



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”

RESOLUCIÓN Nº 00752-2013-SERVIR/TSC-Segunda Sala

EXPEDIENTE : 12315-2011-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : CARLOS ALBERTO VASQUEZ BAQUERIZO
ENTIDAD : INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO Nº 276
MATERIA : RÉGIMEN DISCIPLINARIO
CESE TEMPORAL POR DOS (2) MESES SIN GOCE DE REMUNERACIONES

SUMILLA: *Se declara FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el señor CARLOS ALBERTO VASQUEZ BAQUERIZO contra la Resolución de Consejo Nacional Penitenciario Nº 180-2011-INPE/P-CNP, del 26 de mayo de 2011, emitida por la Presidencia del Consejo Nacional Penitenciario del Instituto Nacional Penitenciario, en aplicación de los principios de presunción de inocencia y de verdad material que rigen el procedimiento administrativo.*

Lima, 17 de julio de 2013

ANTECEDENTES

1. Con fecha 3 de febrero de 2009, mediante el Oficio Nº 034-2009-INPE/17, se remitió a la Presidencia del Consejo Nacional Penitenciario del Instituto Nacional Penitenciario, en adelante el INPE, el Informe Nº 002-2009-INPE/17.07, del 19 de enero de 2009, por el cual la Sub Dirección de Seguridad Penitenciaria informó a la Dirección General de la Oficina Regional Norte del INPE sobre la fuga del interno de iniciales S.O.C. del pabellón de Máxima Seguridad “A” del Establecimiento Penitenciario de Trujillo, en adelante el interno, ocurrido el 10 de enero de 2009, responsabilizando de dichos hechos al encargado de la custodia y vigilancia del referido pabellón, a los encargados de la vigilancia de la Rotonda, de la Pista “A” y de la Pista “C”, así como a los servidores de la Policía Nacional a cargo de la seguridad externa del penal que ocupaban los Torreones Nºs 04, 05 y 06.

De acuerdo a lo señalado en dicho informe, el 10 de enero de 2009, mientras se realizaba la visita femenina y de niños de los internos, alrededor de las 9:50 horas el interno solicitó permiso para ir al tópico alegando que sentía dolores estomacales, habiendo sido atendido por la enfermera entre las 10:00 y 10:30 horas. Posteriormente, de acuerdo a testimonios de otros internos y personal del establecimiento, habría sido visto caminando por el Pabellón de reos comunes “C-1” y haciendo uso del teléfono público, informándose su desaparición recién a las 22:35 horas.



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

Respecto a la forma de escape, se presume que el interno habría escapado bajo la modalidad de “escalamiento”, descolgándose del techo del segundo piso del pabellón “B-2” hacia la pampa ubicada en la parte posterior de los pabellones de reos comunes “A”, “B” y “C”, rampeando hasta llegar a la malla de la zona denominada “tierra de nadie” que se encontraba caída en un extremo, para luego llegar al Torreón N° 04, subir y descolgarse hacia la parte externa del penal¹.

2. El 9 de septiembre de 2009, mediante el Informe N° 108-2009-INPE-CPPAD-07, la Comisión Permanente de Procesos Administrativos Disciplinarios del INPE recomendó a la Presidencia de la entidad, instaurar procedimiento administrativo disciplinario, entre otros, contra el señor CARLOS ALBERTO VASQUEZ BAQUERIZO, en adelante el impugnante, quien cumplía la labor de encargado de custodia y vigilancia del pabellón de reos comunes “B”; en tanto éste *“no habría visto ingresar – al interno – al interior del pabellón “B-2”, de donde se habría evadido posteriormente utilizando la modalidad de escalamiento”*.
3. Mediante la Resolución Secretarial N° 021-2009-INPE/SG, del 18 de noviembre de 2009, la Secretaría General del INPE resolvió instaurar procedimiento administrativo disciplinario contra el impugnante, entre otros, en tanto habría incumplido el numeral 11 del artículo 19° y el artículo 48° del Reglamento General de Seguridad, aprobado por la Resolución Presidencial N° 003-2008-INPE/P, así como el inciso e) del artículo 8° y los párrafos primero, segundo, sexto y séptimo del inciso b) del artículo 14° del Reglamento Disciplinario del Personal del INPE, aprobado por la Resolución Presidencial N° 379-2006-INPE/P; además de los deberes dispuestos en los incisos a) y b) del artículo 21° del Decreto Legislativo N° 276, Ley Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector

