

**UNIVERSIDAD PERUANA DE LAS AMÉRICAS**



**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**TESIS**

**La medida cautelar de separación de funciones a los  
auxiliares de educación en el procedimiento administrativo  
disciplinario de la Ley N° 30057 y su afectación económica  
en la UGEL 02, Lima 2019**

**PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO**

**AUTORES:**

**TUEROS BUSTAMANTE, ANA KATHERINE**  
(ORCID: 0000-0001-8654-7805)

**OSPINO GRANADOS, CRISTIAN LUIS**  
(ORCID: 0000-0002-6885-5211)

**ASESOR:**

**Dr. CONCEPCION PASTOR, BELTRAN LUIS**  
(ORCID: 0000-0002-6984-9438)

**LÍNEA DE INVESTIGACIÓN: DERECHO PENAL, CIVIL Y CORPORATIVO**

**LIMA – PERÚ**

**NOVIEMBRE, 2021**

## **Dedicatoria**

Este trabajo de investigación está dedicado a mis padres Carla Bustamante y Walter Tueros, quienes son las personas que me motivan y me impulsan a seguir avanzando en mi formación profesional. (Ana Katherine Tueros Bustamante).

Dedico el presente trabajo a mi señora esposa Erika Luna, por su apoyo incondicional en todo momento y a mi hijo Diego Ospino por ser el motivo más sublime, ya que por él, he luchado y lo sigo haciendo incansablemente para lograr mis metas y objetivos. (Cristian Luis Ospino Granados)-

## **Agradecimiento**

Agradezco a mi creador por brindarme la vida, por darme padres maravillosos que en lo que va de mis días me han demostrado y enseñado que con el trabajo y esfuerzo se pueden lograr muchas cosas, a nuestra hermanos por estar siempre a mi lado en los buenos y malos momentos, a los catedráticos de esta prestigiosa Universidad Peruana de las Américas, por sus enseñanzas y consejos que a lo largo de estos ciclos académicos han demostrado mucho profesionalismo, y con mucha nostalgia a mis queridos compañeros de grupo, por su apoyo en cada momento fuera y dentro de las aulas.

Los Autores

## Resumen

La medida cautelar de separación de funciones a los auxiliares de educación en el procedimiento administrativo disciplinario de la Ley N° 30057 y su afectación económica en la UGEL 02, 2019; sobre el particular, se ha podido observar que la aplicación la referida medida existe una problemática en cuanto a la designación de funciones que estaría a cargo del Área de Recursos Humanos de la UGEL N° 02, generando una afectación económica a dicha entidad puesto a que se verían en la obligación de contratar a un personal tercero para que cubra las funciones del auxiliar denunciado en la IE; además, advertimos también que en algunos casos no desarrollan ninguna actividad en la UGEL percibiendo su remuneración y beneficios correspondientes de acuerdo a ley. Siendo los objetivos específicos: Analizar si la contratación de servicios para cubrir las funciones de los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinario de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02; Analizar si los pagos remunerativos de los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinario de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02; y, Analizar si la demora de la fase sancionadora contra los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinario de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02, Lima 2019.

Para tal investigación se ha desarrollado bajo el enfoque cualitativo, teniendo como objetivo general determinar si la aplicación de la Medida Cautelar de separación de funciones a auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02; siendo que, la metodología aplicada en la presente tesis es el Método Científico Jurídico, Inductivo, Descriptivo, Deductivo, de tipo aplicada.

**Palabras clave:** Secretario Técnico, Autoridades del PAD, Medida Cautelar, separación de funciones, SERVIR.

## **Abstract**

Application of precautionary measures of separation of functions to education assistants in disciplinary administrative procedures of Law N ° 30057 and its economic impact in UGEL 02, 2020; In this regard, it has been observed that the application of the aforementioned measure exists a problem regarding the designation of functions that would be in charge of the Human Resources Area of UGEL No. 02, generating an economic impact on said entity since They would be obliged to hire a third party to cover the functions of the denounced auxiliary in the EI, in addition, we also warn that in some cases they do not carry out any activity in the UGEL receiving their remuneration and corresponding benefits according to the law. Being the specific objectives: Analyze whether the contracting of services to cover the functions of education assistants immersed in a Disciplinary Administrative Procedure of Law No. 30057, economically affects UGEL No. 02; Analyze if the remuneration payments of the educational assistants immersed in a Disciplinary Administrative Procedure of Law N ° 30057, economically affects the UGEL N ° 02; and, Analyze if the delay of the sanctioning phase against the educational assistants immersed in a Disciplinary Administrative Procedure of Law N ° 30057, economically affects UGEL N ° 02.

For such research, it has been developed under a qualitative approach, having as a general objective to determine if the application of the Precautionary Measure of preventive separation to education assistants immersed in a Disciplinary Administrative Procedure of Law No. 30057, economically affects UGEL No. 02; being that, the methodology applied in this thesis is the Scientific Legal, Inductive, Descriptive, Deductive Method, of applied type.

**Key Words:** Technical Secretary, PAD Authorities, Precautionary Measure, separation of functions, SERVIR.

## Tabla de Contenidos

Dedicatoria.....	III
Agradecimiento.....	IV
Resumen.....	V
Tabla de Contenidos .....	VII
Lista de Tablas.....	IX
Lista de Figuras .....	X
Introducción.....	XI
<b>CAPÍTULO I: PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN.....</b>	<b>1</b>
<b>1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA.....</b>	<b>1</b>
<b>1.2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....</b>	<b>6</b>
1.2.1. <i>Problema General:</i> .....	6
1.2.2. <i>Problemas Específicos:</i> .....	6
<b>1.3. OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN.....</b>	<b>7</b>
1.3.1. <i>Objetivo General:</i> .....	7
1.3.2. <i>Objetivo Específicos:</i> .....	7
<b>1.4. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA .....</b>	<b>8</b>
1.4.1. <i>Justificación</i> .....	8
1.4.2. <i>Importancia</i> .....	9
<b>1.5. LIMITACIONES .....</b>	<b>10</b>
1.5.1. <i>Reserva De Información</i> .....	10
1.5.2. <i>Tiempo</i> .....	10
1.5.3. <i>Recursos Económicos:</i> .....	11
1.5.4. <i>Referencias</i> .....	11
<b>CAPITULO II: MARCO TEÓRICO .....</b>	<b>12</b>
<b>2.1. ANTECEDENTES .....</b>	<b>19</b>
2.1.1. <i>TESIS INTERNACIONALES</i> .....	19
2.1.2. <i>TESIS NACIONALES</i> .....	26
<b>2.2. BASES TEÓRICAS .....</b>	<b>34</b>
<b>TÍTULO I : MARCO CONCEPTUAL .....</b>	<b>34</b>
2.2.1. <i>Marco Jurídico</i> .....	34
2.2.2. <i>Procedimiento Administrativo Disciplinario - PAD</i> .....	34
2.2.3. <i>Ley Del Servicio Civil N° 30057 Y Su Reglamento</i> .....	35
2.2.4. <i>Ámbito De Aplicación</i> .....	35
2.2.5. <i>La Secretaria Técnica Del PAD</i> .....	37
2.2.6. <i>El Secretario Técnico Del PAD</i> .....	38
2.2.7. <i>Autoridades Del PAD</i> .....	39
2.2.8. <i>Autoridades Intervinientes En El Procedimiento Administrativo Disciplinario</i> .....	39
2.2.9. <i>Determinación De La Sanciona A Las Faltas</i> .....	40
<b>TÍTULO II: ESTRUCTURACIÓN DEL PAD .....</b>	<b>42</b>
2.2.10. <i>Estructura Del Procedimiento Administrativo Disciplinario</i> .....	42
<b>TÍTULO III: MEDIDAS CAUTELARES EN LOS PAD .....</b>	<b>49</b>
2.2.11. <i>¿Qué Es Una Medida Cautelar?</i> .....	49
2.2.12. <i>Aplicación De Medidas Cautelares En El PAD</i> .....	53

<b>TÍTULO IV: RECONVERSIÓN Y TELETRABAJO.....</b>	<b>76</b>
2.2.13. <i>Convenio De Reconversión De Las Funciones Del Trabajador Investigado.</i> .....	76
2.2.14. <i>Incorporación Del Teletrabajo Como Tercera Medida Cautelar.</i> .....	77
<b>2.3. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS.....</b>	<b>81</b>
<b>CAPITULO III: METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.....</b>	<b>97</b>
<b>3.1. ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN.....</b>	<b>97</b>
3.1.1. MÉTODO INDUCTIVO.....	97
3.1.2. MÉTODO DEDUCTIVO.....	97
3.1.3. MÉTODO DESCRIPTIVO .....	98
<b>3.2. VARIABLES .....</b>	<b>98</b>
3.2.1. OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES .....	98
3.2.2. VARIABLES .....	99
<b>3.3. HIPÓTESIS.....</b>	<b>101</b>
3.3.1. HIPÓTESIS GENERAL .....	101
3.3.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICAS.....	101
<b>3.4. TIPO DE INVESTIGACIÓN.....</b>	<b>102</b>
<b>3.5. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN .....</b>	<b>103</b>
<b>3.6. POBLACIÓN Y MUESTRA: .....</b>	<b>104</b>
3.6.1. POBLACIÓN.....	104
3.6.2. MUESTRA .....	104
<b>3.7. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS .....</b>	<b>104</b>
3.7.1. INSTRUMENTOS. ....	105
<b>CAPÍTULO IV: RESULTADOS.....</b>	<b>106</b>
<b>4.1. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS.....</b>	<b>106</b>
<b>4.2. DISCUSIÓN.....</b>	<b>108</b>
<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>109</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>110</b>
<b>REFERENCIAS.....</b>	<b>111</b>
<b>WEBGRAFÍA.....</b>	<b>115</b>
<b>ANEXO 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA .....</b>	<b>116</b>
<b>APÉNDICES.....</b>	<b>118</b>

## **Lista de Tablas**

- Tabla 01



## **Lista de Figuras**

- Figura 01
- Figura 02
- Figura 03
- Figura 04
- Figura 05

## **Introducción**

En nuestra legislación peruana, como es el caso del ámbito del Derecho Administrativo que abarca las entidades públicas, existen diversos regímenes de contratación de personal como son los D.L. N° 276 - Ley de Bases de la Carrera Administrativa, D.L. N° 728 - Ley de Productividad y competitividad Laboral y D.L. N° 1057 - Contratos Administrativos de Servicios, de la cual, en el caso de que los servidores públicos cometieran una falta administrativa, a estos se les investigaba de acuerdo a su régimen a través de un procedimiento administrativo disciplinario que estaba a cargo de una Comisión de Procesos Administrativos Disciplinarios designados por el titular de la entidad, y de acreditarse la falta administrativa eran sancionados con suspensión, cese temporal o destitución; sin embargo, actualmente existe la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, que se aprobó por el Congreso de la República en el año 2013, siendo que, ha unificado los criterios al establecer un régimen único y exclusivo para los servidores de las entidades públicas del Estado, y en especial, se ha ampliado y perfeccionado el Procedimiento Administrativo Disciplinario (en adelante PAD), y de acuerdo a lo señalado en el numeral 4.1 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC, es aplicable a todos los servidores y ex servidores de los regímenes antes mencionados e incluido los que han ingresado a este nuevo régimen de la Ley N° 30057; asimismo, es de precisarse que es también de aplicación a los Auxiliares de Educación nombrados o contratados, según el artículo 228° del Reglamento de la Ley de la Reforma Magisterial, modificado por Decreto Supremo N° 008-2014-MINEDU. Siendo que, a partir del día siguiente de la publicación, el 05 de julio de 2013, es de aplicación la Ley N° 30057 - Ley del Servicio Civil, y está constituida por noventa y ocho (98) artículos, doce (12) disposiciones complementarias finales, catorce (14) disposiciones complementarias transitorias, dos (02) disposiciones complementarias modificatorias y una (01) disposición complementaria derogatoria.

Para el presente trabajo de investigación, nos enfocaremos en el Título V de la Ley N° 30057 sobre “Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador”, en el cual nos detalla: cuáles son las faltas de carácter disciplinario, el procedimiento administrativo disciplinario, nos precisa quiénes y en qué momento participan las autoridades dentro del procedimiento administrativo disciplinario (órgano instructor y sancionador, designado de acuerdo al tipo de sanción a imponer), la parte procedimental que se sigue, las medidas cautelares a aplicarse en casos especiales, los plazos de prescripción a aplicarse, los recursos impugnatorios y el registro de sanciones; así también, la referida ley determina los tipos de sanciones a aplicarse en caso de acreditarse la falta como son: amonestación verbal o escrita, la suspensión sin goce de remuneraciones desde un día hasta por doce meses y la destitución del servicio.

Habiendo explicado sobre el Procedimiento Administrativo Disciplinario señalado en la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, ahora nos redireccionaremos con relación a las medidas cautelares en los PAD señalado en el artículo 108° del Reglamento de la referida ley aprobada mediante Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, la cual establece que, las medidas cautelares a aplicarse son: separación de funciones del servicio y exoneración al servidor de asistir al centro de trabajo; podemos advertir que, ambas medidas generan un problema en el recurso humano y económico al Estado al momento de su aplicación, problemas que no han sido previstos por la Autoridad del Servicio Civil - SERVIR y por el Tribunal del Servicio Civil - TSC, la problemática se da en la Unidad de Gestión Educativa Local N° 02, siendo que la referida unidad ejecutora es una instancia de gestión educativa descentralizada de la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana - DRELM enfocada en promover el desarrollo educativo de los estudiantes, fortaleciendo la gestión pedagógica junto a sus directivos, docentes y administrativos en articulación con los Gobiernos Locales, y abarca a los colegios de su jurisdicción, como son los distritos de Los Olivos, Independencia, Rímac y San Martín de Porres de la ciudad de Lima - Perú.

## **CAPÍTULO I: PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.1. Descripción de la Realidad Problemática**

Las denuncias evaluadas en la UGEL N° 02, con relación al procedimiento administrativo Disciplinario señalado en la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, no solo abarca realizar investigaciones preliminares, recomendar el inicio del PAD a cargo de la Secretaría Técnica, iniciar PAD formalizando la denuncia por el Órgano Instructor, elaborar el informe instructor recomendando sanción y emitir el acto de decisión final de sanción o absolución a cargo del Órgano Sancionador; esto debido a que, en algunos casos especiales y mediante decisión motivada la entidad tiene la potestad de disponer la aplicación de dos medidas cautelares, como son: i) la separación de funciones del servicio y ii) la exoneración al servidor de asistir al centro de trabajo.

Estas medidas son aplicables siempre y cuando existan las causales que ameriten y acrediten los elementos de convicción sobre la presunta responsabilidad administrativa disciplinaria y que se impida o dificulte la investigación o la obstaculización del normal desarrollo del proceso administrativo disciplinario, con la finalidad de poder prevenir las afectaciones que podría generar a la entidad pública o a los ciudadanos. Asimismo, estas medidas son adoptadas al inicio o durante el procedimiento administrativo disciplinario sin afectar la remuneración económica del servidor investigado, siendo que, estas medidas cautelares pueden cesar de acuerdo con lo establecido en el artículo 109° del Reglamento General de la LSC, aprobado por D.S N° 040-2014-PCM.

La **primera opción de medida cautelar** señalada en el primer párrafo del Art. 96° de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, que a la letra dice: “(...) *separarlo de su función y ponerlo a disposición de la Oficina de Personal para realizar trabajos que le sean asignados de acuerdo con su especialidad (...)*”, el mismo que es concordante con el artículo 108° del Reglamento General de la referida ley aprobada mediante Decreto Supremo N° 040-2014-PCM que prescribe: “(...) *a) Separar al servidor de sus funciones y ponerlo a disposición de la Oficina de recursos humanos, o la que haga sus veces, para realizar trabajos que le sean asignados de acuerdo con su especialidad. (...)*”; en ese sentido, se entiende que se aplicaría una separación de las funciones al servidor investigado inmerso a un PAD y le correspondería al Área de Recursos Humanos asignarle funciones de acuerdo con su especialidad para que se aproveche el recurso humano y se justifique el pago remunerativo mensual.

Sin embargo, de lo antes señalado, hay que tener en cuenta que una vez iniciado el PAD al servidor investigado con medida cautelar de separación de funciones, dicho proceso puede tener una durabilidad de hasta de 01 año, puesto a que las autoridades del PAD cuentan con un (01) año (contabilizado desde la notificación del acto de inicio del PAD) para concluir el procedimiento administrativo disciplinario con el acto de resolución de decisión final en el que se absuelve o sanciona al servidor investigado; por lo que, no quiere decir necesariamente que el servidor investigado con separación de funciones tenga que esperar un año para que se emita el pronunciamiento final de sanción o absolución, y con ello termine la aplicación de la medida cautelar ya que el caso podría culminar antes del año. En este punto, de acuerdo a lo investigado y conociendo la realidad de la UGEL N° 02, esta medida ha sido aplicada hasta la fecha a los auxiliares de educación nombrados y/o contratados, es de precisarse que los referidos servidores, prestan funciones de manera

directa a las instituciones educativas públicas de la jurisdicción de la UGEL N° 02, siendo en este caso el jefe inmediato el director de la referida institución pública y al cometerse una presunta falta que amerite la aplicación de una separación de funciones, los directores de las Instituciones Educativas (en adelante IIEE) tienen la facultad de oficio, poner al servidor denunciado a disposición de la UGEL 02; estos casos se han dado mayormente cuando han sido denuncias en agravio de los estudiantes de las IIEE considerados como faltas muy graves, pues al verse involucrado el servidor denunciado es agravante que pueda continuar su presencia en la Institución Educativa (en adelante IE) junto con el menor afectado, ya que esto agravaría la situación con el referido menor como ser pasible a ser amenazado por el agresor.

Por consiguiente, en aplicación del principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes que busca garantizar la plena satisfacción de sus derechos subjetivos, imponiendo una obligación de carácter imperativo a las autoridades para que sus decisiones estén motivadas con dicho principio, en ese sentido, es que se motiva poner a disposición al auxiliar de educación denunciado, para que realice funciones en la UGEL 02.

Sin embargo, ante la aplicación de dicha medida cautelar, la UGEL 02 se enfrenta a un problema que ha sido inobservado en la Ley N° 30057, puesto a que, si bien es cierto el servidor investigado se pone a disposición del Área de Recursos Humanos para que este preste servicios de acuerdo a su especialidad, nos enfrentamos ante un contratiempo ya que el servidor tendría que prestar servicios en dicha entidad (no siendo una opción trasladarlo a otra IE puesto a que también hay menores estudiantes) realizando funciones como auxiliar de educación, sin embargo, en la UGEL 02 no hay ningún puesto y/o función que se asemeje a dicha especialidad puesto a que los auxiliares de educación tienen funciones

específicas de acuerdo al Reglamento Interno de Trabajo – RIT en cada IE, limitando de esta manera que el Área de Recursos Humanos le pueda asignar otras funciones que no sea de su especialidad ya que podrían ser denunciados por el servidor investigado. Ante dicha situación, los auxiliares se encuentran en la UGEL 02 sentados y deambulando por la sede esperando a que se cumpla su horario de trabajo, pero sin realizar ninguna función, percibiendo su remuneración económica ya que como se ha mencionado anteriormente, no podrían ser afectos a sus remuneraciones, toda vez que su caso se encuentra en investigación (principio de inocencia) para determinar la responsabilidad y solo se suspendería sus remuneraciones en el caso de confirmarse la falta administrativa y por consiguiente hubiere una sanción.

Asimismo, al quedarse la IE sin un auxiliar de educación (hasta que concluya la denuncia que puede ser hasta de 01 año), esta requiere de los servicios de un personal que cumpla dicha función, ya que genera recarga laboral a los docentes y/o no hay quien realice dicha función, del cual, tiene que viabilizarse la contratación temporal de un servidor para el cumplimiento de dicha función, la cual afecta económicamente el presupuesto de la UGEL N° 02, debido a que las denuncias pueden darse en cualquier momento y cubrir la plaza de los denunciados no se encuentra presupuestado; y en otros casos, simplemente no se puede realizar la contratación por falta de presupuesto causando una afectación en las IIEE.

Por otro lado, en relación a la **segunda medida cautelar** señalada en el primer párrafo del Art. 96° de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, que a la letra dice: “(...) o, **exonerarlo de su obligación de asistir al centro de trabajo (...)**”, el mismo que es concordante con el artículo 108° del Reglamento General de la referida ley aprobada mediante Decreto Supremo N° 040-2014-PCM que prescribe: “(...) b) *Exonerar al servidor civil de la*

*obligación de asistir al centro de trabajo.*”; entendiéndose de esta manera que, el servidor investigado inmerso a un PAD con la aplicación de esta medida cautelar, puede dejar de asistir al centro laboral mediante disposición de la autoridad del PAD de manera motivada, como el de salvaguardar que se dificulte la investigación por falta de documento probatorio y/o documento que ayude a dilucidar los hechos denunciados (por tener acceso a la documentación que podría ser adulterada, extraviada, etc.), del cual, el servidor investigado tampoco se le hará una afectación respecto a su pago remunerativo por encontrarse en investigación y por el principio de inocencia, solo será afecto remunerativamente al evidenciarse la falta e imponerse una sanción; sin embargo, es necesario precisar que esta segunda medida cautelar aún no ha sido de aplicación en la UGEL N° 02.

Por otro lado, teniendo en consideración que el servidor investigado en ejercicio de su derecho constitucional de petición administrativa podría impugnar toda decisión que considere le agravie, sin embargo, esto no puede darse en la impugnación de las medidas cautelares señaladas en el artículo 108, del Reglamento General de la LSC, ya que no resultan impugnables por disposición expresa del numeral 12.4 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC “Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionados de la Ley N° 30057, Ley del Servicio civil”, aprobada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 101-SERVIR-PE, ya que las referidas medidas cautelares se aplican de forma excepcional y temporal, con el objeto de asegurar el resultado final del procedimiento administrativo disciplinario; no obstante, se puede observar cómo realidad problemática jurídica, que en algunos casos, la medida cautelar se aplica en su mayoría con el inicio del PAD y las autoridades del PAD demoran casi 01 año para determinar una decisión final en el que ponga fin al PAD, de la cual durante todo ese tiempo, se ha visto una afectación al Estado.



Por consiguiente, en el presente trabajo de investigación es muy importante desarrollar como se vienen aplicando y desarrollando el proceso de la medida cautelar de separación de funciones en la jurisdicción de la UGEL N° 02 de Lima Metropolitana en aplicación de la misma, debido a que, desde la implementación de una oficina de Secretaria Técnica en calidad de apoyo a las autoridades del PAD, a la fecha ya han de tener expedientes concluidos que ayuden a sustentar el presente trabajo.

## **1.2. Planteamiento del Problema**

### **1.2.1. Problema General:**

1.2.1.1. ¿De qué manera la **aplicación de la Medida Cuartelar de separación de funciones** a auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02 – Lima 2019?

### **1.2.2. Problemas Específicos:**

1.2.2.1. ¿De qué manera la **contratación de servicios para cubrir las funciones** de los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02 – Lima 2019?

1.2.2.2. ¿De qué manera **los pagos remunerativos** a auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02 – Lima 2019?

- 1.2.2.3. ¿De qué manera **la demora de la fase sancionadora** contra los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02 – Lima 2019?

### **1.3. Objeto de la Investigación**

#### **1.3.1. Objetivo General:**

- 1.3.1.1. Determinar si la **aplicación de las Medidas Cautelares de separación de funciones** a auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02 – Lima 2019.

