



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

RESOLUCIÓN Nº 01743 -2014-SERVIR/TSC-Primera Sala

EXPEDIENTE : 1260-2014-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : VICTOR ANTONIO CLARO MURILLO
ENTIDAD : SEGURO SOCIAL DE SALUD
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO Nº 728
MATERIA : RÉGIMEN DISCIPLINARIO
SUSPENSIÓN POR CUATRO (4) DÍAS SIN GOCE DE HABER

SUMILLA: *Se declara FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el señor VICTOR ANTONIO CLARO MURILLO contra el acto administrativo contenido en la Carta Nº 129-GAP-GCGP-ESSALUD-2014, del 20 de enero de 2014, emitida por la Gerencia de Administración de Personal del Seguro Social de Salud, por aplicación del principio de inmediatez.*

Lima, 14 de octubre de 2014

ANTECEDENTES

1. El 23 de octubre de 2012, mediante Carta Nº 1571-OCI/GCC-ESSALUD-2012, la Jefatura del Órgano de Control Institucional del Seguro Social de Salud, en adelante ESSALUD, puso en conocimiento de la Presidencia Ejecutiva de dicha entidad el Informe de Control Nº 016-2012-2-0251 denominado Examen Especial “A los Servicios Contratados con Instituciones Prestadoras de Salud Privadas – Periodo 2010”, en el cual se recomendó, entre otros, disponer las acciones que correspondan para el inicio del proceso administrativo disciplinario a diversos trabajadores, entre quienes se encontraba el señor VICTOR ANTONIO CLARO MURILLO, en adelante el impugnante, en su condición de Presidente del Comité Especial del Concurso Público Nº 1009P00021 “Contratación del Servicio Tercerizado de Sesiones de Hemodiálisis por 12 meses para la Red Asistencial de Piura”, por los hechos señalados en la Observación Nº 1 del referido Informe de Control.
2. Mediante Carta Nº 835-GAP-GCGP-ESSALUD-2013, del 18 de marzo de 2013, la Gerencia de Administración de Personal de ESSALUD otorgó al impugnante el plazo de seis (6) días para que presente sus descargos respecto a los hechos consignados en la Observación Nº 1 del Informe de Control Nº 16-2012-2-0251 Examen Especial “A los Servicios Contratados con Instituciones Prestadoras de Salud Privadas – Periodo 2010”¹. En ese sentido, se le imputó el incumplimiento de las obligaciones

¹ La Observación Nº 01 estaba referida a que el Concurso Público Nº 1009P00021 programado en el PAC 2010 no se ejecutó y la contratación del servicios de hemodiálisis se efectuó a través de procesos de



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”

“Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

establecidas en los literales c) y n) del artículo 19º del Reglamento Interno de Trabajo para los Trabajadores del Régimen Laboral de la Actividad Privada del Seguro Social de Salud – ESSALUD, aprobado por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 139-PE-ESSALUD-99², en adelante RIT de ESSALUD, así como de diversas normas de la Ley de Contrataciones del Estado.

3. Con Carta N° 009-VCM-DPTODIAL-CNSR-ESSALUD-2013, del 27 de marzo de 2013, el impugnante presentó sus descargos señalando, entre otros, que en uso de la autonomía prevista en el artículo 34º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el Comité Especial solicitó la aprobación de las Bases a través de la División de Adquisiciones; sin embargo, al no recibir la resolución de aprobación de las mismas, el Comité Especial no pudo continuar y concluir el Concurso Público N° 1009P00021.
4. Mediante Carta N° 3101-GAP-GCGP-ESSALUD-2013, del 6 de agosto de 2013³, la Gerencia de Administración de Personal de ESSALUD impuso al impugnante la medida disciplinaria de cuatro (4) días de suspensión sin goce de haber, al haberse acreditado la infracción de lo dispuesto en los literales c) y n) del artículo 19º del RIT de ESSALUD.
5. Con fecha 30 de octubre de 2013, el impugnante interpuso recurso de reconsideración contra el acto administrativo contenido en la Carta N° 3101-GAP-GCGP-ESSALUD-2013.
6. Mediante Carta N° 129-GAP-GCGP-ESSALUD-2014, del 20 de enero de 2014⁴, la Gerencia de Administración de Personal de ESSALUD declaró improcedente el recurso de reconsideración interpuesto por el impugnante, por considerar que no existen nuevos elementos que lo eximen de responsabilidad.

menor cuantía por el importe de S/. 10 757,780 incurriendo la Red Asistencial Piura en fraccionamiento (...)”.