¹ Al respecto, cabe precisar que con fecha 11 de enero de 2009, al día siguiente de ocurridos los hechos, se realizó una Inspección Criminalística en el Establecimiento Penitenciario de Trujillo por parte de la III Dirección Territorial de Policía de la Oficina Regional de Criminalística de Trujillo, elaborándose el Parte N° 32-09-III DITERPOL-T-OFCRI/UNIITC, en el cual se concluye lo siguiente: *“La fuga se habría concretado por la negligencia del personal del INPE de permitir la salida de un interno del pabellón de Máxima Seguridad “A”, hasta el pabellón de comunes “B”, más aún de no haber dado cuenta de la falta en las dos listas que verifica la presencia del interno; además de la falta de vigilancia del personal INPE que se encuentra en la caseta de la parte posterior - “tierra de nadie”; asimismo de la falta de control del personal PNP de los torreones N°s 3, 4 y 5, (...) encontrándose en la pared indicios de manos y pies en la escalera y en la parte posterior concordante a esta zona, manchas pardo rojizas en ladrillos y otros, así como huellas plantares con dirección a la zona del relleno, desapareciendo al llegar a la zona asfáltica, en donde se aprecia huellas de llanta de moto lineal.”*



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

Público²; incurriendo en las faltas administrativas previstas en los incisos a) y d) del artículo 28^o del referido decreto legislativo³.

4. El 3 de diciembre de 2009, el impugnante presentó sus descargos, argumentando lo siguiente:
- (i) El sábado 10 de enero de 2009 fue asignado a cubrir el servicio de seguridad de los pisos 1 y 2 del pabellón de reos comunes “B”. A las 17:00 horas, al término de la visita femenina y de menores de edad, procedió a realizar la cuenta parcial de la población penal del pabellón a su cargo, verificando la presencia física de todos los internos que habitan dicho pabellón, culminando así a las 17:30 horas, hora en que se aproximó a la rotonda a firmar el cuaderno de conformidad. Diez (10) minutos después, escuchó vía radio la conformidad del total de la población penal.
 - (ii) A las 21:00 horas el Alcalde de servicio decidió realizar un operativo de revisión y registro en el pabellón de reos comunes “B-1” con la participación de todos los técnicos excepto los de la puerta principal y los de máxima seguridad. Siendo las 22:30 horas, el técnico del pabellón de máxima seguridad “A” comunicó vía radio de la ausencia del interno, manifestando que fue visto por última vez en el pabellón de reos comunes “C-1”.
 - (iii) No facilitó el ingreso de dicho interno al pabellón de reos comunes “B”, ni participó de la fuga de éste, pues no lo vio en ningún momento durante aquel día.
 - (iv) No existe ninguna declaración por parte de algún técnico de servicios o de algún interno del penal que señale que el interno haya pasado o haya sido visto por el pabellón de reos comunes “B”, ya que nunca ingresó al lugar; por el contrario, de acuerdo a las manifestaciones vertidas éste fue visto en el pabellón “C-1”.

² Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público

“Artículo 21^o.- Son obligaciones de los servidores

- a) Cumplir personal y diligentemente los deberes que impone el servicio público;
- b) Salvaguardar los intereses del Estado y emplear austeramente los recursos públicos; (...).”

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

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

- a) El incumplimiento de las normas establecidas en la presente Ley y su reglamento;
- (...)
- d) La negligencia en el desempeño de sus funciones; (...).”