#### **1.3.2. Objetivo Específicos:**

- 1.3.2.1. Analizar si la **contratación de servicios para cubrir las funciones** de los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02 – Lima 2019.
- 1.3.2.2. Analizar si **los pagos remunerativos** a auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02 – Lima 2019.
- 1.3.2.3. Analizar si **la demora de la fase sancionadora** contra los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios afectos a la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02 – Lima 2019.

## **1.4. Justificación e Importancia**

### **1.4.1. Justificación**

El presente trabajo de investigación es posible realizarse debido a que cada año que pasa, en la Secretaria Técnica de los Procedimientos Administrativos Disciplinarios ya cuenta en su custodia con expedientes concluidos, desde la entrada en vigencia de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, vale decir desde el año 2014 al 2019, por ello, podremos analizar de los referidos expedientes concluidos sobre la aplicación de la medida cautelar de separación de funciones a cargo del Área de Recursos Humanos, del cual verificaremos la causa, motivación y sustento que justifica su aplicación, como así también determinaremos el tiempo que permanecieron los servidores denunciados que estuvieron puestos a disposición a cargo del Área de Recursos Humanos.

En esa medida, es posible llevar a cabo el presente trabajo de investigación, considerándose que la investigación se está realizando en la UGEL N° 02 de Lima del año 2019.

Teniendo en consideración que el presente trabajo de investigación tendría como beneficiarios a las entidades públicas y los ciudadanos ya que se minimizaría la problemática sobre el recurso humano y económico; por lo que ayudará a resolver los problemas que trae a colación desde la aplicación de la referida medida cautelar en la Unidad de Gestión Educativa Local N° 02.

### **1.4.2. Importancia**

El presente trabajo de investigación tiene como finalidad coadyuvar sobre la gestión del recurso humano y el impacto económico que le genera a la UGEL N° 02 con respecto a la aplicación de la medida cautelar de separación de funciones señalada en la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, puesto a que la referida ley no ha previsto casos excepcionales como son el de los auxiliares de educación, ya que de acuerdo con sus funciones no se sujeta a la medida de separación de funciones y la puesta a disposición del Área de Recursos Humanos de la UGEL 02; por consiguiente, en el presente trabajo se ha previsto una serie de recomendaciones donde se busca mejorar dicha medida basado al análisis de los PAD que han sido llevados en dicha entidad.

Por otro lado, es importante señalar que, si la Secretaria Técnica de las autoridades del PAD (Órgano Instructor y Órgano Sancionador) diligenciaran estos casos con menos tiempo, se reduciría la afectación e impacto que genera en su aplicación, puesto que durante ese tiempo de aplicación de la medida cautelar el servidor investigado sigue percibiendo sus remuneraciones y/o beneficios de corresponder, esto conforme a la aplicación del principio de presunción de inocencia, puesto que aún no se ha determinado o acreditado la responsabilidad; sin embargo, el estado es afectado puesto a que la UGEL 02, no cuenta con el presupuesto aprobado para contratar personal que cubra y realice las funciones del servidor investigado, por lo que para la contratación demanda mucho tiempo y recarga las funciones a otros servidores. En ese sentido, la importancia de que después de iniciado el PAD se evalúe con prioridad la determinación de la falta administrativa donde se ven

inmersos los auxiliares de educación, analizando si hay o no responsabilidad, a fin de concluir el caso lo más antes posible.

## **1.5. Limitaciones**

La realización de la presente investigación ha tenido las siguientes limitaciones:

### **1.5.1. Reserva de información**

Si bien es cierto, la Secretaría Técnica de los Procedimientos Administrativos Disciplinarios ya cuenta con expedientes concluidos, de todos modos, existe un recelo sobre la información y documentación que tienen a su cargo; sin embargo, el pedido de información se basará a una información de reporte y detalle, así también se tendrá acceso al expediente o copia de ello con la discreción y reserva del caso correspondiente, pues con la información que brinde la Secretaria Técnica del PAD, se podría dar fe sobre los resultados.

### **1.5.2. Tiempo**

La proyección del presente trabajo de investigación es de 10 meses, aunque se cuenta con una afectación por el impacto en la salud que ha causado el COVID a nivel mundial, también es importante precisar que, las entidades públicas han establecidos canales virtuales de mesa de partes, lo que ayuda a viabilizar con mayor celeridad la atención de los pedidos que se necesite para el presente trabajo.

### **1.5.3. Recursos económicos:**

Los gastos han sido financiados únicamente por los autores, sin apoyo y/o financiamiento de terceros.

### **1.5.4. Referencias**

Es preciso señalar que, actualmente no se cuenta con material bibliográfico y/o trabajos de investigación que hayan desarrollado la aplicación de las medidas cautelares del Procedimiento Administrativo Disciplinario específicamente de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil; sin perjuicio de lo antes indicado, se ha conseguido material de informes técnicos emitido por el Tribunal del Servicio Civil quienes dan más información sobre el presente tema.

## **CAPITULO II: MARCO TEÓRICO**

### **EL DERECHO ADMINISTRATIVO**

Para García de Enterría y Fernández T. R. (2011) lo definen como “El Derecho propio y específico de las Administraciones públicas, poniendo de relieve el dato de la personalidad jurídica de la Administración pública en función de destacar la naturaleza estatutaria del Derecho administrativo” (pp. 48-50).

Por otro lado, Parada (2008), señala “Es aquella parte del Derecho público que tiene por objeto la organización, los medios y las formas de la actividad de las administraciones públicas y las consiguientes relaciones jurídicas entre aquéllas y otros sujetos” (p. 11).

Muñoz Machado (2015), precisa que: “El Derecho administrativo es el conjunto de técnicas e instituciones que establecen la disciplina jurídica de la Administración Pública cuando se organiza, decide o se relaciona con los ciudadanos” (p. 44).

Mientras en Cuba H. Garcini (1986) lo conceptúa como la “Rama jurídica que fija los principios y analiza las normas que orientan y regulan las relaciones sociales que se producen en la organización y en la actividad de la Administración del Estado considerada en todas sus esferas, tanto nacional como local” (p. 27).

Teniendo en consideración lo citado podemos indicar que el Derecho Administrativo es un conjunto de normas jurídicas, basados en diversos principios que regulan el dinamismo o actividades a fin de que el Estado ejerza su administración, sus recursos y facultades en todos sus niveles de gobierno; asimismo, dichas actividades son realizadas por funcionarios públicos de una entidad estatal, dando un servicio a los usuarios que vienen a ser considerados como administrados que pueden ser personas naturales o jurídicas.

## **EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO**

Según GORDILLO A. (2013), podemos definir al procedimiento administrativo como:

“La parte del derecho administrativo que estudia las reglas y principios que rigen la intervención de los interesados en la preparación e impugnación de la voluntad administrativa. Estudia, por lo tanto, la participación y defensa del interesado (que puede ser un particular, un funcionario o una autoridad pública) en todas las etapas de la preparación de la voluntad administrativa, y, desde luego, cómo debe ser la tramitación administrativa en todo lo que se refiere a la participación e intervención de dichos interesados. Estudia en particular la defensa de los interesados, y como lógica consecuencia de ello la impugnación de los actos y procedimientos administrativos por parte de éstos; se ocupa, pues, de los recursos, reclamaciones y denuncias administrativas: Sus condiciones formales de procedencia, el trámite que debe dárseles, los problemas que su tramitación puede originar y cómo y por quién deben ser resueltos; pero no estudia cómo deben ser resueltos los problemas de fondo que dichos recursos, etc., puedan plantear, salvo que estén íntimamente ligados a un problema procedimental.”

Por su parte, MORÓN URBINA (2006), señala lo siguiente:

“Todas las manifestaciones jurídicas de la voluntad administrativas, sean actos de administración, reglamentos, contratos o actos administrativos, son formados (producidos, preparados, emitidos y extinguidos) a través de una serie de actuaciones llevadas a cabo primordialmente por los agentes públicos, a las que en conjunto denominamos procedimiento administrativo. El procedimiento es el camino necesario, indispensable que la administración debe seguir para llegar a su objetivo: Formar sus



decisiones, o como lo define FRAGA, es la vía de producción de los actos administrativos (...). (Página en blanco)

En esa misma línea, ROYO VILLANOVA (2013), define al procedimiento administrativo como “la serie de formalidades exigidas para la realización de un acto administrativo, otorgándole un doble propósito: Perseguir, en primer lugar, la adecuada y concreta marcha del ente administrativo; y en segundo lugar, tutelar y preservar los derechos e intereses de los administrados para que no sean afectados por la expresión de la voluntad de la administración”. (pp. 73-74).

En consecuencia, podemos definir al procedimiento administrativo como el conjunto de principios, reglas y actos que regula tanto la actuación de la Administración Pública, como de los administrados y que tiene como finalidad otorgar un acto administrativo. Siendo un mecanismo del cual la administración, ante una solicitud y/o servicio a un administrado, va a generar efectos jurídicos mediante sus decisiones a través de actos administrativos.

Es preciso señalar que, en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, prescribe en su Art. 29, la definición de procedimiento administrativo, conforme se indica: “*Se entiende por procedimiento administrativo al conjunto de actos y diligencias tramitados en las entidades, conducentes a la emisión de un acto administrativo que produzca efectos jurídicos individuales o individualizables sobre intereses, obligaciones o derechos de los administrados*” (Decreto Supremo N° 004-2019-JUS).

Entendiéndose de esta manera que, la administración pública realiza diversos procedimientos ante la solicitud del administrado, generándose una respuesta mediante el acto administrativo la cual va a generar efectos jurídicos ante los administrados.

## **LA POTESTAD SANCIONADORA**

Al referirnos a la potestad sancionadora, es necesario señalar al **Ius Puniendi**, que posee el estado siendo esta el poder ser de la potestad sancionadora, aun cuando ella se exprese de formas diversas pero el ordenamiento legal es uno solo. Para el profesor GARCÍA DE ERRATIA (2011) desde un punto de vista administrativo define esa potestad sancionadora como: *“Un mal infligido por la Administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal. Este mal (fin aflictivo de la sanción) consistirá siempre en la privación de un bien o de un Derecho, imposición de una obligación de pago de una multa, anteriormente a la Constitución, incluso arresto personal del infractor”* (p.1064)

Para VILLAVICENCIO T. (2006). Señala que: *“La función punitiva del Estado social y democrático se origina en su soberanía para identificar como punibles ciertas conductas y establecer la sanción correspondiente”*. (p. 87)

Asimismo, Morón (2006) definió la potestad sancionadora como: *“Aquella facultad aflictiva con que cuenta la administración, para gravar patrimonios, limitar o cancelar derechos o imponer restricciones a las potestades de los ciudadanos”*.

Por lo que podemos señalar que el **ius puniendi** refiere a la facultad de punir, es decir de poder sancionar o castigar, la cual, viene hacer una atribución, en este caso, que posee el Estado para poder sancionar a los servidores públicos que incumplan sus obligaciones y/o que cometan

faltas administrativas reguladas de acuerdo a ley, realizándose investigaciones mediante procedimientos administrativos que cumplan ciertos principios y derechos ante el servidor investigado; en este caso el Texto único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444 establece un tratamiento exclusivo sobre la potestad sancionadora del estado que deben de respetarse para su aplicación, el cual está sujeto a plazos de prescripción, de llegar al esclarecimiento de los hechos y, de corresponder, imponer las sanciones administrativas establecidas por ley a los servidores que incurran en faltas administrativas.

### **EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR - DISCIPLINARIO**

Respecto al aspecto disciplinario que debe establecerse en las relaciones que establece entre los servidores públicos y el estado podemos señalar de acuerdo con Caballero (2014) que:

“El derecho disciplinario se configura como una rama esencial al funcionamiento del Estado enderezado a regular el comportamiento disciplinario de su personal, fijando los deberes y obligaciones de quienes lo integran, las faltas, las sanciones correspondientes y los procedimientos para aplicarlas, por otro el derecho disciplinario, se encuentra destinado a incursionar en el marco de las relaciones de subordinación entre el funcionario y el Estado, en virtud de la relación especial de sujeción, para requerir sumisión y disciplina en el ejercicio de la función administrativa. En ese orden de ideas, suscita la potestad de imponer sanciones por el incumplimiento de los deberes, las obligaciones y la incursión en las prohibiciones, inhabilidades, incompatibilidades y conflicto de intereses que la ley establece para el ejercicio de la función pública. Es así, como la actividad disciplinaria, se enfoca especialmente en la indisciplina de los funcionarios, como por ejemplo, el trato indebido al público, la demora en la realización de los deberes o el incumplimiento de los horarios”. (p. 14)

Coca J. E. (2012), se refiere al procedimiento administrativo disciplinario como: “La idea jurídica de proceso puede ser concebida muy en general, en sentido amplio, como una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de llegar a un acto estatal determinado, destacando entonces en el concepto la unidad de los actos que constituyen el proceso y su carácter teleológico, es decir que éstos se caracterizan por estar encaminados en su conjunto a un determinado fin”. (p. 8)

Acevedo R. (2011) afirmó que el procedimiento administrativo disciplinario es un: “Conjunto de actos concatenados que deben seguirse para imponer una sanción administrativa e imponer sanciones a los administrados” (p. 7).

Luego de lo señalado por los juristas antes citados podemos definir al procedimiento administrativo disciplinario como un conjunto de actos administrativos, que ayudan a conducir el esclarecimiento de los hechos a fin de poder determinar la responsabilidad administrativa; es decir, tener la certeza de que se hubiese o no cometido una falta administrativa y, de corresponder, la aplicación de una sanción. Asimismo, es necesario precisar que, dicho procedimiento se establece mediante diversos principios, y sobre todo garantiza que los actos de la administración se realicen respetando las garantías mínimas tanto para el administrado y como para la administración.

## **LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DISCIPLINARIA**

En concordancia con lo señalado, en la Ley del servicio civil, a través de su artículo 91° definió a la responsabilidad administrativa disciplinaria, como la exigencia de parte de las Entidades públicas a sus servidores que, durante su gestión, cometieran faltas, imponiendo la sanción correspondiente de ser el caso, previo procedimiento administrativo disciplinario.

Por su parte, Sararu (2014), en su artículo denominado “Brief considerations on the disciplinary administrative liability in Romania”, nos señaló que la responsabilidad administrativa, se sustenta en dos bases: la primera objetiva, relacionada al delito disciplinario que transgrede el marco jurídico administrativo y la segunda subjetiva concerniente a la sanción del servidor.

Así pues, Boyer (2017) afirmó que: “El procedimiento administrativo disciplinario, son gestionados por las entidades, aplicando procesos, actividades y diligencias, que permitan determinar la inobservancia de deberes y derechos de parte de un servidor”. Asimismo, señaló que: “una vez realizada la investigación correspondiente se impondrá una sanción administrativa, o archivará el procedimiento iniciado”.

Por lo que podemos señalar que el estado, en principio de IUS PUNIENDI o su facultad sancionadora, tutela en todo momento los derechos fundamentales y constitucionales de los administrados, por lo que deberá de identificar plena y objetivamente la responsabilidad administrativa disciplinaria de la conducta no aceptada del servidor público o los actos que incurren en presuntas faltas administrativas que contravengan de acuerdo a lo establecido por ley, y que se cometan en el ejercicio de sus funciones, siendo que, para determinar responsabilidad se iniciaran las investigaciones correspondientes mediante un procedimiento administrativo disciplinario, y de corresponder, imponer la sanción administrativa.

## **2.1.ANTECEDENTES**

### **2.1.1. TESIS INTERNACIONALES**

Cabe precisar, que en lo que respecta tesis internacionales, no ha sido posible identificar otros trabajos de investigación relacionado a la potestad sancionadora de una entidad pública con la aplicación de medidas cautelares; sin perjuicio de lo antes indicado, se ha tratado de conseguir casos relacionados sobre procedimiento sancionador en el sector público de diversos países.

#### **MÉXICO**

Vargas (2015), presentó su estudio “Hacia la efficientización del procedimiento administrativo disciplinario del Poder Judicial del Estado de México”, mostrada en la Universidad Autónoma de México, para optar la categoría de master en derecho, del cual realizó lo siguiente:

Empleó el método empírico analítico. Se precisó emplear las documentaciones periódicas de trabajos correspondientes al período 1994 - 2013, prescindiendo el lapso 2001 y 2004 por falta de información. Se determinó un total de 3957 procedimientos iniciados. Se dedujo que la agregación de un modo breve regido por principios jurídicos prevalecientes en el ámbito punitivo se debe considerar imprescindible, así también la demarcación del sistema de cargas disciplinarias en pro de una rápida y expedita tramitación de los encausamientos. También que dicho modo no cumple con las exigencias ineludibles de validez y expedites en el ámbito disciplinario, lo cual da lugar a litigios pausados que se perciben corrompidos por el dominio de factores externos, que dan espacio a un régimen enmarañado de supresión mediante el

cual se sanciona. Por ello es que el aparejamiento de compendios jurídicos es, por decirlo de alguna manera, apremiante e imprescindible que tanto en particular, como lo demostrativo, certifiquen correctamente el procedimiento. Cabe decir que la dación de la sanción al funcionario o empleado estatal no sigue regla alguna que pueda asegurar la autenticidad de los hechos del órgano de control interno, creando un ejercicio injusto y ambiguo.

El licenciado Alejandro Vargas Navarrete, en su tesis titulada “Hacia la efficientización del Procedimiento Administrativo Disciplinario del Poder Judicial del estado de México, para optar el grado de maestro en derecho, da a conocer que sus normas legales de su país específicamente en materia de procedimiento administrativo disciplinario dirigidos a los servidores públicos judiciales no cumplen con los requerimientos de eficacia y expeditéz, por lo que resalta dicha realidad problemática, impidiendo la solución pronta de los conflictos que se observan , por lo que recomienda la incorporación del principio de proporcionalidad a fin de crear un precedente sumario, que se determine como base en la gravedad de la falta o la violación de las obligaciones de los servidores públicos del poder judicial, recomendando la incorporación de un proceso sumario guiado por principios jurídicos que imperan en materia penal, a fin de darle mayor celeridad y con ello la eficacia requerida.

## **ECUADOR**

Como antecedente internacional se citó la tesis de Suárez (2015) con su investigación denominada “El procedimiento administrativo disciplinario de la Función Judicial desde la perspectiva constitucional”, presentada en la Universidad Andina Simón Bolívar de Ecuador, en el programa maestría de derecho con mención en derecho administrativo, precisando que:

La investigación fue de tipo descriptiva y explicativa. La población estuvo constituida por los legajos doctrinarios que observa el Derecho Administrativo. Se utilizaron guías documentales y de observación para la recopilación de la información. Para cualquiera de los espacios del procedimiento administrativo correctivo de la Actividad Judicial, se hacen uso de las protecciones legales que se pueden encontrar en el Art. 76 de nuestra Carta Magna debido a que comprenden facultades y convicciones que se constituyen como preceptos indudables de la sistematización jurídica de la nación, actuados para alcanzar el máximo nivel de seguridad en la defensa de las facultades reconocidas del empleado público. Asimismo, las garantías del debido proceso que se aplican al conducto regular disciplinario proporcionan al mismo: que se le notifique en el término fijado legalmente sobre la apertura del proceso correctivo, replicar en espacio determinado la acusación o queja que se haya presentado en contra de él, exhibir medios probatorios, asimismo refutar otros, estar al tanto en las actuaciones de los habilitados que se hallen en la documentación recabada de carácter disciplinario, acoger el dictamen disciplinario con el respectivo fundamento, ofrecer una cuestión de apelación administrativo. Finalmente, el Reglamento que sirve a la actuación de la autoridad de disciplina del Consejo de la Judicatura, embrolla el PAD al otorgarle particularidad de legitimados en el propio tanto al ex trabajador judicial, así como a aquel que denunció y también a los afectados, ya que aquellos, simplemente asisten con la faena del Consejo de la Judicatura de comprobar las infracciones disciplinarias o la no existencia de estas.



La autora María Carolina Suárez Fernández en su tesis titulada “El Procedimiento Administrativo Disciplinario de la Función Judicial desde la Perspectiva Constitucional”, para optar el título de magister en derecho, plantea como objetivo verificar si en cada una de las etapas procedimentales se está cumpliendo con las garantías constitucionales del debido proceso, en las investigaciones donde se vean inmersos los servidores públicos del poder judicial.

## **ESPAÑA**

El Dr. Gonzales (2010), en su tesis doctoral “Régimen Disciplinario de la Administración en aplicación del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, L.O.11/1991”, establece que:

Con relación a los Delitos Militares y a las Infracciones previstas en el Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía. Ambos Cuerpos Policiales homónimos que realizan las mismas Funciones y cometidos al amparo de lo preceptuado y dispuesto en la Constitución Española de 1978, y de la Ley de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad (LOFCS). Sin duda, todos los Cuerpos de Policía que componen las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, tienen características intrínsecas comunes y de la misma naturaleza, aunque su entroncamiento de origen sea distinto, diferente y diferenciador. De ahí y con la finalidad de respetar y preservar estos valores y principios, la imprescindible necesidad de disponer de un Régimen Disciplinario propio. El auténtico deber normativo estará en los límites de éste, su afectación a posibles vulneraciones de Derechos Fundamentales protegidos constitucionalmente.

La recomendación de que se haga efectiva un Régimen sobre Procedimiento Administrativo Disciplinario exclusivo a la Guardia Civil, sería viable, puesto a que un PAD exclusivo sobre dicho régimen se avocaría a un proceso especial en base a sus funciones, siendo que este deberá de ser aplicado en base a diversos principios donde la administración respete los derechos del servidor investigado.

## **CHILE**

Albornoz Gabilán, J. (2011). “El debido proceso administrativo y su reconocimiento en los procedimientos disciplinarios de los órganos de la administración del estado regidos por la Ley 18834 sobre Estatuto Administrativo”, nos señala que:

En el derecho penal, tenemos al Estado sancionando al infractor de normas que se fundamentan en una idea de paz social, cuyo quebrantamiento está sujeto a las penas legalmente reguladas y mediante un procedimiento también establecido, pero al que la Constitución ha venido en asegurar que debe respetar ciertos parámetros que hacen que el sujeto que será sancionado, lo sea al menos de una forma racional y justa, tanto en cuanto a la sanción propiamente tal, como en la forma como se va a llegar a determinar las circunstancias que configuran su actuar delictual, hasta la sanción que se le habrá de aplicar por aquello. Y este poder punitivo también puede vislumbrarse en otros ámbitos del derecho público, así por ejemplo, la Administración tiene la facultad para aplicar sanciones a hechos que sin ser delito, constituyen una consecuencia de la regulación de ciertos aspectos, por ejemplo, de actividades de servicios públicos, en lo que aparece fiscalizando o regulando en virtud de algún título de intervención administrativa; aspectos, los cuales, en que puede relacionarse con los administrados en el

ejercicio de su poder punitivo, y que, por cierto, debe hacerlo de un modo que no vulnere las otras garantías que se le han entregado a las personas.

La tesis antes citada, habla sobre la revaloración e importancia que se le debe de dar al principio del debido proceso que se tiene que seguir ante un procedimiento administrativo disciplinario, en el cual, compartimos la idea de que al iniciar ese tipo de investigaciones en el ámbito administrativo, se deben de respetar todas las garantías al servidor investigado, dándole las herramientas para que pueda formular un buen descargo en el tiempo según corresponda y que no se le vulnere ningún derecho ante dicho procedimiento. Si bien es cierto no es un proceso penal en el cual se le pueda privar de la libertad, tenemos en cuenta que, importa también su legajo personal y su trayectoria profesional que podría ser manchado al no respetar dicho principio.

