



PERÚ

Presidencia
del Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilTribunal del Servicio
Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

RESOLUCIÓN Nº 001850-2018-SERVIR/TSC-Primera Sala

EXPEDIENTE : 2794-2018-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : JOB ABDIAS ALEJANDRO JACHA
ENTIDAD : DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DE ANCASH
RÉGIMEN : LEY Nº 29944
MATERIA : REGIMEN DISCIPLINARIO
 CESE TEMPORAL POR DOS (02) MESES SIN GOCE DE
 REMUNERACIONES

SUMILLA: *Se declara la NULIDAD de la Resolución Gerencial Regional Nº 0449, del 27 de febrero de 2018, y de la Resolución Directoral Regional Nº 0833, del 26 de marzo de 2018, emitidas por la Dirección del Programa Sectorial IV de la Dirección Regional de Educación de Ancash; al haberse vulnerado el debido procedimiento administrativo.*

Lima, 4 de octubre de 2018

ANTECEDENTES

1. Mediante Resolución Directoral Regional Nº 4850, del 4 de diciembre 2017, y conforme a los fundamentos expuestos en el Informe Nº 031-2017-ME-RA/DREA/CEPADD-P, la Dirección de Programa Sectorial IV de la Dirección Regional de Educación Ancash, en adelante la Entidad, resolvió instaurar procedimiento administrativo al señor JOB ALDIAS ALEJANDRO JACHA, Director del Programa Sectorial III de la Unidad de Gestión Educativa Local de Huaraz, en adelante la UGEL Huaraz, al haber firmado un certificado de trabajo del 10 de enero de 2017 a favor de la administrada de iniciales M.M.C.C.A., sin que la misma haya laborado en la Entidad durante el año 2016¹. Al respecto, la Entidad sostiene que la expedición de dicho certificado habría favorecido en la contratación irregular de señorita de iniciales M.M.C.C.A., quien habría utilizado dicho documentos para participar en un proceso de selección CAS, logrando el puntaje mínimo alcanzado en el rubro “experiencia profesional”.

Dicha conducta, a criterio de la Entidad, habría generado la vulneración a los principios éticos contemplados en los numerales 5 y 7 del artículo 6º de la Ley Nº

¹ Cabe indicar que dicho Certificado fue declarado nulo mediante Resolución Directoral Nº 3932-2017 del 2 de agosto de 2017, emitida por el impugnante en su condición de Director de la UGEL Huaraz. Ello, al comprobarse que, luego de las investigaciones correspondientes realizadas por el órgano de control institucional (en mérito al Informe Nº 015-2017-ME-RA-DREA-UGEL.HZ), la administrada de iniciales M.M.C.C.A. no habría laborado en la UGEL Huaraz por el tiempo especificado en dicho documento.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

27815 – Ley del Código de Ética de la Función Pública, a los deberes de neutralidad y responsabilidad², establecidos en los numerales 1 y 6 del artículo 7º de dicha Ley³, y la prohibición ética contenida en el numeral 2 del artículo 8º del referido cuerpo legislativo⁴.

2. El 29 de diciembre de 2017, el impugnante presentó sus descargos, en mérito a los siguientes fundamentos:
 - (i) El responsable de la expedición del Certificado a favor de la servidora de iniciales M.M.C.C.A. fue el director del Sistema Administrativo II – Área de Administración, quien lo indujo a error pues para la firma de dicho certificado no tuvo los antecedentes a la vista, hecho que dio lugar a la nulidad del referido documento.
 - (ii) El Decreto Supremo N° 033-2015-PCM, que aprobó el Reglamento del Código de Ética de la Función Pública, fue derogado por la Única disposición complementaria y derogatoria del Decreto Supremo N° 040-2014-PCM.
 - (iii) Se siguió un procedimiento administrativo sin seguir las fases previstas en la Ley N° 30057, tales como la instructora y sancionadora.
 - (iv) Se señala que la certificación habría favorecido a la contratación irregular de la señorita de iniciales M.M.DC.C., sin embargo la misma no es válida para efectos de acreditar la experiencia laboral.

² **Ley N° 27815 – Ley del Código de Ética de la Función Pública:**

“Artículo 6º.- Principios de la Función Pública.

El servidor público actúa de acuerdo a los siguientes principios: (...)

