



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

RESOLUCIÓN N° 10107 -2012-SERVIR/TSC-Segunda Sala

EXPEDIENTE : 21245-2011-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : EDUARDO QUISPE HUILLCAHUAMAN
ENTIDAD : INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO N° 276
MATERIA : REGIMEN DISCIPLINARIO
CESE TEMPORAL POR OCHO (8) MESES SIN GOCE DE
REMUNERACIONES

SUMILLA: *Se declara la nulidad de la Resolución Secretarial N° 056-2011/INPE/SG, del 22 de marzo de 2011, emitida por la Secretaría General del Instituto Nacional Penitenciario, así como de las Resoluciones del Consejo Nacional Penitenciario N°s 213-2011-INPE/P-CNP y 319-2011-INPE/P-CNP, del 16 de junio de 2011 y del 22 de septiembre de 2011, respectivamente, emitidas por la Presidencia del Consejo Nacional Penitenciario, por vulneración al debido procedimiento administrativo.*

Lima, 5 de diciembre de 2012

ANTECEDENTES

1. Mediante Resolución Secretarial del Instituto Nacional Penitenciario N° 056-2011/INPE/SG, del 22 de marzo de 2011, emitida por la Secretaría General del Instituto Nacional Penitenciario, se dispuso instaurar procedimiento administrativo disciplinario al señor EDUARDO QUISPE HUILLCAHUAMAN, en adelante el impugnante, al haber presentado certificados de incapacidad temporal para el trabajo falsificados desde el mes de enero de 2009 hasta el mes de julio de 2009, lo cual supondría la infracción de lo dispuesto en los literales a), b) y d) del artículo 3° y literales a) y c) del artículo 21° del Decreto Legislativo N° 276 – Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público¹, así

¹ Decreto Legislativo N° 276 – Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público

“Artículo 3°.- Los servidores públicos están al servicio de la Nación. En tal razón deben:

a) Cumplir el servicio público buscando el desarrollo nacional del País y considerando que trasciende los períodos de gobierno;

b) Supeditar el interés particular al interés común y a los deberes del servicio;

(...)

d) Desempeñar sus funciones con honestidad, eficiencia, laboriosidad y vocación de servicio”

“Artículo 21°.- Son obligaciones de los servidores:

a) Cumplir personal y diligentemente los deberes que impone el servicio público;

(...)

c) Concurrir puntualmente y observar los horarios establecidos”



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

como de los artículos 126º, 127º, 129º y 131º del Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM²; por lo que habría incurrido en las faltas de carácter disciplinarias previstas en los literales a), j) y k) del artículo 28º del Decreto Legislativo N° 276³. Asimismo, se le imputa la transgresión de los artículos 6º, 7º y 10º de la Ley N° 27815 – Ley del Código de Ética de la Función Pública⁴ y los artículos 6º y 17º de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-PCM⁵.

² **Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM - “Artículo 126º.-** Todo funcionario o servidor de la Administración Pública, cualquiera fuera su condición, está sujeto a las obligaciones determinadas por la Ley y el presente reglamento.”

“Artículo 127º.- Los funcionarios y servidores se conducirán con honestidad, respeto al público, austeridad, disciplina y eficiencia en el desempeño de los cargos asignados; así como, con decoro y honradez en su vida social.”

“Artículo 129º.- Los funcionarios y servidores deberán actuar con corrección y justeza al realizar los actos administrativos que les corresponda, cautelando la seguridad y el patrimonio del Estado que tengan bajo su directa responsabilidad.”

“Artículo 131º.- Los funcionarios y servidores deben supeditar sus intereses particulares a las condiciones de trabajo y a las prioridades fijadas por la autoridad competente en relación a las necesidades de la colectividad.”

³ **Decreto Legislativo N° 276 – Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público**

“Artículo 28º.- Son faltas de carácter disciplinarias que, según su gravedad, pueden ser sancionadas con cese temporal o con destitución, previo proceso administrativo:

a) El incumplimiento de las normas establecidas en la presente Ley y su reglamento;

(...)

j) Los actos de inmoralidad;

k) Las ausencias injustificadas por más de tres días consecutivos o por más de cinco días no consecutivos en un período de treinta días calendario o más de quince días no consecutivos en un período de ciento ochenta días calendario.”