## **EL SALVADOR**

Melgar Orellana, Brayán Francisco; Rivas Jaimes, Edwin Rafael y Sánchez Sánchez, Héctor Antonio (2019) El Procedimiento Administrativo Sancionador en el marco de la entrada en vigencia de la Ley de Procedimientos Administrativos. Otra tesis, Universidad de El Salvador, precisan:

En el presente trabajo de investigación, se desarrolla el Procedimiento Administrativo Sancionador en relación a Ley de deberes y derechos de los Pacientes y Prestadores de Servicios de Salud; Ley de la Carrera Judicial; Ley Disciplinaria Policial; Ley de la Carrera Administrativa Municipal; Ley del Medio Ambiente, en el marco de la entrada en vigencia de la nueva Ley de Procedimientos Administrativos, haciendo alusión en primer momento al antecedente histórico del procedimiento administrativo

sancionador. Por lo que es necesario hacer referencia a todas las generalidades de este procedimiento, en cual se enmarca como doctrinariamente este tipo de procedimiento tiene su aplicación, y además distintas nociones que aportan los estudiosos del derecho en cuanto a lo antes expresado, desarrollando de manera breve lo referente al acto administrativo, las sanciones administrativas entre otras. En el capítulo tercero se desarrolla de manera sucinta lo referente al régimen disciplinario de cada una de las leyes tomadas como muestra de estudio debido a que es la esencia de esta investigación, es decir, se detalla las formas para dar inicio al procedimiento administrativo sancionador de dichas leyes, su tramitación, sujetos que intervienen, medidas cautelares, periodo de prueba, resolución, recursos. Habiéndose detallado cada procedimiento administrativo sancionador, se procede al análisis de la Ley de Procedimientos Administrativos, a fin de concretizar como este nuevo cuerpo normativo incide en cada procedimiento de las leyes desarrolladas, el aporte y participación que tiene la misma debido a que es un cuerpo jurídico innovador en nuestro país, que permite al administrado la agilización para la aplicación de justicia administrativa.

Revisada la tesis elaborada por los autores Melgar Orellana y otros, hace referencia que en el Salvador, en lo que corresponde en el derecho administrativo en el ámbito ambiental, existen diversas leyes que no cuentan con su reglamento, haciendo hincapié que un procedimiento administrativo sancionador debe de contar con dicho reglamento, puesto a que en base a ello, es que se desarrollaría el referido procedimiento respetando

las garantías y derechos de los investigados como debido proceso, derecho a la defensa y contradicción, que presuntamente habrían infringido una norma administrativa.

### **2.1.2. TESIS NACIONALES**

Cabe precisar, que en lo que respecta tesis nacionales, debido a que la Ley del Servicio Civil aún no ha sido implementada en su totalidad por todas las entidades públicas; sin embargo, en lo que corresponde a la fase sancionadora ha sido ejecutado pero no se ha logrado identificar otros trabajos relacionado a la potestad sancionadora de una entidad pública con aplicación de las medidas cautelares; sin perjuicio de lo antes indicado, se ha tratado de conseguir casos relacionados sobre procedimiento sancionador en el sector público.

**Albines Dioses, R. y Cabrera Alvares, M. (2018)** en su tesis **“El proceso administrativo disciplinario y la medida cautelar en los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Cajamarca en el periodo 2014 – 2015”**, precisa que su investigación tiene como interrogante la siguiente:

¿Por qué a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Cajamarca, repuestos judicialmente por medida cautelar durante el año 2014 - 2015, que han cometido faltas administrativas o incumplen sus funciones inherentes a sus cargos, no se le somete adecuadamente al proceso administrativo disciplinario establecido en el Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, a efectos de determinar su responsabilidad administrativa? Se tiene como objetivo principal determinar las razones por las cuales los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Cajamarca repuestos con medida cautelar, en el año 2014 - 2015, no son materia de proceso

administrativo disciplinario. Como objetivos específicos se tiene, explicar el Procedimiento Administrativo Disciplinario de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, aplicable al régimen laboral del D. Leg. N° 728 y al régimen laboral del D. Leg. N° 276. En los objetivos específicos, se tiene que determinar los principales alcances de la medida cautelar de reposición laboral; determinar las causas que impiden la sanción en el proceso administrativo disciplinario correspondiente, ante el incumplimiento de funciones de los trabajadores de la Municipalidad de Cajamarca repuestos judicialmente por medida cautelar. Siendo así, se trata de una investigación básica, en donde se utilizó la hermenéutica y la dogmática jurídica. El diseño fue no experimental transeccional, con enfoque mixto.

Los autores Ricardo Albines Dioses y Marco Antonio Cabrera Álvarez, en su tesis “El proceso administrativo disciplinario y la medida cautelar en los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Cajamarca en el periodo 2014 – 2015” dan a conocer la realidad problemática que se llevó a cabo en los años 2014-2015, en la Municipalidad Provincial de Cajamarca, donde existen trabajadores que han sido repuestos judicialmente a su cargo, bajo la protección de una medida cautelar, los mismos que en el transcurso de los años han venido incumpliendo sus funciones, faltando a sus centros de labores sin causa justificada; sin embargo no se les ha abierto ningún procedimiento administrativo disciplinario por parte de sus superiores, por lo que los autores han tenido como objetivo general determinar las razones por las cuales a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Cajamarca repuestos judicialmente con medida cautelar, que han cometido una falta administrativa, no se les ha aplicado adecuadamente el

procedimiento administrativo disciplinario, establecido en la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil.

Concluyendo que existe una inoperancia de la Ofician de Recursos Humanos y Secretaria Técnica, por no abrir un P.A.D, y solo se han emitido informes legales.

**Romero Aguilar, J. M. (2016)** en su tesis “**El debido procedimiento en el proceso administrativo disciplinario**” precisa que tiene como objetivo desarrollar el tema del debido proceso y su implementación dentro del procedimiento de sanción administrativa.

Para este propósito, se observa que el derecho de castigar por parte del Estado no solo se expresa en el poder ejecutivo, a través del derecho administrativo sancionador, el poder judicial, a través del código penal, también expresado a través de la legislatura, al investigar y penalizar a los estados, que este último poder sancionador es de naturaleza política y se expresa a través del juicio político y la impugnación política, y es esencialmente político naturaliza a los altos funcionarios estatales cubiertos por el art. 99 de la constitución del '93 a diferencia del poder sancionador del poder ejecutivo, que es legal-administrativo, y el poder judicial de legal y criminal se naturaliza. La tesis también requiere innovaciones en el Régimen de Sanciones y Procedimientos Sancionador que trae la Ley 30057: Servicio Civil y, finalmente, el debido proceso dogmático pruebe estas pautas conceptuales en el debido proceso en el que se deben desarrollar los poderes sancionadores de la administración pública. Esta tesis tiene como objetivo aclarar la importancia del debido

proceso y la dogmática procesal y la aplicabilidad en el campo del procedimiento de sanción administrativa disciplinaria.

El autor José Miguel Romero Aguilar, en su tesis titulada “El debido procedimiento en el proceso administrativo disciplinario” se orienta a precisar la importancia del debido proceso y aplicabilidad dogmática y procedimental en el ámbito del procedimiento sancionador administrativo disciplinario, teniendo como objetivo general determinar cómo se aplica el debido proceso en el procedimiento sancionador; asimismo el autor señala que el IUS PUNIENDI, no solo se encuentra en el derecho administrativo, penal, tributario, etc. Sino también en los procedimientos que se llevan a cabo en el congreso de la república, al investigar a los altos funcionarios del estado, siendo esta de naturaleza política

**Osorio Montoya, P. A. en su tesis “Nuevas orientaciones dogmáticas, procedimentales Ley 30057: Impacto en el ordenamiento jurídico administrativo sancionador disciplinario peruano”, señala lo siguiente:**

Que su investigación, doctrinal - normativa, se dirige a analizar, desde la realidad sancionador legal - administrativa peruana, las nuevas orientaciones que ha asumido el Poder Sancionador de la Administración Pública en Perú, que ha pasado de una doble concepción: (correctivo-disciplinario) a uno de naturaleza plural: (Responsabilidad administrativa correctiva, disciplinaria, ética y funcional) y cada uno tiene su propia Ley, Principios, Ilegal, Sanciones y Procedimientos, como se explicará en el desarrollo de esta Tesis, influyendo en la naturaleza del poder administrativo sancionador disciplinario. Las innovaciones doctrinales -



procedimiento requerido, es un esfuerzo por optimizar, promover la transparencia y la velocidad en la gestión pública, sin socavar los derechos de los trabajadores cuando ejercen la función pública, que legalmente asumen una nueva condición: por su relación Funcionario estatutario: altos funcionarios del Estado (no es cuestión de estudio de esta tesis), funcionarios y empleados; y en este proceso de investigación se han utilizado los métodos legales inductivos - deductivos, analíticos - sintéticos y hermenéuticos, lo que nos ha llevado a especificar el impacto que tiene la Ley N ° 30057: Servicio Civil, en la sanción disciplinaria legal - administrativa en Perú.

El autor Pedro Alejandro Osorio Montoya en su tesis “Nuevas orientaciones dogmáticas, procedimentales Ley 30057: Impacto en el ordenamiento jurídico administrativo sancionador disciplinario peruano” presenta como objetivo general determinar cuáles son las nuevas innovaciones dogmáticas y procedimentales que trae la ley 30057 y su reglamento 040-2014-PCM,; asimismo el autor determinar que la presente ley no es aplicable a los altos funcionarios del estado sindicando que se ha pasado de una concepción dual (correctiva-disciplinaria) a una naturaleza plural (correctiva, disciplinaria, ética y de responsabilidad administrativa funcional).

**Moncada García, R. M. en su tesis “Asistencia del secretario técnico a las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario”, precisa que:**

Tiene por finalidad dar a conocer la directiva 002-2015-SERVIR, y como esta tendría que expresar en forma clara que el Secretario Técnico sea un abogado, debido a que este Secretario Técnico es quien tiene que realizar

el Informe de Pre - Calificación, y ayudar a todas las autoridades del Proceso Administrativo Disciplinario, por lo que al realizar los Informes tendría que ser un conocedor de normas jurídicas vigentes. Teniendo en cuenta que en todos los Informes se realizan las normas jurídicas presuntamente vulneradas, identificar las posibles sanciones luego de un análisis e interpretar las normas, se tendría la necesidad de que el Secretario Técnico sea un abogado. Por todo lo antes mencionado se puede apreciar que si tomamos en cuenta de que el Secretario Técnico es un abogado, se tendría menos impunidad al momento de calificar, ya que se cuenta con la persona idónea para realizar los Informes.

El análisis que se realiza en dicha tesis es sobre la designación del Secretario Técnico, esto, debido a que al ser un órgano de apoyo a las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario, es quien debe de tener la profesión de abogado para poder coadyuvar a que se lleve a cabo dicho proceso respetando los principios y derechos del servidor investigado. Asimismo, aunque en la ley precisa que puede ser cualquier servidor, se rescata la importancia de que sea un abogado especialista en PAD, ya que así se evitaría las nulidades que se podría dar en segunda y última instancia administrativa.

**Ávila Palacios, J. I. en su tesis “Ley de servidores del régimen del servicio civil, SERVIR y los factores que impiden el avance para su implementación en la municipalidad distrital de Hualmay -año 2017-2018”, señala que:**

La Ley de Servidores del Régimen del Servicio Civil SERVIR y los factores que impiden el avance para su implementación de la

Municipalidad Distrital de Hualmay durante los años 2017 y 2018, se ha desarrollado bajo el enfoque mixto, de un lado, cualitativo por cuanto se analizó distintas teorías doctrinarias, jurisprudencias y normas sobre el trabajo de los servidores en el sector público y de otro lado, es cuantitativo, en tanto se sometió a una encuesta el problema de que porque no se aplica en todo su rigor la ley SERVIR y se obtuvieron resultados estadísticos sobre el tema materia de investigación el mismo que aparece en el capítulo correspondiente. El objetivo: Determinar en qué medida la Ley N° 30057, Ley de servidores del Régimen del Servicio Civil, SERVIR presenta factores que impiden su avance para la implementación en la Municipalidad Distrital de Hualmay entre los años 2017 al 2018. Métodos: En este caso, nuestra investigación sobre SERVIR es no experimental. La población de estudio está constituida por 40 personas (funcionarios, servidores, trabajadores, litigantes, abogados y estudiantes del último ciclo de la Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión). Resultados: Los resultados nos muestran que la Ley N° 30057, Ley de servidores del Régimen del Servicio Civil, tienen una serie de inconvenientes para su aplicación, factores que durante varios años constituyen óbices para su aplicación. Conclusión: Los resultados obtenidos demuestran que la Ley N° 30057, Ley de servidores del Régimen del Servicio Civil, SERVIR presenta factores exógenos como la falta de publicidad de la ley, capacitación de los trabajadores en la Municipalidad Distrital de Hualmay.

Se desprende que, para que un servidor se cambie al régimen laboral de la Ley 30057, este debería de tomar conciencia sobre sus efectos, puesto a que hay mucho

desconocimiento por parte de los trabajadores de dicha municipalidad. Por otro lado, discrepamos con relación a la falta de conocimiento, puesto a que en la página de SERVIR se encuentra la información detallada desde su creación, su ámbito de aplicación, de procedimientos administrativos disciplinarios y todo lo relacionado a dicha Ley, inclusive SERVIR a está elaborando capacitaciones gratuitas para especializarse y/o tener conocimiento sobre la Ley 30057; en tal sentido, considero que el conocer o no dicha ley, dependerá de cada servidor informarse de manera voluntaria y con la disposición del caso.

## **2.2.Bases Teóricas**

### **TÍTULO I : Marco Conceptual**

#### **2.2.1. Marco Jurídico**

- ✓ TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.
- ✓ Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público.
- ✓ Decreto Legislativo N° 1023 que crea la Autoridad Nacional del Servicio Servir.
- ✓ Ley N° 30057 - Ley del Servicio Civil.
- ✓ Decreto Supremo N° 040-2014-PCM Reglamento General de la Ley del Servicio Civil.
- ✓ Informe Técnico N° 1796-2019-SERVIR/GPGSC sobre aplicación de las Medidas Cautelares.
- ✓ Informe Técnico N° 1198-2018-SERVIR/GPGSC sobre aplicación de las Medidas Cautelares.
- ✓ Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC sobre “Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil”.
- ✓ Precedente administrativo de observancia obligatoria sobre la suspensión del cómputo de los plazos de prescripción del régimen disciplinario previsto en la Ley N° 30057, Resolución de Sala Plena N° 001-2020-SERVIR/TSC

#### **2.2.2. Procedimiento Administrativo Disciplinario - PAD**

El Procedimiento Administrativo Disciplinario - PAD, es aquel procedimiento que se aplica a los servidores públicos que incurran en una presunta falta administrativa con relación a sus deberes y obligaciones, entendiéndose de esta manera que el ejercicio de

sus funciones genera un gran impacto y consecuencias de sus acciones y/o inacciones; asimismo, es necesario precisar que, lo que el Estado busca es asegurar el buen funcionamiento de la administración pública, lo cual no quiere decir que el régimen disciplinario sea el fin de sí mismo ya que lo que se quiere lograr con los PAD es prevenir y evitar la comisión de futuras faltas incurridas por parte de los servidores de las entidades públicas.

### **2.2.3. Ley del Servicio Civil N° 30057 y su Reglamento**

La Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, fue aprobada por el Congreso de la República en el año 2013, el cual establece un régimen único y exclusivo para los servidores de las entidades públicas del Estado; asimismo, ha perfeccionado los Procedimientos Administrativos Disciplinarios señalado en el Título V de la Ley N° 30057 donde nos habla precisamente sobre “Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador”, de la mano con su Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC, siendo que la referida ley está constituida por noventa y ocho (98) artículos, doce (12) disposiciones complementarias finales, catorce (14) disposiciones complementarias transitorias, dos (02) disposiciones complementarias modificatorias y una (01) disposición complementaria derogatoria. Cabe precisar, que esta ley tiene busca lograr –a través del talento humano de los servidores- una Administración Pública eficaz para el servicio con la ciudadanía

### **2.2.4. Ámbito de Aplicación**

El artículo 90° del Reglamento de la Ley del Servicio Civil establece que las disposiciones a qué servidores civiles se les aplica y a qué servidores no son de

aplicación, como a continuación se detalla:

- “a) Los funcionarios públicos de designación o remoción regulada, con **excepción** del Defensor del Pueblo, el Contralor General de la República, los miembros del Jurado Nacional de Elecciones, los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura, el Jefe de la Oficina Nacional de Procesos Electorales, el Jefe del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, los miembros del Directorio del Banco Central de Reserva y el Superintendente de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones.*
- b) Los funcionarios públicos de libre designación y remoción, con **excepción** de los Ministros de Estado.*
- c) Los directivos públicos;*
- d) Los servidores civiles de carrera;*
- e) Los servidores de actividades complementarias y*
- f) Los servidores de confianza. (...)”*

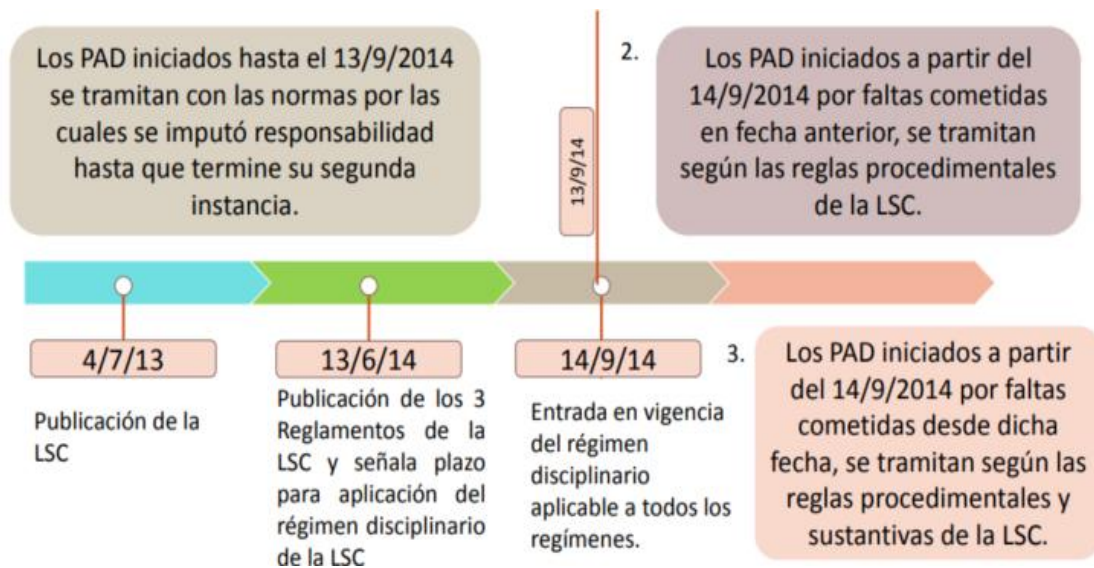
Asimismo, es necesario precisar que dichas faltas se aplican a:

- ✓ Faltas cometidas por ex - servidores civiles, ya que se imputan hechos de presunta falta administrativa relacionada directamente al momento en que ocurrieron los hechos, es decir cuando prestaron servicios como servidores públicos.
- ✓ Faltas cometidas por los servidores de los regímenes del D.L. 276, 728, 1057 y Ley N° 30057; asimismo, supletoriamente a regímenes especiales como médicos, jueces, aplica a todo funcionario con las excepciones del Art. 90 de la LSC, antes señalada.
- ✓ Faltas cometidas por servidores que se canalizan a través de su procedimiento las faltas del Código de Ética de la Función Pública.

- ✓ Faltas cometidas por los auxiliares de Educación, según lo establecido en el Capítulo III del Régimen Disciplinario aprobado por D.S. N° 008-2014-MINEDU.

Desde la entrada de vigencia del Régimen Disciplinario de la Ley del Servicio Civil, este ha tenido una aplicación temporal de los PAD que aún no fueron iniciados por las Comisiones de Proceso Administrativos Disciplinario según régimen, es por ello que, a partir del 14 de septiembre de 2014, las denuncias administrativas sobre presuntas faltas administrativas han sido evaluadas y de corresponder se ha iniciado PAD según las reglas procedimentales y sustantivas desde la referida fecha, por entrada de vigencia de referida ley, como se detalla en el siguiente gráfico:

Figura 01



Fuente: PPT de la Asesora de la Presidencia Ejecutiva de SERVIR

### 2.2.5. La Secretaria Técnica del PAD

Es una oficina que se encuentra a cargo de la Oficina de Recursos Humanos de la entidad, o el que haga sus veces, y apoya en todo el desarrollo del procedimiento



administrativo disciplinario; asimismo, dicha oficina está a cargo de un servidor denominado Secretario Técnico, quien apoyará como especialista en procedimientos administrativos disciplinarios a las autoridades correspondientes.

Sobre el particular, es de precisarse que en la Unidad de Gestión Educativa Local N° 02 se cuenta con la Oficina de la Secretaría Técnica de los Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, el cual está a cargo, en este caso, del Área de Recursos Humanos de la UGEL N° 02, quien es a dicha área donde reporta las denuncias administrativas.

#### **2.2.6. El Secretario Técnico del PAD**

Es un servidor civil, con perfil de abogado, quien es designado mediante acto administrativo por la máxima autoridad administrativa de la entidad, en adición a las funciones, no necesariamente forma parte de la oficina de recursos humanos, sin embargo, en el ejercicio de sus funciones reporta a esta. Tiene por funciones principales el de precalificar y documentar el expediente en todas las etapas del Proceso Administrativo Disciplinario; asimismo, asiste a las autoridades del PAD, Órgano Instructor y Órgano Sancionador como especialista en dicho proceso.

En el caso de la UGEL N° 02, el Secretario Técnico tiene el perfil de abogado contratado por el Área de Recurso Humanos con funciones específicas en el Término de Referencia de su convocatoria en dicha plaza, lo cual quiere decir que sus funciones son específicamente como secretario técnico, el cual, mediante resolución directoral se le ha designa como tal y es suscrito por la directora de la UGEL N° 02, quien tiene la condición de titular administrativa de la entidad.

### **2.2.7. Autoridades del PAD**

- **Órgano Instructor:** Es la autoridad del PAD quien, por recomendación de la Secretaria Técnica, inicia y formaliza el procedimiento administrativo disciplinario mediante un acto administrativo (ya sea resolución, carta, etc) al servidor quien se encuentra inmerso en investigación por una presunta falta administrativa, a quien le concede un plazo para que este pueda efectuar sus descargos correspondientes, y posteriormente esta autoridad pueda emitir su informe instructor recomendando al órgano sancionador -después de la evaluación del descargo- la absolución del cargo o la sanción según corresponda.
- **Órgano Sancionador:** es la autoridad del PAD quien, después de haber recibido el informe instructor, somete al servidor investigado a un informe oral a fin de que este pueda efectuar uso de su derecho a la defensa a través del informe oral con su abogado -de considerarlo pertinente- y posteriormente, esta autoridad puede determinar el archivo o disponer una sanción según corresponda mediante un acto administrativo.

