



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

RESOLUCIÓN N° 00788 -2013-SERVIR/TSC-Segunda Sala

EXPEDIENTE : 3328-2012-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : JUANA AURORA PORTAL SOTO
ENTIDAD : PROVIAS DESCENTRALIZADO
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO N° 728
MATERIA : RÉGIMEN DISCIPLINARIO
AMONESTACIÓN ESCRITA

SUMILLA: *Se declara fundado el recurso de apelación interpuesto por la señora JUANA AURORA PORTAL SOTO y, en consecuencia se revoca la Resolución Directoral N° 083-2011-MTC/21 del 25 de enero 2011, emitido por la Dirección Ejecutiva de Provías Descentralizado, por aplicación del principio de inmediatez.*

Lima, 24 de julio de 2013

ANTECEDENTES

1. Con Resolución Directoral N° 715-2009-MTC/21, del 4 de mayo de 2010, la Dirección Ejecutiva de Provías Descentralizado, en adelante la entidad, resuelve instaurar proceso investigatorio contra la señora JUANA AURORA PORTAL SOTO, en adelante la impugnante, Administradora de la Oficina de Coordinación Cajamarca, al haber incurrido presuntamente en las faltas administrativas detalladas en la Observación N° 03 del Informe N° 002-2009-2-5568 “Examen Especial a la Oficina de Coordinación Zona Cajamarca”, elaborado por el Órgano de Control de la entidad.
2. Presentados los descargos de la impugnante y sobre la base del Informe N° 0078-2010-MTC/21.CPPI, del 5 de julio de 2010, la Presidencia de la Comisión de Procesos Investigatorios comunicó a la Dirección Ejecutiva de la entidad que la impugnante, ha trasgredido las funciones establecidas en los literales a) y f) del artículo 44° del Reglamento Interno de Trabajo, aprobado por Resolución Directoral N° 1620-2007-MTC/21¹, por lo que recomendó se imponga a la impugnante la sanción de amonestación escrita.

¹ **Reglamento Interno de Trabajo de Provías Descentralizado, aprobado por Resolución Directoral N° 1620-2007-MTC/21**

“Artículo 44°.- Son deberes u obligaciones de los funcionarios, las siguientes:

- a) Cumplir las funciones asignadas con eficiencia y eficacia para lograr altos niveles de competencia en la institución. Ejercerá sus actividades empleando los medios estrictamente necesarios, teniendo en cuenta los escasos recursos con que cuenta el Estado.

(...)

- f) Cumplir personalmente y diligentemente los deberes del cargo.

(...)”.



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

- Mediante Resolución Directoral N° 083-2011-MTC/21 del 25 de enero 2011, la Dirección Ejecutiva de la entidad impuso a la impugnante la medida disciplinaria de amonestación escrita.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

- Al no encontrarse conforme con la Resolución Directoral N° 083-2011-MTC/21, la impugnante con escrito presentado el 15 de febrero de 2011, interpuso recurso de apelación, solicitando se revoque el acto impugnado.
- Mediante Oficios N° 467-2011-MTC/21, la Dirección Ejecutiva de la entidad remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por la impugnante, así como los antecedentes del acto administrativo impugnado.

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

- De conformidad con el artículo 17º del Decreto Legislativo N° 1023², modificado por la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951³, el 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,

² **Decreto Legislativo N° 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos**

“Artículo 17º.- Tribunal del Servicio Civil

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

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

- Acceso al servicio civil;
- Pago de retribuciones;
- Evaluación y progresión en la carrera;
- Régimen disciplinario; y,
- 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 contenciosa 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”.

³ **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”.



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

régimen disciplinario, y terminación de la relación de trabajo; siendo la última instancia administrativa.

7. Asimismo, conforme a lo señalado en el fundamento jurídico 23 de la Resolución de Sala Plena N° 001-2010-SERVIR/TSC⁴, 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.
8. 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.
9. 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.
10. Considerando que es deber de todo órgano decisor, en cautela del debido procedimiento, resolver la controversia puesta a su conocimiento según el mérito de lo actuado; y, habiéndose procedido a la valoración de los documentos y actuaciones que obran en el expediente, corresponde en esta etapa efectuar el análisis jurídico del recurso de apelación.

Del régimen disciplinario aplicable

11. De la revisión del expediente se aprecia que la impugnante se encuentra comprendida en el régimen laboral de la actividad privada, regulado por el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 - Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, en adelante el TUO.

