



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación”

RESOLUCIÓN N° 02153 -2015-SERVIR/TSC-Primera Sala

EXPEDIENTE : 135-2015-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : EDWARD ENRIQUE POLO SANTISTEBAN
ENTIDAD : MINISTERIO DE SALUD
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO N° 276
MATERIA : RÉGIMEN DISCIPLINARIO
SUSPENSIÓN POR QUINCE (15) DÍAS SIN GOCE DE
REMUNERACIONES

SUMILLA: *Se declara la NULIDAD de la Resolución Secretarial N° 308-2014/MINSA, del 30 de julio de 2014, y la Resolución Ministerial N° 929-2014/MINSA, del 1 de diciembre de 2014, emitidas por la Secretaría General y la Titular del Ministerio De Salud; al haberse vulnerado el debido procedimiento.*

Lima, 3 de diciembre de 2015

ANTECEDENTES

1. Mediante Informe N° 042-2014-CPPAD/MINSA, del 9 de Julio de 2014, la Comisión Permanente de Procesos Administrativos Disciplinarios del Ministerio de Salud, en adelante la Entidad, recomendó a la Secretaria General de la Entidad instaurar proceso administrativo disciplinario al señor EDWARD ENRIQUE POLO SANTISTEBAN, en adelante el impugnante, por no haber cumplido con la tramitación de los expedientes a su cargo en su condición de ex supervisor administrativo y ex jefe de equipo Nivel F-3 de la Oficina de Gestión de Recursos Humanos, incumpliendo así el inciso a) del artículo 21° del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público; encontrándose incurso en los incisos a) y d) del artículo 28° del citado dispositivo legal¹.
2. Con Resolución Secretarial N° 308-2014/MINSA, del 30 de julio de 2014², la Secretaria General de la Entidad instauró proceso administrativo disciplinario al

¹ Decreto Legislativo N° 276- Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público

“Artículo 21°.- Son obligaciones de los servidores:

a) Cumplir personal y diligentemente los deberes que impone el servicio 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 las funciones;”.

² Notificada al impugnante el 04 de agosto de 2014.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación”

impugnante por incumplir con la tramitación de los expedientes a su cargo, los mismos que archivó el 3 y 4 de junio de 2013; inobservando lo dispuesto en el numeral 1.3 del artículo IV de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General³, e infringiendo sus obligaciones establecidas en el literal a) del artículo 21° del Decreto Legislativo N° 276, encontrándose así incurso en los literales a) y d) del artículo 28° del mismo cuerpo legal.

3. Transcurrido el plazo para que el impugnante presentara su descargo, y no habiéndolo realizado, el 12 de septiembre de 2014 la Comisión Permanente de Procesos Administrativos Disciplinarios de la Entidad emitió el Informe N° 055-2014-CPPAD/MINSA, concluyendo que el impugnante no cumplió con la tramitación de los expedientes a su cargo, y que se encuentra plenamente acreditada su inconducta; recomendando se le imponga la sanción administrativa de cese temporal sin goce de remuneraciones por treinta y un (31) días.
4. Mediante Informe N° 057-2014-CPPAD/MINSA, de fecha 23 de septiembre de 2014, la Comisión Permanente de Procesos Administrativos Disciplinarios de la Entidad recomendó a la Titular de la Entidad que se sancione al impugnante con suspensión por quince (15) días sin goce de remuneraciones, luego de reevaluar la recomendación contenida en el Informe Final N° 055-2014-CPPAD/MINSA y advertir que del estudio y análisis del expediente no se evidenciaba daño o perjuicio causado al Estado, o que no se haya dado atención a los titulares de los diversos expedientes a cargo del impugnante.
5. Con Nota Informativa N° 1154-2014-OGAJ/MINSA, de fecha 24 de octubre de 2014, la Dirección General de la Oficina General de Asesoría Jurídica de la Entidad comunicó a la Secretaría General de la Entidad que la conclusión contenida en el Informe N° 057-2014-CPPAD/MINSA no se encontraba respaldada de algún análisis que determine las razones por las que se evidenciaba que no hubo daño o perjuicio al Estado.
6. Con Informe N° 064-2013-CPPAD/MINSA, de fecha 6 de noviembre de 2014, la Comisión Permanente de Procesos Administrativos Disciplinarios de la Entidad amplió el Informe N° 057-2014-CPPAD/MINSA, indicando que en los actuados existe una falta de evidencias objetivas que demuestren que el impugnante no atendió a los titulares de los expedientes que tuvo a su cargo, así como tampoco

³ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General
“Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios.
(...)

