garantista de los derechos constitucionales. No se atiende tanto a la consideración de la constitución como norma que organiza el sistema institucional de un estado, sino fundamentalmente, su sistema normativo.

La constitucionalización del ordenamiento jurídico, como núcleo del neoconstitucionalismo, es una realidad compleja que tiene aspectos diferenciales en cada uno de los países, de acuerdo con su tradición jurídica y constitucional previa, su sistema jurídico y la naturaleza y función institucional de sus respectivos poderes judiciales y tribunales constitucionales. Sin

embargo, en todos ellos implica una profunda transformación en el sistema de fuentes del derecho y desde él en todo el sistema normativo y jurídico.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

Determinar si se vulnera el derecho a la defensa en las sanciones de amonestación escrita y/o suspensión impuestas a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno.

EL DERECHO DE DEFENSA.- El derecho de defensa se halla contenido en el inciso 14 del artículo 139° de la Constitución.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en este mismo sentido señalando de que el auto de apertura de instrucción no permita al imputado conocer de manera cierta los cargos que se le imputan, resultaría vulneratorio del derecho de defensa (Exp. 8125-2005-PHC/TC) por tanto no basta la plena individualización de los autores o partícipes si es que no se incluyen la conducta concreta que se imputa.

Así, por ejemplo, desde el punto de vista constitucional, el derecho-principio a la defensa se manifiesta en que: 1) ninguna persona puede ser privada del derecho de defensa en ningún estado del proceso; 2) toda persona debe ser informada inmediatamente y por escrito de las causas o razones que justifiquen la detención de la persona; 3) toda persona tiene el derecho de comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde su citación o detención; y 4) toda persona debe ser informada, inmediatamente y por escrito, de las causas y razones que motivan su detención (artículo 139° -15 de la Constitución). El derecho de defensa se

traduce, también en la prohibición de generar en el acusado una situación de indefensión.

Los derechos fundamentales se resumen en el concepto de la dignidad humana que es el valor y principio más elevado que compone el ámbito del Derecho, como sostiene Carolina Canales Cama: *“En la dignidad humana es posible establecer un correlato de garantía de plena realización de cada ser humano en los espacios amplios adonde concurre para entrar en relación con otras personas, para ello la dignidad humana comporta tres dimensiones, como valor, como principio y como derecho fundamental”* (Canales Cama Carolina. “Los Derechos Fundamentales” en “La dignidad humana en el ordenamiento constitucional peruano”. Gaceta Jurídica. Lima. 2010. Pág. 09) En consecuencia la dignidad humana es el rango irrestrictible más valioso de la persona como tal que no se expresa en la superioridad de un hombre sobre otro, sino de todo hombre sobre los seres humanos en sí. Como decía el gran filósofo de la modernidad Enmanuel Kant *“Que gracias a la dignidad humana el hombre no es un medio, sino un fin en sí mismo”*

En el presente caso de la afectación de derechos fundamentales, a consecuencia de un deficiente sistema presupuestario, donde el Estado pierde, y por lo tanto todos los ciudadanos de un país, ocasiona no sólo alejar la democracia sino que básicamente ocasiona la afectación además del siguiente derecho constitucional:

(Monroy Gálvez. 1989) sostiene que: *“El derecho a la tutela procesal efectiva, constituye un derecho público y subjetivo por el que toda persona, por el solo de serlo, en tanto es sujeto de derecho, está facultada a exigirle al estado tutela*

jurídica plena, que se manifiesta de dos maneras: el derecho de acción y el derecho de contradicción”.

La tutela procesal efectiva, como hemos señalado, se manifiesta en el debido proceso y el acceso a la justicia. El derecho fundamental al debido proceso está reconocido en el artículo 139°-3 de la Constitución y su aplicación no sólo se circunscribe al ámbito judicial, sino que también alcanza a todo tipo de procesos y procedimientos de naturaleza distinta a la judicial.