### **2.2.8. Autoridades intervinientes en el procedimiento Administrativo**

#### **Disciplinario**

Es necesario precisar que, con relación a las autoridades responsables de intervenir en el Procedimiento Administrativo Disciplinario, el artículo 92° de la Ley Servir, señala que son los siguientes:

- Jefe inmediato del presunto infractor
- Jefe de Recursos Humanos o quien haga de sus veces
- Titular de Entidad
- Tribunal del Servicio Civil

Cabe precisar, que la intervención de cada una de las autoridades antes mencionadas se basará de acuerdo a la recomendación de la Secretaria Técnica mediante su informe de precalificación, en el cual establece la presunta sanción a imponerse de acuerdo a la falta cometida, estableciendo a las autoridades del PAD según dicha recomendación, como se detalla a continuación:

Figura 02

SANCIÓN DISCIPLINARIA	ÓRGANO INSTRUCTOR Instruye	ÓRGANO SANCIONADOR Sanciona	OFICIALIZA LA SANCIÓN
Amonestación escrita	Jefe inmediato del presunto infractor	Jefe inmediato del presunto infractor	Jefe de recursos humanos o quien haga sus veces
Suspensión	Jefe inmediato del presunto infractor	Jefe de recursos humanos o quien haga sus veces	Jefe de recursos humanos o quien haga sus veces
Destitución	Jefe de recursos humanos o quien haga sus veces	Titular de la entidad	Titular de la entidad

Fuente: DITEN PPT: Procedimiento Administrativo Disciplinario

### 2.2.9. Determinación de la sanción a las faltas

La sanción a aplicarse a los servidores, de acuerdo a la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, establece que debe ser proporcional a la falta cometida y se determina evaluando la existencia de las condiciones siguientes:

”(…)

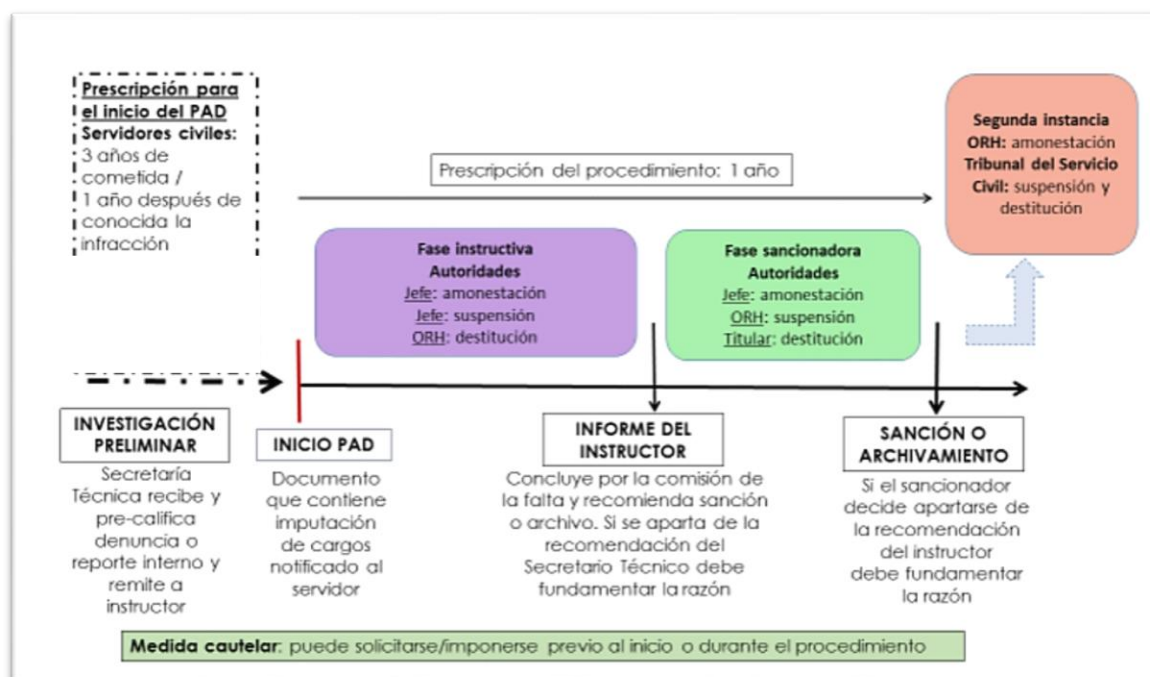
- a) *Grave afectación a los intereses generales o a los bienes jurídicamente protegidos por el Estado.*

- b) *Ocultar la comisión de la falta o impedir su descubrimiento.*
- c) *El grado de jerarquía y especialidad del servidor civil que comete la falta, entendiéndose que cuanto mayor sea la jerarquía de la autoridad y más especializadas sus funciones, en relación con las faltas, mayor es su deber de conocerlas y apreciarlas debidamente.*
- d) *Las circunstancias en que se comete la infracción.*
- e) *La concurrencia de varias faltas.*
- f) *La participación de uno o más servidores en la comisión de la falta o faltas.*
- g) *La reincidencia en la comisión de la falta.*
- h) *La continuidad en la comisión de la falta.*
- i) *El beneficio ilícitamente obtenido, de ser el caso. (...)*”

## TÍTULO II: Estructuración del PAD

### 2.2.10. Estructura del Procedimiento Administrativo Disciplinario

Figura 03



Fuente: Directiva N° 02-2015 Servir/GPGSC Régimen Disciplinario y Procedimiento

Sancionador de la Ley N 30057, Ley del Servicio Civil, pág. 26.

#### a) La investigación Preliminar

Considerada también como precalificación e investigación previa, dicha acción está a cargo de la Secretaría Técnica de los Procedimientos Administrativos Disciplinarios - STPAD, quien tiene la facultad de realizar la investigación con la finalidad de recabar la mayor documentación que sustente los indicios de veracidad sobre la comisión de los hechos denunciados en el ámbito administrativo disciplinario.

En ese sentido, la Secretaria Técnica podrá solicitar al denunciante la documentación que considere pertinente a fin de que se sustente lo denunciado y después de la evaluación correspondiente, podría recomendar las siguientes opciones: **i) recomendar ante el órgano instructor el inicio del procedimiento administrativo disciplinario** por presunta falta administrativa contra el servidor denunciado por tener elementos que acrediten la presunta falta, así también, puede recomendar la aplicación de una medida cautelar de corresponder, y **ii) recomendar el archivo de la denuncia** declarando el no a lugar a iniciar procedimiento administrativo disciplinario, esto se da, cuando la Secretaría Técnica no cuenta con la documentación que sustente la denuncia, como así también, se puede dar que el servidor denunciado haya desvirtuado en esta etapa los hechos denunciados con documentación probatoria.

Por último, es de precisarse que cualquiera sea la recomendación de la Secretaria Técnica, esta emitirá un informe de precalificación donde sustentará legalmente su recomendación, el referido informe deberá de emitirse dentro de los plazos de prescripción establecidos en el artículo 94° de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, establece, *“La competencia para iniciar procedimientos administrativos disciplinarios contra los servidores civiles decae en el plazo de tres (3) años contados a partir de la comisión de la falta y uno (01) a partir de tomado conocimiento por la Oficina de Recursos Humanos de la Entidad, o de la que haga sus veces. (...)”*; del mismo modo, el Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado mediante Decreto Supremo N° 040-2014-PCM en su artículo 97°, dispone *“La Facultad para determinar la existencia de faltas disciplinarias e iniciar el procedimiento disciplinario prescribe conforme a lo previsto en el artículo 94° de la Ley, a los tres (3) años calendario de cometida la falta, salvo que, durante ese periodo,*

*la oficina de recursos humanos de la entidad, o la que haga sus veces, hubiera tomado conocimiento de la misma. En este último supuesto, la prescripción operará un (1) año calendario después de esa toma de conocimiento por parte de dicha oficina, siempre que no hubiera transcurrido el plazo anterior”.*

**b) Fase instructiva**

En esta fase, encontramos dos intervenciones del Órgano Instructor del PAD, como es el acto de inicio del procedimiento administrativo disciplinario y la emisión del informe instructor final, como a continuación se pasa a detallar:

✓ Acto de Inicio del Procedimiento Administrativo Disciplinario

En esta etapa, una vez que la Secretaría Técnica recomienda al Órgano Instructor iniciar procedimiento administrativo disciplinario contra el servidor investigado por presunta falta administrativa, el órgano Instructor suscribe el acto de inicio del PAD mediante un acto administrativo, del cual tiene que notificarse al servidor investigado, adjuntándosele todos los documentos que sustentaron el inicio del PAD a fin de que este pueda presentar sus descargos. Así mismo, es de precisarse que el artículo 107 del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, establece que el inicio del PAD es a través de la resolución, la cual debe contener lo siguiente:

- La identificación del servidor civil.
- La imputación de la falta.
- La norma jurídica presuntamente vulnerada.
- La medida cautelar, en caso corresponda.
- La sanción que correspondería a la falta imputada.

El acto de inicio antes mencionado se inicia con la notificación de la resolución que determina el inicio del procedimiento administrativo disciplinario; asimismo es de precisar que, en dicha resolución también puede recomendarse la aplicación de alguna medida cautelar señalada en la Ley del Servicio Civil, de manera sustentada.

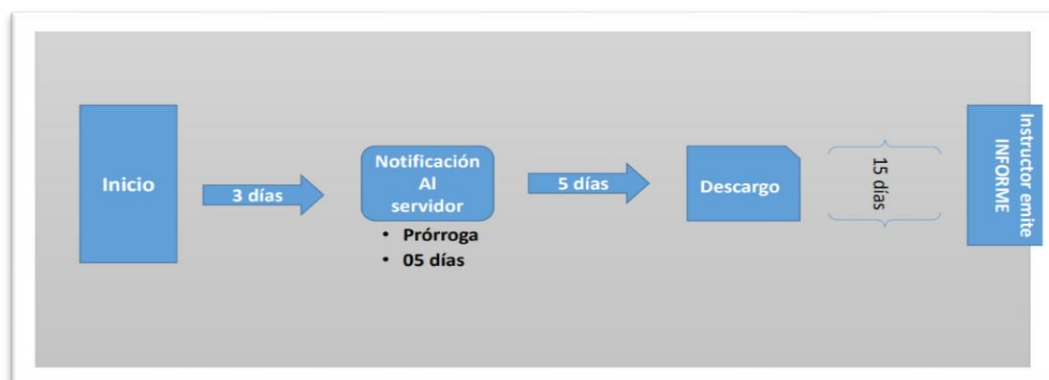
En tal sentido, el servidor investigado formulará su descargo por escrito ante el órgano instructor dentro del plazo de cinco (05) días hábiles, siendo que dicho plazo se computa desde el día siguiente de la notificación del acto de inicio del procedimiento administrativo disciplinario; asimismo, de manera excepcional podrá solicitar una prórroga de cinco (05) días adicionales, el cual estará sujeto a la aceptación del órgano instructor. Por otro lado, puede darse el caso que el servidor investigado no presente ningún descargo, en tal sentido, el PAD sigue su curso por parte del órgano instructor.

✓ Informe Final del Órgano instructor

Después de que el servidor presente o no sus descargos, este será de objeto de evaluación por parte del órgano instructor, quien, en base a su análisis y las indagaciones correspondientes, tiene que determinar la existencia de la responsabilidad administrativa en contra del servidor investigado emitiendo su informe instructor en el plazo de quince (15) días recomendando el archivo o la imposición de sanción especificando el tiempo, según corresponda, ante el Órgano Sancionador del PAD.



Figura 04 – Fase Instructiva



Fuente: MINEDU, EduTalentos, DAGED, PPT “Fortalecimiento a las Secretarías Técnicas Ley 30057 Fases de los PAD”, pág. 25.

### c) Fase Sancionadora

En esta fase, el órgano sancionador después de recibir el informe del órgano instructor, realiza diversas diligencias y su participación es hasta la emisión del acto administrativa y la oficialización respectiva que determina la imposición de sanción o la declaración de no a lugar, disponiendo en este último caso, el archivo del procedimiento; las intervenciones del órgano sancionador son las siguientes:

#### ✓ Informe Oral

Después de que el órgano sancionador recibe el informe del órgano instructor, hace de conocimiento sobre dicha recomendación al servidor o ex servidor denunciado en un plazo de dos (2) días hábiles, con la finalidad de que este pueda ejercer su derecho a la defensa a través de un informe oral que debe ser solicitado ante el órgano sancionador; es necesario precisar, que en el informe oral no es necesario la presencia de un abogado, pero de considerarlo necesario, el investigado puede presentarse con su abogado para tal diligencia.

En el caso que, de que el investigado solicite informe oral, este debe de ser presentado ante la autoridad competente dentro del plazo de cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente de la notificación y el Órgano Sancionador fijará lugar, fecha y hora para efectuarse la diligencia solicitada. La diligencia de informe oral permitirá al procesado realizar su defensa oral y tiene la posibilidad, de considerarlo necesario, presentar nuevas pruebas que no han sido valoradas para ser evaluadas por el Órgano Sancionador del PAD; asimismo, se puede observar que la referida diligencia ayuda a que la autoridad del PAD y el procesado tengan un mayor contacto, puesto a que la autoridad puede formular preguntas inherentes al caso para que el hecho sea esclarecido.

✓ Culminación del PAD

Posteriormente, ya el Órgano Sancionador con toda la información adicional recabada podrá emitir la resolución de sanción correspondiente, y de corresponder dispondrá la sanción recomendada por el Órgano Instructor o también, podrá apartarse de dicha recomendación y reducir la sanción o disponer su archivamiento; cabe precisar, que dicha resolución deberá ser emitida dentro de los diez (10) días hábiles siguientes de haber recibido el informe instructor, siendo dicho plazo prorrogable hasta por diez (10) días hábiles adicionales de manera sustentada. Así también, es necesario tener en cuenta los plazos de prescripción establecidos en la Ley del Servicio Civil, entendiéndose de esta manera que la resolución de decisión final deberá emitirse al año de que se notificó el acto de inicio de PAD y debe ser notificada al servidor civil dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de haber sido emitida.

Por último, en dicha resolución se determina la inexistencia o no de responsabilidad Administrativa disciplinaria contra el servidor, y, en el caso que hubo la aplicación de una medida cautelar, también deberá disponer la reincorporación del servidor civil al ejercicio de sus funciones.

Figura 05 – Fase Sancionadora



Fuente: MINEDU, EduTalentos, DAGED, “Fortalecimiento a las Secretarías Técnicas Ley 30057 Fases de los PAD”, pág. 32.

✓ Oficialización de la Sanción

Luego de emitida la resolución de sanción y después de haber sido notificada al servidor o ex servidor de dicha decisión, este debe ser registrada en el Registro Nacional de Sanciones contra Servidores Civiles, la oficialización lo realiza el órgano sancionador, para el caso de suspensión y destitución.

Asimismo, excepcionalmente en los casos de amonestación escrita, debido a que el jefe inmediato es el que instruye y sanciona, este al emitir una sanción deberá de comunicar al Área de Recursos Humano o el que haga sus veces sobre la decisión de sanción para que este pueda ser oficializada al servidor.

### **TÍTULO III: Medidas Cautelares en los PAD**

#### **2.2.11. ¿Qué es una Medida Cautelar?**

Para el jurista JUÁREZ JURADO (2011) señala: “En este sentido, una medida cautelar es ante todo una afectación jurídica forzada (y muchas veces hasta violenta) que el Estado (a través de órganos unguados de potestad jurisdiccional) impone sobre bienes, derechos y/o intereses de sus titulares o propietarios. En realidad, para entender la esencia de las medidas cautelares, no debemos verla sólo desde la perspectiva de la “tutela cautelar”, sino también desde la faz del afectado, es decir, a partir de una Teoría de las Afectaciones Jurídicas”. (p.4)

Por otra parte HINOSTROZA MÍNGUEZ (2002) señala que “La medida cautelar, denominada también de funciones o precautoria, es aquella institución procesal mediante la cual el órgano jurisdiccional, a instancia de parte, asegura la eficacia o el cumplimiento de la sentencia a dictarse en el proceso que dirige, anticipando todos o determinados efectos del fallo, en razón de existir verosimilitud en el derecho invocado y peligro en que la demora en la sustanciación de la litis traiga como consecuencia que la decisión judicial no pueda reintegrar a la parte vencedora en el juicio la totalidad de su derecho.” (p.15)

Es preciso para la investigación hacer mención de la definición que ha establecido la doctrina para la medida cautelar, por lo que señalaremos lo establecido por Peláez Bardales, quien ha señalado que esta institución no es otra cosa que:

(...) “un instrumento procesal que puede plantearse antes o dentro de un proceso ya iniciado, con la finalidad de asegurar preliminar y preventivamente la eficacia de la

sentencia, a fin de proteger el derecho del accionante o actor quien por fundadas razones puede suponer válidamente 11 que su pretensión o el derecho que invoca se encuentra en peligro ante el demandado, quien en tanto dure el proceso, puede disponer para eludir su propia obligación, de los bienes que finalmente pueden garantizar la pretensión”. (2007, p. 4)

En el caso de la aplicación de las medidas cautelares en la UGEL N° 02 a los auxiliares de educación, estas medidas cautelares se llevan a cabo el tiempo que dura el procedimiento administrativo disciplinario en adelante PAD, guardando en todo momento el derecho de defensa del auxiliar de educación sin limitársele su remuneración, derechos y beneficios que pudiera corresponderle.

Extraordinariamente cuando la falta presuntamente cometida por el auxiliar de educación afecte gravemente los intereses de los estudiantes, la medida cautelar puede imponerse de modo previo al inicio del procedimiento administrativo disciplinario, en este último caso la validez de dicha medida estará condicionada al inicio del procedimiento correspondiente.

Una vez comunicada por escrito al auxiliar de educación, sobre las presuntas faltas, la autoridad del proceso administrativo disciplinario puede, mediante decisión motivada, y con el objeto de prevenir afectaciones mayores a los agraviados, separarlo de su función y ponerlo a disposición de la oficina de recursos humanos, para realizar los trabajos que le sean asignados de acuerdo con su especialidad, o exonerarlo de su obligación de concurrir al trabajo.

Por otro lado, las **medidas cautelares** pueden ser modificadas o levantadas durante el transcurso del procedimiento administrativo disciplinario, de oficio o a instancia de parte.

Las medidas caducan de pleno derecho cuando se emite la resolución que pone fin al procedimiento administrativo disciplinario en la instancia que impuso la medida, cuando haya transcurrido el plazo fijado para su ejecución, o para la emisión de la resolución que pone fin al procedimiento.

Por su parte el RLSC, ha previsto en su artículo 108°, que de acuerdo con el artículo 96° de la LSC, las medidas cautelares que excepcionalmente podrá adoptar la entidad son:

- a) Separar al servidor de sus funciones y ponerlos a disposición de la Oficina de recursos humanos, o la que haga sus veces, para realizar trabajos que le sean asignados de acuerdo con su especialidad
- b) Exonerar al servidor civil de la obligación de asistir al centro de trabajo.

Las **medidas cautelares** pueden ser adoptadas al inicio o durante el procedimiento administrativo disciplinario sin perjuicio del pago de la compensación económica.

El **Reglamento General de la LSC**, aprobado por D.S N° 040-2014-PCM, recogiendo lo previsto en la ley, ha señalado que excepcionalmente podrán imponerse **medidas cautelares** antes del inicio del procedimiento disciplinario, siempre que el órgano instructor determine que la falta presuntamente cometida genera la grave afectación

del interés general. La medida provisional se encontrará condicionada al inicio del procedimiento administrativo disciplinario.

En relación a las **medidas cautelares**, la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC “*Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionados de la Ley N° 30057, Ley del Servicio civil*”, aprobada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 101-SERVIR-PE, ha previsto que la adopción de una medida cautelar antes del inicio del PAD, será de competencia de la oficina de recursos humanos o quien haga sus veces; asimismo, la continuidad de sus efectos está condicionada al inicio del PAD en el plazo de cinco días hábiles (5), conforme lo dispone el literal b) del artículo 109 del Reglamento.

Seguidamente señala la Directiva en comento que, iniciado el PAD corresponderá al órgano instructor adoptar la medida cautelar, estando facultados tanto el órgano instructor como el sancionador a modificar o revocar la medida cautelar dictada. La medida cautelar no es impugnabile.

Es importante precisar, que la medida cautelar de separación de funciones aplicados a los auxiliares de educación ante un proceso administrativo disciplinario, es determinada por la autoridad correspondiente, no estando regulado por norma en qué supuestos adoptar dicha medida, motivo por el cual, en el ámbito del Ministerio de Educación se ha generado diversas directivas y procedimientos para aplicar la medida cautelar en agravio de los estudiantes en casos de violencia; por tal motivo, se resalta que la aplicación de la medida cautelar de separación de funciones tiene por objeto prevenir las afectaciones mayores que pueda generar a la entidad pública o a los ciudadanos (que en este caso vienen hacer directamente los menores estudiantes),

motivo por el cual en muchos casos los directores de las instituciones educativas disponen sobre dicha medida cautelar como autoridad administrativa del colegio.

### **2.2.12. Aplicación de Medidas Cautelares en el PAD**

Como bien hemos manifestado a lo largo del desarrollo de la presente tesis, se tiene conocimiento que en la Secretaría Técnica de los Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Unidad de Gestión Educativa Local N° 02, se han visto denuncias administrativas en el marco de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, en las cuales han sido consideradas como faltas administrativas muy graves cometidos por diversos servidores de la jurisdicción de la entidad, y en especial por servidores con condición de Auxiliares de Educación en las instituciones educativas de la jurisdicción de la UGEL N° 02, siendo que la jurisdicción comprende a los distritos de Los Olivos, Independencia, Rímac y San Martín de Porres de la ciudad de Lima.

Es así como, en el Artículo 228° Decreto Supremo N° 008-2014-MINEDU, nos habla sobre el régimen disciplinario de los Auxiliares de Educación, en el cual prescribe que: *“Son aplicables a los auxiliares de educación, incluyendo los contratados, las disposiciones del Título V, referido al Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil (...)”*.

Ahora bien, en lo que corresponde a las faltas determinadas como MUY GRAVE, han ameritado que los jefes inmediatos de los servidores con condición de Auxiliar de Educación, en este caso el Director de una institución educativa, tenga que aplicar la medida cautelar señalada en el literal a) del Artículo 108 de la Ley N° 30057 – LSC, que a la letra dice: *“a) Separar al servidor de sus funciones y ponerlo a disposición de*



*la Oficina de recursos humanos, o la que haga sus veces, para realizar trabajos que le sean asignados de acuerdo con su especialidad. b) Exonerar al servidor civil de la obligación de asistir al centro de trabajo.” (la negrita es nuestra).*

Es así que, el Director de la IE al poner al servidor denunciado a disposición del Área de Recursos Humanos de la UGEL N° 02 un auxiliar de educación, es necesario por faltas muy graves del cual el agraviado son los estudiantes de la IE, es necesario remitirnos al artículo 92° de la Ley Servir Ley N° 30057 y precisar, ante dicha situación, cuales serías las autoridad administrativas ante un procedimiento administrativo disciplinario con aplicación de medida cautelar, la cual se pasa a desarrollar a continuación en el siguiente cuadro:

Tabla N° 01 – PAD seguido contra un auxiliar de educación por falta muy grave

<b>Sanción disciplinaria</b>	<b>Órgano Instructor</b>	<b>Órgano Sancionador</b>	<b>Oficializa la Sanción</b>
<b>Amonestación escrita</b>	Director de la Institución Educativa	Director de la Institución Educativa	Jefe del Área de Recursos Humanos – UGEL N° 02
<b>Suspensión</b>	Director de la Institución Educativa	Jefe del Área de Recursos Humanos – UGEL N° 02	Jefe del Área de Recursos Humanos – UGEL N° 02
<b>Destitución</b>	Jefe del Área de Recursos Humanos – UGEL N° 02	Directora de la UGEL N° 02	Directora de la UGEL N° 02

Verificado la Tabla N° 01, podemos advertir que al referirnos de una falta muy grave cometido por un servidor con condición de Auxiliar de Educación, a este se le iniciaría un Procedimiento Administrativo Disciplinario -recomendado por la Secretaria Técnica de la UGEL N° 02 con su informe de precalificación- con la recomendación de sanción de destitución del servicio, siendo que, las autoridades del PAD intervinientes en este caso serían los siguientes:

- Órgano Instructor del PAD: Correspondería actuar como tal, al Jefe del Área de Recursos Humanos de la UGEL N° 02, quien recibe el informe de precalificación de la Secretaría Técnica con la recomendación del Inicio del Procedimiento Administrativo Disciplinario y la aplicación de la medida cautelar de poner a disposición al servidor investigado a cargo del Área de Recursos Humanos. Quien, posteriormente recibirá los descargos del servidor investigado -Auxiliar de Educación- y evaluado dicho documento y las pruebas presentadas, emitirá su informe instructor recomendando el archivo de la denuncia o la sanción de destitución ante el Órgano Sancionador del PAD.
- Órgano Sancionador del PAD: En el presente caso, participaría como tal la directora de la UGEL N° 02, por ser la titular administrativa de la entidad. su participación consiste en recibir el informe del órgano instructor y de verificar que el informe del Órgano Instructor sea de archivo, este podrá emitir su resolución directoral resolviendo el archivo de la denuncia administrativa; por otro lado, de observar que la recomendación del Órgano Instructor sea de Sanción de Destitución del Servicio al Auxiliar de Educación investigado, el

Órgano Sancionador elevará el informe instructor al servidor investigado, quien tiene la opción de solicitar informe oral, ante dicha situación esta autoridad del PAD fijará fecha y hora para la audiencia en el cual el auxiliar de educación puede ofrecer nuevas pruebas para que sea evaluado por dicha autoridad del PAD. Después de las actuaciones antes referidas, el Órgano Sancionador emitirá su decisión final, debidamente motivada, mediante una Resolución Directoral disponiendo el archivo o la sanciona administrativa de destitución de corresponder; siendo que, la referida resolución de sanción se hace efectiva a partir del día siguiente de la notificación.

