



PERÚ

Presidencia
del Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilTribunal del Servicio
Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”
“Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

RESOLUCIÓN Nº 003105-2023-SERVIR/TSC-Segunda Sala

EXPEDIENTE : 4359-2023-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : JOSUE MIGUEL LUIS PALOMINO
ENTIDAD : CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO Nº 728
MATERIA : EVALUACIÓN Y PROGRESIÓN EN LA CARRERA
 TRASLADO

SUMILLA: *Se declara la NULIDAD del Memorando Circular Nº 000038-2023-CG/PER, del 2 de marzo de 2023, en el extremo que corresponde al impugnante, emitido por la Subgerencia de Personal y Compensaciones de la Contraloría General de la República; por haber inobservado el deber de motivación del acto administrativo.*

Lima, 13 de octubre de 2023

ANTECEDENTE

1. Mediante Memorando Circular Nº 000038-2023-CG/PER, del 2 de marzo de 2023¹, la Subgerencia de Personal y Compensaciones de la Contraloría General de la República, en adelante la Entidad, comunicó al señor JOSUE MIGUEL LUIS PALOMINO, en adelante el impugnante, entre otros, que en atención a la Hoja Informativa Nº 000011-2023-CG/GRJU, del 27 de febrero de 2023, y al Correo de Precisión de fecha de traslado del 2 de marzo de 2023, se dispuso formalizar su traslado desde la Gerencia Regional de Control de Junín al Órgano de Control Institucional del Gobierno Regional de Junín, con efectividad a partir del 3 de marzo de 2023.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

2. El 17 de marzo de 2023, el impugnante interpuso recurso de apelación contra el Memorandum Circular Nº 000038-2023-CG/PER, del 2 de marzo de 2023, solicitando que se declare la nulidad total del acto impugnado, por contravenir la Constitución Política, la Directiva Nº 010-2019-CG/GCH, el Contrato celebrado con el impugnante, los Resultados de la Convocatoria Nº 01-2019-CG, y la Resolución de Gerencia Nº 161-2019-CG/GCH. Asimismo, solicitó que se suspenda los efectos del Memorando impugnado.

¹ Notificado al impugnante el 2 de marzo de 2023.



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 de la unidad, la paz y el desarrollo”

3. Con Oficio N° 000311-2023-CG/PER, la Entidad remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por el impugnante, así como los antecedentes que dieron origen al acto impugnado.
4. Mediante los Oficios N°s 012376-2023-SERVIR/TSC y 012377-2023-SERVIR/TSC, la Secretaria Técnica del Tribunal comunicó al impugnante y a la Entidad, respectivamente, que el recurso de apelación ha sido admitido.

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

5. De conformidad con el artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023², modificado por la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013³, el Tribunal tiene por función la resolución de controversias individuales que se susciten al interior del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, en las materias: acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario y terminación de la relación de trabajo; siendo la última instancia administrativa.
6. Asimismo, conforme a lo señalado en el fundamento jurídico 23 de la Resolución de Sala Plena N° 001-2010-SERVIR/TSC⁴, precedente de observancia obligatoria sobre competencia temporal, el Tribunal es competente para conocer en segunda y última

² **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”.

³ **Ley N° 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 N° 1023, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos”.

⁴ Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 17 de agosto de 2010.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”
“Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

instancia administrativa los recursos de apelación que sean presentados ante las entidades a partir del 15 de enero de 2010, siempre y cuando, versen sobre las materias establecidas descritas en el numeral anterior.

