

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Facultad de Derecho



“La configuración del hostigamiento sexual y la proporcionalidad de la sanción administrativa disciplinaria aplicada en el sector público: A propósito de la Resolución No. 1162-2021-SERVIR/TSC-Segunda Sala”

Trabajo de suficiencia profesional para optar el título profesional de Abogada

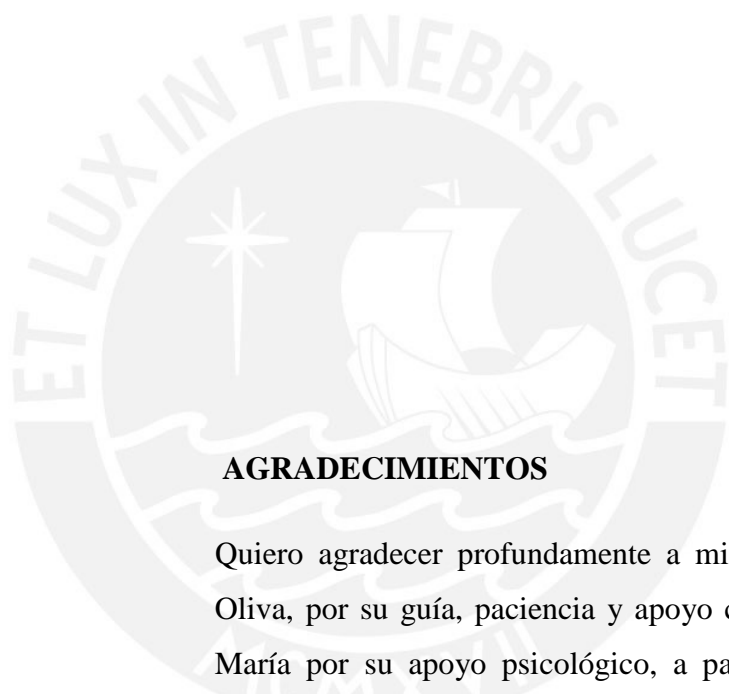
Autor:

Pamela Allison Apaza Vasquez

Asesor(es):

Marisol Oliva Castro

Lima, 2022



AGRADECIMIENTOS

Quiero agradecer profundamente a mi asesora Marisol Oliva, por su guía, paciencia y apoyo constante, a Rosa María por su apoyo psicológico, a papá por cuidarme desde el cielo, y a mis amigos Cesar, Claudia y André por hacer esta experiencia más enriquecedora.

RESUMEN

El objetivo del presente informe se orienta a analizar si el Tribunal del Servicio Civil, a través de la Resolución No. 1162-2021-SERVIR/TSC-Segunda Sala, sancionó de manera adecuada la comisión de actos de hostigamiento sexual que se configuraron en el presente caso. De este modo, el análisis se ha realizado a partir del estudio de los elementos que conforman el hostigamiento sexual y sus manifestaciones, un análisis de los fundamentos desarrollados por el Tribunal del Servicio Civil respecto a los criterios de graduación determinados por las autoridades del Procedimiento Administrativo Disciplinario, así como el análisis de los criterios de razonabilidad que nos permitirán verificar si nos encontramos ante una sanción razonable y, por ende, proporcional a la falta cometida.

De este modo, a partir de los fundamentos contenidos en el presente informe, se concluyó que el Tribunal del Servicio Civil no realizó un adecuado análisis, pues no impuso una sanción proporcional a la falta cometida, toda vez que, existiendo elementos que permitían intensificar la falta, el Tribunal hizo caso omiso a ello y decidió ratificar la sanción de suspensión temporal por ciento ochenta (180) días.

En ese sentido, teniendo en cuenta que el Colegiado no realizó un análisis adecuado, se ha señalado qué otras consideraciones debieron apreciarse, a fin de imponer una sanción adecuada que, en este caso, es la destitución. Además, se propone un cuadro ponderativo que puede servir como una guía para identificar qué sanción corresponde imponer ante la configuración de un acto de hostigamiento sexual.

PALABRAS CLAVE: hostigamiento sexual, razonabilidad, criterios de graduación, sanción

ABSTRACT

The purpose of this paper is to analyze whether the Civil Service Tribunal, through Resolution No. 1162-2021-SERVIR/TSC-Second Chamber, adequately sanctioned the commission of acts of sexual harassment that occurred in this case. The analysis is based on the study of the elements that make up sexual harassment and its manifestations, an analysis of the grounds developed by the Civil Service Tribunal with respect to the graduation criteria determined by the authorities of the Administrative Disciplinary Procedure, as well as the analysis of the reasonableness criteria that will allow us to verify whether we are faced with a reasonable sanction and, therefore, proportional to the offense committed.

Therefore, it was concluded that the Civil Service Tribunal did not carry out an adequate analysis since it did not impose a sanction proportional to the conduct committed, since there were elements that allowed the Tribunal to intensify the misconduct and it decided to ratify the sanction of temporary suspension for one hundred and eighty (180) days.

In this sense, considering that the Collegiate did not carry out an adequate analysis, it has been pointed out that other considerations should have been taken into consideration in order to impose an adequate sanction, which in this case is dismissal. In addition, a weighting table is proposed that may serve as a guide to identify the appropriate sanction to impose when an act of sexual harassment has been committed.

KEY WORDS: sexual harassment, reasonability, graduation criteria, sanction, infraction

