



Firmado digitalmente por:  
REGALADO TAVAYO Raul FAU  
20131379944 hard  
Objetivo: Doy V° B°  
Fecha: 24/03/2021 14:18:57-0500

# Resolución Ministerial

Lima, 29 MAR. 2021

N° 263-2021-MTC/01

**VISTO:** El recurso de apelación interpuesto el 15 de febrero de 2021 por el señor Celso Martín Gamarra Roig, contra la Resolución Secretarial N° 026-2021-MTC/04;

**CONSIDERANDO:**

Que, mediante escrito con registro N° E-241950-2020 presentado el 04 de noviembre de 2020, el señor Celso Martín Gamarra Roig (en adelante, el apelante) solicita se le otorgue defensa legal en su calidad de Asesor Legal de la entonces Secretaría de Transportes (actualmente, Dirección General de Concesiones en Transportes), indicando estar comprendido en la investigación preparatoria que se lleva a cabo en el Primer Despacho de la Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios – Equipo Especial (Caso: SGF 506015504-2017-6-0, acumulada SGF 506015504-2019-25-0) por presunto delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión, en agravio del Estado;

Que, dicha solicitud fue declarada improcedente mediante Resolución Secretarial N° 0127-2020-MTC/04 de fecha 17 de noviembre de 2020, por los fundamentos que en dicho acto se exponen;

Que, el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la Ley), establece que el procedimiento administrativo se sustenta, entre otros, sobre el principio del debido procedimiento; por el cual, los administrados gozan de derechos y garantías en la tramitación de los procedimientos administrativos, siendo uno de ellos el de impugnar las decisiones que los afecten;

Que, asimismo, el numeral 120.1 del artículo 120 del TUO de la Ley, faculta a los administrados a que: *"Frente a un acto que supone que viola, afecta, desconoce o lesiona un derecho o un interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa en la forma prevista en esta Ley, para que sea revocado, modificado, anulado o sean suspendidos sus efectos"*, en ese sentido, la facultad de contradicción de los administrados se materializa a través de los recursos administrativos, establecidos en el numeral 218.1 del artículo 218 del mismo TUO;

Que, el numeral 218.2 del artículo 218 del TUO de la Ley, que el término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días;

Que, el artículo 220 del TUO de la Ley, el recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que

expidió el acto que se impugna para que lo eleve al superior jerárquico, en este caso por el Despacho Ministerial;

Que, con fecha 15 de febrero de 2021, y dentro del plazo de Ley, el impugnante interpuso recurso de apelación contra la Resolución Secretarial N° 026-2021-MTC/04;

Que, al respecto, de la revisión de los numerales II.1, II.2 y II.3 del recurso de apelación, se advierte que el impugnante realiza un breve resumen sobre el objeto de la solicitud de acceso al beneficio de defensa legal (escrito con registro N° 241950-2020); las observaciones que formuló la Oficina General de Asesoría Jurídica con la carta N° 008-2020-MTC/08 de fecha 10 de noviembre de 2020 (notificada el 11 de noviembre de 2020); y sobre las subsanaciones que realizó a las mismas con el escrito con registro N° 253690-2020 de fecha 13 de noviembre de 2020. No obstante, se aprecia que el impugnante sustenta su recurso de apelación en los siguientes fundamentos:

- a) En el numeral II.4 del recurso, refiere que a través de la Resolución Secretarial N° 0127-2020-MTC/04, se declaró improcedente su solicitud de defensa legal, señalando que la entidad ha incurrido en un exceso de formalismo, dado que a pesar que presentó la disposición fiscal, a través de la cual se le imputan los delitos materia de investigación, se le requirió la cédula de notificación de dicha disposición, no considerándola necesaria.
- b) Y en relación a lo expuesto precedentemente, en el mismo numeral II.4 de su recurso, señala que se le habría provocado indefensión al no seguir el procedimiento que refiere el segundo párrafo del numeral 6.1 del artículo 6 de la Directiva, que de manera literal contempla situaciones aplicables a su caso, el mismo que establece lo siguiente: *“Excepcionalmente, se puede conceder el beneficio cuando el servidor o ex servidor acredite de manera indubitable que existen fundados elementos que permitan inferir el inminente inicio de un proceso o procedimiento en su contra. La eficacia de este beneficio estará condicionada a que el beneficiario presente al titular de la entidad la notificación de la citación o emplazamiento en el cual se verifique que se encuentre en alguna de las situaciones procesales descritas en el párrafo anterior.”*
- c) Por otro lado, en el numeral II.4 de su recurso, sostiene que la subsanación a las observaciones a su solicitud fue presentada dentro de plazo de Ley (02 días hábiles).
- d) En cuanto a los numerales II.5 y II.6 del recurso de apelación, refiere que a través de la Resolución Secretarial N° 026-2021-MTC/04, se ha evaluado su condición laboral, a partir de los documentos que presentó como prueba nueva, concluyendo que no es servidor civil, situación que le genera indefensión para adquirir el beneficio de defensa legal frente a la investigación fiscal en la cual se encuentra comprendido.