1.3 Principio de impulso de oficio.- Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias”.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación”

se evidencia que hubieran pedidos reiterativos de los administrados respecto a sus solicitudes. No obstante, esto no relevaba al impugnante del cargo imputado en la Resolución Secretarial N° 308-2014/MINSA.

7. Finalmente, con Resolución Ministerial N° 929-2014/MINSA, del 1 de diciembre de 2014⁴, la Titular de la Entidad resolvió sancionar al impugnante con suspensión sin goce de remuneraciones por quince (15) días, al haberse acreditado que no cumplió en su oportunidad con la tramitación de los expedientes a su cargo, incumpliendo el literal a) del artículo 21° del Decreto Legislativo 276 e incurriendo en las faltas previstas en los literales a) y d) del artículo 28° de dicho dispositivo legal.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

8. No conforme con la sanción impuesta, el 30 de diciembre de 2014 el impugnante interpuso recurso de apelación contra la Resolución Ministerial N° 929-2014/MINSA, solicitando se declare la nulidad o se revoque la misma en mérito a lo siguiente:
 - (i) Tanto la Resolución Secretarial N° 308-2014/MINSA, como la Resolución Ministerial N° 929-2014/MINSA no le fueron notificadas con los informes que las sustentaban, lo cual le causó un grave estado de indefensión, no pudiendo hacer un correcto ejercicio de su derecho de defensa.
 - (ii) La resolución impugnada habría sido dictada por un órgano funcional que carece de competencia para ello.
 - (iii) La resolución impugnada carece de motivación.
 - (iv) No existía un Manual de Organización y Funciones (MOF) que detallara claramente las funciones de los cargos señalados en el Cuadro de Asignación de Personal (CAP).
 - (v) Los expedientes que se le imputa no haber tramitado pudieron haber sido atendidos en otro trámite o expediente.
9. Con Oficio N° 0199-2015-OGGRH/MINSA la Entidad 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.

⁴ Notificada al impugnante el 10 de diciembre de 2014.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación”

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

10. De conformidad con el artículo 17º del Decreto Legislativo Nº 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.
11. No obstante, desde la entrada en vigencia de la Ley Nº 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 conocer y emitir un pronunciamiento respecto del fondo de los recursos de apelación en materia de pago de retribuciones.
12. Asimismo, conforme a lo señalado en el fundamento jurídico 23 de la Resolución de Sala Plena Nº 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 17º del Decreto Legislativo Nº 1023.

⁵ Decreto Legislativo Nº 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:

- 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 Nº 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 Nº 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 Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación”

13. 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.
14. 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 17º del Reglamento del Tribunal, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2010-PCM, modificado por 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 18º del Reglamento del Tribunal.
15. 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

16. De la revisión de los documentos que obran en el expediente se aprecia que el impugnante presta servicios bajo el régimen laboral regulado en el Decreto Legislativo N° 276. En tal sentido, esta Sala considera que al impugnante le son aplicables, además del Decreto Legislativo N° 276 y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM; las disposiciones del Reglamento de Organización y Funciones, el Manual de Organización y Funciones, y cualquier otro documento de gestión en el cual se establezcan funciones y obligaciones para el personal de la entidad.

Sobre el debido procedimiento administrativo, derecho de defensa y la debida motivación

17. 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 sólo se limitan a las formalidades propias de un procedimiento



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”

“Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación”

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 (...)”⁸.

18. En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional manifiesta que “(...) en reiterada jurisprudencia, el Tribunal Constitucional ha sostenido que el derecho reconocido en la referida disposición “(...) no sólo 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 la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal, en los términos del artículo 8° de la Convención Americana (...)”⁹.
19. Por su parte, la Ley N° 27444, establece como principio del procedimiento administrativo, entre otros, el debido procedimiento¹⁰, 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.
20. En el caso de los procedimientos administrativos disciplinarios, como el que concita el presente análisis, la exigencia del respeto irrestricto de tales derechos y garantías adquiere una dimensión mayor, toda vez que en ellos “los derechos de los administrados son más profundamente influidos por la decisión de la Administración”¹¹. Así, el Tribunal Constitucional ha expresado que: “los poderes públicos, en general, tienen un deber especial de protección de los derechos fundamentales de la persona. Tal deber de protección exige la actuación positiva

⁸ Fundamento 2 de la Sentencia emitida en el expediente N° 02678-2004-AA.

