

Resolución Administrativa

N° 054-2024-GRH-DRS/HTM

Tingo María, 05 de abril de 2024

VISTO:

El Informe N° 113-2024-GRH-GRDS-DIRESA-HTM/UP-OI, de fecha 05 de abril de 2024, a través del cual el Órgano Instructor del Procedimiento Administrativo Disciplinario recomienda se declare la **NULIDAD parcial de oficio** de la Resolución de Órgano Instructor N° 001-2023-GRH-DRS-HTM/UP, de fecha 12 de Julio de 2023, y del Informe de Precalificación N° 006-2023-GRHCO-HTM/STPAD, con la cual se resolvió instaurar PAD contra **ENRIQUE MALPARTIDA VARGAS, extremo que instaura procedimiento administrativo disciplinario** teniendo como norma vulnerada el **Decreto Legislativo 1057** y Ley 28175 Ley Marco del Empleo Público, artículo 16 inciso h) enumeración de obligaciones **"Concurrir puntualmente y observar los horarios establecidos"; asimismo Disponer** que se **RETROTRAIGA dicho extremo** del presente procedimiento hasta la etapa de la precalificación de las faltas;

CONSIDERANDO:

Fundamentos de hecho:

Con fecha 09 de setiembre del 2022, la servidora Ibette Velásquez Rodríguez, remite el Informe N° 001-2022-GRH-DIRESA-HTM/RPL, al jefe de Unidad de Servicios Generales y Mantenimiento quien consigna como asunto "Incumplimiento de Labores del Personal de Limpieza en turno noche el día 03/09/2022 en Hospital Nuevo". con el cual se puso de conocimiento los hechos materia de queja.

Con fecha 12 de setiembre de 2022, el jefe de la Unidad de Servicios Generales y Mantenimiento, remite el INFORME N° 215-2022-GRH-GRH-DIRESA-HTM/USGM al jefe de la Oficina de Administración del HTM a efectos de remitir el INFORME N° 01-2022-GRH.GRDS.DIRESA-HTM/RPL, la misma que contiene los hechos materia de queja.

Con fecha 12 de diciembre de 2022, el jefe de la Oficina de Administración, remite el INFORME N° 0767-2022-GRH-GRDS-DIRESA-HTM/OA al jefe de la Unidad de Personal, con atención a la secretaria Técnica de Procedimiento Administrativo Disciplinario a efectos de remitir el INFORME 277-2022-GRH.GRDS.DIRESA-HTM/USGM, consignando tomar acciones pertinentes.

Mediante Informe de Precalificación N° 006-2023-GRHCO-DRS-HTM/STPAD, de fecha 27 de Junio del 2023, emitido por la Secretaria Técnica de PAD, recomienda la Apertura de inicio de Procedimiento Administrativo Disciplinario contra el servidor Enrique Malpartida Vargas por haber incurrido en una presunta falta grave administrativa según la ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, artículo N°85, literal d) y J) "Negligencia en el desempeño de las funciones y La Ausencia injustificada por más de tres días consecutivo o por más de 5 días no consecutivos en un periodo de treinta días calendario, o más de quince días no consecutivos en un periodo de ciento ochenta días calendario".

Con Resolución de Órgano Instructor N° 001-2023-GRH-DRS-HTM/UP, de fecha 12 de Julio del 2023, emitido por el la Unidad de Personal en calidad de Órgano Instructor del



Resolución Administrativa

N° 054 -2024-GRH-DRS/HTM

presente proceso administrativo disciplinario, resuelve instaurar Procedimiento Administrativo Disciplinario contra el servidor Enrique Malpartida Vargas en su condición de Auxiliar Asistencial del área de Limpieza por incurrido en presunta falta administrativa previsto en el literal d) y j) del artículo 85 de la Ley N° 30057-Ley del Servicio Civil.

Mediante Cedula de Notificación N° 005-2023-GRH-GRDS-DIRESA-HTM/UP, de fecha 13 de Julio de 2023, donde el Órgano instructor cumple con notificar la CARTA N° 022-2023-GRH-GRDS-DIRESA-HTM/UP, poniendo en conocimiento el inicio Procedimiento Administrativo Disciplinario y el plazo de 5 días hábiles para presentar sus descargos (prorrogable).