² **Reglamento Interno de Trabajo para los Trabajadores del Régimen Laboral de la Actividad Privada del Seguro Social de Salud – ESSALUD, aprobado por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 139-PE-ESSALUD-99,**

“**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. (...)

n) Conformar las Comisiones de Trabajo o para otro fin específico, en las que sea designado por la Institución, conduciéndose en ellas de manera diligente.”

³ Notificada al impugnante el 11 de octubre de 2013, según cargo de notificación que obra en el expediente administrativo.

⁴ Notificada al impugnante el 21 de enero de 2014, según cargo de notificación que obra en el expediente administrativo



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

7. Al no encontrarse conforme con la decisión contenida en la Carta N° 129-GAP-GCGP-ESSALUD-2014, mediante escrito presentado el 7 de febrero de 2014, el impugnante interpuso recurso de apelación contra el referido acto administrativo, solicitando se revoque dicha decisión y, en consecuencia, se ordene la inmediata devolución de los haberes correspondientes a cuatro (4) días de trabajo, argumentando, entre otros, que se ha vulnerado el principio de inmediatez.
8. Con Oficios N° 098-SGP-GAP-GCGP-ESSALUD-2014 y 141-SGP-GAP-GCGP-ESSALUD-2014, la Sub Gerencia de Personal de ESSALUD remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por el impugnante, así como los antecedentes que dieron origen al acto impugnado.

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

9. De conformidad con el artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023⁵, en su versión original, 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, régimen disciplinario, terminación de la relación de trabajo y pago de retribuciones; siendo la última instancia administrativa.
10. No obstante, desde la entrada en vigencia de la Ley N° 29951 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013, acorde a lo dispuesto por su Centésima Tercera Disposición Complementaria Final⁶, el Tribunal carece de competencia para

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;
- 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**



"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

"Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático"

conocer y emitir un pronunciamiento respecto del fondo de los recursos de apelación en materia de pago de retribuciones.

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 materias de acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario, y terminación de la relación de trabajo, 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, modificado por el Decreto Supremo N° 135-2013-PCM y por la Segunda Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 040-2014-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 actuaciones que obran en el expediente, corresponde en esta etapa efectuar el análisis jurídico del recurso de apelación.

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 Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

Del régimen disciplinario aplicable

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

De la oportunidad de la aplicación de la sanción

17. Esta Sala, en atención al considerable lapso de tiempo transcurrido desde el 23 de octubre de 2012, fecha en que la Presidencia Ejecutiva de ESSALUD tomó conocimiento de los hechos materia de sanción, y el 6 de agosto de 2013, fecha en la que se le impuso la correspondiente sanción al impugnante, considera necesario pronunciarse sobre si el período que media entre ambos 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 TUO⁸.
18. 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, (Ibídem. 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

⁸ 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.”



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”

“Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

*vulneración conduce a un despido incausado o, viceversa, si su observancia va a conducir al despido fundado en causa justa*⁹.

La vinculación de este criterio orientador del Tribunal Constitucional determina la necesidad de que este cuerpo colegiado establezca si en el presente caso el período de más de nueve (9) meses que media desde que el ESSALUD conoció de los hechos y la imposición de la sanción está dentro de los 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.

19. 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 despido¹⁰.

20. Asimismo, con relación al principio de inmediatez el Tribunal mediante Resolución de Sala Plena N° 003-2010-SERVIR/TSC¹¹, 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”.*

⁹ Sentencia recaída en el Expediente N° 00543-2007-PA/TC, Fundamento Sexto.

¹⁰ Todas las referencias son tomadas de la sentencia recaída en el Expediente N° 00543-2007-PA/TC, Fundamento Séptimo.