⁹ Fundamento 3 de la sentencia emitida en el expediente N° 2659-2003-AA/TC.

¹⁰ 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. (...)”.

¹¹ RUBIO CORREA, Marcial. *El Estado Peruano según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima: 2006, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. p. 220.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación”

de aquéllos. Tratándose de órganos administrativos, tal función comprende todas aquellas actuaciones positivas que la Constitución o las leyes le atribuyen para la protección de los derechos fundamentales, tanto frente a actos del propio Estado como respecto a los provenientes de particulares. En consecuencia, si un órgano administrativo omite el cumplimiento de la actuación positiva destinada a la protección de derechos fundamentales de la persona frente a actos del propio Estado o de particulares, habrá incurrido en la omisión de su deber de protección de derechos fundamentales y, en consecuencia, los habrá afectado”. [Exp. N° 5637-2006-PA/TC FJ 11]¹².

21. En ese sentido, debe señalarse que la potestad sancionadora de la administración pública es el poder jurídico que permite castigar a los administrados cuando éstos lesionan determinados bienes jurídicos reconocidos por el marco constitucional y legal vigente, a efectos de incentivar el respeto y cumplimiento del ordenamiento jurídico y desincentivar la realización de infracciones. El procedimiento sancionador en general, establece una serie de pautas mínimas comunes para que todas las entidades administrativas con competencia para la aplicación de sanciones a los administrados la ejerzan de manera previsible y no arbitraria. En ese sentido, el artículo 230° de la Ley N° 27444¹³, Ley del Procedimiento

¹²Fundamento 11 de la sentencia emitida en el expediente N° 5637-2006-PA/TC.

¹³Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General

“Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

1. Legalidad.- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.
2. Debido procedimiento.- Las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.
3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación:
 - a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
 - b) El perjuicio económico causado;
 - c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;
 - d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;
 - e) El beneficio ilegalmente obtenido; y
 - f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.”
4. Tipicidad.- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación”

Administrativo General, establece cuáles son los principios de la potestad sancionadora administrativa.

22. Con relación al derecho de defensa, el numeral 14 del artículo 139º 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...*”¹⁴; 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*”¹⁵.
23. 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*

5. Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

6. Concurso de infracciones.- Cuando una misma conducta califique como más de una infracción se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, sin perjuicio que puedan exigirse las demás responsabilidades que establezcan las leyes.

7. Continuación de infracciones.- Para determinar la procedencia de la imposición de sanciones por infracciones en las que el administrado incurra en forma continua, se requiere que hayan transcurrido por lo menos treinta (30) días hábiles desde la fecha de la imposición de la última sanción y que se acredite haber solicitado al administrado que demuestre haber cesado la infracción dentro de dicho plazo.

Las entidades, bajo sanción de nulidad, no podrán atribuir el supuesto de continuidad y/o la imposición de la sanción respectiva, en los siguientes casos:

- a) Cuando se encuentre en trámite un recurso administrativo interpuesto dentro del plazo contra el acto administrativo mediante el cual se impuso la última sanción administrativa.
- b) Cuando el recurso administrativo interpuesto no hubiera recaído en acto administrativo firme.
- c) Cuando la conducta que determinó la imposición de la sanción administrativa original haya perdido el carácter de infracción administrativa por modificación en el ordenamiento, sin perjuicio de la aplicación de principio de irretroactividad a que se refiere el inciso 5.

8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

10. Non bis in ídem.- No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento.

Dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, salvo la concurrencia del supuesto de continuación de infracciones a que se refiere el inciso 7”.

¹⁴ Fundamento 13 de la sentencia emitida en el expediente N° 8605-2005-AA/TC.

¹⁵ Fundamento 14 de la sentencia emitida en el expediente N° 8605-2005-AA/TC.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación”

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]¹⁶”.