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN	1
II. JUSTIFICACIÓN DE LA ELECCIÓN DE LA RESOLUCIÓN	3
III. RELACIÓN DE LOS HECHOS SOBRE LOS QUE VERSA LA CONTROVERSIA	5
3.1. Antecedentes	5
3.2. Inicio del Procedimiento Administrativo Disciplinario	7
3.3. Pronunciamiento del Tribunal del Servicio Civil	9
IV. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS	10
V. ANÁLISIS Y POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE EL CASO	11
5.1. ¿Las conductas realizadas por el Sr. Marchena califican como actos de hostigamiento sexual?	11
5.2. ¿El análisis de los criterios de graduación que analiza el Tribunal, respecto de los criterios de usados por la autoridad del PAD, se encuentran debidamente motivado y sustentado?	28
5.3. Teniendo en cuenta los criterios de gradualidad determinados por la autoridad del PAD, ¿cuándo nos encontramos ante una conducta que oculta la comisión de la falta o impide su descubrimiento?	34
5.4. Considerando que el Sr. Marchena era Coordinador del área de Salud Colectiva, ¿la sanción impuesta tomó en cuenta los principios de razonabilidad y proporcionalidad?	36
5.5. ¿El análisis realizado por el Tribunal Servir fue suficiente? ¿Qué otras consideraciones debieron tomarse en cuenta a fin de imponer una sanción adecuada, de corresponder?	41
5.6. Teniendo en cuenta que las conductas del Sr. Marchena han configurado actos de hostigamiento sexual, ¿resulta sostenible el mantenimiento de la relación laboral a pesar de la gravedad de la falta cometida?	43
VI. CONCLUSIONES	47
VII. RECOMENDACIONES	47
VIII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	48

Listado de Tablas

Tabla 1.	Regulación del acoso sexual en otros ordenamientos jurídicos	12
Tabla 2.	Primera conducta realizada por el Sr. Marchena	21
Tabla 3.	Segunda conducta realizada por el Sr. Marchena	22
Tabla 4.	Tercera y cuarta conducta realizada por el Sr. Marchena	25
Tabla 5.	Quinta conducta realizada por el Sr. Marchena	27
Tabla 6.	Propuesta de graduación de la sanción	44



I. INTRODUCCIÓN

El acoso, en cualquiera de sus manifestaciones, ha existido desde hace muchos años. No obstante, en los últimos años, las diversas regulaciones de los países, incluyendo Perú, ha dispuesto dentro de su normativa interna, a través de normas laborales y/o penales, que el acoso es una conducta sancionable y no tolerable.

En el ámbito laboral, la manifestación de acoso que se encuentra tipificada como una falta grave, tanto en el ordenamiento público y privado, es el hostigamiento sexual en el trabajo, la cual se entiende como toda conducta de naturaleza sexual o sexista no deseada ni bienvenida por la víctima y que puede originar un ambiente hostil e intimidante para esta última. Además, puede provocar en la persona hostigada daños psíquicos, físicos y una afectación a su dignidad e integridad.

Ahora bien, el hostigamiento sexual lo puede sufrir cualquier persona que se encuentre en un entorno laboral, es decir, hombres y mujeres; sin embargo, conforme a las diversas estadísticas e informes que emiten el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y la Autoridad Nacional del Servicio Civil, se evidencia que las mujeres son las que sufren en su gran mayoría dichos actos y quienes lo ejercen son los hombres. Por tanto, podemos señalar que el hostigamiento sexual es un territorio de violencia que afecta, predominantemente, a las mujeres, incluyendo también dentro de este grupo a las practicantes que se encuentran realizando su período de prácticas formativas.

De este modo, a fin de sancionar proporcionalmente a la falta cometida, en el sector privado, a través del Reglamento de la Ley de Prevención y Sanción de Hostigamiento Sexual – Decreto Supremo No. 014-2019-MIMP, se dispuso la conformación del Comité de Intervención frente al Hostigamiento Sexual en los centros de trabajo que cuenten con más de veinte (20) trabajadores, a fin de que investigue y emita recomendaciones de sanción; mientras que, en el sector público, por medio de la Resolución de Presidencia No. 144-2019-SERVIR-PE, se determinó que la investigación y sanción de actos de

hostigamiento sexual cometidos por servidores civiles se rige por el Procedimiento Administrativo Disciplinario.

Teniendo ello en cuenta, siendo que para la presente investigación solo analizaremos el sector público, la Resolución de Sala Plena No. 001-2021-SERVIR/TSC ha detectado que, de manera recurrente, las entidades incurren en vicios al momento de evaluar los criterios de graduación de la sanción. Precisamente, ello habría pasado en el presente caso, pues a pesar de que existían elementos que permitían intensificar la falta, es decir, sancionar con una destitución y no ratificar la sanción impuesta de suspensión temporal por ciento ochenta (180) días, el Tribunal del Servicio Civil no realizó un análisis adecuado de los agravantes que se presentaban en este caso, más aún hubo una motivación insuficiente respecto de los criterios de graduación analizados por el Colegiado e, inclusive, no se pronunció sobre uno de los criterios de graduación relevante para el caso en particular.

Planteado lo anterior, el presente informe tiene como objetivo determinar si el análisis realizado por el Tribunal del Servicio Civil fue razonable, es decir, si ratificar la sanción de suspensión temporal por ciento ochenta (180) días fue proporcional con los actos cometidos. Por tanto, primero se desarrollará el contenido del hostigamiento sexual; luego, analizaremos los fundamentos que señala el Tribunal del Servicio Civil respecto de los criterios de graduación determinados por los órganos del Procedimiento Administrativo Disciplinario; posteriormente, se indicará qué otros aspectos debió considerar el Colegiado en el desarrollo de su análisis; y, finalmente, se detallará si era viable o no mantener la relación laboral con el servidor público.

Datos de la Resolución	
No de la Resolución	1162-2021-SERVIR/TSC-Segunda Sala
Área del derecho sobre las cuales versan el contenido de la Resolución	Derecho Laboral y Derecho Administrativo
Denunciado	Carlos Efraín Marchena Cárdenas
Denunciante	Señorita de iniciales O.N.D.R
Instancia	Tribunal del Servicio Civil (segunda instancia)

II. JUSTIFICACIÓN DE LA ELECCIÓN DE LA RESOLUCIÓN

El motivo por el cual se ha elegido la Resolución No. 001162-2021-SERVIR/TSC-Segunda Sala (en adelante, “la Resolución”) es con la finalidad de evaluar la decisión adoptada por el Tribunal del Servicio Civil (en adelante, “Tribunal”) al ratificar la sanción aplicada por una falta disciplinaria por hostigamiento sexual, toda vez que habría realizado un análisis insuficiente respecto de los criterios para graduar la sanción administrativa disciplinaria, así como no habría tomado en cuenta todos los actos cometidos por el denunciado a fin de sancionar con la medida disciplinaria adecuada.

