

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ
FACULTAD DE DERECHO



Programa de Segunda Especialidad en Argumentación Jurídica.

"LA VULNERACION AL DEBIDO PROCESO DEL CONSEJO DE INVESTIGACION DE OFICIALES SUBALTERNOS DEL EJERCITO PERUANO (CIOS) DESDE EL 2010 AL 2018 DENTRO DEL PROCESO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO SANCIONADOR DE LA LEY DEL REGIMEN DISCIPLINARIO DE LAS FUERZAS ARMADAS-LEY No 29131".

Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Argumentación Jurídica

Autor:
JESÚS GONZALO BARBOZA CRUZ.

Asesor:
MAG. CESAR AUGUSTO HIGA SILVA.

Código de alumno:
a2019458.

2019

RESUMEN

Esta Investigación Académica (PIA) del Programa de Segunda Especialidad de la PUCP efectuada mediante el análisis de los Expedientes Administrativos de casos concretos patrocinados conforme al Ejercicio Libre de la Defensa Técnica, demuestra constitucional y jurídicamente que, el procedimiento de investigación administrativo disciplinario efectuado ante el Consejo de Investigación de Oficiales Subalternos (CIOS)¹ del Ejército Peruano devendría en arbitrario, vulnerador de las garantías constitucionales del debido Proceso, Tutela Procesal Efectiva, Legalidad, Razonabilidad, Proporcionalidad, etc., quebrantándose en muchos casos los Principios Constitucionales que, deben de orientar este Proceso Administrativo Disciplinario dentro de un Proceso Constitucional con los valores éticos, sociales, legales e ideológicos consagrados en la constitución.

El CIOS del Ejército Peruano en el ejercicio de su poder de investigación administrativa disciplinaria frecuentemente viene avasallando sin control ni vigilancia los derechos fundamentales de sus efectivos oficiales militares del Grado de Alférez o Sub Teniente hasta el Grado de Capitán EP, conforme a lo previsto en el Art.42° de la Ley No 29131- Ley del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

En consecuencia, se demuestran hechos lesivos incurridos por el CIOS en agravio inconstitucional por su actuación arbitraria, abusiva, ilegal reñida objetivamente con el debido proceso administrativo² disciplinario en la modalidad del derecho a la defensa eficaz y el derecho a probar en sede administrativa, previstos en los inc.) 3 y 14 del Art. 139° de la Constitución Política del Estado de 1993, que, vician de nulidad absoluta el mismo, afectándose el debido proceso administrativo disciplinario sancionador, el derecho a la comunicación previa de la acusación y la motivación de Resoluciones, sin atender ni acceder adecuadamente a los requerimientos técnicos de letrados patrocinadores de los oficiales EP involucrados en cada procedimiento administrativo disciplinario conforme a la Ley No 29131- Ley del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

¹<http://www.ejercito.mil.pe/index.php/component/finder/search?q=consejo+de+investigacion+de+oficiales+subalternos&Itemid=435>

² <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2012/04944-2011-AA.html>

INDICE

INTRODUCCIÓN	5
CAPITULO I	7
1.1. El Consejo de Investigación de Oficiales Subalternos del Ejército. (CIOS)...	7
1.2. Conformación del CIOS.	8
1.3. Investigaciones que realiza contra Oficiales Subalternos EP. Atribuciones de los Órganos Disciplinarios:	9
1.4. LEGISLACIÓN APLICABLE POR EL CIOS.	10
CAPITULO II	11
2.1. Los Principios del Procedimiento Administrativo según el T.U.O. de la Ley del Procedimiento Administrativo General-D.S. No. 006-2017-JUS-Sistematiza la Ley No. 27444 y el Decreto Legislativo No. 1272	11
2.1.1. El Principio de Legalidad	11
2.1.2. El Principio del Debido Procedimiento dentro del Proceso Administrativo Disciplinario Sancionador Militar	12
2.3. Motivación de Resoluciones en Sede Administrativa Militar Policial	17
2.4. Tipicidad	20
2.5. Razonabilidad y Proporcionalidad	21
2.5.1. Dimensiones del Principio de Proporcionalidad	22
2.6. El Principio de Impulso de Oficio	22
2.7. Principio de Seguridad Jurídica. -	23
2.8. Principio de Igualdad. -	24
2.9. Derechos Fundamentales en sede Administrativa Sancionadora	25
3. El Procedimiento Administrativo Sancionador en el caso Concreto (ITER) 25	
3.1. Derecho a Probar Previa y Oportunamente	25
3.2. El Derecho del Instruido a la Comunicación Previa y Detallada de la Acusación	26
3.3. La Concesión al Administrado o el Inculpado del Tiempo y de los Medios Adecuados para la Preparación de su Defensa Técnica. -	27
3.4. Reserva Legal	28
3.4.1. Consideraciones Generales sobre el Principio de Reserva Legal y el Ejercicio de la Potestad Reglamentaria. -	29

3.5. Nom Bis In Ídem. -	30
3.6. Inmediatez. -	30
CAPITULO III	33
3.1. La Casuística Vulneración al Debido Proceso del Consejo de Investigación de Oficiales Subalternos del Ejército Peruano (CIOS)	33
3.2. Las Consecuencia Legales Arbitrarias en Procesos Administrativos Disciplinarios de Oficiales Subalternos y la Casuística Administrativa en Sede Militar	34
4. CASUÍSTICA MILITAR REFERENTE AL PROCESO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO SEGUIDO EN CONTRA DE OFICIALES SUBALTERNOS DEL EP ANTE EL CIOS	41
4.1. Caso Administrativo Disciplinario seguido contra el OFICIAL EP que denominaremos (TTE.EP 1)	41
4.1.1. Infracción Muy Grave	41
4.2. Caso Administrativo Disciplinario seguido contra el Ex Tte. Ep que denominaremos (TTE.EP 2)	43
4.2.1.- Caso Seguido Ante El Cios Por Una Infracción Muy Grave	43
4.3.- Caso Administrativo Disciplinario seguido contra el CAP.EP. que denominaremos (CAP. EP1)	45
4.3.1.-Caso seguido ante el Cios por una Infracción Muy Grave	45
CAPITULO V	48
CONCLUSIONES	48
CAPITULO VI	51
RECOMENDACIONES	51
BIBLIOGRAFIA	55

INTRODUCCIÓN

La Investigación Académica (PIA) del Programa de Segunda Especialidad de la PUCP efectuado a través del Curso de Seminario de Investigación buscar demostrar objetiva, legal e instrumentalmente que, en el procedimiento de investigación administrativo disciplinario efectuado ante el Consejo de Investigación de Oficiales Subalternos (CIOS)³, deviene en arbitrario, vulnerador de las garantías constitucionales del debido proceso, derecho a la defensa eficaz, la Tutela Procesal efectiva, entre otras garantías procesales entendidas como los modos de cumplir con los principios de seguridad jurídica, de igualdad ante la ley, de equidad, para asegurar la **garantía** más general del debido proceso, evitándose que, el Estado, representado en este caso por el Ejército Peruano, específicamente el CIOS en el ejercicio de su poder de investigación administrativa disciplinaria continúe avasallando sin control ni vigilancia los derechos fundamentales de sus efectivos oficiales militares especialmente del Grado de Alférez o Sub Teniente hasta el Grado de Capitán EP, tal y conforme lo prevé el Art.42º de la Ley No 29131- Ley del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

Estas afectaciones por el fondo o la forma dentro del debido proceso administrativo sancionador efectuados por el CIOS del Ejército Peruano (EP) en las investigaciones disciplinarias seguidas contra Oficiales Subalternos por supuestas faltas graves previstas en la Ley del Régimen Disciplinario de las FFAA-Ley No 29131 y su Reglamento desde el Grado de Alférez o Sub Teniente EP hasta el Grado de Teniente Coronel EP, **violentan abiertamente en forma arbitraria, abusiva, ilegal e anticonstitucional el debido proceso administrativo⁴ disciplinario en la modalidad del derecho a la defensa eficaz y el derecho a probar en sede administrativa**, previstos en los inc.) 3 y 14 del Art. 139º de la Constitución Política del Estado de 1993, **viciándose de Nulidad Total este Procedimiento Administrativo. Ello, además, porque, estas Investigaciones contravienen el debido proceso administrativo disciplinario sancionador, la Razonabilidad, Legalidad Administrativa, Reserva, Nom bis in ídem, Inmediatez, Tipicidad, Proporcionalidad, la defensa eficaz, derecho a probar**

³<http://www.ejercito.mil.pe/index.php/component/finder/search?q=consejo+de+investigacion+de+oficiales+subalternos&Itemid=435>

⁴ <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2012/04944-2011-AA.html>

previa y oportunamente, El derecho del instruido a la comunicación previa y detallada de la acusación y la debida motivación de Resoluciones, sin atender ni acceder a los constantes, oportunos y adecuados requerimientos técnicos escritos de los letrados patrocinadores de los oficiales EP involucrados en cada procedimiento administrativo disciplinario ante el CIOS como parte de los Órganos de Investigación Final. (Art. 29.b.1).

Debe de quedar en claro que, las anotadas afectaciones al debido proceso en sede administrativa disciplinarias ocurren concretamente desde su inicio y se producen claramente cuando al presentar los abogados defensores de los investigados oficiales Subalternos y estos mismos ante el CIOS sus descargos escritos, ofrecen medios de pruebas testimoniales, periciales, documentales, bibliográficas y jurisprudenciales con la finalidad de probar jurídicamente la inexistencia o grave vulneración a la tipicidad, legalidad y debido proceso administrativo disciplinario sancionador, el ente administrativo (CIOS) ni siquiera emite respuesta a tales requerimientos escritos o dan respuesta a los mismos en sentido positivo, procedente, negativos o improcedentes, ni menos resuelven recursos de Reposición y Apelación a lo que, denominan autos o sus propias resoluciones administrativas arbitrarias, configurándose afectaciones graves reiterativas al debido proceso en sede administrativa en la modalidad del derecho a la defensa eficaz, previsto en los Arts. 139, inc.). 3 y 14 de la Constitución Política de 1993 conforme a lo expuesto en el contexto de esta Investigación académica, ello vale decir, la reiterada vulneración de estas garantías constitucionales ya mencionadas.

CAPITULO I

1.1. El Consejo de Investigación de Oficiales Subalternos del Ejército. (CIOS).

Los Consejos de Investigación de Oficiales Subalternos⁵ (CIOS), son parte del Órgano de Investigador Sancionador de las FFAA (E.P., F.A.P., Armada Peruana), que, realizan sesiones de investigación previas con los investigados Oficiales Subalternos del E.P., a los que, se les imputa la comisión de Infracciones Administrativas Disciplinarias Graves y muy Graves en agravio del Estado Peruano, quienes pese a que, acuden ante esta instancias administrativa debidamente representados en este acto por sus Abogados Defensores, no encuentran respuestas objetivas al respeto de las garantías mínimas fundamentales constitucionales en cada caso sometido a su investigación disciplinaria.

Teniendo en consideración que, dentro del Perfil de la carrera Militar Policial es importante, la ley del Régimen disciplinario que, tiene a bien regular la disciplina Militar policial pese a que, debe de ser las más férrea, pero sometida escrupulosamente al ordenamiento Constitucional Peruano vigente, los Pactos como Convenios Internacionales de los cuales nuestro País es miembro y suscriptor; motivo por lo cual, se debe de respetar y cumplir con el **debido proceso administrativo sancionador** conforme a las normas jurídicas mencionadas. Aquellos Funcionarios Públicos en sede administrativa Militar que, se equivocan y actúan mal cometiendo faltas graves y muy graves, deben ser sancionados oportunamente como medida ejemplarizadora, para que la ciudadanía conozca que, se respetan los derechos fundamentales de sus miembros dentro de sus FFAA y su PNP, conforme a todas y cada una de las garantías constitucionales en los procedimientos de Investigación, dispuestos en la Ley No 29131 y su Reglamento.

