



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

RESOLUCIÓN Nº 00171 -2013-SERVIR/TSC-Segunda Sala

EXPEDIENTE : 6010-2012-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : RENATO ARTURO GONZALES ARAUJO
ENTIDAD : CENTRO NACIONAL DE SALUD RENAL - ESSALUD
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO Nº 728
MATERIA : RÉGIMEN DISCIPLINARIO
DESPIDO

SUMILLA: *Se declara la NULIDAD de los actos administrativos contenidos en las Cartas Notariales N^{os} 01-CNSR-ESSALUD-2012, del 12 de enero de 2012, 03-CNSR-ESSALUD-2012, del 6 de febrero de 2012, y 07-CNSR-ESSALUD-2012, del 2 de marzo de 2012, emitidas por la Gerencia del Centro Nacional de Salud Renal del Seguro Social de Salud, por vulnerar el debido procedimiento administrativo.*

Lima, 13 de marzo de 2013

ANTECEDENTES

1. Mediante Carta Notarial Nº 01-2012-CNSR-ESSALUD-2012, del 12 de enero de 2012, la Gerencia del Centro Nacional de Salud Renal del Seguro Social de Salud otorgó un plazo de seis (6) días al servidor RENATO ARTURO GONZALES ARAUJO, en adelante el impugnante, para que presente sus descargos respecto a haber intentado retirar, para provecho propio o de terceros, seis (6) cajas de guantes de látex de propiedad del Centro de Salud; lo que supone la transgresión de los numerales 2, 5 y 6 del artículo 6º, y numeral 5 del artículo 7º de la Ley Nº 27815 - Ley del Código de Ética de la Función Pública¹; numeral 6 del artículo IV del Título

¹ Ley Nº 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:

(...)

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.

(...)

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”.

“Artículo 7º.- Deberes de la Función Pública



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

Preliminar y literales a), c), f) y j) del artículo 16º de la Ley Nº 28175 - Ley Marco del Empleo Público²; literales c), d), o) y v) del artículo 19º y los literales j), r) y s) del artículo 20º del Reglamento Interno de Trabajo, aprobado por Resolución de Presidencia Ejecutiva Nº 139-PE-ESSALUD-1999³; y los literales a) y c) del artículo

El servidor público tiene los siguientes deberes:

(...)

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”.

² Ley Nº 28175 – Ley Marco del Empleo Público

“Artículo IV.- Principios

Son principios que rigen el empleo público:

(...)

6. Principio de probidad y ética pública.- El empleado público actuará de acuerdo a los principios y valores éticos establecidos en la Constitución y las leyes, que requiera la función pública”.

“Artículo 16º.- Enumeración de obligaciones

Todo empleado está sujeto a las siguientes obligaciones:

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

(...)

c) Salvaguardar los intereses del Estado y emplear austeramente los recursos públicos, destinándolos sólo para la prestación del servicio público;

(...)

f) Actuar con transparencia en el ejercicio de su función y guardar secreto y/o reserva de la información pública calificada como tal por las normas sobre la materia y sobre aquellas que afecten derechos fundamentales;

(...)

j) Observar un buen trato y lealtad hacia el público en general, hacia los superiores y compañeros de trabajo”.

³ Reglamento Interno de Trabajo para los Trabajadores Comprendidos en el Régimen Laboral de la Actividad Privada de Essalud, aprobado por Resolución de Presidencia Ejecutiva Nº 139-PE-ESSALUD-1999.

“Artículo 19º.- 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;

d) Guardar el debido respeto, lealtad y consideración a sus jefes y compañeros de trabajo, debiendo mantener con ellos completa armonía;

(...)

o) Salvaguardar la economía de la Institución, evitando toda acción que signifique pérdida, despilfarro, uso indebido o que vaya en perjuicio de su economía, de sus bienes o de sus servicios;

v) Reportar información fidedigna y verídica sobre cada una de las acciones que le sean solicitadas por sus superiores”.

“Artículo 20º.- Queda expresamente prohibido a los trabajadores:

(...)

j) Retirar, sin la debida autorización, los bienes de la Institución o usarlos con fines ajenos al trabajo;

(...)



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

25º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nº 728 - Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TR⁴, en adelante el TUO del Decreto Legislativo Nº 728.

2. El 24 de enero de 2012, mediante Carta Nº 001-LIC.RGA-DAT-CNSR-ESSALUD-2012, el impugnante presentó sus descargos, negando las imputaciones que le fueron efectuadas en la Carta Notarial Nº 01-2012-CNSR-ESSALUD-2012.
3. Mediante Carta Notarial Nº 03-CNSR-ESSALUD-2012, del 6 de febrero de 2012, la Gerencia del Centro Nacional de Salud Renal impuso al impugnante la sanción disciplinaria de despido por la transgresión de las normas que le fueron imputadas en la Carta Notarial Nº 01-2012-CNSR-ESSALUD-2012.
4. El 15 de febrero de 2012, el impugnante interpuso recurso de reconsideración contra la Carta Notarial Nº 03-CNSR-ESSALUD-2012.
5. Mediante Carta Notarial Nº 07-CNSR-ESSALUD-2012, notificada el 9 de marzo de 2012, la Gerencia del Centro Nacional de Salud Renal desestimó el recurso de reconsideración interpuesto por el impugnante, ratificando lo expuesto en cada uno de los extremos de la Carta Notarial Nº 03-CNSR-ESSALUD-2012.

