RESOLUCIÓN Nº 001094-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala

EXPEDIENTE	:	659-2024-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE	:	ELMER MYCKER GENDRAU CASTILLO
ENTIDAD	:	MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO DE SURCO
RÉGIMEN	:	DECRETO LEGISLATIVO Nº 276
MATERIA	:	RÉGIMEN DISCIPLINARIO INEXISTENCIA DE ACTO IMPUGNABLE

SUMILLA: Se declara IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por el señor ELMER MYCKER GENDRAU CASTILLO contra la Carta N° 548-2023-SGGTH-GAF-MSS, del 27 de marzo de 2023, emitida por la Subgerencia de Gestión del Talento Humano de la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco; debido a que no constituye un acto administrativo impugnable.

Lima, 7 de marzo de 2024

ANTECEDENTES

1. Mediante Resolución Nº 002025-2022-SERVIR/TSC-Segunda Sala, del 21 de octubre de 2022, la Segunda Sala del Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, declaró la nulidad de los actos emitidos por la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco, en adelante la Entidad, que se detallan a continuación:

   (i) El Acto de Inicio de Procedimiento Administrativo Disciplinario, del 16 de diciembre de 2021, emitida por la Sub Gerencia del Talento Humano de la Entidad, mediante la cual se informó al señor ELMER MYCKER GENDRAU CASTILLO, en adelante el impugnante, el inicio de procedimiento administrativo disciplinario en su contra, por presuntamente haber efectuado, el 6 de abril de 2021, actividades grupales fuera de su domicilio, frente a una vivienda ubicada en las inmediaciones de la Av. Bogambilla – Surco, sin considerar que, se le otorgó licencia con goce de remuneraciones compensable por el Estado de Emergencia Sanitaria por el COVID-19a efectos de evitar riesgo en su salud.

   (ii) La Resolución Nº 077-2022-GM-MSS, del 14 de julio de 2022, emitida por la Gerencia Municipal de la Entidad, con la cual se resolvió imponer al impugnante la sanción de suspensión sin goce de remuneraciones por sesenta (60) días, al haber quedado acreditados los hechos imputados

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias.
La integridad del documento y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

www.servir.gob.pe
Jirón Mariscal Miller 1153 - 1157
Jesús María, 15072 - Perú
T: 51-1-2063370

BICENTENARIO PERÚ 2024
Con PUNCHE Perú

mediante el Acto de Inicio de Procedimiento Administrativo Disciplinario, del 15 de diciembre de 2021.

Asimismo, en la parte resolutiva de la Resolución Nº 002025-2022-SERVIR/TSC-Segunda Sala se dispuso retrotraer el procedimiento al momento previo a la emisión del Acto de Inicio de Procedimiento Administrativo Disciplinario, del 16 de diciembre de 2021, debiendo la Entidad tener en consideración al momento de resolver, los criterios señalados en dicha resolución.

2. Mediante Resolución Nº 002027-2022-SERVIR/TSC-Segunda Sala, del 21 de octubre de 2022, la Segunda Sala del Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, declaró la nulidad de los actos emitidos por la Entidad, que se detallan a continuación:

   (i) Acto de Inicio de Procedimiento Administrativo Disciplinario, del 16 de diciembre de 2021, emitida por la Sub Gerencia del Talento Humano de la Entidad, con la cual se informó al impugnante el inicio de procedimiento administrativo disciplinario en su contra, por presuntamente haber efectuado el 24 de marzo de 2021 actividades grupales fuera de su domicilio, en los exteriores del Palacio Municipal, sin considerar que por el Estado de Emergencia Sanitaria por el COVID-19, se le otorgó licencia con goce de remuneraciones compensable a efectos de evitar riesgo en su salud.

   (ii) La Resolución Nº 080-2022-GM-MSS, del 14 de julio de 2022, emitida por la Gerencia Municipal de la Entidad, con la cual se resolvió imponer al impugnante la sanción de suspensión sin goce de remuneraciones por sesenta (60) días, al haber quedado acreditados los hechos imputados mediante el Acto de Inicio de Procedimiento Administrativo Disciplinario.

   Asimismo, en la parte resolutiva de la Resolución Nº 002027-2022-SERVIR/TSC-Segunda Sala se dispuso retrotraer el procedimiento al momento previo a la emisión del Acto de Inicio de Procedimiento Administrativo Disciplinario, del 16 de diciembre de 2021, debiendo la Entidad tener en consideración al momento de resolver, los criterios señalados en dicha resolución.