24. Agrega el referido Tribunal que: *“queda clara la pertinente extrapolación de la garantía del derecho de defensa en el ámbito administrativo sancionador y con ello la exigencia de que al momento del inicio del procedimiento sancionador se informe al sujeto pasivo de los cargos que se dirigen en su contra, información que debe ser oportuna, cierta, explícita, precisa, clara y expresa con descripción suficientemente detallada de los hechos considerados punibles que se imputan, la infracción supuestamente cometida y la sanción a imponerse, todo ello con el propósito de garantizar el derecho constitucional de defensa”¹⁷.*
25. En cuanto a la debida motivación, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 3° de la Ley N° 27444¹⁸, es un requisito de validez del acto administrativo que se sustenta en la necesidad de “permitir apreciar su grado de legitimidad y limitar la arbitrariedad en la actuación pública”¹⁹.
26. El incumplimiento del deber de motivación del acto administrativo comprende dos supuestos principales: la carencia absoluta de motivación y la existencia de una motivación insuficiente o parcial. En el segundo caso, por tratarse de un vicio no trascendente, prevalece la conservación del acto a la que hace referencia el

¹⁶Fundamento 4 de la sentencia emitida en el expediente N° 2659-2003-AA/TC.

¹⁷Fundamento 14 de la sentencia emitida en el expediente N° 02098-2010-PA/TC.

¹⁸Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General

“Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. Competencia.- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.

2. Objeto o contenido.- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.

3. Finalidad Pública.- Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitarse a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

5. Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.”

¹⁹MORÓN URBINA, Juan, *Op. Cit.*, p. 157.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”

“Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación”

artículo 14º de la Ley Nº 27444²⁰. En el primero, al no encontrarse incluido en dicho supuesto, el efecto es la nulidad de pleno derecho del acto administrativo, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 10º de la misma Ley²¹. Corresponde, entonces, determinar en cuál de las categorías reseñadas se encuadra la motivación que sustenta el acto administrativo impugnado:

“La motivación supone la exteriorización obligatoria de las razones que sirven de sustento a una resolución de la administración, siendo un mecanismo que permite apreciar su grado de legitimidad y limitar la arbitrariedad de su actuación”²²

En tal sentido, en la interpretación del TC:

“Un acto administrativo dictado al amparo de una potestad discrecional legalmente establecida resulta arbitrario cuando sólo expresa la apreciación individual de quien ejerce la competencia administrativa, o cuando el órgano administrativo, al adoptar la decisión, no motiva o expresa las razones que lo han conducido adoptar tal decisión. De modo, que como ya se ha dicho, motivar una decisión no sólo significa expresar únicamente al amparo de qué norma se expide un acto administrativo. Sino, fundamentalmente exponer las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada”²³.

²⁰ Ley Nº 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General

“Artículo 14º.- Conservación del acto

14.1 Cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.

14.2 Son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, los siguientes:

14.2.1 El acto cuyo contenido sea impreciso o incongruente con las cuestiones surgidas en la motivación.

14.2.2 El acto emitido con una motivación insuficiente o parcial.

14.2.3 El acto emitido con infracción a las formalidades no esenciales del procedimiento, considerando como tales aquellas cuya realización correcta no hubiera impedido o cambiado el sentido de la decisión final en aspectos importantes, o cuyo incumplimiento no afectare el debido proceso del administrado.

14.2.4 Cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio.

14.2.5 Aquellos emitidos con omisión de documentación no esencial.”

14.3 No obstante la conservación del acto, subsiste la responsabilidad administrativa de quien emite el acto viciado, salvo que la enmienda se produzca sin pedido de parte y antes de su ejecución”.

²¹ Ley Nº 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General

“Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

(...)

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14”.

²² Sentencia recaída en el Expediente Nº 4289-2004-AA/TC, fundamento Noveno.

²³ Sentencia recaída en el Expediente Nº 0090-2004-AA/TC, FUNDAMENTO Trigésimo Cuarto.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación”

27. Por lo tanto, se puede concluir que las entidades públicas al hacer ejercicio de su potestad sancionadora están obligadas a respetar los derechos constitucionales señalados anteriormente, tales como el derecho de defensa y el debido procedimiento administrativo, así como el deber de motivación, de lo contrario el acto administrativo emitido soslayando tales derechos carecería de validez.
28. Ahora bien, en el presente caso se observa que la Entidad inició procedimiento administrativo disciplinario al impugnante a través de la Resolución Secretarial N° 308-2014/MINSA. En la resolución la Entidad expresó de manera escueta cuál era el hecho que motivaba el inicio del procedimiento, remitiéndose en todo momento al Informe N° 042-2014-CPPAD/MINSA y al Informe N° 005-2014-LOS. En la parte resolutive se señaló que se instauraba el procedimiento por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la citada resolución y conforme a lo recomendado en el Informe N° 042-2014-CPPAD/MINSA.

