



**UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO**

FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES

ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO

“La inconstitucionalidad de las Ordenanzas Municipales que regulan conductas tipificadas  
en el Código Penal”

**TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE:**  
Abogado

**AUTOR:**

Azabache Palomino, Diego (ORCID: 0000-0002-3809-6920)

**ASESORES:**

Mg. Palomino Gonzáles, Lutgarda (ORCID: 0000-0002-5948-341X)

Elizabeth Jessica, Núñez Medrano, (ORCID: 0000-0001-9613-0843)

**LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:**

Derecho Administrativo

LIMA-PERU

2019

## **Dedicatoria**

Dedico el presente Proyecto de Investigación a mis padres y hermanos, quienes son el pilar de mi vida personal y profesional; que confiaron en mí y siempre tenían siempre una frase de aliento y un constante recordatorio de lo orgullosos que sienten todos los pasos que doy, con cada meta iniciada, recorrida y cumplida.

### **Agradecimiento**

Primero a la Universidad Cesar Vallejo por abrirme su casa de estudio y permitir ser parte profesionales competentes, a todos los docentes que aportaron a mi crecimiento profesional con sus conocimientos y valores.

## Página del Jurado

### **Declaratoria de Autenticidad**

Yo, Diego Azabache Palomino, con DNI N° 47206516, a efectos de cumplir con las vigentes disposiciones estimadas en el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad Cesar Vallejo, Facultad, Escuela Académica Profesional de Derecho, declaro bajo juramento que toda la documentación que acompaño es veraz y autentica.

Así mismo, declaro también bajo juramento que todos los datos e información que se presentan en la presente tesis son auténticos y veraces.

En tal sentido, asumo la responsabilidad que corresponda ante cualquier falsedad, ocultamiento u omisión tanto de los documentos como de la información aportada por la cual me someto a lo dispuesto en las normas académicas de la Universidad Cesar Vallejo.

Lima, 26 de noviembre de 2019.



---

Diego Azabache Palomino

## ÍNDICE

Dedicatoria	ii
Agradecimiento	iii
Página del Jurado	iv
Declaratoria de Autenticidad	v
Índice	vi
I. Introducción	4
II. Método	15
2.1. Tipo y Diseño de Investigación	16
2.1.1 Tipo de Investigación	16
2.1.2 Diseño de Investigación	17
2.2 Escenario de Estudio	17
2.3 Participantes	18
2.4 Técnicas e Instrumentos de recolección de datos	19
2.5 Procedimientos	20
2.6 Método de Análisis de la Información	21
2.7 Aspectos Éticos	22
III. Resultado	23
IV. Conclusiones	29
V. Recomendaciones	30
Referencias	31
ANEXO 01: Acta de aprobación de tesis	3
ANEXO 02: Acta de aprobación	38
ANEXO 03: Acta de autorización de publicación de tesis en Repositorio	39

ANEXO 04: Tabla de Categorización	40
ANEXO 05: Carta de Presentación	42
ANEXO 06: Instrumento	47
ANEXO 07: Validación de Instrumento	51
ANEXO 08: Guías de Entrevista	56
ANEXO 09: Turniting	57
ANEXO 10: Artículo Científico	59

## RESUMEN

La presente tesis aborda la mala tipificación de las infracciones administrativas reguladas por el Estado, que coinciden con las clasificaciones del Código Penal, lo que provoca una sobrerregulación de conductas reprobables, es decir, provoca una reacción excesivamente punitiva en los administrados, este cargo es totalmente inconstitucional, y no solo prohibido por la constitución sino también prohibido por tratados internacionales individuales de los que el Perú es parte y que también nos vincula dada nuestra Disposición Final Cuarta de la Constitución Política del Perú, en este sentido, es una mala regulación por parte de los Municipios sobrecalificar las conductas reprobables que ya están siendo sancionados por la ley

penal, lo que provocaría la inconstitucionalidad de sus Ordenanzas Municipales, por lo que, en algún momento, se producirá un choque entre la ley penal y el sistema sancionador administrativo, lo que provocará, además de confusión normativa, logrará impunidad y dado que, dado que el debido proceso es una clara violación de la dignidad de la persona humana, y principalmente una violación del non bis in idem, los procesos o procedimientos administrativos disciplinarios se inclinarán hacia las administraciones infractoras, provocando la nulidad de los procedimientos, lo que a su vez, provocará una pérdida de dinero, tiempo y trabajo. Lo cual dañará el estado de derecho y afectará el marco institucional en el Perú y también la legitimidad que estos vienen construyendo. Por ello, el Estado, al tener dos brazos punitivos, debe decidir que, ante un acto que vulnere un derecho legal protegido, también debe asignar una única respuesta punitiva, la cual debe ser a través de la jurisdicción penal o mediante la jurisdicción sancionadora administrativa, pero nunca con ambos, esto vulnera los derechos fundamentales de los administrados.

Palabras clave: Inconstitucionalidad de las ordenanzas municipales, Non Bis In Ídem.

## ABSTRACT

The present thesis deals with the bad classification of administrative offenses regulated by the State, which coincide with the classifications in the Penal Code, which causes an over-regulation of reprehensible conduct, that is, causes an over-punitive reaction on the administered. This charge is totally unconstitutional, and not only prohibited by the constitution but also prohibited by individual international treaties to which Peru is a party and which also binds us given our Fourth Final Provision of the Political Constitution of Peru. In this sense, it is a bad regulation on the part of the Municipalities to over classify the reprehensible behaviors that are already being punished by the criminal law, which would cause the unconstitutionality of their Municipal Ordinances, therefore, at some point, there will be a clash between the criminal law and the administrative sanctioning system, which will cause, in addition to normative confusion, will achieve impunity given that, since due process is a clear violation of the dignity of the human person, and mainly a violation of non bis in idem, the disciplinary administrative processes or procedures will lean towards the infringing administrations, causing the invalidity of the procedures, which in turn, will cause a loss of money, time and work. Which will harm the rule of law and affect the institutional framework in Peru and also the legitimacy that these have been building. For this reason, the state, having two punitive arms, must decide that, when faced with an act that violates a protected legal right, it must also assign a single punitive response, which must be through the criminal jurisdiction or through the administrative sanctioning jurisdiction, but never with both, this violates the fundamental rights of the administered.

*Keywords: Unconstitutionality of Municipal Ordinances, Non Bis In Ídem.*

## **I. Introducción**

La aproximación temática del presente proyecto de investigación tiene como base tres aspectos importantes: El Derecho Administrativo - Municipal, El Derecho Penal y el Derecho Constitucional. Estas tres ramas del derecho tienen una amalgama no menos importante, que viene a ser el Principio del *Non Bis In Ídem*, conocido también como la prohibición del *bis in ídem*; la importancia, en el mundo, sobre este, radica en su virtud ordenadora de competencias, en tanto, define el ámbito de aplicación del derecho penal respecto del derecho administrativo sancionador, esto quiere decir, que frente a las dos únicas ramas del derecho que tienen la potestad de interferir directamente en las esferas personalísimas de las personas, tiene que existir un orden.

*Contrario sensu*, de presentarse caos entre ellas, la consecuencia directa, será la inconstitucionalidad de aquella que genera el desorden. Este llamado “desorden”, no es otra cosa que un concurso entre tipos penales y normas administrativas sancionadoras, específicamente: Ordenanzas Municipales. Para analizar correctamente este concurso, es neurálgico analizar primero, la convergencia entre normas de orden Penal y Administrativo Sancionador.

Al respecto, la solución a este problema, proviene Europa, ello, a raíz de que el Derecho Administrativo Sancionador ha sufrido muchos cambios, principalmente en España, que es de donde nuestro ordenamiento recoge la mayoría de su legislación, es allí (en España) en donde Nieto (2012) esboza la idea de Un Nuevo Derecho Administrativo Sancionador; esgrimiendo con mucha entereza y visión que este no debe ser construido con las técnicas y los principios del Derecho Penal sino desde el Derecho Administrativo” mismo; claro está, sin apartarse de lo Constitucional ya que allí reposa el núcleo duro del Derecho, Naupari (2017), y tampoco del Derecho Público Estatal.

De estas líneas se puede comprender, que el Derecho Administrativo debe de ser analizado sin prejuicios penales ni civiles, lo primero, porque el Derecho Administrativo en su fase Sancionadora no es una extensión del Derecho Penal ni mucho menos se subyace a esta, sino que es una vertiente distinta en términos de Derecho; y el segundo porque, un acto administrativo no es equiparable a un acto jurídico, sino más bien, ambos son perfectamente diferenciables. Esta idea se ve reforzada por lo que mencionan García de Enterría, E., Ramón, T. (2006) cuando sostienen que siempre existe un último núcleo

de carácter público que puede y debe separarse, del bloque del acto del negocio privado en el que aparece mezclado, es decir, siempre es posible separar lo Administrativo de lo Civil.

Para los intereses de la presente investigación, importa lo Penal y lo Administrativo Sancionador, en tanto conforme a la doctrina desarrollada en España, el primero tiene su razón de ser en el Bien Jurídico que tiene un eminente arraigo Constitucional, según Peña (1983), y el segundo tiene su razón de ser en el Interés General, estos conceptos tan definidos y diferenciados en doctrina, en los hechos, presentan puntos álgidos de convergencia en los que el Bien Jurídico, el Interés General representan exactamente lo mismo.

La consecuencia directa de este acontecimiento, se traduce en que para un mismo supuesto de hecho se manifiestan dos respuestas punitivas distintas, una de Penal y otra Administrativa, vulnerando el principio del Non Bis In Ídem, que es un vetusto pero importante aforismo latino que significa *no dos veces por lo mismo* que en forma genérica prohíbe una doble sanción o un doble enjuiciamiento (Cubero, 2018), lo que ha sido ratificado por nuestro Tribunal Constitucional en el año 2011, que incluso en España el TC le asignó un estatus de tipo *Humanitario* (Nieto, 2012).

El mandato de este aforismo es donde radica precisamente su problema, pues este busca la inhibición de uno de estos dos fueros restándole competencia a cualquiera de ellos, Álvarez (2012).

Además, respecto de este principio existe mucha literatura, que involucra Hispanoamérica, donde se sostiene que de no tenerse en cuenta esta prohibición se estaría incurriendo en exceso de punición (Marina, 2003), otros, como el profesor Cano, justifican este aforismo en la desproporcionalidad de la respuesta punitiva y plantea la prevalencia de la vía Penal por sobre la Administrativa, lo que significaría la paralización del procedimiento sancionador hasta encontrar una respuesta en el fuero penal (Cano, 2017).

Esto ha significado que el punto de análisis para determinar quién debe de punir en estos supuestas, se centre en determinar si los bienes jurídicos protegidos son los mismos, en todos estos casos (Marina, 2003), otros mencionan que su análisis deber partir desde la Teoría Cualitativa; que busca la diferencia a partir de lo ilícito penal y lo que es ilícito

administrativo; o desde la Teoría Cuantitativa que busca hacer una diferencia desde la gravedad o el nivel de lesividad del interés tutelado (Núñez, 2012).

En el Perú este aforismo ha sido recogido como Principio en el TUO de la Ley N° 27444, sin embargo, su aplicación se ha vuelto una aporía más que una regla, ya que al respecto existen lánguidos pronunciamientos formales que tratan de sanear el tema como, por ejemplo, el pleno jurisdiccional distrital penal de la corte superior de justicia de lima del 20 de diciembre de 2011, en donde llegan a la superflua conclusión de que la sanción administrativa es absolutamente irrelevante para el derecho Penal, por tanto no se afecta la prohibición del bis in ídem (Albuquerque y Cabezas, 2017), soslayando el hecho que de una sanción o una medida correctiva, en ciertos escenarios, puede ser mucho más perjudiciales que una Pena (Nieto, 2012).