Que, el servidor Enrique Malpartida Vargas, con documento S/N de fecha 25 de julio de 2023, presenta su escrito, ello con la finalidad de realizar la evolución del descargo y se archive el caso aperturado en su contra, estableciendo en sus fundamentos de defensa, que los hechos o faltas que se le imputan **"negligencia en el desempeño de las funciones, es completamente desierto"**, el Órgano Instructor no lo sustenta ni describe que tipos de funciones su persona incumplió según los medios probatorios presentados por la secretaria técnica de PAD debiendo describirse de manera clara, precisa, concisa y de forma expresa las funciones que incumplió según el Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de la Entidad que labora, asimismo manifiesta en su escrito que por motivos personales su persona se ausento de sus labores los días indicados debido a emergencias familiares adjuntando para ello pruebas que demuestra el motivo de las faltas imputadas en su contra; indicando de igual manera que desconocía los trámites administrativos para tramitar el permiso oportuno por cuanto no cuenta con estudios.

Por lo que, el Informe de Precalificación N° 006-2023-GRHCO-DRS-HTM/STPAD, de fecha 27 de junio de 2023, que tiene como norma vulnerada Decreto Legislativo 1057, Ley 28175 ley marco del empleo Público artículo 16° inciso **h) Enumeración de obligaciones "concurrir puntualmente y observar los horarios establecidos"**, contiene deficiencia en aplicar de manera errónea la norma presuntamente vulnerada en consecuencia, el debido procedimiento administrativo, constituyendo una inobservancia por parte de la Entidad de las garantías con las cuales se encuentra premunido todo administrado, conteniendo vicios de procedibilidad.

Fundamentos de Derecho:

Que, en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Estado, establece "La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación"; la cual constituye un principio y un derecho de la función jurisdiccional por el cual todo proceso debe iniciarse y concluirse con la necesaria observancia y respeto de todos los derechos que de él emanen.



Resolución Administrativa

N° 054 -2024-GRH-DRS/HTM

El derecho fundamental al debido proceso no se limita a velar únicamente el aspecto formal o procedimental, (competencia y observancia del procedimiento, etc.), sino que la protección de este derecho conlleva a considerar, necesariamente, el contenido sustancial del mismo, lo que exige observar diligentemente los estándares o criterios de justicia sustentables de toda decisión judicial (juicio de razonabilidad, juicio de proporcionalidad, interdicción de la arbitrariedad,

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, reconoce a los administrados el goce de los derechos y garantías del debido procedimiento administrativo, que comprende los derechos a: ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

Que, de los artículos 89, 90 y numeral 91.1 del artículo 90 del TUO de la Ley N° 27444 aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS se advierte, “para iniciar un procedimiento, las autoridades deben asegurarse de su propia competencia pudiendo declararse incompetentes de oficio, en cuyo caso deberán remitir directamente las actuaciones al órgano que considere competente, con conocimiento del administrado”.

De la observancia del debido procedimiento administrativo

El artículo 107° del Reglamento General de la Ley N° 30057 establece que uno de los elementos que el acto que da inicio al procedimiento administrativo disciplinario (PAD) debe contener la norma jurídica presuntamente vulnerada, en forma precisa y clara indicándose que tipos de funciones o labores dejó de realizar para cometer las faltas imputadas constituyéndose así en uno de sus requisitos de validez. Ello resulta lógico pues será esta la que lleve a la entidad a determinar si la conducta infractora constituye o no una falta. Además, conocer la norma jurídica presuntamente vulnerada permitirá al servidor procesado ejercer su derecho a la defensa de manera correcta. De lo contrario se estaría vulnerar el debido procedimiento administrativo y se me está induciendo a error.

En el caso de los procedimientos administrativos disciplinarios, la exigencia del respeto irrestricto de tales derechos y garantías adquiere una mayor dimensión, toda vez que en ellos los derechos de los administrados son más profundamente influidos por la decisión de la Administración. En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional ha señalado que: “(...) los poderes públicos, en general, tienen un deber especial de protección exige la actuación positiva de aquellos. Tratándose de órganos administrativos, tal función comprende todas aquellas actuaciones positivas que la Constitución o las leyes atribuyen para la protección de los derechos fundamentales, tanto frente a actos del propio Estado como respecto a los provenientes de particulares. En consecuencia, sí un órgano administrativo omite el cumplimiento de la actuación

Resolución Administrativa

N° 054 -2024-GRH-DRS/HTM

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".