En cuanto al contenido de este derecho fundamental cabe señalar que es amplio, porque no sólo se refiere a que, en el proceso penal, se respete el derecho al libre acceso al órgano jurisdiccional y el derecho de defensa del justiciable, sino que también se refiere a la igualdad procesal entre las partes, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada por la ley, a obtener una resolución fundada en Derecho, a acceder a los medios impugnatorios, etc. Por otro lado, el nuevo Código Procesal Penal, en este artículo, también ha incorporado el *principio de igualdad procesal*, el cual se deriva del derecho fundamental (artículo 2°-2 de la Constitución), y consiste en que las partes en el proceso penal –que es el caso que ahora nos ocupa- se encuentren en condiciones paritarias y dispongan de los mismos instrumentos para hacer valer sus pretensiones en el proceso (*igualdad de armas*).

Es decir, por este principio, las partes de un proceso deben tener “los mismos derechos, posibilidades y cargas, de modo tal que no quepa la existencia de privilegios ni a favor ni en contra de alguna de ellas”

Demostrar si se afecta el debido proceso en las sanciones de amonestación escrita y/o suspensión impuestas a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno.

4.1.3 EN RELACIÓN A LA AFECTACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES.

Los derechos fundamentales, tiene como razón de ser un plexo axiológico, compuesto básicamente por la dignidad humana. En ese sentido debe comprenderse que la defensa de los derechos fundamentales es una tarea de cautela, reconocimiento y protección tanto del Estado como de la Sociedad. En esa medida en el presente trabajo se trata de relevarlos y darle su verdadero sitio a los derechos fundamentales, al obligar que los operadores tengan que hacer uso del principio de la Imputación Necesaria como una garantía procesal que justamente preserve la legalidad y el Marco del Estado Constitucional de Derecho. Básicamente los derechos constitucionales afectados serian:

EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.- El juez asume un control de garantías con un rol protagónico en la supervisión anterior y posterior de la legalidad y en las investigaciones y actuaciones fiscales bajo la égida del Principio de legalidad.

Defensa de la legalidad El mandato constitucional en el inciso 1° del artículo 158° de nuestra Constitución señala que la función del Ministerio Público es la de promotor de la acción judicial *en defensa de la legalidad*, artículo que fue desarrollado en el Decreto Legislativo N° 052 o Ley Orgánica del Ministerio Público, que regula el funcionamiento de este órgano, señalando que el Ministerio Público tiene *como función principal la defensa de la legalidad*, sino

que los derechos deberán de prevalecer sobre la ley misma. Configurando solo así la vigencia del Estado Constitucional.¹

4.1.4 FLUJOGRAMA DE ENMIENDA:

Debe tenerse en cuenta que ante una falta de cualquier naturaleza por parte del servidor público, se debe peticionar directamente al actor para que haga sus descargos respectivos dándole un plazo adecuado para el mismo. Se le debe notificar de acuerdo a Ley al actor, adjuntándole una copia de los actuados de la supuesta falta cometida.

Asimismo hacerle conocer sus derechos para que éste pueda defenderse como corresponde y no se vulnere sus derechos. Una vez puesto de conocimiento debidamente al servidor público y/o funcionario de la supuesta falta, la Comisión respectiva que ve estos casos se reunirá para evaluar al respecto. Una vez recibido los descargos del trabajador, la Comisión se volverá a reunir para determinar si la supuesta falta que se le atribuye al trabajador es susceptible de sanción o no de lo contrario tendrá que determinar su sobreseimiento y así mismo notificar al trabajador actor con un memorándum de la jefatura de personal sobre lo que se determine.

Si no se procede de esta manera se estaría vulnerando el derecho de defensa y/o el debido proceso en las sanciones de amonestación escrita y/o suspensión

¹ *Ídem*, pp. 120-121.

impuestas a los trabajadores, los cuales podrían acudir al órgano jurisdiccional correspondiente para hacer valer sus derechos

4.2 CONCLUSIONES.

Por todas las consideraciones expuestas en el presente Trabajo de Investigación, teniendo en cuenta el Objetivo General y los Objetivos Específicos he llegado a las siguientes conclusiones:

Se ha establecido que, en las sanciones de amonestación escrita y suspensión impuesta a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno durante los años 2011 y 2012, sí se vulneraron tanto el Derecho a la Defensa como el Debido Proceso. Porque, siendo estos derechos fundamentales de la persona y amparados por la Constitución, la Ley del Procedimiento Administrativo General 27444 y el Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, estas han sido inaplicadas.