7. Posteriormente, en el caso de las entidades del ámbito regional y local, el Tribunal asumió, inicialmente, competencia para conocer los recursos de apelación que correspondían sólo a la materia de régimen disciplinario, en virtud a lo establecido en el artículo 90º de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil, y el artículo 95º de su Reglamento General, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM⁵, en adelante el Reglamento General, para aquellos recursos de apelación interpuestos a partir del 01 de julio de 2016, conforme al comunicado emitido por la Presidencia Ejecutiva de SERVIR y publicado en el Diario Oficial “El Peruano”⁶, en atención al acuerdo del Consejo Directivo del 16 de junio de 2016.
8. Sin embargo, es preciso indicar que a través del Comunicado de SERVIR publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 29 de junio de 2019, en atención a un nuevo acuerdo de su Consejo Directivo, se hizo de público conocimiento la ampliación de competencias del Tribunal en el ámbito regional y local, correspondiéndole la atención de los recursos de apelación interpuestos a partir del lunes 17 de marzo de 2021, derivados de actos administrativos emitidos por las entidades del ámbito regional y local, en lo que respecta al resto de materias: acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, y terminación de la relación de trabajo; esto es, asumió la totalidad de su competencia a nivel nacional, tal como se puede apreciar en el siguiente cuadro:

COMPETENCIAS DEL TRIBUNAL DEL SERVICIO CIVIL			
2010	2011	Recursos de apelación interpuestos a partir del 1 de julio de 2016	Recursos de apelación interpuestos a partir del 1 de julio de 2019
PRIMERA SALA Gobierno Nacional (todas las materias)	AMBAS SALAS Gobierno Nacional (todas las materias)	AMBAS SALAS Gobierno Nacional (todas las materias) Gobierno Regional y Local (solo régimen disciplinario)	AMBAS SALAS Gobierno Nacional y Gobierno Regional y Local (todas las materias)

⁵ **Reglamento General de la Ley N° 30057, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM**
“Artículo 95º.- Competencia para el ejercicio de la potestad disciplinaria en segunda instancia

De conformidad con el artículo 17 del Decreto Legislativo N° 1023, que crea la Autoridad del Servicio Civil, rectora del sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, la autoridad competente para conocer y resolver el recurso de apelación en materia disciplinaria es el Tribunal del Servicio Civil, con excepción del recurso de apelación contra la sanción de amonestación escrita, que es conocida por el jefe de recursos humanos, según el artículo 89 de la Ley.

La resolución de dicho tribunal pronunciándose sobre el recurso de apelación agota la vía administrativa”.

⁶ El 1 de julio de 2016.



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 de la unidad, la paz y el desarrollo”

9. Por tal razón, al ser el Tribunal 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 en los tres (3) niveles de gobierno (Nacional, Regional y Local), con la resolución del presente caso asume dicha competencia, pudiendo ser sus resoluciones impugnadas solamente ante el Poder Judicial.
10. En ese sentido, considerando que es deber de todo órgano decisor, en cautela del debido procedimiento, resolver la controversia puesta a su conocimiento según el mérito de lo actuado; y, habiéndose admitido el recurso de apelación y valorado los documentos y actuaciones que obran en el expediente, corresponde en esta etapa efectuar el análisis jurídico del recurso de apelación.

Del régimen laboral aplicable

11. De la revisión del Informe Escalafonario, que obra en el expediente administrativo, se aprecia que el impugnante se encuentra prestando servicios bajo el régimen laboral de la actividad privada regulado por el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, en adelante el TUO del Decreto Legislativo N° 728, desde el 6 de abril de 2015.
12. En tal sentido, al tener la condición de personal contratado bajo el régimen de trabajo de la actividad privada son aplicables al presente caso, además de las disposiciones del TUO del Decreto Legislativo N° 728, el Reglamento Interno de Trabajo, las disposiciones del Reglamento de Organización y Funciones, el Manual de Organización y Funciones, así como cualquier otro documento de gestión de la Entidad en los cuales se establezcan funciones y obligaciones.

Sobre el *ius variandi* del empleador

13. El artículo 9º del TUO del Decreto Legislativo N° 728⁷ establece que el empleador

⁷ **Texto único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 – Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR**

“**Artículo 9º.-** Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las órdenes necesarias para la ejecución de las mismas, y sancionar disciplinariamente, dentro de los límites de la razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador.