Sobre la adecuada operación de subsunción

De acuerdo con el numeral 1 del artículo 230° de la Ley N° 27444, que establece el principio de legalidad, donde señala *"solo 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 habilitaran a disponer la privación de libertad"*. En el numeral 5 señala que, "Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar. De la lectura del artículo citado es posible advertir que, a fin de ejercer la potestad sancionadora administrativa, el principio de legalidad ha establecido la reserva legal no solo de la potestad sancionadora como atribución de las entidades públicas, sino además la reserva legal para prever las sanciones que se impondrán como consecuencia de incurrir en una infracción o falta administrativa.

En ese sentido, se afirma que el principio de legalidad consiste en "la exigencia de que tanto los comportamientos prohibidos, o preceptuados, como las sanciones a imponer, sean descritos clara o inequívocamente, de forma que no se genere inseguridad jurídica" y, por ende, que sea posible prever las consecuencias sancionadoras derivadas de una determinada conducta.

Atendiendo a lo dispuesto en dicha norma, se colige que en el ámbito del derecho administrativo sancionador *"para imponer sanciones, las conductas típicas no solo han de estar contempladas y sancionadas por ley vigente en el momento de su comisión, sino también cuando se juzga o determina por el órgano competente la aplicación de la norma sancionadora a dichos hechos. La ilicitud y la sanción administrativa para el caso no solo deben anteceder al ilícito, sino que deben continuar existiendo con respecto a los hechos al momento en que el órgano competente pretenda aplicarla"*. Por lo tanto, **no podría aplicarse sanción alguna si cuando se dicta la decisión respectiva, la conducta que se pretendía sancionar ha dejado de ser ilícita, o la sanción posible ha sido derogada"**.

Norma y Principios Vulnerados

Es preciso indicar que el 13 de junio de 2014, se publicó en el Diario Oficial "El Peruano" el Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, en lo sucesivo el Reglamento General, el cual, en su Undécima Disposición Complementaria Transitoria, estableció que el Título sobre el régimen disciplinario y procedimiento sancionador entraría en vigencia a los tres (3) meses de su publicación, es decir, a partir del 14 de septiembre de 2014.

Por lo tanto, desde el 14 de septiembre de 2014 es aplicable las normas previstas en el Título V de la Ley del Servicio Civil – Ley N° 30057 y el Título VI del Libro I de su



Resolución Administrativa **N° 054 -2024-GRH-DRS/HTM**

Reglamento General aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, a todos los servidores y ex servidores comprendidos bajo los regímenes laborales de los Decretos Legislativos N° 276, 728 y 1057.

En el presente caso se ha vulnerado el **PRINCIPIO DE LEGALIDAD** y, consecuentemente, el debido procedimiento administrativo, al aplicar de manera errónea la norma presuntamente vulnerada disposiciones del decreto legislativo 1057 y su Reglamento General que no corresponden de acuerdo al Decreto Supremo N° 040-2014-PCM ya mencionado de la impugnante; excediendo así la Entidad lo previsto en la Novena Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30057; así como al haber inobservado lo establecido en la Décima Disposición Complementaria Transitoria de la Ley N° 30057, aplicando simultáneamente la falta del Reglamento de la Ley N° 30057 y la transgresión del principio de probidad previsto en la Ley N° 27815, lo cual constituye causal de nulidad de acuerdo a lo previsto en el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444, por contravenir los numerales 1.1 y 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar del referido TUO, al haber sido emitidos dichos actos en contravención al marco legal vigente.

Que, asimismo, la Autoridad Nacional del Servicio Civil, en el Informe Técnico N° 735-2019-SERVIR/GPGSC ha opinado que en caso que durante el trámite de los procedimientos administrativos disciplinarios **SE INCURRA EN ALGÚN VICIO** que implique la infracción de alguno de los elementos que conforman el principio al debido procedimiento, corresponderá a las autoridades del procedimiento disciplinario proceder de acuerdo con los artículos 10° al 13° del TUO de la LPAG, independientemente del estado en que se encuentre el procedimiento, (**Nulidad del Acto Administrativo**);

Que, en esa misma línea, mediante Resolución de Sala Plena N° 002-2019-SERVIR/PSC, publicada el 8 de setiembre del presente año, se estableció como precedentes administrativos de observancia obligatoria los criterios expuestos en sus fundamentos 13, 28 y 29; en los cuales se señala, que cuando en el trámite de un procedimiento administrativo disciplinario bajo la Ley del Servicio Civil se incurra en un vicio que acarree la nulidad de oficio de un acto administrativo, **será el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto viciado quien tenga la competencia para declarar la mencionada nulidad**, quien será identificado siguiéndose la línea jerárquica de los instrumentos de gestión de cada entidad, sin embargo, si la autoridad que emitió el acto viciado **no está sometida a subordinación jerárquica, podrá declarar la nulidad de sus propios actos**; lo señalado coincide con el numeral 11.2 del artículo 11° y el numeral 213.2 del artículo 213° del TUO de la LPAG, que precisa, **que la nulidad de oficio es conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto**, sin embargo, si se trata de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad.

