



Resolución Ministerial

N° 110-2023-VIVIENDA

Lima, 20 de marzo de 2023

VISTOS:

El recurso de apelación interpuesto por el señor Geiner Alvarado López contra la Resolución de Secretaría General N° 002-2023-VIVIENDA-SG,

CONSIDERANDO:

Que, con la Carta s/n presentada con fecha 10 de enero de 2023 (H.T. N° 3655-2023), el señor Geiner Alvarado López, en su condición de ex Ministro de la cartera del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento (en adelante, el impugnante), solicita el otorgamiento de defensa legal por cuanto ha sido comprendido en calidad de investigado, en la investigación preliminar promovida por la Fiscal de la Nación, por la presunta comisión del delito contra la Administración Pública – Cohecho pasivo propio y lavado de activos, en agravio del estado (Carpeta Fiscal N° 266-2022); y adjunta: a) compromiso de reembolso, b) propuesta de defensa, y c) compromiso de devolución.

Que, a través de la Resolución de Secretaría General N° 002-2023-VIVIENDA-SG de fecha 18 de enero de 2023, se declara improcedente la solicitud de defensa y asesoría legal formulada por el impugnante;

Que, con Carta s/n recibida con fecha 07 de febrero de 2023 (H.T. 16276-2023), el impugnante interpone recurso de apelación contra la Resolución de Secretaría General N° 002-2023-VIVIENDA-SG, indicando que la resolución ha vulnerado el principio de la debida motivación. Asimismo menciona; que la apelación se dirige: (i) contra el artículo 1 de la parte resolutive de que declara improcedente la solicitud de defesan y asesoría legal formulada por el impugnante; y, (ii) contra los fundamentos de la resolución apelada en la medida que son relevantes para la conclusión arribada;

Que, el impugnante en su recurso de apelación argumenta, entre otros aspectos, lo siguiente:

- (i) Se hace patente la vulneración del derecho a la debida motivación, por cuanto el órgano resolutor no ha realizado un mínimo de análisis de la información proporcionada en la solicitud y la documentación que se adjuntó, para concluir que la pretensión devenía improcedente.
- (ii) Del contenido de la resolución apelada se evidencia que, más allá de la serie de referencias y citas de dispositivos legales, el órgano resolutor no realiza ningún ejercicio de análisis para deducir por vía de una inferencia basada en premisas válidas que la conducta de mi defendido no guarda relación con lo

exigido en la normativa de SERVIR para el otorgamiento del beneficio de defensa legal.

- (iii) Las conductas atribuidas al impugnante en la imputación fiscal, están enmarcadas dentro del ejercicio de sus funciones como Ministro de Estado, siendo imposible que pudiera direccionar o realizar algún tipo de gestión *despojándose temporalmente de sus obligaciones y funciones como tal*.

Que, los artículos I y II del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), entre otros extremos, establecen que el procedimiento administrativo es de aplicación para todas las entidades de la Administración Pública; así como, contiene normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado y, regula todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades, incluyendo los procedimientos especiales;

Que, el sub numeral 1.2 del numeral 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG dispone que el procedimiento administrativo se sustenta, entre otros, en el principio del debido procedimiento, por el cual los administrados gozan de derechos y garantías en la tramitación de los procedimientos administrativos, siendo entre ellos, el obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; así como, el impugnar las decisiones que los afecten; asimismo, bajo el principio de verdad material, establecido en el sub numeral 1.11 del citado artículo, se tiene como exigencia de la motivación de las resoluciones, la obligación de verificar plenamente los hechos que sustentan la decisión adoptada por la Administración Pública;

Que, el numeral 120.1 del artículo 120 del TUO de la LPAG, dispone que frente a un acto que supone viola, afecta, desconoce o lesiona un derecho o un interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa en la forma prevista en la Ley, para que sea revocado, modificado, anulado o sean suspendidos sus efectos;

Que, en la línea de lo señalado, el numeral 217.1 del artículo 217 del TUO de la LPAG, dispone que conforme al artículo 120 del citado cuerpo legal, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo 218 de la norma legal en mención, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo; de esta manera, los numerales 218.1 y 218.2 del mencionado artículo 218 establecen que los recursos administrativos son: a) Recurso de reconsideración y b) Recurso de apelación, los cuales se deben interponer en un plazo de quince (15) días;