Empero, en el análisis de la casuística administrativa de los diversos expedientes llevados a cabo por ante el CIOS, enfocados analíticamente en esta investigación académica, nos llega a establecer que, han sido pasados a la situación Militar de Retiro por Medida Disciplinaria diversos Oficiales EP, especialmente desde el 2010 hasta el 2018 aproximadamente, sin ni siquiera haberseles notificado conforme a los Art. 20° y 21° de la Ley del Procedimiento Administrativo General -Ley No 27444 y sus modificatorias a los investigados o administrados con la apertura de la investigación, citaciones a Audiencias y ejercicio de su defensa eficaz por temor a las sanciones graves

⁵ <http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/29131.pdf>

y muy graves que, inexorablemente se les impone sin mayor razonamiento probatorio que, el actuar bajo la cadena de mando y subordinación ilegal en sede administrativa militar (Reservándose los datos de Identidad de los Investigados) y que, el CIOS, pese a que, formalmente emite simples **RECOMENDACIONES**⁶, estas son determinantes en el resultado de las conclusiones y desenlace de dichas investigaciones administrativas disciplinarias, seguidas contra Oficiales Subalternos del EP., a pesar de carecer de facultades jurisdiccionales ni sancionatorias efectivas, conforme se encuentra dispuesto en la **Ley No 29131- Ley del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas**⁷, referida al Título III-De los Órganos Disciplinarios-Capítulo I-Normas Comunes, **Art. 28°: Finalidad** y **Art. 29.b°: Órganos Disciplinarios**—Órganos de Investigación Final, **Art. 38°: Recomendaciones**; **CAP. II-Consejos de Investigación para Oficiales-Art. 40° - Definición**, **Art. 41°: Clases**, **Art. 42°: Conformación**, **Art. 43°: Reuniones (Sus RECOMENDACIONES serán aprobadas por quien los convoco)**, **Art. 44°: Competencia**, concordado con la R.C.G.E.P. No 984/SG-CGE/E-5. b, su fecha 04.DIC.2008, que, dispone en su **Artículo Único: Apruébese el Reglamento de los Consejos y Juntas de Investigación para Oficiales, Técnicos y Sub Oficiales del Ejército, Arts. 1° y 2° del mismo Reglamento: Finalidad y Atribuciones, Art. 8° y Art. 11°: Designación por CGEP, Art. 22°, Art. 23° y Art. 32°: Recomendaciones.**

1.2. Conformación del CIOS.

Los Órganos de Investigación Preliminar lo constituyen las Comisiones Internas de Investigación, cuya vigencia es eventual, dignados por el Comando, Unidad o Dependencia, siendo su competencia el conocimiento e investigación de Infracciones Graves o Muy Graves, emitiendo pronunciamientos de Recomendaciones al Comando Superior sobre las Sanciones y/o Acciones a imponerse al investigado. En los casos muy Graves o Delitos es donde con mayor interés se emiten Recomendaciones de elevar al Órgano de Investigación Final, absteniéndose en esos casos el Comando Superior de

⁶ <https://dle.rae.es/?id=VTgRISn>: recomendación

1. f. Acción y efecto de recomendar.

2. f. Encargo o súplica que se hace a alguien, poniendo algo a su cuidado y diligencia.

3. f. Alabanza o elogio de alguien para introducirlo con otra persona.

4. f. Autoridad, representación o calidad por la que algo se hace más apreciable y digno de respeto.

⁷ <http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/29131.pdf>

Imponer sanciones respectivas de Disponibilidad o Pase a Retiro por Medida Disciplinaria. Ello, debido a que, CIOS del Ejército Peruano se encuentra conformado por un Oficial General EP y/o Coronel EP en situación de Actividad, quien lo preside, 06 Oficiales del EP, que, integran el CIOS, debidamente asesorados por el jefe de Asesoría Jurídica del CIOS.

ESQUEMA DE CONFORMACION DEL CIOS-EP.

COMISIÓN INTERNAS INVESTIGACIÓN A NIVEL	Integrantes		
	PRESIDENTE	VOCAL	SECRETARIO
COMANDO OPERACIONAL/DE FUERZA/DIR.GRALES/ REGION MILITAR/ZONA NAVAL/ALA	2DO.CMDTE/ JEFE ESTADO MAYOR	1 OFICIAL SUPERIOR	1 OFICIAL SUPERIOR
GRAN UNIDAD/DIRECCIÓN	JEF.EST.MAY.AD M/	1 OFICIAL SUPERIOR	1 OFICIAL SUPERIOR
UNIDAD O DEPENDENCIA INDEPENDIENTE NO ENCUADRADA EN G.U./DIR.	EJECUTIVO/ 2DO.ANTIGUEDAD	1 OFICIAL	1 OFICIAL
<ul style="list-style-type: none"> • POR EXCEPCIÓN Y COMPLEJIDAD, EN INFRACCIONES MUY GRAVES LA C.I.I. TENDRÁ SEIS (6) MIEMBROS INCLUIDO UN (1) JURÍDICO 			

1.3. Investigaciones que realiza contra Oficiales Subalternos EP. Atribuciones de los Órganos Disciplinarios:

Que, conforme al Art. 35° de la Ley No 29131 las atribuciones son:

“Artículo 35°. - Atribuciones Los Órganos Disciplinarios son competentes para investigar los aspectos relacionados al hecho sometido a su conocimiento, pudiendo:

- a. Requerir de las Unidades/Dependencias el apoyo de personal especializado, material o información necesaria para la investigación, así como solicitar a otras entidades públicas o privadas, información u otros para esclarecer los hechos a investigar.
- b. Disponer la concurrencia del personal relacionado con los hechos materia de la investigación.
- c. Solicitar a los Comandos de las Unidades/ Dependencias las medidas preventivas descritas en el Artículo 32°.

1.4. LEGISLACIÓN APLICABLE POR EL CIOS.

1.4.1.- El Artículo 168° de la Constitución preceptúa que —Las leyes y los reglamentos respectivos determinan la organización, las funciones, las especialidades, la preparación y el empleo; y norman la disciplina de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú. Mediante dicha disposición, la Constitución ha establecido una reserva de ley para la regulación de todo lo que concierne a la organización, funciones, especialidades, preparación, empleo y disciplina de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú.

1.4.2.-Decreto Legislativo que modifica la Ley 29131, Ley del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

1.4.3.-Decreto Supremo No 04-2008-DE: Reglamento de la Ley.

1.4.4.-Decretos Supremos Nros. 023-2008-DE-SG y 014-2009-DE: Modificatorias.

En este sentido el Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas (Marina de Guerra, Fuerza Aérea del Perú (FAP), Ejército Peruano (EP)) se encuentra estipulada en la Ley No 29131, su fecha 08 de Noviembre del 2007, siendo que, dentro del Artículo 40 se encuentra estipulados los Consejos de Investigación para Oficiales (CIOS). El cual, a su vez ostenta un Reglamento tal y como es la Resolución de la Comandancia General del Ejército Peruano No 984/SG-CGE/E-5.b⁸, su fecha 04DIC2008, que, aprueba El Reglamento de los Consejos y Juntas de Investigación para Oficiales, Técnicos y Sub Oficiales del Ejército.

⁸ Adecuándolo al Decreto Ley No 28359-Ley de Situación Militar de los Oficiales de las FFAA, al Decreto Supremo No 019-2004; Texto Único Ordenado de Situación Militar de Técnicos, Suboficiales y Oficiales de Mar de las FFAA, a la Ley No 29131°; Ley del Régimen Disciplinario de las FFAA y al Decreto Supremo No 004-2008-DE, Reglamento de la Ley del Régimen Disciplinario de las FFAA.

CAPITULO II

2.1. Los Principios del Procedimiento Administrativo según el T.U.O. de la Ley del Procedimiento Administrativo General-D.S. No. 006-2017-JUS-Sistematiza la Ley No. 27444 y el Decreto Legislativo No. 1272

2.1.1. El Principio de Legalidad

El principio de legalidad consagrado por el ordinal —d del inciso 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Estado, según el cual —Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley. El Tribunal Constitucional en el Exp. No 2050-2002-PA/TC-LIMA, en sus fundamentos 8 y 9 ha establecido lo siguiente:

“Sobre el particular, es necesario precisar que los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, constituyen principios básicos del derecho sancionador, que no sólo se aplican en el ámbito del derecho penal, sino también en el del derecho administrativo sancionador, el cual incluye, naturalmente, al ejercicio de potestades disciplinarias en el ámbito castrense. Una de esas garantías es, sin lugar a dudas, que las faltas y sanciones de orden disciplinario deban estar previamente tipificadas y señaladas en la ley. El principio de legalidad en materia sancionatoria impide que se pueda atribuir la comisión de una falta si ésta no está previamente determinada en la ley, y también prohíbe que se pueda aplicar una sanción si ésta no está también determinada por la ley. Como lo ha expresado este Tribunal (Caso de la Legislación Antiterrorista, Exp. N° 010-2002-AI/TC), el principio impone tres exigencias: la existencia de una ley (*lex scripta*), que la ley sea anterior al hecho sancionado (*lex previa*), y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (*lex certa*). Como se ha señalado, —Dicho principio comprende una doble garantía; la primera, de orden material y alcance absoluto, tanto referida al ámbito estrictamente penal como al de las sanciones administrativas, refleja la especial trascendencia del principio de seguridad jurídica en dichos campos limitativos y supone la imperiosa necesidad de predeterminación normativa de las conductas infractoras y de las sanciones correspondientes, es decir, la existencia de preceptos jurídicos (*lex previa*) que permitan predecir con suficiente grado de certeza (*lex certa*) aquellas conductas y se sepa a qué atenerse en cuanto a la aneja responsabilidad y a la

eventual sanción; la segunda, de carácter formal, relativa a la exigencia y existencia de una norma de adecuado rango y que este Tribunal ha identificado como: La ley o norma con rango de ley (STC de España 61/1990), no debiéndose identificarse el principio de legalidad con el principio de tipicidad. Por cuanto, el primero, se encuentra garantizado por el ordinal —d del inciso 24) del artículo 2° de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley. El segundo, en cambio, constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta. Tal precisión de lo considerado como antijurídico desde un punto de vista administrativo, por tanto, no está sujeta a una reserva de ley absoluta, sino que puede ser complementada a través de los reglamentos respectivos, como se infiere del artículo 168° de la Constitución. La ausencia de una reserva de ley absoluta en esta materia, como indica Alejandro Nieto (Derecho administrativo sancionador, Editorial Tecnos, Madrid 1994, Pág. 260), —provoca, no la sustitución de la ley por el reglamento, sino la colaboración del reglamento en las tareas reguladoras, **donde actúa con subordinación a la ley y como mero complemento de ella.**

2.1.2. El Principio del Debido Procedimiento dentro del Proceso Administrativo Disciplinario Sancionador Militar.

Nuestro Tribunal Constitucional en el fundamento 3.5 de la STC No 02098-2010-PA/TC, su fecha 22 de junio del 2011 ha expresado: “Que, respecto al debido proceso y proceso administrativo sancionador, debemos de afirmar, que, tal como ya lo tiene expresado este Tribunal en uniforme y reiterada jurisprudencia, el derecho al debido proceso tiene un ámbito de proyección sobre cualquier tipo de proceso o procedimiento, sea éste judicial, administrativo o entre particulares. Así, se ha establecido que el derecho reconocido en el inciso 3) del artículo 139.° de la Constitución no sólo tiene un espacio de aplicación en el ámbito "judicial", sino también en el ámbito administrativo" y, en general, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos lo ha sostenido, puede también extenderse 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". (Caso Tribunal Constitucional del Perú, párrafo 71). De igual modo la Corte Interamericana sostiene —en doctrina que ha hecho suya este Colegiado en la sentencia correspondiente al Exp. N° 2050-2002-AA/TC— que "si bien el artículo 8° de

la Convención Americana se titula “Garantías Judiciales”, su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, sino al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a efectos de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos”(párrafo 69). "(...) Cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un “juez o tribunal competente” para la “determinación de sus derechos”, esta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. (Párrafo 71) [La Corte ha insistido en estos postulados en los Casos Baena Ricardo, del 2 de febrero de 2001 (Párrafos 124-127), e Ivcher Bronstein, del 6 de febrero de 2001 (Párrafo 105)]”.

2.1.2.1. El Principio de Inmediatez en el Procedimiento Administrativo Disciplinario. - En el ítem 2.10 del Informe Técnico No 056-2016-SERVIR/GPGSC, su fecha 18 de Enero del 2016, suscrita por la Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil la Dra. Cynthia Su Lay, anota respecto el principio de inmediatez en el procedimiento administrativo disciplinario, anoto que, supone la respuesta sancionadora del empleador (público o privado) ante la toma de conocimiento de la comisión de una falta, debe darse en un plazo razonable.

Asimismo, en el ítem 2.12 del mencionado Informe Técnico Legal anota:

2.1.2.2. Es así que, las entidades públicas de igual manera deben de observar el principio de inmediatez para la aplicación de las sanciones, sean de cese temporal o destitución, desde la apertura del proceso administrativo disciplinario hasta su culminación (con la imposición de la sanción), criterio que ha sido adoptado por el Tribunal del Servicio Civil en su Resolución de Sala Plena N° 003-2010-SERVIR/TSC de fecha 10 de agosto de 2010, en la cual señaló que, en la carrera administrativa, el Estado debe tomar en cuenta el principio de inmediatez como una pauta orientadora para el ejercicio de su potestad disciplinaria. Así, ha establecido, entre otros, los siguientes criterios de observancia obligatoria:

A) "El ejercicio diligente de las potestades otorgadas a los órganos de gestión de personal o a las comisiones permanentes de procesos disciplinarios, de acuerdo con la gravedad de la falta".

B) "El cumplimiento estricto de los plazos máximos de duración del proceso

disciplinario que correspondan a cada régimen laboral y, ante su inexistencia, la adecuación de sus pasos a los términos estrictamente necesarios para cumplir su finalidad".

C) "La adopción de acciones tendientes a que los procesos disciplinarios sean ventilados con celeridad, oportunidad y eficacia".

2.1.2.3.-El debido Proceso en la Modalidad del Derecho Irrestringido a la Defensa.-Que, respecto al derecho a la defensa en el ámbito administrativo sancionador debemos de acoger el pronunciamiento del Tribunal Constitucional en el sentido de que, debe recordarse, correlativamente, que las garantías constitucionales consagradas en el Artículo 139° de la Constitución y en el Artículo 4° del Código Procesal Constitucional, son de aplicación, en la medida en que resulten compatibles con su naturaleza, a los procedimientos administrativos sancionadores. Entre dichas garantías cabe incluir específicamente el derecho a la defensa, que proscribiera cualquier estado o situación de indefensión; el derecho a conocer los cargos que se formulan contra el sometido a procedimiento administrativo sancionador; el derecho a no declarar contra sí mismo; el derecho a la asistencia de letrado o a la autodefensa; el derecho a utilizar los medios de prueba adecuados para la defensa; el derecho a la última palabra, entre otros.