El empleador está facultado para introducir cambios o modificar turnos, días u horas de trabajo, así como la forma y modalidad de la prestación de las labores, dentro de criterios de razonabilidad y teniendo en cuenta las necesidades del centro de trabajo”.



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 de la unidad, la paz y el desarrollo”

está facultado para introducir cambios o modificar turnos, días u horas de trabajo, así como la forma y modalidad de la prestación de las labores, dentro de criterios de razonabilidad y teniendo en cuenta las necesidades del centro de trabajo.

14. Así, el poder de dirección reconocido al empleador comprende una pluralidad de facultades que el ordenamiento jurídico reconoce como necesarias e indispensables para el funcionamiento normal de la entidad, dentro de estas facultades se encuentra el *ius variandi* del empleador; el *ius variandi* consiste en la potestad reconocida al empleador para variar, dentro de ciertos límites, las condiciones, la forma y el modo de la prestación del servicio a cargo del trabajador.
15. En aplicación del *ius variandi* el empleador puede, cambiar el lugar de trabajo en el cual sus trabajadores habitualmente desarrollan las labores, teniéndose por válido el traslado del trabajador, salvo que el empleador actúe con *animus nocendi*⁸, (intención de causar daño⁹), conforme se desprende de la previsión dispuesta en el literal c) del artículo 30º del TUO del Decreto Legislativo N° 728¹⁰, al referirse como un acto de hostilidad laboral el traslado de un trabajador, siempre y cuando sea con la intención de ocasionarle un perjuicio real y concreto.
16. Asimismo, cabe señalar que, la potestad *ius variandi* del del empleador tiene como límite el respeto de los derechos fundamentales del trabajador; además, de la imposibilidad de alterar las condiciones contractuales esenciales en perjuicio de aquél. Así, se ha señalado: *"no puede implicar la rebaja de la remuneración o de la categoría del trabajador, pues hacerla configura un acto de hostilidad equiparable al despido que el trabajador puede impugnar empleando los mecanismos establecidos para el efecto en la legislación privada (accionando paro que cese la hostilidad o dándose por despedido y demandando el pago de una indemnización)"*¹¹.
17. Adicionalmente a lo expuesto, debe tenerse en cuenta que, al ser el empleador una entidad del Estado, su actuación debe estar sujeta a lo expresamente reconocido en las normas correspondientes. Esto significa que su actuación requiere de una

⁸ BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos, El despido en el Derecho Laboral Peruano. 2a Ed., ARA Editores, Lima, 2006, p.433

⁹ Consultado en: <https://dpej.rae.es/lema/animus-nocendi>

¹⁰ **Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 – Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR**

“Artículo 30º.- Son actos de hostilidad equiparables al despido los siguientes:

a) (...)

c) El traslado del trabajador a lugar distinto de aquel en el que preste habitualmente servicios, con el propósito de ocasionarle perjuicio; (...).”

¹¹ Informe Legal N° 182-2012-SERVIR/GG-OAJ.



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 de la unidad, la paz y el desarrollo”

habilitación legal previa (principio de legalidad), sin la cual el acto con el cual se ejerce la potestad *ius variandi* carecería de validez.

Sobre la acción de traslado en la Entidad

18. En el caso particular de la Entidad la acción de traslado se encuentra regulada por la Directiva N° 010-2019-CG/GCH denominada “*Traslado de los Colaboradores de la Contraloría General de la República*”, en adelante la Directiva, o Directiva N° 010-2019-CG/GCH, aprobada Mediante Resolución de Contraloría N° 275-2019-CG, del 12 de septiembre de 2019, cuya finalidad es regular el traslado de los colaboradores del personal de la Entidad, a fin de optimizar el proceso de desplazamiento.

