



VISTOS: el Informe N° 000201-2024-STPAD-OGRH-SG/MC de la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios; el Informe N° 000891-2024-OGAJ-SG/MC de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

Que, con el Informe N° 000331-2023-STPAD/MC la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco emite la recomendación del inicio del procedimiento administrativo disciplinario al señor Edy Iván Bustos Huillca y otros, por lo que mediante la Carta N° 000122-2023-DDC-CUS/MC, de fecha 15 de junio de 2023, notificada el 20 de junio de 2023, la Directora de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco, en su calidad de órgano instructor del procedimiento administrativo disciplinario, comunica al señor Edy Iván Bustos Huillca el inicio del procedimiento administrativo disciplinario en su contra;

Que, el Tribunal del Servicio Civil a través de las Resoluciones N° 004543-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, N° 004544-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala y N° 004545-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala de fecha 15 de diciembre de 2023, ha fundamentado en los numerales 34, 41, 42, y 45 lo siguiente:

(...)

34. Luego, la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC, estableció en su numeral 5.2 que:

“Se entiende que aquellos órganos desconcentrados, proyectos, programas o unidades ejecutoras conforme a la Ley N° 28411, de una entidad pública Tipo A, cuentan con poder disciplinario en los siguientes supuestos:

- a) Cuando una norma o instrumento de gestión les ha otorgado la facultad de sancionar, y son declaradas entidades Tipo B.*
- b) Cuando una norma o instrumento de gestión les ha otorgado la facultad de sancionar, y no son declaradas entidades Tipo B.*
- c) Cuando no se les ha otorgado la facultad de sancionar y son declaradas entidades Tipo B”.*

(...)

41. De igual modo, del tenor del acto impugnado y los documentos que obran en el expediente tampoco se observa que la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco cuente con resolución que la haya declarado Entidad Tipo B.

42. Con lo cual, la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco no acredita que se encuentre en alguno de los supuestos recogidos en el numeral 5.2 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC para ejercer la



potestad disciplinaria como Entidad Tipo B respecto del impugnante. En otras palabras, carece de competencia.

(...)

45. De acuerdo con el desarrollo precedente, se aprecia que la Entidad ha vulnerado el debido procedimiento en perjuicio del impugnante, lo que, a criterio de esta Sala, constituye una inobservancia por parte de la Entidad de las garantías con las cuales se encuentra premunido todo administrado. En tal sentido, el acto de inicio de procedimiento y el de sanción recaen en la causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10º del TUO de la Ley N° 2744425. Consecuentemente, corresponde que se retrotraiga el procedimiento administrativo para que la Entidad subsane en el más breve plazo el vicio advertido por este Tribunal.

(...)”.

Que, mediante el Informe N° 000201-2024-STPAD-OGRH-SG/MC, el Secretario Técnico de Procedimientos Administrativos Disciplinarios del Ministerio de Cultura recomienda declarar la nulidad del inicio del Procedimiento Administrativo Disciplinario contra el señor Edy Iván Bustos Huillca, contenido en la Carta N° 000122-2023-DDC-CUS/MC y dejar sin efecto el Informe N° 000331-2023-STPAD/MC emitido por la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco, dado que la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco no ostenta la potestad disciplinaria, señalando lo siguiente:

- i) Mediante la Resolución N° 000140-2020-SERVIR/TSC-Primera Sala, de fecha 17 de enero de 2020, y la Resolución N° 001398-2020-SERVIR/TSC-Primera Sala, de fecha 21 de agosto de 2020, la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil determinó que, si bien la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco se no encontraba declarada como entidad Tipo B, para efectos del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos resultaba competente para ejercer la potestad disciplinaria respecto a sus servidores.
- ii) En atención a lo resuelto por el Tribunal del Servicio Civil, la Directora de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco inicia el procedimiento administrativo disciplinario contra el servidor Edy Iván Bustos Huillca, por la presunta comisión de la falta de carácter disciplinario.
- iii) Posteriormente, a través de las Resoluciones N° 004543-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, N° 004544-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala y N° 004545-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, el Tribunal del Servicio Civil señala que la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco no cuenta con facultad sancionadora en materia disciplinaria; motivo por el cual declara nulos los actos de inicio de procedimiento administrativo disciplinario y nulas las sanciones impuestas a los servidores apelantes.
- iv) De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, el defecto o la omisión de alguno de los requisitos de validez es causal de vicio del acto administrativo que ocasionan su nulidad de pleno derecho.
- v) Las autoridades de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco carecen de competencia para iniciar procedimientos administrativos disciplinarios y es la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios del



Ministerio de Cultura la competente para efectuar la precalificación de presuntas faltas cometidas por los servidores civiles del referido órgano desconcentrado.