Asimismo, agregamos que, con respecto del derecho de defensa el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia ha precisado que, este derecho tiene una doble dimensión: una **material**, referida al derecho del imputado de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de determinado hecho delictivo; y otra **formal**, que supone el derecho a una defensa técnica, esto es, al asesoramiento y patrocinio de un abogado defensor de su elección desde que la persona es citada o detenida por la autoridad y durante todo el tiempo que dure la investigación preliminar o el proceso mismo. En ambos casos se garantiza el derecho de no ser postrado a un estado de indefensión en cualquier etapa del proceso, inclusive, como ya se dijo, en la etapa preliminar. Así, las garantías mínimas que se exigen en el proceso penal son extrapolables, con matices atendiendo a las propias circunstancias de cada caso, al proceso administrativo sancionador, sobre todo en lo que respecta al derecho de defensa (*cf.* STC 2050-2002-AA/TC, fundamento 12).

2.1.2.4.-El Derecho a la Asistencia Letrada y la Defensa Eficaz.

El derecho a la asistencia letrada como contenido del derecho de defensa se encuentra reconocido en el inciso 14) del Artículo 139° de la Constitución Política, conforme al cual toda persona tiene derecho “a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad”.

2.1.2.5.-Teniendo presente el contenido del inciso referido, corresponde señalar que, en principio, el derecho de defensa puede ser ejercido directamente por el citado o detenido ante cualquier autoridad. No obstante, no todos los actos procesales ni todas las materias en discusión son de configuración sencilla y por tanto permiten a cualquier persona citada, detenida o procesada ejercer de manera directa su derecho de defensa. Así pues, por el grado de complejidad, existe como contenido del derecho de defensa, el derecho a ser asistido por un abogado defensor libremente elegido desde que la persona es citada o detenida, para que represente sus intereses, lo aconseje y razone y argumente por él.

2.1.2.6.-En el ámbito del proceso penal, la protección de los bienes jurídicos en conflicto consagra con especial proyección el derecho a la asistencia letrada, que tiene como destinatarios primigenios a quienes se ven sometidos a un proceso administrativo sancionador disciplinario y/o penal. Así, se vulnera el derecho a la asistencia letrada cuando el órgano judicial no hizo ver al procesado la posibilidad de designar un abogado defensor o utilizar el abogado defensor de oficio. De este modo, no basta con la designación del abogado defensor de oficio, sino que es preciso garantizar la efectividad de su asistencia al detenido, acusado o procesado, de forma que en el caso de que aquél eluda sus deberes, si han sido advertidas de ello, las autoridades deben sustituirlo u obligarle a cumplir su deber.

2.1.2.7.-A diferencia del proceso penal, en donde el derecho a la asistencia letrada despliega toda su eficacia en relación al detenido, acusado o procesado, en el **ámbito del procedimiento administrativo sancionador el derecho a la asistencia letrada eficaz es un derecho relativo**, sometido a diversos condicionamientos procesales y materiales. Sin embargo, ello no priva al administrado del derecho a la asistencia letrada, ni lo obliga

a actuar personalmente, sino que le faculta a elegir entre la autodefensa o la defensa técnica.

2.1.2.8.-De este modo el derecho a la asistencia letrada implica no sólo el nombramiento libre de un letrado, sino también la asistencia efectiva de este. Para que ello suceda la autoridad previamente al administrado, citado, detenido, acusado o procesado, le debe informar debidamente que su defensa puede ser asumida por él, o por un abogado elegido libremente por él, o, de ser el caso, por un abogado designado por la institución o por un defensor de oficio.

2.1.2.9.-En el presente caso de los medios probatorios obrantes en autos no se advierte que la Administración, antes de iniciarle el procedimiento administrativo sancionador al demandante, sobre todo teniendo en cuenta las posibles consecuencias, le hubiera informado debidamente sobre su derecho a elegir libremente un abogado defensor para que le asista durante el procedimiento, y que en caso de que no contara con uno se le iba a proporcionar un abogado de la propia institución, razón por la cual se puede concluir que se ha vulnerado su derecho a la asistencia letrada eficaz de libre elección.

2.1.2.10.-A ello se añade que la vulneración del derecho a la asistencia letrada del demandante queda demostrada con la copia del expediente administrativo seguido contra el demandante que el propio procurador anexo al expediente a pedido del juez de primera instancia (fojas 97 a 144), pues en él se constata que no ha existido ninguna participación activa del abogado designado por la institución demandada durante la secuela del procedimiento administrativo sancionador, pues aun cuando en la Resolución que se impugna se denota que el abogado defensor asignado por la propia institución demandada estuvo presente en la sesión N° 045 – 2006 del 30 de enero de 2006, en la que se da lectura a la Hoja de Recomendación N.º 095 U 6.p.d./02.41.09 de 21 de noviembre de 2006 referida a la presunta comisión de una falta muy grave cometida por el demandante, al mantener con una Cadete una relación amorosa durante su permanencia en la Escuela Militar de Chorrillos, en la que se dispuso ampliar la investigación, y en la sesión de la Junta Académica del 6 de diciembre de 2006, en la que se evaluó los resultados de la ampliación de las declaraciones de los investigados, no se aprecia una asistencia efectiva que supone el brindar socorro o ayuda al defendido, sino que más bien se evidencia la presencia física de un abogado designado sin que obre ningún tipo de alegato que dé

cuenta de su participación durante el proceso administrativo sancionador; es más, no se consigna ningún dato del abogado designado por la institución.

2.3. Motivación de Resoluciones en Sede Administrativa Militar Policial

Respecto de las Motivación de las Resoluciones Administrativas y/o Judiciales el honorable Tribunal Constitucional ha señalado, entre otras cosas lo siguiente:

2.3.1.-En cuanto a la exigencia de motivación de las resoluciones judiciales, este Colegiado ha sostenido en reiterada jurisprudencia que “uno de los contenidos esenciales del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos, lo que es acorde con el inciso 5 del Artículo 139 de la Constitución. La necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, un derecho constitucional de los justiciables. Mediante ella, por un lado, se garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (Artículos 45° y 138° de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa” (Exp. N° 04729-2007-HC, Fundamento 2).

2.3.2.-En ese sentido, la propia Constitución establece en la norma precitada los requisitos que deben cumplir las resoluciones judiciales; esto es, que la motivación debe constar por escrito y contener la mención expresa tanto de la ley aplicable como de los fundamentos de hechos en que se sustentan.

Al respecto, el TC (STC 8125-2005-PHC/TC, FJ 11) ha señalado que la “(...) exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5) del Artículo 139 de la Norma Fundamental garantiza que los jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables (...)”.

2.3.3.-Además, cabe señalar que, en sentencia anterior, este Tribunal Constitucional (Exp. N° 1480-2006-AA/TC. FJ 2) ha tenido la oportunidad de precisar que:

“[...] el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios.

En tal sentido, (...) el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión sólo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos”.

El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente una violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

Así, en el Exp. N.º 3943-2006-PA/TC y antes en el voto singular de los magistrados Gonzales Ojeda y Alva Orlandini (Exp. N° 1744-2005-PA/TC), se ha precisado que el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado **textualmente, entre otros, en los siguientes supuestos:**

- a. **Inexistencia de motivación o motivación aparente.** -Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.
- b. **Falta de motivación interna del razonamiento.** La falta de motivación interna del razonamiento [defectos internos de la motivación] se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el Juez o Tribunal; sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.
- c. **Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas.** -El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los *casos difíciles*, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o el Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por equis, pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de equis en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrá ser enjuiciada por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez.
- d. **La motivación insuficiente.** - Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal

en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.

- e. **La motivación sustancialmente incongruente.** -El derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). Y es que, partiendo de una concepción democratizadora del proceso como la que se expresa en nuestro texto fundamental (artículo 139°, *incisos 3 y 5*), resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas; pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas.
- f. **Motivaciones cualificadas.** -Conforme lo ha destacado este Tribunal, resulta indispensable una especial justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afecta un derecho fundamental como el de la libertad. En estos casos, la motivación de la sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del Juez o Tribunal.

2.4. Tipicidad

Que, conforme a los fundamentos 4 y 5 del Exp. No 04206-2014-AA/TC-LIMA-CASO EDWIN CABANILLAS MALCA. -Este principio proscribe la posibilidad de atribuir la comisión de una falta o de aplicar una sanción, si cada una de ellas no se encuentra previamente determinada en la ley o norma con rango de ley. De ello se

desprenden las siguientes exigencias (fundamento 27 de la STC 1805-2005-HC/TC): la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal o norma sancionatoria (*lex praevia*), la prohibición de la aplicación de otro derecho que no sea el escrito (*lex scripta*), la prohibición de la analogía (*lex stricta*) y de cláusulas legales indeterminadas (*lex certa*, taxatividad o tipicidad). La última de ellas referida al principio de tipicidad como una de las manifestaciones del principio de legalidad [STC 00498-2013-PA/TC, fundamento 8]. El principio de tipicidad se configura entonces como uno "(...) de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que a definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal" [fundamento 5 de la STC 2192- 2004-AA/TC].

2.5. Razonabilidad y Proporcionalidad

Así, para el TC, “la razonabilidad comporta una adecuada relación lógico–axiológica entre la circunstancia motivante, el objeto buscado y el medio empleado”⁹. Complementariamente tiene manifestado el TC que “[por virtud del principio de razonabilidad se exige que la medida restrictiva se justifique en la necesidad de preservar, proteger o promover un fin constitucionalmente valioso. Es la protección de fines constitucionalmente relevantes la que, en efecto, justifica una intervención estatal en el seno de los derechos fundamentales.

Desde esta perspectiva, la restricción de un derecho fundamental satisface el principio de razonabilidad cada vez que esta persiga garantizar un fin legítimo y, además, de rango constitucional”⁹. Este principio de razonabilidad vendría a significar algo distinto que el principio de proporcionalidad. Este principio se definiría como aquel en cuya virtud se “exige, a su vez, que la medida limitativa satisfaga los subcriterios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto.

⁹EXP. N.º 2235–2004–AA/TC, de 18 de febrero de 2005, f. j. 6.

2.5.1. Dimensiones del Principio de Proporcionalidad ¹⁰

1.-Triple juicio. -

Debe decirse que cuando se habla de proporcionalidad o razonabilidad se habla fundamentalmente de evitar la actuación arbitraria del poder, en particular, cuando se refiere de su actuación respecto de los derechos constitucionales o fundamentales. En palabras del TC, “[El principio de razonabilidad implica encontrar justificación lógica en los hechos, conductas y circunstancias que motivan todo acto discrecional de los poderes públicos. Este principio adquiere mayor relevancia en el caso de aquellos supuestos referidos a restringir derechos¹¹”

2.6. El Principio de Impulso de Oficio

El Principio de Impulso de Oficio se encuentra regulado en la Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley N.º 27444 en su Artículo IV. Principios del Procedimiento Administrativo. Inciso 1.3) "Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias".

Este principio administrativo es conocido como de impulso de oficio u oficialidad, por este principio, las autoridades administrativas dirigen e impulsan de oficio el procedimiento administrativo. Ahora, se pueda impulsar de oficio el procedimiento administrativo sin necesidad de requerimiento de parte, tal como lo señala taxativamente la Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley N.º 27444 en su Artículo N.º 145.

Un ejemplo, de aplicación del principio de Impulso de Oficio, un administrado solicita una Autorización para transportar residuos sólidos comunes en vehículos mayores ante la Municipalidad Distrital de Surco, la Gerencia de Transportes de la corporación edil, tiene un plazo para poder resolver impulsando el procedimiento administrativo hasta la emisión de la resolución final solicitando los documentos que sean necesarios al administrado y en todo caso si existe un error u observación no percatada por el administrado que lo perjudicaría, la Administración Pública debería de actuar de oficio solicitando la información a la entidad de ser necesario. En ese sentido, la Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley N.º 27444, ordena la realización o práctica

¹⁰https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1908/Principio_proporcionalidad_jurisprudencia_Tribunal_Constitucional_peruano.pdf?sequence=1

¹¹ EXP. N.º 0006–2003–AI/TC, de 01 de diciembre de 2003, f. j. 9.

de los actos que resulten convenientes para esclarecer y resolver las cuestiones necesarias, ello en concordancia con los establecido en el artículo N° 75 inciso 3) del referido cuerpo legal son deberes de la autoridad administrativa: "Encausar de oficio el procedimiento, cuando advierta cualquier error u omisión de los administrados, sin perjuicio de la actuación que les corresponda a ellos". Asimismo, el Artículo 148 inciso 6) del referido cuerpo nos hace referencia al Impulso del procedimiento administrativo por parte de las autoridades.

Este principio administrativo es conocido como de impulso de oficio u oficialidad, por este principio, las autoridades administrativas dirigen e impulsan de oficio el procedimiento administrativo. Ahora, se pueda impulsar de oficio el procedimiento administrativo sin necesidad de requerimiento de parte, tal como lo señala taxativamente la Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444 en su Artículo N° 145.