Se ha determinado, en la mayoría de los casos, que sí se vulnero el Derecho a la Defensa en las sanciones de amonestación escrita y suspensión impuestas durante los años 2011 y 2012 a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno. Porque, en la mayoría de los expedientes consultados, NO se ha notificado a los trabajadores, algunos de ellos hicieron sus descargos después

de haberles impuesto la sanción y no antes como corresponde y algunos otros simplemente no hicieron descargo alguno.

Se encuentra demostrado, en la mayoría de los casos, que no se respetó el procedimiento establecido por norma para estos casos, por tanto ha sido afectado el Debido Proceso en las sanciones de amonestación escrita y suspensión, impuestas durante los años 2011 y 2012 a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Puno. Porque, en la generalidad de los casos consultados trabajadores que han sido sancionados con amonestación escrita, éstos no accionaron en contra de la sanción impuesta, ya que siendo éstos trabajadores contratados tenían el temor de ser despedidos. Al existir, la inobservancia de los principios y derechos fundamentales tales como, el principio de legalidad el debido proceso, la motivación de las resoluciones administrativas, el derecho de tutela procesal efectiva entre otros derechos fundamentales, estos están siendo vulnerados y menoscaban los derechos constitucionales y procesales garantizados por la legislación administrativa. Estas vulneraciones a los derechos fundamentales, no son controlados debidamente y no son objeto de sanción, en tanto ello, se seguirá cometiendo errores por consiguiente es necesario corregir estas deficiencias desde el mismo seno de la institución.

4.3 RECOMENDACIONES.

- Como principal recomendación se debe modificar el Art. 32° de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General. Respecto a la FISCALIZACIÓN POSTERIOR, agregándole a dicho Artículo respecto de la vulneración de los derechos de los trabajadores
- Se debe implementar acciones positivas de parte de la autoridad edil, a fin de que sus funcionarios cumplan estrictamente con respaldar los principios y los derechos de los servidores. Para ello puede proponerse además un reglamento que sea aprobado por el Concejo Municipal a fin de implementarse en forma urgente.
- Desde los administrados, se debe petitionar directamente a la autoridad respectiva para que se dé cumplimiento con el control posterior tal como estipula la norma respectiva, bajo responsabilidad.
- Implementar acciones correctivas de parte del titular del pliego a a fin de subsanar la vulneración de los derechos de los trabajadores, cuando

están sean responsabilidad de los sancionadores intervinientes y aplicar sanciones a estos de darse el caso.

- Se debe dar CAPACITACIÓN a todos los trabajadores nuevos, mucho de los cuales entran a trabajar por primera vez en su vida a una institución pública, esta capacitación debería formalizarse de manera obligatoria y podría ser, por un lapso de 15 días a un mes, durante una hora después del horario de trabajo para que estos nuevos trabajadores puedan conocer más profundamente no solo sus funciones y obligaciones, sino también sus derechos, para que de esta manera se cometan menos errores y no se sigan vulnerando los derechos de los mismos funcionarios y servidores públicos