¹¹ 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 Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

- (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 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).*
21. En el presente caso, en cuanto al proceso de cognición se aprecia que el período comprendido desde el 23 de octubre de 2012, fecha en que a través de la Carta N° 1571-OCI/GCC-ESSALUD-2012 se puso en conocimiento del titular de ESSALUD la presunta falta en la que habría incurrido el impugnante, y el 18 de marzo del 2013, fecha en la cual se emitió la Carta N° 835-GAP-GCGP-ESSALUD-2013, por la cual se le imputa al impugnante la comisión de la presunta falta y se requiere sus descargos, ha transcurrido cuatro (4) meses y veintitrés (23) días, periodo que excede del plazo razonable que tenía la entidad para realizar dicho acto, en tanto que no realizó ninguna diligencia que contribuyera a la investigación de los hechos.
22. En cuanto al proceso de volición, se observa que el periodo transcurrido entre el 27 de marzo de 2013, fecha en que el impugnante presentó sus descargos, y el 6 de agosto de 2013, fecha en que se emitió la Carta N° 3101-GAP-GCGP-ESSALUD-2013, mediante la cual se le sancionó, transcurrieron más de cuatro (4) meses, lapso de tiempo en el que no se ha acreditado que se hayan realizado diligencias que involucrasen al impugnante y que contribuyesen a la valoración de los hechos y a la acreditación de la falta imputada, por lo que ha habido una afectación del principio de inmediatez.

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



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

23.Oct.2012	18.Mar.2013	27.Mar.2013	6.Ago.2013
Entidad toma conocimiento de los hechos (Carta N° 1571-OCI/GCC-ESSALUD-2012)	Entidad imputa los cargos al impugnante (Carta N° 835-GAP-GCGP-ESSALUD-2013)	Fecha de presentación de descargos	Imposición de sanción (Carta N° 821-3101-GAP-GCGP-ESSALUD-2013)

23. 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 (...)”¹², 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 involucren al impugnante, que pudieran justificar la demora entre la toma de conocimiento de los hechos y la imposición de la sanción.
24. 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 N° 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”¹³.

De lo que se desprende que la inacción de la entidad empleadora durante tan dilatado lapso de tiempo puede ser válidamente atribuida a su decisión de condonar la falta cometida y conservar vigente e inalterado el vínculo laboral que mantenía con el impugnante.

25. 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 al impugnante por los hechos imputados, al haberse configurado el perdón y olvido de la falta presuntamente cometida por su inacción para determinar el inicio

¹² Sentencia recaída en el Expediente N° 00543-2007-PA/TC, Fundamento Décimo.

¹³ Sentencia recaída en el Expediente N° 1799-2002-AA/TC, Fundamento Tercero.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”

“Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

del procedimiento administrativo disciplinario y para la evaluación de la comisión de la falta atribuida al impugnante.

Por las consideraciones expuestas, este cuerpo colegiado estima que debe declararse fundado el recurso de apelación interpuesto por el impugnante.

26. Al margen de lo antes señalado, 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.

En ejercicio de las facultades previstas en el artículo 17º del Decreto Legislativo Nº 1023, la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil;

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el señor VICTOR ANTONIO CLARO MURILLO contra el acto administrativo contenido en la Carta Nº 129-GAP-GCGP-ESSALUD-2014, del 20 de enero de 2014, emitida por la Gerencia de Administración de Personal del SEGURO SOCIAL DE SALUD; por lo que se REVOCA la citada resolución.

SEGUNDO.- Disponer la eliminación de los antecedentes relativos a la imposición de la sanción impugnada que se hubiesen incorporado al legajo personal del señor VICTOR ANTONIO CLARO MURILLO.

TERCERO.- Notificar la presente resolución al señor VICTOR ANTONIO CLARO MURILLO y a la Gerencia de Administración de Personal del SEGURO SOCIAL DE SALUD, para su cumplimiento y fines pertinentes.

CUARTO.- Devolver el expediente a la Gerencia de Administración de Personal del SEGURO SOCIAL DE SALUD.

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).



PERÚ

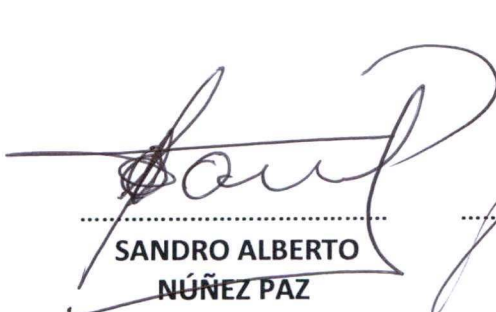
Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

Regístrese, comuníquese y publíquese.



SANDRO ALBERTO
NÚÑEZ PAZ
VOCAL



LUGINO PILOTTO
CARREÑO
PRESIDENTE



ANA ROSA CRISTINA
MARTINELLI MONTOYA
VOCAL

L20/P4