



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

RESOLUCIÓN Nº 002109-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala

EXPEDIENTE : 770-2024-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : EUSEBIA TONCONI RIVERA
ENTIDAD : MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TACNA
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO Nº 728
MATERIA : FALTA DE COMPETENCIA
SOLICITUD DE NULIDAD

SUMILLA: *Se declara IMPROCEDENTE la solicitud de nulidad de la Resolución Nº 000827-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala, del 16 de febrero de 2024, emitida por la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil, presentada por la señora EUSEBIA TONCONI RIVERA.*

Lima, 19 de abril de 2024

ANTECEDENTES

- Mediante Resolución Gerencial Nº 0787-2022-GGRH-MPT¹, del 27 de septiembre de 2022, la Gerencia de Gestión de Recursos Humanos de la Municipalidad Provincial de Tacna, en adelante la Entidad, resolvió reconocer a favor de los trabajadores sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo Nº 728, entre ellos, a la señora EUSEBIA TONCONI RIVERA, en adelante la impugnante, la nivelación de sus ingresos con los beneficios por pacto colectivo.
- A través de la Carta Nº 012-2023-GM/MPT, del 17 de marzo de 2023, la Gerencia Municipal de la Entidad, inició procedimiento administrativo para declarar la nulidad de oficio de la Resolución Gerencial Nº 0787-2022-GGRH-MPT, **al haberse dado un incremento en las remuneraciones de los trabajadores sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo Nº 728**, entre las que se encuentra la impugnante, incremento que no está permitido por Ley, por tanto se vulnerado el principio de legalidad; otorgándole el plazo de cinco (5) días para que ejerza su derecho de defensa.
- El 29 de marzo de 2023, la impugnante presentó sus descargos solicitando se declare infundada la nulidad de oficio de la Resolución Gerencial Nº 0787-2022-GGRH-MPT que nivelo su remuneración en cumplimiento de los convenios colectivos y se disponga su archivo definitivo.

¹ Notificado a la impugnante el 3 de diciembre de 2022.

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. 028-2016-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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

4. Con Resolución de Gerencia Municipal N° 429-2023-GM/MPT², del 26 de julio de 2023, la Gerencia Municipal de la Entidad, resolvió, entre otros, lo siguiente:

"(...)

ARTICULO SEGUNDO: DECLARAR LA NULIDAD DE OFICIO de la Resolución de Gerencia N° 0787-2022-GGRH-MPT, del 27 de septiembre de 2022, por incurrir en la causal de nulidad prevista en el Art. 10°, inciso 1) de la Ley N° 27444, del Procedimiento Administrativo General y modificatorias, al haber reconocido irregularmente a favor de la trabajadora como sujeto al régimen laboral del D. Leg. N° 728, SIN CONTAR CON PLAZA VACANTE PRESUPUESTADA en el CAP.P vigente, para acceder a dicho régimen laboral, como queda acreditado indubitablemente en la parte considerativa de la presente resolución; **en consecuencia otorgar una nivelación por pactos colectivos en un régimen laboral sin plaza vacante presupuestada y aprobada es NULA DE PLENO DERECHO**, debiendo retrotraerse su situación laboral al estado anterior en que se produjo el vicio, retornado al Régimen Laboral CAS, consecuentemente, los pagos indebidos deberán ser liquidados para efectos de su devolución, por los motivos antes expuestos.

(...)". (Sic) (Subrayado y énfasis nuestro)

5. El 22 de agosto de 2023, la impugnante interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia Municipal N° 429-2023-GM/MPT, solicitado se declare fundado su recurso y se revoque el acto impugnado, argumentado, principalmente, lo siguiente:
- (i) Reingresó a la Entidad por mandato judicial el 2 de octubre de 2017, en el cargo de Personal de Mantenimiento de áreas verdes del Bosque Municipal en la Sub Gerencia de Protección Ambiental. (obrera municipal).
 - (ii) Desde el 2 de octubre de 2017 hasta el 30 de junio de 2022, se encontraba bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 1057 y desde el 1 de julio de 2022 bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728.
 - (iii) Se ha vulnerado el deber de motivación.
 - (iv) Se ha vulnerado el principio de legalidad.
 - (v) Existe una vulneración a sus derechos laborales – constitucionales.
6. Con Resolución N° 000827-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala, del 16 de febrero de 2024, el Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, declaró improcedente el recurso de apelación interpuesto por la impugnante, contra la Resolución de Gerencia Municipal N° 429-2023-GM/MPT, del 26 de julio de 2023, emitida por la Gerencia Municipal de la Entidad, debido a que el Tribunal no es competente para