⁴ **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:

1. Respeto

Adecua su conducta hacia el respeto de la Constitución y las Leyes, garantizando que en todas las fases del proceso de toma de decisiones o en el cumplimiento de los procedimientos administrativos, se respeten los derechos a la defensa y al debido procedimiento.

2. Probidad

Actúa con rectitud, honradez y honestidad, procurando satisfacer el interés general y desechando todo provecho o ventaja personal, obtenido por sí o por interpósita persona.

3. Eficiencia

Brinda calidad en cada una de las funciones a su cargo, procurando obtener una capacitación sólida y permanente.

4. Idoneidad

Entendida como aptitud técnica, legal y moral, es condición esencial para el acceso y ejercicio de la función pública. El servidor público debe propender a una formación sólida acorde a la realidad, capacitándose permanentemente para el debido cumplimiento de sus funciones.

5. Veracidad



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

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.

6. Lealtad y Obediencia

Actúa con fidelidad y solidaridad hacia todos los miembros de su institución, cumpliendo las órdenes que le imparta el superior jerárquico competente, en la medida que reúnan las formalidades del caso y tengan por objeto la realización de actos de servicio que se vinculen con las funciones a su cargo, salvo los supuestos de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas, las que deberá poner en conocimiento del superior jerárquico de su institución.

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.

8. Lealtad al Estado de Derecho

El funcionario de confianza debe lealtad a la Constitución y al Estado de Derecho. Ocupar cargos de confianza en regímenes de facto, es causal de cese automático e inmediato 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.

2. Transparencia

Debe ejecutar los actos del servicio de manera transparente, ello implica que dichos actos tienen en principio carácter público y son accesibles al conocimiento de toda persona natural o jurídica. El servidor público debe de brindar y facilitar información fidedigna, completa y oportuna.

3. Discreción

Debe guardar reserva respecto de hechos o informaciones de los que tenga conocimiento con motivo o en ocasión del ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de los deberes y las responsabilidades que le correspondan en virtud de las normas que regulan el acceso y la transparencia de la información pública.

4. Ejercicio Adecuado del Cargo

Con motivo o en ocasión del ejercicio de sus funciones el servidor público no debe adoptar represalia de ningún tipo o ejercer coacción alguna contra otros servidores públicos u otras personas.

5. Uso Adecuado de los Bienes del Estado

Debe proteger y conservar los bienes del Estado, debiendo utilizar los que le fueran asignados para el desempeño de sus funciones de manera racional, evitando su abuso, derroche o desaprovechamiento, sin emplear o permitir que otros empleen los bienes del Estado para fines particulares o propósitos que no sean aquellos para los cuales hubieran sido específicamente destinados.

6. Responsabilidad

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

Ante situaciones extraordinarias, el servidor público puede realizar aquellas tareas que por su naturaleza o modalidad no sean las estrictamente inherentes a su cargo, siempre que ellas resulten necesarias para mitigar, neutralizar o superar las dificultades que se enfrenten.

Todo servidor público debe respetar los derechos de los administrados establecidos en el artículo 55 de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General”.

“Artículo 10º.- Sanciones

10.1 La transgresión de los principios y deberes establecidos en el Capítulo II y de las prohibiciones señaladas en el Capítulo III, de la presente Ley, se considera infracción al presente Código, generándose responsabilidad pasible de sanción.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

2. La instauración del procedimiento administrativo disciplinario se basa en el Informe N° 062-2011-INPE/CPPAD.02, del 10 de marzo de 2011, emitido por la Comisión Permanente de Procesos Administrativos Disciplinarios del Instituto Nacional Penitenciario, el cual recomienda instaurar procedimiento administrativo al impugnante.
3. Concretamente, se imputa al impugnante, en su calidad de servidor del Establecimiento Penitenciario de Varones del Cusco, el haber presentado Certificados de Incapacidad Temporal para el Trabajo falsificados desde el mes de enero de 2009 hasta el mes de julio de 2009.
4. Mediante Resolución de Consejo Nacional Penitenciario N° 213-2011-INPE/P-CNP, del 16 de junio de 2011, se impuso sanción de cese temporal por ocho (8) meses sin goce de remuneraciones al impugnante, por haber trasgredido lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 6° y numeral 2 del artículo 7° de la Ley N° 27815, Ley del Código de Ética de la Función Pública, el inciso d) del artículo 3° e incisos a) y c) del artículo 21° del Decreto Legislativo N° 276, y el artículo 127° de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM; lo cual supone la comisión de las faltas tipificadas en los incisos a), j) y k) del artículo 28° del Decreto Legislativo N° 276 y el literal i) del artículo 53° del Reglamento de Control de Asistencia y Permanencia de los Servidores y Funcionarios del Instituto Nacional Penitenciario, aprobado por Resolución Presidencial N° 430-2008-INPE/P.
5. Con fecha 18 de agosto de 2011, el impugnante interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución del Consejo Nacional Penitenciario N° 213-2011-INPE/P-CNP.