García (2016). El principio del ne bis in ídem material en caso de concurrencia de pena y sanción administrativa. Polít. Crim. pp. 21-33. En donde se menciona que la aplicación de este principio, más allá de lo que pueda decir la doctrina, y de su falta de legislación, le corresponde al juez penal aplicarla. Así mismo, no se puede hablar de una preponderancia del derecho penal respecto del derecho administrativo sancionador, ya que ello no fluye de las normas, lo que fluye, es que no pueden convivir ambas sanciones respecto de un mismo hecho, sujeto y fundamento.

Cabrera (2011). La Reincidencia Vulnera El “Non Bis in Ídem”. Revista de Ciencia Amazónica (Iquitos). Sobre este particular, el autor hace hincapié en la importancia de este principio, llevándolo a tal extremo que, que incluso prohibiría la reincidencia, en este caso, si bien el problema no aborda una concurrencia de respuestas punitivas distintas (penal o administrativa), se ve la reiteración punitiva desde un solo fuero, dejando en claro, que los alcances de este principio en el derecho peruano, aun son desconocidos.

Martínez; Chaves (2011). Aplicación del principio “non bis in ídem” y las disposiciones fiscales de archivo con calidad de “cosa decidida”. Revista “CIENCIA Y TECNOLOGÍA”, N° 3, 2015, 103-111. En donde se establece que las disposiciones del non bis in ídem se aplican, incluso a las disposiciones de archivo de sobreseimiento, con calidad de cosas decidida, por lo tanto, ninguna administración podría avocarse a conocimiento de estas causas, ya que lo resuelto por el fuero penal no puede serrevisado bajo ninguna circunstancia por el fuero administrativo.

Gómez (2017). El non bis in ídem en el derecho administrativo sancionador. Revisión de sus alcances en la jurisprudencia administrativa. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XLIX* (Valparaíso, Chile, 2do Semestre de 2017). En esta revista, se establece claramente los alcances del derecho administrativo sancionador, y la labor que ha realizado la non bis in ídem en la jurisprudencia en Chile, no es un pronóstico alentador, pues en el vecino país, al igual que en el Perú, existe resistencia en su aplicación, basándose en argumentos sin base sólida subyaciendo al derecho administrativo sancionador al derecho penal, lo cual no es admisible. Resaltan en valor fundamental de un principio como este cuya aplicación tiene fundamento también en la dignidad de todo ser humano, el cual no debe de ser sometido a un doble proceso de parte del Estado, así como tampoco a una doble sanción.

Cubero (2018). Las Aporías del Principio Non Bis In Ídem en el Derecho Administrativo Sancionador. *Revista de Administración Pública*, 207, pp. 253-288. 254-288. En el cual, se menciona con meridiana claridad que el Derecho Penal y el Derecho Administrativo Sancionador, comportan dos respuestas punitivas del Estado, sin embargo, el problema radica, según los autores, en que las administraciones públicas se resistan en su aplicación, más aún, su reconocimiento, volviendo en una aporía los temas relacionados a este principio, lo cual desemboca en una anarquía y en un exceso de punición por parte del estado hacia sus ciudadanos.

Ayala (2010). Cosa juzgada y Non bis in ídem ¿principios rectores absolutos? *Revista Nuevo Derecho. Envigado Colombia*. En donde se trae a colación la importancia del Derecho Administrativo Sancionador, respecto del Derecho Penal, dejando en claro que, si en sede administrativo se ha discutido y resuelto una litis cuya causa tuviere tipicidad penal, en consecuencia, no podría iniciarse un proceso penal por el mismo hecho, salvando el hecho, de que se pueda recurrir en vía civil por algún tipo de indemnización, si es que lo hubiese, *contrario sensu*, si una causa es resuelta en el fuero penal, tampoco correspondería aplicarla en sede administrativa.

Nieto (2016). El principio “non bis in ídem”. *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria*. No 288. Pp. 157-172. En esta revista se publica una de las tantas genialidades del profesor Alejandro Nieto, quien explica cómo nace la potestad administrativa sancionadora y porque razón, dicha potestad no subyace a la potestad penal, sino, que ambas tienen la misma vertiendo, por lo tanto, ambas comportan

auténticas respuestas punitivas de parte del Estado, no obstante, ello, el problema radica en que el Derecho administrativo sancionador contiene muchos principios del Derecho Penal y que probablemente esa es la razón por la cual, se sostiene que este se encuentra supeditada al Derecho Penal.

En cuanto a las **Teoría Cualitativa**: Cuyo discurso se basa principalmente en que, la sanción penal y la sanción administrativa tienen una diferencial de cualidades, es decir, cualitativa; estos criterios se basan en que el ilícito penal es distinto de la infracción administrativa, en tanto, el primero tutela un bien jurídico distinto al que tutela el segundo, por lo cual, la finalidad de ambas sería distinta y por ende no se cumpliría con la triple identidad que exige el non bis in ídem. Sobre esa línea, se podría hacer una primera distinción entre lo que busca tutelar el Derecho Administrativo y lo que pretende tutelar el Derecho Penal, el primero de ellos, tutela los Intereses Generales, que es conocido como Bien Común en el Derecho Público, o como Bien social, desde la sociología, sin embargo, lo que tutela el Derecho Penal, son los bienes jurídicos, que no se trata de conceptos éticos o morales, sino que, su fundamento es mucho más axiológico, ya que son conceptos o bienes de cuidado necesarios para que las personas puedan desenvolverse dentro de la sociedad, estos bienes, ya se encuentran recogidos dentro de la Constitución Política del Perú, ya que tienen un fundamento constitucional inalienable. Por esa razón, los fundamentos, basados en la finalidad de la pena y la sanción, no podrían ser la misma, por ende, no se vulneraría el principio del non bis in ídem. (Ramírez, 2007).

Esta tesis, plantea la diferencia desde las cualidades de cada uno, esto significa que, bajo ninguna circunstancia, podría vulnerarse el principio del non bis in ídem, pues desde la naturaleza de cada una de estas infracciones, cada uno defiende bienes jurídicos distinto, así por ejemplo, el Derecho Penal, tutela la vida de manera directa, y su fin es preservarla, por lo tanto, la vía idónea para proteger este tipo de bienes jurídicos, y lo dice la misma constitución, es la vía penal, por ende ningún otro fuero podría salir en defensa de este, sino, sólo el derecho penal (Cubero, 2017).

Caso distinto, es el del derecho administrativo, que tutela intereses generales, es decir, no tutela interés individuales específicamente, por esa razón, no podría bajo ninguna circunstancia, tutelar por ejemplo, delitos personalísimos, ya que la función que tiene el Derecho Administrativos, es la de sopesar el interés general y el interés particular, en pro de un bien común, no lo hace solamente para tutelar el interés de una sola persona, sino que esta es parte de su proceso, por ende tenemos que el análisis realizado en por el

Derecho Administrativo, abarca mucho que más que el interés de una sola persona, abarca, el interés de todos que ya incluye el interés de ese particular. Así, se tienen puntos distintos de protección de parte del Derecho Administrativo y del Derecho Penal. (Gómez, 2017).

En suma, esta teoría, explica que las diferencias que presenta al derecho administrativo y el derecho penal, analizado desde los campos que pretenden tutelar son distintos, y esta distinción, proviene desde la naturaleza misma de cada una de estas, y no proviene de otro lado. Por esa razón se dice que sus diferencias son cualitativas, porque cada una tiene diferentes cualidades que las hacen diferentes, no sólo ya, por su naturaleza, sino además por el objeto de su protección, pues mientras uno tutela el interés de todos, y con ello ya tutela el interés individual de cada persona, el derecho penal solamente tutela los intereses individuales, y lo hace a partir del análisis de cada caso, es decir, en beneficio de una sola persona, cuando el derecho administrativo, es todo lo contrario, pues si bien su análisis también inicia con el examen de un caso en concreto, la resolución o acto administrativo que emita, contendrá el bienestar de todos nosotros, que dista mucho de los fines de prevención general y especial que contienen las penas impuestas por un juzgado penal, y que también se diferencian bastante de los fines de la pena, o de la resocialización, reinserción, rehabilitación que incluyen, por todo ello, esta teoría, se plantea una distinción total entre lo que tutela el Derecho Administrativo y el Derecho Penal. (Muñoz, 2012).

**La Teoría Cuantitativa:** Manifiesta esta diferencia en términos de intensidad, es decir, que realiza una distinción dependiendo de la gravedad o lesividad a los bienes jurídicos o intereses que cada uno tutele, en otras palabras, en tanto mayor sea la vulneración de un bien jurídico, mayor razón para que intervenga el derecho penal, *contrario sensu*, mientras menor sea el grado de lesividad será ocasión para el derecho administrativo ((Ramírez, 2007).

Estas posiciones académicas tienen su sentido, en que muchos de los principios del Derecho Penal, clásico o antiguo como algunos lo conocen, así como también de la parte Procesal del Derecho Penal, son interpretados hoy en día, y sin tapujos algunos, del lado del Derecho Administrativo Sancionador, como estamentos que deberán también aplicarse en el ámbito de sus relaciones, es decir, cuando ambos tengan inferencia directa una de otra. Esto ha permitido que el *ius puniendi* en su vertiente administrativa, en forma constante, que haya estado adecuándose a los límites naturales y siempre presentes del Derecho Penal, así como también para el Derecho Procesal Penal. El tema de la igualdad,

o como se le conoce también, de identidad de garantías o conocido también como los límites en el sector administrativo y en el fuero penal, como contenidos de la misma potestad sancionadora estatal, que, en buena cuenta es relativamente reciente en el Perú, que no ha tenido mayor incidencia en este principio. (Torrado, 2013).

Así, también se postulan otros dogmáticos ambo la tesis que es más se aprecia con meridiana claridad sobre las teorías diferenciadoras y unitarias (aunque, dejan entrever una tercera postura, la ecléctica). Así, la mencionada en primer lugar, sostiene un sendero sustancial o material de distinción (cualitativo, en los hechos); las segunda, versa en que tanto la infracción administrativa como el injusto penal serían en cuanto su naturaleza, su creación y su condición los mismos (ya que ostentan la misma ratio); y, finalmente, aquellas que los autores citados califican como mixtas, sostienen, aceptando como punto de partida la teoría cuantitativa, que entre las infracciones administrativas y los delitos de mayor gravedad se apreciarían mayores diferencias. (Yebra, 2000).

Existen posturas primigenias que ayudan bastante a establecer la distinción planteada, que mostraran sus inicios al mundo jurídico a principios del siglo XX siempre a la luz de la doctrina alemana, en las figuras de Goldschmidt, cuya percepción siempre estuvo orientada en base a la filosófico jurídica por Wolf, y Binding. Estos planteamientos, tenían una base sólida, que iniciaba su distinción a partir de una diferencia material entre el delito judicial y el “delito” administrativo, diferenciadas ambas, desde su núcleo duro, es decir, desde su injusto y de culpabilidad (teoría diferenciadora o cualitativa). Así, según éstos, la “diferencia central radicaba en que el delito judicial constituía la lesión de un bien jurídico, esto es, la afectación necesaria de un valor social básico, mientras que el “delito administrativo” consistía, simplemente en un acto de desobediencia a la relación de dependencia con la Administración estatal”. (Rebollo, 2001).

Es decir, se trata de una teoría de la fuente que parte, verticalmente, del Derecho público estatal al Derecho penal y al Derecho administrativo sancionador, y no horizontalmente (del Derecho penal al Derecho Administrativo sancionador). De esta forma, el ius puniendi estatal estará regido por el Derecho público estatal y no por el Derecho penal.

Tentativamente se plantea la problemática, en el sentido en que en el ordenamiento peruano se han normalizados demagogias jurídicas que buscan burlar la aplicación de este Principio, sosteniendo que por el hecho de que el Bien Jurídico, el Interés son distintos. Por consiguiente, todo respecto de ellos nunca va converger, entonces se plantea la

siguiente interrogante ¿se aplica correctamente el non bis in ídem cuando concurren tipos penales y Ordenanzas Municipales?, además cabe preguntarnos específicamente ¿debe de prevalecer la aplicación del Non Bis In Ídem frente a otros argumentos no jurídicos?; además subiste otra interrogante específica ¿Existen puntos de convergencia entre el bien jurídico, el interés general y el Interés Público? Muchos prefieren soslayar el asunto; incluso su inaplicación puede deberse a la ignorancia supina de los funcionarios de las administraciones públicas que tienen a su cargo la imposición de sanciones, además existen otros argumentos no escritos que sustentan la inaplicación del principio comentado, en la retribución económica que obtienen de las sanciones, lo que claramente desnaturaliza en fin afflictivo de la sanción (Rebollo, 2001).