Que, por su parte, el artículo 221 del TUO de la LPAG establece que, el escrito del recurso debe señalar el acto que se recurre y cumplir los demás requisitos de forma del artículo 124 de la norma legal en mención: i) los nombres y apellidos completos, domicilio y número de Documento Nacional de Identidad del administrado y, en su caso, la calidad de representante y de la persona a quien represente; ii) la expresión concreta de lo pedido, los fundamentos de hecho que lo apoye y, cuando le sea posible, los de derecho; iii) el lugar, fecha, firma o huella digital, en caso de no saber firmar o estar impedido; iv) la indicación del órgano, la entidad o la autoridad a la cual es dirigida; v) la dirección del lugar donde se desea recibir las notificaciones del procedimiento, cuando sea diferente al domicilio real; vi) la relación de los documentos y anexos que acompaña; y, vii) la identificación del expediente de la materia, tratándose de procedimientos ya iniciados;

Que, de acuerdo al marco normativo citado en los considerandos precedentes y según los antecedentes, se advierte que la Resolución de Secretaría General N° 002-2023-VIVIENDA-SG fue notificada al impugnante a través del correo electrónico de fecha 18 de enero de 2023; y, con fecha 07 de febrero de 2023 interpuso recurso de apelación contra el



Resolución Ministerial

citado acto administrativo; asimismo, se verifica que el recurso administrativo cumple con los requisitos establecidos en los artículos 124 y 221 del TUO de la LPAG y se ha interpuesto dentro del plazo previsto en el numeral 218.2 del artículo 218 de la norma aludida;

Que, además, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 220 del TUO de la LPAG, el Despacho Ministerial resulta competente para conocer y resolver, en segunda y última instancia administrativa, el recurso de apelación interpuesto, toda vez que la Secretaría General depende jerárquicamente del mismo¹;

Que, habiéndose verificado la procedencia del recurso de apelación interpuesto, corresponde efectuar el análisis de los argumentos planteados por el impugnante, referidos específicamente a la falta de la debida motivación de la resolución impugnada;

Que, respecto a los argumentos del impugnante, referidos: *(i) la vulneración del derecho a la debida motivación por cuanto el órgano resolutor no ha hecho un mínimo análisis de la información proporcionada en la solicitud y la documentación que se adjuntó para concluir que su pretensión devenía en improcedente; y, (ii) del contenido de la resolución apelada se evidencia que, más allá de la serie de referencias y citas de dispositivos legales, el órgano resolutor no realiza ningún ejercicio de análisis para deducir por vía de una inferencia basada en premisas válidas que la conducta de mi defendido no guarda relación con lo exigido en la normativa de SERVIR para el otorgamiento del beneficio de defensa legal.*

Que, al respecto, es de mencionar que el inciso 4 del artículo 3 del TUO de la LPAG, señala sobre el objeto o contenido (requisito de validez de los actos administrativos), que 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;

Que, en concordancia con lo expuesto, el numeral 6.1 del artículo 6 del TUO de la LPAG, establece que la motivación del acto administrativo deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado”;

¹ De conformidad con la estructura Orgánica del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, establecido en el artículo 8 del Reglamento de Organización y Funciones del MVCS aprobado por el Decreto Supremo N° 010-2014-VIVIENDA y modificado por el Decreto Supremo N° 006-2015-VIVIENDA (ROF); en concordancia con lo establecido en el literal q) del artículo 19 de la citado instrumento técnico normativo de gestión, que establece que el Secretario General tiene, entre otras funciones, las demás funciones que el Ministro (a) le encargue por delegación o aquellas que le sean citadas por normatividad expresa, lo que demuestra su dependencia jerárquica con el Despacho Ministerial.

Que, el Tribunal Constitucional ha señalado en el fundamento jurídico noveno de la sentencia recaída en el Expediente N° 0091-2005-PA/TC que: “(...) la Constitución no establece una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, expresa una suficiente justificación de la decisión adoptada aun si esta es breve o concisa o se presenta el supuesto de motivación por remisión.(...)”. (subrayado agregado);

Que, por su parte conforme lo desarrolla el autor Juan Carlos Morón Urbina², respecto al contenido del deber de motivación, “(...) *comprende tanto la fundamentación de los aspectos jurídicos –mediante la cita de las fuentes jurídicas pertinentes, la síntesis de las argumentaciones jurídicas alegadas y de las seguidas para estimarlas o desestimarlas– como la fundamentación de los hechos –relación de supuestos reales apreciados y verificados por el funcionario–*”;

Que, ahora bien, la normativa sobre el beneficio de defensa y asesoría de los servidores y ex servidores civiles, en el literal l) del artículo 35 de la Ley N° 30057³, Ley del Servicio Civil, el artículo 154 de su Reglamento General aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM⁴ y el numeral 5.2 del artículo 5 y el numeral 6.1 del artículo 6 de la Directiva N° 004-2015-SERVIR-GPGSC⁵, aprobada por la Resolución de Presidencia Ejecutiva N°