10.2 El Reglamento de la presente Ley establece las correspondientes sanciones. Para su graduación, se tendrá presente las normas sobre carrera administrativa y el régimen laboral aplicable en virtud del cargo o función desempeñada.

10.3 Las sanciones aplicables por la transgresión del presente Código no exime de las responsabilidades administrativas, civiles y penales establecidas en la normatividad.”

⁵ **Reglamento de la Ley N° 27815, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-PCM**

“Artículo 6°.- De las infracciones éticas en el ejercicio de la Función Pública

Se considera infracción a la Ley y al presente Reglamento, la transgresión de los principios, deberes, obligaciones y prohibiciones establecidos en los artículos 6, 7 y 8 de la Ley, generándose responsabilidad pasible de sanción conforme lo dispone el inciso 1 del artículo 10 de la misma.”

“Artículo 17°.- Del plazo de Prescripción

El plazo de prescripción de la acción para el inicio del procedimiento administrativo disciplinario es de tres (3) años contados desde la fecha en que la Comisión Permanente o Especial de Procesos Administrativos Disciplinarios toma conocimiento de la comisión de la infracción, salvo que se trate de infracciones continuadas, en cuyo caso el plazo de prescripción se contabilizará a partir de la fecha en que se cometió la última infracción, sin perjuicio del proceso civil o penal a que hubiere lugar.”



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

6. Mediante Resolución del Consejo Nacional Penitenciario N° 319-2011-INPE/P-CNP, del 22 de septiembre de 2011, emitida por la Presidencia del Consejo Nacional Penitenciario, se desestimó el recurso de reconsideración interpuesto por el impugnante.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

7. Al no encontrarse conforme con la Resolución del Consejo Nacional Penitenciario N° 319-2011-INPE/P-CNP⁶, el impugnante interpuso el 3 de noviembre de 2011 recurso de apelación contra ésta; solicitando que se declare fundado su recurso impugnativo y, consecuentemente, se revoque dicho acto.
8. La impugnación presentada se sustenta en los siguientes argumentos:
- (i) Los supuestos documentos falsificados no han sido evaluados mediante el peritaje correspondiente para efectos que se determine su supuesta responsabilidad administrativa.
 - (ii) Al presentar los documentos otorgados no tenía conocimiento de la falsedad de los mismos; motivo por el cual estos han sido presentados ante la institución siempre actuando de buena fe.
 - (iii) En aquella época sufría de constantes afecciones al estómago por lo que se sentía imposibilitado de concurrir a sus centro de labores por padecer de cálculos a la vesícula, siendo intervenido quirúrgicamente en la Clínica San José de la ciudad de Cusco el 24 de mayo de 2010.
9. Mediante Oficios N°s 926-2011-INPE/04 y 038-2012-INPE/04 la Secretaría General del Instituto Nacional Penitenciario remitió al Tribunal del Servicio Civil; en adelante el Tribunal, el recurso de apelación presentado por el impugnante, así como los antecedentes que dieron origen al acto impugnado.

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

10. De conformidad con el artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023⁷, el Tribunal, tiene por función la resolución de controversias individuales que se susciten al

⁶ La citada resolución fue notificada al impugnante el 12 de octubre de 2011.