Un ejemplo, de aplicación del principio de Impulso de Oficio, un administrado solicita una Autorización para transportar residuos sólidos comunes en vehículos mayores ante la Municipalidad Distrital de Surco, la Gerencia documentos que sean necesarios al administrado y en todo caso si existe un error u observación no percatada por el administrado que lo perjudicaría, la Administración Pública debería de actuar de oficio solicitando la información a la entidad de ser necesario. En ese sentido, la Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444, ordena la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para esclarecer y resolver las cuestiones necesarias, ello en concordancia con los establecido en el artículo N° 75 inciso 3) del referido cuerpo legal son deberes de la autoridad administrativa: "Encausar de oficio el procedimiento, cuando advierta cualquier error u omisión de los administrados, sin perjuicio de la actuación que les corresponda a ellos". Asimismo, el Artículo 148 inciso 6) del referido cuerpo nos hace referencia al Impulso del procedimiento administrativo por parte de las autoridades.

2.7. Principio de Seguridad Jurídica. -

Al respecto el Dr. **FLORENCIO RIVERA CERVANTES**, Abogado, Ex fiscal Superior decano de Puno, Expresidente de la Corte de Justicia de Huánuco y. Expresidente del Jurado Electoral Especial de Huánuco, cuando escribe en el diario Oficial El Peruano sobre: LA SEGURIDAD JURÍDICA Y LA CONSTITUCIÓN PERUANA Pública Garantías a la ciudadanía, su fecha 09 de Octubre del 2018 anoto: La

seguridad jurídica tiene como principio fundamental la idea de predictibilidad, es decir, que cada uno conozca de antemano las consecuencias jurídicas en sus relaciones con el Estado y los particulares. La seguridad jurídica supone la expectativa razonablemente fundada del ciudadano sobre cuál debe ser la actuación del poder en aplicación del derecho.

Por ello, la Constitución Política del Perú debe incorporar la expresión de la seguridad jurídica, a fin de mejorar la garantía de los derechos fundamentales, pues la experiencia comparada demuestra que los países que incorporaron esta institución están logrando su desarrollo, como España, México, Ecuador, entre otros.

En efecto, tenemos que en la actual Carta Magna la institución de la seguridad jurídica está legislada únicamente para las inversiones, sobre todo extranjeras, y otras contrataciones del Estado frente a otros Estados u organismos internacionales, de conformidad con el artículo 62 de la Carta Fundamental, que otorga garantías administrativas, tributarias y políticas a las inversiones extranjeras que ingresan al país atraídas por el buen desarrollo económico del Perú, lo cual es correcto, positivo y muy conveniente para los intereses de todos los peruanos.

Sin embargo, en las relaciones interpersonales y del ciudadano con el Estado, se carece de una norma con efectos y garantías similares. De ahí la necesidad de insistir en que sea añadida o incluida en el artículo 2 de la Constitución Política del Perú la expresión seguridad jurídica, con el propósito de que el administrado o la ciudadanía jamás se encuentre en una situación de incertidumbre jurídica y, por lo mismo, en un estado de indefensión.

“La seguridad jurídica en el Estado de derecho es una garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos, o que, si estos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación”.

2.8. Principio de Igualdad. -

EL DERECHO A LA IGUALDAD EN LA CONSTITUCIÓN DE 1993 El Artículo 2° inciso 2° de la Constitución de 1993 aborda el tema del derecho a la igualdad de la siguiente manera: Toda persona tiene derecho: A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole.

2.9. Derechos Fundamentales en sede Administrativa Sancionadora¹²

El debido proceso administrativo disciplinario sancionador, la Razonabilidad, El Principio de Legalidad Penal en sede administrativa Militar Policial, El Principio del Non bis in ídem, Inmediatez, Tipicidad, Proporcionalidad, La defensa eficaz, derecho a probar previa y oportunamente, El derecho del instruido a la comunicación previa y detallada de la acusación y motivación de Resoluciones administrativas disciplinarias finales, entre otros derechos fundamentales, cuya fuente originaria es la Constitución Política del Estado de 1993, La Ley del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas y sus Reglamentos.

3. El Procedimiento Administrativo Sancionador en el caso Concreto (ITER)

Para efectuar el control constitucional del procedimiento administrativo en cuestión y determinar si en él se ha brindado las garantías mínimas del derecho de defensa es necesario apreciar el *íter* procedimental que se extraen de cada una de las Resoluciones impugnadas y de la documentación (copia del expediente administrativo) alcanzada al proceso de Investigación Disciplinaria por el Ente Administrativo y/o El Procurador Público de los asuntos judiciales del Ministerio de Defensa relativos al Ejército Peruano, Fuerza Aérea, Marina de Guerra o PNP en atención al respeto irrestricto a los derechos fundamentales afectados y detallados en la presente investigación.

3.1. Derecho a Probar Previa y Oportunamente

El derecho a probar exige que se actúen aquellos medios probatorios cuya actuación, fue solicitada por algunas de las partes dentro de los límites y alcances que la ley reconoce o que su actuación haya sido dispuesta en el propio proceso, asimismo su

¹² Exp. No 02050-2002-TC/AA-Lima-Caso Carlos Israel Ramos Colque, Fundamento 5: Sin embargo, tal necesidad de que las leyes y reglamentos de la Policía Nacional del Perú y, en general, **de las Fuerzas Armadas, no sean bloques o compartimientos aislados de la Constitución Política del Estado, tampoco quiere decir que el régimen disciplinario militar, en lo que aquí interesa poner de relieve, esté exento de un tratamiento singular, derivado no sólo de la referencia explícita a que las leyes y reglamentos respectivos normen —la disciplina de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional (artículo 168° de la Constitución), sino, fundamentalmente, de los principios especiales a los que están sujetos tanto las Fuerzas Armadas como la Policía Nacional del Perú. Y es que el mantenimiento de la disciplina en las relaciones internas de subordinación y supraordenación de un órgano como la Policía Nacional, que se encuentra estructurado jerárquicamente, impone que los derechos de sus miembros deban sujetarse a determinadas singularidades.**

vulneración también implica que, habiendo solicitado el actor la incorporación de ciertos medios probatorios al proceso, **estos no hayan recibido pronunciamiento dentro del plazo legal o hayan sido rechazados de manera arbitraria**; sin embargo, debe tenerse presente que el ente administrativo sancionador o el juzgador de ser el caso puede, mediante resolución debidamente motivada, señalar las razones por las cuales la actuación de dichos medios probatorios no se realizó o no era relevante o asimismo, decretar su nulidad de todo lo actuado por la grave vulneración a este derecho fundamental en la forma y modo de ley.

3.2. El Derecho del Instruido a la Comunicación Previa y Detallada de la Acusación

El Artículo 14°, numeral 3), literal “b” del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce expresamente que: *“Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella”*. Asimismo, el artículo 8°, numeral 2), literal “a” de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, dispone que: *“Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las garantías mínimas...b) Comunicación previa y detallada de la acusación formulada”*.

En el ámbito de la Norma Fundamental, el artículo 139°, inciso 15) establece: *“El principio que toda persona debe ser informada, inmediatamente y por escrito, de las causas o razones de su detención”*. Al respecto este Tribunal ha dejado sentado a través de su jurisprudencia que “a pesar del tenor de esta norma constitucional, de la que pareciera desprenderse que el derecho del imputado se limita al momento de su propia detención, lo cierto es que esta toma de conocimiento, constituye la primera exigencia del respeto a la garantía constitucional de la defensa que acompaña a lo largo del proceso en todas las resoluciones del mismo” (Exp. 8165-2005-HC/TC, fundamento 14).

En el sentido expuesto queda clara la pertinente extrapolación de la garantía del derecho de defensa en el ámbito administrativo sancionador y con ello la exigencia de que al momento del inicio del procedimiento sancionador se informe al sujeto pasivo de los cargos que se dirigen en su contra, información que debe ser oportuna, cierta, explícita, precisa, clara y expresa con descripción suficientemente detallada de los hechos considerados punibles que se imputan, la infracción supuestamente cometida y la

sanción ha imponerse, todo ello con el propósito de garantizar el derecho constitucional de defensa.

Del análisis del proceso administrativo se advierte que el recurrente no fue informado de manera oportuna, clara, cierta, precisa, explícita y expresa de los cargos formulados en su contra durante el procedimiento sancionador, y además que no obra notificación alguna sobre su inicio.

3.3. La Concesión al Administrado o el Inculpado del Tiempo y de los Medios Adecuados para la Preparación de su Defensa Técnica. -

El contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida, por concretos actos de los órganos judiciales o administrativos sancionadores, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos y de contar con el tiempo razonable para preparar su defensa.

Con relación al derecho al debido proceso en el ámbito del proceso administrativo sancionador la jurisprudencia específica que, entre los derechos fundamentales de naturaleza procesal, destaca el derecho de defensa, el mismo que se proyecta como un principio de interdicción de ocasionarse indefensión y 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. Al respecto este Tribunal ha sostenido que “(...) el derecho de defensa consiste en la facultad de toda persona de contar con el tiempo y los medios necesarios para ejercerlo en todo tipo de procesos, incluidos los administrativos, lo cual implica, entre otras cosas, que sea informada con anticipación de las actuaciones iniciadas en su contra” (Exp. N° 0649-2002-AA/TC, fundamento 4).

Asimismo a través de reiterada jurisprudencia constitucional se tiene que “[El] estado de indefensión (...) no sólo opera en el momento en que, pese a atribuírsele la comisión de un acto u omisión antijurídico, se le sanciona a un justiciable o a un particular, sin permitirle ser oído o formular sus descargos, con las debidas garantías, sino a lo largo de todas las etapas del proceso y frente a cualquier tipo de articulaciones que se puedan promover” (Exp. 02209-2002-AA, fundamento 12).

Una vez efectuados los cargos se debe conceder al administrado investigado el tiempo razonable para que prepare su defensa, permitiéndole además el acceso a las partes del expediente. Así, en el caso concreto, de autos se observa que no se brindó al acusado

ni los medios ni el tiempo necesario para preparar su defensa toda vez que según se expresa en la resolución impugnada el 6 de diciembre de 2006 la Junta Académica evaluó los resultados de la ampliación de las declaraciones con el objeto de evaluar si había alguna variación en torno a lo investigado, dándosele ese mismo día “el derecho de efectuar los descargos” al recurrente, es decir sin que se le permita revisar con tiempo los ya indefinidos cargos que se imputaban y el expediente con el contenido de la investigación realizada. En consecuencia, se vulneró el derecho de defensa en su dimensión de conceder al accionante el tiempo y los medios necesarios para preparar su defensa.

3.4. Reserva Legal ¹³

El Tribunal Constitucional en el Fundamento 12 de la STC No 02762-2002-AA-TC, su fecha 30 de Enero del 2003 ha advertido lo siguiente: “La lógica de esta doble dimensión de la reserva de ley se entiende por la propia razón de ser de este principio, pensada desde la voluntad del constituyente. Si históricamente nace de la necesidad de sustraer poderes de decisión al Monarca para otorgarlos al Parlamento *-no taxation without representation-*, oponiéndose a cualquier tipo de delegación, hoy en día, Parlamento y Gobierno responden a la misma legitimidad democrática, desarrollando las políticas de estado (entre ellas la política fiscal) en relaciones de coordinación, lo que hace entendible que este nivel de colaboración se refleje en las relaciones de complementariedad entre los textos normativos de cada uno de estos poderes. Ello justificará que en algunos casos, por razones técnicas, se flexibilice la reserva de ley, permitiendo la remisión de aspectos esenciales del tributo a ser regulados por el reglamento, *siempre y cuando* sea la ley la que establezca los límites al Ejecutivo; caso contrario, estaríamos frente a una habilitación en blanco o remisión genérica de la materia tributaria, claramente proscrita por la Constitución.

¹³Exp. No 02760-2002-AA/TC, Recurso extraordinario interpuesto por British American Tobacco South América Ltda., Sucursal Perú, contra la sentencia de la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 447, su fecha 10 de octubre del 2002, que declaró infundada la acción de amparo.

3.4.1. Consideraciones Generales sobre el Principio de Reserva Legal y el Ejercicio de la Potestad Reglamentaria. -

El Tribunal Constitucional recuerda que el dominio legal máximo fijado en el Artículo 60 de la Constitución, es una de las características sustanciales de la Carta Fundamental vigente (considerando decimocuarto). El Tribunal precisa que el primer nivel de reserva legal se encuentra previsto *«en los artículos 32 N° 8 y 60 de la Constitución, (además del Artículo 19 N° 26, agregamos nosotros) siendo de alcance general y de común aplicación a todos los casos en que ella ha situado en el dominio de la ley la regulación de una materia»*. El segundo de los niveles de reserva legal se encuentra *«contemplado en disposiciones constitucionales específicas, siendo necesario concluir que, en algunas de ellas, la reserva es más absoluta que en otras»* (considerando decimoquinto). En tal sentido, se recoge la *distinción entre reserva absoluta y reserva relativa de ley, existiendo en el último caso, un mayor ámbito de acción de la administración a través de la potestad reglamentaria de ejecución, fijando la ley solamente las bases o criterios generales que encuadran la actuación de la potestad de administración*. Ello ocurre cada vez que la Constitución emplea expresiones como *«con arreglo a la ley»*, *«de acuerdo con las leyes»*, *«con sujeción a la ley»*, *«de acuerdo a lo que determine la ley»* o *«en conformidad con la ley»*, como ocurre en los artículos 10 N° 4; 24 inciso 2°; 32 N° 22; 87 y 94 de la Constitución, como ya se había explicitado en su sentencia Rol N° 254 de 26 de abril de 1997, considerando 26° (considerando decimosexto).