5. Veracidad: Se expresa con autenticidad en las relaciones funcionales con todos los miembros de su institución y con la ciudadanía, y contribuye al esclarecimiento de los hechos. (...)

7. Justicia y Equidad: Tiene permanente disposición para el cumplimiento de sus funciones, otorgando a cada uno lo que le es debido, actuando con equidad en sus relaciones con el Estado, con el administrado, con sus superiores, con sus subordinados y con la ciudadanía en general.”

³ **Ley N° 27815 – Ley del Código de Ética de la Función Pública:**

“Artículo 7º.- Deberes de la Función Pública:

El servidor público tiene los siguientes deberes:

1. Neutralidad: Debe actuar con absoluta imparcialidad política, económica o de cualquier otra índole en el desempeño de sus funciones demostrando independencia a sus vinculaciones con personas, partidos políticos o instituciones (...)

6. Responsabilidad:

Todo servidor público debe desarrollar sus funciones a cabalidad y en forma integral, asumiendo con pleno respeto su función pública (...).”

⁴ **Ley N° 27815 - Ley del Código de Ética de la Función Pública**

“Artículo 8º.- Prohibiciones Éticas de la Función Pública

El servidor público está prohibido de: (...)

2. Obtener Ventajas Indevidas

Obtener o procurar beneficios o ventajas indevidas, para sí o para otros, mediante el uso de su cargo autoridad, influencia o apariencia de influencia.”



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

- (v) La certificación es del mes de enero de 2017 y el concurso CAS se realizó en el mes de marzo, por lo que no se podía advertir que dicha certificación se utilizaría en dicho concurso cuando al mes de enero no se conocía que dichas plazas saldrían a concurso CAS.
- (vi) Se ha vulnerado del debido procedimiento administrativo y de legalidad.
3. Mediante Resolución Directoral Regional N° 0449, del 27 de febrero de 2018, la Dirección del Programa Sectorial IV de la Entidad, resolvió imponer al impugnante la sanción de separación temporal por dos (2) meses sin goce de remuneraciones, por los hechos imputados al inicio del procedimiento administrativo disciplinario.
4. El 1 de marzo de 2018, el impugnante interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución Gerencial Regional N° 0449, en atención a los siguientes argumentos:
- (i) La resolución impugnada adolece de errores sustanciales y de interpretación.
- (ii) En ninguna parte del certificado se advierte que el impugnante haya emitido el mismo, pues si bien es cierto que en dicho documento se consigna su firma, en ninguna parte se advierte que éste haya sido otorgado por su persona.
- (iii) Se le ha sancionado por aspectos meramente subjetivos, siendo que no hay prueba alguna que acredite algún tipo de intencionalidad, o al menos, lazos de amistad con la administrada de iniciales M.M.C.C.A.
- (iv) Consignó su firma en el certificado en virtud de la “confianza funcional” depositada en el Director del Sistema Administrativo II – Área de Administración de la Entidad.
- (v) La responsabilidad acaecida en el impugnante queda desvirtuada, toda vez que la declaración de nulidad del referido certificado debe considerarse como un eximente de responsabilidad (subsanción voluntaria), de conformidad al literal f) del numeral 1 del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobada por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.
- (vi) No se ha subsumido de forma correcta los hechos respecto a cada infracción ética imputada.
- (vii) No se ha motivado adecuadamente la imposición de la sanción, teniendo en cuenta que la Comisión Especial de Procedimientos Administrativos Disciplinarios dispuso absolverlo, conforme se advierte del Informe N° 006-2018-ME-RA/DREA/CEPADD.
5. Con Resolución Directoral Regional N° 0833, del 26 de marzo de 2018⁵, la Dirección Regional de Educación de Ancash declaró infundado el recurso de reconsideración

⁵ Notificada el 2 de abril de 2018 al impugnante.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

interpuesto al no haber podido enervar su responsabilidad respecto a los hechos imputados.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

6. El 18 de abril de 2018, el impugnante presentó recurso de apelación contra la Resolución Directoral Regional N° 0833, bajo los mismos argumentos expuestos en su recurso de reconsideración, y precisando que se le debió aplicar el procedimiento administrativo disciplinario de la Ley N° 30057, al considerar que su función como director es netamente administrativa y no docente.
7. Con Oficio N° 3232-2018-ME-GRA/DREA/OAJ-D, la Entidad remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el recurso de apelación por el impugnante, así como los antecedentes del acto impugnado.
8. A través de los Oficios N° 009136-2018-SERVIR/TSC y 009137-2018-SERVIR/TSC, la Secretaría Técnica del Tribunal comunicó al impugnante y a la Entidad, respectivamente, la admisión del recurso de apelación.
9. Con escrito del 2 de agosto de 2018, la Entidad remitió copia de la Resolución Directoral Regional N° 4850.

