



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

RESOLUCIÓN Nº 00147 -2013-SERVIR/TSC-Segunda Sala

EXPEDIENTE : 5682-2011-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : JUAN FERNANDO MANCILLA BERNEDO
ENTIDAD : SEGURO SOCIAL DE SALUD
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO Nº 728
MATERIA : RÉGIMEN DISCIPLINARIO
SUSPENSIÓN POR SIETE (7) DÍAS SIN GOCE DE HABER

SUMILLA: *Se declara la nulidad del acto administrativo contenido en la Carta Notarial Nº 002-GRAAR-ESSALUD-2010, del 10 de diciembre de 2010, y el acto administrativo contenido en la Carta Nº 493-GRAAR-ESSALUD-2011, del 24 de febrero de 2011, emitida por la Gerencia de la Red Asistencial Arequipa del SEGURO SOCIAL DE SALUD, por vulnerar el debido procedimiento administrativo.*

Lima, 6 de marzo de 2013

ANTECEDENTES

1. Mediante Carta Notarial Nº 002-GRAAR-ESSALUD-2010, del 10 de diciembre de 2010¹, la Gerencia de la Red Asistencial Arequipa del SEGURO SOCIAL DE SALUD, en adelante la entidad, imputó al señor JUAN FERNANDO MANCILLA BERNEDO, en adelante el impugnante, su presunta negativa a presentarse en el Servicio de Retén de Oftalmología, a fin de atender las emergencias presentadas, por lo que habría incurrido en el incumplimiento de lo dispuesto en el literal a) del artículo 25º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nº 728- Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TR², los incisos c), k) y s) del artículo 19º del Reglamento Interno de Trabajo

¹ Notificada el 13 de diciembre de 2010.

² **Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nº 728 - Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TR**

“Artículo 25º.- Falta grave es la infracción por el trabajador de los deberes esenciales que emanan del contrato, de tal índole, que haga irrazonable la subsistencia de la relación. Son faltas graves:

a) El incumplimiento de las obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral, la reiterada resistencia a las órdenes relacionadas con las labores, la reiterada paralización intempestiva de labores y la inobservancia del Reglamento Interno de Trabajo o del Reglamento de Seguridad e Higiene Industrial, aprobados o expedidos, según corresponda, por la autoridad competente que revistan gravedad.

La reiterada paralización intempestiva de labores debe ser verificada fehacientemente con el concurso de la Autoridad Administrativa de Trabajo, o en su defecto de la Policía o de la Fiscalía si fuere el caso, quienes están obligadas, bajo responsabilidad a prestar el apoyo necesario para la constatación de estos hechos, debiendo individualizarse en el acta respectiva a los trabajadores que incurran en esta falta”.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

aprobado por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 139-PE-ESSALUD-99³, así como el numeral 6 del artículo 7° de la Ley del Código de Ética de la Función Pública- Ley N° 27815⁴.

- Presentados los descargos del impugnante⁵, mediante acto administrativo contenido en la Carta N° 493-GRAAR-ESSALUD-2011, emitida el 24 de febrero de 2011, se le impuso al impugnante la sanción disciplinaria de siete (7) días sin goce de remuneraciones, por el incumplimiento de lo regulado en el literal a) del artículo 25° del Texto único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, los incisos c) y k) del artículo 19° del Reglamento Interno de Trabajo, y el numeral 6 del artículo 7° de la Ley del Código de Ética de la Función Pública- Ley N° 27815.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

- Al no encontrarse conforme con la sanción impuesta, mediante escrito presentado el 2 de marzo de 2011, el impugnante interpuso recurso de apelación contra el acto administrativo contenido en la Carta N° 493-GRAAR-ESSALUD-2011⁶ solicitando se declare fundado su recurso, y se revoque la sanción que le fue impuesta.
- Mediante Cartas N° 758-GRAAR-ESSALUD-2011-NIT-1313-2010-1834 y 2032-GRAAR-ESSALUD-2011, la entidad remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante

³ Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 139 -PE-ESSALUD-99- Reglamento Interno de Trabajo Para Los Trabajadores del Régimen Laboral de la Actividad Privada del Seguro Social de Salud – ESSALUD
“Artículo 19°.- Son obligaciones de los trabajadores del ESSALUD las siguientes

(...)

c) Acatar y cumplir los reglamentos, normas y directivas internas así como las órdenes que, por razones de trabajo, les sean impartidas por sus jefes y superiores.