En ese sentido, podemos observar que el jefe inmediato del servidor investigado y/o las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario tienen la facultad, mediante una decisión motivada y justificada, de poder separar de sus funciones a los auxiliares de educación y ponerlos a disposición del Área de Recursos Humanos de la UGEL N° 02 para que éstos puedan realizar trabajos asignados por la referida área.

Ahora bien, después de haber señalado el procedimiento que se le seguiría a un auxiliar de educación denunciado y con aplicación de medida cautelar, es de señalarse también que, la recomendación de ponerse a disposición a dicho servidor no inicia necesariamente con la recomendación de la Secretaría Técnica del PAD, si bien es cierto la Ley N° 30057 - LSC nos manifiesta que puede darse en el inicio del PAD (fase instructiva) o de manera excepcional antes de iniciarse PAD (investigación preliminar) cuando la denuncia está a cargo de las investigaciones preliminares de la secretaria técnica. Ante dicha situación, el Ministerio de Educación ha establecido diversos lineamientos entre los cuales, se ha dado la facultad al director de una Institución

Educativa para que, al advertir una falta muy grave incurrida por un servidor de su institución a cargo en agravio de los menores estudiantes, este pueda de oficio y mediante resolución motivada poner a disposición de la UGEL N° 02 al servidor denunciado por falta muy grave.

Ante dicha situación, se ha verificado que todos los casos de denuncias muy graves incurridos por los auxiliares de educación específicamente en agravio de menores estudiantes, la cual han sido puestos a disposición del Área de Recursos Humanos, han sido en base a la recomendación y actuaciones preliminares que ha realizado el Director de una Institución Educativa; es de precisarse que, al referirnos actuaciones preliminares no nos referimos a investigaciones relacionado al PAD, sino, por el contrario nos referimos a que el director informa a fiscalía dicha denuncia para que sea investigada en el ámbito penal y con la finalidad de salvaguardar y proteger a los menores que han sido agraviados por el servidor denunciado, el director de dicha casa de estudios realiza diversas actuaciones como evaluación psicológica y el seguimiento respectivo para ver su avance emocional, por la afectación que el menor podría presentar ante sus estudios.

En tal sentido, podemos decir que, al iniciarse un Procedimiento Administrativo Disciplinario, el Órgano Instructor toma la disposición del director y hace referencia la sobre dicha decisión en el acto de inicio de PAD. Asimismo, la disposición impuesta por el director de la IE tiene que ser aplicado por la UGEL N° 02 conforme a lo establece el literal b) del Artículo 109 del Reglamento de la Ley del Servicio Civil que señala sobre los Ceses de los efectos de las medidas cautelares, que a la letra dice: ***“(...) b) Si en el plazo de cinco (5) días hábiles de adoptada no se comunica al servidor civil la resolución que determina el inicio del procedimiento. (...)”***, denotándose de esta

manera que, la Secretaría Técnica y el Órgano Instructor del auxiliar investigado, tienen 05 días, para que se formalice la denuncia después de haberse aplicado dicha medida cautelar, y de no oficializarlo con la notificación del acto de inicio de PAD, la aplicación de separación de funciones quedaría sin efecto, por eso la importancia de llevarse a cabo las diligencias efectuadas y en el tiempo oportuno.

Es así que, como estudiosos en el ámbito del derecho, hemos podido advertir las siguientes situaciones relacionados a la aplicación de la medida cautelar de separación de funciones, como a continuación se pasa a detallar:

**a) Sobre las funciones del Auxiliar de Educación con separación de funciones**

Se puede advertir que debido a que el servidor se encuentra a disposición de la entidad, este tiene que ejercer funciones que se le asigne por parte del Área de Recursos Humanos de la UGEL N° 02, dicha disposición se efectuará durante todo el tiempo que perdure la medida cautelar, es decir desde el inicio de PAD o en casos excepcionales y debidamente justificada antes del inicio de PAD (en investigación preliminar); sin embargo, el servidor investigado al tener la condición de auxiliar de educación, este tendría que realizar funciones relacionados a su cargo, dicha situación que poner en aprietos a la UGEL N° 02, puesto a que en la entidad no obra ningún puesto en el que se ejerza dicha función y/o que sean parecidas, no siendo una opción derivarlo a otra institución educativa, puesto a que se pone en riesgo a los estudiantes y el objetivo de la medida cautelar de separación de funciones es justamente prevenir su afectación hacia el ciudadano.

A continuación, señalaremos las funciones generales de un Auxiliar de Educación establecida en la Resolución Viceministerial N° 107-2021-MINEDU:

*“6.2.1 Funciones generales:*

- a. Apoyar a los profesores de turno en el desarrollo de actividades de vigilancia de la disciplina de los estudiantes durante el ingreso, recreo, salidas, visitas y otras actividades pedagógicas que se organizan en la IE.*
- b. Propiciar y coadyuvar al mantenimiento de un adecuado clima institucional de cooperación, amistad y respeto entre los miembros de la comunidad educativa donde labora.*
- c. Mantener actualizado el cuaderno de incidencias, la ficha de seguimiento de los estudiantes a su cargo; el registro de asistencia y control diario de los estudiantes y; llevar un cuaderno de inasistencias, traslados y retiros de estudiantes.*
- d. Informar y coordinar con la dirección o responsables del comité de tutoría y orientación educativa los problemas de conducta de los estudiantes y proponer acciones que posibiliten mejorar dichas conductas, así como reportar la asistencia de los estudiantes.*
- e. Vigilar constantemente la salud e higiene de los estudiantes y, además, la cabal conservación de los materiales, muebles y equipos de la IE.*
- f. Atender a los estudiantes que se accidenten o sufran alguna dolencia y si es necesario trasladarlos al centro de salud más cercano, en coordinación con el equipo directivo y familiares directos.*

- g. Vigilar de manera permanente a los estudiantes durante el recreo y las horas de clases, en los diversos espacios de la IE (áreas deportivas, talleres, laboratorios, servicios higiénicos y otros).*
- h. Participar, acompañar y colaborar activamente en las actividades cívicas, deportivas y culturales de los estudiantes de la IE.*
- i. Coordinar con la dirección y/o el comité de tutoría y orientación educativa, y con los padres de familia la solución de los problemas sobre conducta y puntualidad de los estudiantes a su cargo.*
- j. Colaborar con la entrega y recojo de las libretas de informaciones, citaciones, comunicados, directivas y otros documentos que emitan la dirección, los profesores o tutores de la IE.*
- k. Atender a los padres de familia en coordinación con el profesor, así como apoyar en la organización y elaboración de documentación, registros varios y otros previstos en las normas de convivencia, tutoría y orientación educativa.*
- l. Participar en la elaboración de los diferentes instrumentos de gestión (Proyecto Educativo Institucional- PEI, Proyecto Curricular de la Institución Educativa - PCIE, Plan anual de Trabajo - PAT, Reglamento Interno - RI, etc.) de la IE para lograr los objetivos institucionales previstos.*
- m. Participar en los procesos de autoevaluación personal e institucional, de acuerdo a lo previsto en el plan de trabajo para la mejora y acreditación institucional, cuando corresponda.*

- n. Cuidar los recursos materiales y equipamientos que le sean asignados, (mobiliarios, equipo de cómputo, material educativo, u otros) y pertenencias de los estudiantes.*
- o. Apoyar al responsable del SIAGIE para el debido procesamiento de boletas de notas de los estudiantes y colaborar en la entrega del informe respectivo a los padres de familia.*
- p. Otras que se desprendan de la presente y otras normas específicas de la materia.”*

Como hemos señalado anteriormente, la autoridad del PAD mediante decisión motivada, y con el objeto de prevenir afectaciones a la entidad pública y sobre todo a los **ciudadanos** que en este caso vienen a hacer los estudiantes de una institución educativa, puede separarlo de su función y ponerlo a disposición de la Oficina de Personal para realizar trabajos que le sean asignados de acuerdo con su especialidad.

Revisado las funciones generales de un Auxiliar de Educación, podemos advertir que es un problema que se pueda ejercer dicha función en el Área de Recursos Humanos de la UGEL N° 02, debido a que no hay ningún puesto relacionado a las funciones de un auxiliar de educación. Por tal motivo, es que es difícil para el Área de Recursos Humanos de la UGEL N° 02 designarle funciones a un auxiliar de educación ya que pueden quedar expuestos a ser denunciados por asignarles funciones que no sean relacionado a su perfil; sin embargo, si fuera cualquier otro servidor que ejerza función administrativa como Secretariado, sería más factible que se le asigne funciones puesto a que en la misma sede de la



UGEL 02 obra dicha función en diversas oficinas de la entidad. En ese sentido, podemos advertir que nos encontramos ante un problema por la cual tiene que atravesar el Área de Recursos Humanos ocasionando que dichos servidores puestos a disposición se encuentren en la sede sin realizar ninguna función y solo cumplen con registrar su ingreso y salida para acreditar su permanencia en la UGEL 02 y que esto no sea afecto a su remuneración mensual.

Lo antes mencionado, guarda relación con el Informe Técnico 1368-2017-SERVIR-GPGSC de la Autoridad Nacional del Servicio Civil el cual manifiesta lo siguiente:

(...)

*2.11. Consecuentemente, se advierte que la norma ha previsto cierto nivel de discrecionalidad para la asignación de las funciones provisionales que deberá desempeñar el servidor durante el tiempo de vigencia de la medida cautelar, estableciendo como única regla el respeto de su especialidad. Siendo ello así, en aras de un aprovechamiento eficiente de los recursos humanos disponibles, correspondería a la Oficina de Recursos Humanos -en principio- **asignar al servidor afectado las funciones inherentes a un cargo que se encontrara vacante en el que no hubiera servidor que cumpla dichas funciones, o en su defecto, asignarlo a un área en la que se requiera mayor personal debido a la carga laboral, y todo ello siempre que las labores a asignarse fueran compatibles con su especialidad.***

*2.18. (...); es de señalar que conforme a lo previsto en el numeral 96.1° de la LSC, concordante con el literal a) del artículo 108° de su reglamento, las*

*funciones provisionales asignadas a un servidor afectado por una medida cautelar de separación del cargo, **deberán ser congruentes con su especialidad.***

2.19. Ahora bien, debe precisarse que dicha regla no implica que las funciones provisionales asignadas deban ser exactamente iguales que las desempeñadas en su puesto original, sino únicamente que estas **deban guardar un mínimo de correspondencia con su especialidad, siendo posible para el servidor realizarlas en razón de sus conocimientos, estudios, y/o experiencia. (...)**” la negrita es nuestra.

Siguiendo dicha línea, el mismo SERVIR ha advertido que las funciones tienen que darse de acuerdo a la especialidad del servidor a quien se le impuso la medida cautelar de separación de sus funciones, en el presente caso, hablamos de los auxiliares de educación, siendo que en la misma sede de la UGEL N° 02 no existe un cargo similar o relacionado a los auxiliares de educación, lo que imposibilita asignarles funciones de otra especialidad.

**b) Remuneración al servidor investigado – auxiliar de educación**

Debemos de tener en cuenta que durante el tiempo que el servidor está a disposición del Área de Recursos Humanos, no solo no se le debe de perjudicar el derecho de defensa del servidor civil auxiliar de educación investigado con relación a su proceso administrativo disciplinario, sino también, se le debe de abonar su remuneración mensual y demás beneficios que pudieran corresponderle, tal disposición se encuentra regulada en el numeral 96.2. del artículo 96° sobre Medidas Cautelares de la Ley N° 30057, que prescribe: “96.2 *Las medidas cautelares se ejercitan durante el tiempo que dura el proceso*

*administrativo disciplinario, siempre que ello no perjudique el derecho de defensa del servidor civil y se le abone la remuneración y demás derechos y beneficios que pudieran corresponderle (...)*”; asimismo, el artículo 108° del Reglamento de la referida Ley establece: “(...) *Las medidas cautelares pueden ser adoptadas al inicio o durante el procedimiento administrativo disciplinario sin perjuicio del pago de la compensación económica correspondiente. (...)*”, la negrita es nuestra.

Asimismo, de acuerdo con el principio de presunción de inocencia se sobreentiende que el auxiliar investigado es inocente mientras dure el proceso en sus etapas, por tanto, al no haber un acto administrativo que defina su situación con relación a la responsabilidad administrativa por la cual fue acusado, no podría ser afecto de su remuneración económica, ya que de por medio no hay ninguna sanción; esta situación cambiaría cuando haya un acto firme de sanción al servidor investigado, el cual sí estaría afecto en su remuneración durante el tiempo que se determine la sanción, puesto a que mediante ese acto administrativo se ha confirmado la falta administrativa.

En este sentido, una vez que cuente con la medida cautelar de separación de funciones, el servidor civil, este percibirá sus remuneraciones y beneficios económicos que le corresponde, es decir, no se le restringirá dicho beneficio en ningún momento hasta que se le notifique el acto de decisión final en el cual determine la sanción, absolución o archivo del expediente, según corresponda. Entendiéndose de esta manera que, la medida cautelar de separación de funciones no es una sanción, sino como propiamente su nombre lo dice, es una

medida que se aplica de manera excepcional al servidor investigado hasta que termine la investigación que, en este caso, podría ser de hasta de 01 año tiempo que dura el proceso administrativo disciplinario contado a partir de la notificación del acto de inicio.

De esta manera, se puede advertir que el auxiliar investigado y con aplicación de la medida cautelar de separación de funciones, estaría a cargo del Área de Recursos Humanos de la UGEL N° 02 por un periodo aproximado de 01 año, siendo que durante ese año se le paga sus remuneraciones y beneficios de ley; observándose también que, durante ese tiempo la institución educativa donde corresponde el referido auxiliar no cuenta con los servicios profesionales del servidor, en consecuencia, los alumnos de dicha institución no tienen a un auxiliar a su disposición, generándose un problema para la UGEL 02 y para el centro de estudios, siendo los afectados directamente los estudiantes.

**c) Contratación de personal para cubrir la plaza del servidor investigado**

De acuerdo a lo explicado con relación al procedimiento administrativo disciplinario en la fase instructiva y sancionadora, las autoridades del PAD y con el asesoramiento de su Secretario Técnico del PAD de la UGEL N° 02, cuentan con 01 año después de la notificación del inicio de PAD de una presunta falta administrativa, para poder determinar y emitir el acto resolutorio de decisión final, en el cual se resuelva absolver, archivar o sancionar al auxiliar investigado. Sin embargo, vemos que durante todo este tiempo (01 año) el servidor inmerso a una medida cautelar de separación de funciones, no cumplirá sus funciones en su puesto establecido en una institución educativa, ya que este ejercerá

funciones en el Área de Recursos Humanos (siempre y cuando se le haya asignado), caso contrario solo estaría registrando asistencia en la UGEL 02 sin realizar ninguna función, tal y como hemos podido advertir anteriormente, no se le asigna funciones por la problemática que se presenta en el Área de Recursos Humanos de la UGEL N° 02.

Por consiguiente, la UGEL 02 tendrá que realizar un trámite administrativo para cubrir dicho puesto, en este caso, nos referimos a la contratación de un nuevo personal para que ejerza funciones en la institución educativa, situación que acarrea en muchos casos un problema debido a que la UGEL 02 no cuenta con el presupuesto fiscal para realizar dicha contratación por lo que demora como mínimo 03 meses para el requerimiento, y otros 2 meses para la convocatoria, publicación y evaluación de los expedientes de los postulantes y con ello, recién designar a un ganador y suscribir el contrato respectivo. Podemos advertir que para tal procedimiento, ya pasó casi medio año, lo cual genera una preocupación y gasto económico a la UGEL como así a la institución.

Otra situación sería de que dicha función se le sea asignado a otro servidor público de la institución educativa, en algunos casos el colegio cuenta con dos auxiliares de educación y podría asignar las funciones del auxiliar investigado; sin embargo, dicha coordinación acarrearía una recarga laboral al referido servidor ya que no podría cumplirse en su totalidad las funciones establecidas, generándose otros problemas en la administración de la UGEL 02, pues la medida cautelar aplicada está justificada, pero se genera una necesidad por la

falta del cumplimiento de dichas funciones que deja el servidor investigado auxiliar de educación en la institución educativa de procedencia.

En ese sentido, es que en muchos casos donde solo hay un auxiliar de educación en una institución educativa, es que lo recomendable -pese a la demora- es que se contrate a un auxiliar de educación a fin de que se llegue al objetivo de la casa de estudios a favor de los menores estudiantes.

#### **d) Duración de la Medida Cautelar**

El Artículo 96° de la Ley 30057 hace referencia sobre la duración de la Medida Cautelar señalando que:

“(…)

*96.2 Las medidas cautelares se ejercitan durante el tiempo que dura el proceso administrativo disciplinario (...).*

*96.3 Las medidas cautelares pueden ser modificadas o levantadas durante el curso del procedimiento administrativo disciplinario, de oficio o a instancia de parte, en virtud de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser consideradas en el momento de su adopción.*

*96.4 Las medidas caducan de pleno derecho cuando se emite la resolución que pone final procedimiento administrativo disciplinario en la instancia que impuso la medida, cuando haya transcurrido el plazo fijado para su ejecución, o para la emisión de la resolución que pone final procedimiento.”*

Sobre el particular, podemos advertir que una vez aplicada la medida cautelar, en este caso refiriéndonos a la separación de funciones en el que se pone a

disposición a los auxiliares con denuncias administrativas, dicha medida está vigente durante todo el tiempo que dura el proceso administrativo disciplinario, es decir, nos referimos a un periodo aproximado de 01 año, puesto que una vez aplicado dicha medida, a los días se inicia el PAD notificando al servidor denunciado sobre los hechos imputados, siendo que a partir de la fecha de notificación las autoridades del PAD cuenta con 01 año para concluir con un acto administrativo en el que se sancione o absuelva el caso, según corresponda. Por tal motivo, es que una medida cautelar de separación de funciones podría tener una durabilidad aproximada de 01 año.

Asimismo, es necesario señalar también que, el tiempo mencionado en el párrafo anterior podría variar siempre y cuando la autoridad correspondiente disponga levantar la medida cautelar de separación de funciones de manera sustentada, señalando si desapareció la peligrosidad que se advirtió cuando se aplicó dicha medida; sin embargo, en los casos de los auxiliares de educación denunciados es difícil que las autoridades puedan levantar dicha medida, ya que hasta la fecha, todos los casos en que se ha aplicado la medida cautelar de separación de funciones (según reporte de la Secretaría Técnica del PAD) se habría realizado en base a denuncias administrativas en agravio de menores de edad, siendo que en este caso se protege la peligrosidad que se pudiera presentar en contra de los menores estudiantes. Ante dicha situación, es difícil que se pueda levantar la medida ya que el auxiliar de educación denunciado podría tener un acercamiento con amenaza, burla, discriminación, etc., hacia el menor agraviado y los demás menores que forman parte de la comunidad educativa.

**e) Cese de la Medida cautelar**

El Artículo 109 del Reglamento de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, establece cuales son las causales de cese de los efectos de las medidas cautelares

Cesan los efectos de las medidas cautelares en los siguientes casos:

*“a) Con la emisión de la resolución administrativa que pone fin al procedimiento disciplinario.*

*b) Si en el plazo de cinco (5) días hábiles de adoptada no se comunica al servidor civil la resolución que determina el inicio del procedimiento.*

*c) Cuando cesan las razones excepcionales por las cuales se adoptó la medida provisional.*

*d) Cuando haya transcurrido el plazo fijado para su ejecución.”*

Ante la situación del numeral b), es que las autoridades del PAD en coordinación con la Secretaria Técnica del PAD, deben de tener mayor recelo al momento que se aplica la medida, puesto a que cuentan con un plazo corto para formalizar la denuncia administrativa mediante un acto de proceso administrativo disciplinario, esto en el caso de aplicarse en la etapa de investigación preliminar. Asimismo,

**f) Limitaciones en el desarrollo de la Medida Cautelar al auxiliar de educación**

La Ley del Servicio Civil establece que una medida cautelar puede adoptarse siempre que no perjudique el derecho de defensa del servidor y se le abone la remuneración y demás derechos y beneficios que pudieran corresponderle.

No obstante, debe tenerse en cuenta que - conforme a la Ley del Servicio Civil la adopción de una medida cautelar conlleva impedimentos, como son:



- a) Hacer uso de vacaciones
- b) Hacer uso de licencias por motivos particulares mayores a cinco (5) días
- e) Presentar renuncia

**g) Afectación económica a la entidad.**

Después de haber analizado las limitaciones sobre asignarles funciones a los auxiliares de educación inmersos a medida cautelar de separación de funciones, y sobre la demora de la UGEL02 en coordinación con la institución educativa para contratar a otro auxiliar para que cumpla dicho periodo, hemos podido observar que la UGEL N° 02 cuenta con una afectación económica puesto a que se paga al servidor investigado y se contrata a otro personal la cual demanda tiempo realizar dicho trámite; en ese sentido, el artículo de las Medidas Cautelares de la Ley N° 30057 y su reglamento, no se ajustan a la realidad de la UGEL N° 02, ya que le genera un impacto negativo afectando el presupuesto fiscal del año vigente, ya que la entidad cada fin de año realiza su informe sobre los gastos a realizarse para el siguiente año, no estando definido la contratación de un personal adicional por casos relacionados a procesos administrativos disciplinarios.

**h) Aplicación del principio de celeridad en la Fase Sancionadora del PAD con Medida Cautelar.**

El TUO de la ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General en su artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo. Señala respecto al principio de celeridad que:

*“El Principio de celeridad.- Quienes participan en el procedimiento, deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento.”*, la negrita es nuestra.

