



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

RESOLUCIÓN N° 00746 -2013-SERVIR/TSC-Segunda Sala

EXPEDIENTE : 10110-2011-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : JORGE ALBERTO ORIHUELA MUCHA
ENTIDAD : MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO N° 276
MATERIA : REGIMEN DISCIPLINARIO
AMONESTACION

SUMILLA: *Se declara NULO el acto administrativo contenido en el Memorándum N° 182-2011-MTC/10.08.MMO, emitido por la Oficina de Finanzas del Ministerio de transportes y Comunicaciones, al haberse vulnerado el derecho de defensa del impugnante.*

Así mismo se declara dar por concluido el procedimiento en el extremo derivado de la pretensión impugnativa contra el acto administrativo contenido en el Memorándum N° 1469-2011-MTC/10.08, emitido por el Dirección de la Oficina de Finanzas del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, al haberse producido la sustracción de la materia controvertida.

Lima, 17 de julio de 2013

ANTECEDENTES

1. Mediante Memorándum N° 182-2011-MTC/10.08.MMO, de fecha 12 de mayo de 2011, emitido por la Oficina de Finanzas Ministerio de Transportes y Comunicaciones, adelante la entidad, se dispone sancionar mediante una llamada de atención, al señor JORGE ALBERTO ORIHUELA MUCHA, en adelante el impugnante, quien pertenece al equipo de Tesorería de la Oficina de Finanzas de la entidad.
2. Con Memorándum N° 1469-2011-MTC/10.08, del 17 de mayo de 2011, el Director de la Oficina de Finanzas de la entidad, comunicó al impugnante, que por necesidad de servicio iba ser trasladado inmediatamente al Área del Archivo de Tesorería.
3. Ante la negativa del impugnante de recibir el memorándum detallado en el numeral precedente inmediato, mediante el Oficio N° 2222-2011-MTC/10.07 de fecha 19 de mayo de 2011, emitido por el Director de la Oficina de Personal de la entidad, le hace llegar al impugnante el referido memorándum.
4. Del Informe N° 020-2012-MTC/PPAD, de fecha 24 de mayo de 2012, elaborado por la Comisión Permanente de Procesos Administrativos Disciplinarios de la



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

entidad, se deduce lo siguiente:

- (i) Que mediante Memorándum N° 1470-2011-MTC/10.08, el Director de la Oficina de Finanzas comunica al Director de la Oficina de Personal que el impugnante se negó a recibir el Memorándum N° 1469-2011-MTC/10.08.
- (ii) Con Memorándum N° 1590-2011-MTC/10.08, del 30 de mayo de 2011, el Director de la Oficina de Finanzas, comunicó al Director de la Oficina de Personal, que el impugnante, viene incurriendo en resistencia al cumplimiento de las disposiciones emitidas por ese despacho, generando con dicha conducta un clima de inestabilidad laboral por lo que le solicita que el impugnante sea rotado al interior de la entidad asignándosele funciones según su nivel de carrera y grupo ocupacional.
- (iii) Mediante Memorándum N° 1542-2011-MTC/10.07, el Director de la Oficina de Personal informa al impugnante que a partir de la fecha de emisión del documento antes mencionado, pasará a prestar servicios en el Equipo de Pensiones y Beneficios Sociales de la Oficina de Personal.
- (iv) Con fecha 4 de julio de 2011 el impugnante inicio sus labores en el Equipo de Pensiones y Beneficios Sociales de la Oficina de Personal y posteriormente mediante Memorándum N° 3036-2011-MTC/10.07 de fecha 25 de octubre de 2011, se dispuso su desplazamiento a partir del 2 de noviembre de 2011 a su plaza de origen en la Oficina de Finanzas.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

5. Al no estar de acuerdo con lo resuelto en los actos administrativos contenidos en el Memorándum N° 182-2011-MTC/10.08.MMO y el Memorándum N° 1469-2011-MTC/10.08, mediante escrito presentado el 24 de mayo de 2011, el impugnante interpuso recurso de apelación contra estos, solicitando que se declare fundado su recurso impugnativo.
6. Mediante Oficio N°s 2322-2011-MTC/10.07 y 3554-2011-MTC/10.07, la Dirección de la Oficina de Personal de la entidad, remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el recurso impugnativo del impugnante, así como los antecedentes del acto impugnado.

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

7. De conformidad con el artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023¹, modificado por la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951², el

¹ Decreto Legislativo N° 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos



“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.