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

10. De conformidad con el artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023⁶, modificado por la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951 - Ley del

⁶ **Decreto Legislativo N° 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos**

“Artículo 17°.- Tribunal del Servicio Civil

El Tribunal del Servicio Civil - el Tribunal, en lo sucesivo - es un órgano integrante de la Autoridad que tiene por función la resolución de controversias individuales que se susciten al interior del Sistema.

El Tribunal es un órgano con independencia técnica para resolver en las materias de su competencia.

Conoce recursos de apelación en materia de:

- a) Acceso al servicio civil;
- b) Pago de retribuciones;
- c) Evaluación y progresión en la carrera;
- d) Régimen disciplinario; y,
- e) Terminación de la relación de trabajo.

El Tribunal constituye última instancia administrativa. Sus resoluciones podrán ser impugnada únicamente ante la Corte Superior a través de la acción contenciosa administrativa.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://sbp.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013⁷, el Tribunal tiene por función la resolución de controversias individuales que se susciten al interior del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, en las materias: acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario y terminación de la relación de trabajo; siendo la última instancia administrativa.

11. Asimismo, conforme a lo señalado en el fundamento jurídico 23 de la Resolución de Sala Plena N° 001-2010-SERVIR/TSC⁸, precedente de observancia obligatoria sobre competencia temporal, el Tribunal es competente para conocer en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación que sean presentados ante las entidades a partir del 15 de enero de 2010, siempre y cuando, versen sobre las materias establecidas descritas en el numeral anterior.
12. Sin embargo, cabe precisar que en el caso de las entidades del ámbito regional y local, el Tribunal únicamente es competente para conocer los recursos de apelación que correspondan a la materia de régimen disciplinario, en virtud a lo establecido en el artículo 90° de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil⁹, y el artículo 95° de su reglamento general, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM¹⁰; para

Por decreto supremo refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros, previa opinión favorable de la Autoridad, se aprobarán las normas de procedimiento del Tribunal”.

⁷ **Ley N° 29951 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013**

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

“CENTÉSIMA TERCERA.- Deróguese el literal b) del artículo 17 del Decreto Legislativo N° 1023, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos”.

⁸Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 17 de agosto de 2010.

⁹ **Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil**

“Artículo 90°.- La suspensión y la destitución

La suspensión sin goce de remuneraciones se aplica hasta por un máximo de trescientos sesenta y cinco (365) días calendario previo procedimiento administrativo disciplinario. El número de días de suspensión es propuesto por el jefe inmediato y aprobado por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces, el cual puede modificar la sanción propuesta. La sanción se oficializa por resolución del jefe de recursos humanos o quien haga sus veces. La apelación es resuelta por el Tribunal del Servicio Civil.

La destitución se aplica previo proceso administrativo disciplinario por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces. Es propuesta por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces y aprobada por el titular de la entidad pública, el cual puede modificar la sanción propuesta. Se oficializa por resolución del titular de la entidad pública. La apelación es resuelta por el Tribunal del Servicio Civil”.

¹⁰ **Reglamento de la Ley N° 30057, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM**

“Artículo 95°.- Competencia para el ejercicio de la potestad disciplinaria en segunda instancia

De conformidad con el artículo 17 del Decreto Legislativo N° 1023, que crea la Autoridad del Servicio Civil, rectora del sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, la autoridad competente para conocer y resolver el recurso de apelación en materia disciplinaria es el Tribunal del Servicio Civil, con excepción del recurso de apelación contra la sanción de amonestación escrita, que es conocida por el jefe de recursos humanos, según el artículo 89 de la Ley.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://abp.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

aquellos recursos de apelación interpuestos a partir del 1 de julio de 2016, conforme al comunicado emitido por la Presidencia Ejecutiva de SERVIR y publicado en el Diario Oficial “El Peruano”¹¹, en atención al acuerdo del Consejo Directivo de fecha 16 de junio del 2016¹².