En consecuencia, el citado acto debe ser declarado **NULO** a fin de enmendar y cumplir con la adecuada designación del Órgano Instructor de acuerdo a ley. Corresponde,

Resolución Administrativa

N° 054 -2024-GRH-DRS/HTM

entonces, que se retrotraiga el procedimiento administrativo donde la Entidad subsane en el más breve plazo los vicios advertidos.

De la nulidad de oficio

El TUO de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, señala en su artículo 213.1 que en cualquiera de los casos enumerados en el Artículo 10°, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales; por tanto, podemos afirmar que la Nulidad de Oficio del Acto Administrativo, se configura estrictamente por motivos de legalidad (trasgresión directa o indirecta del ordenamiento jurídico vigente), o por falta de adecuación de algunos de los elementos del Acto Administrativo (el cual está viciado) y por tanto afecta de manera parcial o total la validez del Acto Administrativo.

También cabe señalar, que la Nulidad de Oficio del Acto Administrativo, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 213.2 del citado cuerpo normativo, solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario.

Ahora bien, el artículo 10° del invocado cuerpo normativo ha previsto las causales de nulidad del acto administrativo señalando: "(...). 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 (...)".

En ese sentido, es posible afirmar que las entidades públicas, al emitir un acto administrativo, deben hacerlo cumpliendo el ordenamiento jurídico y siguiendo los procedimientos previamente establecidos para la consecución de tal fin, de lo contrario se estaría vulnerando el principio de legalidad y, por ende, el debido procedimiento administrativo.

Respecto a la competencia para declarar la nulidad

De acuerdo con la Resolución de Sala Plena N° 02-2019-SERVIR/TSC, del 28 de agosto de 2019, el Tribunal del Servicio Civil en el fundamento 19 y 21, ha señalado que "la competencia para revisar de oficio un acto administrativo y declarar su nulidad ha sido delimitada en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444. El numeral 2 del artículo 11° y el numeral 2 del artículo 213° de la norma citada, señalan como regla general que la potestad para anular de oficio los actos administrativos no recae en el mismo funcionario o servidor que emitió el acto viciado, sino que recae en el superior inmediato de éste. Igualmente, los artículos en mención señalan que la nulidad de oficio de los actos administrativos emitidos por autoridades que no están sometidas a subordinación jerárquica debe ser declarada por la misma autoridad que emitió el acto".

En cuanto a la competencia de las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario para declarar la nulidad de oficio de sus actos administrativos, el Tribunal

Resolución Administrativa

N° 054 -2024-GRH-DRS/HTM

del Servicio Civil en la Resolución de Sala Plana N° 02-2019-SERVIR/TSC ha establecido como precedentes de observancia obligatoria, los siguientes numerales:

"(...) 28. Por lo que puede inferirse que, si bien las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario gozan de autonomía para desempeñar cabalmente sus funciones, ello no implica de forma alguna que se sustraigan de la estructura jerárquica de sus entidades y, por tanto, no se encuentren subordinadas a sus superiores inmediatos, de tenerlos. Así, de una interpretación sistemática de las normas antes señaladas, se desprende que las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario sí están sujetas a subordinación jerárquica, la misma que se fija bajo el criterio de la línea jerárquica establecida en los instrumentos de gestión de cada entidad (por ejemplo, el Reglamento de Organización y Funciones, el Manual de Organización y Funciones, entre otros).

29. Por esta razón, cuando en el trámite de un procedimiento administrativo disciplinario bajo la Ley del Servicio Civil se incurra en un vicio que acarree la nulidad de oficio de un acto administrativo, será el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto viciado quien tenga la competencia para declarar la mencionada nulidad. Este superior jerárquico tiene que ser identificado siguiéndose la línea jerárquica de los instrumentos de gestión de cada entidad. Si la autoridad que emitió el acto viciado no está sometida a subordinación jerárquica, podrá declarar la nulidad de sus propios actos (Por ejemplo: un ministro, un presidente regional o un alcalde) (...)"