r) Derivar en calidad de paciente particular a cualquier paciente que figure con registro de historia clínica inicial en un Centro Asistencial del ESSALUD por hospitalización o consulta ambulatoria, salvo que se trate de servicios que no preste el Centro Asistencial o que, prestándolo, no se encuentren disponibles.

s) Disponer de los materiales, artículos, productos, material de deshecho y otros para la elaboración y/o fabricación de artículos para su uso personal o de terceros”.

⁴ **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;

(...)

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”.



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

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

6. Al no encontrarse conforme con lo resuelto, mediante escrito presentado el 29 de marzo de 2012, el impugnante interpuso recurso de apelación contra el acto administrativo contenido en la Carta Notarial N° 07-CNSR-ESSALUD-2012, solicitando se revoque la sanción que le fue impuesta, bajo los siguientes argumentos:
- (i) La entidad ha vulnerado el principio de inmediatez al haberle impuesto una sanción luego de más de seis (6) meses de haber cometido la supuesta falta.
 - (ii) De acuerdo con el artículo 12° de la Ley N° 27815, a efectos de imponer la sanción se debía contar con la opinión jurídica previa.
 - (iii) La carta de preaviso de despido se basa en un reporte nocturno de vigilancia el cual quedó anulado.
 - (iv) No ha cometido la falta grave tipificada en el inciso c) del artículo 25° del TUO del Decreto Legislativo N° 728.
7. Mediante Oficio N° 362-CNSR-ESSALUD-2012, la Gerencia del Centro Nacional de Salud Renal remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por el impugnante y los antecedentes que dieron origen al acto impugnado.
8. Asimismo, mediante Oficio N° 496-CNSR-ESSALUD-2012, la Gerencia del Centro Nacional de Salud Renal remitió el cargo de notificación de la Carta Notarial N° 07-CNSR-ESSALUD-2012.
9. Mediante escrito con Registro N° 0055397-2012, el impugnante presentó mayores argumentos a efectos de resolver y solicitó se le conceda el uso de la palabra.

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

10. De conformidad con el artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023⁵, modificado por la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951⁶, el

⁵ 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;



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

Tribunal 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.

11. Asimismo, conforme a lo señalado en el fundamento jurídico 23 de la Resolución de Sala Plena N° 001-2010-SERVIR/TSC⁷, 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 cuatro (4) 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

-
- 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”.

⁶ 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”.

⁷ 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”

actuaciones que obran en el expediente, corresponde en esta etapa efectuar el análisis jurídico del recurso de apelación.

Del régimen disciplinario aplicable

15. Al respecto, de la revisión de la documentación que obra en el expediente se aprecia que en el momento de producirse los hechos materia de sanción el impugnante era trabajador perteneciente al régimen laboral de la actividad privada, el cual se encuentra regulado por el TUO del Decreto Legislativo N° 728.

En tal sentido, esta Sala considera que, al haber tenido 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 Seguro Social de Salud, 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

16. El numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 reconoce a los administrados el goce de los derechos y garantías del debido procedimiento administrativo, que comprende los derechos a: exponer argumentos, exponer y producir pruebas y obtener una decisión motivada y fundada en derecho⁸.
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”⁹.

⁸ 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. (...).”

⁹ 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”

18. Mediante Carta Notarial N° 01-2012-CNSR-ESSALUD-2012, a través de la cual se solicitó al impugnante sus descargos, se le imputó el incumplimiento de los numerales 2, 5 y 6 del artículo 6º, numeral 5 del artículo 7º de la Ley N° 27815 - Ley del Código de Ética de la Función Pública; numeral 6 del artículo IV del Título Preliminar y literales a), c), f) y j) del artículo 16º de la Ley N° 28175 - Ley Marco del Empleo Público; literales c), d), o) y v) del artículo 19º y literales j), r) y s) del artículo 20º del Reglamento Interno de Trabajo de ESSALUD; y los literales a) y c) del artículo 25º del TUO del Decreto Legislativo N° 728. De otro lado, mediante Carta Notarial N° 03-CNSR-ESSALUD-2012 se resolvió imponer al impugnante sanción disciplinaria por el incumplimiento de las normas antes citadas.
19. 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 TUO del Decreto Legislativo N° 728 (incluyendo el Reglamento Interno de Trabajo, a través del cual el empleador autolimita su potestad disciplinaria) y la Ley N° 27815 – Ley del Código de Ética de la Función Pública.
20. En cuanto a la potestad sancionadora en el régimen laboral privado, el artículo 9º del TUO del Decreto Legislativo N° 728, 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.
21. Asimismo, en relación con las sanciones aplicables a los trabajadores del régimen laboral de la actividad privada, el inciso g) del artículo 12º del TUO del Decreto Legislativo N° 728¹⁰ 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 24º¹¹ del mencionado cuerpo normativo se ha establecido

¹⁰ 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;

(...)”.