8. Asimismo, conforme a lo señalado en el fundamento jurídico 23 de la Resolución de Sala Plena N° 001-2010-SERVIR/TSC³, 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.
9. 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.
10. 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.

“Artículo 17°.- Tribunal del Servicio Civil

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

El Tribunal es un órgano con independencia técnica para resolver en las materias de su competencia. Conoce recursos de apelación en materia de:

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

El Tribunal constituye última instancia administrativa. Sus resoluciones podrán ser 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”.

² 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”.

³ 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”

11. 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.

Sobre el derecho de defensa y el debido procedimiento

12. El numeral 3 del artículo 139º de la Constitución Política del Perú establece, como principio de la función jurisdiccional, la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que estos principios“(…) *no solo se limitan a las formalidades propias de un procedimiento judicial, sino que se extiende a los procedimientos administrativos sancionatorios. En efecto, el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos.(…)*⁴.
13. Por su parte la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, establece como principio del procedimiento administrativo, entre otros, el debido procedimiento⁵, por el cual los administrados tienen derecho a la defensa (exponer sus argumentos, ofrecer y producir pruebas), y a una decisión debidamente motivada y fundamentada.
14. El Tribunal Constitucional manifiesta que “ (...) *en reiterada jurisprudencia, el Tribunal Constitucional ha sostenido que el derecho reconocido en la referida disposición “(...) no solo tiene una dimensión, por así decirlo, “judicial”, sino que se extiende también a sede “administrativa” y, en general, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos lo ha sostenido, a “cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional (el que) tiene*

⁴ Fundamento 2 de la Sentencia emitida en el expediente N° 02678-2004-AA

⁵ Ley N° 27444- Ley de 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”.



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

*la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal, en los términos del artículo 8° de la Convención Americana (...)*⁶.

15. Por otro lado, con relación al derecho de defensa el numeral 14 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, dispone que nadie puede ser privado de este derecho en ningún estado del proceso; sobre este aspecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que *“...el debido proceso y los derechos que conforman su contenido esencial están garantizados no sólo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo...”*⁷; 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”*⁸.
16. Del mismo modo, el Tribunal Constitucional manifiesta que *“(...) el derecho de defensa consiste en la facultad de toda persona de contar con el tiempo y los medios necesarios para ejercerlo en todo tipo de procesos, incluidos los administrativos, lo cual implica, entre otras cosas, que sea informada con anticipación de las actuaciones iniciadas en su contra”* [Exp. N° 0649-2002-AA/TC FJ 4]⁹.
17. Igualmente, el Tribunal Constitucional señala respecto a los límites de la potestad administrativa disciplinaria, que *“... está condicionada, en cuanto a su propia validez, al respecto de la Constitución, los principios constitucionales y, en particular de la observancia de los derechos fundamentales. Al respecto, debe resaltarse la vinculatoriedad de la Administración en la prosecución de procedimientos administrativos disciplinarios, al irrestricto respeto del derecho al debido proceso y, en consecuencia, de los derechos fundamentales procesales y de los principios constitucionales (v.gr. legalidad, razonabilidad, proporcionalidad, interdicción de la arbitrariedad) que lo conforman”*¹⁰.
18. De otro lado, es preciso tener en cuenta el precedente de observancia obligatoria emitido por la Sala Plena de este Tribunal mediante la Resolución de Sala Plena N° 001-2012-SERVIR/TSC, que en su fundamento 23 estipula lo siguiente:

“23. Por tal razón, para esta Sala Plena, todo procedimiento administrativo que tenga como derrotero la identificación de responsabilidades administrativas y

⁶ Fundamento 3 de la sentencia emitida en el expediente N° 2659-2003-AA/TC.

⁷ Fundamento 13 de la sentencia emitida en el expediente N° 8605-2005-AA.

⁸ Fundamento 14 de la sentencia emitida en el expediente N° 8605-2005-AA.

⁹ Fundamento 4 de la sentencia emitida en el expediente N° 2659-2003-AA/TC.

¹⁰ Fundamento 6 de la sentencia emitida en el expediente N° 1003-98-AA/TC.



"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

"Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria"

que eventualmente conlleve la aplicación de una sanción disciplinaria; necesariamente debe implicar la oportunidad de presentación de descargos en un plazo razonable y de forma previa a la aplicación de la sanción, a efectos de garantizar el derecho de defensa y el derecho al debido procedimiento del administrado sometido a la potestad disciplinaria de su empleador."