19. En las Definiciones (numeral 6.1) de las Disposiciones Generales (artículo 6) de la Directiva, los conceptos: gestión de traslado, traslado y traslado temporal; se definen de acuerdo con lo siguiente:

“(…)

b) Gestión de traslado: *Proceso interno conformado por la necesidad del traslado, evaluación de la situación del colaborador, emisión del documento de traslado, la gestión de beneficios, cuando corresponda, y la implementación del traslado.*

c) (…)

e) Traslado: *Reasignación del colaborador a un órgano/unidad orgánica diferente a la cual se encuentra signado.*

f) Traslado temporal: *Traslado con fecha de término específica, determinada por necesidad institucional, naturaleza y marco jurídico del régimen laboral de los colaboradores. El traslado temporal no genera el cambio de la situación del puesto del colaborador trasladado a disponible en la unidad orgánica de origen, y mantiene su misma situación sin variación. De tratarse del traslado temporal de un colaborador CAS, éste no podrá exceder el plazo de noventa (90) días calendario durante la vigencia del contrato, y no incluye el desplazamiento a una provincia o departamento diferente al de origen.*

(…)”.

20. Con relación a los tipos de traslado de los servidores y servidoras, en el numeral 6.3 de la Directiva se señala los supuestos relacionados con los tipos de traslado aplicables a los colaboradores de la Entidad, contemplando los siguientes tipos:

- a) Traslado (del colaborador/a) entre Órganos/Unidades Orgánicas de un mismo ámbito de dependencia.
 - i. Entre Subgerencias de una misma gerencia.
 - ii. Entre Gerencias Regionales de Control.

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 de la unidad, la paz y el desarrollo”

- iii. Entre Órganos de Control Institucional de un mismo ámbito de dependencia.
 - iv. Entre Órganos de Control Institucional y Subgerencias y Gerencias.
- b) Traslado (del colaborador/a) entre Órganos/Unidades Orgánicas de distinto ámbito de dependencia que pertenezca al mismo órgano de Alta Dirección.
 - c) Traslado (del colaborador/a) entre Órganos/Unidades Orgánicas de distinto ámbito de dependencia y que pertenezca a diferentes órganos de Alta Dirección.
 - d) Traslado (del colaborador/a) por modificación de la estructura orgánica de la CGR o por resultados de concurso interno.
21. Sobre las restricciones a la gestión del traslado, en el numeral 6.4 de la Directiva se establece que, en ningún caso el traslado ocasiona directa ni indirectamente la disminución o aumento del nivel remunerativo o categoría del colaborador, salvo los casos derivados de concursos internos.

Asimismo, se precisa que el traslado no procede en caso el colaborador se encuentre asignado a una comisión de servicio de control en etapa de ejecución y haya elaborado la matriz de desviación; del mismo modo, se señala que, durante el goce de alguna licencia otorgada, vacaciones o descanso médico; salvo los casos de modificación de la estructura orgánica interna que desactive el órgano o unidad orgánica en la que se encuentra asignado el colaborador.

De lo expuesto se desprende que, el traslado no procede en los siguientes casos:

- En caso el colaborador o la colaboradora se encuentre asignado/a a una comisión de servicio de control en etapa de ejecución y haya elaborado la matriz de desviación.
 - Durante el goce de alguna licencia otorgada, vacaciones o descanso médico del colaborador o la colaboradora.
22. En el presente caso, a través del Memorando Circular Nº 000038-2023-CG/PER, del 2 de marzo de 2023, la Subgerencia de Personal y Compensaciones de la Entidad comunicó al impugnante su traslado del ámbito de la Gerencia Regional de Control de Junín al ámbito del Órgano de Control Institucional del Gobierno Regional de Junín, con efectividad a partir del 3 de marzo de 2023, indicando que la formalización del traslado se sustenta en la Directiva Nº 010-2019-CG/GCH, aprobada por Resolución de Contraloría Nº 275-2019-CG; en los artículos 46 y 47 del Reglamento Interno de Trabajo de la Entidad, aprobado por Resolución de



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 de la unidad, la paz y el desarrollo”

Contraloría N° 173-2015-CG; en y el literal B del numeral 2.1.1. del acápite 2.1 del Manual de Políticas de Recursos Humanos, aprobado por Resolución de Contraloría N° 350-2013-CG.