## Resolución Ministerial

Que, respecto al argumento detallado en el literal a), corresponde señalar que la Autoridad Nacional del Servicio Civil, a través de la Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC, establece las "Reglas para acceder al beneficio de defensa y asesoría de los servidores y ex servidores civiles", aprobada mediante Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 284-2015-SERVIR-PE y modificatorias (en adelante, la Directiva), dispone en el numeral 6.3 de su artículo 6 como un requisito de admisibilidad de la solicitud de defensa, el adjuntar la copia de la notificación o comunicación de la citación o emplazamiento recibida en calidad de investigado. Sobre este aspecto el numeral 2.9 del Informe N° 1638-2020-SERVIR/GPGSC precisa que: "(...), el servidor o exservidor solicitante deberá adjuntar, entre otros, **la copia de la notificación o de la comunicación de la citación o del emplazamiento, como sustento de su pedido de defensa y asesoría legal**"; por lo tanto, la entidad ha cumplido con requerir la copia de la notificación conforme lo señala la Directiva, a fin de evaluar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del mismo;

Que, asimismo, en relación al fundamento de la apelación detallado en el literal b), cabe precisar que los criterios que establece el segundo párrafo del numeral 6.1 del artículo 6 de la Directiva, están referidos a que el servidor o ex servidor acredite de manera indubitable que existen **fundados elementos** que permitan inferir el **inminente inicio de un proceso** o procedimiento en su contra. En este extremo la modificatoria realizada por la Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 103-2017-SERVIR-PE, incorporó en el artículo 5 de la Directiva, la definición de las expresiones "inminente inicio de un proceso o procedimiento" y "fundados elementos", siendo estas las siguientes: "5.1.6. **Inminente inicio de un proceso o procedimiento**: aquel proceso o procedimiento que ha de iniciarse en mérito a una denuncia penal o la implementación de recomendaciones o conclusiones emitidas por la propia entidad, los órganos del Sistema Nacional de Control y/u otros entes de fiscalización, que por su naturaleza revista complejidad por la cantidad de servidores civiles involucrados, la información y/o documentación recopilada, entre otros. 5.1.7. **Fundados elementos**: actos de investigación o informes que contengan recomendaciones o conclusiones emitidas por la propia entidad, los órganos del Sistema Nacional de Control y/u otros entes de fiscalización, que sustenten la existencia verosímil de la imputación de un hecho que presuntamente configuraría falta o delito y que se encuentra vinculado a alguna omisión, acción o decisión que en su oportunidad el solicitante adoptó en el ejercicio regular de sus funciones o bajo criterios de gestión". Como se puede apreciar, este supuesto normativo no comprende la situación procesal en la que se encuentra el apelante, dado que él es parte de un procedimiento iniciado de investigación preliminar, y la norma refiere para aquellos procesos o procedimientos que aún no han iniciado y deriven de una denuncia, recomendaciones o informes de los órganos del Sistema Nacional de Control, asimismo, la citada norma agrega que solo en las condiciones, citadas precedentemente, la copia de la notificación o comunicación de la citación o emplazamiento recibida deberá ser presentada en forma posterior a la concesión del beneficio, siendo ello una condición indispensable para su eficacia;

Que, por otro lado, en relación al tercer fundamento del recurso de apelación descrito en el literal c), corresponde señalar que el plazo para presentar la subsanación se rige por el marco normativo de la materia, es decir, conforme al subnumeral 6.4.1 del numeral 6.4 del artículo 6 de la Directiva, que señala lo siguiente: "La omisión o defecto de los requisitos

exigidos en el numeral 6.3 del artículo 6 de la presente Directiva, debe ser subsanada por el solicitante dentro del plazo máximo de dos **(2) días hábiles desde que le sea requerido (...)**". Por lo tanto, si la Carta N° 008-2020-MTC/08 de fecha 10 de noviembre de 2020 fue notificada el 11 de noviembre 2020, es a partir de esta última fecha que se ha realizado el requerimiento y a partir del cual se inicia el computo del plazo para presentar la subsanación. En consecuencia, en este caso el impugnante tenía hasta el día 12 de noviembre de 2020 y no el 13 de noviembre (como lo refiere) presentar la subsanación, de ello se sigue que al haber presentado el 13 de noviembre la subsanación esta es extemporánea y se considerada como no presentada, sin perjuicio de poder presentar nuevamente la solicitud de defensa legal, tal como refiere la norma antes citada;