En tal sentido, la Sala considera que, al tener la 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

⁴ 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”

y Funciones, el Manual de Organización y Funciones, así como cualquier otro documento de gestión de la entidad en los cuales se establezcan funciones y obligaciones.

De la oportunidad de la aplicación de la sanción

12. Esta Sala, en atención al considerable lapso que transcurrió entre el 5 de julio de 2010, fecha en que la Presidencia de la Comisión de Procesos Investigatorios comunicó el Informe N° 0078-2010-MTC/21.CPPI, a la Dirección Ejecutiva de la entidad, en donde se estableció que la impugnante trasgredió las funciones establecidas en los literales a) y f) del artículo 44°, aprobado por Resolución Directoral N° 1620-2007-MTC/21, recomendando que se imponga la sanción de amonestación escrita, y el 25 de enero 2011, fecha en la que se impuso la sanción⁵, considera necesario pronunciarse sobre si el período que media entre estos hechos se encuadra en los límites del principio de inmediatez en el ejercicio de la facultad disciplinaria del empleador, previsto en el artículo 31° del TUO del Decreto Legislativo N° 728⁶.
13. Este análisis reviste especial importancia si se tiene en cuenta el carácter de límite para el ejercicio del poder disciplinario del empleador que posee el principio de inmediatez que ha sido señalado por el Tribunal Constitucional del siguiente modo:

“El legislador ha regulado al principio de inmediatez como un requisito esencial que condiciona formalmente el despido, (Ibidem. Comentario a la Casación N° 1917-2003-Lima (El Peruano, 31 de mayo de 2007), pág. 234.) el cual limita la facultad sancionadora del empleador y que, en el presente caso, va a determinar si su vulneración conduce a un despido incausado o, viceversa, si su observancia va a conducir al despido fundado en causa justa”⁷.

La vinculación de este criterio orientador del Tribunal Constitucional determina la necesidad de que este colegiado establezca si en el presente caso el período aproximado de seis (6) meses que media entre la toma de conocimiento de los hechos por la entidad empleadora y la imposición de la sanción está dentro de los

⁵ Mediante Memorándum N° 1032-2010-SUNAT/2F3000.

⁶ **Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 - Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR**

“Artículo 31°.- El empleador no podrá despedir por causa relacionada con la conducta o con la capacidad del trabajador sin antes otorgarle por escrito un plazo razonable no menor de seis días naturales para que pueda defenderse por escrito de los cargos que se le formulare, salvo aquellos casos de falta grave flagrante en que no resulte razonable tal posibilidad o de treinta días naturales para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia. (...)

Tanto en el caso contemplado en el presente artículo, como en el Artículo 32, debe observarse el principio de inmediatez”.

⁷ Sentencia recaída en el Expediente N° 00543-2007-PA/TC, Fundamento Sexto.



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

límites temporales que impone el principio de inmediatez y, por tanto, si se encontraba legitimada la entidad para ejercer la facultad disciplinaria materia de impugnación.

14. Al respecto, cabe precisar que el Tribunal Constitucional distingue como momentos de aplicación del principio de inmediatez:

- a) El *proceso de cognición*, es decir, el momento en el cual el empleador toma conocimiento de la falta; la encuadra como una infracción tipificada por la ley, susceptible de ser sancionada; y comunica este hecho a los órganos de control y de dirección.
- b) El *proceso de volición*, que consiste en la activación de los mecanismos decisorios del empleador para configurar la voluntad del despido⁸.

15. Asimismo, con relación al principio de inmediatez el Tribunal mediante Resolución de Sala Plena N° 003-2010-SERVIR/TSC⁹, acordó establecer como precedentes administrativos de observancia obligatoria, entre otros, los siguientes:

- a) *“...el Estado – Empleador del régimen laboral privado (...) también está sujeto al principio de inmediatez, previsto en el Artículo 31º del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (...); como un límite inherente al poder que la Ley le ha otorgado para ejercer la facultad disciplinaria”* (Fundamento jurídico 9).
- b) *“... su aplicación en el procedimiento de la sanción disciplinaria de despido, también debe extenderse su observancia en el caso de sanciones menores (...)”* (Fundamento jurídico 13).
- c) *“En cuanto a la oportunidad en la que se debe invocar la aplicación del principio de inmediatez (...) se distinguen:*
 - (i) *El proceso cognitivo del empleador, es decir, cuando toma conocimiento de la falta “a raíz de una acción propia, a través de los órganos que dispone la empresa o a raíz de una intervención de terceros”.*
 - (ii) *La definición de la conducta descubierta “como infracción tipificada por la ley, susceptible de ser sancionada” y comunica “a los órganos de control y de dirección”.*
 - (iii) *El proceso volitivo, referido a la “activación de los mecanismos decisorios del empleador para configurar la voluntad del despido”* (Fundamento jurídico 14).
- d) *“... la inmediatez en el ejercicio de la potestad disciplinaria se hace exigible al Estado – Empleador a partir del momento en que éste (...) cuenta con los elementos suficientes para imputar al trabajador infractor la comisión de una*