23. Al respecto, se advierte que en el recurso de apelación contra el Memorando Circular N° 000038-2023-CG/PER, del 2 de marzo de 2023, el impugnante ha manifestado entre otros argumentos, principalmente los siguientes:
- (i) Se encuentra asignado, como supervisor, a una Comisión de Servicio de Control Específico de hechos con presunta irregularidad en la Universidad Nacional de Autónoma Altoandina de Tarma, que se encuentra en etapa de ejecución.
 - (ii) Se encontró con descanso médico los días 3 y 4 de marzo de 2023, y del 7 de marzo al 5 de abril de 2023, por lo que no es de aplicación su rotación.
 - (iii) La Hoja Informativa N° 0011-2023-CG/GRJU, del 28 de febrero de 2023, que se sustenta en *“la necesidad de fortalecer los Órganos de Control Institucional con personal CAP de la Gerencia”* es incongruente, porque al desplazar a nueve (9) colaboradores de la Gerencia Regional al OCI de la Entidad se evidencia que la finalidad no es ampliar la capacidad operativa sino mantener el mismo número de auditores, retirando personal antiguo y/o que difiere de la políticas de gestión realizadas por la Gerencia, lo que constituyen actos de hostilización laboral.
 - (iv) De conformidad con el punto iv) del literal b) de la Directiva, la Hoja de envío del Memorandum debió haber sido visada por el superior jerárquico de la Gerencia Regional de Control, por lo que el Memorandum impugnado devendría en nulo.
24. Ahora bien, de la lectura del Memorando Circular N° 000038-2023-CG/PER se aprecia que la Entidad menciona la aplicación de la Directiva N° 010-2019-CG/GCH, y de otras normas internas; sin embargo, también se advierte que las normas que menciona carecen de un mínimo de motivación que permita apreciar las razones que la Entidad tuvo en cuenta para disponer el traslado del impugnante, razón por la cual esta Sala verifica que el acto impugnado carece de motivación.
25. En este sentido, corresponde señalar que la mera mención de los títulos de las disposiciones normativas, o la mera numeración de las disposiciones, no satisface el deber de motivación de los actos que afectan los derechos de los administrados, principalmente porque tal omisión no le permite al impugnante conocer las razones de su traslado, y consecuentemente la motivación jurídica que justifica la validez de la afectación de sus derechos laborales.
26. Asimismo, se advierte que la Entidad tampoco expuso las razones fácticas

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 de la unidad, la paz y el desarrollo”

específicas (justificación de hechos) para disponer el traslado del impugnante; de modo tal que el acto impugnado también carece de fundamentos de hecho puesto que estos no han sido expuestos en modo alguno; por consiguiente, es evidente que la Entidad ha vulnerado el deber de motivación con que debe contar todo acto que afecta derechos laborales.