Se ha observado que cuando el Órgano Instructor inicia el PAD mediante acto administrativo, hasta la elaboración de su informe instructor que es elevada al Órgano Sancionador transcurre casi un año en la UGEL 02, tiempo que hemos advertido que es demasiado, toda vez que entre la etapa de la Fase Instructiva y Fase Sancionadora únicamente se evaluará los descargos del servidor investigado (auxiliar de educación) y se contrastará dicha información con los elementos de convicción que haya presentado, de la cual posteriormente se diligenciará el informe oral como última oportunidad para que el servidor investigado demuestre lo contrario sobre los hechos denunciados en su contra.

Sobre el particular, es necesario precisar que el plazo que se tiene para concluir el PAD, es de un (01) año, contados a partir del día siguiente de la notificación del acto de inicio de PAD al auxiliar de educación. Siendo que, no necesariamente se tendría que ocupar todo el plazo que la ley brinda para concluir el PAD, puesto a que de evaluado los expedientes administrativos que se ha obtenido para el presente trabajo de investigación -en su mayoría- no se ha obtenido mayores elementos de convicción como para que se justifique la demora de casi un año, ya que en su mayoría se ha concluido con la evaluación

de los descargos y del diligenciamiento de informe oral, pudiendo con ello emitir el acto de decisión final.

En tal sentido, no se justifica la demora que se tiene de casi un año entre la etapa instructiva y sancionadora, así también, hemos advertido que la Secretaría Técnica en calidad de apoyo a las autoridades del PAD (después de iniciado el PAD) suscribe diversos documentos de solicitudes de información para obtener mayores elementos de convicción sobre la falta imputada al servidor denunciado la cual ha estado demandando demasiado tiempo, ya que en algunos casos no se les han facilitado información por parte de otras entidades públicas, motivo por el cual, al final en la etapa sancionadora se emite el acto de decisión final con la valoración de los documentos presentados en la denuncia, con los descargos del investigado y con lo que se hubiere presentado en el informe oral.

Así también, podemos desprender que por la recarga laboral que ocupa la Secretaría Técnica del PAD, en la mayoría de los casos únicamente va actuando y/o diligenciando los casos que están prontos a prescribir; por lo tanto, los expedientes ya iniciados que se encuentran en su mayoría de los caso con todas las pruebas se siguen quedando en espera de concluir hasta que se encuentre próximos a prescribir.

Por tal motivo, es que a mérito de este principio de celeridad es que la Secretaria Técnica debería de dar mayor prioridad en concluir los expedientes con medida cautelar y no necesariamente esperar casi el año para que el órgano sancionador emita el acto de decisión final, teniendo aun mayor en consideración que de por

medio existe un menor de edad como agraviado ante estos casos, por lo que consideramos que deberían de concluir lo más pronto posible, y de corresponder, se llegue a sancionar a estos auxiliares de educación que vulneraron los derechos de los menores estudiantes, bajo el criterio y evaluación del órgano sancionador.

**i) Colaboración interinstitucional para los casos con Medida Cautelar.**

Durante el desarrollo de la presente investigación se ha podido observar, que la Secretaria Técnica en cumplimiento de sus funciones, detallada específicamente en el numeral 8 literal e) de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley 30054, Ley del Servicio Civil, tiene la facultad -entre otros- de: *“e) Suscribir los requerimientos de información y/o documentación a las entidades, servidores y exservidores civiles de la entidad o de otras entidades. Es obligación de todos estos remitir la información solicitada en el plazo requerido, bajo responsabilidad.”*

Como bien se puede apreciar la Secretaria Técnica tiene la facultad de requerir información y/o documentación a otras entidad públicas con respecto a la denuncia administrativa que se evalúa en la referida oficina, y muchas veces pide información a otras entidades públicas en calidad de apoyo para las autoridades del PAD para recabar mayor documentación; sin embargo, las entidades hacen caso omiso a los requerimientos emanados por la Secretaria Técnica por la falta de empatía o desinterés, por lo que existe una demora en la formulación del informe instructor final dirigido hacia el Órgano Sancionador a fin de que se obtenga mayor información y documentación que generen mayor convicción de los hechos denunciados en el procedimiento administrativo disciplinario, sin

embargo dicha función se ve obstaculizada por que algunas entidades del estado que no remiten la información a la Secretaria Técnica de la UGEL N° 02, las mismas que en diversas ocasiones se han negado a brindar información esencial señalando que no son parte del proceso del cual se solicita información.

Por otro lado, el TUO LEY 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General en su Subcapítulo III, Colaboración entre entidades, Artículo 87.- Colaboración entre entidades ha señalado lo siguiente:

*“87.1 Las relaciones entre las entidades se rigen por el criterio de colaboración, sin que ello importe renuncia a la competencia propia señalada por ley.*

**87.2 En atención al criterio de colaboración las entidades deben:**

*87.2.1 Respetar el ejercicio de competencia de otras entidades, sin cuestionamientos fuera de los niveles institucionales.*

*87.2.2 Proporcionar directamente los datos e información que posean, sea cual fuere su naturaleza jurídica o posición institucional, a través de cualquier medio, sin más limitación que la establecida por la Constitución o la ley, para lo cual se propenderá a la interconexión de equipos de procesamiento electrónico de información, u otros medios similares.*

*87.2.3 Prestar en el ámbito propio la cooperación y asistencia activa que otras entidades puedan necesitar para el cumplimiento de sus propias funciones, salvo que les ocasione gastos elevados o ponga en peligro el cumplimiento de sus propias funciones.*

*87.2.4 Facilitar a las entidades los medios de prueba que se encuentren en su poder, cuando les sean solicitados para el mejor cumplimiento de sus deberes, salvo disposición legal en contrario.*

*87.2.5 Brindar una respuesta de manera gratuita y oportuna a las solicitudes de información formuladas por otra entidad pública en ejercicio de sus funciones.”*

Como hemos mencionado anteriormente, el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General - LPAG, la ley madre en el ámbito del derecho administrativo la cual se rige a todas las entidades de la administración pública, también hace referencia sobre el criterio de colaboración entre entidades públicas sobre el pedido de información, siendo que, aun citando dicho artículo en el pedido de información de la Secretaría Técnica de la UGEL N° 02 muchas entidades se niegan en brindar la información, el cual podemos denotar que no tienen conocimiento para la aplicación de dicho principio, ya que al requerir información no se basa a un pedido por tema personal, sino por el contrario, es para poder obtener mayor documentación sobre un expediente administrativo que se encuentra siendo evaluado para poder llegar a la verdad.

Por tal motivo, es importante difundir este artículo del TUO de la LPAG para que no se obstaculice el procedimiento administrativo disciplinario que se encuentra en la UGEL 02.

## **TÍTULO IV: RECONVERSIÓN Y TELETRABAJO**

### **2.2.13. Convenio de Reconversión de las funciones del trabajador investigado.**

Teniendo en consideración la realidad problemática que se observa en la UGEL N° 2, donde los auxiliares de educación con medida cautelar de “Separación al servidor de sus funciones y ponerlos a disposición de la Oficina de recursos humanos, o la que haga sus veces, para realizar trabajos que le sean asignados de acuerdo a su especialidad”, y como ya se había advertido en el presente trabajo que, por el tipo de funciones que realiza un auxiliar de educación -vale decir la relación laboral estrecha que existe entre el auxiliar y el alumnado- es sabido que dichas funciones no se pueden llevar a desarrollar en la oficina de Recursos Humanos de la UGEL N° 02 por no ser afines ya que en la referida UGEL no obra ningún puesto con dicho perfil, lo cual imposibilita que se le pueda asignar funciones y a consecuencia de ello no vienen desarrollando labor alguna desde que se les aplica la medida cautelar de separación de sus funciones hasta que se concluya el proceso administrativo disciplinario; en tal sentido, los auxiliares de educación, se dedican únicamente a deambular por las oficinas de la UGEL día tras día hasta que se cumpla con el horario establecido.

Por tal motivo, es necesario implementar convenios relacionado a “Reconversión Excepcional de Funciones”, la cual consiste en que el Área de Recursos Humanos pueda establecer un acuerdo con el servidor investigado Auxiliar de Educación siendo que tiene que ser por acuerdo de ambas partes, para que a este se le pueda asignar nuevas funciones administrativas relacionadas con el cumplimiento del servicio educativo y así pueda ejercer una función en el cual sustente su remuneraciones haciendo labor efectiva

y apoyando a la UGEL con el objetivo institucional. En tal sentido, dicha reconversión de funciones ayudaría a que los auxiliares de educación sometidos a un procedimiento administrativo disciplinario que se encuentren con medida cautelar, se le asigne previo convenio de reconversión, la realización de funciones y que puedan realizar dentro de la oficina de recursos humanos u otras oficinas de la UGEL 02.

Como ejemplo podemos señalar, que el auxiliar de educación pueda realizar funciones relacionado a apoyo administrativo, ayudando en la formulación de documentos administrativos como oficios, memorándum, etc., labores que no necesariamente se necesitan una especialización, pero si de una autoridad para su guía y supervisión.

Este convenio de reconversión excepcional de funciones, son necesarios para que el Auxiliar de Educación pueda desarrollar laborales dentro de la oficina de recursos humanos o en otras oficinas de la UGEL N° 02 que requieran de apoyo por recarga laboral, por falta de personal, etc.; en tal sentido, es necesario que exista una debida motivación y la voluntad de parte del servidor público en suscribir este convenio con la UGEL N° 02 para que se pueda hacer efectivo el sustento de sus remuneraciones mensuales del servidor investigando, siendo que así la UGEL estaría realizando un provecho con respecto a la labor efectiva y remuneración del auxiliar de educación investigado.

#### **2.2.14. Incorporación del Teletrabajo como tercera medida cautelar.**

La Ley N° 30036, Ley que regula el Teletrabajo, en su Artículo N° 2 define al teletrabajo como *“El teletrabajo se caracteriza por el desempeño subordinado de labores sin la*



*presencia física del trabajador denominado “teletrabajador”, en la empresa con la que mantiene un vínculo laboral, a través de medios informáticos, de telecomunicaciones y análogos, mediante los cuales se ejercen a su vez el control y la supervisión de las labores”.*

En el artículo 108º, del Reglamento de la Ley del Servicio Civil hace mención a dos medidas **cautelares** que excepcionalmente podrá adoptar la entidad como son:

- a) Separar al servidor de sus funciones y ponerlos a disposición de la Oficina de recursos humanos, o la que haga sus veces, para realizar trabajos que le sean asignados de acuerdo a su especialidad
- b) Exonerar al servidor civil de la obligación de asistir al centro de trabajo.

Por lo que mediante la presente investigación se busca introducir al teletrabajo como una tercera medida cautelar con la finalidad de que el auxiliar de educación realice teletrabajo dentro del horario establecido por la institución y siga desarrollando las funciones inherentes a su profesión y de esta manera no se cause un perjuicio económico a la institución y a la UGEL N° 02, al contratar a un suplente para que desarrolle sus actividades laborales.

Esta propuesta de tercera medida cautelar consistiría en que el servidor investigado (auxiliar de educación) pueda realizar teletrabajo con su misma especialidad, con la limitación de que no tenga contacto virtual con el menor agraviado; en ese sentido, las autoridad administrativa del colegio y la UGEL 02 tendrían que establecer mecanismos para que se asegure la integridad del menor estudiante y que no se le cause un daño con respecto al desarrollo de sus actividades estudiantiles.

Es necesario precisar que, el teletrabajo actualmente se encuentra regulado por la Ley N° 30036, de la cual el Ministerio de Educación a establecido una Norma Técnica que pueda coadyuvar al desarrollo de las funciones del Auxiliar de Educación reguladas al trabajo remoto señalada en la Resolución Viceministerial N° 155-2021-MINEDU publicada el 26 de mayo de 2021 en el cual se aprueba las “Disposiciones para el trabajo de los profesores y auxiliares de educación que aseguren el desarrollo del servicio educativo de las instituciones y programas educativos públicos, frente al brote del COVID-19”; asimismo, en el numeral 5.2 de la referida Norma Técnica estable que:

#### ***“5.2. De las modalidades de trabajo***

*En base al tipo de prestación del servicio educativo acordada por la comunidad educativa siguiendo los pasos establecidos en el numeral 7.2 del documento normativo aprobado por Resolución Ministerial N° 121-2021-MINEDU:*

##### ***5.2.1. Las modalidades de trabajo***

*La modalidad del trabajo define el lugar y los medios a través de los cual es el profesor o auxiliar de educación realiza de manera efectiva su trabajo.*

*Estas pueden ser:*

***Trabajo remoto:*** *Los profesores y auxiliares de educación laboran desde su domicilio. Para la realización del trabajo, de forma subordinada y flexible, se emplea cualquier medio o mecanismo que posibilite realizar de manera efectiva sus actividades fuera de la IE o programa educativo. Los profesores y auxiliares de educación que se encuentran dentro del grupo de riesgo debido a su edad o a los factores clínicos establecidos por el Ministerio de Salud, a través de la Resolución Ministerial N° 972-2020-MINSA, realizarán prioritariamente*

*trabajo remoto, en tanto dure la emergencia sanitaria a nivel nacional por la existencia del COVID-19 o durante el periodo que disponga el Ministerio de Educación.*

***Trabajo semipresencial:*** *Los profesores y auxiliares de educación intercalan su jornada laboral entre el trabajo remoto y el trabajo presencial en los turnos y horarios establecidos.*

***Trabajo presencial:*** *Los profesores y auxiliares de educación laboran de manera presencial en las IIEE, de acuerdo con el horario de trabajo establecido por la IE o programa educativo.”*

Podemos observar que el trabajo remoto se ha implementado a los auxiliares de educación a causa de la pandemia a nivel mundial COVID-19, el cual se ha tenido que aprender a vivir y aprender a desarrollar las actividades laborales en el ámbito educativo, estableciéndose lineamientos y la regulación sobre las funciones de los mismos. En ese sentido, se puede desprender que de la misma manera se pueden establecer una norma técnica exclusiva para el teletrabajo como tercera medida cautelar, para los casos en que los auxiliares de educación con aplicación de dicha medida puedan ejercer funciones sin afectar la paralización de sus funciones en el colegio de procedencia y así evitar la contratación de un personal tercero para cubrir dicha plaza, reduciendo de esta manera la problemática de la afectación económica en la UGEL N° 02.

## 2.3. Definición de Términos Básicos

### 2.3.1. Servidor público

Para poder conceptualizar lo que es el servidor público debemos acudir al artículo 40 de la Constitución Política del Perú, en la cual hace referencia a la Carrera Administrativa, señalando que: “La ley regula el ingreso a la carrera administrativa, y los derechos, deberes y responsabilidades de los *servidores públicos*”.

Asimismo, Se puede desprender de la **LEY MARCO DEL EMPLEO PÚBLICO LEY N° 28175-2004**, en su artículo N° 4 clasificación.- inciso 1, hace referencia al concepto de Funcionario público, señalando “*El que desarrolla funciones de preeminencia política, reconocida por norma expresa, que representan al Estado o a un sector de la población, desarrollan políticas del Estado y/o dirigen organismos o entidades públicas*”.

Por otro lado, el art. N° 425 del Código Penal Peruano señala:

Son funcionarios o servidores públicos:

- 1. Los que están comprendidos en la carrera administrativa.**
2. Los que desempeñan cargos políticos o de confianza, incluso si emanan de elección popular.

3. Todo aquel que, independientemente del régimen laboral en que se encuentre, mantiene vínculo laboral o contractual de cualquier naturaleza con entidades u organismos del Estado, incluidas las empresas del Estado o sociedades de economía mixta comprendidas en la actividad empresarial del Estado, y que en virtud de ello ejerce funciones en dichas entidades u organismos.
4. Los administradores y depositarios de caudales embargados o depositados por autoridad competente, aunque pertenezcan a particulares.
5. Los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional.
6. Los designados, elegidos o proclamados, por autoridad competente, para desempeñar actividades o funciones en nombre o al servicio del Estado o sus entidades.
7. Los demás indicados por la Constitución Política y la ley.

Conforme a lo señalado por nuestro marco normativo respecto al concepto de servidor público podemos indicar que, es la persona que mantiene un vínculo laboral con el estado, el mismo que desarrolla labores dentro de entidades estatales, asignándosele un horario de trabajo el mismo que será remunerado por el estado peruano, asimismo se podría decir que es la materialización del estado en una persona física, la misma que tendrá contacto con los administrados en representación del estado.

### 2.3.2. Funcionario público

En sentido amplio funcionario público, como dice GARCÍA OVIEDO (1955), es aquel: “que desempeña funciones públicas mediante las cuales realiza el Estado su destino” (p. 617).

En el mismo sentido señala DE LA VALLINA VELARDE (1959), “funcionario administrativo será el que desempeña funciones administrativas, es decir, funciones mediante las cuales cumple la Administración sus fines. (p. 107)

Por lo que podemos decir que funcionario público, es la persona que representa o ejerce un cargo público representativo, el mismo que realizara funciones de gobierno en la organización del Estado u de forma gerencial dentro de una entidad del estado, dirigiendo o interviniendo en la misma.

### 2.3.3. Auxiliar de educación

Conforme se desprende de la Resolución Viceministerial N° 107-.2021-MINEDU, de fecha Lima, 06 de abril de 2021, mediante el cual se aprueba el documento normativo denominado ***“disposiciones que regulan las situaciones administrativas y otros aspectos laborales del auxiliar de educación”***, en su numeral N° 5, “Disposiciones Generales” acápite 5.1 , señala *“El auxiliar de educación es un servidor que presta apoyo al profesor de educación básica regular en los niveles de educación inicial y educación secundaria; y, de educación básica especial en los niveles de inicial y primaria, en sus actividades formativas y disciplinarias con los estudiantes. El auxiliar de educación coadyuva*

*a desarrollar competencias y capacidades contenidas en el CNEB y sus programas curriculares, para resolver problemas, poniendo en práctica sus conocimientos y facultades para analizar la realidad, reconociendo las posibilidades con las que cuenta para intervenir en ella” (RESOLUCIÓN VICEMINISTERIAL N° 107-.2021).*

#### **2.3.4. Denuncia Administrativa:**

Al respecto, de acuerdo con lo señalado por Morón Urbina (2019), el derecho a formular denuncias implica lo siguiente: “Los procedimientos de oficio incluyen la posibilidad de que un particular inste su inicio mediante “denuncias”, sin que por ello el procedimiento se convierta en uno de parte. Ello obedece a que la denuncia es **solo el acto por el cual se pone en conocimiento de una autoridad alguna situación administrativa no ajustada a derecho, con el objeto de comunicar un conocimiento personal**, a diferencia de la petición que es la expresión de la pretensión con interés personal, legítimo, directo e inmediato en obtener un comportamiento y resultado concreto de la autoridad, condiciones que no son exigibles a los denunciantes o instigadores” (p. 636).

Tal como lo señala precedentemente el mencionado autor, la denuncia implica un “poner en conocimiento” o dar a conocer a la autoridad administrativa pertinente de alguna situación que podría vulnerar un interés o derecho legítimo de la persona quien presenta la documentación. Sin perjuicio de ello, esto sí podría suceder, es decir, un administrado sí podría verse afectado y por ello presenta una denuncia. No obstante, la afectación de un derecho o interés particular no es el móvil de una denuncia.

Asimismo, en el Texto Único Ordenado de la ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, hace mención en su artículo N° 116, al derecho de formular denuncia, señalando:

*“116.1 Todo administrado está facultado para comunicar a la autoridad competente aquellos hechos que conociera contrarios al ordenamiento, sin necesidad de sustentar la afectación inmediata de algún derecho o interés legítimo, ni que por esta actuación sea considerado sujeto del procedimiento.*

*116.2 La comunicación debe exponer claramente la relación de los hechos, las circunstancias de tiempo, lugar y modo que permitan su constatación, la indicación de sus presuntos autores, partícipes y damnificados, el aporte de la evidencia o su descripción para que la administración proceda a su ubicación, así como cualquier otro elemento que permita su comprobación.*

*116.3 Su presentación obliga a practicar las diligencias preliminares necesarias y, una vez comprobada su verosimilitud, a iniciar de oficio la respectiva fiscalización. El rechazo de una denuncia debe ser motivado y comunicado al denunciante, si estuviese individualizado.*

*116.4 La entidad receptora de la denuncia puede otorgar medidas de protección al denunciante, garantizando su seguridad y evitando se le afecte de algún modo”.*



### **2.3.5. Denunciante**

La Real Academia Española define a denunciante como “Persona que hace una denuncia ante los tribunales o ante la Administración.”

Esta palabra etimológicamente viene del antiguo participio activo del verbo activo transitivo “denunciar” y del sufijo “nte” que indica que hace la acción.

Toda persona tiene el derecho y el deber, dependiendo del caso de ejercer su derecho a denunciar a cualquier funcionario o servidor público, si este último ha incumplido sus funciones en el desarrollo de sus labores diarias, al ejercer ese derecho a denunciar dicha persona se convierte en denunciante por realizarla acción de denunciar.

En el procedimiento administrativo es el administrado quien presenta la denuncia o reporta hechos de presunta falta administrativa, es de precisar, que no forma parte del proceso administrativo disciplinario, pues es solo el colaborador del PAD; sin embargo, sin perjuicio de lo antes indicado, se le informa sobre el estado y resultado de la denuncia.

### **2.3.6. Denunciado**

El denunciado vendría a ser el servidor o funcionario público investigado a quien, mediante proceso administrativo disciplinario se llevará a cabo una investigación a fin de demostrar si sus acciones han infringido alguna norma, demostrando la

entidad administrativa su culpabilidad, teniendo como resultado final la imposición de una sanción administrativa disciplinaria. Por otro lado, si las investigaciones ratifican su inocencia, la autoridad administrativa lo absolverá de toda culpa.

### **2.3.7. Secretario Técnico**

El Secretario Técnico es designado por la máxima autoridad administrativa de la entidad, en adición a sus funciones o específicamente para dicho propósito. El Secretario Técnico puede ser un servidor civil que no forme parte de la ORH, sin embargo, en el ejercicio de sus funciones reporta a esta.

Conforme lo señala el artículo N° 92 de la Ley del Servicio Civil, Ley N° 30057-2013, *“El secretario técnico puede ser un servidor civil de la entidad que se desempeña como tal, en adición a sus funciones. El secretario técnico es el encargado de precalificar las presuntas faltas, documentar la actividad probatoria, proponer la fundamentación y administrar los archivos emanados del ejercicio de la potestad sancionadora disciplinaria de la entidad pública. No tiene capacidad de decisión y sus informes u opiniones no son vinculantes”*.

Asimismo, en la **Directiva N2 02-2015-SERVIR/GPGSC**, "Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil", aprobada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 101-2015-SERVIR-PE, de fecha 20MAR2015, menciona en su numeral N° 8, la definición de la Secretaria Técnica de las Autoridades del PAD, indicando:

*“La Secretaría Técnica apoya el desarrollo del procedimiento disciplinario. Está a cargo de un Secretario Técnico que es designado por la máxima autoridad administrativa de la entidad, en adición a las funciones que viene ejerciendo en la entidad o específicamente para dicho propósito. El Secretario Técnico puede ser un servidor civil que no forme parte de la ORH, sin embargo, en el ejercicio de sus funciones reporta a esta.*

*Tiene por funciones esenciales precalificar y documentar todas las etapas del PAD, asistiendo a las autoridades instructoras y sancionadoras del mismo.*

*La Secretaría Técnica puede contar con servidores civiles que colaboren con el Secretario Técnico en el cumplimiento de sus funciones. Por el principio de flexibilidad, la entidad define su composición en razón a las dimensiones de la entidad, carga procesal, complejidad de los procedimientos, cantidad de órganos desconcentrados, entre otros criterios.*

*Si el Secretario Técnico fuese denunciado o procesado o se encontrara incluido en alguna de las causales de abstención del artículo 88 de la LPAG, la autoridad que lo designó debe designar a un Secretario Técnico Suplente para el correspondiente procedimiento. Para estos efectos, se aplican los artículos pertinentes de la LPAG.*

Por otra parte, es necesario conocer cuáles son las Funciones de la secretaria técnica del PAD; las mismas que procederemos a mencionar a continuación:

- a) Recibir las denuncias verbales o por escrito de terceros y los reportes que provengan de la propia entidad, guardando las reservas del caso, los mismos que deberán contener, como mínimo, la exposición clara y precisa de los

hechos, como se señala en el formato que se adjunta como anexo A de la presente directiva.