2

3 **“Artículo 35. Derechos individuales del servidor civil**

l) Contar con la defensa y asesoría legal, asesoría contable, económica o afín, con cargo a los recursos de la entidad para su defensa en procesos judiciales, administrativos, constitucionales, arbitrales, investigaciones congresales y policiales, ya sea por omisiones, actos o decisiones adoptadas o ejecutadas en el ejercicio de sus funciones, inclusive como consecuencia de encargos, aun cuando al momento de iniciarse el proceso hubiese concluido la vinculación con la entidad. Si al finalizar el proceso se demostrara responsabilidad, el beneficiario debe reembolsar el costo del asesoramiento y de la defensa especializados”. (resaltado agregado).

4 **Artículo 154.- De la defensa legal**

Los servidores civiles tienen derecho a contar con la defensa y asesoría legal, asesoría contable, económica o afín, con cargo a los recursos de la entidad para su defensa en procesos judiciales, administrativos, constitucionales, arbitrales, investigaciones congresales y policiales, ya sea por omisiones, actos o decisiones adoptadas o ejecutadas en el ejercicio de sus funciones, inclusive como consecuencia de encargos, aun cuando al momento de iniciarse el proceso hubiese concluido la vinculación con la entidad. La defensa y asesoría se otorga a pedido de parte, previa evaluación de la solicitud. (resaltado agregado).

5 **“5.2. Contenido del derecho de defensa y asesoría**

El beneficio de derecho de defensa y asesoría es el derecho individual que tienen los servidores y ex servidores civiles, de conformidad con lo prescrito en el literal l) del artículo 35 de la Ley del Servicio Civil y artículo 154 de su Reglamento General, para solicitar y contar con la defensa y asesoría legal, asesoría contable, económica o afín, con cargo a los recursos de la entidad que corresponda, para su defensa en procesos judiciales, administrativos, constitucionales, arbitrales, investigaciones congresales y policiales, en los que resulten comprendidos, sea por omisiones, actos administrativos o de administración interna o decisiones adoptadas o ejecutadas en el ejercicio regular de sus funciones o actividades o bajo criterios de gestión en su oportunidad, inclusive como consecuencia de encargos, aun cuando al momento de iniciarse el proceso hubiese concluido su vinculación con la entidad; y estrictamente relacionadas con el ejercicio de la función pública”. (resaltado agregado).

“6.1. Procedencia del ejercicio del derecho a la defensa y asesoría

Para acceder a la defensa y asesoría, se requiere de una solicitud expresa conteniendo los requisitos establecidos en el numeral 6.3 del artículo 6 de la presente Directiva y que haya sido citado o emplazado formalmente en calidad de denunciado, investigado, procesado, imputado, demandado, testigo, tercero civilmente responsable o para la actuación de alguna prueba, dentro de alguno de los procesos, investigaciones o procedimientos previos mencionados en el numeral 5.2 del artículo 5 de la presente Directiva.

(...)



Resolución Ministerial

284-2015-SERVIR-PE y modificatorias (en adelante, la Directiva), establecen que el beneficio de defensa y asesoría legal solicitado, procede cuando los hechos imputados estén vinculados a omisiones, acciones o decisiones en el ejercicio regular de sus funciones o bajo criterios de gestión en su oportunidad como servidor civil o ex servidor civil de la respectiva entidad, derivadas del ejercicio de la función pública;

Que, por su parte, el inciso c) del numeral 6.2 del artículo 6 de la Directiva, establece que no procede el beneficio de defensa y asesoría solicitado cuando el solicitante no obstante de tener la calidad de denunciado, investigado, procesado, imputado, demandado, testigo, tercero civilmente responsable - de ser el caso- o haya sido citado para la actuación de alguna prueba en los procesos, procedimientos previos o investigaciones, los hechos imputados no estén vinculados a omisiones, acciones o decisiones en el ejercicio regular de sus funciones o bajo criterios de gestión en su oportunidad como servidor civil o ex servidor civil de la respectiva entidad, derivadas del ejercicio de la función pública;

Que, asimismo, el numeral 5.1.1 de la de la Directiva, define el “ejercicio regular de funciones” como aquella actuación, activa o pasiva, conforme a las funciones, actividades o facultades propias del cargo o de la unidad organizacional a la que pertenece o perteneció el solicitante en el ejercicio de la función pública, así como también la actuación que resulte del cumplimiento de disposiciones u órdenes superiores;

