

RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL

Nº 052 -2019-GG-EPS.EMAPICA S.A

Ica, 08 de febrero del 2019.

VISTO

El Informe N° 005-2019-EPS EMAPICA S.A./SSMMCC/GAF de fecha 29 de enero del 2019 y su proveído inserto de fecha 30 de enero del 2019, Memorandum N° 028-2019-GAJ-EPS EMAPICA S.A de fecha 28 de enero del 2019 y el Informe N° 004-2019-EPS EMAPICA S.A de fecha 21 de enero del 2019, Oficio N° 154-2018-EPS EMAPICA SA/OCI de fecha 14 de agosto del 2018, Carta N° 091-2018-EPS EMAPICA SA/GAF de fecha 02 de agosto del 2019 y el Oficio N° 135-2018-EPS EMAPICA SA/OCI de fecha 24 de julio del 2018.

CONSIDERANDO:

Que, mediante Oficio N° 135-2018-EPS EMAPICA SA/OCI de fecha 24 de julio del 2018, el Jefe del Órgano de Control Institucional, CPC. Jorge Luis Campos Altamirano, requirió a la Gerencia de Administración y Finanzas que comunique las acciones adoptadas sobre las recomendaciones del aplicativo INFOPRAC.

Que, mediante Carta N° 091-2018-EPS EMAPICA SA/GAF de fecha 02 de agosto del 2019, el Gerente de Administración y Finanzas, CPC Alberto Luis Pérez Chacaliza, comunicó al Jefe del Órgano de Control Institucional que: "(...) *efectuada la búsqueda de los informes de control así como de las recomendaciones e implementaciones, no se encuentran en los archivos; por lo que solicito a usted tenga a bien hacer llegar los informes y recomendaciones que se encuentran pendiente de implementación, a fin de poder cumplir con elaborar el Plan de Acción de recomendaciones del aplicativo INFOPRAC (...)*".

Que, mediante Oficio N° 154-2018-EPS EMAPICA SA/OCI de fecha 14 de agosto del 2018, el Jefe del Órgano de Control Institucional, CPC. Jorge Luis Campos Altamirano, dio respuesta a lo requerido por la Gerencia de Administración y Finanzas, manifestando lo siguiente: "(...) *para la elaboración de su Plan de Acción relacionado a las recomendaciones del aplicativo INFOPRAC se le adjunta copia de los documentos mencionados y las recomendaciones pendientes remitidas por la Contraloría Regional de Ica y consideradas en el Informe de Servicio Relacionado N° 013-2018-EPS EMAPICA SA/OCI en 5 folios*".

Que, mediante Informe N° 004-2019-EPS EMAPICA S.A de fecha 21 de enero del 2019, el Gerente de Administración y Finanzas, CPC Alberto Luis Pérez Chacaliza, comunicó a la Gerencia de Asesoría Jurídica que, la Gerencia General, Gerencia de Administración y Finanzas y el Órgano de Control Institucional, no cuentan con los informes detallados en el Oficio N° 154-2018-EPS EMAPICA S.A/OCI de fecha 14 de agosto 2018, motivo por el cual solicitó opinión legal a fin de determinar las acciones a seguir.

Que, mediante Memorandum N° 028-2019-GAJ-EPS EMAPICA S.A de fecha 28 de enero del 2019, el Gerente de Asesoría Jurídica, Abg. José Hernán Santos Castillo emitió opinión legal en los términos siguientes: "(...) *Por ende, a la fecha la EPS EMAPICA S.A no cuenta con la potestad para poder sancionar vía administrativa a los funcionarios, ex funcionarios, trabajadores y ex trabajadores implicados en las observaciones contenidas en los informes detallados en el Oficio N° 154-2018-EPS EMAPICA S.A/OCI de fecha 14 de agosto del 2018, por las posibles infracciones, por lo que correspondería que se declare vía resolución de gerencia general la prescripción. Sin embargo, independientemente de la declaración de prescripción y archivo del*

procedimiento administrativo sancionador, la EPS EMAPICA S.A podrá iniciar las acciones necesarias para determinar las causas y responsabilidades de la inacción administrativa, solo cuando se advierta que se hayan producido situaciones de negligencia”.

