



Resolución de Secretaría General

N° 083-2018-SG/MC

Lima, 21 MAR. 2018

Visto, el recurso de apelación presentado el 08 de febrero de 2018; y,

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución Directoral N° 175-2017-OGRH-SG/MC de fecha 26 de junio de 2017, se impone sanción de suspensión de diez (10) días sin goce de remuneraciones al señor Miguel Ángel Berrocal Huamán, Oficinista III, Nivel Remunerativo SAA, Grupo Ocupacional Auxiliar de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Ayacucho, por la reiterada resistencia al cumplimiento de las órdenes de sus superiores relacionada con sus labores, falta tipificada en el literal b) del artículo 85 de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil;

Que, a través de la Resolución Directoral N° 257-2017-OGRH-SG/MC de fecha 31 de agosto de 2017, se declara infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el señor Miguel Ángel Berrocal Huamán contra la precitada Resolución Directoral N° 175-2017-OGRH-SG/MC;

Que, mediante Resolución N° 001940-2017-SERVIR/TSC-Primera Sala, la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil de la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR declara la nulidad, entre otras, de las precitadas Resoluciones Directorales N° 175-2017-OGRH-SG/MC y N° 257-2017-OGRH-SG/MC, por vulneración del debido procedimiento administrativo; asimismo, dispuso retrotraer el procedimiento al momento de la emisión del informe de precalificación emitido por la Secretaría Técnica de procedimientos administrativos disciplinarios;

Que, con fecha 11 de diciembre de 2017, el señor Miguel Ángel Berrocal Huamán solicita a la Oficina General de Recursos Humanos que se le indemnice por daños y perjuicios causados por los diez (10) días sin goce de remuneraciones, que se le descontaron de su remuneración mensual y los incentivos que percibe, atendiendo a lo dispuesto en la mencionada Resolución N° 001940-2017-SERVIR/TSC-Primera Sala;

Que, con Resolución Directoral N° 024-2018-OGRH-SG-MC de fecha 25 de enero de 2018, se declara infundada la solicitud efectuada por el señor Miguel Ángel Berrocal Huamán, porque no se realizó trabajo alguno durante el período del 6 al 15 de julio de 2017, en ejecución de la sanción de suspensión dispuesta mediante la Resolución Directoral N° 175-2017-OGRH-SG/MC;

Que, con fecha 08 de febrero de 2018, el mencionado servidor interpuso recurso de apelación contra la precitada Resolución Directoral N° 024-2018-OGRH-SG-MC, señalando que al haberse declarado la nulidad de las mencionadas resoluciones y habiéndosele suspendido por el período de diez (10) días sin goce de remuneración de manera ilegítima, se le ha causado perjuicio económico, toda vez que el procedimiento administrativo disciplinario instaurado en su contra se ha retrotraído hasta la emisión del informe de precalificación, debido a que se le ha sancionado de manera inadecuada y arbitraria. En



ese contexto, solicita que se le indemnice económicamente por los daños ocasionados a su persona, es decir, por habersele suspendido de sus labores y que a consecuencia de ello no pudo percibir la totalidad de su remuneración;

Que, respecto del poder disciplinario del Estado-Empleador, a través del Informe Legal N° 110-2012-SERVIR/GG-OAJ de fecha 08 de febrero de 2012, SERVIR señala que en todo contrato de trabajo confluyen tres (3) elementos o características esenciales: prestación personal de servicios, remuneración y subordinación, siendo éste último el elemento determinante, característico y diferenciador del contrato de trabajo frente a otros que no tienen esa naturaleza (los contratos de locación de servicios, por ejemplo); precisando además, que dicho elemento implica del lado del empleador, el ejercicio del denominado poder de dirección, que comprende una pluralidad de facultades necesarias e indispensables para el funcionamiento normal de la empresa o entidad, y del lado del trabajador, el deber de sujetarse a dicho poder, cumpliendo estrictamente las órdenes impartidas;

Que, en virtud de lo expuesto, SERVIR concluye que en toda relación laboral es propio e intrínseco al empleador el ejercicio del poder de dirección sobre todos sus trabajadores; facultad que puede ser ejercida tanto por el empleador privado como por el Estado cuando actúa como empleador; también señala, que una de sus manifestaciones es la facultad disciplinaria, en virtud de la cual el empleador puede aplicar sanciones a sus trabajadores, cuando incurran en algún incumplimiento de sus obligaciones;

Que, en el marco de la facultad disciplinaria que ostenta el Ministerio de Cultura en su calidad de empleadora, inició procedimiento administrativo disciplinario al señor Miguel Ángel Berrocal Huamán y lo sancionó mediante la precitada Resolución Directoral N° 175-2017-OGRH-SG/MC, la misma que fue declarada nula por el Tribunal del Servicio Civil; siendo pertinente resaltar que dicho colegiado no ha dispuesto el pago de indemnización por daños y perjuicios;

Que, adicionalmente, cabe señalar que el último párrafo del artículo 23 de la Constitución Política del Perú, precisa que: "Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento"; por lo que, de una interpretación en sentido contrario, se desprende que si no se presta labores efectivas no corresponde el pago de la respectiva retribución. Además, el literal d) de la Tercera Disposición Transitoria del Texto Único Ordenado de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, aprobado por Decreto Supremo N° 304-2012-EF, establece que en la Administración Pública, en materia de gestión de personal, el pago de remuneraciones sólo corresponde como contraprestación por el trabajo efectivamente realizado, quedando prohibido, salvo disposición de Ley expresa en contrario o por aplicación de licencia con goce de haber de acuerdo a la normatividad vigente, el pago de remuneraciones por días no laborados;

Que, de acuerdo al Principio de Legalidad, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas, de conformidad con lo previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del Texto





Resolución de Secretaría General

N° 083-2018-SG/MC

Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; por lo que, las entidades de la administración pública se encuentran prohibidas de efectuar pago de retribuciones cuando el servidor no ha realizado trabajo efectivo de labores;

Que, de los actuados, se advierte que el señor Miguel Ángel Berrocal Huamán no realizó trabajo alguno en el período comprendido del 06 al 15 de julio de 2017, en ejecución de la sanción de suspensión de diez (10) días sin goce de remuneración impuesta mediante la precitada Resolución Directoral N° 175-2017-OGRH-SG/MC, por lo que no corresponde el pago de remuneraciones por dicho período, ni menos aún se le ha causado perjuicio alguno; toda vez que al aplicarle la sanción, la Entidad actuó en virtud de su facultad disciplinaria como empleadora;

Que, de acuerdo a lo antes expuesto, corresponde declarar infundado el recurso de apelación presentado;

De conformidad con el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; la Ley N° 29565, Ley de creación del Ministerio de Cultura; y, su Reglamento de Organización y Funciones, aprobado por el Decreto Supremo N° 005-2013-MC;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar INFUNDADO el recurso de apelación presentado por el señor Miguel Ángel Berrocal Huamán, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución; dándose por agotada la vía administrativa.

Artículo 2.- Notificar la presente resolución al señor Miguel Ángel Berrocal Huamán, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.

Ministerio de Cultura

M. Milagro Delgado Arroyo
Secretaría General