19. En ese sentido, existe una obligación de las entidades públicas de respetar los principios constitucionalmente reconocidos, dentro de los cuales se encuentra el derecho de defensa y el debido procedimiento.
20. Sin embargo, mediante el Memorándum N° 182-2011-MTC/10.08.MMO, la Oficina de Finanzas de la entidad decidió imponerle la sanción de llamada de atención, violando el derecho de defensa del impugnante reconocido constitucionalmente en el inciso 14) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú.
21. Por ello, la entidad debió, previamente a la imposición de la sanción, informarle al impugnante la falta que se le atribuye y solicitarle los descargos correspondientes, hecho que no se aprecia del expediente, salvo por un pedido de aclaración y comentarios solicitado al impugnante, según se hace referencia en el Informe N° 0392-2011MTC/10.07.GVCH, sin embargo, éste no contiene propiamente una imputación de cargos, pues sólo se limita a solicitar información al impugnante relacionada a los hechos sin que se le ponga en conocimiento de los cargos imputados.
22. De lo antes expuesto, se colige que al no haberse puesto en conocimiento del impugnante la falta atribuida y la solicitud de descargos, constituye una afectación al debido procedimiento, configurando una vulneración del derecho de defensa del impugnante, quien no tomó conocimiento de los cargos imputados a efectos de presentar los descargos y presentar las pruebas correspondientes conforme a Ley.
23. En tal sentido, esta Sala considera que al haberse vulnerado el derecho de defensa del impugnante se debe de declarar nulo el acto administrativo contenido en el Memorándum N° 182-2011-MTC/10.08.MMO.

De la sustracción de la materia controvertida

24. Mediante Memorándum N° 1469-2011-MTC/10.08, se comunicó al impugnante, que por necesidad de servicio iba ser trasladado inmediatamente al Área del Archivo de Tesorería y con el Memorándum N° 1542-2011-MTC/10.07, se le informó que iba a ser trasladado a la Oficina de Pensiones y Beneficios Sociales de la Oficina de Personal, habiendo iniciado sus labores el 4 de julio de 2011, según Informe N° 020-2012-MTC/PPAD. Sin embargo mediante Memorándum N° 3036-



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

2011-MTC/10.07, se dispuso su desplazamiento a su plaza de origen en la Oficina de Finanzas a partir del 2 de noviembre de 2011.

25. Sobre el particular, cabe recordar que la controversia planteada por el impugnante a través de la interposición de su recurso de apelación, que fue puesto en conocimiento del Tribunal el 24 de junio de 2011, se originó por la decisión de la entidad de disponer su desplazamiento al Área del Archivo de Tesorería, en mérito de lo dispuesto en el Memorándum N° 1469-2011-MTC/10.08.
26. A la luz de estas consideraciones, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 186.2 del artículo 186º de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General¹¹, habiéndose producido la sustracción de la materia controvertida, carece de objeto que esta Sala se pronuncie sobre la pretensión planteada por el impugnante, toda vez que, al momento de emitirse la presente resolución, el impugnante habría retornado a su plaza de origen en la Oficina de Finanzas de la entidad.

Por las consideraciones expuestas, este colegiado estima que debe dar por concluido el procedimiento derivado del recurso de apelación interpuesto por el impugnante.

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.- Se declara NULO el acto administrativo contenido en el Memorándum N° 182-2011-MTC/10.08.MMO, emitido por la Oficina de Finanzas del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, al haberse vulnerado el derecho de defensa del impugnante.

Así mismo se declara dar por concluido el procedimiento en el extremo derivado de la pretensión impugnativa contra el acto administrativo contenido en el Memorándum N° 1469-2011-MTC/10.08, emitido por la Dirección de la Oficina de Finanzas del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, al haberse producido la sustracción de la materia controvertida.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a el señor JORGE ALBERTO ORIHUELA MUCHA y al MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES.

¹¹ Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General

“Artículo 186º.- Fin del Procedimiento (...)”

186.2 También pondrá fin al procedimiento la resolución que así lo declare por causas sobrevenidas que determinen la imposibilidad de continuarlo”.



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”

TERCERO.- Devolver el expediente al MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES.

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

ORLANDO DE LAS CASAS
DE LA TORRE UGARTE
VOCAL

GUILLERMO BOZA PRO
PRESIDENTE

DIEGO HERNANDO
ZEGARRA VALDIVIA
VOCAL

L67P7