Sobre el particular, es preciso indicar que el hostigamiento sexual es una forma de violencia que se configura a través de una conducta de naturaleza sexual o sexista no deseada por la persona contra la que se dirige, pudiendo generar un ambiente intimidatorio, hostil o humillante¹, y que se reproduce en el mundo del trabajo. No obstante, si bien las mujeres y los hombres de manera indistinta pueden ser víctimas de un acto de hostigamiento sexual, de acuerdo con Magali Meza Mundaca, gerente de Desarrollo del Sistema de Recursos Humanos de la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR), de las 43 denuncias que se realizaron en el 2018 en distintas Instituciones Públicas, solo una fue denunciada por un varón; el resto por mujeres². Por tanto, lo anterior permite afirmar que el hostigamiento sexual es una forma de violencia que afecta, en su mayoría, a las mujeres.

Así pues, ante ese escenario, donde el hostigamiento sexual es un territorio de violencia, predominantemente, contra las mujeres; y donde ellas sienten miedo de perder su trabajo, de sentirse culpabilizadas o que los órganos pertinentes no sancionen adecuadamente; es determinante que todos los órganos involucrados en la investigación del acto denunciado

¹ Artículo 4 de la Ley No. 27942

² Información obtenida de la página de la Autoridad Nacional del Servicio Civil: <https://www.servir.gob.pe/acoso-sexual-en-entidades-del-estado-desde-marzo-del-ano-pasado-se-han-registrado-43-denuncias/>

puedan actuar con criterios de razonabilidad, a fin de que se imponga una sanción adecuada para castigar el acto perpetrado.

Caso contrario, no solo no existirá un castigo apropiado al infractor, sino que tampoco servirá para evitar que dicha conducta sea repetida por los trabajadores, en el sector privado, y por servidores civiles, en el sector público, siendo que el presente informe va a desarrollar lo relacionado a estos últimos.

Precisamente, lo señalado en líneas precedentes es lo que habría sucedido en la resolución elegida, toda vez que, a pesar de que existieron diversos elementos, como el grado de la jerarquía, la concurrencia en las faltas e incluso la intencionalidad en la conducta del denunciado, el Tribunal ratificó la medida disciplinaria de suspensión sin goce de remuneraciones por ciento ochenta (180) días que impuso la Jefatura de la Oficina de Personal.

De este modo, y atendiendo a las diversas conductas que, en el presente caso, realizó el denunciado, nos cuestionamos si la decisión adoptada por el Tribunal estuvo dotada de razonabilidad, y si hubo un correcto análisis de los criterios de graduación de sanciones, pues existían los siguientes indicios: (i) el denunciado se encontraba en una posición de poder; (ii) existió una reiterancia en las conductas, las cuales se presentaban a través de diversos acercamientos, ya sean físicos o a través del uso de tecnologías de la información; (iii) la agraviada manifestó su rechazo frente a las conductas ejercidas por el denunciado en diversas oportunidades; y (iv) el denunciado es especialista en psicología y salud mental con más de treinta (30) años de experiencia.

A mayor abundamiento, es relevante dilucidar si la conducta ejercida por el denunciado quebranta o no la buena fe en la relación laboral con la Entidad o si, a pesar de las conductas perpetradas, era posible mantener el vínculo laboral con el servidor público, pues su accionar no supuso el quebrantamiento de dicha buena fe laboral.

Por todo lo anteriormente señalado, a fin de responder las controversias planteadas será necesario, a través del presente informe, observar los criterios de graduación que desarrolla el Tribunal y un análisis de razonabilidad para identificar si la sanción aplicada fue

proporcional o no con las conductas cometidas. En efecto, para lograr ello, es indispensable estudiar los alcances del principio de razonabilidad y proporcionalidad en el Procedimiento Administrativo Disciplinario, analizar cada uno de los criterios de graduación, los elementos que conforman el análisis de razonabilidad y, finalmente, pero no menos importante, estudiar el concepto de hostigamiento sexual.

III. RELACIÓN DE LOS HECHOS SOBRE LOS QUE VERSA LA CONTROVERSIA

3.1. Antecedentes

La señorita de iniciales O.N.D.R (en adelante, “la practicante” o “la denunciante”), quien realizaba prácticas preprofesionales en el Instituto Nacional de Salud Mental “Honorio Delgado – Hideyo Noguchi” (en adelante, “la Entidad”), presentó una denuncia de hostigamiento sexual.

Así, con fecha 9 de enero de 2020, la Jefatura de la Oficina Personal (en adelante, “JOP”) de la Entidad tomó conocimiento de los hechos denunciados por la practicante a través del Informe No.011-2020-OAJ-INSM”HD-HN”. En ese sentido, con fecha 31 de enero de 2020, a través del Oficio No. 002-2020-OIPAD-INSM”HD-HN”, la Jefatura del Departamento y Diagnóstico y Tratamiento de Psicología (en adelante, “Jefatura del DDT”) de la Entidad inició un Procedimiento Administrativo Disciplinario (en adelante, “PAD”) contra el Sr. Carlos Efraín Marchena Cárdenas (en adelante, “Sr. Marchena”) psicólogo del referido nosocomio por, presuntamente, haber incurrido en actos de hostigamiento sexual en agravio de la practicante.

En ese contexto, la denunciante, con fecha 16 de febrero de 2020, presentó a la JOP los siguientes acontecimientos producidos:

- ⓪ El 12 de abril de 2019, el Sr. Marchena le pidió su número telefónico antes de que empiece la respectiva ponencia, ella se lo otorgó pensando que lo solicitaba por motivos académicos; no obstante, en los meses siguientes, el

Sr. Marchena le insistió presencialmente para que asista a jugar básquet, a pesar de que, en reiteradas ocasiones ella le comunicó que no podía asistir pues se encontraba avanzando con pendientes de la universidad. Sin embargo, el Sr. Marchena seguía insistiéndole las veces que se cruzaba con ella, inclusive hasta en la hora de salida.