(...)

k) Cumplir en forma efectiva con las jornadas ordinarias y extraordinarias de trabajo.

s) Promover la efectividad, eficiencia, economía y calidad en las actividades a su cargo”.

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

“Artículo 7.- Deberes de la Función Pública

El servidor público tiene los siguientes deberes:

(...)

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”.

⁵ Mediante escrito de fecha 20 de diciembre de 2010.

⁶ Notificada al impugnante el 24 de febrero de 2011.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por el impugnante y los antecedentes que dieron lugar a la emisión del acto impugnado.

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

5. De conformidad con el Artículo 17º del Decreto Legislativo N° 1023⁷, modificado por la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951⁸, el Tribunal del Servicio Civil tiene por función la resolución de controversias individuales que se susciten al interior del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, en materia de acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario, y terminación de la relación de trabajo; siendo la última instancia administrativa.
6. Asimismo, conforme a lo señalado en el fundamento jurídico 23 de la Resolución de Sala Plena N° 001-2010-SERVIR/TSC⁹, 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 17º del Decreto Legislativo N° 1023.

⁷ Decreto Legislativo N° 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos

“Artículo 17º.- 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 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 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”.

⁹ 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 Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

7. En tal sentido, al ser el Tribunal el único órgano que resuelve la segunda y última instancia administrativa en vía de apelación en las cuatro (4) materias antes indicadas, con la resolución del presente caso asume dicha competencia, pudiendo ser sus resoluciones impugnadas solamente ante el Poder Judicial.
8. 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 17º del Reglamento del Tribunal, aprobado por Decreto Supremo Nº 008-2010-PCM.
 - (iii) Cumple formalmente con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 18º del Reglamento del Tribunal.
9. 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.

Del régimen disciplinario aplicable

10. Al respecto, de la revisión de la documentación que obra en el expediente se aprecia que el impugnante se encuentra bajo el régimen laboral de la actividad privada, el cual se encuentra regulado por el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nº 728- Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TR, en adelante el TUO.

En tal sentido, esta Sala considera que, al tener el impugnante la condición de personal contratado por un empleador estatal bajo el régimen laboral de la actividad privada, son aplicables al presente caso además de las disposiciones del Reglamento Interno de Trabajo, las disposiciones del Reglamento de Organización y Funciones, el Manual de Organización y Funciones de la entidad, así como cualquier otro documento en el cual se establezcan funciones y obligaciones para el personal de la entidad.

De la observancia del debido procedimiento administrativo

11. El numeral 1.2) del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley Nº 27444 reconoce a los administrados el goce de los derechos y garantías del debido procedimiento



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

administrativo, que comprende los derechos a: exponer argumentos, exponer y producir pruebas y obtener una decisión motivada y fundada en derecho¹⁰.

12. 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”¹¹.
13. Mediante acto administrativo contenido en la Carta Notarial N° 002-GRAAR-ESSALUD-2010, del 10 de diciembre de 2010, se le imputó al impugnante el incumplimiento de lo establecido en el literal a) del artículo 25° del Texto único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728- Ley de Productividad y Competitividad Laboral, los incisos c), k) y s) del artículo 19° del Reglamento Interno de Trabajo aprobado por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 139-PE-ESSALUD-99, así como el numeral 6 del artículo 7° de la Ley del Código de Ética de la Función Pública- Ley N° 27815.
14. De otro lado, mediante acto administrativo contenido en la Carta N° 493-GRAAR-ESSALUD-2011 se resolvió imponer al impugnante la sanción disciplinaria de suspensión de siete (7) días sin goce de remuneraciones por haber infringido el inciso a) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 - Ley de Productividad y Competitividad Laboral, incisos c) y k) del artículo 19° del Reglamento Interno de Trabajo aprobado por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 139-PE-ESSALUD-99, y el numeral 6 del artículo 7° de la Ley N° 27815 - Ley del Código de Ética de la Función Pública - Ley N° 27815.
15. En este 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 Reglamento Interno de Trabajo, a través del cual el

¹⁰ 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”.