⁸ Todas las referencias son tomadas de la sentencia recaída en el Expediente N° 00543-2007-PA/TC, Fundamento Séptimo.

⁹ Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 17 de agosto de 2010.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”

“Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

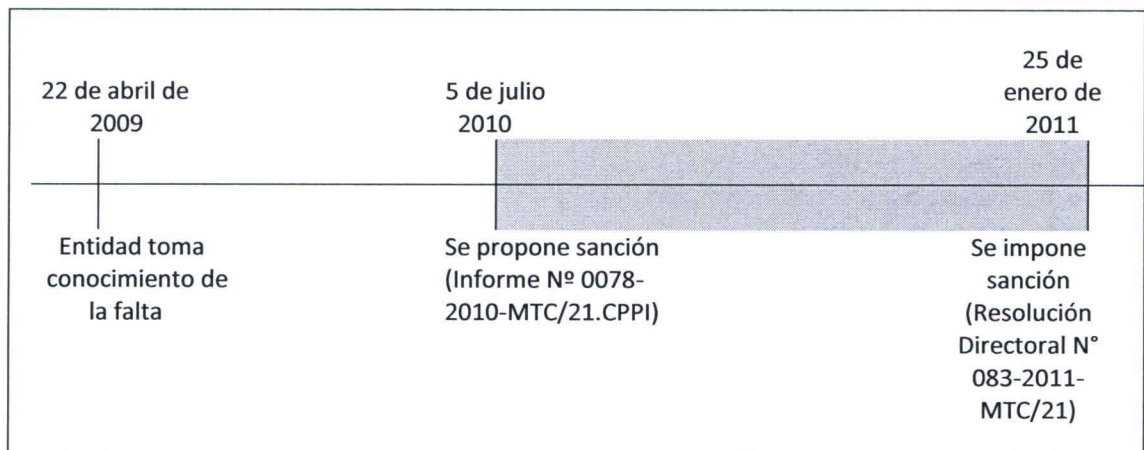
falta laboral y, como consecuencia de ello, para aplicar la sanción que corresponda; dentro de los límites de la razonabilidad” (Fundamento jurídico 16).

e) “En tanto requisito esencial que condiciona formalmente la aplicación de una sanción y límite de la facultad disciplinaria que determina la legitimidad en su ejercicio, la trasgresión del principio de inmediatez es causal de revocación del acto que impone la sanción disciplinaria y la eliminación de los antecedentes consecuentemente generados en el legajo personal del trabajador afectado”.(Fundamento jurídico 19).

16. En el presente caso, en cuanto al proceso de cognición se aprecia que el período transcurrido entre el 22 de abril de 2009, fecha en que la Dirección Ejecutiva entidad tomó conocimiento de la presunta falta disciplinaria de la impugnante, y el 5 de julio de 2010, fecha de emisión del Informe N° 0078-2010-MTC/21.CPPI, por el cual la Presidencia de la Comisión de Procesos Investigatorios de la entidad propuso la medida disciplinaria, dicho tiempo no excede el plazo razonable que tenía la entidad para emitir dicho acto, teniendo en cuenta que en ese periodo se llevaron a cabo diligencias.

17. No obstante, en cuanto al proceso de volición, se observa que desde el 5 de julio de 2010, fecha de expedición del Informe N° 0078-2010-MTC/21.CPPI, hasta el 25 de enero 2011, fecha en la que se emitió la Resolución Directoral N° 083-2011-MTC/21 que impone la sanción impugnada, excede del plazo razonable que tenía la entidad para realizar dicho acto, al haber transcurrido aproximadamente más de seis (6) meses, siendo que la entidad empleadora no realizó ninguna otra diligencia que involucrase a la impugnante y que contribuyese a la investigación y valoración de los hechos.