- ① El 21 de agosto de 2019, el Sr. Marchena le envía un mensaje de texto vía WhatsApp con la siguiente frase: *“que guapa, en blanco y negro ... y a colores..je..je”*
- ② El 21 de diciembre de 2019, el Sr. Marchena puso la opción de “me gusta” a cada foto que publicó en su red social de Facebook.
- ③ El 24 de diciembre de 2019, el Sr. Marchena le envió un mensaje de texto vía WhatsApp en el que le envía el siguiente link: *mylove.co/2o2o/?n=Carlos-Marchena-Cárdenas*
- ④ El 30 de diciembre de 2019, el Sr. Marchena le entregó en las instalaciones del centro laboral una bolsa con una sobre manila. Ella le pregunta: *¿de parte de quién?* a lo que el Sr. Marchena contesta *“de parte mía, es solo para tí”*. Dicho sobre manila contenía una foto de la practicante disfrazada de elfo (*foto que fue tomada en el evento de la Entidad*), la referida imagen estaba editada pues el Sr. Marchena le agregó flores alrededor de la foto y tenía la siguiente dedicatoria: *“para Natalia la más bella flor entre las flores. Con aprecio, Carlos”*.

No obstante, con fecha 5 de octubre de 2020, la Dirección Ejecutiva del DDT declaró nulo el Oficio 002-2022-OIPAD-INSM”HD-HN” y, posteriormente, con fecha 9 de octubre de 2020 la referida dirección aceptó la abstención del Jefe del DDT para actuar como órgano instructor en el PAD; designándose a la Jefa del DDT como órgano instructor.

3.2. Inicio del Procedimiento Administrativo Disciplinario

Con Informe de Precalificación, la Secretaría Técnica de PAD recomendó a la jefatura del DDT el inicio del PAD por, presuntamente, haber incurrido el Sr. Marchena en actos de hostigamiento sexual en agravio de la practicante pre profesional por las siguientes razones:

- a. El Sr. Marchena buscó por diversos medios acercarse y tener conversaciones con la practicante.
- b. El Sr. Marchena le invitó a eventos no académicos ni profesionales en varias oportunidades, a pesar de que ella se negó en cada una de estas, evidenciándose así una conducta evasiva por parte de la denunciante.
- c. El Sr. Marchena ha manifestado directamente su apreciación y gusto por el aspecto físico de la practicante a través de comentarios de naturaleza sexual.

Así pues, con fecha 19 de octubre de 2020, la Jefatura del DDT dispuso el inicio del PAD contra el Sr. Marchena, imputándole la comisión de la falta grave recaída en el literal k) del artículo 85 de la Ley del Servicio Civil³, el cual le fue notificado el 21 de octubre de 2020.

En ese sentido, con fecha 22 de octubre de 2020, el Sr. Marchena presentó sus descargos manifestando lo siguiente:

- a. Que, en todos sus años de trabajo, jamás afrontó acusación o imputación alguna respecto a un presunto caso de hostigamiento sexual; y que tampoco presenta registro de demérito laboral.
- b. Que, no tiene una posición jerárquica con relación al puesto de la practicante.
- c. Que, practica baloncesto, por tanto, tiene por costumbre incentivar a las personas de su entorno a cultivar dicha práctica, para ello cursa de manera plural invitaciones para el ejercicio de esa disciplina.

³ Artículo 85. “Son faltas de carácter disciplinario(...) k) El hostigamiento sexual cometido por quien ejerza autoridad sobre el servidor civil, así como el cometido por un servidor civil, (...) sea un beneficiario de modalidad formativa (...)”.

- d. Que, adjunta las declaraciones juradas (en adelante, “DDJJ”) de más de una persona que dan fe de su comportamiento cortés y afable, así como de la forma que incentiva la práctica de baloncesto.
- e. Que, respecto a la imputación que siempre la buscaba para encontrarla en la Entidad y forzar una conversación con ella, es una afirmación más lejana a la realidad y ausente de medios probatorios que lo acrediten.
- f. Que, no es posible establecer que la entrega del símbolo “like” a la publicación por Facebook contenga contenido sexual.
- g. Que, el link que envió por WhatsApp a la denunciante es una tarjeta de saludo plural, deseándole un buen año.
- h. Que, usó la fotografía de la practicante, compartida por WhatsApp a través de un colega, y se dio el tiempo de editar la misma y añadir una leyenda respetuosa en búsqueda de halagarla. La intención de dicha acción fue en señal de aprecio.
- i. Las declaraciones otorgadas incurren en groseras contradicciones.

Atendiendo a lo expuesto, con fecha 22 de enero de 2021, a través de la Nota Informativa No. 010-2020, la jefatura del DDT recomendó a la JOP imponer una suspensión de 180 días sin goce de remuneración. Así pues, el 23 de abril de 2021, a través de la Resolución Administrativa No. 098-2021 (en adelante, “Resolución Administrativa”), la JOP impuso la sanción ya señalada al Sr. Marchena.

No obstante, el Sr. Marchena, al no estar de acuerdo con la sanción impuesta, con fecha 30 de abril de 2021, interpone un recurso de apelación contra la Resolución Administrativa, solicitando que se revoque la sanción por las siguientes consideraciones:

- a. La acción disciplinaria se encuentra prescrita, porque desde la toma de conocimiento de la presunta comisión de los hechos transcurrió más de un (1) año para imponer la sanción.
- b. Nunca tuvo una posición jerárquica con relación a la practicante.
- c. Las DDJJ de más de una persona, dan fe de su comportamiento cortés y afable, así como de la forma que incentivaba a la práctica del baloncesto.

- d. Que, la fotografía otorgada a la practicante fue con la finalidad de demostrarle su aprecio, por lo que se tomó la libertad de hacerle dicho presente.
- e. Que, las declaraciones de la denunciante demuestran una peculiar condición psicológica insana que explica su conducta general y tergiversa su comportamiento.

Por tanto, el 5 de mayo de 2021, la JOP de la Entidad remitió al Tribunal el recurso de apelación presentado por el Sr. Marchena, así como los antecedentes que dieron origen al acto impugnado.

3.3. Pronunciamiento del Tribunal del Servicio Civil

Atendiendo a lo expuesto, el Tribunal declaró infundado el recurso de revisión y, en consecuencia, confirmó la Resolución Administrativa.

En efecto, el Tribunal refiere que el Sr. Marchena ha incurrido en actos de hostigamiento sexual al tratarse de insinuaciones sexuales, a través de las invitaciones reiteradas y no aceptadas a eventos extra laborales a la practicante. Más aún, también se ha verificado que han existido actos de naturaleza sexual, pues se ha referido sobre la apariencia física de la practicante, así como ha demostrado el agrado que sentía por como luce.