13. Por tal razón, al ser el Tribunal el único órgano que resuelve la segunda y última instancia administrativa en vía de apelación en las materias de acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario y terminación de la relación de trabajo, con la resolución del presente caso asume dicha competencia, pudiendo ser sus resoluciones impugnadas solamente ante el Poder Judicial.
14. En ese sentido, considerando que es deber de todo órgano decisor, en cautela del debido procedimiento, resolver la controversia puesta a su conocimiento según el mérito de lo actuado; y, habiéndose procedido a la admisión del recurso de apelación y valoración de los documentos y actuaciones que obran en el expediente, corresponde en esta etapa efectuar el análisis jurídico del recurso de apelación.

Del régimen disciplinario aplicable

15. De la revisión del Informe Escalafonario que obra en el expediente administrativo se aprecia que el impugnante se encuentra nombrada bajo el régimen establecido en

La resolución de dicho tribunal pronunciándose sobre el recurso de apelación agota la vía administrativa”.

¹¹ El 1 de julio de 2016.

¹² **Decreto Legislativo N° 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos**

“Artículo 16º.- Funciones y atribuciones del Consejo Directivo Son funciones y atribuciones del Consejo Directivo:

- a) Expedir normas a través de Resoluciones y Directivas de carácter general;
- b) Aprobar la política general de la institución;
- c) Aprobar la organización interna de la Autoridad, dentro de los límites que señala la ley y el Reglamento de Organización y Funciones;
- d) Emitir interpretaciones y opiniones vinculantes en las materias comprendidas en el ámbito del sistema;
- e) Nombrar y remover al gerente de la entidad y aprobar los nombramientos y remociones de los demás cargos directivos;
- f) Nombrar, previo concurso público, aceptar la renuncia y remover a los vocales del Tribunal del Servicio Civil;
- g) Aprobar la creación de Salas del Tribunal del Servicio Civil;
- h) Proponer el Texto Único de Procedimientos Administrativos;
- i) Supervisar la correcta ejecución técnica, administrativa, presupuestal y financiera de la institución;
- j) Disponer la intervención de las Oficinas de Recursos Humanos de las entidades públicas; y
- k) Las demás que se señalen en el Reglamento y otras normas de desarrollo del Sistema.”

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://abp.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

la Ley N° 29944 – Ley de Reforma Magisterial y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2013-ED; por lo que esta Sala considera que son aplicables al presente caso, la referida ley y su reglamento, normas que se encontraban vigentes al momento de la instauración del proceso administrativo disciplinario, y cualquier otro documento de gestión emitido por el Ministerio de Educación por el cual se establezcan funciones, obligaciones, deberes y derechos para el personal de la Entidad.

16. Al respecto, se aprecia que el impugnante en su recurso de apelación alegó que se le debió aplicar el procedimiento administrativo disciplinario de la Ley N° 30057, al considerar que su función como Director es netamente administrativa y no docente.
17. Sobre el particular, cabe precisar que conforme al artículo 12° de la Ley N° 29944, la Carrera Pública Magisterial reconoce cuatro (4) áreas de desempeño laboral, para el ejercicio de cargos y funciones de los profesores, entre ellos el de la Gestión institucional, que comprende, entre otros, a los profesores en ejercicio de los cargos de Director de Unidad de Gestión Educativa Local (UGEL), lo cual se ha suscitado en el presente caso, por lo que, al estar bajo el impugnante bajo el régimen regulado por la Ley N° 29944, le es aplicable el régimen disciplinario de dicho cuerpo legal.
18. Asimismo, cabe precisar que mediante el Decreto Supremo N° 005-2017-MINEDU¹³, se establecieron modificaciones al Reglamento de la Ley N° 29944, entre ellas, al artículo 107° estableciéndose lo siguiente: *“El proceso administrativo disciplinario por infracciones a la Ley N° 27815 – Ley del Código de Ética de la Función Pública, está a cargo de las Comisiones reguladas en los artículos 91 y 92 del presente Reglamento y se lleva a cabo conforme a las reglas sustantivas y procedimentales de la Ley de Reforma Magisterial y el presente Reglamento”*.
19. Por tanto, resulta viable la imputación de infracciones éticas, las cuales deberán ser tramitadas de acuerdo al procedimiento previsto en la Ley N° 29944 y su Reglamento, lo que sucedió en el presente caso.