18. Lo expuesto en los párrafos precedentes se puede apreciar de forma ilustrativa en el siguiente cuadro:



Handwritten marks: a large 'n', a signature, and a checkmark.



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

19. Sobre el particular, si bien es cierto que como reconoce el Tribunal Constitucional *“...el plazo razonable para ejercer la facultad sancionadora del empleador no está determinado por un determinado período de tiempo fijo...”*¹⁰, también lo es que en este caso no se han presentado situaciones especiales ni se ha acreditado que la entidad empleadora haya realizado otras acciones que justifiquen el prolongado tiempo transcurrido entre la proposición de la sanción y la imposición de la misma.
20. Con relación a las consecuencias de la aplicación del principio de inmediatez, el Tribunal Constitucional ha expresado lo siguiente:

*“En consecuencia, en el presente caso se encuentra acreditada la transgresión del principio de inmediatez, consagrado en el artículo 31º del Decreto Supremo Nº 003-97-TR, ya que entre la fecha de la comisión de la presunta falta grave, y la de despido, transcurrió un período prolongado que implica la condonación u olvido de la falta grave, así como la decisión tácita del demandado de mantener vigente el vínculo laboral”*¹¹.

De lo que se desprende que la inacción de la entidad empleadora para imponer una sanción durante tan dilatado lapso puede ser válidamente atribuida a su decisión de condonar la falta cometida; más aún cuando se tiene en cuenta que, de la revisión del expediente y de sus recaudos, se aprecia que durante dicho período ésta continuó en el ejercicio de sus funciones con normalidad.

21. En tal sentido, esta Sala considera que la transgresión del principio de inmediatez producido en el presente caso, determina que en la fecha de emisión del acto impugnado la entidad empleadora carecía de legitimidad para imponer sanción alguna por los hechos imputados, al haberse configurado el perdón y olvido de la falta presuntamente cometida por su inacción durante más de seis (6) meses, desde que la entidad tomó conocimiento de la propuesta de sanción y la fecha en la cual se impuso la sanción.
22. Al margen de las consideraciones expuestas, esta Sala recomienda que la entidad empleadora, incluso cuando ésta es el propio Estado, implemente o modifique sus flujogramas, procesos, competencias, áreas y controles internos a fin que la facultad disciplinaria se ejerza de manera oportuna y eficaz, eliminando aquellas etapas que no generen valor al proceso o que dilaten innecesariamente la decisión que deba adoptar la entidad respecto a la conducta de sus trabajadores, debiendo contar además con el apoyo del Órgano de Control Institucional para verificar que los funcionarios responsables cumplan con dicha reestructuración para la mejora de la gestión de la entidad.

¹⁰ Sentencia recaída en el Expediente Nº 00543-2007-PA/TC, Fundamento Décimo.

¹¹ Sentencia recaída en el Expediente Nº 1799-2002-AA/TC, Fundamento Tercero.



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

Por las consideraciones expuestas, este colegiado considera que debe declararse fundado el recurso de apelación interpuesto por la 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.- Declarar FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora JUANA AURORA PORTAL SOTO contra la Resolución Directoral N° 083-2011-MTC/21, del 25 de enero 2011, emitida por la Dirección Ejecutiva de PROVIAS DESCENTRALIZADO; por lo que se REVOCA la citada resolución.

SEGUNDO.- Disponer la eliminación de los antecedentes relativos a la sanción impuesta con la Resolución Directoral N° 083-2011-MTC/21, que se hubiesen incorporado al legajo personal de la señora JUANA AURORA PORTAL SOTO.


TERCERO.- Notificar la presente resolución a la señora JUANA AURORA PORTAL SOTO y a PROVIAS DESCENTRALIZADO, para su cumplimiento y fines pertinentes.

CUARTO.- Devolver el expediente a PROVIAS DESCENTRALIZADO.

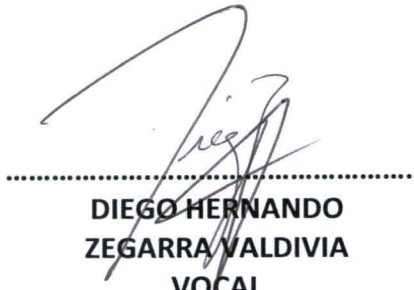
QUINTO.- Declarar agotada la vía administrativa debido a que el Tribunal del Servicio Civil constituye última instancia administrativa.

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**