⁷ Decreto Legislativo N° 1023 – Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, ente Rector 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.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

interior del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, en materia de acceso al servicio civil, pago de retribuciones, 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 en el Artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023.
12. En tal sentido, al ser el Tribunal el único órgano que resuelve la segunda y última instancia administrativa en vía de apelación en las cinco (5) materias antes indicadas, con la resolución del presente caso asume dicha competencia, pudiendo ser sus resoluciones impugnadas solamente ante el Poder Judicial.
13. Se advierte que el recurso de apelación suscrito por el impugnante:
 - (i) Ha sido interpuesto después del 15 de enero de 2010.
 - (ii) Ha sido interpuesto dentro del plazo de los quince (15) días de notificado el acto materia de impugnación, conforme lo dispone el artículo 17° del Reglamento del Tribunal, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2010-PCM.
 - (iii) Cumple formalmente con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 18° del Reglamento del Tribunal.
14. 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 valoración de los documentos y actuaciones que obran en el expediente, corresponde en esta etapa efectuar el análisis jurídico del recurso de apelación.

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 impugnadas únicamente ante la Corte Superior a través de la acción contencioso administrativa.

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”.

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



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

Del régimen disciplinario aplicable

15. De la revisión de los documentos que obran en el expediente se aprecia que el impugnante, presta servicios bajo las disposiciones de la Decreto Legislativo N° 276; por lo que la Sala considera que son aplicables al presente caso, el referido Decreto Legislativo y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, así como cualquier otro documento de gestión emitido por el Instituto Nacional Penitenciario por el cual se establezcan funciones, obligaciones, deberes y derechos para el personal de la entidad.

De la observancia del debido procedimiento administrativo

16. El numeral 1.2. del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, reconoce a los administrados el goce de los derechos y garantías del debido procedimiento administrativo, que comprende los derechos a: exponer argumentos, ofrecer y producir pruebas y obtener una decisión motivada y fundada en derecho⁹.
17. En el caso de los procedimientos administrativos disciplinarios, como el que concita el presente análisis, la exigencia del respeto irrestricto de tales derechos y garantías adquiere una dimensión mayor, toda vez que en ellos “los derechos de los administrados son más profundamente influidos por la decisión de la Administración”¹⁰.
18. Mediante Resolución Secretarial del Instituto Nacional Penitenciario N° 056-2011/INPE/SG, por la cual se resolvió instaurar procedimiento administrativo disciplinario al impugnante, se estableció que éste presuntamente habría transgredido lo dispuesto en los literales a), b) y d) del artículo 3º, los literales a) y c) del artículo 21º del Decreto Legislativo N° 276, y los artículos 126º, 127º, 129º y 131º de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, así como

⁹ Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General
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 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 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 (...).”

¹⁰ Rubio Correa, Marcial (2006) *El Estado Peruano según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. P. 220.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

habría infringido los artículos 6º, 7º y 10º de la Ley N° 27815 – Ley del Código de Ética de la Función Pública y los artículos 6º y 17º de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-PCM; por lo que habría incurrido en faltas de carácter disciplinarias previstas en los literales a), j) y k) del artículo 28º del Decreto Legislativo N° 276. De otro lado, mediante Resolución de Consejo Nacional Penitenciario N° 213-2011-INPE/P-CNP se resolvió imponer al impugnante sanción disciplinaria por haber infringido lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 6º y numeral 2 del artículo 7º de la Ley N° 27815, el inciso d) del artículo 3º e incisos a) y c) del artículo 21º del Decreto Legislativo N° 276, y el artículo 127º de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM; lo cual supone la comisión de las faltas tipificadas en los incisos a), j) y k) del artículo 28º del Decreto Legislativo N° 276 y el literal i) del artículo 53º del Reglamento de Control de Asistencia y Permanencia de los Servidores y Funcionarios del Instituto Nacional Penitenciario.

19. En ese sentido, se debe determinar si el debido procedimiento se ve afectado, cuando una misma conducta pasible de sanción, es calificada al mismo tiempo por dos cuerpos normativos: el Decreto Legislativo N° 276 y la Ley N° 27815 – Ley del Código de Ética de la Función Pública.
20. La potestad sancionadora de la administración pública es el poder jurídico que permite castigar a los administrados cuando éstos lesionan determinados bienes jurídicos reconocidos por el marco constitucional y legal vigente, a efectos de incentivar el respeto y cumplimiento del ordenamiento jurídico y desincentivar la realización de infracciones. El procedimiento sancionador en general, establece una serie de pautas mínimas comunes para que todas las entidades administrativas con competencia para la aplicación de sanciones a los administrados ejerzan de manera previsible y no arbitraria. En ese sentido, el artículo 230º de la Ley N° 27444¹¹, establece cuáles son los principios de la potestad sancionadora administrativa.