27. Con relación a lo expuesto por el impugnante en su recurso de apelación, corresponde señalar que, del análisis del Memorando Circular N° 000038-2023-CG/PER se advierte que la Entidad no ha evaluado de forma concreta y específica la aplicación de las restricciones a la gestión del traslado, previstas en el numeral 6.4 de la Directiva, y que tampoco se ha remitido a otro documento donde se realice el análisis de aplicación de estas restricciones.
28. Asimismo, de la lectura de la Hoja Informativa N° 000011-2023-CG/GRJU, del 27 de febrero de 2023, elaborada por la Gerencia Regional de Control II Gerencia Regional de Control de Junín, se advierte que en este documento no se ha evaluado las restricciones del traslado que corresponde al caso específico y particular del impugnante.
29. Por el contrario, en la mencionada Hoja Informativa se aprecia que la Entidad sustentó el traslado general de todos los servidores mencionados en el Memorando Circular N° 000038-2023-CG/PER, sin evaluar la situación particular de cada uno de ellos/as; indicando de forma amplia y genérica que cada traslado se aplicará cuando culmine la situación de licencia, vacaciones y o descanso, conforme sea el caso.
30. Al respecto corresponde señalar que, la Entidad ha omitido evaluar la situación individual y particular del impugnante, (así como la de cada servidor/a), pese a que debió evaluar y motivar todo lo concerniente a la determinación de las restricciones previstas en el numeral 6.4 de la Directiva para determinar si correspondía trasladar al impugnante.
31. Teniendo en cuenta que toda actuación de las autoridades administrativas debe realizarse conforme al principio de legalidad, y, por lo tanto, de acuerdo con la Constitución, la Ley y los respectivos Reglamentos y demás normas, en el presente caso la Entidad debió verificar la correcta e íntegra aplicación de la Directiva N° 010-2019-CG/GCH, aprobada Mediante Resolución de Contraloría N° 275-2019-CG, respetando el derecho a la debida motivación.
32. En ese sentido, se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en los fundamentos 16, 17, 18, y 19 de la Sentencia recaída sobre el expediente N° 03891-2011-PA/TC:

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 de la unidad, la paz y el desarrollo”

“16. En todo Estado constitucional y democrático de Derecho, la motivación debida de las decisiones de las entidades públicas –sean o no de carácter jurisdiccional– es un derecho fundamental que forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela procesal efectiva. El derecho a la motivación debida constituye una garantía fundamental en los supuestos en que con la decisión emitida se afecta de manera negativa la esfera o situación jurídica de las personas. Así, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional”.

“17. La motivación de las decisiones administrativas no tiene referente constitucional directo. No obstante, se trata de un principio constitucional implícito en la organización del Estado Democrático que se define en los artículos 3º y 43º de la Constitución, como un tipo de Estado contrario a la idea del poder absoluto o arbitrario. En el Estado Constitucional Democrático, el poder público está sometido al Derecho, lo que supone, entre otras cosas, que la actuación de la Administración deberá dar cuenta de esta sujeción a fin de despejar cualquier sospecha de arbitrariedad. Para lograr este objetivo, las decisiones de la Administración deben contener una adecuada motivación, tanto de los hechos como de la interpretación de las normas o el razonamiento realizado por el funcionario o colegiado, de ser el caso”.

“18. En el mismo sentido, a nivel de doctrina se considera que la motivación supone la exteriorización obligatoria de las razones que sirven de sustento a una resolución de la Administración, siendo un mecanismo que permite apreciar su grado de legitimidad y limitar la arbitrariedad de su actuación. La motivación permite pues a la Administración poner en evidencia que su actuación no es arbitraria, sino que está sustentada en la aplicación racional y razonable del derecho y su sistema de fuentes”.

“19. El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa pues que la administración exprese las razones o justificaciones objetivas que la lleva a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso”.

33. Por tanto, en el presente caso, al no haberse fundamentado de forma expresa, clara y precisa las razones fácticas (necesidad institucional) que sustenten el traslado de la impugnante, se advierte que el acto administrativo contenido en Memorando Circular Nº 000038-2023-CG/PER, del 2 de marzo de 2023, vulnera el derecho a la debida motivación, motivo por el cual debe ser declarado nulo al encontrarse afectado por las causales de nulidad previstas en los numerales 1 y 2 del artículo 10º del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 - Ley del Procedimiento



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 de la unidad, la paz y el desarrollo”

Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS¹², en adelante TUO de la Ley N° 27444, y por contravenir el numeral 4 del artículo 3° y el artículo 6° del TUO de la Ley N° 27444¹³, que obligan expresamente a las autoridades administrativas a motivar sus decisiones.