Al respecto, el referido Tribunal manifiesta que la practicante ha mostrado una clara conducta evasiva frente a las insinuaciones del Sr. Marchena, conductas que la hacían sentirse incómoda e inclusive intimidada, lo cual se corrobora con el certificado médico presentado por la practicante, en el que se le diagnostica trastorno de adaptación por reacciones frente a un suceso estresante o inesperado que afectó su actividad laboral.

Adicionalmente, se señala que la fotografía entregada no puede ser considerada como un gesto de aprecio o agradecimiento más aún si se pone en contexto la conducta que venía ejerciendo el Sr. Marchena con la practicante.

Asimismo, el Tribunal enfatiza que no es necesario que la persona hostigadora tenga una posición jerárquica respecto de su víctima, pues el hostigamiento sexual puede configurarse cualquiera sea la ubicación de la víctima en la estructura jerárquica de la Entidad.

De este modo, el Tribunal analiza los criterios de graduación desarrollados por las autoridades del PAD y concluye que no se ha presentado la condición referida a “*ocultar la comisión de la falta o impedir su descubrimiento*”, pues no se ha acreditado que el Sr. Marchena haya buscado encubrir los hechos que se le atribuyen y/o haya negado haberlos realizado, sino ha manifestado que se trataban de gestos de aprecio y consideración hacia la practicante.

En ese mismo sentido, el Tribunal advierte la gravedad de la falta teniendo en cuenta que el Sr. Marchena es servidor público especialista en psicología y salud mental por más de treinta (30) años, por tanto, ha incurrido en actos que han afectado la salud emocional y mental de la denunciante que ingresó a la Entidad a prestar servicios en modalidad formativa.

Finalmente, concluye que, teniendo en cuenta que el Sr. Marchena es servidor público especialista en psicología y salud mental por más de treinta (30) años, tenía pleno conocimiento que su conducta podía resultar intimidatoria y ocasionar daño psicológico y emocional para una persona que ingresa a realizar prácticas a la Entidad; por tanto, la sanción impuesta es la adecuada.

IV. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

Problema Principal

El problema principal derivado de la resolución a desarrollar consiste en determinar si fue proporcional o no la sanción aplicada al Sr. Marchena. Es decir, si fue adecuado aplicar la suspensión por ciento ochenta (180) días o debió sancionarse con una sanción más severa, es decir, con la destitución.

Problemas Secundarios

Los problemas secundarios que apoyarán a la resolución del problema principal son las siguientes:

- a. ¿Las conductas realizadas por el Sr. Marchena califican como actos de hostigamiento sexual?
- b. ¿El análisis de los criterios de graduación que analiza el Tribunal, respecto de los criterios de usados por la autoridad del PAD, se encuentran debidamente motivado y sustentado?
- c. Teniendo en cuenta los criterios de gradualidad determinados por la autoridad del PAD, ¿cuándo nos encontramos ante una conducta que oculta la comisión de la falta o impide su descubrimiento?
- d. ¿Considerando que el Sr. Marchena era coordinador del área de Salud Colectiva, la sanción impuesta tomó en cuenta los principios de razonabilidad y proporcionalidad?
- e. ¿El análisis realizado por el Tribunal del Servicio Civil fue suficiente? ¿Qué otras consideraciones debieron tomarse en cuenta a fin de imponer una sanción adecuada, de corresponder?
- f. Teniendo en cuenta que las conductas del Sr. Marchena han configurado actos de hostigamiento sexual, ¿resulta sostenible el mantenimiento de la relación laboral a pesar de la gravedad de la falta cometida.

V. ANÁLISIS Y POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE EL CASO

A efectos de dar respuesta al problema principal planteado en el presente trabajo, es indispensable que, previamente, se desarrolle cada uno de los problemas secundarios. En ese sentido, a continuación, se procederá con el desarrollo de los temas indicados.

5.1. ¿Las conductas realizadas por el Sr. Marchena califican como actos de hostigamiento sexual?

Antes de analizar si las conductas del Sr. Marchena califican o no como actos de hostigamiento sexual, debemos comprender qué se entiende por hostigamiento sexual. Así, cabe aclarar que lo que, en el ordenamiento peruano, se conoce como hostigamiento sexual, recibe, en otros ordenamientos jurídicos, los nombres de acoso sexual y/o *sexual harassment*.

Lo señalado se puede verificar en la Tabla 1, a través de la cual se observa cómo las regulaciones normativas de distintos países regulan y definen el hostigamiento sexual:

Tabla 1. Regulación del acoso sexual en otros ordenamientos jurídicos

País	Denominación	Base legal	Características
Chile	Acoso sexual	Artículo 2 del Título Preliminar del Código de Trabajo	“(…) Es contrario a ella, entre otras conductas, el acoso sexual, entendiéndose por tal el <u>que una persona realice en forma indebida, por cualquier medio</u> , requerimientos de carácter sexual, no consentidos por quien los recibe y <u>que amenacen o perjudiquen su situación laboral o sus oportunidades en el empleo</u> (…)”.
España	Acoso sexual	Artículo 184 del Código Penal	“El que solicitara favores <u>de naturaleza sexual</u> , para sí o para un tercero, <u>en el ámbito de una relación laboral</u> , docente o de prestación de servicios, <u>continuada o habitual</u> , y con tal comportamiento provocare a la víctima una situación objetiva y gravemente <u>intimidatoria, hostil o humillante</u> (…)”.
Colombia	Acoso sexual	Artículo 210-A Código Penal	“El que en beneficio suyo o de un tercero y valiéndose de su superioridad manifiesta o relaciones de autoridad o de poder, edad, sexo, posición laboral, social, familiar o económica,

			<u>acose, persiga, hostigue o asedie física o verbalmente, con fines sexuales no consentidos.</u> (...)."
Uruguay	Acoso sexual	Artículo 2 de la Ley de Acoso Sexual No. 18.561	"Se entiende como <u>todo comportamiento de naturaleza sexual</u> , realizado por persona de igual o distinto sexo, no deseado por la persona a la que va dirigido y cuyo rechazo le produzca <u>o amenace con producirle un perjuicio en su situación laboral o en su relación docente</u> , o que <u>cree un ambiente de trabajo intimidatorio, hostil</u> o humillante para quien lo recibe".