En el caso en que la Constitución determina una *reserva legal con carácter más absoluto, la regulación del asunto debe ser hecha por el legislador «con la mayor amplitud, precisión y profundidad que resulte compatible con las características de la ley como una categoría, diferenciada e inconfundible, de norma jurídica»* (considerando decimoséptimo). En este caso, el ámbito de actuación de la potestad reglamentaria de ejecución se reduce al mínimo, ya que *el legislador debe regular minuciosamente la materia objeto de la reserva legal, desarrollando los «conceptos, requisitos, procedimientos y control de las regulaciones acordadas y otras cualidades que obligan a reconocer que, en el ámbito de la potestad reglamentaria de ejecución, se halla más restringido o subordinado»* (considerando decimoctavo), debiendo conciliarse la *«generalidad, abstracción e igualdad de la ley, así como sus características de normativa básica y permanente, por un lado, con la incorporación de los principios y*

preceptos, sean científicos, técnicos o de otra naturaleza, que permitan, sobre todo a los órganos de control de supremacía, concluir que el mandato constitucional ha sido plena y no sólo parcialmente cumplido» (considerando decimonoveno). Así, el legislador debe regular la materia con «*determinación*» y «*especificidad*».

El Tribunal Constitucional agregará, en el considerando vigesimosegundo, que, donde «la Carta Fundamental ha previsto el doble principio de reserva y dominio legal descrito, lo ha hecho con la deliberada voluntad de fortalecer o reforzar la exigencia que conlleva ese principio, excluyendo o restringiendo, cualquier injerencia de la potestad reglamentaria en la materia».

3.5. Nom Bis In Ídem. -

El derecho a no ser enjuiciado dos veces por el mismo hecho, esto es, llamado principio del ne bis in ídem —procesall, está implícito en el derecho al debido proceso reconocido por el Artículo 139°, inciso 3), de la Constitución. Esta condición de contenido implícito de un derecho expreso, se debe a que, de acuerdo con la IV Disposición Final y Transitoria de la Constitución, los derechos y libertades fundamentales se aplican e interpretan conforme a los tratados sobre derechos humanos en los que el Estado peruano sea parte. Y el derecho al debido proceso se encuentra reconocido en el Artículo 8.4° de la Convención Americana de Derechos Humanos, a tenor del cual: —(...) Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las garantías mínimas ya señaladas en el contexto de la presente investigación.

3.6. Inmediatez. -

En la STC N° 00453-2007-PA, este Tribunal delimitó los alcances de dicho principio, el cual constituye un límite temporal a la facultad del empleador de sancionar al trabajador por la comisión de una falta, estableciendo que:

“7. El principio de inmediatez tiene dos etapas definidas:

(i) El proceso de cognición, que estaría conformado por todos los hechos que ocurren después de la comisión de la falta por el trabajador, lo que significa, primero, tomar conocimiento (de la falta) a raíz de una acción propia, a través de los órganos que dispone la empresa o a raíz de una intervención de terceros como los clientes, los proveedores, las autoridades, etc. En segundo lugar, debe calificarse, esto es, encuadrar o definir la conducta descubierta como una infracción tipificada por la ley, susceptible de ser sancionada. Y en tercer

lugar, debe comunicarse a los órganos de control y de dirección de la empleadora, que representan la instancia facultada para tomar decisiones, ya que mientras el conocimiento de la falta permanezca en los niveles subalternos, no produce ningún efecto para el cómputo de cualquier término que recaiga bajo la responsabilidad de la empresa (Ibidem. Comentario a la Casación N.º 1917-2003-Lima (El Peruano, 31 de mayo de 2007). Citando el comentario de Jaime Beltrán Quiroga, pág. 231); es decir, que se tome conocimiento pleno de los hechos sucedidos para posteriormente tomar decisiones en el marco de las facultades sancionadoras del empleador.

(ii) El proceso volitivo se refiere a la activación de los mecanismos decisorios del empleador para configurar la voluntad del despido, ya que éste por esencia representa un acto unilateral de voluntad manifiesta o presunta del patrono. El inicio de este proceso está dado por la evolución de la gravedad de la falta, por las repercusiones que causan al nivel de productividad y a las relaciones laborales existentes en la empresa, y por el examen de los antecedentes del trabajador infractor y la conducta desarrollada en el centro de trabajo, para establecer si excedía los márgenes de confianza depositados en él. Con este cuadro de perspectivas la segunda etapa está dada por la toma de decisión que depende de la complejidad que tenga la organización empresarial, ya que mientras mayor sea ésta, las instancias que intervengan en la solución deberán ser más numerosas y, por el contrario, mientras más simple sea, como el caso de un empresario individual que dirija su propia pequeña empresa, bastará con su sola decisión, la que podrá ser adoptada en el más breve plazo (Ibídem).

8. En consecuencia, los términos o plazos existentes entre ambas etapas es variado y se dan de acuerdo a la complejidad de la falta cometida, así como de la organización empresarial. Entonces el principio de inmediatez resulta sumamente elástico, (Ibídem) teniendo en cuenta que incluso al interior de estas etapas se desarrolla un procedimiento, tal como ha sido señalado supra.

9. En el mismo sentido, en el ámbito internacional también se ha determinado la importancia del principio de inmediatez y su relación con el plazo razonable. Así, la Recomendación N.º 166 de la OIT sobre “la terminación de la relación laboral”,

en su numeral 10 señala que “se debería considerar que el empleador ha renunciado a su derecho de dar por terminada la relación de trabajo de un trabajador a causa de una falta de éste si no hubiera adoptado esta medida dentro de un periodo razonable desde que tuvo conocimiento de la falta”.

10. De lo dicho hasta acá, se deduce claramente que el plazo razonable para ejercer la facultad sancionadora del empleador no está determinado por un determinado periodo de tiempo fijo, sino por las situaciones especiales que pudieran presentarse y por las acciones realizadas por el empleador a fin de establecer certeramente la falta cometida en las etapas descritas en los fundamentos precedentes.” (subrayado adicionado).



CAPITULO III

3.1. La Casuística Vulneración al Debido Proceso del Consejo de Investigación de Oficiales Subalternos del Ejército Peruano (CIOS)

Al emitir el CIOS únicamente recomendaciones conforme al Art. 2º, inc.) “a” del Art. 3ero del Reglamento mencionado, determina simplemente que, este Consejo de Investigación de Oficiales Subalternos, no ostenta facultades jurisdiccionales, sino **simplemente de investigación y recomendación**. Sin embargo, **este CIOS del Ejército Peruano en constantes y permanentes oportunidades que, investiga denuncias en contra de Oficiales del Ejército Peruano desde el Grado de Teniente PNP A Coronel EP por Faltas Graves y Muy Graves, conforme a los Art. 29, inc.) b.1 de la Ley No 29131-Ley del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, su fecha 09.11.2007¹⁴; viene atentando contra el debido proceso en la modalidad del derecho a la defensa, el derecho a probar y motivación de las resoluciones administrativas disciplinarias finales, entre otros derechos fundamentales.**

Esas denuncias son investigadas por el CIOS como consecuencias de hechos administrativos disciplinarios ocurridos especialmente entre el 2010 al 2018 que, son puestos a su conocimiento, lesionando y vulnerando abiertamente el debido proceso en sede administrativa (Art. 139º de la Constitución Política del Estado de 1993), la Tutela Jurisdiccional Efectiva, en la modalidad del Derecho a Probar¹⁵ y Derecho a la Defensa

¹⁴ <http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/29131.pdf>

¹⁵ **El derecho a la prueba:** 2.-Tal como lo señaló este Tribunal en la sentencia recaída en el Exp. N° 010-2002-AI/TC, el derecho a la prueba forma parte de manera implícita del derecho a la tutela procesal efectiva; ello en la medida en que los justiciables están facultados para presentar todos los medios probatorios pertinentes, a fin de que puedan crear en el órgano jurisdiccional la convicción necesaria de que sus argumentos planteados son correctos. En tal sentido, este Tribunal ha delimitado el contenido del derecho a la prueba:

(...) Se trata de un derecho complejo que está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios; a que estos sean admitidos, adecuadamente *actuados*, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios, y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tengan en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado (Cfr. STC Exp. N° 6712-2005-HC/TC, fundamento 15).

Al respecto, este El Tribunal Constitucional (STC 8125-2005-PHC/TC, FJ 11) ha señalado que: “[l]a exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5) del artículo 139º de la Norma Fundamental, garantiza que los jueces,

Eficaz, estipulados conforme al Art. 139. 14 de la Constitución Política del Estado de 1993, actuando arbitrariamente en negativas a recepcionar escritos de la parte investigada y sus abogados dentro de esta investigación disciplinaria militar, incluso para lectura del propio expediente, imponiendo horarios por decirlo menos antojadizos que, permitan libremente poder acceder al conocimiento técnico y su análisis del contenido de las denuncias y sus medios probatorios de cargo por el Estado y tercero denunciante, no proveyendo reiterativamente o haciéndolo en forma defectuosa e inmotivada, sin expedir resoluciones administrativas fundadas en derecho, sino meros proveídos, emitiendo oficios, cartas de respuestas a los ofrecimientos de las partes y sus abogados cuando ofrecen medios probatorios de descargo, periciales, contables, cibernéticos, electrónicos, wassap, Facebook, etc.; vulnerando reiterativamente la debida motivación de las resoluciones¹⁶ administrativas, prevista conforme al Art. 139. 5 por extensión legal al caso concreto e incurriéndose en graves vicios procesales de forma y fondo constantemente, emitiendo pese a los sendos escritos de los abogados del caso señalando o precisando los defectos procesales anotados en clara contravención de las normas que garantizan el derecho al debido proceso, amparado en el Artículo 139 inciso 3) de la Constitución, señalando además, que el debido proceso está referido al respeto de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política, por el cual, se posibilita que toda persona pueda recurrir a la justicia para obtener tutela jurisdiccional efectiva en un procedimiento legal, con observancia de las reglas procesales establecidas para el procedimiento y a través del cual las instancias jurisdiccionales en su oportunidad procesal emitan pronunciamiento debidamente motivado con arreglo a ley.

3.2. Las Consecuencia Legales Arbitrarias en Procesos Administrativos Disciplinarios de Oficiales Subalternos y la Casuística Administrativa en Sede Militar

3.2.1.-Deviniendo este procedimiento y todo lo actuado en NULO de pleno derecho, por violación al derecho a la defensa del imputado dentro del debido proceso administrativo sancionador, la motivación suficiente, congruente y legal

cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables (...).”

agregando que, pese a que, se recurre a segunda instancia Militar en casi la totalidad de apelaciones las mismas por jerarquía militar y sin mayor rigor jurídico del fondo y forma son declarados **INFUNDADOS** o **IMPROCEDENTES** las mismas e incluso no se conceden las apeladas, agravando en extremo los constantes vicios procesales anotados en la actuación procesal del CIOS. Estos graves vicios procesales se incurren, pese a que, los abogados defensores formulan pedidos probatorios y documentarios para su actuación en dicha sede Administrativa Militar en ejercicio del derecho irrestricto a la defensa, evidenciándose actos de claro abuso del derecho y actos administrativos arbitrarios en perjuicio del debido proceso estipulado en sede constitucional. Si bien las Leyes y Reglamentos respectivos determinan, entre otros aspectos, la organización, las funciones y la disciplina de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú, conforme lo establece el Artículo 168° de la Carta Magna, no es menos cierto que dichas instituciones, ni, por supuesto, sus miembros pueden quedar al margen de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución Política del Perú.