34. Con relación a lo resuelto, esta Sala considera pertinente precisar que no está negando el derecho de la Entidad de disponer el traslado de sus trabajadores, sino que éste debe realizarse conforme a la normativa interna de la Entidad, concretamente de conformidad con la Directiva N° 010-2019-CG/GCH denominada

¹²**Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la Ley N° 27444**

“Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
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.
3. (...)”.

“Artículo 6.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.

6.4 No precisan motivación los siguientes actos:

6.4.1 Las decisiones de mero trámite que impulsan el procedimiento.

6.4.2 Cuando la autoridad estima procedente lo pedido por el administrado y el acto administrativo no perjudica derechos de terceros.

6.4.3 Cuando la autoridad produce gran cantidad de actos administrativos sustancialmente iguales, bastando la motivación única”.

¹³**Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la Ley N° 27444**

“Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. (...)
4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.
5. (...)”.

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 de la unidad, la paz y el desarrollo”

“*Traslado de los Colaboradores de la Contraloría General de la República*”, aprobada Mediante Resolución de Contraloría N° 275-2019-CG, además del Reglamento Interno de Trabajo y las disposiciones legales vigentes; sin soslayar el deber de motivar de manera suficiente el acto que dispone el traslado.

35. Sin perjuicio de lo expuesto, la Entidad debe tener en cuenta que de conformidad el numeral 12.1 del artículo 12° del TUO de la Ley N° 27444¹⁴, los efectos de la declaración de nulidad son retroactivos a la fecha de emisión del acto cuya nulidad ha sido declarada.
36. En este sentido, es claro que el efecto de la presente Resolución es retrotraer el procedimiento administrativo seguido por la Entidad hasta la situación anterior a la emisión del Memorando Circular N° 000038-2023-CG/PER, del 2 de marzo de 2023; por lo que la Entidad debe restituir la situación laboral del impugnante hasta el estado que este tenía antes de la emisión del Memorando impugnado.

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

RESUELVE:

PRIMERO. - Declarar la NULIDAD del Memorando Circular N° 000038-2023-CG/PER, del 2 de marzo de 2023, en el extremo que corresponde al impugnante, emitido por la Subgerencia de Personal y Compensaciones de la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA; por haber inobservado el deber de motivación del acto administrativo.

SEGUNDO. - Retrotraer el procedimiento al momento previo a la emisión del Memorando Circular N° 000038-2023-CG/PER, del 2 de marzo de 2023, debiendo la Subgerencia de Personal y Compensaciones de la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA tener en consideración, al momento de disponer el traslado del impugnante, los criterios expuestos en la presente resolución.

¹⁴ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la Ley N° 27444**

“Artículo 12°.- Efectos de la declaración de nulidad

12.1 La declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha del acto, salvo derechos adquiridos de buena fe por terceros, en cuyo caso operará a futuro.

12.2 Respecto del acto declarado nulo, los administrados no están obligados a su cumplimiento y los servidores públicos deberán oponerse a la ejecución del acto, fundando y motivando su negativa.

12.3 En caso de que el acto viciado se hubiera consumado, o bien sea imposible retrotraer sus efectos, sólo dará lugar a la responsabilidad de quien dictó el acto y en su caso, a la indemnización para el afectado”.



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 de la unidad, la paz y el desarrollo”

TERCERO. - Notificar la presente resolución al señor JOSUE MIGUEL LUIS PALOMINO y a la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, para su cumplimiento y fines pertinentes.

CUARTO. - Devolver el expediente a la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.

QUINTO. - Disponer la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (<https://www.servir.gob.pe/tribunal-sc/resoluciones-de-salas/segunda-sala/>).

Regístrese, comuníquese y publíquese.

Firmado por

SANDRO ALBERTO NUÑEZ PAZ

Presidente

Tribunal de Servicio Civil

Firmado por V°B°

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR

Vocal

Tribunal de Servicio Civil

Firmado por V°B°

GUILLERMO JULIO MIRANDA HURTADO

Vocal

Tribunal de Servicio Civil

CP9