Sobre el debido procedimiento, el derecho de defensa, la debida motivación de los actos administrativos y el principio de tipicidad

20. Sobre el particular, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, en adelante el TUO de la Ley N° 27444, establece como principio del

¹³ Publicado en el Diario Oficial El Peruano, el 19 de mayo de 2017.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

procedimiento administrativo, entre otros, el debido procedimiento¹⁴, por el cual los administrados tienen derecho a la defensa (exponer sus argumentos, ofrecer y producir pruebas), y a una decisión debidamente motivada y fundamentada.

21. Por su parte, el numeral 3 del artículo 139º de la Constitución Política del Perú establece, como principio de la función jurisdiccional, la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que estos principios *“(…) no sólo se limitan a las formalidades propias de un procedimiento judicial, sino que se extiende a los procedimientos administrativos sancionatorios. En efecto, el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos (…)”*¹⁵.
22. En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional manifiesta que *“(…) el derecho reconocido en la referida disposición “(…) no sólo tiene una dimensión, por así decirlo, “judicial”, sino que se extiende también a sede “administrativa” y, en general, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos lo ha sostenido, a “cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional (el que) tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal, en los términos del artículo 8º de la Convención Americana (…)”*¹⁶.

¹⁴ **Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 006-2017-JUS**

TÍTULO PRELIMINAR

“Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(…)

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo”.

¹⁵ Fundamento 2 de la Sentencia emitida en el expediente Nº 02678-2004-AA.

¹⁶ Fundamento 3 de la sentencia emitida en el expediente Nº 2659-2003-AA/TC.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

23. Con relación al derecho de defensa, el numeral 14 del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, dispone que nadie puede ser privado de este derecho en ningún estado del proceso; sobre este aspecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que “(...) *el debido proceso y los derechos que conforman su contenido esencial están garantizados no sólo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo (...)*”¹⁷; siendo el derecho de defensa parte del derecho del debido proceso, el cual “(...) *se proyecta como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes, sea en un proceso o procedimiento, o en el caso de un tercero con interés*”¹⁸.
24. Del mismo modo, el Tribunal Constitucional ha manifestado que “(...) *el derecho de defensa consiste en la facultad de toda persona de contar con el tiempo y los medios necesarios para ejercerlo en todo tipo de procesos, incluidos los administrativos, lo cual implica, entre otras cosas, que sea informada con anticipación de las actuaciones iniciadas en su contra*” [Exp. Nº 0649-2002-AA/TC FJ 4]¹⁹.
25. Agrega el referido Tribunal que: “*queda clara la pertinente extrapolación de la garantía del derecho de defensa en el ámbito administrativo sancionador y con ello la exigencia de que al momento del inicio del procedimiento sancionador se informe al sujeto pasivo de los cargos que se dirigen en su contra, información que debe ser oportuna, cierta, explícita, precisa, clara y expresa con descripción suficientemente detallada de los hechos considerados punibles que se imputan, la infracción supuestamente cometida y la sanción a imponerse, todo ello con el propósito de garantizar el derecho constitucional de defensa*”²⁰.
26. En relación al principio de legalidad y a la tipificación de las conductas sancionables o infracciones, los numerales 1 y 4 del artículo 246º del TUO de la Ley Nº 27444²¹,

¹⁷ Fundamento 13 de la sentencia emitida en el expediente Nº 8605-2005-AA/TC.

¹⁸ Fundamento 14 de la sentencia emitida en el expediente Nº 8605-2005-AA/TC.

¹⁹ Fundamento 4 de la sentencia emitida en el expediente Nº 2659-2003-AA/TC.

²⁰ Fundamento 14 de la sentencia emitida en el expediente Nº 02098-2010-PA/TC.

²¹ **Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 006-2017-JUS**

“Artículo 246º.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

1. Legalidad.- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.

(...)



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

señalan que sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado; y que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva u análoga.