4.4 BIBLIOGRAFÍA:

- BINDER A. M. (2006) ¿Qué significa cambiar la justicia penal? *Revista del Instituto de Ciencia Procesal Penal*. 1ª ed. Lima, p.3.
- BINDER A. M. (2006) “La Fuerza de la inquisición y la debilidad de la República” *Revista Instituto de Ciencia Procesal Penal* 1ª ed. Lima, p.12.
- BOBBIO N. (2006) Contribución a la teoría del derecho, Edit. Cajica México p.9
- CANALES C. C. (2010) Los Derechos Fundamentales, *La Dignidad Humana en el Ordenamiento Constitucional Peruano*. Gaceta Jurídica. Lima. P.12.
- CAPELLETI M. (1996) “Los Derechos Humanos”. *Derechos Fundamentales de la Persona* Edit. Trotta. Madrid - España.p. 56
- CAROCCA P. (1998), Garantía Constitucional de la Defensa Procesal, Editorial José María Bosch, Barcelona, p. 20-22.
- CORTÉZ D. V. Sendra G., Moreno V. C, (1996): Derecho Procesal Civil, Editorial Colex, Madrid, p. 350.
- CUBAS V. V. (2003) “El Proceso Penal Teoría y Práctica” Edición Palestra Editores, Lima-Perú. P. 122.
- CHIOVENDA J. (1992), “Principios del Derecho Procesal Civil” Tomo I E. Reus Madrid. P.43.

- DE LA OLIVA S. A. "El derecho a los recursos", Edita Pel Consell, p.974.
- DE SOUZA, S. B (1998). *"La Globalización del Derecho"*. Edit. Universidad Nacional de Colombia-Ilsa, Bogotá. P. 43.
- ESPIÑOZA M. (2009) "Juicio de amparo", Edit. Oxfor Mexico, p.32.
- FERNANDEZ S. C. (2004) "Constitución Comentada". Tomo I. *"Derechos Fundamentales de la Persona"*. Gaceta Jurídica. Lima. Págs. 36-37.)
- FERRAJOLI, L. (2006) Garantismo. *"Una discusión Sobre Derecho y Democracia"*. Madrid: Editorial Trotta, p. 20, 26
- FERRAJOLI, L. (1995), *Derecho y Razón*, Editorial Trotta, Madrid – España, p.15
- GARCIA M. E. (2005) "Introducción al Estudio del Derecho"; Editorial Luban, *Law's Blindfold*, p. 23.
- GONZALO P. J. (1992), "El derecho a la tutela Jurisdiccional", E. Civitas Madrid p. 123.
- MAIER J.B. (1981), "Derecho Procesal Penal", Tomo I Fundamentos, Editores del Puerto, Buenos Aires. P. 56
- MARINO P. F. (2008) *Jurisprudencia Municipal Sistematizada*, Editorial Marketing Consultores S. A., Lima, p. 14.
- MORON U. J. C. (2008) "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General", Edit. Pacífico .Séptima Edición, Lima p. 25.
- MONROY G. (1996) "Introducción al proceso civil", Edit. Temis S.A. Colombia p.245.
- ORÉ G, A. (2012) "Estudios de Derecho Procesal Penal" Boletines 15- 38 p. 299.
- PARODI R. C. (2001), "El debido proceso", artículo de la revista IUS ET PRAXIS (Universidad de Talca).

- PATRÓN F. P./PATRON B. P. (2004) Derecho Administrativo y Administración Pública; editorial Grijley, 8º edición, Lima p. 36.
- QUIROGA L. A. (1999), "El debido proceso legal en el derecho procesal contemporáneo", jurisprudencia p. 46
- SÁNCHEZ V. P. (1994) "Comentarios al Código Procesal Penal" Editorial Idemsa LIMA- PERÚ. p. 111.
- SAN MARTÍN C. C. (2003), Derecho Procesal Penal, Editora Jurídica Grijley, Volumen 2, P. 72.
- SENDRA G. (1996), Derecho Procesal Civil, Editorial Colex Madrid. P.360.
- TICONA P. V. (1992), "El debido proceso civil", Edit. Rodhas 1ra. Edición Lima, citado a D. Bernadis L.M. Garantía al debido proceso p. 138.
- Jurisprudencia Tribunal Constitucional, (2007), Expediente N° 02728-2007-AA/TC, recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/02728-2007-AA.html>.
- Jurisprudencia Tribunal Constitucional, (2007), Expediente N° 06648-2006-HC/TC, recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/06648-2006-HC.html>.
- Jurisprudencia Tribunal Constitucional, (2007), Expediente N° 05085-2006-PA/TC, recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/05085-2006-AA.html>.
- Jurisprudencia Tribunal Constitucional, (2007), Expediente N° 00005.2006-AI/TC, recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/00005-2006-AI/TC.html>.