¹¹ **Rubio Correa, Marcial.** *El Estado Peruano según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.* Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima. 2006. p. 220.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

empleador autolimita el ejercicio de su facultad disciplinaria reconocida en el artículo 9º del TUO¹² y la Ley N° 27815 – Ley del Código de Ética de la Función Pública.

16. En cuanto a la potestad sancionadora en el régimen laboral privado, el artículo 9º del TUO, establece que al estar dentro de una relación subordinada, el empleador tiene la facultad de sancionar disciplinariamente al trabajador por cualquier infracción o incumplimiento de sus obligaciones, dentro de los límites de la razonabilidad, así como tiene la facultad para normar reglamentariamente las labores y dictar las órdenes necesarias para la ejecución de las mismas, pudiendo por ello regular válidamente dentro de su Reglamento Interno de Trabajo los deberes y obligaciones cuyo incumplimiento sea pasible de sanción, así como el tipo de sanciones que le pueden ser impuestas, y los procedimientos e instancias internas para la aplicación de las sanciones disciplinarias.
17. Asimismo, en relación con las sanciones aplicables a los trabajadores del régimen laboral de la actividad privada, el inciso g) del artículo 12º del TUO¹³ ha contemplado la posibilidad de la suspensión del vínculo laboral por ejercicio de la potestad sancionadora del empleador, mientras que en el inciso a) del artículo 24º¹⁴ del mencionado cuerpo normativo se ha establecido como causa justa de despido relacionada con la conducta del trabajador, la comisión de falta grave, la cual se define como *la infracción por el trabajador de los deberes esenciales que emanan del contrato, de tal índole, que haga irrazonable la subsistencia de la*

¹² **Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 - Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR**

“Artículo 9º.- Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las órdenes necesarias para la ejecución de las mismas, y sancionar disciplinariamente, dentro de los límites de la razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador.

El empleador está facultado para introducir cambios o modificar turnos, días u horas de trabajo, así como la forma y modalidad de la prestación de las labores, dentro de criterios de razonabilidad y teniendo en cuenta las necesidades del centro de trabajo”.

¹³ **Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 - Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR**

“Artículo 12º.- Son causas de suspensión del contrato de trabajo:

(...)

g) La sanción disciplinaria”.

¹⁴ **Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 - Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.**

“Artículo 24º.- Son causas justas de despido relacionadas con la conducta del trabajador:

a) La comisión de falta grave;

(...)”.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

relación, tipificando aquellas conductas consideradas como faltas graves en el artículo 25 del referido TUO¹⁵.

¹⁵ **Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 - Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR**

“Artículo 25º.- Falta grave es la infracción por el trabajador de los deberes esenciales que emanan del contrato, de tal índole, que haga irrazonable la subsistencia de la relación. Son faltas graves:

a) El incumplimiento de las obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral, la reiterada resistencia a las órdenes relacionadas con las labores, la reiterada paralización intempestiva de labores y la inobservancia del Reglamento Interno de Trabajo o del Reglamento de Seguridad e Higiene Industrial, aprobados o expedidos, según corresponda, por la autoridad competente que revistan gravedad.

La reiterada paralización intempestiva de labores debe ser verificada fehacientemente con el concurso de la Autoridad Administrativa de Trabajo, o en su defecto de la Policía o de la Fiscalía si fuere el caso, quienes están obligadas, bajo responsabilidad a prestar el apoyo necesario para la constatación de estos hechos, debiendo individualizarse en el acta respectiva a los trabajadores que incurran en esta falta;

b) La disminución deliberada y reiterada en el rendimiento de las labores o del volumen o de la calidad de producción, verificada fehacientemente o con el concurso de los servicios inspectivos del Ministerio de Trabajo y Promoción Social, quien podrá solicitar el apoyo del sector al que pertenece la empresa;

c) La apropiación consumada o frustrada de bienes o servicios del empleador o que se encuentran bajo su custodia, así como la retención o utilización indebidas de los mismos, en beneficio propio o de terceros, con prescindencia de su valor;

d) El uso o entrega a terceros de información reservada del empleador; la sustracción o utilización no autorizada de documentos de la empresa; la información falsa al empleador con la intención de causarle perjuicio u obtener una ventaja; y la competencia desleal;

