



GOBIERNO REGIONAL
HUANCAVELICA

Resolución Gerencial General Regional

Nro. 953 -2013/GOB.REG-HVCA/GGR

Huancavelica, 15 OCT 2013

VISTO: El Informe Legal N° 269-2013-GOB.REG.HVCA/GGR-ORAJ con Proveído N° 750174, la Opinión Legal N° 73-2013-GOB.REG.HVCA/ORAJ-alfg, el Oficio N° 789-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-HD-DG y el Recurso de Apelación interpuesto por Epifanio Eulogio Montes Pari contra la Resolución Directoral N° 579-2013-D-HD-HVCA; y,

CONSIDERANDO:

Que, es finalidad fundamental de la Ley 27444, establecer el régimen jurídico aplicable para que la actuación de la Administración Pública sirva a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general;

Que, el Artículo 206° de la Ley N° 27444, establece que los administrados, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, tiene derecho a su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos que la ley le franquea. Dichos recursos administrativos son los de reconsideración, **apelación** y revisión;

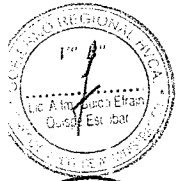
Que, el recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho;

Que, el servidor Epifanio Eulogio Montes Pari, interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 579-2013-D-HD-HVCA, de fecha 07 de junio del 2013, expedido por el Hospital Departamental de Huancavelica, a través del cual se resolvió destituirsele en atención a lo dispuesto por el Artículo 29 del Decreto Legislativo N° 276 y el Artículo 161 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM; para lo cual argumenta que, se ha realizado una inadecuada interpretación de los hechos y de la aplicación adecuada de la norma pues se ha procedido a destituirlo del cargo que ostenta sin previo proceso, que la destitución automática solo procede cuando la pena privativa de libertad es con carácter de efectiva, lo cual no ha sucedido en el presente caso y solicita su reincorporación en el cargo que tenía;

Que, al respecto, resulta necesario señalar que el numeral 1.1 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, establece el Principio de Legalidad del actuar administrativo “Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, a la Ley y al Derecho dentro de las facultades que le están atribuidas...”; siendo ello así, la entidad debe acatar lo que la ley vigente ineludiblemente ha establecido;

Que, de la revisión a los antecedentes que dieran origen a la Resolución materia de impugnación, se advierte que se destituyó de la función pública al recurrente como consecuencia de la sentencia condenatoria dispuesta en el proceso penal N° 00696-2011-0-1101-JR-PE-02 confirmada por la Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, por el que se le impuso la sanción punitiva de cuatro años de pena privativa de libertad cuya ejecución se suspende por el término de dos años; entendiéndose que fue a consecuencia de la aludida determinación que el Hospital Departamental de Huancavelica destituye al impugnante;

Que, respecto de la Destitución, el Decreto Legislativo N° 276 – Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, establece en el Artículo 29° “**La condena penal privativa de la libertad por delito doloso cometido por un servidor público lleva consigo la destitución automática.**”, por su parte el Decreto Supremo N° 005-90-PCM – Reglamento de la Ley de la Carrera Administrativa, en su Artículo 161° señala “**La condena penal consentida y ejecutoriada privativa**





GOBIERNO REGIONAL
HUANCAVELICA

Resolución Gerencial General Regional

Nro. 953 -2013/GOB.REG-HVCA/GGR

Huancavelica, 15 OCT 2013

de la libertad, por delito doloso, acarrea destitución automática. En el caso de condena condicional, la Comisión de Procesos Administrativos Disciplinarios evalúa si el servidor puede seguir prestando servicios, siempre y cuando el delito no esté relacionado con las funciones asignadas ni afecte a la Administración Pública.”;

Que, de los preceptos legales antes citados se advierte que existe dos supuestos: el primero cuando hay condena penal efectiva (Artículo 29° del Decreto Legislativo N° 276) y el segundo cuando hay sanción penal suspendida (Artículo 161° del Decreto Supremo N° 005-90-PCM). Al respecto el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 326-1999-AA precisa las características que presenta cada una de ellas: **“en caso de condena penal efectiva, la destitución del servidor siempre será automática independientemente del delito cometido tenga o no relación con las funciones que le han sido asignadas, afecte o no a la administración pública.”**

“tratándose de penal condicional, el acotado dispositivo dispensa dos tratamientos: 1) Cuando el delito tiene relación con las funciones asignadas o afecta a la administración pública, la destitución del servidor será automática, y 2) cuando se presenten estos dos presupuestos, la comisión de procesos administrativos evaluará si el servidor puede seguir prestando servicios.”;

Que, asimismo, el Tribunal Constitucional precisa en el Expediente N° 0773-2001-AA **“en caso de aplicarse una condena de carácter condicional a un servidor público, la Comisión de Procesos Administrativos Disciplinarios deberá evaluar si el servidor puede seguir prestando servicios, siempre y cuando el delito no esté relacionado con las funciones asignadas ni afecte a la Administración Pública; por el contrario dicha evaluación no será necesaria cuando el delito se encuentre efectivamente relacionado con las funciones asignadas y afecte, además, a la Administración Pública, debiendo en consecuencia aplicar la sanción penal, esto es la destitución del sentenciado en el cargo que desempeñaba”;**

Que, igualmente, la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR, a través de la Opinión Legal N° 141-2010-SERVIR/GG-OAJ, en su numeral 2.4 señala: **“en cuanto a la pena suspendida o suspensión condicional de la ejecución de la pena cabe señalar que la premisa es que existe un fallo condenatorio; sin embargo a criterio del Juez y cumplimiento de ciertos requisitos se evita la reclusión en un establecimiento especial, lo cual permitiría al condenado realizar actividades en alguna entidad pública o privada”**, acotando luego: **“no ocurre lo mismo en el caso de una condena penal suspendida toda vez que ante dicha situación corresponde a la Comisión de Procesos Administrativos Disciplinarios evaluar si el servidor, con la pena impuesta, puede seguir prestando servicios, teniendo en cuenta que el delito por el cual ha sido condenado, no debe encontrarse relacionado con las funciones asignadas ni afecte a la Administración Pública. Solo en el caso de llegar a la conclusión de que o es posible la permanencia del servidor éste deberá ser destituido.”;**

Que, estando a lo señalado, se advierte que no se ha tomado en cuenta el criterio adoptado por la Autoridad Nacional del Servicio Civil, siendo necesario para proceder a la destitución que, previamente, sea la Comisión de Procesos Administrativos Disciplinarios quien evalúe y determine, tomando en cuenta los dos presupuestos condicionales a que hace referencia el Artículo 161° del Decreto Supremo N° 005-90-PCM; consecuentemente, la Resolución Directoral N° 579-2013-D-HD-HVCA trasgrede el debido procedimiento y contraviene lo dispuesto por el Decreto Supremo N° 005-90-PCM, por lo que dicho acto administrativo se encuentra incurso en lo dispuesto en el inciso 1 del Artículo 10° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, que establece que son vicios del acto administrativo que causan su nulidad de pleno derecho: **la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias,**