Por lo que las entidades sólo podrán sancionar la comisión de conductas que hayan sido previamente tipificadas como ilícitas, mediante normas que describan de manera clara y específica el supuesto de hecho infractor y la sanción aplicable²².

27. Asimismo, respecto al principio de legalidad y tipicidad, el Tribunal Constitucional ha señalado que *“(...) el primero, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley, mientras que el segundo, se constituye como la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta, resultando éste el límite que se impone al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción de una determinada disposición legal”*²³.
28. En consecuencia, por el principio de tipicidad, el cual constituye un límite a la potestad sancionadora, se debe precisar cuál es la conducta que se considera como falta administrativa, disciplinaria o penal. En ese sentido, existe una obligación por parte de las entidades públicas, tanto al momento de iniciar un procedimiento administrativo disciplinario, como al momento de resolver la imposición de una sanción, de señalar de manera expresa cuál es la norma o disposición que se ha incumplido. Asimismo, se debe precisar cuál es la correspondiente falta que se ha

4. Tipicidad.- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por vía reglamentaria.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

(...)”.

²²VERGARAY, Verónica y GÓMEZ APAC, Hugo, La Potestad Sancionadora y los Principios del Derecho Sancionador. En: Sobre la Ley del Procedimiento Administrativo General, Libro Homenaje a José Alberto Bustamante Belaunde. Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas. Lima-2009. Pág.403.

²³Fundamento 11 de la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el expediente N° 06301-2006-AA/TC.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

cometido, la misma que debe tener correlato con la sanción a imponerse. De esta manera, el principio de tipicidad exige, cuando menos:

- (i) Que, por regla general las faltas estén previstas en normas con rango de ley, salvo que se habilite la tipificación vía reglamentaria.
- (ii) Que, las normas que prevean faltas, si bien no tengan una precisión absoluta, describan con suficiente grado de certeza la conducta sancionable.
- (iii) Que, las autoridades del procedimiento realicen una correcta operación de subsunción, expresando así los fundamentos por los que razonablemente el hecho imputado se adecua al supuesto previsto como falta; que configure cada uno de los elementos que contiene la falta. Como es lógico, la descripción legal deberá concordar con el hecho que se atribuye al servidor.

29. En referencia a la debida motivación, la misma constituye un requisito de validez del acto administrativo²⁴ que se sustenta en la necesidad de permitir apreciar su grado de legitimidad y limitar la arbitrariedad en la actuación pública²⁵; por lo que no son admisibles como tal la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto.

30. El incumplimiento del deber de motivación del acto administrativo comprende dos supuestos esenciales: la carencia absoluta de motivación y la existencia de una motivación insuficiente o parcial. En el segundo caso, por tratarse de un vicio no trascendente, prevalece la conservación del acto a la que hace referencia el artículo 14º de del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 006-2017-JUS²⁶. En el

²⁴Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 006-2017-JUS

“Artículo 3º.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico”.

²⁵Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 006-2017-JUS

“Artículo 6º.- Motivación del acto administrativo

(...) 6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto”.

²⁶Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 006-2017-JUS

“Artículo 14º.- Conservación del acto



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

primero, al no encontrarse dentro del supuesto de conservación antes indicado, el efecto es la nulidad de pleno derecho del acto administrativo, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 10º de la misma norma²⁷.

31. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha precisado que *“El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso”*²⁸.

En función a ello, la motivación de resoluciones permite *“evidenciar que el fallo es una decisión razonada en términos de Derecho y no un simple y arbitrario acto de voluntad de quien está llamado a juzgar, en ejercicio de un rechazable -en nuestra opinión- absolutismo judicial”*²⁹.

32. Siguiendo esa línea argumentativa, el Tribunal Constitucional ha expuesto también que *“El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso”*³⁰.
33. De igual manera, el máximo intérprete de la constitución estableció que *“no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del*

14.1 Cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.

14.2 Son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, los siguientes:

14.2.1 El acto cuyo contenido sea impreciso o incongruente con las cuestiones surgidas en la motivación.

14.2.2 El acto emitido con una motivación insuficiente o parcial”.

²⁷**Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 006-2017-JUS**

“Artículo 10º.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

(...)

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14”.

²⁸Fundamento 2 de la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el Exp. Nº 01480-2006-AA/TC.