- b) Tramitar las denuncias y brindar una respuesta al denunciante en un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles (Anexo B).
- c) Tramitar los informes de control relacionados con el procedimiento administrativo disciplinario, cuando la entidad sea competente y no se haya realizado la notificación dispuesta en el artículo 96.4 del Reglamento.
- d) Efectuar la precalificación en función a los hechos expuestos en la denuncia y las investigaciones realizadas.
- e) Suscribir los requerimientos de información y/o documentación a las entidades, servidores y exservidores civiles de la entidad o de otras entidades. Es obligación de todos estos remitir la información solicitada en el plazo requerido, bajo responsabilidad.
- f) Emitir el informe correspondiente que contiene los resultados de la precalificación, sustentando la procedencia o apertura del inicio del procedimiento e identificando la posible sanción a aplicarse y al Órgano Instructor competente, sobre la base de la gravedad de los hechos o la fundamentación de su archivamiento (Anexo C).
- g) Apoyar a las autoridades del PAD durante todo el procedimiento, documentar la actividad probatoria, elaborar el proyecto de resolución o acto expreso de inicio del PAD y, de ser el caso, proponer la medida cautelar que resulte aplicable, entre otros. Corresponde a las autoridades del PAD decidir sobre la medida cautelar propuesta por el ST.
- h) Administrar y custodiar los expedientes administrativos del PAD.

- i) Iniciar de oficio, las investigaciones correspondientes ante la presunta comisión de una falta.
- j) Declarar "no ha lugar a trámite" una denuncia o un reporte en caso de que luego de las investigaciones correspondientes, considere que no existen indicios o indicios suficientes para dar lugar a la apertura del PAD.
- k) Dirigir y/o realizar las acciones necesarias para el cumplimiento de sus funciones.

La secretaria técnica está a cargo de un abogado, el mismo que al tomar conocimiento de una denuncia a un servidor público, este deberá de reunir todos los elementos de convicción que acrediten directamente la falta cometida por el administrado, formulando un informe precalificatorio, el mismo que será elevado al órgano instructivo, para que este, de inicio a la fase instructiva, en todo el procedimiento administrativo disciplinario será el apoyo técnico legal de los órganos inmersos en un PAD, con la finalidad de brindar.

### **2.3.8. Sanciones administrativas**

Condero Quinzacara (2013) señala que: “la sanción administrativa es un acto desfavorable que afecta la esfera jurídica de un particular con una finalidad represora frente a una infracción o conducta ilícita” (p.84).

Jorge Bermúdez (1998) diferencia entre una noción amplia de sanción, como: “toda aquella retribución negativa dispuesta por el ordenamiento jurídico como consecuencia de la realización de una conducta”, mientras que la noción estricta de sanción administrativa sería “aquellas retribuciones negativas previstas como tales en el ordenamiento jurídico como consecuencia de una infracción

administrativa”. De esta forma, no toda consecuencia gravosa derivada de una vulneración del ordenamiento jurídico es sanción strictu sensu” (pp. 324-325).

Por otro lado, el jurista español García de Enterría / Fernández (1999), señala que la sanción administrativa es: “un mal infligido por la Administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal” (p. 163).

La sanción administrativa es la consecuencia legal que se le impone al administrado, luego de haberse llevado a cabo un procedimiento administrativo disciplinario en donde se ha determinar, mediante pruebas, la infracción cometida y bajo el principio de “para toda acción existe una reacción” pues en este caso se le impone una sanción acorde a la falta cometida, dicha sanción administrativa causa afectaciones dentro del ámbito laboral del administrado, afectando su legajo personal ya que estas sanciones impuestas son registradas.

#### 2.3.9. **Debido Procedimiento:**

Morón Urbina (2009) señala: “Este derecho implica afirmar que todos los administrados tienen el derecho a la **existencia de un procedimiento administrativo previo a la producción de las decisiones administrativas** que les conciernan. Correlativamente, **la Administración tiene el deber de producir sus decisiones mediante el cumplimiento de las reglas** que conforman el procedimiento.” (p. 84), lo resaltado es nuestro. MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Lima: Gaceta Jurídica, 14a Edición, p. 84.

Podemos denotar que dicho principio es aplicado en todo tipo de procedimiento administrativo, el cual genera una obligación a las entidades a fin de que respeten los procedimientos según las formalidades establecidas por ley al emitir el acto administrativo.

#### 2.3.10. **Derecho a la Notificación:**

Parada R. (2004) señala: “La comunicación de los actos administrativos a los interesados se actúa por medio de la notificación (...). La notificación es una comunicación singular a persona o personas determinadas, (...). La notificación es, en todo caso, la técnica más solemne y formalizada de la comunicación porque incluye la actuación mediante la cual ciertos funcionarios atestiguan haber entregado a una persona la copia escrita de un acto”. Parada, R. (2004). Derecho administrativo. Parte general, Tomo I, Editorial Pons, Madrid.

Sobre el particular, podemos decir que viene hacer un derecho garantista que, asegura que los administrados y/o las partes intervinientes, puedan ser informados sobre un acto de procedimiento administrativo en el tiempo oportuno, siendo que la misma genera derechos y/u obligaciones al administrado.

#### 2.3.11. **Derecho de acceso al expediente:**

CAE (2007) señala: “Los administrados, sus representantes o su abogado, tienen derecho de acceso al expediente en cualquier momento de su trámite, así como a sus documentos, antecedentes, estudios, informes y dictámenes, obtener certificaciones de su estado y recabar copias de las piezas que contiene, previo pago del costo de las mismas. Sólo se exceptúan aquellas actuaciones, diligencias,

informes o dictámenes que contienen información cuyo conocimiento pueda afectar su derecho a la intimidad personal o familiar y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional de acuerdo a lo establecido en el inciso 5) del artículo 2 de la Constitución Política.”

Refiere al acceso del expediente y/o lectura del mismo, es una garantía que es concedida a los administrados con la finalidad de que puedan estar informados sobre un procedimiento administrativo, siendo accesible en cualquier momento, de manera directa y sin limitaciones.

#### 2.3.12. **Derecho a la Defensa:**

“La Constitución, en su artículo 139°, inciso 14, reconoce el derecho a la defensa; en virtud de dicho derecho se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. El contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, (...), cualquiera de las partes resulta impedida, por actos concretos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos.” (Sentencia del Tribunal Constitucional, EXP.N.º 6648-2006-PHC/TC)

Refiere a que el administrado tiene el derecho de poder argumentar información que aporte a su defensa, entendiéndose que debe contar con el tiempo y con los medios necesarios que necesite para poder aportar y contradecir información a favor de su defensa, siendo que estos deben de ser evaluados por la autoridad competente.



### 2.3.13. **Derecho a ser investigado por la autoridad competente:**

El numeral 61.1. del Artículo 61° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General - LPAG hace mención sobre la fuente de competencia administrativa, y dispone “61.1 La competencia de las entidades tiene su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de aquéllas se derivan. (...)”.

Asimismo, el numeral 1 del Artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, hace referencia que la potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: *“1. Legalidad.- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.”*

Entendiéndose de esta manera que, la competencia, es un principio fundamental ante un procedimiento administrativo y sobre todo si es disciplinario, esto debido a que dicho procedimiento debe de ser ejercido de manera directa por la autoridad correspondiente por corresponder.

### 2.3.14. **Principio de Legalidad:**

El numeral 1.1 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que: *“Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho,*

*dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.”*

Visto dicho principio en el TUO de la Ley 27444, podemos advertir que es uno de los principios que tiene mayor relevancia, ya que dispone que todo procedimiento administrativo y junto con las autoridades administrativas según correspondan deben de actuar con respeto a la Constitución, a la Ley y al derecho.

#### **2.3.15. Principio de non bis in ídem:**

En el numeral 13, del artículo 139° de la Constitución Política Peruana de 1993 refiere sobre los Principios de la Administración de Justicia, indicando que son principios y derechos de la función jurisdiccional, “(...) 13. *La prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada. La amnistía, el indulto, el sobreseimiento definitivo y la prescripción producen los efectos de cosa juzgada.*”

El numeral 11 del Artículo 248 del TUO de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, señala textualmente que: “*No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento.*”

“(...) es un derecho que tiene dos dimensiones. Por un lado, que implica (...) respetar de modo irrestricto el derecho de una persona de no ser enjuiciado dos veces por el mismo hecho (...)” o no “(...) ser juzgado dos veces por los mismos hechos, es decir que un mismo supuesto fáctico no puede ser objeto de dos

procesos penales distintos o si se quiere que se inicien dos procesos penales con el mismo objeto (...)” (sentencia del tribunal Constitucional emitida en el Expediente 2050-2002-AA/TC).

Por consiguiente, podemos señalar que este principio se basa en que un administrado no puede ser investigado y menos sancionados dos veces por los mismos hechos, por lo que la administración deberá de corroborar dicha información antes de emitir un acto administrativo que vulnere a dicho principio. Asimismo, de contener otra denuncia sobre el particular, si hubiere una denuncia que trate sobre los mismos hechos y aun no se haya emitido pronunciamiento, podría esta acumularse al expediente principal; por otro lado, de ya haber habido pronunciamiento por parte de la administración sobre dicha denuncia que refiere a los mismos hechos de otro expediente, solo se dispondría el archivo de este en base a este principio.

## **CAPITULO III: Metodología de la Investigación**

### **3.1. Enfoque de la investigación**

La metodología utilizada es inductiva y deductiva, para tal fin utilizando dos variables de estudio: La Aplicación de la Medida Cautelar de separación de funciones a servidores públicos inmersos en un PAD afectos a la Ley N° 30057 y su imposibilidad de contrataciones inmediatas de reemplazo en la UGEL 02, 2019.

#### **3.1.1. Método Inductivo**

La inducción, como método científico, es una forma de raciocinio o argumentación, en tal consideración, compromete un análisis ordenado, coherente y lógico del problema de investigación, tomando como referencias premisas verdaderas. Tiene como objetivo llegar a conclusiones que estén en concordancia con sus premisas, como el todo lo que se encuentra con las partes, es decir, a partir de verdades particulares concluye verdades generales. En estos casos, el investigador parte de la información recogidas mediante sucesivas observaciones y la experiencia particular para, mediante la generalización, establecer una ley o verdad lo más universal posible.

#### **3.1.2. Método Deductivo**

Este método consiste en que, a partir de una ley o situación general, se llegue a extraer implicaciones (deducciones) particulares contenidos explícitamente en la situación general, es decir, parte de una verdad universal y, por medio de otras verdades intermedias, nos lleva a una verdad particular o menos universal que la

primera. Así, por ejemplo, de la teoría general acerca de un fenómeno o situación, se explican hechos o situaciones particulares.

### 3.1.3. Método Descriptivo

Consiste para el trabajo, describir todos los aspectos relacionados con la Aplicación de medidas cautelares de separación de funciones a los auxiliares de educación en los procedimientos administrativos disciplinarios de la Ley N° 30057 y su afectación económica en la UGEL 02, Lima 2019.

## 3.2. Variables

### 3.2.1. Operacionalización de las Variables

Variable Independiente: Medida Cuartelar de separación de funciones a auxiliares de educación

Variable Dependiente: Afectación económica a la UGEL N° 02, Lima 2019

Variable	Definición conceptual	Definición operacional	Indicadores
Aplicación de medidas cautelares de separación de funciones a los auxiliares de educación en los procedimientos administrativos disciplinarios de la Ley N° 30057	La aplicación de esta medida refiere a que los servidores públicos inmersos en un PAD estarán a Disposición del Área de Recursos Humanos hasta que termine el PAD, por presunta falta administrativa grave.	Se dicta a través de una resolución emitida por el jefe inmediato, en este caso nos referimos al Órgano Instructor del PAD, la cual se hace efectiva a partir del día siguiente de la notificación al servidor investigado.	Procedimiento Administrativo Sancionador Ley del Servicio Civil y Reglamento Separación de funciones en el cargo

<p>Afectación económica a la UGEL N° 02, Lima 2019</p>	<p>Tiene un impacto negativo a la UGEL N° 02 hacia su presupuesto fiscal, ya que el servidor investigado continúa percibiendo sus remuneraciones de acuerdo a Ley, mientras por otro lado, se contrata a un tercero que cubra dichas funciones, hasta que concluya el PAD.</p>	<p>Se determina a través de la verificación del presupuesto fiscal que cuenta la UGEL 02</p>	<p>Ley del Procedimiento Administrativo General  Ley N° 30879.-  Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2019.  Demora en la emisión del acto de decisión final</p>
--	--	--	--

### 3.2.2. Variables

#### 3.2.2.1. Variable Independiente

Aplicación de la Medida Cautelar a servidores públicos inmersos en un PAD afectos a la Ley N° 30057 (X)

X<sub>1</sub> : Ley del Servicio Civil y Reglamento

X<sub>2</sub> : Procedimiento Administrativo Sancionador

X<sub>3</sub> : Separación de funciones en el cargo

#### 3.2.2.2. Variable Dependiente

Afectación económica a la UGEL N° 02, Lima 2019 (Y)

Y<sub>1</sub> : Ley del Procedimiento Administrativo General

Y<sub>2</sub> : Ley N° 30879.- Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2019.

Y<sub>3</sub> : Demora en la emisión del acto de decisión final

### 3.2.2.3.Indicadores

<b>Variables</b>	<b>Indicadores</b>
<b>VI</b> : Aplicación de la Medida Cautelar de separación de funciones a servidores públicos inmersos en un PAD afectos a la Ley N° 30057	Procedimiento Administrativo Sancionador, Ley del Servicio Civil y Reglamento, y Separación de funciones en el cargo
<b>VD</b> : Afectación económica a la UGEL N° 02, Lima 2019	Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 30879.- Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2019, y Demora en la emisión del acto de decisión final.
<b>VI<sub>1</sub></b> : Procedimiento Administrativo Sancionador	Capítulo III del TUO Ley 27444 Art. 247 al Art. 259
<b>VD<sub>1</sub></b> : Ley del Procedimiento Administrativo General	TUO Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General
<b>VI<sub>2</sub></b> : Ley del Servicio Civil y Reglamento	Título V de la Ley 30057 - Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador
<b>VD<sub>2</sub></b> : Ley N° 30879.- Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2019.	Art. 5, inciso 5.1.

<b>VI<sub>3</sub></b> : Separación de funciones en el cargo	Artículo 96 de la Ley 30057 y reglamento.
<b>VD<sub>3</sub></b> : emisión del acto de decisión final	Artículos 88 y 94 de la Ley 30057

### **3.3. Hipótesis**

#### **3.3.1. Hipótesis General**

3.3.1.1. La aplicación de la Medida Cuartelar de separación de funciones a auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02, Lima 2019.

#### **3.3.2. Hipótesis Específicas**

3.3.2.1. La contratación de servicios para cubrir las funciones de los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02, Lima 2019.

3.3.2.2. Los pagos remunerativos de los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02, Lima 2019.

3.3.2.3. La demora de la fase sancionadora contra los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02, Lima 2019.



### 3.4. Tipo de Investigación

**Tipo Aplicada**, esto debido a que el resultado de la investigación va hacer puesta a conocimiento de la autoridad de la entidad en la cual se está desarrollando el presente trabajo de investigación, porque es una propuesta de solución.

**Nivel Descriptivo** *“Este nivel de estudio se encuentra dirigido a responder a las causas de los eventos físicos o sociales”*. Su principal interés es explicar por qué ocurre un fenómeno y en qué condiciones se da éste, o por qué dos o más variables se encuentran relacionadas. Utilizamos este nivel de investigación porque pretendemos describir las consecuencias que produce el procedimiento disciplinario sancionador de la Ley Servir en la aplicación de la Aplicación de medidas cautelar de separación de funciones a los auxiliares de educación en los procedimientos administrativos disciplinarios de la Ley N° 30057 y su afectación económica en la UGEL 02, Lima 2019

**Nivel Explicativo**, *“intenta dar cuenta de un aspecto de la realidad, explicando su significatividad dentro de una teoría de referencia, a la luz de leyes o generalizaciones que dan cuenta de hechos o fenómenos que se producen en determinadas condiciones”*.

Dentro de la investigación científica, al nivel explicativo, se dan dos elementos:

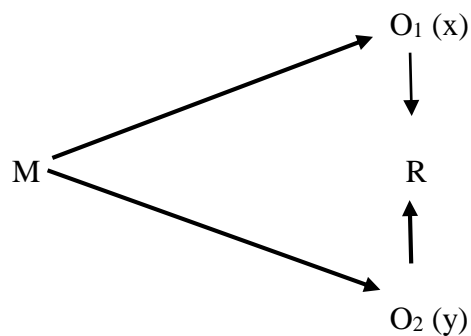
- Lo que se quiere explicar: se trata del objeto, hecho o fenómeno que ha de explicarse, es el problema que genera la pregunta que requiere una explicación.
- Lo que se explica: La explicación se deduce (a modo de una secuencia hipotética deductiva) de un conjunto de premisas compuesto por leyes, generalizaciones y otros enunciados que expresan regularidades que tienen que acontecer. En este sentido, la

explicación es siempre una deducción de una teoría que contiene afirmaciones que explican hechos particulares.

Utilizamos este nivel de investigación porque pretendemos explicar las consecuencias que produce el procedimiento administrativo disciplinario de la Ley Servir en la Aplicación de medidas cautelares de separación de funciones a los auxiliares de educación en los procedimientos administrativos disciplinarios de la Ley N° 30057 y su afectación económica en la UGEL 02, Lima 2019.

### 3.5. Diseño de la Investigación

El estudio manifiesta a un diseño no experimental de corte transversal, pues estos estudios se realizan sin la manipulación de variables y solo observan los fenómenos en su ambiente natural, para ser luego analizados; implica para ello la recolección de datos en un momento determinado y en un tiempo único.



Donde:

**M** : Muestra

**O<sub>1</sub> (x)** : Variable dependiente “Aplicación de medidas cautelares de separación de funciones a los auxiliares de educación en los procedimientos administrativos disciplinarios de la Ley N° 30057”

**O<sub>2</sub> (y)** : Variable Independiente “y su afectación económica en la UGEL 02, Lima 2019”

**R** : Relación entre las variables estadísticas

### **3.6. Población y Muestra:**

#### **3.6.1. Población**

En la Unidad de Gestión Educativa Local N° 02 se analizó 06 expedientes concluidos evaluados por el Secretario Técnico y las Autoridades del PAD (Órgano Instructor y Sancionador), que se encuentran en proceso administrativo y que han sido objetivo de aplicación de una medida cautelar al auxiliar de educación investigado quien se le ha puesto a disposición del Área de Recursos Humanos de la referida entidad pública.

#### **3.6.2. Muestra**

La muestra es no probabilística dado que seleccionamos en nuestro caso los expedientes de 06 trabajadores quienes han cometido faltas administrativas y han sido procesados con el régimen disciplinario sancionador de la Ley del Servicio Civil y con aplicación de medida cautelar de separación de funciones.

### **3.7. Técnicas e instrumentos de recolección de datos**

El procedimiento de muestreo que se utilizan en este estudio fueron las siguientes:

- **Observación:** Se ha podido apreciar que los auxiliares de educación inmersos a un PAD con aplicación de medida cautelar de separación de funciones, no cumplían funciones administrativas; sin embargo, se les remuneraba conforme a ley, generando una afectación económica a la UGEL N° 02.

- **Recojo de datos:** Acceso al reporte de expedientes concluidos seguidos contra los auxiliares de educación con aplicación de medida cautelar con separación de funciones en el año 2019.
- **Entrevista:** Con la finalidad de evaluar el conocimiento sobre la realidad problemática de la UGEL N° 02, se entrevistará al Jefe del Área de Recursos Humanos en relación a la medida cautelar de separación de funciones en los PAD y su impacto negativo en el sector público.

### **3.7.1. Instrumentos.**

Los principales instrumentos diseñados para la presente investigación son los siguientes:

- **El investigador:** Como investigadores, somos quienes han observado la realidad problemática y somos quienes están interpretando la norma jurídica sobre el PAD con medidas cautelares.
- **Representación visual:** Se ha elaborado un guía de observación plasmado con preguntas realizado a la problemática de la presente tesis.
- **Reportes:** Cuadro resumido sobre PAD con medida cautelar con separación de funciones.
- **Cuestionarios:** Son las preguntas que hemos recogido para poder elaborarlas al Jefe del Área de Recursos Humanos de la UGEL N° 02 desarrollado a través de una entrevista.
- **Análisis documental:** Haciendo el uso de instrumentos de recolección de datos: fichas de resumen de expedientes; teniendo como fuentes y otros documentos de la organización respecto a las variables.

## **CAPÍTULO IV: Resultados**

### **4.1. Análisis de los resultados**

#### **Hipótesis General**

Con respecto a la variable “La aplicación de la Medida Cuartelar de separación de funciones a auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinario de la Ley N° 30057”, se ha podido determinar que existe una afectación económica en la UGEL N° 02, ya que ha tenido un impacto negativo en el presupuesto fiscal de dicha entidad, siendo que, si bien es cierto la medida cautelar de separación de funciones es aplicable de acuerdo a Ley por tratarse de denuncias muy graves -siendo los menores estudiantes de la IE los agraviados- motivo por el cual está justificado la aplicación de dicha medida; sin embargo, esta medida aplicada no puede afectar la remuneración del servidor investigado, ya que de acuerdo a Ley no se le puede restringir de su derecho remunerativo por presunción de inocentes y por ser solo una medida, mas no una sanción administrativa.

#### **Primera Hipótesis Específica**

Debido a que la aplicación de la medida cautelar de separación de funciones del auxiliar investigado puede durar casi 01 año, y encontrándose este servidor a disposición de la UGEL N° 02, la institución educativa no cuenta con un auxiliar de educación, siendo que en muchos casos se ha tenido la necesidad de contratar a un tercero para que pueda desarrollar las funciones del servidor investigado, lo cual ha afectado económicamente al presupuesto de la UGEL 02 ya que es una contratación que no se tenía previsto dentro del año fiscal.

### **Segunda Hipótesis Específica**

Se ha obtenido como resultado que, ha sido complicado poder asignar funciones a los auxiliares de educación con aplicación de medida cautelar de separación de funciones, puesto a que se ha acreditado que no obra funciones similares en la UGEL N° 02, por lo tanto, no se les ha asignado funciones siendo que aun así, han estado percibiendo remuneraciones, como así también se encontraban deambulando dentro de las instalaciones de la entidad con tal de cumplir con el horario para justificar su remuneración. En tal sentido, se afectaba económicamente a la UGEL 02 ya que no se justificaba el pago, pero por derecho y conforme a ley no se podía dejar de pagar sus remuneraciones, ya que es una medida aplicada y no una sanción administrativa.