Que, mediante Informe N° 005-2019-EPS EMAPICA S.A./SSMMCC/GAF de fecha 29 de enero del 2019, el Gerente de Administración y Finanzas, CPC Alberto Luis Pérez Chacaliaza, solicitó a la Gerencia General la emisión de la respectiva resolución de Gerencia General, que implemente la recomendación formulada por la Gerencia de Asesoría Jurídica, a través del Memorandum N° 028-2019-GAJ-EPS EMAPICA S.A de fecha 28 de enero del 2019.

Que, mediante proveído de fecha 30 de enero del 2019, inserto en el Informe N° 005-2019-EPS EMAPICA S.A./SSMMCC/GAF de fecha 29 de enero del 2019, la Gerencia General dispuso: “GAJ – Atención”.

Aunque el desarrollo legislativo y jurisprudencial del principio de inmediatez encuadra su aplicación en el procedimiento de la sanción disciplinaria de despido, también debe extenderse su observancia en el caso de sanciones menores. Si el fundamento radica en la facultad disciplinaria conferida al empleador por el Derecho Laboral, los límites dentro de los que ésta se enmarca (entre los cuales se encuentra la inmediatez) deben regir para todos sus casos de ejercicio, con independencia del tipo de sanción y del régimen jurídico que sea aplicable.

En cuanto a la oportunidad en la que se debe invocar la aplicación del principio de inmediatez, en concordancia con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional<sup>1</sup>, se distinguen: i) el proceso cognitivo del empleador, es decir, cuando toma conocimiento de la falta “a raíz de una acción propia, a través de los órganos que dispone la empresa o a raíz de una intervención de terceros”. ii) La definición de la conducta descubierta “como una infracción tipificada por la ley, susceptible de ser sancionada”, y comunica “a los órganos de control y de dirección”. iii) El proceso volitivo, referido a la “activación de los mecanismos decisorios del empleador para configurar la voluntad del despido”.

Al respecto, cabe precisar que en el caso del Estado – Empleador, la culminación de las etapas previas a la conformidad de la voluntad de aplicación de una sanción disciplinaria no responde necesariamente a una sucesión preestablecida de pasos que pudieran ser invalidados por no haberse conducido en forma consecutiva. El principio de inmediatez, entonces, no configura un orden preclusivo que introduzca plazos determinados para la realización de los actos necesarios para informar al conocimiento de la entidad.

En tal sentido, la inmediatez en el ejercicio de la potestad disciplinaria se hace exigible al Estado – Empleador a partir del momento en que éste, merced al conocimiento directo o a las acciones de investigación realizadas, cuenta con los elementos suficientes para imputar al trabajador infractor la comisión de una falta laboral y, como consecuencia, de ello, para aplica la sanción que corresponda, dentro de los límites de la razonabilidad.

Ante la inexistencia de términos de duración preestablecidos, la comprobación del cumplimiento de este principio en los procedimientos disciplinarios iniciados por las entidades estatales que tengan la condición de empleador, exige establecer en cada caso concreto que los pasos seguidos para la culminación del momento de volición se ajustan a límites temporales razonables.

<sup>1</sup> Fundamento 7 STC N° 00543-2007-PA/TC y Fundamento 26 STC N° 03860-2013-PA/TC.

El transcurso injustificado de un tiempo excesivo entre la toma de conocimiento del mismo, incluyendo todas las actividades de instrucción necesarias para alcanzarlo, y la imposición de una sanción, se asimila a la decisión tácita del empleador de condonar la falta cometida o simplemente no sancionar.

En tanto requisito esencial que condiciona formalmente la aplicación de una sanción y límite de la facultad disciplinaria que determina la legitimidad en su ejercicio, la trasgresión del principio de inmediatez es causal de revocación del acto que impone la sanción disciplinaria y la eliminación de los antecedentes consecuentemente generados en el legajo personal del trabajador afectado.

Ahora bien, ANALIZANDO EL CASO DE AUTOS SE ADVIERTE QUE los informes detallados en el Oficio N° 154-2018-EPS EMAPICA S.A/OCI de fecha 14 de agosto del 2018, datan del año 1997, 1999 y 2000. Aunado a ello, conforme fluye del Informe N° 004—2019-EPS EMAPICA S.A/SSMMCC/GAF de fecha 21 de enero del 2019: "(...) a la fecha, en la Gerencia General, Gerencia de Administración y Finanzas y el Órgano de Control Institucional, no cuenta físicamente con los referidos informes de auditoría, (...)". Coligiéndose por tanto, que ha transcurrido en exceso un plazo razonable para iniciar un procedimiento administrativo disciplinario y además no se cuenta con documentación que sustente dicha medida.