Que, respecto al Principio de apreciación conjunta y razonada de los medios probatorios resulta pertinente citar lo expresado por el autor Reynaldo Bustamante Alarcón en su Obra “El Derecho Fundamental a Probar y su Contenido Esencial” (en: Priori Posada Giovanni y Bustamante Alarcón Reynaldo. Apuntes de Derecho Procesal, Ara Lima, mil novecientos noventa y siete, páginas sesenta y tres – noventa y cinco) cuando señala que “En oposición al sistema de la tarifa legal surgió el de la sana crítica o libre apreciación de los medios de prueba (acogido por la mayoría de los sistemas del mundo), por el cual el Juzgador o ente administrativo del caso está en libertad de valorar los medios probatorios actuados en el proceso o en el procedimiento, pero de una manera razonada, crítica, basada en las reglas de la lógica, la psicología, la técnica, la ciencia, el derecho y las reglas de la experiencia que según el juzgador sean aplicables al caso. Existiendo objetiva y procesalmente el gravísimo problema dentro del propio expediente en su conjunto y la expedición de la Resolución administrativa Final la total ausencia de valoración de los medios probatorios de parte ofrecidos por el abogado de la defensa técnica, que no responda a estas reglas o fuese contraria a ellas será una valoración defectuosa o indebida. Por ello, al evaluar el régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional del Perú, debe precisarse que, se habrían violado además de las graves afectaciones procesales mencionadas, diversos derechos constitucionales, y Principios Constitucionales que conforman uno de los contenidos esenciales del derecho

al debido proceso según se desprende de la cláusula 8.4 de la Convención de Derechos Humanos y que, desde luego, no solamente cabe extenderlo, en lo que a su reconocimiento y protección se refiere, al caso de las infracciones que eventualmente puedan resultar en el ámbito de los órganos que ejercen funciones jurisdiccionales, pues, también es vinculante para el caso de los órganos de administración, cuando ejercen sus potestades sancionadoras institucionales. Precisándose en la presente PIA que, uno de los aspectos Problemáticos que, se plantea académicamente es la permanente, arbitraria, constante y anticonstitucional colisión del Marco Normativo del Régimen Disciplinario de Fuerzas Armadas en los procesos administrativos disciplinarios actuados ante el CIOS de las FFAA con los Principios y Fundamentos que, regulan los derechos Fundamentales de las Personas preceptuados en la Constitución Política de 1993, los Tratados y como Pactos Internacionales en materia de Derechos Humanos de los cuales el Perú es miembro y suscriptor.

3.2.2.-Que, incluso no está demás hacer presente que, en tal sentido se tiene que tanto la Inspectoría PNP-FFAA (EP, FAP y MG), como el Tribunal de Disciplina Policial del Ministerio de Interior y Defensa, en CONTRAVENCION tanto los Artículos 38° y 139° inciso 2 de la Constitución Política del Estado, así como el Artículo 4° del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial, avocándose indebidamente al conocimiento de causas pendientes ante el Poder Judicial, interfiriendo en el ejercicio de las funciones de Poder Judicial, prácticamente cortando procedimientos en trámite, **VULNERANDO EL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ** antes referido y contraviniendo así la Constitución y la Ley, y por ende incurriendo en Causal de Nulidad de pleno derecho de Actos Administrativos prevista en el Artículo 10 incisos 1 y 2 de la Ley N° 27444, **expidieron los Actos Administrativos cuya nulidad total cuestionaran judicialmente con seguro éxito.**

3.3.-Que, los Funcionarios Públicos encargados de los Procesos Administrativos disciplinarios sancionadores en el CIOS, luego, serian demandados por haberse avocado indebidamente al conocimiento de causas que, se encontraban de ser el caso pendientes de dilucidar en sede judicial, interfiriendo en el ejercicio de las funciones del Juez ante quien se ventilarían, incluso algún proceso de amparo, y peor aun pretendiendo cortar procedimientos en trámite, además, violando el principio de inmediatez, sin considerar

que, estos investigados no tenían antecedentes por sanción disciplinaria, de forma ilegal e indebida han procedido a aperturarles procedimientos administrativos disciplinarios e imponerles graves sanciones de pases a la situación de Retiro por Medida Disciplinaria por la supuesta y negada comisión infracciones administrativas de carácter muy grave que, si bien estarían o no debidamente tipificadas, empero, debido a esta graves violaciones al debido proceso administrativo disciplinario sancionador se vician de nulidad total los mismos, negándose en muchos casos los investigados haber incurrido en antijuridicidad por encontrarse justificada su conducta.

3.4.-Que, en efecto, no se tomó en cuenta por parte de los Funcionarios Públicos encargados de estos procesos administrativos disciplinarios sancionadores que, al expedir las Resoluciones Administrativas viciadas de nulidad contravienen la finalidad del proceso administrativo sancionador que, no puede no debe estar alejado constitucionalmente de los derechos fundamentales, caso contrario vía Proceso de amparo a iniciarse o iniciados por los afectados contra El Ejército Peruano y el CIOS en la defensa de sus derechos constitucionales que, se ven afectados por las Inconstitucionales Resoluciones Directorales que, los sancionan incluso con pases a la situación de retiro por Medida Disciplinaria, persiguiéndose con dicha demanda de amparo que se restituya el estado de las cosas al momento anterior a la vulneración denunciada en dicha Acción de Amparo, más aún si los efectos de la PROCEDENCIA de una eventual Medida Cautelar de NO INNOVAR, dada la naturaleza de dicho proceso constitucional, son de carácter retroactivo al momento en que se vulneró esos derechos constitucionales alegados por los afectados, es decir se retrotraían en el pasado, fecha en que se les comunica su indebida, ilegal y arbitraria decisión de apertura del proceso administrativo disciplinario a los investigados.

3.5. Que, en tal sentido, los Funcionarios Públicos encargados de estos procesos administrativos disciplinarios sancionadores, vulneran la Constitución y Ley, expidiendo actos administrativos cuyo contenido como requisito para su validez era ilegal y no conforme con el ordenamiento jurídico, obviando la apertura correcta y constitucional el procedimiento administrativo sancionador, que paso de la Situación de Actividad a la Situación de Retiro por Comisión de Infracción Muy Grave, pese a que, los afectados además de ejercer legítimamente su derecho contemplado por Ejemplo en el artículo 13

inciso 2) del D. Leg. 1148, el cual faculta al personal policial a “No acatar disposiciones que constituyen una manifiesta violación de la Constitución y la Ley” y que adicionalmente se encontraba amparada en la Medida Cautelar a su favor con efectos retroactivos al momento de la afectación de sus derechos constitucionales.

3.6. Que, en muchos casos administrativos disciplinarios de las FFAA y PNP por ende resulta por demás arbitrario e INCONSTITUCIONAL PER SE que se esté sancionando con PASE DE SITUACION DE ACTIVIDAD A LA DE SITUACION DE RETIRO, por la supuesta y negada Comisión de Infracción Muy Grave, ya que POR MANDATO JUDICIAL EXPRESO, se debía cumplir con conservar la situación de hecho y derecho de permanecer en sus puestos de trabajo hasta que se resuelva en definitiva por ejemplo, el Proceso Judicial de Amparo, Contencioso Administrativo o Laboral, cuyos efectos a favor de los investigados por mandato judicial serian retroactivos, ya que al declararse en por ejemplo en sede cautelar la verosimilitud de su derecho invocado en su demanda del caso sobre Nulidad de la Resolución Directoral, los investigados no habrían incurrido en falta ni infracción administrativa funcional alguna, teniendo en cuenta que, el mandato judicial del concesorio de una Medida Cautelar de NO INNOVAR que contiene la Resolución judicial constitucional Por ejm. (Amparo), dice: **“SUSPENDASE LA EJECUCION -201 -RAD--, hasta que se resuelva el forma definitiva el proceso principal”**.

3.7.-Es decir, son especialmente los Funcionarios Públicos del CIOS, desconociendo la Constitución Política del Estado y la Ley 27444, así como el TUO de la Ley Orgánica de Poder Judicial sancionan al efectivo militar policial con una supuesta infracción que en los hechos se amparaba en no acatar por parte de la recurrente los efectos legales de la Resolución Directoral que se ha expedido contraviniendo la Constitución y la Ley siendo que, incluso este administrado se encontraba facultada legalmente a no acatar, y que sobre cuya constitucionalidad inicio un Proceso Judicial o Constitucional de Amparo, donde los efectos de dicha Resolución Directoral vía medida Cautelar se encontraban suspendidos en su ejecución para contra el accionante en tanto se resuelva de forma definitiva el Principal dentro de un Proceso Judicial.

3.8.-Por lo tanto, son nulos ipso jure por el accionar del CIOS, la Inspectoría Regional FFAA, PNP y el Tribunal de Disciplina Policial del MININTER o del MINDEF, la apertura, tramites y resoluciones que, sancionan gravemente a los efectivos Militares con pases a la situación de Retiro por supuestas medidas disciplinarias sin respetar ni por forma ni por fondo la constitucionalidad del debido procedimiento administrativo sancionador y el estricto respeto a los derechos fundamentales de los administrados investigados. Deviene en Inconstitucional todo aquel, procedimientos administrativos disciplinarios que, violente además, el Principio de Inmediatez por parte de los mismos órganos disciplinarios que, expiden Resolución Administrativas sancionatorias que, son cuestionadas en sede judicial, siendo per inconstitucionales, ilegales, desproporcionadas, irracionales y arbitrarias, sobre todo teniendo en cuenta la grave responsabilidad del CIOS u cualquier órgano de investigación administrativo disciplinario que, inconstitucionalmente han puesto fin a las carreras de varios efectivos policiales o Militares dentro de la Policía Nacional del Perú o las FFAA, sin que tenga derecho a una Pensión de retiro, incluso algunos Oficiales, SO3 PNP O SO EP, SO FAP, OM de la Armadas Peruana no cuentan con los años de servicio requeridos para acceder a la pensión de jubilación o retiro por ende pelagra su subsistencia y la de sus familias, constituyendo además de un Abuso de Derecho, Abuso de Autoridad, además otras posible comisión de delitos, que, deberían de ser denunciados los responsables directos en la vía penal en agravio del Estado.

Que, estas graves acciones incurridas en el proceso administrativo disciplinario militar policial deben de evitarse con el debido proceso y respeto al derecho a la defensa del investigado en todas sus modalidades, teniendo en cuenta que, luego de agotados estos procedimientos administrativos sancionadores en forma ilegal y anticonstitucional los afectados, iniciaran una ACCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA. La cual, tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados.

3.9.-De la casi totalidad de resoluciones administrativas disciplinarias sancionatorias impugnadas que, son objeto de análisis en la investigación académica, se desprende que, cumplen únicamente en forma parcial cuando menos con el requisito de la motivación escrita, así como con expresar los fundamentos de hecho que la sustentan, empero,

lesionando los derechos fundamentales de los efectivos militares y policías sometidos a la investigación administrativa disciplinaria **básicamente del debido proceso, en las modalidades del derecho irrestricto a la defensa eficaz, derecho a probar, tipicidad, legalidad administrativa sancionatoria**, conforme se han mencionados y descritos precedentemente. El cumplimiento del otro requisito, el referido a la mención de la norma legal que la sustenta, requiere de un análisis más preciso, toda vez que la norma citada en dicha resolución es el artículo 328° del Código Procesal Civil, relativa a los efectos de la conciliación, similares a los de una sentencia con calidad de cosa juzgada.



CAPITULO IV

4. CASUÍSTICA MILITAR REFERENTE AL PROCESO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO SEGUIDO EN CONTRA DE OFICIALES SUBALTERNOS DEL EP ANTE EL CIOS ¹⁷

4.1. Caso Administrativo Disciplinario seguido contra el OFICIAL EP que denominaremos (TTE.EP 1)

4.1.1. Infracción Muy Grave

Mediante el Memorándum Citatorio se solicita la comparecencia del investigado CAP. EP ante el Consejo de Investigación de Oficiales Subalternos del Ejército, el cual, ha conocido de manera inoficiosa la misma, el cual, se le comunica que: “Debe de Comparecer a la Sesión No 009 del Consejo de Investigación- CIOSUB y se le cita para tal fin el día Martes 04 de Octubre del 2016 a horas 10.00am por supuestamente haber cometido una Infracción muy grave contra la Disciplina, al haber mantenido una relación sentimental con la Sra. D. Y. M. LL., esposa del SO2 T/MAN L. C. K. S., conforme se desprende del Informe de Investigación No 08 COEDE/U.2/20.04 del 20 de Julio del 2016, tipificadas en el Anexo III.11-“CONDUCTA IMPROPIA”, Infracción 4 de la Ley No 29131 “Ley del Régimen Disciplinario de las FFAA”.

ORDEN:

Que, en cumplimiento de lo dispuesto con su Memorándum No 0000/COEDE/U-2.a/20.04 de fecha 00.00.19, se efectuó por el denunciado un Informe de Descargo, en los siguientes términos:

PRETENSION PRINCIPAL:

Que, rechazo cualquier denuncia que pretenda involucrarme sentimentalmente con la ciudadana: (NO SE CONSIGNAN SUS DATOS DE IDENTIDAD); más aún, que no tengo el más mínimo conocimiento que, es esposa de un Técnico EP; conforme a las razones siguientes:

¹⁷ Por la Ley de Protección de Datos e Intimidad Personal no se consignan los sujetos procesales de cada proceso seguido ante el CIOS.

Sobre la supuesta infracción grave: “Ejecutar actos que afectan la moral y la imagen institucional dentro / fuera de cualquier establecimiento militar” (mantener comunicación por redes sociales con la antes indicada ciudadana:

1. La norma relativa al régimen disciplinario, sanciona actos que se cometen encontrándose uniformado dentro o fuera de la Unidad, o que, habiéndose identificado como Oficial EP, uno comete actos que afecten a la moral o la imagen institucional.
2. A este respecto, rechazo cualquier denuncia que pretenda atribuirme dicha conducta, ya que en mi comportamiento personal nunca he ejecutado actos que puedan afectar la moral o imagen de nuestra institución.
3. Ahora bien, como quiera que no tengo conocimiento exacto, de ¿cuál es el tenor de la conducta?, de ¿qué red social se está hablando? y, menos, de ¿quién es el denunciante?, **solicito se me haga llegar una copia de la denuncia a efectos de poder ejercer mi legítimo derecho a la defensa; la misma que sería vulnerada de no proporcionárseme lo solicitado.**
4. No obstante lo indicado, debo informar que mi comportamiento a través de las redes sociales (cuentas de Facebook, Instagram, twiter), son las acordes a las que dichas cuentas permiten, ya que las mismas no permiten expresiones reñidas con la moral o las buenas costumbres.