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

- (v) No se ha podido determinar de manera fehaciente la hora en que el interno habría fugado, por lo que se ha elaborado una hipótesis sobre la forma de escape en base a indicios; de modo que no existe prueba fáctica de que haya escapado por el pabellón de reos comunes “B”.
- (vi) En el Informe N° 002-2009-INPE/17.07 elaborado por la Sub Dirección de Seguridad del establecimiento penal, no se le consideró como responsable de los hechos.
5. Mediante la Resolución de Consejo Nacional Penitenciario N° 180-2011-INPE/P-CNP, del 26 de mayo de 2011, la Presidencia del Consejo Nacional Penitenciario del INPE resolvió sancionar al impugnante con cese temporal por dos (2) meses sin goce remuneraciones, en tanto se consideró que existieron “*abundantes evidencias*” y, en consecuencia, se determinó que el interno transitó por el pabellón de reos comunes “B” a su cargo, a fin de concretar su fuga; por lo que el impugnante no habría cumplido con sus funciones.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

6. Al no encontrarse de acuerdo con lo resuelto por la entidad, el 24 de junio de 2011, el impugnante interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Consejo Nacional Penitenciario N° 180-2011-INPE/P-CNP⁴, solicitando que se revoque la misma y, consecuentemente, se le absuelva de la sanción impuesta, reproduciendo los argumentos esbozados en su escrito de descargos y señalando, adicionalmente, lo siguiente:
- (i) Se le ha atribuido la falta de “facilitar la evasión o planificación de fuga de internos”, la cual debe ser entendida como proporcionar o suministrar métodos o técnicas a fin de que el acto alcance su cometido; situación que no se dio en su caso toda vez que no le facilitó el acceso al interno al pabellón de reos comunes “B”, el cual de por sí es complicado considerando la distribución de los pabellones conforme al mapa que anexa a su recurso.
- (ii) Ha cumplido fehacientemente con sus funciones como técnico de seguridad, velando por la seguridad de 303 internos; realizando el servicio sin novedad alguna el día de ocurrido los hechos.
- (iii) Se realizó una Inspección Criminalística por parte de la Policía Nacional en virtud de la cual se formalizó la investigación preparatoria realizada por el Ministerio Público, en la cual no se consideró como presunto responsable al

⁴ Notificada al impugnante el 15 de junio de 2011.



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

impugnante, toda vez que no existen las evidencias suficientes que sustenten una investigación contra éste.

- (iv) La parte posterior del pabellón de reos comunes “B” denominada “tierra de nadie” no estaba bajo custodia del impugnante, sino bajo la custodia del encargado de la garita de la Pista “A”.
 - (v) El prófugo fue recapturado y cumple condena en el Pabellón “B” de Máxima Seguridad; sin embargo, la entidad no lo interrogó a fin de aclarar los hechos.
 - (vi) No existen pruebas concretas que demuestren su responsabilidad en los hechos, por lo que se mantiene una duda razonable, la cual debe ser aplicada a su favor, a fin de absolverlo de los cargos imputados.
7. Mediante los Oficios N^{os} 526-2011-INPE/04 y 351-2011-INPE/CPPAD, el INPE remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el recurso de apelación presentado por el impugnante, así como los antecedentes que dieron origen al acto impugnado.
8. El 16 de noviembre de 2011, el impugnante solicitó en vía de medida cautelar la suspensión de la ejecución de la sanción dispuesta en la Resolución de Consejo Nacional Penitenciario N^o 180-2011-INPE/P-CNP.

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

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

⁵ Decreto Legislativo N^o 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos

“Artículo 17^o.- 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.



“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.

10. 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.
11. 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.
12. Se advierte que el recurso de apelación suscrito por la 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.
13. 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.