4.5 ANEXOS

4.5.1 Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público D. Leg. 276, aprobado por Decreto Supremo. N° 005-90-PCM. (Parte del Proceso Administrativo Disciplinario)

REGLAMENTO DE LA LEY DE BASES DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA D.S. 005.90.PCM.

CAPITULO XIII

DEL PROCESO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO

PROCESO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO: ENCAUSAMIENTO ANTE GRAVEDAD DE FALTA

Artículo 163°.- El servidor público que incurra en falta de carácter disciplinario, cuya gravedad pudiera ser causal de cese temporal o destitución, será sometido a proceso administrativo disciplinario que no excederá de treinta (30) días hábiles improrrogables.

El incumplimiento del plazo señalado configura falta de carácter disciplinario contenida en los incisos a) y d) del Artículo 28° de la Ley.

PROCESO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO: FORMALIDAD Y COMPETENCIA INVESTIGADORA

Artículo 164°.- El proceso administrativo disciplinario a que se refiere el artículo anterior será escrito y sumario y estará a cargo de una Comisión de carácter permanente y cuyos integrantes son designados por resolución del titular de la entidad.

COMISIÓN PERMANENTE DE PROCESOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARIOS: CONSTITUCIÓN CON MIEMBROS TITULARES Y SUPLENTE

Artículo 165°.- La Comisión Permanente de Procesos Administrativos Disciplinarios estará constituida por tres (3) miembros titulares y contará con tres (3) miembros suplentes. La citada comisión será presidida por un funcionario designado por el titular de la entidad y la integran el Jefe de Personal y un servidor de carrera designado por los servidores. La comisión podrá contar con el asesoramiento de los profesionales que resulten necesarios.

COMISIÓN ESPECIAL PARA FUNCIONARIOS

Para el proceso de funcionarios se constituirá una Comisión Especial integrada por tres (3) miembros acordes con la jerarquía del procesado. Esta Comisión tendrá las mismas facultades y observará similar procedimiento que la Comisión Permanente de Procesos Administrativos Disciplinarios.

COMISIÓN: POTESTAD PARA CALIFICAR Y PRONUNCIARSE

Artículo 166°.- La Comisión Permanente de Procesos Administrativos Disciplinarios tiene la facultad de calificar las denuncias que le sean remitidas y pronunciarse sobre la procedencia de abrir proceso administrativo disciplinario. En caso de no proceder este elevará lo actuado al titular de la entidad con los fundamentos de su pronunciamiento, para los fines del caso.

RESOLUCIÓN DEL TITULAR: INSTAURACIÓN FORMAL

Artículo 167°.- El proceso administrativo disciplinario será instaurado por resolución del titular de la entidad o del funcionario que tenga la autoridad delegada para tal efecto, debiendo notificarse al servidor procesado en forma personal o publicarse en el Diario Oficial "El Peruano", dentro del término de setenta y dos (72) horas contadas a partir del día siguiente de la expedición de dicha resolución.

SERVIDOR PROCESADO: DESCARGO Y PRESENTACIÓN DE PRUEBAS DESVIRTUATORIAS

Artículo 168°.- El servidor procesado tendrá derecho a presentar el descargo y las pruebas que crea conveniente en su defensa, para lo cual tomará conocimiento de los antecedentes que dan lugar al proceso.

EL DESCARGO: FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA Y FÁCTICA

Artículo 169°.- El descargo a que se refiere el artículo anterior, deberá hacerse por escrito y contener la exposición ordenada de los hechos, los fundamentos legales y pruebas con que se desvirtúen los cargos materia del proceso o el reconocimiento de su legalidad. El término de presentación de cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente de la notificación, excepcionalmente cuando exista causa justificada y a petición del interesado se prorrogará cinco (5) días hábiles más.