² Notificado a la impugnante el 29 de agosto de 2023.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

conocer el mismo.

7. El 15 de marzo de 2024, la impugnante solicitó la nulidad de oficio de la Resolución N° 000827-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala, argumentando, lo siguiente:
 - (i) Presentó apelación parcial en contra de la Resolución de Gerencia Municipal N° 429-2023-GM/MPT, solo en el extremo para que se le restituya como servidora a plazo indeterminado, bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728.
 - (ii) Como consecuencia de la Resolución de Gerencia Municipal N° 429-2023-GM/MPT, se le ha cambiado de manera unilateral su régimen laboral, del Decreto Legislativo N° 728 al Decreto Legislativo N° 1057.

ANÁLISIS

De las resoluciones emitidas por el Tribunal del Servicio Civil

8. De conformidad con el artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023³, 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.
9. No obstante, desde la entrada en vigencia de la Ley N° 29951 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013, acorde a lo dispuesto por su Centésima

³ **Decreto Legislativo N° 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos**
"Artículo 17°.- 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 contenciosa 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".

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. 028-2018-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.





“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”
"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

Tercera Disposición Complementaria Final⁴, 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.

10. En tal sentido, el Tribunal viene a ser 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; por lo que sus resoluciones solo pueden ser impugnadas ante el Poder Judicial, mediante el proceso contencioso administrativo.
11. Asimismo, conforme a lo señalado en los artículos 2º y 3º del Reglamento del Tribunal, aprobado por Decreto Supremo Nº 008-2010-PCM, modificado por el Decreto Supremo Nº 135-2013-PCM y por la Segunda Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo Nº 040-2014-PCM⁵, el Tribunal es competente para conocer y resolver en última instancia administrativa los recursos de apelación en las materias referidas en el numeral anterior, precisando que los pronunciamientos de este órgano colegiado agotan la vía administrativa.
12. De lo antes expuesto, se puede apreciar que en el procedimiento administrativo a cargo del Tribunal se resuelve en segunda y definitiva instancia administrativa el cuestionamiento que se realice sobre un acto administrativo emitido por entidades conformantes del Sistema de Gestión de Recursos Humanos, sobre las materias

⁴ **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”.

⁵ **Reglamento del Tribunal, aprobado por Decreto Supremo Nº 008-2010-PCM, modificado por Decreto Supremo Nº 135-2013-PCM y por la Segunda Disposición Complementaria y Modificatoria del Decreto Supremo Nº 040-2014-PCM**

“Artículo 2º.- Sobre el Tribunal

El Tribunal es el órgano colegiado, integrante de SERVIR, que tiene a su cargo la solución de las controversias individuales que se presenten entre las Entidades y las personas a su servicio al interior del Sistema, respecto de las materias establecidas en el artículo 3 del presente Reglamento. Posee independencia técnica en las materias de su competencia y sus pronunciamientos agotan la vía administrativa cuando sean resueltos por sus respectivas Salas (...)

“Artículo 3º.- Competencia del Tribunal

El Tribunal es competente para conocer y resolver en última instancia administrativa los recursos de apelación exclusivamente sobre las siguientes materias:

- a) Acceso al servicio civil;
- b) Pago de retribuciones;
- c) Evaluación y progresión en la carrera;
- d) Régimen disciplinario;
- e) Terminación de la relación de trabajo. (...)

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. 028-2016-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.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

referidas en el artículo 17º del Decreto Legislativo N° 1023; por lo que no cabe interponer ante las resoluciones emitidas por el Tribunal recurso impugnativo alguno en la vía administrativa, ya que estas solo pueden ser cuestionadas ante el Poder Judicial.