Por esa razón, la justificación del presente trabajo se divide de la siguiente manera: Justificación Teórica: Se basa en lo imperativo que resulta no desnaturalizar conceptos y figuras que por mucho tiempo ha contribuido a la seguridad jurídica; por consiguiente, pretender disminuir la aplicación el *Non Bis In Ídem*, bajo figuras poco jurídicas o incluso superponer ideas ajenas al derecho, para poder dejar a un lado la aplicación de este aforismo latino que viene contenido no solo en la Constitución, sino que también en cuerpos normativos de aplicación para todos y otros de naturaleza estatutaria; ello es totalmente arbitrario, por esta razón se justifica teóricamente bajo la base de revivir y aplicar estrictamente este concepto que proscribire la doble sanción y el doble enjuiciamiento.

La justificación práctica de la presente tesis tiene como propósito práctico, determinar cuál debe de ser el comportamiento de la administración al encontrarse frente a un hecho que vulnera un bien jurídico, pero además el Interés General y el Bien Común, en ese sentido, quedará establecida la conducta procedimental de las instituciones que adviertan este tipo de conductas que pretendan reprochar también tipos materia de un proceso penal; Justificación Metodológica: Al respecto, la presente es una investigación de tipo Cualitativa; que no necesita analizar datos estadísticos, sino solamente propone una postura basada en Doctrina y Jurisprudencia, mediante el método inductivo y el diseño de investigación será a través del estudio de casos teniendo como muestra la entrevista a Magistrados y Gerentes Municipales.

De allí, la relevancia en la medida que es importante que las personas no carguen el peso de una doble respuesta punitiva por parte del Estado, incluso esta responsabilidad también recaería en proscribir argumentos poco jurídicos para justificar a como dé lugar, que la

administración aplique multas para subsistir como institución. Por estas razones el proyecto de investigación contribuye en el sentido en que revaloriza conceptos jurídicos dejados de lado con el tiempo, pero de una importancia trascendental y fundamental, así mismo, remonta la prevalencia de conceptos jurídicos básicos, que en el tiempo fueron mellados por apreciaciones económicas y sociales.

En igual medida, su pertinencia nace por la coyuntura actual en la que las Municipalidades como los órganos de gobierno más cercana a la población han tomado tal protagonismo que ahora es más que antes es importante delimitar sus potestades y regular su interacción con los administrados; en ese sentido; es importante que estas actúen con respeto de la Ley y de la Constitución, por estas razones, resulta abiertamente pertinente realizar la presente tesis de modo que coadyuve al buen funcionamiento de los órganos de gobierno de primera línea y que se satisfaga el derecho constitucional al Buen Gobierno del que goza todo ciudadano.

Como no podría ser de otro modo, los supuestos categóricos de este proyecto de investigación, busca aplicar correctamente el *Non Bis In Ídem*, cuando concurren el ordenamiento Penal y el Administrativo, frente a un mismo sujeto, un mismo hecho y un mismo fundamento. Así mismo, en forma específica, con ello busca enfatizar la prevalencia la aplicación del *Non Bis in Ídem*, frente a los argumentos que buscan su inaplicación por razones ajenas al Derecho; además de hallar los puntos de convergencia entre el Bien Jurídico y el Interés General; sin perjuicio de resultar correcto aplicar o no esta aplicación, una sanción, una medida correctiva y una pena frente al supuesto de hecho de conducción en estado de ebriedad; específicamente en la aplicación de una sanción y una pena frente al supuesto de hecho conducción en estado de ebriedad, prostitución y acosos sexual.

Por ello es menester de la presente investigación definir estos dos conceptos y desde allí, encontrar y documentar la convergencia que presentan estos; para lo cual se iniciará el análisis, sobre los supuestos mencionados. Por esa razón, tiene que determinarse y estudiarse estos escenarios para proponer soluciones y formas de actuar para la administración, para no dejar al azar el actuar de la administración, para ello, es preciso estudiar cada caso y establecer una respuesta, luego de ello se tiene que estudiar todos los reglamentos y Leyes a fin de proscribir esta doble respuesta punitiva por un abuso de potestad reglamentaria, en consecuencia, será virtud de esta tesis proponer la solución a la

mala tipificación de infracciones incluyendo principalmente a las Ordenanzas municipales, de modo que se privilegie lo jurídico por sobre lo no jurídico.

En otras palabras, será entonces, desde donde se propondrá cual deberá de ser el camino a seguir de las Administraciones Públicas cuando se enfrente a estas situaciones, y será también la ocasión de proscribir la demagogia jurídica que yace sobre estos dos casos puntuales citados, para dejar sentado el camino que deberán reclamar los imputados a las administraciones y será también de utilidad para dejarles el sustento jurídico a fin de hacer prevalecer sus derechos que como se dijo en un inicio, les corresponde por ser su derecho, por ser humano y por ser totalmente racional. Con todo ello, se tendrá una administración menos sobrecargada por tantos expedientes que bien podrían ser discutidos en vía penal, así mismo, será el restablecimiento de lo jurídico sobre lo económico, lo que obligaría a la administración a tipificar con más cuidado sus infracciones y contratar personas mejor capacitada, por eso se dice que el futuro del Derecho Administrativo habiendo dejado de tutelar bienes jurídicos, se centrara y se especializara en lo que realmente le importa y que es el Interés General.

En ese sentido, de identificarse correctamente cuales son los puntos de convergencia que presentan estos ordenamientos y una vez establecida la prevalencia del principio del Non Bis In Ídem, se tendrá mayor seguridad jurídica y los administrados podrán evitar una doble fatiga y una doble carga procedimental lo cual es ajustado a Derecho. De ese modo, a futuro se evitará que se sigan produciendo cual imprenta de periódico Ordenanzas Municipales que vulneren este principio y que alteren el orden jurídico de las cosas.

## **II.** Método

## **2. Método.**

### **2.1. Tipo y diseño de investigación**

#### **2.1.1. Tipo de investigación**

El presente trabajo es de Tipo Hermeneutico el vocablo griego *hermeneia* que significa el acto de la interpretación. Desde sus orígenes, la hermenéutica se transformó en la base de la intelectualidad cristiana; ya que, a partir de ésta, se realizaron y se realizan en gran medida el análisis de textos bíblicos. Pueden distinguirse originariamente dos escuelas hermenéuticas, la primera de ellas es la Escuela de Alejandría con un fuerte carácter especulativo filosófico; y, la segunda, corresponde a la Escuela de Antioquia caracterizada por el énfasis gramatical contextual utilizado en sus análisis. La distinción entre ambas está determinada por la mayor o menor acentuación a depositada en la literalidad de los textos bíblicos (Giannini 1998:100).

Este proceso consiste en una sucesión de análisis y síntesis, que se puede expresar del siguiente modo: Sin conocimiento generalizado no hay observaciones significativas, y sin observaciones significativas no hay generalizaciones de los conocimientos, ello está en correspondencia con lo expresado por E. Kant, en una vieja máxima que plantea que “ (...) la experiencia sin teoría es ciega, pero la teoría sin la experiencia es un juego intelectual”. (Valderrama, 2013)

En ese sentido; para efectos del presente proyecto de investigación la mejor alternativa es el método cualitativo, debido a que el aporte que se pretende hacer es una teórica, prescindiendo de su aplicación práctica, es decir, la propuesta de aplicación del non bis in ídem que se hace es uno que nace de la doctrina, y tiene que ver todo con el *deber ser de la administración*; es una visión desde el punto de vista natural del Derecho; por esa razón, no resulta compatible con la presente, el análisis estadístico ni la probabilístico, por esa razón, es que el método cualitativo se ajusta mejor al propósito de la presente tesis, en contraste con el método cuantitativo.

### **2.1.2. Diseño de la Investigación: Teoría Fundamentada**

Beltrán, Rojas, & Caballero (2014). (2018) señala que el diseño de la investigación cualitativa depende del tipo de problema. De acuerdo a las propuestas de diseño que el autor ofrece nuestra investigación es de Teoría Fundamentada.

En la **Teoría Fundamentada**, según Hernández (2018), el investigador produce una explicación o teoría respecto a un fenómeno, proceso, acción o interacción que se aplican a un contexto concreto y desde la perspectiva de diversos participantes.

En la presente tesis, este tipo de diseño de investigación ha sido la apropiada, en cuanto lo que se pretende explicar es un fenómeno jurídico el cual no ha sido tomado en cuenta con la severidad y la seriedad del caso, en tanto, se encuentran en juego derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, y que a la fecha no ha sido motivo de cuestionamiento por parte de la comunidad jurídica, sino que más bien, lo han soslayado por temas ajenos al Derecho; por esa razón esta postura no tiene antecedentes y se basará estrictamente en la doctrina y más no *lege lata* sino, en *lege ferenda*.

### **2.2. Escenario de estudio**

Para Hernández (2014), El escenario se representa por ser abordable, es decir que es oportuno a través de negociaciones se pueda acceder y así conseguir información mediante fuentes que reúnan las categorías que la investigación exija. (p. 456).

En ese derrotero, el ambiente en donde se desarrollaran las entrevistas, va tener que ser en los despachos de los funcionarios públicos, ya que por los horarios de trabajo la mayoría de los funcionarios públicos habitualmente se encuentran dentro de sus oficinas o sus despachos, por esa razón tendrá que recurrir hasta sus centros laborales de tal modo que se obtenga la entrevista que sea necesaria para la presente tesis pueda cumplir con su finalidad, otro es el caso de los Jueces que entrevistaran, ya que se tiene el acceso necesario para poder realizar esas entrevistas, ya que las mismas se realizaran en sus mismos despachos, de otro lado, las entrevistas se desarrollaran en zonas comerciales, como restaurantes para poder entrevistar a abogados litigantes, que por su ritmo de trabajo su entrevista es mucho más factible o accesible a los ojos de un universitario, dicho sea de paso, ello se condice con su rutina diaria.

Ya que, como es sabido, la decisión sobre el lugar donde se obtendrá la información es tan importante como trascendental, para el éxito o el fracaso de la investigación por lo

que hay que tomarse el tiempo necesario y darle la debida importancia para reflexionar cuál sería el mejor lugar en donde se obtenga mayor y mejor información posible. Un buen escenario se caracteriza principalmente por ser accesible, es decir que es posible que a través de una conversación mesurada se pueda adentrar y obtener la información y porque las fuentes de información cumplen con tener las condiciones que la investigación exige. El contexto está formado por una serie de circunstancias, dentro de ellas, por ejemplo, el tiempo y así como también espacio físico en donde se ubica el escenario de la investigación. Otro aspecto importante, es el contexto social, la cual abarca todos los factores o aspectos, tanto culturales, como económicos, e incluso los históricos; pues forman parte intrínseca de la identidad y de la realidad de una persona o personas.

### **2.3. Participantes**

En efecto, y siendo congruente con lo mencionado anteriormente, cabe la descripción de los entrevistados o participantes y sus respectivas características; por ello, el principal baluarte será obtener el criterio y la experiencia de lo que tenga que decir un Magistrado de un Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo, toda vez que su roce con materias de tipo municipal y derecho administrativo sancionador, son enriquecedores y nada soslayables, sumado a ello, la experiencia que se sumara a la presente tesis no tendrá como vértice un solo magistrado de primera instancia, sino que además, se contara con la intervención de un Juez de Segunda Instancia de Juzgados Especializados en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Materia de Mercado y Aduanero, que se considera de igual de importante pues el Derecho, es uno solo, y finalmente en el presente trabajo se tratara sobre derechos tuitivos con rango constitucional y supranacional, por ende la opinión de un magistrado de segunda instancia con subespecialidad en temas de mercado y aduanero ayudara a tener un criterio más amplio y más propio sobre la presente tesis.