¹¹ Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 - Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR



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

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 relación*, tipificando aquellas conductas consideradas como faltas graves en el artículo 25º del referido TULO del Decreto Legislativo Nº 728¹².

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

- a) La comisión de falta grave;
(...)”.

¹² **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;
- 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



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

22. 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 II¹³, como de

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.”

¹³ 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



“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 análisis¹⁴, se consideran infracciones, generándose responsabilidad pasible de sanción.

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”.

¹⁴ 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.



“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.

23. 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.
24. De la revisión de la regulación mencionada, se puede advertir que el inciso d) del artículo 25º del TUO del Decreto Legislativo Nº 728 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.
25. Asimismo, en cuanto a la sanción de despido, se puede advertir que la Ley Nº 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 del Decreto Legislativo Nº 728.
26. En ese sentido, se concluye que, en el régimen laboral de la actividad privada el TUO del Decreto Legislativo Nº 728 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 Nº 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.

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”

27. 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.
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 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...”*¹⁵; 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”*¹⁶.

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 del Decreto Legislativo N° 728, 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.

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 en el procedimiento administrativo disciplinario iniciado contra el impugnante se ha aplicado tanto el TUO del Decreto Legislativo N° 728 y el Reglamento Interno de Trabajo para los Trabajadores Comprendidos en el Régimen Laboral de la Actividad Privada de ESSALUD, como las normas éticas contenidas en la Ley N° 27815.

¹⁵ Fundamento 13 de la Sentencia emitida en el expediente N° 8605-2005-AA.

¹⁶ 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”

30. 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 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 el impugnante haya podido ejercer una defensa adecuada.
31. Por lo tanto, a fin que se garantice el respeto al debido procedimiento administrativo, el Centro Nacional de Salud Renal del Seguro Social de Salud debe optar por la aplicación de las disposiciones sobre el procedimiento disciplinario contenidas en el TUO del Decreto Legislativo N° 728 y el Reglamento Interno de Trabajo para los Trabajadores Comprendidos en el Régimen Laboral de la Actividad Privada de ESSALUD, 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.
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.

11
9
3

Sobre la Audiencia Especial

33. En virtud del artículo 21° del Reglamento del Tribunal, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2010-PCM, las Salas pueden disponer la realización de una Audiencia Especial, de oficio o a pedido de parte, a fin de que quien la solicite haga uso de la palabra para sustentar su derecho y/o para que la Sala pueda esclarecer los hechos.
34. En el presente caso, el impugnante solicitó el uso de la palabra; sin embargo, en opinión de esta Sala, y atendiendo lo dispuesto en el numeral 1 del Artículo 163° de la Ley N° 27444¹⁷, la atención de tal solicitud resulta innecesaria considerando la evidencia de los hechos antes expuestos en los numerales precedentes.

¹⁷ Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General

“Artículo 163°.- Actuación probatoria

163.1 Cuando la administración no tenga por ciertos los hechos alegados por los administrados o la naturaleza del procedimiento lo exija, la entidad dispone la actuación de prueba, siguiendo el criterio de concentración procesal, fijando un período que para el efecto no será menor de tres días ni mayor de quince, contados a partir de su planteamiento. Sólo podrá rechazar motivadamente los medios de prueba propuestos por el administrado, cuando no guarden relación con el fondo del asunto, sean improcedentes o innecesarios. (...)”.



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

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 los actos administrativos contenidos en las Cartas Notariales N°s 01-CNSR-ESSALUD-2012, del 12 de enero de 2012, 03-CNSR-ESSALUD-2012, del 6 de febrero de 2012, y 07-CNSR-ESSALUD-2012, del 2 de marzo de 2012, emitidas por la Gerencia del CENTRO NACIONAL DE SALUD RENAL DEL SEGURO SOCIAL DE SALUD, por vulnerar el debido procedimiento administrativo.

SEGUNDO.- Retrotraer el procedimiento al momento de la emisión de la Carta Notarial N° 01-CNSR-ESSALUD-2012, debiendo el CENTRO NACIONAL DE SALUD RENAL DEL SEGURO SOCIAL DE SALUD, tener en consideración al momento de calificar la conducta del señor RENATO ARTURO GONZALES ARAUJO, así como al momento de resolver, los criterios señalados en la presente resolución.

TERCERO.- Notificar la presente resolución al señor RENATO ARTURO GONZALES ARAUJO y al CENTRO NACIONAL DE SALUD RENAL DEL SEGURO SOCIAL DE SALUD para su cumplimiento y fines pertinentes.

QUINTO.- Devolver el expediente al CENTRO NACIONAL DE SALUD RENAL DEL SEGURO SOCIAL DE SALUD.

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


Regístrese, comuníquese y publíquese.



**ORLANDO DE LAS CASAS
DE LA TORRE UGARTE
VOCAL**



**GUILLERMO BOZA PRO
PRESIDENTE**



**DIEGO HERNANDO
ZEGARRA VALDIVIA
VOCAL**