¹¹ Ley N° 27444.- Ley del Procedimiento Administrativo General

“Artículo 230º.- 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.
2. Debido procedimiento.- Las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.
3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación:



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

21. En relación a la tipificación de conductas sancionables o infracciones, el numeral 4 del artículo 230º de la Ley N° 27444, al desarrollar el principio de tipicidad de la potestad sancionadora administrativa, determina que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango legal mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía.

Por lo tanto, las entidades sólo podrán sancionar la comisión de conductas que hayan sido previamente tipificadas como ilícitas, mediante normas que describan

-
- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
 - b) El perjuicio económico causado;
 - c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;
 - d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;
 - e) El beneficio ilegalmente obtenido; y
 - f) la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

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 permita tipificar por vía reglamentaria.

5. Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

6. Concurso de infracciones.- Cuando una misma conducta califique como más de una infracción se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, sin perjuicio que puedan exigirse las demás responsabilidades que establezcan las leyes.

7. Continuación de infracciones.- Para determinar la procedencia de la imposición de sanciones por infracciones en las que el administrado incurra en forma continua, se requiere que hayan transcurrido por lo menos treinta (30) días hábiles desde la fecha de la imposición de la última sanción y que se acredite haber solicitado al administrado que demuestre haber cesado la infracción dentro de dicho plazo.

Las entidades, bajo sanción de nulidad, no podrán atribuir el supuesto de continuidad y/o la imposición de sanción respectiva, en los siguientes casos:

- a) Cuando se encuentre en trámite un recurso administrativo interpuesto dentro del plazo contra el acto administrativo mediante el cual se impuso la última sanción administrativa.
- b) Cuando el recurso administrativo interpuesto no hubiera recaído en acto administrativo firme.
- c) Cuando la conducta que determinó la imposición de la sanción administrativa original haya perdido el carácter de infracción administrativa por modificación en el ordenamiento, sin perjuicio de la aplicación de principio de irretroactividad a que se refiere el inciso 5.

8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

10. Non bis in ídem.- No se podrán imponer sucesivas o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento.

Dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, salvo la concurrencia del supuesto de continuación de infracciones a que se refiere el inciso 7”.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

de manera clara y específica el supuesto de hecho infractor y la sanción aplicable¹².

22. En relación a las faltas administrativas en el régimen laboral público, establecidas en el Decreto Legislativo N° 276, el artículo 23° de la citada norma establece que son prohibiciones de los servidores públicos, las siguientes:

- a) Realizar actividades distintas a su cargo durante el horario normal de trabajo salvo labor docente universitaria;
- b) Percibir retribución de terceros para realizar u omitir actos del servicio;
- c) Realizar actividad política partidaria durante el cumplimiento de las labores;
- d) Emitir opinión a través de los medios de comunicación social sobre asuntos del Estado, salvo autorización expresa de la autoridad competente;
- e) Celebrar por sí o por terceras personas o intervenir directa o indirectamente en los contratos con su Entidad, en los que tengan intereses el propio servidor, su cónyuge o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad; y,
- f) Las demás que señalen las leyes o el reglamento.

Conforme se ha mencionado anteriormente, es requisito para la aplicación de sanciones la tipificación de las faltas administrativas disciplinarias, las cuales están señaladas en el artículo 28° del Decreto Legislativo N° 276¹³.

¹² VERGARAY, Verónica y Hugo Gómez APAC, La Potestad Sancionadora y los Principios del Derecho Sancionados. En Sobre la Ley del Procedimiento Administrativo General, Libro Homenaje a José Alberto Bustamante Belaunde. Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas. Lima – 2009. Pág. 403.