e) La concurrencia reiterada en estado de embriaguez o bajo influencia de drogas o sustancias estupefacientes, y aunque no sea reiterada cuando por la naturaleza de la función o del trabajo revista excepcional gravedad. La autoridad policial prestara su concurso para coadyuvar en la verificación de tales hechos; la negativa del trabajador a someterse a la prueba correspondiente se considerará como reconocimiento de dicho estado, lo que se hará constar en el atestado policial respectivo;

f) Los actos de violencia, grave indisciplina, injuria y faltamiento de palabra verbal o escrita en agravio del empleador, de sus representantes, del personal jerárquico o de otros trabajadores, sea que se cometan dentro del centro de trabajo o fuera de él cuando los hechos se deriven directamente de la relación laboral. Los actos de extrema violencia tales como toma de rehenes o de locales podrán adicionalmente ser denunciados ante la autoridad judicial competente;

g) El daño intencional a los edificios, instalaciones, obras, maquinarias, instrumentos, documentación, materias primas y demás bienes de propiedad de la empresa o en posesión de esta;

h) El abandono de trabajo por mas de tres días consecutivos, las ausencias injustificadas por mas de cinco días en un período de treinta días calendario o mas de quince días en un período de ciento ochenta días calendario, hayan sido o no sancionadas disciplinariamente en cada caso, la impuntualidad reiterada, si ha sido acusada por el empleador, siempre que se hayan aplicado sanciones disciplinarias previas de amonestaciones escritas y suspensiones.

i) El hostigamiento sexual cometido por los representantes del empleador o quien ejerza autoridad sobre el trabajador, así como el cometido por un trabajador cualquiera sea la ubicación de la víctima del hostigamiento en la estructura jerárquica del centro de trabajo”.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

18. Por otro lado, respecto a la naturaleza de las sanciones establecidas en la Ley N° 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. Además, el literal 10.1 del artículo 10º, dispone que tanto la transgresión de los principios y deberes establecidos en el Capítulo II¹⁶, como de

¹⁶ Ley N° 27815 – Ley del Código de Ética de la Función Pública

CAPÍTULO II

PRINCIPIOS Y DEBERES ÉTICOS DEL SERVIDOR PÚBLICO

“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.

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.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

las prohibiciones señaladas en el Capítulo III de la ley materia de análisis¹⁷, se consideran infracciones, generándose responsabilidad pasible de sanción.

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”.

¹⁷ Ley N° 27815 – Ley del Código de Ética de la Función Pública

CAPÍTULO III

PROHIBICIONES ÉTICAS DEL SERVIDOR PÚBLICO

“Artículo 8º.- 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.

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.

3. 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.

4. 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.

5. 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 Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

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 la transgresión a las normas del Código de Ética no exime de las responsabilidades administrativas, civiles y penales establecidas en la normatividad.

19. El artículo 9º del Reglamento de la Ley del Código de Ética de la Función Pública regula que las sanciones a imponerse pueden ser:
- a) Amonestación.
 - b) Suspensión.
 - c) Multa de hasta 12 Unidades Impositivas Tributarias - UIT.
 - d) Resolución contractual.
 - e) Destitución o despido.
20. De la revisión de la regulación mencionada, se puede advertir que el inciso d) del artículo 25º del TUO y el numeral 5 del artículo 7º de la Ley del Código de Ética de la Función Pública, recogen diferentes supuestos de hecho para la configuración de la infracción y tienen como consecuencia, diferentes tipos de sanción.
21. Asimismo, en cuanto a la sanción de despido, se puede advertir que la Ley N° 27815 también dispone dicha sanción para los funcionarios que incurrir en faltas éticas; no obstante, cabe afirmar que el supuesto de hecho para la aplicación de ésta, no es el mismo que los dispuestos en los artículos 23º y 24º del TUO.
22. En ese sentido, se concluye que, en el régimen laboral de la actividad privada el TUO prevé la posibilidad del empleador de imponer sanción disciplinaria al trabajador por el incumplimiento de sus obligaciones laborales, reconociendo a aquél además el poder para autorregular su potestad disciplinaria en documentos como el Reglamento Interno de Trabajo, así como las faltas y sanciones pasibles de ser aplicadas; mientras que, la Ley N° 27815 recoge determinados supuestos de hecho para la configuración de la infracción, así como distintos tipos de sanciones, de lo que se colige que las mencionadas normas responden a situaciones jurídicas y ámbitos de aplicación completamente distintos.
23. Es a partir de ello, que se afirma que un mismo hecho no puede configurar una falta ética y una falta funcional, puesto que se vulnera el derecho al debido procedimiento del administrado.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

24. 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 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...”*¹⁸; 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”*¹⁹.