COMISIÓN INVESTIGACIÓN, EXAMEN Y RECOMENDACIÓN

Artículo 170°.- La Comisión hará las investigaciones del caso, solicitando los informes respectivos examinará las pruebas que se presenten y elevará un informe al titular de la entidad recomendando las sanciones que sean de aplicación. Es prerrogativa del titular de la Entidad determinar el tipo de sanción a aplicarse.

INFORME ORAL: PERSONAL O POR APODERADO

Artículo 171°.- Previo al pronunciamiento de la Comisión de Procesos Administrativos Disciplinarios a que se refiere el artículo anterior, el servidor procesado podrá hacer de sus derechos a través de un informe oral efectuado personalmente o por medio de un

apoderado, para lo que se señalará fecha y hora única.

SERVIDOR PROCESADO: REMOCIÓN EVENTUAL DEL CARGO

Artículo 172°.- Durante el tiempo que dure el proceso administrativo disciplinario el servidor procesado, según la falta cometida, podrá ser separado de su función y puesto a disposición de la Oficina de Personal para realizar trabajos que le sean asignados de acuerdo con su nivel de carrera y especialidad. Mientras se resuelve su situación, el servidor tiene derecho al goce de sus remuneraciones, estando impedido de hacer uso de vacaciones, licencias por motivos particulares mayores a cinco(5) días o presentar renuncia.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DISCIPLINARIA: DEBE SER DECLARADA

Artículo 173°.- El proceso administrativo disciplinario deberá iniciarse en el plazo no mayor de un año (1) contado a partir del momento en que la autoridad competente tenga conocimiento de la comisión de la falta disciplinaria, bajo responsabilidad de la citada autoridad. En caso contrario se declarará prescrita la acción sin perjuicio del proceso civil o penal a que hubiere lugar.

CESANTES: ENCAUSAMIENTO DE SERVIDORES CESANTES

Artículo 174°.- El servidor cesante podrá ser sometido a proceso administrativo por las faltas de carácter disciplinario que hubiese cometido en el ejercicio de sus funciones dentro de los términos señalados en el artículo anterior.

ANÁLOGO PROCEDER PARA EMPLEADOS CONTRATADOS

Artículo 175°.- Están comprendidos en el presente capítulo los funcionarios y servidores públicos contratados, en lo que les sea aplicables, aún en el caso que haya concluido su vínculo laboral con el Estado y dentro de los términos señalados en el artículo 173° del presente reglamento.

Índice General

Índice

CAPITULO XIV

DE LA REHABILITACION

REHABILITACIÓN: REQUISITOS DETERMINANTES

Artículo 176°.- Para que un servidor sea rehabilitado de las sanciones administrativas que se le hayan impuesto en el curso de su Carrera Administrativa, debe haber observado buena conducta y obtenido evaluación favorable desde la aplicación de la sanción.

REHABILITACIÓN - EFECTOS: ANULACIÓN DE SANCIÓN Y FALTAS REGISTRADAS

Artículo 177°.- La rehabilitación deja sin efecto toda mención o constancia de la sanción impuesta proveniente de falta disciplinaria en el Registro de Funcionarios y Servidores y el correspondiente legajo personal. Se formaliza mediante resolución del funcionario competente.

REHABILITACIÓN POR ASCENSO

Artículo 178°.- El servidor de carrera queda rehabilitado de las sanciones administrativas que se le hubieren aplicado durante su permanencia en un nivel de carrera cuando obtenga su ascenso al nivel inmediato superior; salvo que no hubiere transcurrido cuando menos un año de haberse cumplido con la sanción impuesta, en cuyo caso deberá esperarse dicho plazo. Para el efecto los procesos de ascenso deberán considerar las sanciones impuestas como deméritos.