De esta manera, se evidencia que, en diferentes regulaciones, el término acoso sexual trasciende la esfera de las relaciones laborales, aplicando una definición que comprende a otros espacios públicos y privados. Lo señalado también es aplicable a Perú, pues el hostigamiento sexual trasciende el ámbito laboral alcanzado otros espacios, tales como, una fiesta, un evento no académico, etc.

En nuestra normativa peruana, las normas que regulan el hostigamiento y acoso sexual son normas complementarias, pues los actos de hostigamiento sexual pueden configurar el delito de acoso sexual y, por ende, ser denunciados en la vía penal. Así pues, la normativa peruana regula ambas figuras, siendo que el acoso sexual se encuentra regulado por el Decreto Legislativo No. 1410, de fecha 12 de setiembre de 2018, decreto que lo incorpora como delito en el artículo 176-B del Código Penal, según se puede evidenciar:

“Artículo 176-B.- Acoso sexual

El que, de cualquier forma, vigila, persigue, hostiga, asedia o busca establecer contacto o cercanía con una persona, sin el consentimiento de esta, para llevar a cabo actos de connotación sexual. (...).”

(Énfasis agregado).

Por su parte, el hostigamiento sexual se encuentra regulado en el artículo 4 de la Ley No. 27942, Ley de Prevención y Sanción del Hostigamiento Sexual (en adelante, “LHS”),

concepto que se redefinió a través del Decreto Legislativo No. 1410, detallando lo siguiente:

“Artículo 4.- Concepto de hostigamiento sexual

*El hostigamiento sexual es una forma de violencia **que se configura a través de una conducta de naturaleza o connotación sexual o sexista no deseada por la persona contra la que se dirige**, que puede crear un ambiente intimidatorio, hostil o humillante; o que puede afectar su actividad o situación laboral, docente, formativa o de cualquier otra índole.*

*En estos casos **no se requiere acreditar el rechazo ni la reiterancia de la conducta.**”*

(Énfasis agregado).

Conforme se observa a partir de las normas citadas, en el Perú, el término acoso sexual se reserva para el ámbito penal y consiste en una conducta que está específicamente orientada a llevar a cabo actos de connotación sexual y denota una continuidad de la conducta indeseable (Gonzales, 2021, p.131), además de que puede darse en espacios institucionales o también en otros ámbitos como en la calle, por ejemplo. En cambio, **se utiliza la expresión de hostigamiento sexual para aquellas conductas que no necesariamente trascienden al ámbito penal**, no se requiere acreditar ni rechazo ni reiterancia de la conducta y **se caracterizan por desarrollarse en espacios institucionales** como centros de trabajo, instituciones públicas, entre otros.

Asimismo, otra diferencia entre ambos términos es la sanción que se aplica a cada caso en concreto, pues el acoso sexual se sanciona con una pena de tres (3) a cinco (5) años de pena privativa de la libertad o, cuando confluyan ciertas circunstancias agravantes, la pena puede ser de cuatro (4) a ocho (8) años. En cambio, el hostigamiento sexual, en el sector público, según su gravedad, puede ser sancionado con una suspensión temporal o destitución; mientras que, en el sector privado se puede sancionar con una amonestación, suspensión o despido, dependiendo de la gravedad de la falta cometida; siendo que, para el

presente caso, solo será abordada la regulación aplicable al sector público, conforme lo hemos adelantado en líneas precedentes.

Ahora bien, luego de efectuada la precisión respecto de que la LHS y el Código Penal son normas complementarias, para efectos de este trabajo, se analizará detalladamente el concepto de hostigamiento sexual regulado en la LHS y su respectivo reglamento.

En principio, la LHS es aplicable al sector público y privado. De este modo, la LHS dispone que quedan comprendidos dentro de su regulación los centros de trabajos públicos y privados, instituciones educativas, policiales y militares. Asimismo, el artículo 2 del Reglamento de la LHS, regulado mediante Decreto Supremo No. 014-2019-MIMP (en adelante, “RLHS”) está en concordancia con la LHS, pues refiere que el reglamento es aplicable en el marco de una relación laboral pública o privada.

A mayor abundamiento, luego de detallar la definición del hostigamiento sexual en la LHS y en el RLHS es pertinente señalar que, en el ámbito internacional, la Organización Internacional de Trabajo (en adelante, “OIT”) a través del Convenio 190, Convenio sobre la violencia y el acoso (en adelante, “Convenio 190”), ratificado por el Perú el 31 de enero de 2022, reconoce al hostigamiento sexual, en el mundo del trabajo, bajo los términos de “violencia y acoso”⁴. De este modo, el Convenio 190 resulta fundamental pues permitirá contar con un compromiso internacional que obligará a reforzar nuestras políticas públicas y normativa interna con el objetivo de erradicar la violencia en el mundo del trabajo.

Sobre la base de lo expuesto, debe quedar claro que el hostigamiento sexual es una forma de violencia, en el cual una persona recibe un trato peyorativo motivado por diversas causas. Así, dicha violencia se puede manifestar a través de una conducta de connotación

⁴ Artículo 1 inciso a) del Convenio 190 “la expresión «violencia y acoso» en el mundo del trabajo designa un conjunto de comportamientos y prácticas inaceptables, o de amenazas de tales comportamientos y prácticas, ya sea que se manifiesten una sola vez o de manera repetida, que tengan por objeto, que causen o sean susceptibles de causar, un daño físico, psicológico, sexual o económico, e incluye la violencia y el acoso por razón de género”.

sexual o sexista. Los incisos a) y b) del artículo 3 del RLHS definen qué se entiende por una conducta de naturaleza sexual o sexista respectivamente.

De este modo, se entiende como una conducta de naturaleza sexual comentarios o actos físicos, verbales, gestuales u otros de connotación sexual, por ejemplo, gestos obscenos, exposición de material pornográfico, insinuaciones, tocamientos, proposiciones sexuales, etc. Por otra parte, una conducta sexista es aquel comportamiento o acto que refuerzan el estereotipo de género, entendiéndose por ello como todo acto a través del cual se intensifica los roles que la sociedad ha establecido que debe tener un hombre y una mujer.