En consecuencia, dentro de un procedimiento administrativo disciplinario no puede haber concurrencia de imputación por infracciones a normas laborales, como la Ley N° 27815 y el TUO así como al Reglamento Interno de Trabajo, por tratarse de procedimientos establecidos con claras diferencias, distintos supuestos de hecho que configuran la infracción, un plazo de prescripción de tres (3) años y la aplicación del principio de inmediatez en uno y otro caso, respectivamente, y sanciones reguladas de diferente forma.

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, el procedimiento disciplinario que se le va a seguir, así como el tipo de sanción que pudiera imponérsele.

25. De la revisión de la documentación obrante en el expediente, y como se ha señalado en el numeral 13 de la presente resolución, se aprecia que en el procedimiento administrativo disciplinario iniciado contra el impugnante se ha aplicado tanto el Reglamento Interno de Trabajo de la entidad como las normas éticas contenidas en la Ley N° 27815.
26. En tal sentido, esta Sala considera que se ha vulnerado el derecho al debido procedimiento administrativo del impugnante, toda vez que al momento de imputarle la comisión de las faltas y de imponerle sanción disciplinaria 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 a la defensa por cuanto ambas normas responden a situaciones jurídicas distintas, y, por lo tanto, impiden que la impugnante haya podido ejercer una defensa adecuada.

¹⁸ Fundamento 13 de la Sentencia emitida en el expediente N° 8605-2005-AA.

¹⁹ 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 Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

27. Por lo tanto, a fin que se garantice el respeto al debido procedimiento administrativo, la entidad debe optar por la aplicación de las disposiciones sobre el procedimiento disciplinario contenidas en el TUO y el Reglamento Interno de Trabajo de la entidad, o las disposiciones referidas a la transgresión de las normas éticas contenidas en la Ley N° 27815, 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.
28. 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 5 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 del acto administrativo contenido en la Carta Notarial N° 002-GRAAR-ESSALUD-2010, del 10 de diciembre de 2010, y del acto administrativo contenido en la Carta Notarial N° 493-GRAAR-ESSALUD-2011, del 24 de febrero de 2011, emitidas ambas por la Gerencia de la RED ASISTENCIAL AREQUIPA del SEGURO SOCIAL DE SALUD, por vulnerar el debido procedimiento administrativo.

SEGUNDO.- Retrotraer el procedimiento al momento de la emisión del acto administrativo contenido en la Carta Notarial N° 002-GRAAR-ESSALUD-2010, debiendo la RED ASISTENCIAL AREQUIPA del SEGURO SOCIAL DE SALUD, tener en consideración al momento de calificar la conducta del señor JUAN FERNANDO MANSILLA BERNEDO, así como al momento de resolver, los criterios señalados en la presente resolución.

TERCERO.- Notificar la presente resolución al señor JUAN FERNANDO MANSILLA BERNEDO y a la RED ASISTENCIAL AREQUIPA del SEGURO SOCIAL DE SALUD para su cumplimiento y fines pertinentes.

QUINTO.- Devolver el expediente a la RED ASISTENCIAL AREQUIPA del SEGURO SOCIAL DE SALUD

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



PERÚ

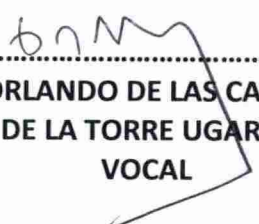
Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil


Tribunal del Servicio
Civil

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

Regístrese, comuníquese y publíquese.



ORLANDO DE LAS CASAS
DE LA TORRE UGARTE
VOCAL



GUILLERMO BOZA PRO
PRESIDENTE



DIEGO HERNANDO
ZEGARRA VALDIVIA
VOCAL