¹³ **Decreto Legislativo N° 276 - Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público**

“Artículo 28°.- Son faltas de carácter disciplinarias que, según su gravedad, pueden ser sancionadas con cese temporal o con destitución, previo proceso administrativo:

- a) El incumplimiento de las normas establecidas en la presente Ley y su reglamento;
- b) La reiterada resistencia al cumplimiento de las órdenes de sus superiores relacionadas con sus labores;
- c) El incurrir en acto de violencia, grave indisciplina o faltamiento de palabra en agravio de su superior del personal jerárquico y de los compañeros de labor;
- d) La negligencia en el desempeño de las funciones;
- e) El impedir el funcionamiento del servicio público;
- f) La utilización o disposición de los bienes de la entidad en beneficios propio o de terceros;
- g) La concurrencia reiterada al trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de drogas o sustancias estupefacientes y, aunque no sea reiterada, cuando por la naturaleza del servicio revista excepcional gravedad;
- h) El abuso de autoridad, la prevaricación o el uso de la función con fines de lucro;
- i) El causar intencionalmente daños materiales en los locales, instalaciones, obras, maquinarias, instrumentos, documentación y demás bienes de propiedad de la entidad o en posesión de ésta;
- j) Los actos de inmoralidad;



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

23. Sobre las sanciones por faltas disciplinarias, el artículo 26º del Decreto Legislativo Nº 276, establece que éstas pueden ser:
- a) Amonestación verbal o escrita;
 - b) Suspensión sin goce de remuneraciones hasta por treinta días;
 - c) Cese temporal sin goce de remuneraciones hasta por doce meses; y,
 - d) Destitución.
24. Respecto a la naturaleza de las sanciones establecidas en la Ley Nº 27815, el artículo 1º de la citada norma establece que los principios, deberes y prohibiciones éticos rigen para los servidores públicos de las entidades de la administración pública. Asimismo, el literal 10.1 del artículo 10º dispone que tanto la transgresión de los principios y deberes establecidos en el Capítulo II¹⁴, como de las

k) Las ausencias injustificadas por más de tres días consecutivos o por más de cinco días no consecutivos en un período de treinta días calendario o más de quince días no consecutivos en un período de ciento ochenta días calendario; y

l) El incurrir en actos de hostigamiento sexual, conforme a ley sobre la materia.

m) Las demás que señale la Ley”.

¹⁴ **Ley Nº 27815 - Ley del Código de Ética de la Función Pública**

CAPÍTULO II

PRINCIPIOS Y DEBERES ÉTICOS DEL SERVIDOR PÚBLICO

“Artículo 6.- Principios de la Función Pública

El servidor público actúa de acuerdo a los siguientes principios:

9. Respeto

Adecua su conducta hacia el respeto de la Constitución y las Leyes, garantizando que en todas las fases del proceso de toma de decisiones o en el cumplimiento de los procedimientos administrativos, se respeten los derechos a la defensa y al debido procedimiento.

10. Probidad

Actúa con rectitud, honradez y honestidad, procurando satisfacer el interés general y desechando todo provecho o ventaja personal, obtenido por sí o por interpósita persona.

11. Eficiencia

Brinda calidad en cada una de las funciones a su cargo, procurando obtener una capacitación sólida y permanente.

12. Idoneidad

Entendida como aptitud técnica, legal y moral, es condición esencial para el acceso y ejercicio de la función pública. El servidor público debe propender a una formación sólida acorde a la realidad, capacitándose permanentemente para el debido cumplimiento de sus funciones.

13. 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.

14. Lealtad y Obediencia

Actúa con fidelidad y solidaridad hacia todos los miembros de su institución, cumpliendo las órdenes que le imparta el superior jerárquico competente, en la medida que reúnan las formalidades del caso y tengan por objeto la realización de actos de servicio que se vinculen con las funciones a su cargo, salvo los supuestos de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas, las que deberá poner en conocimiento del superior jerárquico de su institución.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

prohibiciones señaladas en el Capítulo III de la ley materia de análisis¹⁵, se consideran infracciones, generándose responsabilidad pasible de sanción.

15. 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.

16. Lealtad al Estado de Derecho

El funcionario de confianza debe lealtad a la Constitución y al Estado de Derecho. Ocupar cargos de confianza en regímenes de facto, es causal de cese automático e inmediato de la función pública”.

“Artículo 7.- 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.

2. Transparencia

Debe ejecutar los actos del servicio de manera transparente, ello implica que dichos actos tienen en principio carácter público y son accesibles al conocimiento de toda persona natural o jurídica. El servidor público debe de brindar y facilitar información fidedigna, completa y oportuna.