- vi) Solicita declarar la nulidad del acto de inicio de procedimiento administrativo disciplinario iniciado contra el servidor Edy Iván Bustos Huillca, al haber sido emitido por autoridad no competente, en aplicación de lo establecido en los numerales 213.1 y 213.2 del artículo 213 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 y asimismo, solicita dejar sin efecto la precalificación efectuada por la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco.

Que, de acuerdo con el numeral 213.1 del artículo 213 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), se establece 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; asimismo, el numeral 213.3 del mismo articulado señala que la facultad para su declaración prescribe en el plazo de dos (02) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos;

Que, asimismo, el numeral 213.2 del artículo 213 del TUO de la LPAG establece que la nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida y que, en caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le correrá traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para que ejerza su derecho de defensa, por lo que mediante la Carta N° 000010-2024-DM/MC notificada con fecha 24 de mayo de 2024, según el cargo de notificación, se le otorgó al señor Edy Iván Bustos Huillca, un plazo no menor de cinco días para ejercer su derecho de defensa; quien a la fecha no ha presentado descargos;

Que, Morón Urbina en la página 537 de su libro Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, sobre el concepto de nulidad de oficio señala que es: *“(El) poder jurídico por el cual la administración puede eliminar sus actos viciados en su propia vía y aun invocando como causales su propia deficiencia. (...). El fundamento de esta potestad no se encuentra en la mera potestad exorbitante del poder administrador (...), sino en la necesidad que tiene la autoridad administrativa de dar satisfacción al interés público comprometido en la vigencia de la juricidad o del orden jurídico. (...) Si como se sabe la Administración está sujeta al principio de legalidad, y ello constituye antecedente necesario para cualquier interés público de su actuación, no se podría entender cómo un acto reconocidamente inválido, no podrá nunca satisfacer el interés que anima a la administración. Por ello, que la posibilidad de la anulación de oficio implica en verdad, una vía para la restitución de la legalidad afectada por un acto administrativo”;*

Que, en ese contexto, se advierte que las condiciones que el TUO de la LPAG exige para que un acto pueda ser objeto de una nulidad de oficio son: (i) que, el acto haya sido emitido, aun cuando sea firme; (ii) que, su subsistencia agrave el interés público o lesione derechos fundamentales; y, (iii) que, el acto administrativo sea contrario a derecho, por lo que debe encontrarse en alguna de las causales del artículo 10 del TUO de la LPAG;



Que, respecto a la primera condición, se evidencia su cumplimiento al encontrarse vigente el acto administrativo contenido en la Carta N° 000122-2023-DDC-CUS/MC, notificada el 20 de junio de 2023, que determina el inicio del procedimiento administrativo disciplinario contra el señor Edy Iván Bustos Huillca, de acuerdo a la recomendación efectuada mediante el informe de precalificación contenido en el Informe N° 000331-2023-STPAD/MC emitido por la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco; y de acuerdo a lo señalado por la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR) en el fundamento jurídico N° 13 de la Resolución de Sala Plena N° 002-2019-SERVIR/TSC, se establece como precedente administrativo sobre la nulidad de oficio de actos administrativos emitidos dentro de un procedimiento administrativo disciplinario, en el marco de la Ley N° 30557, Ley del Servicio Civil, que: *“ Por lo tanto, es posible concluir que el acto o resolución de inicio de un procedimiento administrativo disciplinario no es un acto de administración interna, sino un acto administrativo de trámite; en razón de lo cual, se encuentra sujeto a las formalidades que prevea la ley tanto para su emisión como para su revisión de oficio por parte de la Administración.”;*

Que, sobre la segunda condición, es necesario analizar si se ha lesionado un derecho fundamental o si se agravia el interés público;