Que, respecto al argumento detallado en el literal d), corresponde señalar que conforme se evidencia de la Resolución de Secretaría General N° 0127-2020-MTC/04 y del Informe N° 0318-2020-MTC/11.01 de la Oficina de Administración de Recursos Humanos de la Oficina General de Recursos Humanos que obra en el expediente, la posición de la entidad ha sido desde el inicio de la evaluación de la solicitud de defensa legal, que en el período de la comisión del presunto delito que se le imputa al impugnante, este no era servidor civil, pues no obraban en los archivos institucionales documentos que acreditaran tal condición. Consecuentemente, esta posición se ratificó con los documentos presentados por el impugnante como prueba nueva en su recurso de reconsideración, dado que los contratos presentados eran de naturaleza civil (locación de servicios) y celebrados con el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo - PNUD, es decir, no con el Ministerio de Transportes y Comunicación, por lo tanto, dicha relación contractual no le daba la condición de servidor civil al impugnante, conforme a lo previsto en el literal I) del Artículo IV del Título Preliminar del Reglamento de la Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, esto es como: "(...) *servidores del régimen de la Ley [Ley del Servicio Civil] organizados en los siguientes grupos: funcionario público, directivo público, servidor civil de carrera y servidor de actividades complementarias. Comprende, también, a los servidores de todas las entidades, independientemente de su nivel de gobierno, cuyos derechos se regulan por los Decretos Legislativos N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, de carreras especiales de acuerdo con la Ley, a los contratados bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057, así como bajo la modalidad de contratación directa a que hace referencia el presente Reglamento [Reglamento de la Ley del Servicio Civil]*". Es por ello que en la Resolución Secretarial N° 026-2021-MTC/04 se cita lo siguiente: "(...) en el numeral 6.19 de la Disposición 24 del Primer Despacho de la Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios - Equipo Especial (Caso: SGF 506015504-2017-6-0, acumulada SGF 506015504-2019-25-0) se le imputa el presunto delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión, en agravio del Estado, en su condición de asesor legal del MTC (a febrero de 2006), sobre lo cual presenta como prueba nueva la copia del contrato de servicios profesionales N° 051672 de fecha 16 de febrero de 2005 hasta el 30 de junio de 2005 y, copia de siete (7) enmiendas al citado contrato, prorrogando su vigencia hasta enero de 2008, con lo cual se demuestra que en dicho periodo se encontraba bajo la contratación del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo - PNUD, a través del Proyecto 00037644 "Apoyo a la Gestión Directiva del MTC", apreciándose en el numeral 6 del citado contrato que: "El



## Resolución Ministerial

*contrato suscrito no establece relación jurídico - laboral de dependencia con el PROYECTO, el PNUD ni con el Gobierno del Perú". Asimismo, el numeral 7 del mismo establece entre los derechos y obligaciones del contratado: "(...) EL CONTRATADO no tendrá derecho a recibir del Proyecto del Gobierno del Perú ni del PNUD ningún beneficio, prestación, compensación, bonificación u otro pago por cualquier concepto, fuera de lo estipulado expresamente en el presente contrato (...)";*

Que, en tal contexto, atendiendo a la regulación legal del beneficio de defensa que se pretende, el mismo que no es susceptible de otorgarse a favor del impugnante, cabe precisar que éste no ha logrado desvirtuar los fundamentos esgrimidos en el acto administrativo contenido en la Resolución Secretarial N° 026-2021-MTC/04, de fecha 25 de febrero de 2021; por lo que el recurso de apelación interpuesto debe ser declarado infundado; dándose por agotada la vía administrativa, en aplicación de lo establecido en el literal b) del numeral 228.2 del artículo 228 del TUO de la Ley;

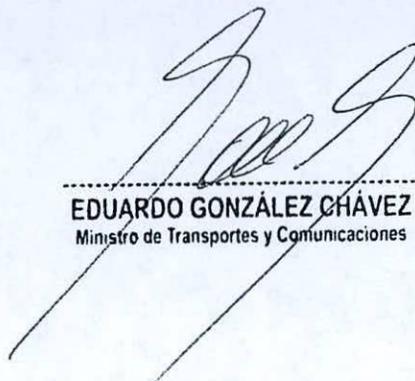
De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil y su Reglamento General, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM; la Ley N° 29370, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones; el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, aprobado por Resolución Ministerial N° 785-2020-MTC/01; y, la Directiva N° 004-2015-SERVIR/GPGSC, "Reglas para acceder al beneficio de defensa y asesoría de los servidores y ex servidores civiles"; aprobada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 284-2015-SERVIR-PE, y modificatorias;

### SE RESUELVE:

**Artículo 1.-** Declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por el señor **CELSO MARTIN GAMARRA ROIG** contra Resolución Secretarial N° 026-2021-MTC/04, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; dándose por agotada la vía administrativa, de conformidad con lo prescrito en el literal b) del numeral 228.2 del artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

**Artículo 2.-** Notificar la presente Resolución Ministerial al señor **CELSO MARTIN GAMARRA ROIG**, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.

  
-----  
**EDUARDO GONZÁLEZ CHÁVEZ**  
Ministro de Transportes y Comunicaciones