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 de Presupuesto para el Sector Público para el Año Fiscal 2013

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

“CENTÉSIMA TERCERA.- Deróguese el literal b) del artículo 17 del Decreto Legislativo 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”

Del régimen disciplinario aplicable

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

De la comisión de las faltas imputadas en el caso materia de análisis

15. En el presente caso, mediante la Resolución de Consejo Nacional Penitenciario N° 180-2011-INPE/P-CNP, se sancionó al impugnante por haber incurrido en negligencia de sus funciones e incumplimiento de sus deberes en tanto *“habría permitido que el interno (...) del Pabellón “A” de máxima seguridad ingrese inadvertidamente al interior del Pabellón que le fue asignado, hecho que ocasionó que el indicado interno concrete sus planes de fuga”*.
16. Al respecto, cabe precisar que la resolución de sanción se sustenta en lo dispuesto en el Informe N° 002-2009-INPE/17.07 de la Sub Dirección de Seguridad Penitenciaria, citado en el numeral 1 de la presente resolución, así como en la Inspección Criminalística realizada por parte de la III Dirección Territorial de Policía de la Oficina Regional de Criminalística de Trujillo, a fin de determinar la responsabilidad del impugnante, tal como se señala en la referida resolución:

*“Que, por otro lado, a pesar que el servidor **Carlos Alberto VÁSQUEZ BAQUERIZO** niega las imputaciones que le fueron atribuidas rechazando categóricamente que el interno (...) haya llegado a su puesto de servicio o que hubiera atravesado dicha zona (...), es de precisarse que de las abundantes evidencias acopiadas por el Subdirector de Seguridad de la Oficina Regional Norte Chiclayo, así como de la investigación llevada a cabo por la Oficina Regional de Criminalística de Trujillo de la III Dirección Territorial de la Policía Nacional del Perú, plasmada en el Parte Policial N° 32-09-III DITERPOL-T-OFCRI/UNIITC de fecha 19 de enero de 2009, se ha logrado determinar que para concretar su fuga, el interno (...) debió haber transitado por la parte posterior del Pabellón “B”, zona que el día de los hechos fue custodiada por él, lo que demuestra que efectivamente, el administrado no cumplió la función que le fue asignada con la debida diligencia, ya que permitió la vulneración de las medidas del sistema de seguridad del Establecimiento Penitenciario de Trujillo.”*



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

17. Por su parte, el impugnante ha señalado, principalmente, que no existe prueba fehaciente que pueda demostrar su responsabilidad en la comisión de las faltas imputadas; razón por la cual la entidad ha elaborado una hipótesis sobre la base de indicios; sin tomar en consideración que ante la existencia de una duda razonable se le debió absolver de los cargos imputados, en virtud del principio de presunción de inocencia.
18. Sobre el particular, cabe precisar lo que el Tribunal Constitucional ha señalado con relación al principio de presunción de inocencia⁸:

“(…) el principio de presunción de inocencia se despliega transversalmente sobre todas las garantías que conforman el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Y, mediante él, se garantiza que ningún justiciable pueda ser condenado o declarado responsable de un acto antijurídico fundado en apreciaciones arbitrarias o subjetivas, o en medios de prueba, en cuya valoración existen dudas razonables sobre la culpabilidad del sancionado. El contenido esencial del derecho a la presunción de inocencia, de este modo, termina convirtiéndose en un límite al principio de libre apreciación de la prueba por parte del juez, puesto que dispone la exigencia de un mínimo de suficiencia probatoria para declarar la culpabilidad, más allá de toda duda razonable.”