Es decir que la Resolución Secretarial N° 308-2014/MINSA contenía una motivación por remisión, como lo permite el numeral 6.2 del artículo 6° de la Ley N° 27444²⁴.

29. Asimismo, del tenor de la resolución de sanción –Resolución Ministerial N° 929-2014/MINSA– se observa que la Entidad sustenta su decisión remitiéndose al análisis realizado por la Comisión Permanente de Procesos Administrativos Disciplinarios, contenido en los Informes N° 055 y 057-2014-CPPAD/MINSA, y 064-2013-CPPAD/MINSA. Se indica en la misma resolución que el Despacho Ministerial acoge la recomendación de la citada comisión y que se impone la sanción por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de dicha resolución y conforme a lo recomendado por la comisión en los informes mencionados.

Es decir que la Resolución Ministerial N° 929-2014/MINSA también contiene una motivación por remisión.

30. Sin embargo, debemos precisar que el numeral 6.2 del artículo 6° de la Ley N° 27444 exige que cuando la motivación se dé mediante la declaración de conformidad de los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes o informes obrantes en el expediente, éstos se deben identificar de modo certero y

²⁴ Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General

“Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto”.



"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

"Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación"

además deben constituir parte integrante del respectivo acto; lo cual no ha sucedido en el presente caso, ya que los informes que motivaron la Resolución Secretarial N° 308-2014/MINSA y la Resolución Ministerial N° 929-2014/MINSA no formaron parte integrante de ambas resoluciones ni fueron notificados junto a éstas.

31. De manera que es posible concluir que la Entidad, aun cuando nunca le negó el acceso al expediente administrativo al impugnante, no cumplió con motivar adecuadamente tanto el acto administrativo de inicio del procedimiento disciplinario como el de sanción, dejándolo en un estado de indefensión al no conocer el contenido de los informes en los que se sustentaban los actos administrativos emitidos por la Entidad y que contenían en mayor detalle los hechos imputados.
32. Por lo tanto, ante la inobservancia por parte de la Entidad de las garantías con las cuales se encuentra premunido todo administrado, la Resolución Secretarial N° 308-2014/MINSA y la Resolución Ministerial N° 929-2014/MINSA se encuentran inmersas en la causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444²⁵, por contravenir el numeral 14 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, y los numerales 1 y 2 del literal 1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444²⁶. Consecuentemente, ambas resoluciones deben ser declaradas nulas por este Tribunal a fin de que la Entidad cumpla con imputarle detalladamente al impugnante, previamente a la sanción, los hechos por los que se inicia el procedimiento, las obligaciones y prohibiciones incumplidas, y las presuntas faltas incurridas, de modo tal que pueda hacer ejercicio adecuado de su derecho de defensa.

²⁵ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General

"Artículo 10°.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias".

²⁶ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General

TÍTULO PRELIMINAR

"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

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 Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación”

33. Finalmente, esta Sala estima que habiéndose constatado la vulneración del debido procedimiento administrativo, deviene en innecesario pronunciarse sobre los demás argumentos esgrimidos en el recurso de apelación sometido a conocimiento.

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

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar la NULIDAD de la Resolución Secretarial N° 308-2014/MINSA, del 30 de julio de 2014, y la Resolución Ministerial N° 929-2014/MINSA, del 1 de diciembre de 2014, emitidas por la Secretaría General y la Titular del MINISTERIO DE SALUD, por vulneración del debido procedimiento administrativo.

SEGUNDO.- Retrotraer el procedimiento al momento de la imputación de cargos y solicitud de descargos al señor EDWARD ENRIQUE POLO SANTISTEBAN, debiendo el MINISTERIO DE SALUD tener en consideración al momento de calificar la conducta del referido señor, así como al momento de resolver, los criterios señalados en la presente resolución.

TERCERO.- Notificar la presente resolución al señor EDWARD ENRIQUE POLO SANTISTEBAN y al MINISTERIO DE SALUD, para su cumplimiento y fines pertinentes.

CUARTO.- Devolver el expediente al MINISTERIO DE SALUD, debiendo la Entidad considerar lo señalado en el artículo 11º de la Ley N° 27444.

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

Regístrese, comuníquese y publíquese.



RICARDO JAVIER
HERRERA VÁSQUEZ
VOCAL



LUIGINO PILOTTO
CARREÑO
PRESIDENTE



ANA ROSA CRISTINA
MARTINELLI MONTOYA
VOCAL