De otro lado, también se contara con la opinión de funcionarios públicos, es decir con trabajadores de la Municipalidad de Lima y de la Municipalidad de Breña, el primero trabajador de la Gerencia General de la Municipalidad Metropolitana de Lima, que actualmente trabaja conforme a su ROF y a su MOF en el órgano resolutor de los procedimientos administrativos sancionadores, más aun, y con mucha mayor preponderancia cuando lo que se encuentra en juego es precisamente la inconstitucionalidad de Ordenanzas Municipales, en ese mismo argumento, también es necesario mencionar que se contara con la intervención de abogados litigantes, en tanto,

el lado de la defensa, el cristal desde donde analizan el derecho los abogados litigantes suelen ser muy sagaces y escabrosos, por esa razón en la presente tesis no podría dejarse pasar la oportunidad de tener o de contar con la intervención de aquellos abogados litigantes que ostentan esta bella profesión y que con su labor diaria la enaltecen.

Los participantes son los que siguen:

*TABLA 1: Caracterización de los participantes.*

Profesión y cargo	Especialidad	Cantidad	Código
Juez Contencioso Administrativo	Contencioso Administrativo	1	K.C.P
Juez Superior Contencioso Administrativo.	Contencioso Administrativo	1	L.M.R
Subgerente de Fiscalización de la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho.	Derecho Administrativo	1	M.A.S

*Fuente:* Propia

#### **2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de dato**

Méndez (1999, p.143) reflexiona sobre las fuentes y técnicas para llevar a cabo la recolección de la información, tanto como sobre los hechos o como con los documentos a los que se acuden, y que tienen como fin, permitir la obtención de información. También precisa que las técnicas son los medios empleados para recolectar información, Además agrega, un dato interesante, y es que existen: A decir del autor; existirían dos clases de fuentes; *fuentes primarias* y también *fuentes secundarias*. Las *fuentes primarias* se circunscribirían a la información oral o incluso escrita que es recopilada en forma directa a través de relatos o escritos transmitidos por los entrevistados sobre un suceso o un acontecimiento específico. Por otro lado, las *fuentes secundarias*, serían la información transcrita y que a su vez habría sido recopilada y transcrita por personas que han habrían recibido tal información a través de fuentes diversas o por un participante en un suceso o acontecimiento. De todo lo expuesto, se puede apreciar claramente que las fuentes de

información obtenida serían la materia prima por la cual se llega a explorar, o describir e incluso explicar hechos, acontecimientos relevantes o no; y por su puesto fenómenos que definen el problema de investigación que nos importa.

Complementando lo anterior, vale hacer la precisión de que la técnica de recolección de datos usada para el presente caso será la de la Entrevista; ya que esta tiene la característica de ser una conversación dirigida, con un propósito claro y específico, y que para dicho propósito se usa un formato de preguntas y también de respuestas. Con el único fin de establecer un diálogo, pero no cualquier diálogo, sino uno peculiar, en donde una de las partes busca recoger toda la información posible y las otras funcionan como fuente de estas informaciones. Una entrevista, como es sabido es un diálogo, en el que la persona que entrevista, generalmente un periodista o cualquier interesado, realiza un conglomerado de preguntas al entrevistado, con el único fin de conocer a detalle sus ideas, su forma de pensar o su forma de actuar.

## **2.5. Procedimiento**

Se acudirá a los Despachos de los magistrados citados con el fin de poder recabar la información necesaria y obtener la información relevante para la presente; así mismo, cuando se trate de despachos Municipales, se tendrá que ir hasta sus respectivas Municipalidades, con el fin de poder recabar la información necesaria. De otro lado, respecto de los abogados, en esos casos, será un poco menos dificultoso el procedimiento, en tanto, por su propia labor, a los abogados litigantes se les puede citar en diferentes sitios y no necesariamente dentro de sus oficinas.

Así mismo, el procedimiento para las encuestas será el de la Categorización, en tanto esta, el investigador quien le otorga significado a los resultados de su investigación, uno de los elementos básicos a tener en cuenta es la elaboración y distinción de tópicos a partir de los que se recoge y organiza la información. Para se distingue entre categorías, que denotan un tópico en sí mismo, y las subcategorías, que detallan dicho tópico en micro aspectos. Estas categorías y subcategorías pueden ser apriorísticas, es decir, construidas antes del proceso recopilatorio de la información, o emergentes, que surgen desde el levantamiento de referenciales significativos a partir de la propia indagación, lo que se relaciona con la distinción que establece Elliot cuando diferencia entre “conceptos objetivadores” y “conceptos sensibilizadores”, en donde las categorías apriorísticas corresponderían a los primeros y las categorías emergentes a los segundos (Elliot, 1990).

Por todo ello es que con el ánimo de obtención de mayores aportes a favor y en contrase aplicara el procedimiento de categorización; pues tan igual de importante como lo son las respuestas que apoyen la postura de la presente tesis, considerando en igual medida a aquellas posturas que no se condicen con la presente propuesta, toda vez que, incluso se puede decir, que aquellos aportes que no vean nuestra problemática como tal, coadyuban a indagar mucho más, y el poder contradecir válidamente estas posturas contribuirá a la solidez de la presente tesis.

## 2.6. Métodos de Análisis de la Información

*TABLA 2: Tabla de Categorización Cualitativa*

Conceptos	Categorías	Subcategorías
La inconstitucionalidad, es una falta de adecuación de cualquier norma a la Constitución	Inconstitucionalidad de las Ordenanzas Municipales.	- La deficiente regulación de las Ordenanzas puede devenir en su inconstitucionalidad
El non bis in ídem, es la prohibición de doble respuesta punitiva frente, a un mismo sujeto, un mismo hecho y un mismo fundamento.	El non bis in ídem	- El vicio constitucional por aplicación del Non Bis In Ídem. - Prohibición de la doble respuesta punitiva del Estado. - La aplicación del non bis in ídem.

*Fuente: Propia*

## 2.7. Aspectos Éticos

El trabajo de investigación tendrá como baluarte la transparencia con la que debe de actuar un verdadero investigador, así mismo, las fuentes necesarias que se usaran, ya sea, material, verbal, virtual o mediante cualquier tipo, serán debidamente citadas. De otro lado, se tiene presente el compromiso de ética que debe tener toda persona que anhela tener algún grado académico.

### **III. RESULTADOS**

*TABLA 3: Respuestas a la pregunta referente a la primera subcategoría.*

*1. ¿Los vicios en los que incurriera una Ordenanza Municipal, podrían devenir en la inconstitucionalidad de la misma?*

K.C.P	L.M.R	M.A.S
<p>Depende, no podría decir que toda deficiencia de la norma devenga en inconstitucional, ya que, como bien es sabido, las normas, cuando tienen deficiencias se interpretan sistemáticamente o teleológicamente, de modo tal, que se superan los vicios en los que incurra y se le halla el verdadero sentido a la norma, por lo tanto, no estoy de acuerdo en que todo vicio normativo en el que incurra una Ordenanza tenga que devenir en su inconstitucionalidad. Sin embargo, he de reconocer que existen vicios insubsanables que afectan más que a su redacción, o articulados, sino más bien al espíritu mismo de la norma en esos casos, si podríamos estar frente a un vicio de inconstitucionalidad.</p> <p>Que lógicamente, tendría que ser expulsado de nuestro sistema jurídico, dichos casos, no son conocidos por nuestros juzgados, sino más bien por el Tribunal Constitucional, nosotros podríamos solamente a inaplicar la norma mediante su declaración de inconstitucional, mediante el control difuso, pero solamente aplicado al caso concreto, todo va depender de la forma en que el recurrente plantee su pretensión.</p>	<p>Evidentemente, toda norma tiene sujeta su validez a un cotejo con la Constitución, por lo tanto, un vicio, trascendental, lógicamente podría provocar que la Ordenanza devenga en inconstitucional, es más, esto tendría que ser advertido desde la fabricación de la norma, y no advertirlo durante su aplicación, ya que, toda producción de norma, implica un costo, tanto económico, intelectual como humano, por lo tanto, es contrario a una regulación eficiente, producir normas que posteriormente devengan en inconstitucional. Todo esto debería de estar sujeto a un procedimiento disciplinario de parte de la misma municipalidad emisora. Esta mala calidad regulatoria por parte de la municipalidad no es reciente, por esa razón soy de la idea que si queremos ser parte de la OCDE, si debería prestársele más atención a estos aspectos, a través de mecanismos alternos a la declaración de inconstitucionalidad, ya que es la solución más tajante, todo esto debería de ser subsanado mucho antes, aplicando correctamente análisis de impacto regulatorio.</p>	<p>Si se podría hablar teóricamente de una inconstitucionalidad cuando de la norma se adviertan vicios, sin embargo, en mi experiencia, más que buscar la declaración de su inconstitucionalidad, uno tiene que convivir con esas normas, ya que el proceso de inconstitucionalidad es un proceso largo, que dicho sea de paso, los abogados no tenemos competencia para iniciarlo, sino que, hay que advertirlo ante la autoridad competente, por ello, lo mejor buscar la inaplicación en un JECA. Es por esa razón que frente a estas inconstitucionalidades solos nos queda litigar y esperar la buena voluntad de las Municipalidades, ya que en buena cuenta como administrados nos sentimos disminuidos porque en dichas administraciones nuestro margen de justicia es muy corto, y eso se debe a la falta de competencia de estas municipalidades de poder reflexionar sobre sus normas</p>

*Fuente: Propia*

Coincidencia entre el entrevistado P-01 y P-02, P-03, respecto a que si existe la posibilidad de declarar inconstitucional una Ordenanza Municipal si existen vicios en su naturaleza o finalidad.

*TABLA 4: Respuestas a la pregunta referente a la segunda subcategoría.*

2. *¿De advertirse una vulneración al Principio del Non Bis In Ídem, al asignarle una doble respuesta punitiva a un mismo supuesto de hecho, podría ser materia de un vicio constitucional, y por lo tanto la declaración de inconstitucional de la Ordenanza?*

---

P-01	P-02	P-03
------	------	------

---

---

Recapitulando lo mencionado anteriormente, creo que no cualquier vicio devendría en la inconstitucionalidad de una norma, el Principio del Non Bis In Ídem es un principio muy oscuro en nuestro ordenamiento, pues ha sido desarrollado por nuestro Tribunal Constitucional, sin embargo, no ha sido desarrollado completamente en la Ley de Procedimiento Administrativo General y si a ello le sumamos que nuestra Constitución no lo ha regulado en su totalidad, sino más bien, habría que apoyarnos en ciertos articulados para de allí, conocer su reconocimiento, yo diría que sería muy adelantado declarar su inconstitucionalidad por esta vulneración, creo que esto sería más bien, responsabilidad de los que aplicaron doblemente una sanción, queda claro, que la responsabilidad sería del segundo, ya que su ignorancia supina, provoca la doble sanción, sin embargo, aplicando razonablemente la sanción y la pena, podrían superarse estos vicios, además, el interés general y el bien jurídico suponen de plano, la protección basada en fundamentos distintos, por lo tanto, encuentro muy difícil que las municipalidades anulen sus propias resoluciones por vulneración de este principio, creo que existen diferencias cuantitativas y cualitativas que nos permitan mantener en nuestro sistema una doble respuesta de parte del estado en beneficio de los ciudadanos, por esa razón de advertirse esta vulneración yo no estaría a favor de la declaración de inconstitucionalidad, estaría a favor de que la norma sea