3. Discreción

Debe guardar reserva respecto de hechos o informaciones de los que tenga conocimiento con motivo o en ocasión del ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de los deberes y las responsabilidades que le correspondan en virtud de las normas que regulan el acceso y la transparencia de la información pública.

4. Ejercicio Adecuado del Cargo

Con motivo o en ocasión del ejercicio de sus funciones el servidor público no debe adoptar represalia de ningún tipo o ejercer coacción alguna contra otros servidores públicos u otras personas.

5. Uso Adecuado de los Bienes del Estado

Debe proteger y conservar los bienes del Estado, debiendo utilizar los que le fueran asignados para el desempeño de sus funciones de manera racional, evitando su abuso, derroche o desaprovechamiento, sin emplear o permitir que otros empleen los bienes del Estado para fines particulares o propósitos que no sean aquellos para los cuales hubieran sido específicamente destinados.

6. Responsabilidad

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

Ante situaciones extraordinarias, el servidor público puede realizar aquellas tareas que por su naturaleza o modalidad no sean las estrictamente inherentes a su cargo, siempre que ellas resulten necesarias para mitigar, neutralizar o superar las dificultades que se enfrenten.

Todo servidor público debe respetar los derechos de los administrados establecidos en el artículo 55 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General”.

¹⁵ Ley N° 27815 - Ley del Código de Ética de la Función Pública

CAPÍTULO III

PROHIBICIONES ÉTICAS DEL SERVIDOR PÚBLICO

“Artículo 8.- Prohibiciones Éticas de la Función Pública

El servidor público está prohibido de:

1. Mantener intereses de Conflicto

Mantener relaciones o de aceptar situaciones en cuyo contexto sus intereses personales, laborales, económicos o financieros pudieran estar en conflicto con el cumplimiento de los deberes y funciones a su cargo.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

25. Asimismo, los numerales 10.2 y 10.3 de la mencionada norma, establecen que el Reglamento señala las correspondientes sanciones; y que para su graduación, se tendrá presente las normas sobre carrera administrativa y el régimen laboral aplicable, en virtud del cargo o función desempeñada. Adicionalmente, las sanciones aplicables por transgresión a las normas del Código de Ética no eximen de las responsabilidades administrativas, civiles y penales establecidas en la normatividad.
26. El artículo 9º del Reglamento de la Ley del Código de Ética de la Función Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-PCM, dispone que las sanciones a imponerse pueden ser:
- Amonestación.
 - Suspensión.
 - Multa de hasta 12 Unidades Impositivas Tributarias - UIT.
 - Resolución contractual.
 - Destitución o despido.
27. En ese sentido, se concluye que, si bien es cierto, tanto el Decreto Legislativo N° 276, como el Código de Ética de la Función Pública, establecen sanciones a determinados actos de los servidores del Estado, dichas normas responden a ámbitos distintos de aplicación, recogen diferentes supuestos, son de naturaleza distinta, establecen sanciones diferenciadas y responden a situaciones jurídicas completamente distintas.
28. El debido procedimiento reconoce el derecho de los administrados a la defensa y a una decisión debidamente motivada y fundamentada; por lo que conforme al numeral 14 del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, nadie puede ser

-
- Obtener Ventajas Indebidas
Obtener o producir beneficios o ventajas indebidas, para sí o para otros, mediante el uso de su cargo, autoridad, influencia o apariencia de influencia.
 - Realizar Actividades de Proselitismo Político
Realizar actividades de proselitismo político a través de la utilización de sus funciones o por medio de la utilización de infraestructura, bienes o recursos públicos, ya sea a favor o en contra de partidos u organizaciones políticas o candidatos.
 - Hacer Mal Uso de Información Privilegiada
Participar en transacciones u operaciones financieras utilizando información privilegiada de la entidad a la que pertenece o que pudiera tener acceso a ella por su condición o ejercicio del cargo que desempeña, ni debe permitir el uso impropio de dicha información para el beneficio de algún interés.
 - Presionar, Amenazar y/o Acosar
Ejercer presiones, amenazas o acoso sexual contra otros servidores públicos o subordinados que puedan afectar la dignidad de la persona o inducir a la realización de acciones dolosas”.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”

“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso; habiendo el Tribunal Constitucional señalado al respecto 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 ...”¹⁶, 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 alguna de las partes, sea en un proceso o procedimiento, o en el caso de un tercero con interés”¹⁷.