3. El 13 de marzo de 2023, el impugnante solicitó a la Entidad que se declare la prescripción del procedimiento administrativo disciplinario iniciado en su contra el 16 de diciembre de 2021, en mérito a lo resuelto en la Resolución Nº 002025-2022-SERVIR/TSC-Segunda Sala y en la Resolución Nº 002027-2022-SERVIR/TSC-Segunda

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias.
La integridad del documento y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

www.servir.gob.pe
Jirón Mariscal Miller 1153 - 1157
Jesús María, 15072 - Perú
T: 51-1-2063370

BICENTENARIO PERÚ 2024
Con PUNCHE Perú

Sala, señalando que la Entidad no cumplió con retrotraer el procedimiento y que no emitió pronunciamiento sobre la presunta responsabilidad administrativa disciplinaria, imponiéndole una sanción o archivando el procedimiento.

4. Con Carta N° 548-2023-SGGTH-GAF-MSS, del 27 de marzo de 2023, la Subgerencia de Gestión del Talento Humano de la Entidad comunicó al impugnante que lo solicitado no resulta atendible, debido a que la Entidad ha dado cumplimiento a lo dispuesto por este Tribunal.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

5. El 23 de agosto de 2023, el impugnante interpuso recurso de apelación contra la Carta N° 548-2023-SGGTH-GAF-MSS, solicitando que se declare nula la sanción de suspensión sin goce de remuneraciones por sesenta (60) días impuesta en su contra, alegando que se habría vulnerado el debido procedimiento y el principio *non bis in ídem*, así como que la Entidad no ha dado cumplimiento a la Resolución Nº 002025-2022-SERVIR/TSC-Segunda Sala y a la Resolución Nº 002027-2022-SERVIR/TSC-Segunda Sala.

6. Con Oficio Nº 275-2023-SGGTH-GAF-MSS, la Entidad remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por el impugnante.

7. Mediante Oficios N[os] 002138-2024-SERVIR/TSC y 002139-2024-SERVIR/TSC, la Secretaría Técnica del Tribunal comunicó al impugnante y a la Entidad, respectivamente, la admisión del recurso de apelación.

ANÁLISIS

<u>Del recurso de apelación interpuesto por el impugnante</u>

8. Conforme a lo expuesto en los antecedentes de la presente resolución, el impugnante interpuso recurso de apelación contra la Carta N° 548-2023-SGGTH-GAF-MSS, con la cual se le comunicó que su solicitud de prescripción no resulta atendible, debido a que la Entidad ha dado cumplimiento a lo dispuesto por este Tribunal a través de la Resolución Nº 002025-2022-SERVIR/TSC-Segunda Sala y la Resolución Nº 002027-2022-SERVIR/TSC-Segunda Sala.

   Es decir, la pretensión del impugnante está dirigida a que se declare la nulidad de la decisión de la Entidad de desestimar su solicitud de prescripción.

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias.
La integridad del documento y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

www.servir.gob.pe
Jirón Mariscal Miller 1153 - 1157
Jesús María, 15072 - Perú
T: 51-1-2063370

BICENTENARIO PERÚ 2024
Con PUNCHE Perú

9. Ahora bien, sobre el particular es necesario señalar que el numeral 217.1 del Artículo 217º del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la Ley Nº 27444[1], reconoce la facultad de contradicción de los actos que se supone violan, desconocen o lesionan un derecho o interés legítimo, a través de la interposición de los correspondientes recursos administrativos.

10. Sin embargo, el numeral 217.2 del artículo antes referido[2] restringe el ejercicio de la facultad de contradicción a los actos definitivos que pongan fin a la instancia, determinen la imposibilidad de continuar con el procedimiento o causen indefensión. En el caso de los actos de trámite, la contradicción debe alegarse para la consideración de la entidad que emitirá el acto que ponga fin al procedimiento y, de ser el caso, puede formar parte del recurso administrativo que se interponga contra el acto definitivo.

11. Cabe indicar que, en la Carta N° 548-2023-SGGTH-GAF-MSS, contra la cual dirige el impugnante su recurso de apelación, la Entidad señala lo siguiente:

    (i) **Respecto a lo dispuesto en la Resolución Nº 002027-2022-SERVIR/TSC-Segunda Sala, correspondiente al DS N° 283660-2021 (Expediente PAD):**

    "La Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios ha emitido el Informe de Precalificación N° 252-2021-STPAD-SGGTH-GAF-MSS de fecha 26 de octubre del 2022 recomendando la instauración de Procedimiento Administrativo Disciplinario (…). El Subgerente de Educación, Cultura, Turismo y Deportes, en su condición de Órgano Instructor he emitido el Memorando N° 1204-2022-SGECTD-GDS-MSS de fecha 08 de noviembre del 2022, mediante el cual comunica su decisión de no instaurar Procedimiento Administrativo

[1] **Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS**
"**Artículo 217º.- Facultad de contradicción**
217.1 Conforme a lo señalado en el artículo 120, 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 siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo".

[2] **Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS**
"**Artículo 217º.- Facultad de contradicción**
217.2 Sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo".