Creo que todo va depender del operador de justicia que tengamos al frente, si bien es cierto la justicia debe ser ciega, eso no quita, y es perfectamente legal, que todos tengamos puntos de vistas definidos, con esto quiero decir, que si tenemos al frente a un tribunal garantista o a un juez garantista, que aplique las normas en forma tuitiva, vamos a tener una declaración de inconstitucionalidad por aplicación del non bis in ídem, ya que ninguna administrado, o ciudadano merece soportar una doble carga de punición de parte del Estado, esto tiene todo que ver con el lado humano que tiene este principio, pues desde su creación fue pensado para que las personas tengan una mínima garantía frente a la justicia ordenaría y no sean presa reiteradas veces de un sistema circular de sanciones. Yo si estoy de acuerdo con que se declare la inconstitucionalidad, ya que esto podría prestarse a situaciones perversas, porque un buen abogado podría desplazar la justicia penal, y promover la sanción administrativo, de modo que solamente se quede con el pago de una multa y no llegue a los fueros penales, creo que tanto en beneficio de los administrados como en beneficio mismo de la justicia, si convendría declarar la inconstitucionalidad y expectorar del sistema esta regulación dañina y con potenciales efectos de impunidad que cualquiera

Interesante, mira yo si estaría a favor de la inconstitucionalidad, si acaso le favoreciera a mi defendida, sin embargo, creo que si todas las Ordenanzas Municipales pasaran por un filtro constitucional, muchas de ellas serían declaradas inconstitucionales, ello a mi juicio sería inoficioso, pues es sabido que la administración comete atrocidades al aplicar la norma en el tiempo, me los imagino mas desorientados cuando sean sus Ordenanzas las que sean declaradas inconstitucionales, más aún buscarían todo tipo de leguleyadas para mantener en pie sus sanciones. Creo que un vicio así si alcanza para declararla contraria a la constitución y con ello borrarla de nuestras normas, sin embargo, no es algo que yo recomendaría, en la medida que ningún ordenamiento es perfecto y pretender que podemos crear uno así, traería consecuencias más perjudiciales que dejarla a si como esta. Por mi parte, he tenido problemas de barreras burocráticas, mas no de inconstitucionalidad, pero si el tiempo las municipalidades inician la producción de normas del tipo que comentas

perfeccionada o en su caso que sea aplicado en mejor medida para evitar estos vicios, que a lo más, devendrían en la declaración de nulidad del acto viciado, mas no de la norma en sí misma.	podría aprovechar. Mas allá de ello, también creo que un juez formalista buscaría la forma de mantener vigente estas Ordenanzas pasando por alto estos principios, en conservación y en defensa del sistema jurídico, que cuesta tiempo, esfuerzo y recursos.	en tu pregunta, debería de cambiar el proceso de producción de normas, y aplicar una especie de perspective overruling.
---	---	---

*Fuente: Propia*

Existen coincidencias entre P-02 y P-03, en cuanto a que de comprarse que existe una doble respuesta punitiva de parte del estado frente a un mismo hecho, una misma persona y mismos fundamentos, entonces si procedería la declaración de inconstitucionalidad de la Ordenanza Municipal.

*TABLA 5: Respuestas a la pregunta referente a la tercera subcategoría.*

3. *¿Cree usted que, en nuestro ordenamiento vigente, el estado podría asignarle a un mismo supuesto de hecho una doble respuesta punitiva, es decir, una sanción administrativa, seguida de una multa?*

P-01	P-02	P-03
Bueno va depender de que conductas son las que son sometidas a una doble sanción, por ejemplo, se tratasen de supuestos hechos que atenten contra bienes jurídicos importantes para la convivencia de los ciudadanos, además me reafirmo en que las sanciones administrativas tienen como fin proteger el interés general, y esa no es precisamente la base de la tutela de los bienes jurídicos, me atrevería a decir que la protección	Bueno, yo tendría que decir que no puede pretenderse que los ciudadanos comparezcan ante un tribunal administrativo o ante una autoridad administrada al mismo tiempo o seguidamente, ante un juez pena, no solamente porque sería soportar dos sanciones, aunque distintas en su forma de ejecución, pero sanciones, al fin y al cabo, sino porque, además, cómo es evidente todo esto supondría tener que defenderse	No, no me parece justo, que las personas tengan que revisar en dos normas distintas cual es la sanción que les corresponde, allí debería de legislarse mejor, o revisar las normas antes de entirise. Esto es producto de un desinterés de parte de aquellos que emiten estas Ordenanzas, y probablemente esto

---

de los bienes jurídicos son más personalísimos de cierto modo, en consecuencia, creo que perfectamente podrían convivir una sanción y una pena frente a supuestos que atente contra la buena convivencia de los ciudadanos, demás es sabido que las municipalidades son las administraciones más cercanas a la ciudadanía, por lo tanto, parte de su fortalecimiento institucional así como órgano político es que tenga que ver con este tipo de sanción, se entiende en la teoría que las municipalidades entienden de mucho mejor manera la situación de sus vecinos, me parecía una afrenta a sus fines reconocidos en la Constitución que no se les permita sancionar conductas que perturben la tranquilidad de ellos vecinos, pues precisamente para eso se eligieron a estas autoridades, para que tengan presencia en las calles de sus distritos, por eso, en mi opinión si podrían coexistir dos tipos de sanciones frente a una misma conducta, si es que se llegase a demostrar que esta conducta afecta directamente y en gran medida la tranquilidad de todos los vecinos.

desde dos flancos, duplicando los costos por representación y además teniendo incluso una doble congoja, pues creo a que nadie le gusta que lo llamen delincuente o infractor. En ese sentido, creo que nada justifica que nuestros ordenamientos jurídicos sancionen con dos tipos de sanciones distintas a los ciudadanos cualquier que fuese el caso. Yo creo que en estos casos el legislador o este caso que me preguntas, el Consejo Municipal así como como su Alcalde, debería de pensar mucho mejor las cosas antes de emitir sus Ordenanzas, existe un concepto herrado de que las infracciones forman parte del patrimonio de las entidades públicas, como si el cobro de las mismas fuese una fuente más de ingreso, aunque en la realidad esto fuese cierto, no es lo ideal, lo ideal debería de ser que se sancione para evitar conflictos en la sociedad mas no para llenar las arcas. Por todo esto, no estoy de acuerdo en que coexistan dos tipos de sanciones frente a un mismo hecho.

tenga que ver con que las municipalidades son de las administraciones públicas que más política hace, y así les está permitido, pues segunda la constitución, la Ley de Bases de Descentralización y la Ley Orgánica de Municipalidades, tienen autonomía política, por esa razón, se concentran más en ello que en sus mismas normas. De ninguna manera el afectado tendría que ser el mismo ciudadano, deben de ponerse de acuerdo, si es que, acaso, se identifica una conducta antijurídica, lo mínimo que deberían de preguntarse es si alguien más ya le impuso una sanción. No pueden resguardarse en su autonomía para sancionar a diestra y siniestra, debe de primar la dignidad del ciudadano como primer y última finalidad de todas las administraciones, más aún de una municipalidad.

---

*Fuente: Propia*

Coincidencia entre P-02 y P-03, respecto a que en nuestro ordenamiento jurídico no es posible permitir que un mismo hecho, un mismo sujeto y bajo un mismo fundamento, merezcan una doble respuesta punitiva del Estado.

TABLA 6: Respuestas a la pregunta referente a la cuarta subcategoría.

4. ¿Cuál debería de ser manera de aplicar el non bis in ídem cuando las municipalidades multen a las personas que incurran en acoso sexual o en proxenetismo?

P-01	P-02	P-03
<p>En esos casos, primero debo de mencionar que el acoso sexual es una conducta lamentable que ha tenido mayor preponderancia en nuestra sociedad en estos últimos tiempo, en base a eso, es correcto que las municipalidades tengan actuación permanente y efectiva en este tipo de conductas, ya que, como mencione anteriormente, es parte de sus funciones garantizar el buen funcionamiento de su territorio, no pueden sustraerse de la responsabilidad de castigar estas conductas y enviarles un mensaje a aquellos que cometen este tipo de infracción a sabiendo de que la justicia muchas veces es lenta y selectiva, por ende las municipalidades tienen que asumir ese roll y sancionar estas conductas execrables. Yo diría, además, que esta sanción se aplica en beneficio y en defensa de la sociedad, mas no, directamente sobre la persona agraviada que podrá recurrir en vía penal a solicitar tutela y punidad, la ratio la naturaleza de este tipo de sanciones tiene como objeto el bienestar social de la comunidad en concreto, es decir, del distrito, pero la pena, es una garantía además de la sociedad, de las personas en concreto, por esa razón, no se afectaría el principio del non bis in ídem, y por lo tanto</p>	<p>Sobre esos casos en concreto, me queda claro que son conductas tipificadas con anterioridad en el código penal, por lo tanto, ninguna norma podría o debería de sancionarlas, sin antes analizar que se estaría tratando del mismo sujeto, los mismos hechos, y por encima de todo los mismos fundamentos. Estos fundamentos no podrían basarse en la diferencia de la entidad que emite la norma, pues allí serpia muy fácil establecer diferencias, en este punto tendríamos que analizar, la finalidad de la norma ¿Qué es lo que busca la norma? Ese sería unapregunta fundamental, sobre este particular no me imagino otra razón por la que las municipalidades inician procedimientos administrativos sancionadores, sino en defensa del bienestar social, ese interés común o general que buscan toda administración pública, sin embargo, en puntos en concreto esa también es la finalidad de la norma penal, busca el bienestar social de todas las personas, a través de la tutela de los bienes jurídicos, por esa creo que los fines son</p>	<p>Francamente, no he tenido la oportunidad de estar frente a Ordenanzas Municipales que sancionen este tipo de infracciones de connotación sexual, lo que me llama la atención es la multa tan elevada que imponen para este tipo de infracciones, no creo que sea conveniente, me parece que esto va traer problemas con el cobro de la reparación civil, además de lo obvio, que es no es posible que el administrado se defienda en dos flancos, además de gastar en defensa de abogados, va tener que pagar una multa y además pagar una reparación civil, eso sería demasiado pese a que probablemente se lo merezcan, sino lo ve desde un punto de vista del derecho, esto puede servir, antes que traer punidad, puede terminar en impunidad, pues, me queda claro que si un abogado invoca el principio del non bis in</p>

---

si se podría aplicar una sanción administrativa que sería, por ejemplo, una multa y posteriormente, y porque no, en paralelo una pena, en donde la víctima pueda, además, solicitar una reparación civil. Por otro lado, en cuanto al proxenetismo, me parece incluso más claro, este tipo de conductas no solamente mella en la dignidad de la persona prostituida, sino que, los lugares en donde explotan a estas personas, son foco de prostíbulos que desordenan la sociedad y la pervierten, estas situación afecta directamente la imagen de un distrito, no me cabe duda que en defensa de la imagen institucional y la figura de autoridad del Alcalde, es perfectamente posible que sancionen este tipo de conductas, no solamente con las medidas correctivas obvias para el caso, como lo son el cierre del local, y decomiso de todo aquello que haya servido para este tipo de actividades, sino que además, pueden y deben imponer las multas correspondientes. Por otra parte, tengo dudas respecto a la presentación de documentación falsa, ya que el tipo penal es precisamente muy parecido, no veo algún tipo de afectación grave y directa a la sociedad que pueda justificar que sea pasible de sanción por parte de la municipalidad, creo que con que se les revoque su licencia o se declare nula su resolución, bastaría, y lo demás tendrá que seguir su procedimiento regular en vía penal. Por tanto, solamente en eso ultimo creo que se aplica el non bis in ídem correctamente, se debería declarar inconstitucional este aspecto de la norma, por invadir competencias.

los mismos cuando hablamos por ejemplo de acoso sexual y cuando hablamos de proxenetismo, estamos hablando de conductas tachables lesivas, que vulneran la tranquilidad de las personas que transitan por un distrito, la finalidad de fuero penal es suprimirlas y enviar un mensaje en beneficio de la sociedad, lo mismo sucede con la administración pública, pues en beneficio de sus ciudadanos, identifica, tipifica y sanciona conductas que su criterio perturba la vida del vecino, ambos pretenden lo mismo, lógicamente, desde entidades distintas, con procesos distintos, con sanciones distintas y con ejecución de sanciones distintas, pero con finalidades idénticas, por esa razón yo estoy completamente seguro que respecto del acoso sexual y el proxenetismo las municipalidades no tienen nada que sancionar y si mucho de coadyuvar con su fuerza pública para facilitarle la labor a la fiscalía y la pena llegue a darse prontamente. Respecto de la presentación de documentación falsa, creo lo mismo, pero acá lo veo mucho más claro que en lo anterior, incluso es jocos pues el tipo penal es presentación de documentación falsa en procedimiento administrativo, no hay mucho que analizar se debe aplicar el non bis in ídem y declarar inconstitucional las normas u Ordenanzas que hayan recogido estas conductas como sancionables a través de una multa.