²⁹MILLIONE, Cirio. El derecho a obtener una resolución de fondo en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal Constitucional Español, Universidad de Córdoba, p. 16.

³⁰Fundamento 7 de la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el Exp. Nº 00728-2008PHC/TC.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

*derecho a la motivación de las resoluciones judiciales*³¹. De tal manera, precisó que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la motivación de resoluciones, se encuentra delimitado por los siguientes supuestos³²:

- a) Inexistencia de motivación o motivación aparente;
- b) Falta de motivación interna del razonamiento;
- c) Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas;
- d) La motivación insuficiente;
- e) La motivación sustancialmente incongruente; y,
- f) Motivaciones cualificadas.

En virtud de la calificación antes descrita, el Tribunal Constitucional, sobre la inexistencia de motivación o motivación aparente, estableció lo siguiente:

*“a) Inexistencia de motivación o motivación aparente. Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico”*³³.

- 34. Por lo tanto, puede inferirse que en observancia del debido procedimiento, y de las garantías que de él derivan, las autoridades a cargo de procedimientos disciplinarios deben brindar a los administrados las razones mínimas por las cuales son sancionados.
- 35. Ahora bien, de la revisión de la documentación obrante en el expediente administrativo, se aprecia que la conducta que se le imputa al impugnante, es haber firmado un certificado de trabajo del 10 de enero de 2017 a favor de la administrada de iniciales M.M.C.C.A., sin que la misma haya laborado en la Entidad durante el periodo consignado en dicho documento, imputándosele el incumplimiento de los principios previstos en los numerales 5 y 7 del artículo 6º (veracidad, justicia y equidad), así como los deberes establecidos en los numerales 1 y 6 del artículo 7º (neutralidad y responsabilidad) de la Ley Nº 27815, y por haber incurrido en la prohibición ética en el numeral 2 del artículo 8º (Obtener ventajas indebidas) del referido cuerpo legislativo.

³¹Ibidem.

³²Ibidem.

³³Literal a) del fundamento 7 de la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el Exp. Nº 00728 2008-PHC/TC.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

36. No obstante, de la revisión de la Resolución Directoral Regional Nº 0449, mediante la cual se sanciona al impugnante, se aprecia que la Entidad no ha determinado cómo los hechos materia de imputación configuran cada una de las infracciones éticas por las cuales se le atribuye responsabilidad disciplinaria. Sobre el particular, respecto a las infracciones éticas cuya vulneración se imputa al impugnante, corresponde hacer las siguientes precisiones:

- (i) El principio de veracidad se define como el principio por el cual el servidor se expresa con autenticidad en las relaciones funcionales con todos los miembros de su institución y con la ciudadanía, contribuyendo al esclarecimiento de los hechos. Por tanto, la Entidad, para poder sancionar por el incumplimiento de dicho principio deberá verificar algún tipo de comportamiento incierto, falso o inexacto en sus relaciones funcionales con otros servidores, o con el público en general. De ser el caso, también deberá comprobarse algún tipo de acción que entorpezca el esclarecimiento en algún hecho o investigación en particular.
- (ii) El principio de justicia y equidad conlleva la permanente disposición para el cumplimiento de sus funciones, otorgando a cada uno lo que le es debido, actuando con equidad en sus relaciones con el Estado, con el administrado, con sus superiores, con sus subordinados y con la ciudadanía en general. Al respecto, la Entidad deberá determinar cómo la conducta imputada configura dicha infracción ética.
- (iii) El deber de neutralidad responde a la actuación con absoluta imparcialidad política, económica o de cualquier otra índole en el desempeño de sus funciones. Dicho deber está ligado al principio de justicia y equidad, por lo que, a fin de sancionar a un servidor, deberá acreditarse de forma fehaciente la existencia de algún tipo de acto imparcial en beneficio de un determinado trabajador en el desempeño de sus funciones, debiendo determinar si la conducta atribuida se enmarca o encaja en el incumplimiento de dicha disposición ética.
- (iv) En relación al deber de responsabilidad, este se enmarca el desarrollo de las funciones del servidor a cabalidad, y en forma integral, asumiendo con pleno respeto su función pública. Por tanto, a fin de imputar la vulneración a dicha disposición ética, la Entidad primero deberá determinar que funciones han sido incumplidas por el impugnante en su condición de Director de la Unidad de Gestión Educativa Local de Huaraz.
- (v) Respecto a la prohibición ética relacionada a la obtención de ventajas indebidas, el mismo presupone dos (2) aristas las cuáles pueden dividirse en las siguientes: a) Obtención de un beneficio indebido para sí o para otros y b) El beneficio obtenido debe darse a través del uso de un cargo determinado, influencia o apariencia de influencia.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