REAPTITUD DE SERVIDOR SIN ASCENSO

Artículo 179°.- La rehabilitación del servidor que no hubiese ascendido de nivel sólo procederá transcurrido un año de su postulación a dicho ascenso, debiendo tenerse en cuenta la salvedad a que se refiere el artículo anterior.

TRIENIO LABORAL PARA REIVINDICACIÓN

Artículo 180.- La rehabilitación del servidor destituido que hubiese reingresado a la Administración Pública sólo procederá transcurridos tres (3) años, computables a partir de dicho reingreso.

REHABILITACIÓN: SOLICITUD DEL INTERESADO Y OPINIÓN PREVIAS

Artículo 181°.- La rehabilitación de los servidores comprendidos en los Arts. 179° y 180° se efectuará a solicitud del interesado con el informe del jefe inmediato, teniéndose en cuenta el resultado del promedio de sus evaluaciones en el nivel.

Instrumentos de la investigación:

4.5.2 CUESTIONARIO N° 01:

PARA FUNCIONARIOS DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO.

Nombre:.....

Cargo:..... Edad:.....

1.- ¿Sabe usted que es un debido proceso?

a.- (SI)

b.- (NO)

c.- (No sabe, no opina)

2.- ¿Conoce usted el Derecho de defensa?

a.- (SI)

b.- (NO)

c.- (No sabe, no opina)

3.- ¿Conoce las garantías procesales constitucionales a favor del Administrado?

a.- (SI)

b.- (NO)

c.- (No sabe, no opina)

4.- ¿En un proceso administrativo, se respeta las garantías de los procesados?

a.- (SI)

b.- (NO)

c.- (No sabe, no opina)

5.- ¿Conoce que significa el atropellar el derecho de defensa y el debido proceso?

a.- (SI)

b.- (NO)

c.- (No sabe, no opina)

6.- ¿Cree Ud. que la Municipalidad Provincial de Puno, respeta los derechos fundamentales del procesado?

a.- (SI)

b.- (NO)

c.- (No sabe, no opina)

7.- Si no se respeta los derechos fundamentales del procesado ¿ Cree Usted que se puede plantear una tutela de derechos?

a.- (SI)

b.- (NO)

c.- (No sabe, no opina)

8.- Considera que para respetar los derechos fundamentales del procesado debe existir un cambio de normatividad?

a.- (SI)

b.- (NO)

c.- (No sabe, no opina)

Puno, octubre del 2013.

4.5.3 CUESTIONARIO. N° 02

PARA: SERVIDORES PÚBLICOS EN GENERAL DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PUNO.

Nombre:.....

Oficina:..... Edad:.....

1.- ¿Sabe usted que es el Derecho de defensa?

a.- (si)

b.- (no)

c.- (No opina)

2.-¿Conoce Ud. el principio del Debido Proceso?

a.- (si)

b.- (no)

c.- (No opina)

3.-¿Conoce las garantías procesales constitucionales a favor del procesado?

a.- (si)

b.- (no)

c.- (No opina)

4.- En un proceso administrativo. ¿Se respeta las garantías del procesado?

a.- (si)

b.- (no)

c.- (No opina)

5.-¿Ud. se siente maltratado, desprotegido en un proceso administrativo?

a.- (si)

b.- (no)

c.- (No opina)

6.- ¿Se respeta el derecho de defensa de un procesado?

a.- (si)

b.- (no)

c.- (No opina)

7.- ¿Cree Ud. que se atropellan sus derechos constitucionales, como es de defenderse, de que sea escuchado, sea atendido por el funcionario o autoridad?

a.- (si)

b.- (no)

c.- (No opina)

8.- ¿Debe existir definitivamente una mejora sustancial en los procesos administrativos en la Municipalidad Provincial de Puno?

a.- (si)

b.- (no)

c.- (No opina)

Puno, Setiembre del 2013.

4.5.4 GUIA DE OBSERVACIÓN.

Expediente:.....

Materia:..... **Oficina:**.....

OBSERVACIONES:

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

OTROS ASPECTOS:

.....
.....
.....
.....

Puno, Setiembre del 2013.