De la solicitud de nulidad contra la Resolución N° 000827-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala

13. En presente caso, el impugnante ha solicitado la nulidad de oficio de la Resolución N° 000827-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala, del 16 de febrero de 2024, mediante la cual se declaró improcedente su recurso de apelación interpuesto contra la Resolución de Gerencia Municipal N° 429-2023-GM/MPT, del 26 de julio de 2023.
14. Ahora bien, de la revisión de la solicitud de nulidad de oficio formulada por la impugnante, se advierte que esta manifiesta que este Tribunal no se habría pronunciado respecto a sus argumentos referidos a su restitución como servidora a plazo indeterminado, bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728, debido a que se le cambio de manera unilateral su régimen laboral, del Decreto Legislativo N° 728 al Decreto Legislativo N° 1057.
15. Sobre el particular, respecto a su restitución como servidora a plazo indeterminado bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728, cabe indicar la Corte Superior de Justicia de Tacna dispuso la reincorporación de la impugnante en el cargo de Personal de Mantenimiento de Áreas Verdes del Bosque Municipal de la Entidad, bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 728, a plazo indeterminado.
16. Por tanto, al haberse emitido resolución con calidad de cosa juzgada, cualquier cuestionamiento a su ejecución debe ser dilucidado por el mismo órgano jurisdiccional.
17. Sin perjuicio de ello, la Resolución N° 000827-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala, se precisó que, para el caso bajo análisis, se debía tener en cuenta que la Resolución de Gerencia Municipal N° 429-2023-GM/MPT, declaró la nulidad de oficio de la Resolución Gerencial N° 0787-2022-GGRH-MPT que únicamente reconoce y otorga a favor de los trabajadores sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728, la nivelación de sus ingresos con los beneficios por pacto colectivo.

Asimismo, señalamos que la Resolución Gerencial N° 0787-2022-GGRH-MPT, no reconoce a la impugnante como trabajadora sujeta al régimen del Decreto Legislativo N° 728, puesto que conforme a los considerandos de la Resolución de Gerencia Municipal N° 429-2023-GM/MPT, la impugnante adquirió dicha condición en atención al Memorándum Circular N° 279-2022-GGRH/MPT, a partir del 1 de julio

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. 028-2016-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.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”

“Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho”

de 2022.

18. Por tanto, se señaló que su pretensión no está contemplada dentro de las materias que son de competencia de este Tribunal, de conformidad con lo establecido en el artículo 17º del Decreto Legislativo N° 1023 y artículo 3º de su Reglamento; por lo que no resultaba pertinente emitir pronunciamiento sobre el citado recurso.
19. Consecuentemente, de acuerdo a lo antes expuesto y de la evaluación realizada a la Resolución N° 000827-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala, se advierte que la misma cumple con los requisitos de validez previstos en el artículo 3º del TUO de la Ley N° 27444⁶, por lo que no existe razón para declarar de oficio su nulidad.
20. Finalmente, la impugnante debe tener en consideración que los actos emitidos por el Tribunal solo son impugnables ante el Poder Judicial, y al no existir causal para declarar la nulidad de la Resolución N° 000827-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala, este cuerpo Colegiado considera que el pedido presentado debe ser declarado improcedente.

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

RESUELVE:

⁶ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

“Artículo 3º.- 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 habilitársele 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”.

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. 028-2018-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.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

PRIMERO.- Declarar IMPROCEDENTE la solicitud de nulidad de la Resolución N° 000827-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala, del 16 de febrero de 2024, emitida por la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil, presentada por la señora EUSEBIA TONCONI RIVERA.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a la señora EUSEBIA TONCONI RIVERA y a la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TACNA.

TERCERO.- 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

Firmado por V°B°
ORLANDO DE LAS CASAS DE LA TORRE UGARTE
Vocal
Tribunal de Servicio Civil

PT5

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 autenticidad 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. 028-2018-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.

Página 7 de 7