En ese orden de ideas, deberán acreditarse ambos supuestos a fin de imponer la sanción correspondiente, es decir, deberá comprobarse que mediante el uso de un cargo se haya generado la obtención de determinado beneficio propio o para un tercero, debiendo verificarse y motivarse adecuadamente el nexo causal entre la conducta realizada y el beneficio obtenido.

37. En ese orden de ideas, se aprecia que la Entidad al sancionar al impugnante sin motivar y subsumir adecuadamente los hechos imputados conforme al incumplimiento de los principios, deberes y prohibición ética atribuidos, ha inobservado el principio de tipicidad y motivación, vulnerando el derecho al debido procedimiento del impugnante.
38. Estando a lo expuesto, en caso la Entidad considere que se haya acreditado la comisión de las infracciones éticas correspondientes, deberá sustentar adecuadamente su postura, haciendo un correlato – de forma ordenada y coherente – entre la conducta del impugnante y cada una de las infracciones imputadas³⁴.
39. Por lo tanto, al haber inobservado la Entidad las garantías con las que se encuentra premunido todo administrado, la Resolución Directoral Regional N° 0449 debe ser declarada nula por la causal prevista en el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444³⁵, por contravenir el numeral 14 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, y los numerales 1.1 y 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del referido TUO³⁶. Asimismo, conforme a lo previsto en el artículo 13° del TUO de la

³⁴Previo análisis de la documentación aportada por el impugnante en sus descargos.

³⁵**Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS**

“Artículo 10°.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.

(...)”.

³⁶**Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS**

TÍTULO PRELIMINAR

“Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

Ley N° 27444, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral Regional N° 0833.

40. Finalmente, de la revisión de la Resolución Directoral Regional N° 0449 se aprecia que la Entidad impuso al impugnante como sanción la de “Separación Temporal”; sin embargo, la misma no está prevista como tal, conforme se aprecia del artículo 43° de la Ley N° 29944; por lo que, de emitirse el respectivo acto administrativo de sanción la Entidad deberá considerar lo previsto en el citado artículo.
41. Finalmente, habiéndose constatado la vulneración del principio al debido procedimiento administrativo, resulta innecesario pronunciarse sobre los argumentos de fondo señalados en el recurso de apelación sometido a conocimiento del Tribunal.

En ejercicio de las facultades previstas en el artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023, la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil;

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar la NULIDAD de la Resolución Gerencial Regional N° 0449, del 27 de febrero de 2018, y de la Resolución Directoral Regional N° 0833, del 26 de marzo de 2018, emitidas por la Dirección del Programa Sectorial IV de la DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DE ANCASH; al haberse vulnerado el debido procedimiento administrativo.

SEGUNDO.- Retrotraer el procedimiento al momento de la emisión de la Resolución Gerencial Regional N° 0449, del 27 de febrero de 2018, debiendo la DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DE ANCASH tener en consideración al momento de calificar la conducta del señor JOB ABDIAS ALEJANDRO JACHA, así como al momento de resolver, los criterios señalados en la presente resolución.

TERCERO.- Notificar la presente resolución al señor JOB ABDIAS ALEJANDRO JACHA, y a la DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DE ANCASH, para su cumplimiento y fines pertinentes.

CUARTO.- Devolver el expediente a la DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DE ANCASH, debiendo la entidad considerar lo señalado en el artículo 11° del TUO de la Ley N° 27444.

institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo”.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://abp.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

QUINTO.- Disponer la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.servir.gob.pe).

Regístrese, comuníquese y publíquese.



RICARDO JAVIER
HERRERA VÁSQUEZ
VOCAL



LUIGINO PILOTTO
CARREÑO
PRESIDENTE



OSCAR ENRIQUE
GOMEZ CASTRO
VOCAL

L3/P9

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://ebp.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.