19. De lo expuesto se concluye que toda persona tiene derecho a la presunción de su inocencia, hasta que se demuestre lo contrario. Es decir, ninguna persona puede ser sancionada sin la existencia de pruebas que generen convicción sobre la responsabilidad que se le atribuye; por lo que no puede ser sancionado sobre la base de meros indicios, presunciones o sospechas.
20. Bajo esa línea de argumentación, esta Sala considera relevante analizar lo dispuesto en los documentos que sirvieron de sustento para la emisión de la resolución de sanción. Así, pues, en el Informe N° 002-2009-INPE/17.07 de la Sub Dirección de Seguridad Penitenciaria antes citado, se establece que el 11 de enero de 2009 se realizó una inspección ocular del recorrido que “presumiblemente” habría realizado el interno, observando que éste se habría descolgado del techo del segundo piso del Pabellón de reos comunes “B”; y, concluyéndose que “el interno (...) se fugó del Establecimiento Penitenciario de Trujillo, presumiblemente por la modalidad de “Escalamiento”, para lo cual se descolgó del techo del segundo piso del pabellón “B”.
21. La versión considerada en el Informe mencionado en el numeral anterior, fue recogida de la Inspección Criminalística realizada por parte de la III Dirección

⁸ Sentencia recaída sobre el Expediente N.º 1172-2003-HC/TC.



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

Territorial de Policía de la Oficina Regional de Criminalística de Trujillo, cuyos resultados fueron plasmados en el Parte N° 32-09-III DITERPOL-T-OFICRI/UNIITC, en la cual se concluyó que se encontró “indicios” de huellas de manos y pies tipo descolgamiento en la pared posterior del pabellón de reos comunes “B”. Al respecto, se anexó al parte policial una fotografía con la siguiente leyenda: “Rastros presumiblemente de manos y pies en la parte superior de la pared externa del pabellón B del penal”.

22. De lo anterior, se desprende que en ambos documentos se hace referencia a indicios o presunciones respecto de la forma de escape que habría realizado el interno, sin que exista prueba fehaciente que determine que efectivamente éste se fugó descolgándose del segundo piso del pabellón bajo cuidado del impugnante.
23. En este extremo, esta Sala considera pertinente destacar que no se consideró al impugnante como presunto responsable ni en las conclusiones del Informe N° 002-2009-INPE/17.07, ni en la formalización de la investigación preparatoria realizada por el Ministerio Público, tal como lo señaló el impugnante en su recurso de apelación. Con lo cual se refuerza el argumento de que no existían las pruebas suficientes que demostrasen su responsabilidad en los hechos ocurridos.
24. En base a lo expuesto, esta Sala considera que se ha configurado la existencia de una duda razonable respecto de la responsabilidad del impugnante en el presente caso, la cual, en virtud del principio de presunción de inocencia, debió ser utilizada a favor de este para su absolución de los cargos imputados⁹.
25. De otro lado, esta Sala considera pertinente precisar que “en el desarrollo del procedimiento administrativo general se asume que, en virtud del principio de verdad material, la carga de la prueba recae básicamente en la Administración, dado que ésta asume un rol decisorio de los casos, puesto que emite resolución

⁹ Morón Urbina, Juan Carlos. “Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General”. Novena Edición. Publicado por Gaceta Jurídica. Mayo 2011. Pg.725-727.

“La presunción de licitud, inocencia, de corrección

(...)

Conceptualmente esta presunción significa un estado de certeza provisional por la que el imputado adquiere los siguientes atributos a ser respetados por todos durante el procedimiento:

(...)

iv. A la absolución en caso de insuficiencia probatoria o duda razonable sobre su culpabilidad. (Si la evidencia actuada en el procedimiento administrativo sancionador no llega a formar convicción de la ilicitud del acto y de la culpabilidad del administrado, se impone el mandato de absolución implícito que esta presunción conlleva – in dubio pro reo -. En todos los casos de inexistencia de prueba necesaria para destruir la presunción de inocencia, incluyendo la duda razonable, obliga a la absolución del administrado)”.