Habiendo definido qué es el hostigamiento sexual, a continuación, vamos a explicar cada uno de sus elementos. Como primer punto, es una conducta no deseada por la persona contra la que se dirige, es decir, la persona no consiente la conducta realizada. El consentimiento no tiene que ser, necesariamente, explícito, sino se puede manifestar a través de miradas, alejarse corporalmente o quedarse en silencio, lo cual significa que la persona está incómoda con lo que está pasando y no acepta el chiste, conducta, comentario (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2019, p. 4); en otras palabras, la persona no está brindando consentimiento del acto realizado.

Como segundo punto, la conducta puede crear un ambiente intimidatorio, hostil o humillante. Es decir, tal como lo señala el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en la *Guía práctica para la prevención y sanción del hostigamiento sexual en el lugar de trabajo en el sector público o privado*, el acto hostil puede generar los siguientes tres (3) efectos en la persona hostigada:

- a) **Efectos psíquicos:** ansiedad, terror, culpa, inestabilidad emocional, estrés, sentimientos de tristeza, entre otros.
- b) **Efectos físicos:** problemas de salud funcionales y/u orgánicos como migrañas, taquicardias o alteraciones digestivas.
- c) **Otros efectos:** alteración a la vida familiar o amorosa de la víctima.

Ello alude a que el resultado o efecto del comportamiento provoca un daño en la víctima que se materializa en un perjuicio, lesión o menoscabo para esta (Canessa, 2021, p. 86).

De igual manera, el acto hostil puede afectar la situación laboral, formativa o de cualquier otra índole, es decir, puede originar una disminución en la capacidad productiva en el trabajo, deseo de renunciar al trabajo o dejar de asistir al centro laboral, etc.

Como tercer punto, no se requiere acreditar reiterancia. Así pues, basta con que la conducta suceda solo una vez para considerar que, en efecto, se ha configurado un acto de hostigamiento sexual. En ese sentido, conviene advertir que, la violencia no se mide por cuántas veces fue ejercida, sino por la conducta en sí misma (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2019, p. 5). No se necesita que una conducta suceda varias veces para que recién la persona hostigada pueda denunciar, sino, tal como lo señala el inciso 2) del artículo 6 del RLHS, la reiterancia puede ser considerada como un elemento indiciario, mas no como un elemento exigible para que se configure un acto de hostigamiento sexual.

Es importante hacer énfasis en dicha característica, toda vez que la versión anterior del artículo 4 de la LHS exigía que, para que una conducta puede considerarse un acto de hostigamiento sexual, debía ser reiterada. Con la modificación de dicho artículo, ello se elimina y se indica que no es necesario que exista reiterancia.

De este modo, ello representa un avance, pues se considera que el hostigamiento sexual puede ocurrir desde el primer acto, sin necesidad de exponer a la víctima a que le suceda nuevamente un segundo acto hostil para que recién pueda tener la oportunidad de denunciar. Precisamente, dicha característica también es un elemento que señala el Convenio 190 en su artículo 1 inciso a), el cual refiere que la violencia y acoso puede manifestarse una sola vez.

Ahora bien, debemos precisar que algunas conductas, que serían, en principio, neutrales, pueden configurar hostigamiento sexual a partir de la reiterancia, pues ello hace que la

situación se torne violenta. Por ejemplo, cuando la persona recibe invitaciones para salir a almorzar y/o de paseo de forma constante y hay un rechazo a las mismas, a pesar de que no conteste o se quede en silencio o ignore la invitación puede configurarse un acto de hostigamiento sexual, es decir, la repetición de invitación sin recibir respuestas de manera explícita o implícita, significa que la invitación no es bienvenida o deseada.

Como quinto punto, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 6 inciso 3) del RLHS el hostigamiento sexual se configura independientemente de si existen grados de jerarquía entre la persona hostigada o el/la hostigador/a, es decir, podemos hablar de un hostigamiento vertical u horizontal:

- **Hostigamiento vertical:** cuando el superior jerárquico o una persona en posición de poder hostiga a una persona de menor rango.
- **Hostigamiento horizontal:** entre compañeros de trabajo y/o personas que ocupan el mismo puesto de trabajo.

Finalmente, como sexto punto, el hostigamiento sexual, conforme lo señala también el artículo 6 inciso 3) del RLHS, puede producirse durante o fuera de la jornada laboral. Ello es de especial relevancia, toda vez que la norma no limita a que el hostigamiento sexual sólo se produzca en el centro de trabajo, sino deja abierto a que otros espacios puedan estar incluidos dentro de esta definición.

En otras palabras, el hostigamiento sexual trasciende el espacio del centro de trabajo o cualquier lugar físico en relación con el trabajo o como resultado del mismo, pudiendo configurarse un acto de hostigamiento sexual a través de algún contacto virtual entre el/la hostigador/a y hostigado/a.

Lo previamente señalado se encuentra reconocido en el artículo 3 inciso a) del RLHS que introduce el término “*contacto virtual*” como parte de las acciones que pueden calificar como una conducta de naturaleza sexual. En esa línea, el Convenio 190 también reconoce

en su artículo 3 inciso d) que la violencia y el acoso se pueden originar en el marco de las comunicaciones realizadas por medio de las tecnologías de la información y comunicación (en adelante, “TIC”).

Como se observa, el comportamiento de una persona que califica como hostigadora excede al método que vaya emplear para la comisión de sus actos, lo que dependerá principalmente, de la oportunidad que se tenga y el contexto en el que se sitúen los actores (Calderón, 2021, p. 203).

Por consiguiente, no se requiere, necesariamente, un contacto físico para identificar que nos encontramos ante una conducta de hostigamiento sexual, sino basta una sola comunicación virtual que se encuentre en relación con la prestación laboral o con ocasión del trabajo para que se pueda configurar un acto de hostigamiento sexual. A modo de ejemplo, algunas manifestaciones del hostigamiento sexual que se pueden originar a través de la TIC son las siguientes: envío de correo o mensajes de texto o *WhatsApp* con i) imágenes y audios, ii) comentarios vinculados con la vestimenta de los participantes, iii) gestos de connotación sexual que incomoden al interlocutor, iv) insistencia de comunicación fuera del horario de trabajo, entre otros.