Que, al haber transcurrido en exceso un plazo razonable, el cual ha de ser medido en función del Principio de Inmediatez, cualquier acción disciplinaria respecto a los informes detallados en el Oficio N° 154-2018-EPS EMAPICA S.A/OCI de fecha 14 de agosto del 2018, resultaría inoficiosa y por el contrario, podría generar contingencias y contrademandas indemnizatorias por parte de los imputados.

Siendo ello así, debe evaluarse si resulta viable legalmente que de oficio la EPS EMAPICA S.A declare la prescripción de la potestad sancionadora respecto a los hechos imputados contra funcionarios, ex funcionarios, trabajadores y ex trabajadores implicados en las observaciones contenidas en los informes detallados en el Oficio N° 154-2018-EPS EMAPICA S.A/OCI de fecha 14 de agosto del 2018.

Que, de conformidad con el numeral 252.1 del artículo 252º del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS), la facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas, prescribe en el plazo que establezcan las leyes especiales, sin perjuicio del cómputo de los plazos de prescripción respecto de las demás obligaciones que se deriven de los efectos de la comisión de la infracción. En caso ello no hubiera sido determinado, dicha facultad de la autoridad prescribirá a los cuatro (4) años.

Por su parte, el numeral 252.3 del citado dispositivo legal establece que, la autoridad declara de oficio la prescripción y da por concluido el procedimiento cuando advierta que se ha cumplido el plazo para determinar la existencia de infracciones. Asimismo, los administrados pueden plantear la prescripción por vía de defensa y la autoridad debe resolverla sin más trámite que la constatación de los plazos. En caso se declare la prescripción, la autoridad podrá iniciar las acciones necesarias para determinar las causas y responsabilidades de la inacción administrativa, solo cuando se advierta que se hayan producido situaciones de negligencia.

La prescripción en materia administrativa consiste en la extinción de la responsabilidad por el transcurso del tiempo, que acarrea indefectiblemente la pérdida del "ius puniendi" del Estado, eliminando por tanto la posibilidad de que la autoridad administrativa pueda determinar la existencia de una conducta infractora y aplicar válidamente una sanción al responsable.

Esta figura legal garantiza al administrado que su conducta no sea perseguida de manera indefinida y a la vez promueve la proactividad y eficiencia del Estado en la persecución de una infracción.

En un procedimiento administrativo sancionador la prescripción incide en la competencia de la autoridad administrativa para determinar la existencia de una conducta infractora. De este modo, una vez transcurrido el plazo legal de prescripción, la autoridad administrativa pierde la competencia para sancionar al administrado por la infracción cometida, considerándose extinta la responsabilidad del presunto infractor.

Dado que la competencia es un requisito de validez para la emisión de un acto administrativo, este debe ser evaluado de oficio por la autoridad administrativa<sup>2</sup>. Así, el artículo 91º del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS), establece que recibida la solicitud o la disposición de autoridad superior, según el caso, para iniciar un procedimiento, las autoridades de oficio deben asegurarse de su propia competencia para proseguir con el normal desarrollo del procedimiento, siguiendo los criterios aplicables al caso de la materia, el territorio, el tiempo, el grado o la cuantía.

De este modo, ante un caso en particular, la autoridad deberá evaluar si cuenta con competencia para investigar y sancionar válidamente la presunta conducta infractora. Si la autoridad advierte que ha perdido su competencia sancionadora por el transcurso del tiempo necesariamente debe declarar de oficio la prescripción de la infracción.

Sobre el particular, es necesario precisar que si bien el numeral 252.3 del artículo 252º del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS), recoge el derecho del administrado de alegar la prescripción como vía de defensa, ello no enerva la obligación de la autoridad administrativa de verificar de oficio si cuenta con la facultad para sancionar el hecho investigado.