Sobre la supuesta infracción muy grave: “Mantener relaciones sentimentales con cónyuges de personal militar” (mantener relaciones sentimentales con la esposa de un técnico EP:

1. Debo indicar de manera categórica que no mantengo ni he mantenido relaciones sentimentales con dicha persona; menos conozco, cuál es su estado civil.
2. Lo que sí puedo acreditar es que soy amigo de la ciudadana Y. M. Ll., quien por una correlación de nombres sería hermana de dicha persona.
3. Sin embargo, debo reiterar no he tenido relaciones sentimentales, inclusive con esta amiga Y., siendo nuestra relación netamente amical; por lo general, a través de llamadas telefónicas y otros medios.

Son imputaciones que son similares a las señaladas en la sanción impuesta por el COEDE, donde se me sanciona porque “no disponía de pase control” y el vehículo “no era de su propiedad”

1. A este respecto, de la misma manera no teniendo conocimiento exacto de lo que se imputa, **solicito se me haga llegar una copia de la denuncia a efectos de poder ejercer mi legítimo derecho a la defensa; la misma que sería vulnerada de no proporcionárseme lo solicitado.**

Estas afectaciones a los Principios del Debido Procedimiento Administrativo y Motivación de las Resoluciones pese a que, la defensa técnica ha planteado en diversos escritos que, se corrijan estas deficiencias y graves afectaciones en agravio del investigado, nunca se efectuaron por el CIOS.

4.2. Caso Administrativo Disciplinario seguido contra el Ex Tte. Ep que denominaremos (TTE.EP 2)

4.2.1.- Caso Seguido Ante El Cios Por Una Infracción Muy Grave

Caso seguido ante el SEÑOR GENERAL DE DIVISIÓN PRESIDENTE DEL CIOSUB DEL EJÉRCITO PERUANO, instalado en la Sala de Acuerdos “B” (5TO. Piso) –Cuartel General del Ejército Peruano, situada en la Av. Boulevard S/N-San Borja. Seguido contra **TTE. EP 2**, Odontólogo.

I.- Hechos Imputados en esta Infracción Muy Grave. -

1.1.- Que, ante el mandato administrativo contenido en el Memorándum Citorio para comparecencia ante el Consejo de Investigación de Oficiales Subalternos del Ejército, notificado inoficiosamente, el cual, le comunica que: “Su caso será sometido a Consejo de Investigación de Oficiales Subalternos” a realizarse el día Miércoles 20 de Junio del 2012 ante su Representada por supuestamente haber cometido una Infracción muy grave contra la Disciplina, el haberme ausentado de mi Unidad por más de 08 días, tipificadas en el Anexo III.7.1 de la Ley No 29131 “Ley del Régimen Disciplinario de las FFAA”; al encontrarse faltar a su unidad (BCT No 311-RIMAC) desde el 04 de Enero del 2012 a la fecha.

1.2.- Que, en cumplimiento del mandato administrativo contenido en el Memorándum Citorio para comparecencia ante el Consejo de Investigación de Oficiales Subalternos del Ejército, **notificado inoficiosamente en la fecha**, el cual, le comunica que: “Su caso será sometido a Consejo de Investigación de Oficiales Subalternos” a realizarse el día Miércoles 20 de Junio del 2012 ante su Representada por supuestamente haber cometido

una infracción muy grave contra la Disciplina, el haberse ausentado de su Unidad por más de 08 días, tipificadas en el Anexo III.7.1 de la Ley No 29131 “Ley del Régimen Disciplinario de las FFAA”; al encontrarse falto a su unidad (BCT No 311-RIMAC) desde el 04 de Enero del 2012 a la fecha.

1.3.-A este respecto, de la misma conocida de manera inoficiosa no teniendo conocimiento exacto de lo que se imputa, solicito se le haga llegar una copia de la denuncia a efectos de poder ejercer su legítimo derecho a la defensa; la misma que sería vulnerada de no proporcionárseme lo solicitado.

Estas afectaciones a los Principios del Debido Procedimiento Administrativo y Motivación de las Resoluciones pese a que, la defensa técnica ha planteado en diversos escritos que, se corrijan estas deficiencias y graves afectaciones en agravio del investigado, nunca se efectuaron por el CIOS.

1.4.-Conforme a Ley y a Derecho Preparar adecuadamente el Descargo sin que se prive del Derecho a la Defensa en Sede Militar. Notificándose en el Domicilio Procesal para poder Pagar y Recepcionar los Documentos (Copias Fotostáticas de los Actuados como corresponda):

QUE, SE, OFRECÍA COMO MEDIO PROBATORIO DOCUMENTAL ADICIONAL A MERITUARSE POR EL CIOS EN SU OPORTUNIDAD PROCESAL SANCIONATORIA COMO PARTE DE LA PERSONALIDAD DEL AGENTE ADMINISTRADO U OFICIAL INVESTIGADO:

LAS COPIAS DEL LEGAJO PERSONAL OBRANTE EL DIGEPERE DEL EJERCITO DEL PERU, DEBIENDOSE DE **OFICIAR** POR SU DESPACHO CONFORME A LEY PARA QUE SE REMITAN LAS COPIAS FOTOSTATICAS CERTIFICADAS Y/O FEDATEADAS DEL MISMO, **HECHO**, SEAN AGREGADAS AL EXPEDIENTE DEL RUBRO.

ESTE MEDIO PROBATORIO DOCUMENTAL QUE OFRECIA LA DEFENSA TECNICA LO EECTUABA PARA QUE SEA MERITUADO ADECUADAMENTE DENTRO DE SU DESCARGO, CONSIDERANDO QUE, NO SE LE DEBERIA DE PRIVAR DEL DERECHO A LA DEFENSA EN SEDE ADMINISTRATIVA MILITAR, NOTIFICANDOSEME EN EL DOMICILIO PROCESAL

Que, estos medios probatorios ofrecidos se efectuaban dentro del Recurso de APELACION DE RESOLUCION FICTA en vía de Nulidad Total contra la

Resolución FICTA CONTENIDA EN OFICIO 1546/S-OOCCE/CIOSUB/N-2.C QUE, RESUELVE NO PROCEDER CONCEDERME COPIAS SOLICITADAS DEL EXPEDIENTE DEL RUBRO y sus actos derivados , conforme al Artículo 139º.6 de la Constitución Política, que describe que, son principios y derechos de la función Jurisdiccional (...) la pluralidad de la instancia (...)”, así como del ejercicio irrenunciable Derecho a la Defensa y del Principio de Pluralidad de Instancias conferidos los incisos 6) y 14) del Artículo 139º de la Constitución Política, concordante con los Artículo 365º y 376º del Código Procesal Civil en debido tiempo y modo.

4.3.- Caso Administrativo Disciplinario seguido contra el CAP.EP. que denominaremos (CAP. EP1)

4.3.1.-Caso seguido ante el Cios por una Infracción Muy Grave

Caso seguido ante el SEÑOR GENERAL DE DIVISION PRESIDENTE DEL CIOSUB DEL EJÉRCITO PERUANO, instalado en la Sala de Acuerdos “B” (5TO. Piso) –Cuartel General del Ejército Peruano, situada en la Av. Boulevard S/N-San Borja. Seguido contra **CAP. EP1.**

A.-Antecedentes:

1. Que, en cumplimiento del mandato administrativo contenido en el Memorándum Citatorio para comparecencia ante el Consejo de Investigación de Oficiales Subalternos del Ejército, NOTIFICADO INOFICIOSAMENTE EN LA FECHA, el cual, le comunica al CAP. EP. 1 que: “Debió de Comparecer a la Sesión No 015 del Consejo de Investigación- CIOSUB y se le cita para tal fin el día Jueves 14 de Diciembre del 2017 a horas 09.30am por supuestamente haber cometido una Infracción muy grave contra la Disciplina, al haber supuestamente agredido físicamente (liándose a golpes) al SO2 T/FFEE A.C.A. perteneciente a la CIA CMDO No 600- 6ta Brigada de Fuerzas Especiales, hecho ocurrido el 03 de Febrero del 2017 a horas 20: 00 hrs aproximadamente, durante una reunión social en el local “PACHACUTEC” del distrito de Tarata, conforme se desprende el Informe de Investigación No 001/III DE/6ª BRIG FFEE/INSP/K-PRE/20.00 del 26 de Abril del 2017, tipificadas en el Anexo III.-INFRACCION MUY GRAVE –INDICE III.3 (AUTORIDAD) Infracción 1 “Agredir o realizar actos de violencia contra un superior/subordinado”- Infracción MUY GRAVE de la Ley No 29131 “Ley del Régimen Disciplinario de las FFAA”. Presuntamente cometida encontrándose prestando servicios en el BFFEE No 613-6ª Brigada de Fuerzas Especiales.

2. Que, ante la comunicación de que: “Debe de Comparecer a la Sesión No 015 del Consejo de Investigación- CIOSUB y se le cita para tal fin el **día Jueves 14 de Diciembre del 2017 a horas 09.30am** por supuestamente haber cometido una Infracción muy grave contra la Disciplina ya mencionada anteriormente. Por convenir a su derecho en tanto y en cuanto su nuevo abogado defensor designado en el **rubro efectúa una detallada, técnica** y constitucional lectura de los autos en el horario y la forma dispuesta por el CIOS, **SE SOLICITO SE REPROGRAME LA COMPARECENCIA MENCIONADA PARA UNA NUEVA FECHA DENTRO DEL PRÓXIMO MES**, tiempo en el cual, ofrecerá conforme a las normas procesales técnicas del caso, medios probatorios de descargo, documentales, periciales y audiovisuales en mi favor conforme a ley.
3. Que, asimismo, por convenir a sus derechos constitucionales del debido proceso y el derecho a la defensa en sede administrativa, se SOLICITO QUE, DE INMEDIATO PREVIA NOTIFICACIÓN CONFORME A LEY Y ANTES DE REPROGRAMARSE LA NUEVA FECHA EN DÍA Y HORA PARA MI COMPARECENCIA CONJUNTAMENTE CON MI ABOGADO DEFENSOR EN LOS AUTOS, SE ME HAGAN ENTREGA DE TODAS LAS COPIAS FEDATEADAS Y/O CERTIFICADAS DEL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DEL RUBRO A EFECTO DE QUE CON RIGOR TECNICO LEGAL EFECTUAR EL DESCARGO DE LAS INOPERANTES IMPUTACIONES EFECTUADAS EN SU CONTRA OBJETO DE LA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA CONFORME A LEY Y PREPARAR ADECUADAMENTE SU DESCARGO SIN QUE SE LE PRIVE DEL DERECHO A SU DEFENSA EN SEDE MILITAR. NOTIFICANDOSELE EN SU DOMICILIO PROCESAL PARA PODER PAGAR Y RECEPCIONAR ESTAS COPIAS FOTOSTÁTICAS COMO CORRESPONDA.
4. QUE, asimismo, **OFRECIO COMO MEDIO PROBATORIO DOCUMENTAL ADICIONAL** A MERITUARSE POR SU DESPACHO EN SU OPORTUNIDAD PROCESAL SANCIONATORIA COMO PARTE DE LA PERSONALIDAD DEL AGENTE ADMINISTRADO U OFICIAL INVESTIGADO, **LAS COPIAS DE SU LEGAJO PERSONAL** OBRANTE EL DIGEPERE DEL EJERCITO DEL PERU, **DEBIENDOSE** DE OFICIAR POR SU DESPACHO CONFORME A LEY PARA QUE SE REMITAN LAS COPIAS FOTOSTATICAS CERTIFICADAS Y/O

FEDATEADAS DEL MISMO, **HECHO**, SEAN AGREGADAS AL EXPEDIENTE DEL RUBRO. SUSTENTANDO LA PRESENTE EN LOS SIGUIENTES ARGUMENTOS QUE PASO A EXPONER A CONTINUACION:

5. Que, estos pedidos y medios probatorios de descargo ofrecidos por la defensa técnica fueron denegados por el CIOS mediante la expedición ilegal e inconstitucional de la Resolución FICTA CONTENIDA EN OFICIO 1546/S-OOCCE/CIOSUB/N-2.C QUE, RESUELVE NO PROCEDER CONCEDERME COPIAS SOLICITADAS DEL EXPEDIENTE DEL RUBRO y sus actos derivados, que lesiona desde todo punto de vista **La Garantía Constitucional de la Motivación Administrativa.**



CAPITULO V

CONCLUSIONES

5.1.-Se ha logrado determinar la relación existente entre la **grave y permanente** vulneración al debido proceso administrativo disciplinario sancionador en la modalidad del derecho a la defensa y el derecho a probar¹⁸ de manera implícita que, forma parte de la Tutela Procesal efectiva previstos en los incs). 3, 14 del Art. 139° de la CONSTITUCION Política del Estado de 1993, por el consejo de investigación de oficiales subalternos del ejército peruano (CIOS) desde el 2010 al 2018 dentro del proceso sancionador de la ley del régimen disciplinario de las fuerzas armadas-Ley No 29131 y los derechos fundamentales en las Fuerzas Armadas del Perú durante el 2000 al 2018.