En ese sentido, de acuerdo al referido precedente, en caso que durante los procedimientos administrativos disciplinarios se incurra en algún vicio respecto de algún acto administrativo de trámite (Resolución de inicio de Procedimiento Administrativo Disciplinario, Informe del órgano instructor y/o del órgano sancionador), corresponderá al superior jerárquico respectivo de las autoridades del PAD, proceder a declarar la nulidad de oficio de los actos que contengan tales vicios, de acuerdo con lo previsto en los artículos 10° al 13° del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, mediante el cual se aprobó el TUO de la LPAG, independientemente del estado en que se encuentre el PAD.

Análisis del caso concreto

Revisando la documentación, se aprecia que el Informe de Precalificación N° 006-2023-GRHCO-DRS-HTM/STPAD, de fecha 27 de junio de 2023, que tiene como norma el Decreto Legislativo 1057, Ley 28175 ley marco del empleo Público artículo 16° inciso h) **Enumeración de obligaciones "concurrir puntualmente y observar los horarios establecidos"**, contiene deficiencia en aplicar de manera errónea la norma presuntamente vulnerada y en consecuencia, el debido procedimiento administrativo, constituyendo una inobservancia por parte de la Entidad de las garantías con las cuales se encuentra premunido todo administrado, por lo que la Resolución de Órgano Instructor N° 01-2023-GRH-DRS-HTM/UP se encuentran inmersas en la causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444, 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 del TUO de la Ley N° 27444.



Resolución Administrativa

N° 054 -2024-GRH-DRS/HTM

En consecuencia, el citado acto debe ser declarado nulo a fin de cumplir con la adecuada norma presuntamente vulnerada que se le imputa el procesado, previamente a la sanción y de la forma clara, los hechos por los que se le inicia procedimiento administrativo disciplinario. Corresponde, entonces, que se retrotraiga el procedimiento administrativo para que la Entidad subsane en el más breve plazo los vicios advertidos; al encontrarse las referidas actuaciones administrativas, incurso en las causales de nulidad previstas en el artículo 10° numeral 2) del TUO de la Ley N° 27444; y, por ende, se deberá retrotraer el procedimiento administrativo disciplinario a la etapa de precalificación de la falta.

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, se debe reiterar que la nulidad declarada en la presente resolución no significa un pronunciamiento que genere impunidad en los hechos materia de imputación contra el investigado, toda vez que su responsabilidad será determinada en el procedimiento administrativo disciplinario a cargo de la Entidad, para lo cual se deberá respetar el debido procedimiento administrativo, siguiendo los criterios señalados en los párrafos precedentes.

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: Declarar la **NULIDAD** de oficio del Informe de Precalificación N° 006-2023-GRHCO-DRS-HTM/STPAD del 27 de junio de 2023, Resolución de Órgano Instructor N° 001-2023-GRH-DRS-HTM/UP de fecha 12 de julio de 2023, que dio inicio al PAD, emitidas por la secretaria técnica de Procedimiento Administrativo Disciplinaria – Oficina de Personal y la Oficina de Personal del Hospital Tingo María, respectivamente; al haberse vulnerado el principio de legalidad y el debido procedimiento administrativo.

ARTICULO SEGUNDO: RETROTRAER el referido procedimiento hasta antes de la emisión del acto administrativo que da inicio al procedimiento disciplinario en contra del investigado, a fin de subsanar en el más breve plazo los vicios advertidos por este despacho y que ya quedaron detallados en la presente resolución. De igual forma, se **DISPONE** que el secretario técnico del Procedimiento Administrativo del Hospital Tingo María, previamente emita un nuevo informe de precalificación debiendo señalar al órgano instructor competente, teniendo en cuenta los fundamentos contenidos en la presente resolución.

ARTICULO TERCERO: PÓNGASE de conocimiento la presente resolución a la Unidad de Personal Recursos Humanos del Hospital Tingo María e interesados, para los fines pertinentes, y sea la secretaria Técnica de PAD quien realice la notificación de la presente.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.


CPC. AQUILINO ESTRADA VASQUEZ
MAT. 142851
JEFE DE LA OFICINA DE ADMINISTRACIÓN