En efecto, transcurrido el plazo legal, la prescripción produce inmediatamente su efecto liberatorio, operando de pleno derecho y obliga a la autoridad administrativa a declararla de oficio aún si no ha sido alegada por el administrado. Esta postura ha sido recogida por la Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia, órgano competente para emitir opinión jurídica sobre la interpretación de una norma legal o los efectos de la misma<sup>3</sup>, señalando que la prescripción se encontraba vinculada a la competencia asignada a la autoridad administrativa para sancionar las infracciones, por tanto debía ser evaluada de oficio<sup>4</sup>.

En virtud a los argumentos expuesto en los considerandos precedentes, corresponde analizar si en el presente caso, la EPS EMAPICA SA tiene competencia para investigar y sancionar los hechos imputados, considerando el plazo de prescripción de la infracción.

TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS):  
Artículo 3.- 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.

<sup>3</sup> Conforme a lo dispuesto en los artículos 63° y 64° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, la Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico es el órgano de línea encargado de brindar asesoría jurídica a las entidades del Sector Público con la finalidad de mantener la coherencia y el perfeccionamiento del ordenamiento jurídico.

<sup>4</sup> Consulta Jurídica N° 007-013-JUS/DNAJ del 26 de marzo de 2013.

En atención a ello, teniendo en cuenta que: i) Los informes detallados en el Oficio N° 154-2018-EPS EMAPICA S.A/OCI de fecha 14 de agosto del 2018, datan del año 1997, 1999 y 2000. ii) Conforme fluye del Informe N° 004—2019-EPS EMAPICA S.A/SSMMCC/GAF de fecha 21 de enero del 2019: "(...) a la fecha, en la Gerencia General, Gerencia de Administración y Finanzas y el Órgano de Control Institucional, no cuenta físicamente con los referidos informes de auditoría, (...)", y considerando el plazo legal de 4 años, la referida prescripción se configuró ampliamente.

Por ende, a la fecha la EPS EMAPICA S.A no cuenta con la potestad para poder sancionar vía administrativa a los funcionarios, ex funcionarios, trabajadores y ex trabajadores implicados en las observaciones contenidas en los informes detallados en el Oficio N° 154-2018-EPS EMAPICA S.A/OCI de fecha 14 de agosto del 2018, por las posibles infracciones, por lo que corresponde que se declare de oficio la prescripción.

Que, sin embargo, independientemente de la declaración de prescripción y archivo del procedimiento administrativo sancionador, la EPS EMAPICA S.A podrá iniciar las acciones necesarias para determinar las causas y responsabilidades de la inacción administrativa, solo cuando se advierta que se hayan producido situaciones de negligencia.

Que, con las visaciones de la Gerencia de Administración y Finanzas, y la Gerencia de Asesoría Jurídica; y en uso de las facultades y atribuciones conferidas a este despacho a través del Estatuto Social de la EPS EMAPICA S.A;

**SE RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO.-** Declarar de oficio la prescripción y archivo del Procedimiento Administrativo Disciplinario contra los funcionarios, ex funcionarios, trabajadores y ex trabajadores implicados en las observaciones contenidas en los informes detallados en el Oficio N° 154-2018-EPS EMAPICA S.A/OCI de fecha 14 de agosto del 2018, por carecer de potestad para sancionar en vía administrativa.

**ARTÍCULO SEGUNDO.-** Disponer a la Secretaría de la Gerencia General que remita los actuados a la Comisión de Procedimientos Administrativos Disciplinarios, para que proceda a realizar las acciones necesarias para determinar las causas y responsabilidades de la inacción administrativa, que generó lo resuelto en el artículo primero.

**ARTÍCULO TERCERO.-** Disponer a la Oficina de Informática y Gestión de la Información, que proceda a publicar la presente resolución en el Portal Institucional de la EPS EMAPICA S.A ([www.emapica.com.pe](http://www.emapica.com.pe)).

**ARTÍCULO CUARTO.-** Notificar el contenido de la presente resolución a la Gerencia de Administración y Finanzas, Gerencia de Asesoría Jurídica, Oficina de Informática y Gestión de la Información, Órgano de Control Institucional, Organismo Técnico de la Administración de los Servicios de Saneamiento – OTASS, y demás instancias competentes interesadas.

**REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE**

  
Econ. Juan Carlos Barandiaran Rojas  
GERENTE GENERAL  
COORDINADOR OTASS RAT  
E.P.S. EMAPICA S.A.