5.2.-Se ha logrado determinar la relación existente entre la **grave y permanente** vulneración anticonstitucional del **debido proceso administrativo disciplinario sancionador en la modalidad del derecho a la defensa** del consejo de investigación de oficiales subalternos del ejército peruano (CIOS) desde el 2010 al 2018 dentro del proceso sancionador de la ley del régimen disciplinario de las fuerzas armadas-Ley No 29131 y los derechos fundamentales en las Fuerzas Armadas del Perú durante el 2000 al 2018.

5.3.-Se ha logrado determinar la relación existente entre la **grave y permanente** vulneración anticonstitucional y aplicación ilegal del debido proceso administrativo disciplinario sancionador del consejo de investigación de oficiales subalternos del ejército peruano (CIOS) **del derecho a probar que forma parte de manera implícita del derecho a la tutela procesal efectiva** desde el 2010 al 2018 dentro del proceso sancionador de la ley del régimen disciplinario de las fuerzas armadas-Ley No 29131 y los derechos fundamentales en las Fuerzas Armadas del Perú durante el 2000 al 2018.

5.4.-Se ha logrado determinar la relación existente entre la **grave y permanente** vulneración anticonstitucional debido proceso administrativo disciplinario sancionador del consejo de investigación de oficiales subalternos del ejército peruano (CIOS) desde el 2010 al 2018 dentro del proceso sancionador de la ley del régimen disciplinario de las

¹⁸ Exp. N° 010-2002-AI/TC

fuerzas armadas-Ley No 29131 y los derechos fundamentales en las Fuerzas Armadas del Perú durante el 2000 al 2018.

5.5.-Se ha logrado determinar la relación existente entre la **grave y permanente** vulneración anticonstitucional procesal administrativa de los miembros de las Fuerzas Armadas del Perú frente al debido proceso administrativo disciplinario sancionador del consejo de investigación de oficiales subalternos del ejército peruano (CIOS) desde el 2010 al 2018 dentro del proceso sancionador de la ley del régimen disciplinario de las fuerzas armadas-Ley No 29131 y los derechos fundamentales en las Fuerzas Armadas del Perú durante el 2000 al 2018.

5.6.-Se ha logrado determinar la relación existente entre la **grave y permanente** vulneración anticonstitucional del debido proceso administrativo disciplinario sancionador del consejo de investigación de oficiales subalternos del ejército peruano (CIOS) desde el 2010 al 2018 dentro del proceso sancionador de la ley del régimen disciplinario de las fuerzas armadas-Ley No 29131 y los derechos fundamentales en las Fuerzas Armadas del Perú durante el 2000 al 2018.

5.7.-Existe relación significativa entre la aplicación arbitraria, ilegal e inconstitucional de la aplicación ilegal del debido proceso administrativo disciplinario sancionador del consejo de investigación de oficiales subalternos del ejército peruano (CIOS) desde el 2010 al 2018 dentro de la ley del régimen disciplinario de las fuerzas armadas-Ley No 29131 y los derechos fundamentales en las Fuerzas Armadas del Perú durante el 2000 al 2018.

5.8.-La relación significativa entre la aplicación arbitraria, ilegal e inconstitucional de la aplicación ilegal del debido proceso no garantizan el irrestricto respeto del derecho de defensa y en el procedimiento administrativo disciplinario, la culpabilidad, legalidad, tipicidad, ne bis in ídem, entre otros, los que, constituyen principios básicos del derecho sancionador por parte del consejo de investigación de oficiales subalternos del ejército peruano (CIOS) dentro de la Ley del Régimen disciplinario de las fuerzas Armadas-Ley No 29131 y los derechos fundamentales en las Fuerzas Armadas del Perú durante el 2000 al 2018.

5.9.-Que, lo antes descrito se evidencia objetivamente en relación con los investigados en sede administrativa militar e incluso policial, cuando muchas veces se defiende disciplinariamente erradamente lo resuelto en el CIOS, sin atender al propio Art. 27° de la Ley No 29131-Ley de la FFAA, referido a las Garantías para el investigado¹⁹. Empero, aclarando la inconstitucionalidad de la parte in fine de este articulado cuando dice: **“Para la realización de los procedimientos de investigación no será obligatoria la participación de abogado.”** Ello, por ser contrarios a los Principios y Garantías Constitucionales desarrolladas en la presente investigación académica.



¹⁹ Artículo 27°. - Garantías para el investigado El investigado por infracciones graves y muy graves tiene las garantías del debido proceso, observando las excepciones dispuestas para la información clasificada en la ley de la materia. Para la realización de los procedimientos de investigación no será obligatoria la participación de abogado.”

CAPITULO VI

RECOMENDACIONES

6.1.- Se deben Implementar en las FFAA el Desarrollo de Especialidades Técnicas Legales, tales como Diplomados, Fóruns, Seminarios, Charlas y Cursos de Capacitación en los Oficiales del Ejército Peruano y en General de las FFAA, especialmente en los miembros que, conforman el CIOS sobre las Garantías Constitucionales y Procesales al interior del proceso administrativo disciplinario sancionador, bajo el conocimiento caso a caso resuelto por el Órgano Sancionador.

6.2.- La Implementación de esta intensa capacitación administrativa, legal y constitucional se deberá de llevar a cabo con Especialistas Profesionales que, manejen casos concretos tanto en sede administrativa como judicial, es decir, con destacados abogados que, desde su experticia profesional y casuística conocida puntual (Expediente No., Investigados- aunque con reserva de sus datos de identidad- Infracciones Graves y Muy Graves, etc.).

6.3.- Que, el impartir la Capacitación y enseñanza de este proceso de enseñanza aprendizaje debe de ser no solo teórico sino como lo decimo en forma practica concreta con casos en tu integridad reales, donde como se desarrolla en la medicina se analizan y estudian el cuerpo humano con cadáveres, en este caso procesal administrativo disciplinario, se deben de tener a la vista con la reserva ya señalada puntual concreta los Expedientes o Casos presentados, y sobre todo en este análisis el docente deberá de señalar en forma precisa en que, folio y en que parte de la investigación se violentaron las garantías constitucionales y legales mencionadas en este trabajo de Investigación.

6.4. Que, en este mismo sentido este proceso de enseñanza aprendizaje concreto al interior de las FFAA y especialmente en el CIOS, se ha venido realizando incluso al interior de las Escuelas de Oficiales sin la parte empírica concreta de los casos finalizados e incluso efectuando un seguimiento judicial de los que han sido judicializados y cuál ha sido su resultado conforme a los mandatos del Poder Judicial.

6.5.- Que, en este mismo sentido este proceso de enseñanza aprendizaje concreto al interior de las FFAA y especialmente en el CIOS, deberá necesariamente de ser impartida

objetivamente con especial atención, respeto y análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional según la cual, se determina los conceptos jurídicos del debido proceso administrativo disciplinario sancionador²⁰, el debido proceso, la defensa eficaz, derecho a probar previa y oportunamente, legalidad administrativa y motivación de resoluciones en sede administrativa militar policial.

6.6.-Para poder posibilitar que, se lleve a cabo el desarrollo del debido procedimiento administrativo sancionador y con eficiencia del régimen disciplinario de las FFAA y la PNP se recomienda aprobar la conformación colegiada civil o mixta en sus etapas desarrolladas en todas sus instancias por Abogados Civiles con no menos de 20 años de Experiencia en el Ejercicio de la Docencia Universitaria o el Libre Ejercicio de la Profesión de Abogado a efecto de que:

6.7.-El Órgano de Investigación Preliminar, este conformado por los Letrados Civiles experimentados en lo académico, moral, profesional y gremial en cuanto a sus comisiones internas de investigación y órganos de inspectoría. Los cuales, por su propia formación de Abogados y amplia experiencia en el desarrollo de alguna investigación administrativa disciplinaria, en principio, diremos que poseen amplio conocimiento de lo que, es el **debido proceso**, el que, se encuentra expresamente reconocido en el art. 139, inciso 3 de la Constitución Política del Estado y prescriben que son principios y derechos de la función jurisdiccional, la observancia al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva.

6.8.-El Órgano de Investigación Final, constituido por un Consejo de Investigación para Oficiales y otro de Juntas de Investigación para Técnicos, Sub oficiales y Oficiales de Mar, emita su dictamen final con la participación de asesores legales civiles conforme a lo expuesto en el ítem anterior.

6.9.-Ello, garantizará el debido proceso administrativo de los derechos del investigado, ya que se regulará no sólo el debido procedimiento sino los atenuantes y agravantes de la infracción cometida. Asimismo, se establece en ella la posibilidad real y objetiva de impugnar las sanciones que se impongan mediante los respectivos recursos de

²⁰ <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/02098-2010-AA.html>

reconsideración y apelación, precisándose los requisitos, así como los plazos para su interposición y resolución, en clara expresión del cumplimiento de las garantías y derechos fundamentales de los militares en situación de actividad o disponibilidad, quienes constituyen los ciudadanos con el uniforme de la patria.

6.10.-El Debido Proceso en la Justicia Militar Policial, deberá de abarcar las condiciones legales y constitucionales que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración administrativa y/o judicial, y no se ponga en duda ante los procedimientos seguidos en los tribunales militares.

6.11.-Concluimos que, el respeto legal como constitucional al debido proceso administrativo militar policial sancionador es lo que, se considera medular para una reforma de la justicia militar policial respetuosa de los derechos de las personas y de los principios que sustentan un régimen democrático constitucional de sus efectivos.

6.12.-Considero, además, que, respecto a éste vicio de insalvable nulidad al violentarse el debido proceso administrativo sancionador, el derecho a la defensa en sede administrativa y el derecho a probar en favor del investigado, se concluye que, el administrado FUE SOMETIDO A UN PROCEDIMIENTO DISTINTO A LO ESTABLECIDO EN LA LEY. Contraviniendo la Constitución Política del Estado, que, en el inciso 3 del Art. 139, señala "La observancia de un debido proceso y la tutela jurisdiccional", "Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la Ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecido"; no se trata desde luego, que, por último la Justicia asuma el papel de revisión de todo cuanto haya sido resuelto por las decisiones administrativas, pero tampoco puede crearse zonas de intangibilidad para que, la arbitrariedad o la injusticia puedan prosperar cubiertas con algún manto de justicia procedimental o formal. En otras palabras, en el Estado Constitucional de Derecho, lo DEBIDO (debido proceso) no sólo está referido al "cómo se ha de actuar" sino también a QUÉ CONTENIDOS SON ADMITIDOS COMO VÁLIDOS.

6.13.-Que, respecto a los derechos fundamentales en general vulnerados tendríamos, además, la **Lesión al Derecho a la Educación consagrado en el artículo 13° de la Constitución y principios de razonabilidad y proporcionalidad**, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 2.1) como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 1.1), establecen la obligación de los Estados a respetar y garantizar, a todos los individuos que se encuentren bajo su territorio y sujetos a su jurisdicción, los derechos reconocidos en tales instrumentos internacionales, sin discriminación alguna y La Convención Americana sobre Derechos Humanos.(Art. 8 (Garantías Judiciales), Artículo 24. Igualdad ante la Ley.

6.14.-Que, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales se encuentra previsto en el artículo 139, inciso 5 de la Constitución y constituye una de las garantías que forman parte del contenido del derecho al debido proceso; por lo que el Tribunal Constitucional (TC) ha señalado que toda resolución que emita una instancia jurisdiccional (mandato que no se restringe a los órganos del Poder Judicial, sino también a toda entidad que resuelva conflictos, incluido el TC) debe estar debidamente motivada, lo cual significa que debe quedar plenamente establecida a través de sus considerandos, la ratio decidendi por la que se llega a tal o cual conclusión.

6.15.-Podemos determinantemente concluir que, se ha demostrado en la investigación académica en cuanto, el CIOS del Ejército Peruano en constantes y permanentes oportunidades que, investiga denuncias en contra de Oficiales del Ejército Peruano desde el Grado de Teniente PNP A Coronel EP por Faltas Graves y Muy Graves, conforme a los Art. 29, inc.) b.1 de la Ley No 29131-Ley del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, su fecha 09.11.2007²¹; viene atentando contra el debido proceso en la modalidad del derecho a la defensa, el derecho a probar y motivación de las resoluciones administrativas disciplinarias finales, entre otros derechos fundamentales, descritos en este trabajo académico.

²¹ <http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/29131.pdf>

BIBLIOGRAFIA

1. La Constitución Política del Perú de 1993.
2. La Ley No 29131-Ley del Régimen Disciplinario de las FFAA.
3. La R.C.G.E.P. No 984/SG-CGE/E-5. b, su fecha 04.DIC.2008, que, en su Artículo Único: Apruébese el Reglamento de los Consejos y Juntas de Investigación para Oficiales, Técnicos y Sub Oficiales del Ejército.
4. Exp. No 6422-2007-PA/TC, su fecha 10 de febrero del 2009.
5. <http://spij.minjus.gob.pe/normas/textos/111212T.pdf>.
6. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00896-2009-HC.html>
7. <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/04135-2013- HC%20Resolucion.pdf>
8. <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/02050-2002-AA.pdf>
9. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/02098-2010-AA.html>.