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

respecto de la petición del administrado, y también asume un rol de parte interesada, en virtud de su función de servicio de los intereses generales. Sin embargo, ello no enerva la aplicación del principio general de la carga de la prueba en materia procesal, mediante el cual se indica que *quien afirme un hecho debe probarlo*. En tal sentido, cuando en un procedimiento un administrado formula una petición, o absuelve el cargo de una denuncia formulada en su contra, debe acompañar las pruebas que sustenten los hechos alegados en su pretensión frente a la Administración. Sin embargo, la aplicación de los principios de verdad material, y de impulso de oficio en el procedimiento administrativo, hacen que sobre la Administración también recaiga un deber específico de realizar las actuaciones necesarias para obtener la convicción suficiente que le permite emitir un pronunciamiento. En tal virtud, en los procedimientos administrativos lineales, la autoridad administrativa no sólo debe ajustarse a las pruebas ofrecidas y actuadas por las partes, esto es, al principio de la carga de la prueba en sede procesal civil donde el Juez debe necesariamente constreñirse a juzgar según las pruebas aportadas por las partes (verdad formal), sino que debe también atender a los principios de impulso de oficio, y de búsqueda de la verdad material. Es así, que la doctrina entiende que corresponde a los órganos que intervienen en el procedimiento administrativo, realizar las diligencias tendientes a la averiguación de los hechos que fundamentan la decisión”¹⁰.

26. De lo expuesto, se desprende que si bien se realizaron diligencias tales como la inspección criminalística y la toma de manifestaciones de posibles testigos, dichas actuaciones no fueron suficientes para generar convicción respecto de la responsabilidad del impugnante. En otras palabras, dichas diligencias no fueron suficientes para la determinación de pruebas razonables que acrediten la comisión de la falta y, en consecuencia, sustenten la decisión de sancionar al impugnante, más aún si ésta se basaba en indicios o presunciones.
27. Por tales consideraciones, esta Sala estima que debe declararse fundado el recurso de apelación interpuesto por el impugnante, en aplicación de los principios de presunción de inocencia y verdad material que rigen el procedimiento administrativo.

De la medida cautelar solicitada por el impugnante

28. La emisión de medidas cautelares tiene como fundamento la necesidad de garantizar el derecho de “tutela judicial efectiva” y la necesidad de evitar

¹⁰ Martín Tirado, Richard. “El Procedimiento Administrativo Trilateral y su Aplicación en la Ley del Procedimiento Administrativo General”. En: Derecho & Sociedad. N° 17. Tomado de: <http://blog.pucp.edu.pe/item/24026/el-procedimiento-administrativo-trilateral-y-su-aplicacion-en-la-ley-del-procedimiento-administrativo-general>



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

perjuicios graves, tanto para el Estado como para los ciudadanos, mientras no exista sentencia o decisión definitiva en el proceso o procedimiento¹¹.

29. La Ley N° 27444 establece en su artículo 146° la posibilidad de que dentro de un procedimiento administrativo a su cargo, la autoridad administrativa dicte medidas cautelares con la finalidad de asegurar el cumplimiento y eficacia de sus decisiones¹², facultad que posee el Tribunal conforme al artículo 17° del Reglamento del Tribunal del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2010-PCM, siempre y cuando el pedido cumpla con los requisitos y procedimientos establecidos en la Ley N° 27444¹³.
30. Conforme al artículo 611° del Código Procesal Civil¹⁴, aplicable supletoriamente, para que la medida cautelar pueda ser emitida no basta solamente el pedido de la parte interesada, sino que deben concurrir tres requisitos:
- a) La verosimilitud en el derecho (*fumus boni iuris*);
 - b) Peligro en la demora (*periculum in mora*); y,
 - c) La razonabilidad de la medida solicitada para garantizar la eficacia de la decisión.

En caso faltase alguno de estos requisitos no sería factible que la autoridad administrativa pudiera dictar una medida cautelar.

¹¹ GAMBIER, Beltrán y ZUBIAUR, Carlos A., *Medidas Cautelares contra la Administración: Fundamentos, Presupuestos*, en Revista de Derecho Público N°s 57-58, 1994, pp. 40-41.