ídem, automáticamente una de estas sanciones queda sin efecto, y claro está, uno buscara que sea la vía penal la que se deje sin efecto, y que continúe la sanción administraba, por eso y para ello, debería d aplicarse bajo un análisis del non bis in ídem, todo el análisis y adelantarse a escenarios en los que se pueda declarar la inconstitucionalidad de la Ordenanza, creo que no habría necesidad de derogarla inmediatamente sin antes permitir que la autoridad subsane y arregle mejor su norma de modo que no se pueda vulnerar este principio, por ejemplo podría solamente sancionar en ese administrativa a los locales, por no poner los avisos correspondientes pero dejar a salvo la responsabilidad el acosador o proxeneta, allí no se vulneraria la triple identidad y sería una solución bastante sensata, pienso lo mismo de la presentación de documentos falsos, aunque allí tendríamos que hilar más fino, pero creo que el principio del non bis in ídem debería aplicarse como última ratio.

Coincidencias entre P-02 y P-03, respecto a que no podría sancionarse administrativamente y penalmente el acoso sexual, el proxenetismo y la presentación de documentación falsa.

## **I. DISCUSIÓN.**

En el presente capítulo la discusión se ha centrada, específicamente en determinar si efectivamente, las municipalidades pueden sancionar conductas que se encuentran recogidas en el código penal, por vulnerar el principio del non bis in ídem, y si ello vulnera o no vulnera los derechos fundamentales de los administrados. Así mismo, si estas regulaciones son o no constitucionales, es decir, si las Ordenanzas Municipales se ajustan al texto constitucional, y si lo hacen, justificar las razones por las que debe de prevalecer la presunción de constitucionalidad.

## **II. CONCLUSIONES.**

La presente tesis tiene las siguientes conclusiones:

1. Las Municipalidades mediante sus Ordenanzas Distritales, no pueden regular conductas que se encuentran tipificadas en el Código Penal, pues el ordenamiento jurídico le ha asignada ya, una consecuencia jurídica a los supuestos de hecho, que a decir del legislador comportan conductas penales, en ese sentido, las competencias como la medida de potestad que ostentan las municipalidades, no son tales, que puedan regular conductas reservadas a la Ley.
2. Las municipalidades que regulan conductas tipificadas en el código penal, en donde se cumpla la triple identidad, están vulnerando el texto constitucional, toda vez que, se afecta el Principio del Non Bis In Ídem, ya sea, en su vertiente material, así como en su vertiente procesal, pues se estaría contrariando o violando el Principio de Legalidad, el Principio del Debido Proceso (aplicable al procedimiento administrativo sancionador como debido procedimiento administrativo), y el Principio de Proporcionalidad.
3. Este tipo de regulación no admite interpretación alguna que pueda preservar la Presunción de Constitucionalidad a la que se refería uno de los entrevistados, el principio afectado (Non Nis In Ídem), es tan tuitivo que se afecta la Dignidad de la Persona cuando este es menoscabado, por lo tanto, se debe de declarar la inconstitucionalidad de la misma, una vez sea advertido.
4. Este tipo de Ordenanzas, califica como mala regulación administrativa, lo que, no solamente le genera un perjuicio a los administrados, sino, que también le generan un perjuicio al Estado, pues este invierte dinero en cada procedimiento, y aún más, en la emisión de las Ordenanzas *per se*, sin contar con las dietas de los regidores en cada sesión en donde se convoca, con razón del Consejo Municipal, es decir, este tipo de regulación afecta a todos los aspectos de un Estado de Derecho.

### **III. RECOMENDACIONES**

El presente trabajo presenta las siguientes recomendaciones:

1. La regulación administrativa que realizan las Municipalidades mediante sus Ordenanzas Municipales, debe de tener el mayor cuidado posible para evitar que sus normas perjudiquen al aparato estatal incluyendo a los administrados, para ello, las sesiones de consejo deben de contar con un dictamen del área jurídica correspondiente.
2. Las municipalidades deben de contar con un Dictamen Fiscal, que revise las Ordenanzas que han sido aprobadas por el Consejo, de modo tal, que se minimice en la mayor medida de lo posible este tipo de regulación.
3. Se debe de implementar procedimientos administrativos disciplinarios para aquellos consejeros y alcaldes, que aprueben este tipo de Ordenanzas, que como ya quedo establecido vulnera el Estado de Derecho.

### **IV. Referencias**

Actualidad Gubernamental. “*Derecho administrativo Sancionador*”. Instituto Pacífico.

Alvis-Guzmán, N., Alvis-Estrada, L., & Orozco-Africano, J. (2008). *Percepción sobre el Derecho a la Salud y Acceso a Servicios en Usuarios del Régimen Subsidiado en un Municipio Colombiano, 2005*. *Revista de Salud Pública*, 10, 386-394.

Ayllón, J. M., Martín-Martín, A., Orduña Malea, E., & Delgado López-Cózar, E. (2015). *Índice H de las revistas científicas españolas según Google Scholar Metrics (2010-2014)*.

Baca, V. (enero 2019). *El principio de culpabilidad en el derecho administrativo sancionador con especial mirada al caso peruano*. *Revista Digital de Derecho Administrativo* (21) pp. 313-344. (AR70881).

Blanco, A. V. (2004). *Esquema de los principios del derecho administrativo sancionador*. *Revista de Derecho*, 11(2), 137-147.

Cabezuelo-Lorenzo, F., Bonete-Vizcaíno, F., & Sánchez-Martínez, M. (2016). *Análisis de la información y documentación científica española sobre el fenómeno de las smart cities, el hábitat de los nativos digitales*. *Cuadernos de documentación multimedia*, 27(1), 102-124.

Campos, T. C. (2001). *Non bis in idem, prevalencia de la vía penal y teoría de los concursos en el derecho administrativo sancionador*. *Revista de administración pública*, (156), 191-250.

Casino M. (2018). *La consecuencia desfavorable. En el concepto constitucional de sanción administrativa (pp. 69-104)*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (C70889).

Cubero Marcos, J. I. (2018). *Las aporias del Principio Non bis In Idem en el derecho administrativo sancionador*. *Revista de administración pública*, 207, 253 – 288.

García, A., M. B., & Martín, M. L. A. (1989). *Textos de derecho local español en la Edad Media: catálogo de fueros y costums municipales*. Editorial CSIC-CSIC Press.

García Cavero, P. (2016). *El principio del ne bis in ídem material en caso de concurrencia de pena y sanción administrativa. Política criminal*, 11(21), 21-33.

García de Enterría, E., Ramón, T. (2006). *Curso de derecho administrativo*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis SA.

Gibert, R., & de la Vega, S. (1961). *El derecho municipal de León y Castilla. Anuario de historia del derecho español*, (31), 695-754.

Gómez, M. (2017). *La culpabilidad de las Personas Jurídicas por la comisión de infracciones administrativas: Especial a los programas de cumplimiento. Revista de Administración Pública* (203) pp. 57-88. (AR63474).

Guerra, V. L. (2016). *Procedimiento Administrativo Sancionador en la Función Pública*.

Jalvo, B. M. (2003). *La problemática solución de la concurrencia de sanciones administrativas y penales: Nueva doctrina constitucional sobre el principio non bis in ídem. Revista de administración pública*, (162), 175-188.

Leon-Sarmiento, F., Bayona-Prieto, J., Bayona, E., & León, M. (2005). *Colciencias e inconciencias con los científicos colombianos: de la edad de piedra al factor de impacto. Revista de Salud Pública*, 7, 227-235.

Mañalich, J. P. (2014). *El principio ne bis in ídem frente a la superposición del derecho penal y el derecho administrativo sancionatorio. Política criminal*, 9(18), 543-563.

Marina. B. (2003). *La problemática solución de la concurrencia de sanciones administrativas y penales. Nueva Doctrina constitucional sobre el Principio Non Bis In Ídem (Comentarios a la sentencia del Tribunal Constitucional 2/2003, del 16 de enero)*.

Morón. J. (2010). *Los Actos-medidas (medidas correctivas, provisionales de seguridad) y la Potestad sancionadora de la administración. Revista de Derecho Administrativo*, 5 (9) pp. 135-157. (AR49788).

MUÑOZ, Xaime Rodríguez-Arana. *Interés general, derecho administrativo y estado del bienestar*. Iustel, 2012.

Napurí, C. G. (2017). *Manual del procedimiento administrativo general*. Instituto Pacífico.

Nieto, A (1994). *Potestad Sancionadora de la Administración*.

Nieto A. (2005). (fragmento). *En Derecho administrativo sancionador* (pp.222-253) (592p.) (5a ed). Madrid: Tecnos (C49775).

Nogueira Alcalá, H. (2006). *Los desafíos de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Almonacid Arellano*. *Ius et Praxis*, 12(2), 363-384.

Oliver Calderón, G. (2012). *Aspectos penales y procesales de la agravante de pluralidad de malhechores en los delitos de hurto y robo*. *Revista de derecho (Valparaíso)*, (39), 235-249.

Petit, G. B. (1998). *El Principio de non bis in idem en las relaciones entre el Derecho penal y el Derecho disciplinario*. *Revista del poder judicial*, (51), 303-376.

Ramírez Barbosa, P. A. (2008). *El principio de non bis in idem como pilar fundamental del estado de derecho. aspectos esenciales de su configuración*. *Novum Jus: Revista Especializada en Sociología Jurídica y Política; Vol. 2, no. 1 (ene.-dic. 2008); p. 101-124*.

Ramírez, M. L. (2009). *Consideraciones a la figura jurídica de las relaciones de sujeción especial en el ámbito español*. *Vniversitas*, (118), 273-291.

Raffo, J. P. M. (2011). *El principio ne bis in idem en el derecho penal chileno*. *Revista de Estudios de la Justicia*, (15), 139-169.

Rebollo. M (2001). *El contenido de las sanciones*. *Justicia Administrativa* (1) pp. 151-206. (AR69).

Seguido, f. P., & de felipe, m. B. (2004). *Perplejidades acerca de los vaivenes en la jurisprudencia constitucional sobre el "ne bis in idem"*. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (71), 363-393.

Tirado J. (2016) *Sanción, reposición e indemnización como consecuencias autónomas de la infracción administrativa: Una lectura a partir del artículo 232.1 de la Ley del Procedimiento Administrativo General*. *Revista Derecho* 17 pp. 51-87. (AR61220).

Tirado. J. (2011). *Principio de proporcionalidad y sanciones administrativas en la jurisprudencia constitucional*. *Revista de la Facultad de Derecho* (76) pp. 457-467. (AR63525).

Torrado, M. L. R. (2013). *El non bis in idem en el ámbito administrativo sancionador*. *Revista de derecho: División de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Norte*, (40), 1-29.

Vallejo, M. J. (2003). *Principio constitucional «ne bis in idem» (A propósito de la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 2/2003)*. *Actualidad Jurídica Aranzadi*, (584), 1-

Víctor, M. Z., & Rodríguez, P. N. (2014). *El pretendido blindaje autonómico de competencias municipales tras la reforma de la Administración local*. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (2).

Yebra, J. M. (2000). *El principio "non bis in ídem" en el procedimiento administrativo sancionador*. Bosch.

Vásquez, C. A. R. (2007). *El principio del "non bis in idem" y su incidencia en el derecho penal y disciplinario colombiano*. Grupo Editorial Ibáñez.

Beltrán, J. E. P., Rojas, P. L. V., & Caballero, D. A. R. (2014). *Teoría fundamentada y sus implicaciones en investigación educativa: el caso de Atlas*. *Revista de investigaciones UNAD*, 13(1), 23-39.