Que, respecto de la lesión de un derecho fundamental, la nulidad se sustentaría en alegar que el acto contenido en la Carta N° 000122-2023-DDC-CUS/MC emitido por la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco, en su calidad de órgano instructor en el procedimiento administrativo disciplinario seguido contra el señor Edy Iván Bustos Huillca no fue emitido por autoridad competente para conducir el procedimiento administrativo disciplinario, así como el Informe N° 000331-2023-STPAD/MC emitido por la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco;

Que, respecto a las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario, el artículo 92 de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil establece que son: a) El jefe inmediato del presunto infractor; b) El jefe de recursos humanos o quien haga sus veces; c) El titular de la entidad; y, d) El Tribunal del Servicio Civil. Asimismo, señala que las autoridades del procedimiento cuentan con el apoyo de un secretario técnico, el cual es el encargado de precalificar las presuntas faltas, documentar la actividad probatoria, proponer la fundamentación y administrar los archivos emanados del ejercicio de la potestad sancionadora disciplinaria de la entidad pública. No tiene capacidad de decisión y sus informes u opiniones no son vinculantes;

Que, respecto a la competencia para conducir el procedimiento administrativo disciplinario y sancionar, el numeral 93.1 del artículo 93 del Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM señala que corresponde, en primera instancia a:

- a) En el caso de la sanción de amonestación escrita, el jefe inmediato instruye y sanciona, y el jefe de recursos humanos, o el que haga sus veces, oficializa dicha sanción.
- b) En el caso de la sanción de suspensión, el jefe inmediato es el órgano instructor y el jefe de recursos humanos, o el que haga sus veces, es el órgano sancionador y quien oficializa la sanción
- c) En el caso de la sanción de destitución, el jefe de recursos humanos es el órgano instructor, y el titular de la entidad es el órgano sancionador y quien oficializa la sanción.



Que, el literal 1.1 del numeral 1 del artículo IV del TUO de la LPAG señala que el procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente, entre otros, en el Principio de legalidad que establece que 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;

Que, asimismo, el numeral 1 del artículo 3 del TUO de la LPAG, establece como uno de los requisitos de la validez del acto administrativo, el principio de competencia, el cual señala que el acto administrativo debe 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;

Que, cabe señalar que, el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, establece que es un principio y derecho de la función jurisdiccional, la observancia del debido proceso; no obstante, que si bien el mismo, se encuentra comprendido como un derecho o principio del ámbito jurisdiccional, el Tribunal Constitucional en el fundamento 2 de la Sentencia del Expediente N° 04644-2012-PA/TC señala que: *“Dicha disposición constitucional es aplicable a todo proceso en general, por lo que constituye también un principio y un derecho del proceso administrativo”*. Por su parte, el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la LPAG, establece que el procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente, entre otros, por el principio del debido procedimiento, por el cual los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, 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 acuerdo con el numeral 5.2 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC “Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil”, aprobada por la Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 092-2016-SERVIR/PE dispone que se entiende que aquellos órganos desconcentrados, proyectos, programas o unidades ejecutoras conforme a la Ley N° 28411, de una entidad pública Tipo A, cuentan con poder disciplinario en los siguientes supuestos: a) Cuando una norma o instrumento de gestión les ha otorgado la facultad de sancionar, y son declaradas entidades Tipo B; b) Cuando una norma o instrumento de gestión les ha otorgado la facultad de sancionar, y no son declaradas entidades Tipo B; y, c) Cuando no se les ha otorgado la facultad de sancionar y son declaradas entidades Tipo B;

Que, en el presente caso, de acuerdo con la normatividad, y en atención a los fundamentos de las Resoluciones N° 004543-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, N° 004544-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala y N° 004545-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil, se desprende que la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco no cuenta con poder disciplinario, toda vez que no cumple con lo dispuesto por la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC “Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil”, por lo que al haber iniciado procedimiento administrativo disciplinario al señor Edy Iván Bustos Huilca a través de la Carta N° 000122-2023-DDC-CUS/MC de la Dirección



Desconcentrada de Cultura de Cusco, de acuerdo a la recomendación efectuada mediante el informe de precalificación contenido en el Informe N° 000331-2023-STPAD/MC emitido por la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco, se ha vulnerado el principio de competencia, así como el principio de legalidad, consignado en el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la LPAG, y el derecho al debido procedimiento administrativo, al haber sido emitida por autoridad no competente;