¹² **Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General**

“Artículo 146°.- Medidas cautelares

146.1 Iniciado el procedimiento, la autoridad competente mediante decisión motivada y con elementos de juicio suficientes puede adoptar, provisoriamente bajo su responsabilidad, las medidas cautelares establecidas en esta Ley u otras disposiciones jurídicas aplicables, mediante decisión fundamentada, si hubiera posibilidad de que sin su adopción se arriesga la eficacia de la resolución a emitir”.

¹³ **Reglamento del Tribunal del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2010-PCM**

“Artículo 17°.- Plazos de interposición del recurso de apelación

(...)

Su interposición no suspende la ejecución de la decisión que se desea impugnar, salvo medida cautelar del Tribunal”.

¹⁴ **Código Procesal Civil**

“Artículo 611°.- Contenido de la decisión cautelar

El juez, atendiendo a la naturaleza de la pretensión principal y a fin de lograr la eficacia de la decisión definitiva, dicta medida cautelar en la forma solicitada o en la que considere adecuada, siempre que, de lo expuesto y la prueba presentada por el demandante, aprecie:

1. La verosimilitud del derecho invocado.
 2. La necesidad de la emisión de una decisión preventiva por constituir peligro la demora del proceso o por cualquier otra razón justificable.
 3. La razonabilidad de la medida para garantizar la eficacia de la pretensión.
- (...)”.



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

31. Respecto al primer requisito, el administrado debe haber acreditado la apariencia del derecho o interés, lo cual es diferente a la certeza de la pretensión que puede ser o no declarada en el procedimiento que emita la autoridad administrativa dentro del procedimiento.

El segundo requisito está referido al posible daño grave o irreparable que se pudiera ocasionar, ante un supuesto retraso por parte de la administración en la emisión de la decisión, evitando que en caso ésta sea favorable no pueda ser cumplida.

Finalmente, en atención al tercer elemento, la medida cautelar que solicita el administrado debe guardar relación con su pretensión principal, es decir, debe existir una conexión lógico-jurídica entre el derecho o materia respecto a la cual se está solicitando tutela efectiva a la administración y la medida cautelar planteada.

32. En el presente caso, el impugnante ha solicitado se emita una medida cautelar de suspensión de los efectos de la Resolución de Consejo Nacional Penitenciario N° 180-2011-INPE/P-CNP por la cual se le impone la sanción, mientras se resuelve su recurso de apelación.
33. Al respecto, en la presente resolución la Sala ha declarado fundado el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución de Consejo Nacional Penitenciario N° 180-2011-INPE/P-CNP. En tal sentido, considerando que la finalidad de las medidas cautelares es garantizar el cumplimiento de la decisión final emitida por la autoridad administrativa dentro de un procedimiento, resulta innecesario pronunciarse respecto a la solicitud de medida cautelar efectuada.

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

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el señor CARLOS ALBERTO VASQUEZ BAQUERIZO contra la Resolución de Consejo Nacional Penitenciario N° 180-2011-INPE/P-CNP, del 26 de mayo de 2011, emitida por la Presidencia del Consejo Nacional Penitenciario del INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO y, en consecuencia, REVOCAR la citada resolución en el extremo referido al señor CARLOS ALBERTO VASQUEZ BAQUERIZO.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución al señor CARLOS ALBERTO VASQUEZ BAQUERIZO y al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO para su cumplimiento y fines pertinentes.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil


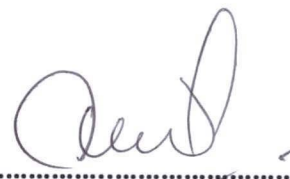
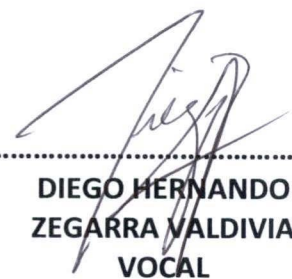
“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

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

CUARTO.- Declarar agotada la vía administrativa debido a que el Tribunal del Servicio Civil constituye última instancia administrativa.

QUINTO.- 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