### **Tercera Hipótesis Específica**

Se ha obtenido como resultado que hay una demora no justificada, entre la fase instructiva y la fase sancionadora del PAD sobre los expedientes con aplicación de medida cautelar con separación de funciones, puesto a que se ha analizado que en los expedientes ya no se ha obtenido mayor documentación probatorio más que el descargo del servidor investigado, siendo que con dicha información y del diligenciamiento del informe oral se ha tomado una decisión final, ya sea de sanción o archivo, según corresponda. En tal sentido, no justifica la demora de casi 01 año por parte de la entidad para concluir el PAD, ya que este expediente podría estar concluido en menos tiempo, y así reducir la afectación económica en la UGEL 02 por las consecuencias que se generaba al aplicar la medida cautelar de separación de funciones.

## **4.2.Discusión**

En el presente estudio siguiendo los objetivos trazados con respecto al proceso administrativo disciplinario de la Ley SERVIR sobre la Aplicación de medidas cautelares de separación de funciones a los auxiliares de educación en los procedimientos administrativos disciplinarios de la Ley N° 30057 y su afectación económica en la UGEL 02, Lima 2019.

Después del análisis de los resultados, del reporte de expedientes, de la entrevista y de la guía de observación, se determina que la Ley Servir tiene deficiencias en lo que corresponde a la aplicación de la medida cautelar sobre separación de funciones, pues no ha previsto la afectación económica que genera a la UGEL 02, ya que las funciones de los servidores civiles investigados no son acorde a las funciones administrativas que se realiza en la UGEL, por lo que el problema es real y necesita solución urgente.

## CONCLUSIONES

- Se desprende que las Contrataciones para cubrir la plaza de los servidores que se encuentran a disposición de la UGEL 02, demoran un aproximado de tres meses debido a que tienen que realizar diversos procedimientos administrativos para llegar a gestionar dicha contratación, no siendo inmediata la contratación con ello demoraría como medio año, lo cual afecta el desarrollo y el funcionamiento de los objetivos de la institución.
- Se puede apreciar que a los auxiliares de educación con medida cautelar con separación de funciones no se les puede designar funciones acordes a su especialidad como la Ley lo establece, puesto a que no obra ningún puesto en la UGEL N° 02 con dicho perfil, puesto a que son inherentes a funciones a desarrollarse en la institución educativa. A consecuencia de ello, muchos servidores se encuentran sentados o deambulando en la UGEL 02 sin hacer ninguna función.
- Se observa que las denuncias con inicio de PAD de aplicación de separación de funciones demoran casi 01 año por parte del Órgano instructor y sancionador para emitir el pronunciamiento final (sanción, absolución o archivo), en el cual, durante todo ese tiempo, en algunos casos no se puede cubrir la plaza o si se cubre hay un gasto adicional por la UGEL 02, siendo que el servidor investigado recibe su sueldo sin hacer nada lo cual perjudica el cumplimiento del objetivo de la entidad.



## RECOMENDACIONES

- Modificar el Artículo 96° de la Ley 30057, a fin de implementar que en los casos de aplicarse la medida cautelar se establezca como una tercera opción de medida el Trabajo Remoto denominado “Asignación de Trabajo Remoto/Teletrabajo bajo supervisión del jefe inmediato”, que consiste en que los servidores inmersos a un PAD, debería efectuar labores acorde a su especialidad, acogiéndose a una norma técnica establecida por cada entidad, en el cual se hará seguimiento del trabajo realizado por el servidor investigado, de esta manera justificaría su remuneración y sobre todo no estaría afectado la continuidad de labores en la IE; así también, es necesario que se verifique que no se afecte los motivos por los cuales se aplicó dicha medida.
- Que, la UGEL N° 02 establezca medidas a efectuar por parte del Área de Recursos Humanos, para que no se contravengas normas, disposiciones y derechos sobre las funciones del servidor investigado, a fin de que se realice otras funciones establecidas al servidor por intermedio de Convenios de Reversión y por acuerdo de ambas partes, de la cual servirá de sustento el pago de sus remuneraciones mensuales, ya que este no puede ser afectado económicamente.
- Que, las autoridades del PAD con el asesoramiento de la Secretaria Técnica deben de aplicar el principio de celeridad con mayor interés, y actuar en base a la documentación probatoria que cuentan en el expediente y de los descargos e informe oral del servidor investigado (no dependiendo de la información de otras entidades públicas) ya que ellos pueden recabar sus propias pruebas para determinar una decisión final.

## REFERENCIAS

- García de Enterría, E. y Fernández, T.R. Curso de Derecho administrativo, t-I, 15ª ed., Pamplona, Civitas, 2011, pp. 48- 50.
- Parada, R. Concepto y Fuentes del Derecho administrativo, 2ª ed., Madrid, Marcial Pons, 2008, p. 11.
- Muñoz Machado, S. Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General, 4ª ed., Madrid, Boletín Oficial del Estado, 2015, t-1, p. 44.
- Garcini, H. Derecho Administrativo, 2a ed. La Habana, Pueblo y Educación, 1986, p. 27.
- Gordillo, Agustín A.: “Teoría General del Derecho Administrativo y obras selectas”. Tomo 8: Teoría General del Derecho Administrativo. 1era. Edición FDA. Buenos Aires: 2013
- Morón Urbina, Juan Carlos. “Derecho Procesal Administrativo”. Editores. Página Blanca.
- Royo Villanova. “El procedimiento administrativo como garantía jurídica”. En Revista de Estudios Políticos. N° 48. Madrid. Páginas 73-74. En “Teoría General del Procedimiento Administrativo”. CABRERA VÁSQUEZ, Marco y QUINTANA VIVNCO, Rosa. Lima. 2013. Página 25.

Cfr. García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón. Curso de Derecho administrativo. I. 12a ed., Palestra, Lima, 2011, p. 1064.

Villavicencio Terreros F. Derecho Penal Parte General: Lima, 2006, Editorial Grijley. (P.87)

Morón, J. (2006). Comentarios a la ley del procedimiento administrativo general. (9a ed.).  
Lima: Gaceta Jurídica.

Caballero, L. (2014). Contingencias en la gestión disciplinaria de la rama legislativa del poder público. Universidad Militar Nueva Granada. España.

Sararu (2014). Brief considerations on the disciplinary administrative liability in Romania.

Boyer Carrera, J. (2017). El procedimiento administrativo disciplinario: del crimen y castigo hacia una política de integridad. Revista Saber Servir. Tribunal del Servicio Civil (TSC, 2018).

Juárez Jurado, Eder. Naturaleza ontológica de las medidas cautelares. Jurídica (Suplemento de análisis legal de El Peruano) N° 376. Octubre, 2011. Página 4.

Hinostroza Minguez, Alberto. El embargo y otras medidas cautelares. 3° Edición actualizada. Editorial San Marcos. Lima, 2002. Página 15.

Constitución Política del Perú, 1993, art. 40.

Ley Marco Del Empleo Público, Ley N° 28175-2004, artículo N° 4.

Código Penal Peruano, 1991, Art. N° 425.

C. García Oviedo: Derecho Administrativo, vol. I, 5.º ed. por MARTÍNEZ L'SKROS  
(Madrid, 1955), pág. 617.

Juan Luis de la Vallina Velarde, “Sobre el Concepto de Funcionario de Hecho”, Revista de  
administración pública, ISSN 0034-7639, N° 29, 1959, págs. 103-160

Resolución Viceministerial N° 107-.2021-MINEDU, de fecha Lima, 06 de abril de 2021.

Morón Urbina, Juan Carlos. (2019) *Comentarios a la Ley del procedimiento administrativo  
general. Nuevo texto único ordenado de la Ley N° 27444 (Decreto Supremo N° 004-  
2019-JUS)*. Tomo I. Décima Edición. Lima, Gaceta Jurídica, p. 636.

Texto Único Ordenado de la ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General,  
Art. 116.

Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 101-2015-SERVIR-PE, de fecha 20MAR2015,  
aprobando la **Directiva N2 02-2015-SERVIR/GPGSC**, "Régimen Disciplinario y  
Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil".

Cordero, Eduardo (2013). “Concepto y Naturaleza de las Sanciones Administrativas en la Doctrina y Jurisprudencia Chilena”, Revista Chilena de Derecho, p 84.

Bermudez, Jorge (1998). “Elementos para definir las sanciones administrativas”. Revista Chilena de Derecho, Número Especial, pp. 324-325.

García De Enterría/Fernández (1999) 163.

Morón Urbina, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Lima: Gaceta Jurídica, 14a Edición, p. 84.

Parada, R. (2004). Derecho administrativo. Parte general, Tomo I, Editorial Pons, Madrid

Sentencia del Tribunal Constitucional, EXP.N.º 6648-2006-PHC/TC sentencia del tribunal Constitucional emitida en el Expediente 2050-2002-AA/TC

## WEBGRAFÍA

Acevedo, R. (2011). Procedimiento sancionador y disciplinario. Recuperado el 11 de junio de 2016 desde <http://www.cal.org.pe/pdf/diplomados/12procedimiento.pdf>

Coca, J. E. (2012). El proceso administrativo disciplinario. Recuperado desde [http://ensayosjuridicos1.blogspot.pe/2012/03/el-proceso-administrativodisciplinario\\_10.html](http://ensayosjuridicos1.blogspot.pe/2012/03/el-proceso-administrativodisciplinario_10.html)

Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil Resolución N° 000732-2018-SERVIR/TSC. - <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1386613/Resoluci%C3%B3n%20del%20Tribunal%20del%20Servicio%20Civil%20000732-2018-SERVIR-TSC-Segunda%20Sala.pdf>.

Anexo 1: Matriz de Consistencia

**“Aplicación de la Medida Cuartelar de separación de funciones a auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, y su afectación económica a la UGEL N° 02, Lima 2019”.**

Problemas	Objetivos	Hipótesis	Variables	Estrategias	Metodología	Instrumentos
<p><b>Problema general</b></p> <p>¿De qué manera la aplicación de la Medida Cuartelar de separación de funciones a auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02, Lima 2019?</p>	<p><b>Objetivo general</b></p> <p>Determinar si la aplicación de la Medida Cuartelar de separación de funciones a auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02, Lima 2019</p>	<p><b>Hipótesis general</b></p> <p>La aplicación de la Medida Cuartelar de separación de funciones a auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02, Lima 2019</p>	<p><b>independiente</b> X1</p> <p>Medida Cuartelar de separación de funciones a auxiliares de educación</p> <p><b>dependiente</b> Y1</p> <p>Afectación económica a la UGEL N° 02</p>	<p>Observación</p> <p>Recojo de datos</p> <p>Entrevista</p>	<p><b>MÉTODO</b></p> <p>Método Científico Jurídico</p> <p>Inductivo, Descriptivo, Deductivo.</p> <p><b>TIPO DE INVESTIGACIÓN</b></p> <p>Aplicada</p> <p><b>NIVEL</b></p> <p>Nivel Descriptivo Nivel Explicativo</p> <p><b>DISEÑO DE INVESTIGACIÓN</b></p> <p>No experimental</p>	<p>El investigador</p> <p>Representación Visual</p> <p>Reportes</p> <p>Cuestionario</p> <p>Análisis documental</p>
<p><b>Problemas específicos</b></p> <p>¿De qué manera la contratación de servicios para cubrir las funciones de los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta</p>	<p><b>Objetivos específicos</b></p> <p>Analizar si la contratación de servicios para cubrir las funciones de los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N°</p>	<p><b>Hipótesis específicas</b></p> <p>La contratación de servicios para cubrir las funciones de los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02, Lima 2019</p>			<p><b>UNIDAD DE ANÁLISIS, UNIVERSO Y MUESTRA</b></p> <p>- <b>Universo:</b> El universo de nuestra investigación resultan ser los expedientes e que hayan incurrido en</p>	

<p>económicamente a la UGEL N° 02, Lima 2019?</p> <p>¿De qué manera los pagos remunerativos de los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02, Lima 2019?</p> <p>¿De qué manera la demora de la fase sancionadora contra los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02, Lima 2019?</p>	<p>02, Lima 2019</p> <p>Analizar si los pagos remunerativos de los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02, Lima 2019</p> <p>Analizar si la demora de la fase sancionadora contra los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N°02, Lima 2019</p>	<p>Los pagos remunerativos de los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N° 02, Lima 2019</p> <p>La demora de la fase sancionadora contra los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios de la Ley N° 30057, afecta económicamente a la UGEL N°02, Lima 2019</p>			<p>una falta administrativa, en los cuales se les haya aplicado una medida cautelar de separación de funciones.</p> <p><b>- Muestra:</b> Serán los expedientes que forman parte del universo, ya que son minoritarios y se pueden recabar y analizar los expedientes.</p> <p><b>-Unidad de Análisis:</b> Para el presente trabajo de investigación será la Ley N° 30057, Ley del Servir, la cual regula el Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador, enfocado en las Medidas Cautelares. Así también los expedientes PAD de auxiliares de educación con aplicación de dicha medida.</p>	
---	---	--	--	--	--	--



## APÉNDICES

### ANEXO 2

#### Reporte de servidores inmersos a un PAD con medida cautelar con separación de funciones

<b>N°</b>	<b>INICIALES DEL SERVIDOR INVESTIGADO</b>	<b>FECHA DE SEPARACIÓN PREVENTIVA</b>	<b>CARGO DEL SERVIDOR INVESTIGADO</b>	<b>CONCLUSIÓN DEL PAD</b>
1	MTGM	20/08/2019	Auxiliar de Educación	absolución de cargos
2	GVDJ	06/09/2019	Auxiliar de Educación	sanción de destitución
3	TPAB	11/09/2019	Auxiliar de Educación	no ha lugar a iniciar PAD
4	RSAH	11/10/2019	Auxiliar de Educación	sanción de destitución
5	GAJC	3/12/2019	Auxiliar de Educación	sanción de destitución

## ANEXO 3

### GUÍA DE PREGUNTAS PARA UNA ENTREVISTA EN PROFUNDIDAD A LA JEFA DEL ÁREA DE RECURSOS HUMANOS DE LA UGEL 02

#### **Medidas Cautelares de separación de funciones aplicado a los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinario en la UGEL N° 02**

Entrevista a la Jefa del Área de Recursos Humanos de la UGEL N° 02 realizada por los bachilleres Ana Tueros Bustamante y Cristian Luis Ospino Granados relacionado al tema de “Los auxiliares de educación inmersos a un PAD con aplicación de medida cautelar de separación de funciones según Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil” para el mejor esclarecimiento del procedimiento y de la afectación económica que atravesaba la UGEL N° 02 ante dichas situaciones.

#### **Cuestionario:**

1. ¿Considera Ud. que la aplicación de Medida Cautelar de separación de funciones impuestos a auxiliares de educación, genera un problema total o parcial a la UGEL, por qué?
2. Cuando se ha aplicado una medida cautelar a un auxiliar de educación, ¿Se ha cubierto la plaza de dicho auxiliar en el colegio con coordinación de la UGEL?
3. ¿Ha habido casos en el que un colegio ha estado sin auxiliar de educación, cuando se imponía la medida de separación de funciones?

4. En el caso de haberse cubierto la plaza del auxiliar de educación ¿La UGEL ha tenido un gasto económico adicional para pagar al nuevo auxiliar contratado? ya que al auxiliar puesto a disposición no se le puede exonerar de su remuneración.
5. En el caso de haber cubierto la plaza, ¿cuánto tiempo se ha demorado aproximadamente la UGEL en coordinación con la IE para contratar a otro auxiliar de educación y cuál ha sido el motivo de la demora?
6. En el caso de no haber contratado otro personal (auxiliar de educación), ¿Cuál ha sido el motivo/impedimento/limitación que tenía la UGEL?
7. ¿A todo el personal auxiliar de educación que estaba a disposición del ARH, se le ha asignado funciones o ha habido en algunos casos que no se podía asignar? (precisar los motivos).
8. En el caso que no se haya podido asignar funciones a los auxiliares de educación que estaban a disposición de la UGEL.02 ¿Podría precisar cuáles eran los motivos?

**GUÍA DE OBSERVACIÓN**

<b>Nombre de la entidad</b>	Unidad de Gestión Educativa Local N° 02
<b>Nombre del Observador</b>	Tueros Bustamante, Ana Katherine Ospino Granados, Cristian Luis
<b>Materia de observación</b>	Medida Cautelar de separación de funciones a auxiliares de educación

**OBJETIVO:** Observar y evaluar la problemática que se presenta al aplicar la separación de funciones a los auxiliares de educación inmersos a un procedimiento administrativo disciplinario de la Ley N° 30057.

N°	ASPECTOS A EVALUAR	SI	NO	TAL VEZ	OBSERVACIONES
1	La aplicación de la Medida Cuartelar de separación de funciones a auxiliares de educación afecta económicamente a la UGEL N° 02	X			
2	La contratación de servicios para cubrir las funciones de los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios afecta económicamente a la UGEL N° 02.	X			

3	Los pagos remunerativos de los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios afectan económicamente a la UGEL N° 02.	X			
4	La demora de la fase sancionadora contra los auxiliares de educación inmersos en un Procedimiento Administrativo Disciplinarios afecta económicamente a la UGEL N°02.	X			
5	Se considera que se debe mejorar el artículo que dispone sobre la aplicación de las medidas cautelares en los procedimientos administrativos disciplinarios de la Ley N° 30057.	X			

-----  
Cristian Luis Ospino Granados

-----  
Ana Katherine Tueros Bustamante

**Proyecto de Ley que modifica el numeral 96.1. del Artículo 96° de la Ley 30057 – Ley del  
Servicio Civil**

**FORMULA LEGAL**

**LEY QUE MODIFICA EL NUMERAL 96.1. DEL ARTICULO 96° DE LA LEY N°  
30057 – LEY DEL SERVICIO CIVIL**

**ARTICULO N° 1.– OBJETO**

La presente Ley tiene por objeto modificar el numeral 96.1. del artículo 96° de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, en aras de implementar una tercera medida cautelar con la finalidad de reducir una afectación económica en las entidades públicas del Estado al momento de aplicar una medida cautelar a un servidor investigado inmerso en un procedimiento administrativo disciplinario.

**ARTICULO N° 2.–**

Modifíquese en el numeral 96.1° de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, un párrafo para adicionar una tercera medida cautelar, en los siguientes términos:

“96.1 Luego de comunicar por escrito al servidor civil sobre las presuntas faltas, la autoridad del proceso administrativo disciplinario puede, mediante decisión motivada, y con el objeto de prevenir afectaciones mayores a la entidad pública o a los ciudadanos, separarlo de su función y ponerlo a disposición de la Oficina de Personal para realizar trabajos que le sean asignados de acuerdo con su especialidad, o exonerarlo de su obligación de asistir al centro de trabajo, **o asignarle trabajo remoto/teletrabajo bajo supervisión del jefe inmediato**”.

### **ARTICULO N° 3.-**

Incorpórese en el artículo 108° del Reglamento de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil que hace referencia a los tipos de medidas cautelares, el literal *c) Asignar al servidor civil trabajo remoto/teletrabajo bajo supervisión del jefe inmediato*, como tercera medida cautelar.

## **EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

### **I. ANTECEDENTES**

Desde la entrada de vigencia del Reglamento de la Ley N° 30057 con fecha de publicación 13 de junio del 2014, ha sido de aplicación el Título V “Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador” de la Ley, y por consiguiente el título VI “Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador” del Reglamento de la referida Ley en las entidades públicas según el alcance señalado en la Ley SERVIR.

Asimismo, la ley ha establecido que en los Procedimientos Administrativos Disciplinario (en adelante PAD) puede la entidad, mediante decisión motivada, disponer la aplicación de las medidas cautelares señaladas en el numeral 96.1. del Artículo 96° de la Ley N° 30057 como son: i) la separación de funciones del servicio y ii) la exoneración al servidor de asistir al centro de trabajo.

Estas medidas son aplicables siempre y cuando existan las causales que ameriten y acrediten los elementos de convicción sobre la presunta responsabilidad administrativa que sea pasible a una sanción, con la finalidad de poder prevenir las afectaciones que

podría generar a la entidad pública o a los ciudadanos; sin embargo, se ha observado que algunas entidades públicas han tenido problemas en el desarrollo de la aplicación de ambas medidas cautelares puesto a que, con relación a la **primera opción de medida cautelar**, que a la letra dice: “(...) *separarlo de su función y ponerlo a disposición de la Oficina de Personal para realizar trabajos que le sean asignados de acuerdo con su especialidad (...)*”, se entiende a que se aplicaría una separación de las funciones al servidor investigado inmerso a un PAD de la entidad donde hacia labor efectiva y correspondería al Área de Recursos Humanos asignarle funciones de acuerdo a su especialidad para que se aproveche el pago remunerativo mensual, siendo que en algunas entidades públicas no se ha podido llevar a cabo la asignación de funciones puesto a que las funciones que desempeñan algunos servidores civiles no son a fines a la labor que se desarrolla en otras oficinas de la misma entidad.

Por otro lado, con respecto a la **segunda opción de medida cautelar**, que a la letra dice: “**la exoneración al servidor de asistir al centro de trabajo.**”, refiere a que el servidor inmerso a un PAD no realizará labor efectiva alguna, ya que no asistirá al centro de labores mientras dure la medida cautelar sin que se le afecte su remuneración mensual. Pudiéndose advertir que la aplicación de esta medida cautelar afecta el recurso humano en algunas entidades públicas ya que quedaría una plaza sin que se realice funciones y/o tienen la necesidad de contratar a un personal adicional.

De lo antes mencionado se puede apreciar que, algunas entidades públicas han sido afectadas con la aplicación de ambas medidas cautelares, ya que afecta el recurso humano al aplicarse cualquiera de las dos medidas antes mencionadas, y afecta también el



presupuesto fiscal de la entidad al querer contratar a un personal para cubrir la plaza del servidor inmerso a un PAD con aplicación de medida cautelar.

En ese sentido, se ha visto la viabilidad de adicionar en el numeral 96.1° de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, una tercera medida cautelar denominada **asignación de trabajo remoto/teletrabajo bajo supervisión del jefe inmediato**, esto debido a que, esta opción de medida cautelar consiste en que los servidores inmersos a un PAD, debería efectuar labores acorde a su especialidad, acogéndose a una norma técnica establecida por cada entidad, en el cual se hará seguimiento del trabajo realizado por el servidor investigado, de esta manera justificaría su remuneración, el aprovechamiento del recurso humano y sobre todo no estaría afectado la entidad y a los ciudadanos.

Por tal motivo, la presente propuesta de modificación del numeral 96.1. del Artículo 96 de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, se fundamenta con la finalidad de poder prevenir las afectaciones que se viene generando en algunas entidades públicas y como consecuencia a los ciudadanos, por la falta del recurso humanos y el impacto en el presupuesto fiscal de la entidad.

## **II. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO**

La aprobación de esta propuesta normativa genera impactos y efectos positivos en la medida que garantiza la efectividad en la aplicación de esta tercera medida cautelar, ya que no se estaría afectando el recurso humano por falta de personal, como así también, no habría una afectación económica en la entidad para contratar a un personal adicional para que cubra la plaza del servidor investigado inmerso a un PAD con medida cautelar.

### **III. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL**

Como se ha visto, la presente propuesta no es contrario a la constitución política del estado, por el contrario, se enmarca en los deberes del estado con la continuidad del servicio a los ciudadanos al no afectar el recurso humano y el presupuesto fiscal de la entidad y no tiene incidencia sobre otras normas de nuestro ordenamiento,

### **IV. RELACIÓN DE LA INICIATIVA CON LA AGENDA LEGISLATIVA Y CON LAS POLÍTICAS DE ESTADOS EXPRESADAS EN EL ACUERDO NACIONAL**

La presente iniciativa legislativa guarda relación con el artículo 31° de la Constitución Política del Perú.