Que, respecto del agravio al interés público, debemos tener presente que el Tribunal Constitucional, a través de la sentencia recaída en el expediente N° 0090-2004-AA/TC, señaló que: *“(...) el interés público es simultáneamente un principio político de la organización estatal y un concepto jurídico. En el primer caso opera como una proposición ético-política fundamental que informa todas las decisiones gubernamentales; en tanto que en el segundo actúa como una idea que permite determinar en qué circunstancias el Estado debe prohibir, limitar, coactar, autorizar, permitir o anular algo”*;

Que, en la línea de lo señalado en el párrafo precedente, dado que el interés público es el estricto respeto al ordenamiento constitucional y la garantía de los derechos que debe procurar la administración pública, y que, en el presente caso se ha vulnerado el principio de competencia, el principio del debido procedimiento y el principio de legalidad; se concluye que se ha visto afectado el interés público;

Que, con relación a la tercera condición, que exige que el acto se encuentre viciado con alguna de las causales establecidas en el artículo 10 del TUO de la LPAG; se considera que el acto administrativo contenido en la Carta N° 000122-2023-DDC-CUS/MC de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco y el Informe N° 000331-2023-STPAD/MC emitido por la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco, cumplen dicho supuesto de acuerdo a los numerales 1 y 2 del artículo 10 del TUO de la LPAG, en tanto han sido emitidas contraviniendo lo previsto en el numeral 1 del artículo 3 del TUO de la LPAG al no haber respetado el Principio de legalidad que establece que 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 y al haberse vulnerado el principio de competencia, así como el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la LPAG, por cuanto se ha vulnerado el principio de legalidad y con ello se vulneró el principio del debido procedimiento;

Que, en atención de lo expuesto, se evidencia que se han observado las tres condiciones exigidas por la norma; por lo que, corresponde declarar la nulidad de oficio del acto administrativo contenido en la Carta N° 000122-2023-DDC-CUS/MC de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco y el Informe N° 000331-2023-STPAD/MC que contiene el informe de precalificación, respecto al señor Edy Iván Bustos Huillca;

Que, por otro lado, corresponde señalar que, conforme lo previsto en el numeral 12.1 del artículo 12 del TUO de la LPAG, la declaración de nulidad tiene efecto declarativo y retroactivo a la fecha del acto; en ese sentido, al declararse la nulidad de la Carta N° 000122-2023-DDC-CUS/MC de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco y el Informe N° 000331-2023-STPAD/MC que contiene el informe de precalificación, debe retrotraerse el estado de las cosas hasta la etapa de precalificación de los hechos;



Que, los numerales 11.2 y 11.3 del artículo 11 del TUO de la LPAG, establecen que la nulidad de oficio es conocida por la autoridad superior de quien dictó el acto, y que la resolución que declara la nulidad dispone, además, lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en que se advierta ilegalidad manifiesta, cuando sea conocida por el superior jerárquico;

Con los vistos de la Secretaría General y de la Oficina General de Asesoría Jurídica;

De conformidad con lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; la Ley N° 29565, Ley de creación del Ministerio de Cultura y su modificatoria; y el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2013-MC;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar de oficio la nulidad del acto administrativo contenido en la Carta N° 000122-2023-DDC-CUS/MC emitida por la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco y el Informe N° 000331-2023-STPAD/MC que contiene el informe de precalificación, respecto al señor Edy Iván Bustos Huillca, y retrotraer el procedimiento administrativo disciplinario hasta la etapa de precalificación de los hechos; por las razones expuestas en parte considerativa.

Artículo 2.- Remitir los actuados a la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios del Ministerio de Cultura para la emisión del acto correspondiente.

Artículo 3.- Disponer que se derive copia de todo lo actuado a la Oficina General de Recursos Humanos, para que se evalúe el inicio de las acciones necesarias para el deslinde de responsabilidades, en aplicación de lo establecido en el numeral 11.3 del artículo 11 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- Disponer la publicación de la presente resolución en la sede digital del Ministerio de Cultura (www.gob.pe/cultura).

Regístrese y comuníquese.

Documento firmado digitalmente

LESLIE CAROL URTEAGA PEÑA
Ministra de Cultura