Que, debido a ello, en el inciso a) del numeral 6.3 del artículo de la Directiva se establece que para acceder al derecho de defensa y asesoría, **el solicitante debe presentar una narración de los hechos y mención expresa de que los hechos imputados están estrictamente vinculados a omisiones, acciones o decisiones en el ejercicio regular de sus funciones o bajo criterios de gestión que en su oportunidad como servidor civil o ex servidor civil adoptó, derivadas del ejercicio de la función pública;**

Que, ahora bien, conforme se advierte de la resolución recurrida, **ésta comprende el desarrollo de la parte normativa sobre la materia, frente a la documentación presentada por el impugnante en su solicitud de defensa y asesoría legal de fecha 10 de enero de 2023, entre ellas, la citación sobre la investigación preliminar, por presunta comisión de los delitos contra la administración pública – Cohecho Pasivo Impropio y de Lavado de Activos, en la modalidad de Actos de Conversión, en agravio del Estado, verificándose, después de la evaluación realizada, que los hechos que son materia de imputación, no guardaban relación con las funciones, actividades o facultades propias del cargo, de Ministro de Vivienda,**

Los hechos vinculados al servidor o ex servidor civil en el proceso o investigación deben estar relacionados a una omisión, acción o decisión realizada en el ejercicio regular de sus funciones o actividades o bajo criterios de gestión en su oportunidad, como está definido en los numerales 5.1.1 y 5.1.2 del artículo 5 de la presente Directiva, derivadas del ejercicio de la función pública. (resaltado agregado).

Construcción y Saneamiento⁶, aspecto determinante para el otorgamiento del beneficio de defensa y asesoría legal solicitada; configurándose por consiguiente, el supuesto de improcedencia, establecido en el literal c) del numeral 6.2 del artículo 6 de la Directiva; por tanto, el acto impugnado, ha sido fundamentado, tiene congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y expresa suficiente justificación de la decisión adoptada, por lo cual se encuentra debidamente motivada.

Que, por su parte, respecto a lo alegado por el impugnante, que es imposible que pudiera direccionar o realizar algún tipo de gestión despojándose “temporalmente” de sus obligaciones y funciones como Ministro de Estado.

Que, al respecto, conforme a la normativa antes señalada sobre la materia, no basta que la **imputación fiscal esté referida o relacionada a supuestos hechos realizados en su condición de Ministro de Estado, sino que se requiere que el ejercicio de sus funciones mediante actuaciones u omisiones sea cuestionado en la vía respectiva**, en este caso, vía fiscal. En tal, sentido, lo argumentado por el impugnante en su recurso no desvirtúa lo expresado en la resolución recurrida;

Que, en tal sentido, conforme lo antes expuesto, se tiene que la Resolución de Secretaría General N° 002-2023-VIVIENDA-SG de fecha 18 de enero de 2023, se encuentra acorde con lo establecido en la normativa vigente sobre la materia, y con los hechos relevantes del caso específico; por tanto, cumple con la debida motivación, conforme a lo establecido en el numeral 6.1 del artículo 6 del TUO de la LPAG, de modo que, corresponde declarar infundado el recurso de apelación;

Que, finalmente, de acuerdo con el literal b) del numeral 228.2 del artículo 228 del TUO de la LPAG, que establece que son actos que agotan la vía administrativa, entre otros, el acto respecto del cual no proceda legalmente impugnación ante una autoridad u órgano jerárquicamente superior en la vía administrativa;

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil; la Ley N° 30156, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento; el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; el Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, aprobado por el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM; el Reglamento de Organización y Funciones, aprobado por el Decreto Supremo N° 010-2014-VIVIENDA, modificado por el Decreto Supremo N° 006-2015-VIVIENDA; 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 la Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 284-2015-SERVIR-PE y sus modificatorias;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el señor Geiner Alvarado López contra la Resolución de Secretaría General N° 002-2023-VIVIENDA-SG, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2.- Dar por agotada la vía administrativa, conforme a lo dispuesto 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 mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

⁶ Establecidas en el artículo 25 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, Artículo 12 de la Ley N° 30156, Ley de Organización y Funciones del MVCS; artículo 10 del Decreto Supremo N° 010-2014-VIVIENDA, Reglamento de Organización y Funciones del MVCS.



Resolución Ministerial

Artículo 3.- Notificar la presente Resolución Ministerial al señor Geiner Alvarado López, para conocimiento y fines.

Regístrese y comuníquese.

HANIA PÉREZ DE CUÉLLAR LUBIENSKA
Ministra de Vivienda,
Construcción y Saneamiento