Landa, C. (2016)36. *THĒMIS-Revista de Derecho*, (69), 199-217.

# **ANEXOS**

## TABLA DE CATEGORIZACIÓN

**TÍTULO:** La inconstitucionalidad de las Ordenanzas Municipales que regulan conductas tipificadas en el Código Penal .

**AUTOR:** Diego Azabache Palomino

PROBLEMA	OBJETIVOS	CATEGORIAS Y SUB CATEGORÍAS
<p><b>Problema general:</b></p> <p>¿Es inconstitucional que las Ordenanzas Municipales regulen conductas tipificadas en el Código Penal?</p> <p><b>Problemas específicos:</b></p> <p>¿De qué manera se debe aplicar el <i>Non Bis in Ídem</i>, cuando existe un concurso de tipos penales y Ordenanzas Municipales, en sede administrativa?</p> <p><b>Problemas específicos:</b></p>	<p><b>Objetivo general:</b></p> <p>Determinar la inconstitucionalidad de las Ordenanzas Municipales que sancionan conducta recogidas en el Código Penal.</p> <p><b>Objetivos específicos:</b></p> <p>Establecer la aplicación del <i>Non Bis In Ídem</i>, cuando existe un concurso entre sanciones administrativas y tipos penales.</p> <p><b>Objetivos específicos:</b></p>	<p><b>Categoría 1:</b></p> <p><b>Inconstitucionalidad</b></p>
		<p><b>Sub categorías</b></p>
		<p>1. Mala calidad regulatoria.</p> <p>2. Vulneración del Non Bis In Ídem.</p>
		<p><b>Categoría 2: Aplicación del Non Bis In Ídem.</b></p>
		<p><b>Sub categorías</b></p>
		<p>1. Inaplicación del Non Bis In Ídem.</p> <p>2. . Inaplicación del Non Bis In Ídem</p>

¿Cuál es la razón, por la que no se aplica correctamente el non bis in ídem?	Establecer la correcta aplicación del non bis in ídem.	
<b>TIPO Y DISEÑO DE INVESTIGACIÓN</b>	<b>MUESTRA</b>	<b>ENTREVISTA A UTILIZAR</b>
<p><b>DISEÑO:</b> Teoría fundamentada</p> <p><b>MÉTODO:</b> Inductivo</p> <p><b>TIPO:</b> Descriptivo</p>	<p><b>TIPO DE MUESTRA:</b> No probabilística</p> <p><b>POBLACIÓN:</b> Se realizará a sujeto clave. (Especialistas)</p> <p><b>TÉCNICAS E INSTRUMENTOS</b> Entrevistas</p>	<p><b>TIPO DE ENTREVISTA:</b> Entrevista abierta</p> <p><b>FORMA DE RECOLECCIÓN DE DATOS:</b> Selección de sujetos clave (Especialistas)</p>

## CARTA DE PRESENTACIÓN

Señor: SANDRO, RUIZ PAREJA

Magíster: En Derecho Civil.

### Presente

Asunto: VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS A TRAVÉS DE JUICIO DE EXPERTOS.

Me es muy grato comunicarme con usted para expresarle mi saludo y asimismo, hacer de su conocimiento que siendo estudiante de la Escuela de Derecho de la UCV, en la sede Lima Este, promoción 2019, aula 121 F, requiero validar los instrumentos con los cuales recogeré la información necesaria para poder desarrollar mi investigación.

El título nombre de mi tesis es: "El rol estatal del derecho a una alimentación saludable en los sectores vulnerables" y siendo imprescindible contar con la aprobación de profesionales especializados para poder aplicar los instrumentos en mención, he considerado conveniente recurrir a usted, ante su connotada experiencia en temas de la especialidad.

El expediente de validación, que le hago llegar contiene:

- Carta de presentación.
- Definiciones conceptuales de las categorías y subcategorías.
- Tabla de categorización.
- Certificado de validez de contenido de los instrumentos.

Expresándole mis sentimientos de respeto y consideración me despido de usted, no sin antes agradecerle por la atención que dispense a la presente.

Atentamente.



DIEGO AZABACHE PALOMINO

D.N.I. N° 47206516

## CARTA DE PRESENTACIÓN

Señor: ANGELA MARÍA, SALAZAR VENTURA

Magíster: En Derecho Civil.

### Presente

Asunto: VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS A TRAVÉS DE JUICIO DE EXPERTOS.

Me es muy grato comunicarme con usted para expresarle mi saludo y asimismo, hacer de su conocimiento que siendo estudiante de la Escuela de Derecho de la UCV, en la sede Lima Este, promoción 2019, aula 121 F, requiero validar los instrumentos con los cuales recogeré la información necesaria para poder desarrollar mi investigación.

El título nombre de mi tesis es: "El rol estatal del derecho a una alimentación saludable en los sectores vulnerables" y siendo imprescindible contar con la aprobación de profesionales especializados para poder aplicar los instrumentos en mención, he considerado conveniente recurrir a usted, ante su connotada experiencia en temas de la especialidad.

El expediente de validación, que le hago llegar contiene:

- Carta de presentación.
- Definiciones conceptuales de las categorías y subcategorías.
- Tabla de categorización.
- Certificado de validez de contenido de los instrumentos.

Expresándole mis sentimientos de respeto y consideración me despido de usted, no sin antes agradecerle por la atención que dispense a la presente.

Atentamente.



DIEGO AZABACHE PALOMINO

D.N.I. N° 47206516

## CARTA DE PRESENTACIÓN

Señor: Víctor A. Bueno Basombrio.

Magíster: En Derecho Constitucional.

### Presente

Asunto: VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS A TRAVÉS DE JUICIO DE EXPERTOS.

Me es muy grato comunicarme con usted para expresarle mi saludo y asimismo, hacer de su conocimiento que siendo estudiante de la Escuela de Derecho de la UCV, en la sede Lima Este, promoción 2019, aula 121 F, requiero validar los instrumentos con los cuales recogeré la información necesaria para poder desarrollar mi investigación.

El título nombre de mi tesis es: "El rol estatal del derecho a una alimentación saludable en los sectores vulnerables" y siendo imprescindible contar con la aprobación de profesionales especializados para poder aplicar los instrumentos en mención, he considerado conveniente recurrir a usted, ante su connotada experiencia en temas de la especialidad.

El expediente de validación, que le hago llegar contiene:

- Carta de presentación.
- Definiciones conceptuales de las categorías y subcategorías.
- Tabla de categorización.
- Certificado de validez de contenido de los instrumentos.

Expresándole mis sentimientos de respeto y consideración me despido de usted, no sin antes agradecerle por la atención que dispense a la presente.

Atentamente.



DIEGO AZABACHE PALOMINO

D.N.I. N° 47206516

## CARTA DE PRESENTACIÓN

Señor: OLGA FIORELLA JULIA, VÁZQUES REBAZA.

Magíster: En Derecho Inmobiliario-Civil.

### Presente

Asunto: VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS A TRAVÉS DE JUICIO DE EXPERTOS.

Me es muy grato comunicarme con usted para expresarle mi saludo y asimismo, hacer de su conocimiento que siendo estudiante de la Escuela de Derecho de la UCV, en la sede Lima Este, promoción 2019, aula 121 F, requiero validar los instrumentos con los cuales recogeré la información necesaria para poder desarrollar mi investigación.

El título nombre de mi tesis es: "El rol estatal del derecho a una alimentación saludable en los sectores vulnerables" y siendo imprescindible contar con la aprobación de profesionales especializados para poder aplicar los instrumentos en mención, he considerado conveniente recurrir a usted, ante su connotada experiencia en temas de la especialidad.

El expediente de validación, que le hago llegar contiene:

- Carta de presentación.
- Definiciones conceptuales de las categorías y subcategorías.
- Tabla de categorización.
- Certificado de validez de contenido de los instrumentos.

Expresándole mis sentimientos de respeto y consideración me despido de usted, no sin antes agradecerle por la atención que dispense a la presente.

Atentamente.



DIEGO AZIBACHE PALOMINO

D.N.I. N° 47206516

## CARTA DE PRESENTACIÓN

Señor: EDER, JUAREZ JURADO.

Magíster: En Derecho Constitucional.

### Presente

Asunto: VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS A TRAVÉS DE JUICIO DE EXPERTOS.

Me es muy grato comunicarme con usted para expresarle mi saludo y asimismo, hacer de su conocimiento que siendo estudiante de la Escuela de Derecho de la UCV, en la sede Lima Este, promoción 2019, aula 121 F, requiero validar los instrumentos con los cuales recogeré la información necesaria para poder desarrollar mi investigación.

El título nombre de mi tesis es: "El rol estatal del derecho a una alimentación saludable en los sectores vulnerables" y siendo imprescindible contar con la aprobación de profesionales especializados para poder aplicar los instrumentos en mención, he considerado conveniente recurrir a usted, ante su connotada experiencia en temas de la especialidad.

El expediente de validación, que le hago llegar contiene:

- Carta de presentación.
- Definiciones conceptuales de las categorías y subcategorías.
- Tabla de categorización.
- Certificado de validez de contenido de los instrumentos.

Expresándole mis sentimientos de respeto y consideración me despido de usted, no sin antes agradecerle por la atención que dispense a la presente.

Atentamente.



DIEGO AZABACHE PALOMINO  
D.N.I. N° 47206516

**Título:** “La inconstitucionalidad de las Ordenanzas Municipales que regulan conductas tipificadas en el Código Penal”

<b>PROBLEMA</b>	<b>OBJETIVO</b>	<b>CONCEPTO</b>	<b>CATEGORÍAS</b>	<b>SUBCATEGORÍAS</b>
PG: ¿Es inconstitucional que las Ordenanzas Municipales regulen conductas tipificadas en el Código Penal?	OG: Determinar la inconstitucionalidad de las Ordenanzas Municipales que sancionan conducta recogidas en el Código Penal	Es aquella facultad, delegada a todo juez jurisdiccional, incluyendo, sobre todo, del Tribunal Constitucional, cuyo propósito es ejercer un contraste entre la norma cuya	Acción de inconstitucionalidad	1.1 Mala calidad regulatoria.

<p>PE (1): ¿ De qué manera se debe aplicar el <i>Non Bis in Ídem</i>, cuando existe un concurso de tipos penales y Ordenanzas Municipales, en sede administrativa?</p>	<p>OE (1): Establecer la aplicación del <i>Non Bis In Ídem</i>, cuando existe un concurso entre sanciones administrativas y tipos penales.</p>	<p>constitucionalidad se cuestiona y el texto constitucional, si bien es cierto, este examen no resulta ser tarea fácil, al igual que su interpretación, que tiene que ser una constitucional, esto es, en concordancia con los criterios que han de presidir siempre la interpretación de una Constitución, que no es como la de otra norma, dada la jerarquía suprema, su función basada en el entero ordenamiento, sus naturaleza política, las repercusiones de sus decisiones, etc.; De otra parte, lo importante, es que del resultado del este proceso interpretativo constitucional sea razonable,</p>		<p>1.2 Vulneración del Non Bis In Ídem.</p>
<p>PE (2): ¿Cuál es la razón no se aplica correctamente el non bis in ídem?</p>	<p>OE (2): Establecer la correcta aplicación del no bis in ídem.</p>			

		proporcional y coherente, y que por sobre todo, guarde estrecha relación con la Constitución y que al mismo tiempo, ayuda a conservarla		
		Este principio, que fue desarrollado en occidente, fue recogido en nuestro ordenamiento, indirectamente en nuestra Constitución Política del Perú y además en el segundo TUO de la Ley N° 27444, cuyo mandato es el siguiente: <i>“No dos veces por lo mismo”</i> , en el Perú el Tribunal Constitucional, le ha asignado dos vertientes, una material, y otra procesal. Esto significa que,	El Principio del Non Bis In Ídem.	2.1 . Inaplicación del Non Bis In Ídem
				2.2 . Inaplicación del Non Bis In Ídem

		nadie puede sufrir o una doble sanción o un doble procedimiento, siempre y cuando, se cumpla con la triple identidad que exige este principio		

**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO DE LAS CATEGORÍAS**

N°	CATEGORIAS	Pertinencia				Relevancia				Claridad				Sugerencias
		MD	D	A	MA	MD	D	A	MA	MD	D	A	MD	
	<b>Categoría 1: Acción de Inconstitucionalidad</b>													
1	¿ Los vicios en los que incurriera una Ordenanza Municipal, podrían devenir en la inconstitucionalidad de la misma?			X				X				X		
2	¿ De advertirse una vulneración al Principio del Non Bis In Idem por asignarle una doble respuesta punitiva a un mismo supuesto de hecho, podría ser materia de un vicio constitucional, y por lo tanto la declaración de inconstitucional de la Ordenanza?			X				X				X		
	<b>Categoría 2: El Principio del Non Bis In Idem.</b>													<b>Sugerencias</b>
3	¿ Cree usted que, en nuestro ordenamiento vigente, el estado podría asignarle a un mismo supuesto de hecho una doble respuesta punitiva, es decir, una sanción administrativa, seguida de una multa?			X				X				X		
4	¿ Cómo debería de aplicarse la non bis in idem, en ordenanzas que sancionan, el acoso sexual, el proxenetismo o la presentación de documentación falsa?			X				X				X		

Categoría 3: LEGISLACIÓN ALIMENTARIA											Sugerencias
5	¿ Cuáles cree usted que son las razones por las que no se aplica correctamente el Principio del Non Bis In Ídem, a nivel de la Administración Pública?										