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

www.servir.gob.pe
Jirón Mariscal Miller 1153 - 1157
Jesús María, 15072 - Perú
T: 51-1-2063370

BICENTENARIO PERÚ 2024
Con PUNCHE Perú

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias.
La integridad del documento y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml

Disciplinario, (…) procediendo a emitir la correspondiente Acta de Archivamiento del procedimiento".

(ii) **Respecto a lo dispuesto en la Resolución Nº 002025-2022-SERVIR/TSC-Segunda Sala, correspondiente al DS N° 283650-2021 (Expediente PAD):**

"La Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios ha emitido el Informe de Precalificación N° 257-2021-STPAD-SGGTH-GAF-MSS de fecha 26 de octubre del 2022 recomendando la instauración de Procedimiento Administrativo Disciplinario (…). El Subgerente de Educación, Cultura, Turismo y Deportes, en su condición de Órgano Instructor ha emitido el Memorando N° 1201-2022-SGECTD-GDS-MSS de fecha 08 de noviembre del 2022, mediante el cual comunica su decisión de no instaurar Procedimiento Administrativo Disciplinario, (…) procediendo a emitir la correspondiente Acta de Archivamiento del procedimiento".

12. A la luz de lo expuesto, el recurso de apelación presentado por el impugnante deviene en improcedente al haberse interpuesto contra la Carta N° 548-2023-SGGTH-GAF-MSS, con la cual se le comunicó que la solicitud de prescripción del procedimiento administrativo disciplinario iniciado en su contra no era atendible; la cual no constituye un acto impugnable, partiendo de las siguientes consideraciones:

(i) No es un acto definitivo que pone fin a la instancia, sino que, por el contrario, se trata de una comunicación en la cual se desestima la solicitud de prescripción del impugnante, señalando que, tras haberse efectuado una nueva precalificación de las faltas que conllevaron a la imposición de dos (2) sanciones administrativas en su contra[3], en ambos casos el órgano instructor comunicó su decisión de no instaurar procedimiento administrativo disciplinario, con lo cual se procedió a emitir las actas de archivamiento correspondientes.

(ii) No impide la continuación del procedimiento administrativo; dado que no se ha iniciado algún procedimiento administrativo disciplinario contra el impugnante, conforme a lo señalado por la Entidad en el acto impugnado.

(iii) No genera, de por sí, indefensión para el impugnante; más aún cuando no se ha iniciado algún procedimiento administrativo disciplinario en su contra que pueda conllevar a una eventual sanción administrativa disciplinaria.

[3] En cumplimiento de lo resuelto por el Tribunal del Servicio Civil mediante la Resolución Nº 002025-2022-SERVIR/TSC-Segunda Sala y la Resolución Nº 002027-2022-SERVIR/TSC-Segunda Sala.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

www.servir.gob.pe
Jirón Mariscal Miller 1153 - 1157
Jesús María, 15072 - Perú
T: 51-1-2063370

BICENTENARIO PERÚ 2024
Con PUNCHE Perú

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias.
La integridad del documento y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml

13. En tal sentido, esta Sala considera que la Carta N° 548-2023-SGGTH-GAF-MSS, no contiene algún acto administrativo sobre el cual se pueda ejercer facultad de contradicción alguna, por lo cual resulta improcedente la apelación interpuesta.

14. Por las consideraciones expuestas, este cuerpo Colegiado estima que debe declararse improcedente el recurso de apelación interpuesto por el impugnante.

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 IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por el señor ELMER MYCKER GENDRAU CASTILLO contra la Carta N° 548-2023-SGGTH-GAF-MSS, del 27 de marzo de 2023, emitida por la Subgerencia de Gestión del Talento Humano de la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO DE SURCO; debido a que no constituye un acto administrativo impugnable.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución al señor ELMER MYCKER GENDRAU CASTILLO y a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO DE SURCO, para su cumplimiento y fines pertinentes.

TERCERO.- Devolver el expediente a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO DE SURCO.

CUARTO.- Disponer la publicación de la presente Resolución en el Portal Institucional (https://www.servir.gob.pe/tribunal-sc/resoluciones-de-salas/primera-sala/).

Regístrese, comuníquese y publíquese.

Firmado por
CESAR EFRAIN ABANTO REVILLA
Presidente
Tribunal de Servicio Civil

Firmado por V°B°
ROLANDO SALVATIERRA COMBINA
Vocal
Tribunal de Servicio Civil

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias.
La integridad del documento y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

www.servir.gob.pe
Jirón Mariscal Miller 1153 - 1157
Jesús María, 15072 - Perú
T: 51-1-2063370

BICENTENARIO PERÚ 2024
Con Punche Perú

Firmado por V°B°
ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Vocal
Tribunal de Servicio Civil

P3

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias.
La integridad del documento y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://app.servir.gob.pe/verificacion/ ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

www.servir.gob.pe
Jirón Mariscal Miller 1153 - 1157
Jesús María, 15072 - Perú
T: 51-1-2063370

BICENTENARIO PERÚ 2024
Con Punche Perú