En consecuencia, dentro de un procedimiento administrativo disciplinario no puede haber concurrencia de imputación por infracciones a normas laborales, como al Decreto Legislativo N° 276 y su Reglamento y al Código de Ética de la Función Pública, por tener los procedimientos establecidos en dichas normas supuestos diferentes, como el plazo de prescripción y el tipo de sanción.

Se estaría vulnerando el derecho de defensa del administrado, y por ende el debido procedimiento administrativo, al estar éste en estado de incertidumbre respecto al tipo y gravedad de infracción administrativa que la administración le imputa, así como el tipo de sanción que pudiera imponérsele.

29. De la revisión de la documentación obrante en el expediente, y como se ha señalado en el numeral 18 de la presente resolución, se aprecia que tanto en la resolución que instauró el procedimiento administrativo disciplinario como en la resolución que impuso sanción al impugnante se han aplicado tanto las normas correspondientes al procedimiento administrativo disciplinario del Decreto Legislativo N° 276 como las disposiciones referidas a la transgresión de las normas éticas contenidas en la Ley del Código de Ética de la Función Pública.
30. En tal sentido, esta Sala considera que durante el procedimiento se ha vulnerado el derecho al debido procedimiento administrativo del impugnante, toda vez que se han aplicado al caso materia de análisis dos normas de naturaleza distinta para la tipificación de un mismo acto. En ese sentido, se vulnera el derecho de defensa, por cuanto ambas normas responden a situaciones jurídicas distintas, y, por lo tanto, impiden que el impugnante haya podido ejercer una defensa adecuada.
31. Por lo tanto, a fin que se garantice el respeto al debido procedimiento administrativo, el Instituto Nacional Penitenciario debe optar por la aplicación de las disposiciones sobre el procedimiento administrativo disciplinario contenidas en el Decreto Legislativo N° 276 o las disposiciones referidas a la transgresión de las

¹⁶ Fundamento 13 de la Sentencia emitida en el Expediente N° 8605-2005-AA.

¹⁷ Fundamento 14 de la Sentencia emitida en el Expediente N° 8605-2005-AA.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

normas éticas contenidas en la Ley del Código de Ética de la Función Pública, según la naturaleza de la falta cometida por el impugnante, tanto al momento de la instauración del procedimiento administrativo disciplinario como al momento de imponer la sanción.

32. Finalmente, esta Sala estima que habiéndose constatado la vulneración del principio de debido procedimiento administrativo, deviene en innecesario pronunciarse sobre los argumentos esgrimidos en el recurso de apelación sometido a conocimiento, señalados en el numeral 8 de la presente resolución.

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

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar la NULIDAD de la Resolución Secretarial N° 056-2011/INPE/SG, del 22 de marzo de 2011, emitida por la Secretaría General del Instituto Nacional Penitenciario, así como de las Resoluciones del Consejo Nacional Penitenciario N°s 213-2011-INPE/P-CNP y 319-2011-INPE/P-CNP, del 16 de junio de 2011 y del 22 de septiembre de 2011, respectivamente, emitidas por la Presidencia del Consejo Nacional Penitenciario del INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO, por vulnerar el debido procedimiento administrativo.

SEGUNDO.- Retrotraer el procedimiento al momento de la emisión de la Resolución Secretarial N° 056-2011-INPE/SG, debiendo el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO, tener en consideración al momento de calificar la conducta del señor EDUARDO QUISPE HUILLCAHUAMAN, así como al momento de resolver, los criterios señalados en la presente resolución.

TERCERO.- Notificar la presente resolución al señor EDUARDO QUISPE HUILLCAHUAMAN y al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO, para su cumplimiento y fines pertinentes.

CUARTO.- Devolver el expediente a la INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO.

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



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad”

Regístrese, comuníquese y publíquese.

ORLANDO DE LAS CASAS
DE LA TORRE UGARTE
VOCAL

GUILLERMO BOZA PRO
PRESIDENTE

DIEGO HERNANDO
ZEGARRA VALDIVIA
VOCAL