Observaciones: \_\_\_\_\_

Opinión de aplicabilidad:      Aplicable       Aplicar después de corregir [ ]      No aplicar [ ]

Apellidos y Nombres del juez validador Dr. / Mg: RUIZ VALEN SANDRO

D.N.I. 40803703

Especialidad del validador: Civil - Comercial

**Pertinencia:** El ítem corresponde al concepto teórico formulado.  
**Relevancia:** El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructor.  
**Claridad:** Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

**Nota:** Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión

25 de Septiembre de 2019

Firma del Experto

Sandra Ruíz Pareja  
 ABOGADO  
 CAL 43377

**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO DE LAS CATEGORÍAS**

N°	CATEGORÍAS	Pertinencia				Relevancia				Claridad				Sugerencias
		MD	D	A	MA	MD	D	A	MA	MD	D	A	MD	
	<b>Categoría 1: Acción de Inconstitucionalidad</b>													
1	¿ Los vicios en los que incurriera una Ordenanza Municipal, podrían devenir en la inconstitucionalidad de la misma?			X				X				X		
2	¿ De advertirse una vulneración al Principio del Non Bis In Ídem por asignarle una doble respuesta punitiva a un mismo supuesto de hecho, podría ser materia de un vicio constitucional, y por lo tanto la declaración de inconstitucional de la Ordenanza?				X			X					X	
	<b>Categoría 2: El Principio del Non Bis In Ídem.</b>													Sugerencias
3	¿ Cree usted que, en nuestro ordenamiento vigente, el estado podría asignarle a un mismo supuesto de hecho una doble respuesta punitiva, es decir, una sanción administrativa, seguida de una multa?			X				X				X		
4	¿ Cómo debería de aplicarse la non bis in ídem, en ordenanzas que sancionan, el acoso sexual, el proxenetismo o la presentación de documentación falsa?				X			X				X		



Categoría 3: LEGISLACIÓN ALIMENTARIA		Sugerencias																					
5	¿ Cuáles cree usted que son las razones por las que no se aplica correctamente el Principio del Non Bis In Ídem, a nivel de la Administración Pública?																						

Observaciones: \_\_\_\_\_

Opinión de aplicabilidad:      Aplicable       Aplicar después de corregir [ ]      No aplicar [ ]

Apellidos y Nombres del juez validador Dr. / Mg: Angela María Salazar Ventura  
D.N.I. 0611868

Especialidad del validador: Derecho Contencioso Administrativo - Derecho Civil

**Pertinencia:** El ítem corresponde al concepto teórico formulado.  
**Relevancia:** El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructor.  
**Claridad:** Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

25 de Septiembre de 2019

PODER JUDICIAL

Firma del Experto  
Dra. ANGELA MARÍA SALAZAR VENTURA  
PRESIDENTA  
2ª Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo  
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO DE LAS CATEGORÍAS

N°	CATEGORÍAS	Pertinencia				Relevancia				Claridad				Sugerencias
		MD	D	A	MA	MD	D	A	MA	MD	D	A	MD	
	<b>Categoría 1: Acción de Inconstitucionalidad</b>													
1	¿ Los vicios en los que incurriera una Ordenanza Municipal, podrían devenir en la inconstitucionalidad de la misma?			X				X				X		
2	¿ De advertirse una vulneración al Principio del Non Bis In Ídem por asignarle una doble respuesta punitiva a un mismo supuesto de hecho, podría ser materia de un vicio constitucional, y por lo tanto la declaración de inconstitucional de la Ordenanza?				X				X				X	
	<b>Categoría 2: El Principio del Non Bis In Ídem.</b>													Sugerencias
3	¿ Cree usted que, en nuestro ordenamiento vigente, el estado podría asignarle a un mismo supuesto de hecho una doble respuesta punitiva, es decir, una sanción administrativa, seguida de una multa?			X					X				X	
4	¿ Cómo debería de aplicarse la non bis in ídem, en ordenanzas que sancionan, el acoso sexual, el proxenetismo o la presentación de documentación falsa?			X					X				X	



Categoría 3: LEGISLACIÓN ALIMENTARIA										Sugerencias				
5	¿ Cuáles cree usted que son las razones por las que no se aplica correctamente el Principio del Non Bis In Ídem, a nivel de la Administración Pública?													

Observaciones: \_\_\_\_\_

Opinión de aplicabilidad:      Aplicable [ ]      Aplicar después de corregir [ ]      No aplicar [ ]

Apellidos y Nombres del juez validador Dr. / Mg: VICTOR ALFREDO BUENO BASOMBRO  
D.N.I. 43497877

Especialidad del validador: DERECHO CONSTITUCIONAL

**Pertinencia:** El ítem corresponde al concepto teórico formulado.  
**Relevancia:** El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructor.  
**Claridad:** Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo  
**Nota:** Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión

25 de Septiembre de 2019



Firma del Experto

CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO DE LAS CATEGORÍAS

N°	CATEGORÍAS	Pertinencia				Relevancia				Claridad				Sugerencias
		MD	D	A	MA	MD	D	A	MA	MD	D	A	MD	
<b>Categoría 1: Acción de Inconstitucionalidad</b>														
1	¿ Los vicios en los que incurriera una Ordenanza Municipal, podrían devenir en la inconstitucionalidad de la misma?				X				X					X
2	¿ De advertirse una vulneración al Principio del Non Bis In Ídem por asignarle una doble respuesta punitiva a un mismo supuesto de hecho, podría ser materia de un vicio constitucional, y por lo tanto la declaración de inconstitucional de la Ordenanza?			X				X						X
<b>Categoría 2: El Principio del Non Bis In Ídem.</b>														
3	¿ Cree usted que, en nuestro ordenamiento vigente, el estado podría asignarle a un mismo supuesto de hecho una doble respuesta punitiva, es decir, una sanción administrativa, seguida de una multa?			X				X						X
4	¿ Cómo debería de aplicarse la non bis in ídem, en ordenanzas que sancionan, el acoso sexual, el proxenetismo o la presentación de documentación falsa?			X				X						X



Categoría 3: LEGISLACIÓN ALIMENTARIA													Sugerencias
5	¿ Cuáles cree usted que son las razones por las que no se aplica correctamente el Principio del Non Bis In Ídem, a nivel de la Administración Pública?												

Observaciones: \_\_\_\_\_

Opinión de aplicabilidad:      Aplicable [ ]      Aplicar después de corregir [ ]      No aplicar [ ]

Apellidos y Nombres del juez validador Dr. / Mg: Vásquez Rebazca Olga Fiorella Sulca  
D.N.I. 40512375

Especialidad del validador:  
Derecho Civil - Inmobiliario

**Pertinencia:** El ítem corresponde al concepto teórico formulado.  
**Relevancia:** El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructor.  
**Claridad:** Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

25 de Septiembre de 2019

**Nota:** Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión

  
Firma del Experto

CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO DE LAS CATEGORÍAS

N°	CATEGORÍAS	Pertinencia				Relevancia				Claridad				Sugerencias
		MD	D	A	MA	MD	D	A	MA	MD	D	A	MD	
	<b>Categoría 1: Acción de Inconstitucionalidad</b>													
1	¿ Los vicios en los que incurriera una Ordenanza Municipal, podrían devenir en la inconstitucionalidad de la misma?				X				X				X	
2	¿ De advertirse una vulneración al Principio del Non Bis In Ídem por asignarle una doble respuesta punitiva a un mismo supuesto de hecho, podría ser materia de un vicio constitucional, y por lo tanto la declaración de inconstitucional de la Ordenanza?				X				X				X	
	<b>Categoría 2: El Principio del Non Bis In Ídem.</b>													Sugerencias
3	¿ Cree usted que, en nuestro ordenamiento vigente, el estado podría asignarle a un mismo supuesto de hecho una doble respuesta punitiva, es decir, una sanción administrativa, seguida de una multa?				X				X				X	
4	¿ Cómo debería de aplicarse la non bis in ídem, en ordenanzas que sancionan, el acoso sexual, el proxenetismo o la presentación de documentación falsa?				X				X				X	



Categoría 3: LEGISLACIÓN ALIMENTARIA												Sugerencias	
5	¿ Cuáles cree usted que son las razones por las que no se aplica correctamente el Principio del Non Bis In Ídem, a nivel de la Administración Pública?				X				X			X	

Observaciones: \_\_\_\_\_

Opinión de aplicabilidad:      Aplicable       Aplicar después de corregir       No aplicar

Apellidos y Nombres del juez validador Dr. / Mg: EDGAR JUAREZ JURADO  
D.N.I. 25803438

Especialidad del validador:  
Juez Superior en lo Contencioso Administrativo, Magister en Derecho Constitucional - PUCP

**Pertinencia:** El ítem corresponde al concepto teórico formulado.  
**Relevancia:** El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructor.  
**Claridad:** Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

25 de Septiembre de 2019

**Nota:** Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión

  
Firma del Experto

## ENTREVISTA SEMIESTRUCTURADA

**TÍTULO DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN:** Aplicación del Non Bis In Ídem frente al concurso de tipos penales y Ordenanzas Municipales.

**AUTOR:** Diego Azabache Palomino.

**ASESOR:** Lutgarda Palomino Gonzales y Elizabeth Jessica Nuñez Medrano

**Nombre del Entrevistado:** Kelly Cueva Payano.

**Cargo:** Juez Titular del Segundo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo.

### **Objetivo:**

Conocer la posición de un administrador de Justicia, respecto de la doble respuesta punitiva que ejerce el Estado, al sancionar conductas que se encuentran tipificadas en el Código Penal y cuáles son las consecuencias a futuro respecto de la proliferación de Ordenanzas que regulen, en el futuro, más conductas con tipicidad penal

### **PREGUNTAS:**

1. ¿Los vicios en los que incurriera una Ordenanza Municipal, podrían devenir en la inconstitucionalidad de la misma?
2. ¿De advertirse una vulneración al Principio del Non Bis In Ídem por asignarle una doble respuesta punitiva a un mismo supuesto de hecho, podría ser materia de un vicio constitucional, y por lo tanto la declaración de inconstitucional de la Ordenanza?
3. ¿Cree usted que, en nuestro ordenamiento vigente, el estado podría asignarle a un mismo supuesto de hecho una doble respuesta punitiva, es decir, una sanción administrativa, seguida de una pena?
4. ¿Cómo debería de aplicarse la non bis in ídem, en ordenanzas que sancionan, el acoso sexual, el proxenetismo o la presentación de documentación falsa?

5. ¿Cuáles cree usted que son las razones por las que no se aplica correctamente el Principio del Non Bis In Ídem, a nivel de la Administración Pública?