Precisamente, el Convenio 190 en su artículo 3 reconoce que el hostigamiento sexual puede ocurrir en diversos espacios alejados del centro laboral, pero en relación con el trabajo o como resultado del mismo, es decir que, independientemente del lugar donde se produzca la conducta, lo que prevalece es la existencia de una relación laboral o la prestación de servicios que se produce en ese momento.

De este modo, conforme lo señala Miguel Canessa, podemos hacer referencia a tres (3) supuestos donde se puede producir el hostigamiento sexual:

1. Mientras la persona presta sus servicios.
2. Cuando se produce fuera del lugar de trabajo, pero la víctima está en relación con la prestación. Por ejemplo, en eventos sociales de la empresa, en las capacitaciones, etc.

3. Cuando el hostigamiento se produce como consecuencia de la prestación. Por ejemplo, cuando se destaca a un trabajador de viaje o comisión, etc.

Lo señalado se refuerza con lo expresado en la reunión de expertos de la OIT sobre la violencia contra las mujeres y los hombres en el mundo del trabajo, a través del cual se sostuvo que: “la expresión mundo del trabajo no solo hacía referencia al lugar de trabajo físico (también cuando el domicilio es el lugar del trabajo), sino al trayecto desde o hacia el trabajo, a las actividades de formación, a los eventos sociales y a la tecnología que conecta a los actores del mundo de trabajo” (Organización Internacional de Trabajo, 2016, p. 9).

Por tanto, se debe analizar el comportamiento y el método usado siendo irrelevante si el acto se llevó a cabo de manera presencial o virtual, teniendo en común ambas modalidades (presencial y virtual) que los comportamientos y prácticas inaceptables se encuentran vinculadas al trabajo (Canessa, 2021, p. 99).

Luego de señalar cada uno de los elementos del hostigamiento sexual, el artículo 6 de la LHS expresa una serie de manifestaciones que pueden configurar un acto de hostigamiento sexual: acercamientos corporales, roces o tocamientos, uso de términos de naturaleza sexual o sexista, entre otros. La referida enumeración es un listado abierto de causales de hostigamiento sexual que armoniza con la regulación del Convenio 190.

A partir de lo previamente señalado sobre el hostigamiento sexual, surge la necesidad de determinar si los actos realizados por el Sr. Marchena califican o no como hostigamiento sexual. Así pues, antes de iniciar con el respectivo análisis, recordemos que la resolución que está siendo analizada mediante el presente informe corresponde a un caso acaecido en el sector público. De este modo, conforme se explicó en líneas precedentes la LHS y el RLHS son normas aplicables al sector público, el RLHS establece que las entidades públicas actuarán de acuerdo a los lineamientos o protocolos que determine SERVIR e implementaran canales internos de presentación de quejas o denuncias por hostigamiento sexual que permitan garantizar la confidencialidad de los hechos, medios probatorios e identidad de la presunta víctima.

Del mismo modo, se recalca que los actos de hostigamiento sexual son sancionables cuando son realizados por servidores civiles, independientemente del régimen en el que se encuentren (D. Leg 276, 728 y 1057), salvo en el caso de los servidores pertenecientes a carreras especiales, situación que no se presenta en el presente caso.

En mérito a lo anterior, SERVIR publicó la Resolución de Presidencia Ejecutiva No. 144-2019-SERVIR-PE (en adelante, “Resolución de Presidencia”), de fecha 30 de octubre de 2019, a través de la cual se propuso lineamientos para la prevención, denuncia, atención, investigación y sanción del hostigamiento sexual en las entidades públicas, la cual tiene como propósito prevenir y sancionar los casos de hostigamiento sexual con el propósito de brindar un ambiente laboral seguro, digno y libre de violencia que promueve el desarrollo integral de los servidores públicos.

Al respecto, cabe indicar que, en este documento, las definiciones de conductas de naturaleza sexual y sexista fueron replicadas de la LHS y del RLHS. Del mismo modo, respecto a las manifestaciones de hostigamiento sexual señaladas por la LHS, la Resolución de Presidencia replicó las mismas y, en su artículo 6.3, añade una manifestación más, la cual es: “cualquier otra conducta que encaje en el concepto de hostigamiento sexual”.

Ante ello, en el presente apartado, corresponde analizar las conductas realizadas por el Sr. Marchena, a fin de determinar si configuran o no actos de hostigamiento sexual, conforme a lo siguiente:

Tabla 2. Primera conducta realizada por el Sr. Marchena

<p>Primera Conducta: El Sr. Marchena le insistió presencialmente a la practicante para que asista a jugar básquet. No obstante, a pesar de que en reiteradas ocasiones ella le comunicó que no podía asistir, pues se encontraba avanzando con pendientes de la universidad, el Sr. Marchena seguía insistiendo las veces que se cruzaba con ella a la hora de salida (1pm).</p>

<p>¿Es una conducta de connotación sexual o sexista?</p>	<p>Es una conducta de naturaleza sexual, pues ha habido acercamientos corporales, siendo que, con cada acercamiento, se buscaba invitar a la practicante a eventos académicos, los cuales no fueron aceptados ni deseados. Conforme se ha señalado en el detalle del caso, el Sr. Marchena le insistió, de manera presencial y en varias oportunidades, para que asista a jugar básquet cada que se cruzaba con ella en la hora de salida.</p>
<p>¿Es una conducta no deseada?</p>	<p>Sí, pues la practicante reiteradamente manifestó su negativa a la invitación que le hacía el Sr. Marchena para que asista a los partidos de básquet. Además, la practicante ha manifestado que se sentía incómoda e, incluso, intimidada frente a la conducta del Sr. Marchena.</p>
<p>¿Ocurre en el lugar de trabajo o fuera de este?</p>	<p>El suceso ocurrió dentro de las instalaciones de la Entidad, mientras la practicante se encontraba realizando sus prácticas formativas.</p>

Con relación a la primera conducta, es menester señalar que nos encontramos ante una conducta aparentemente neutral, pues, en primera instancia, invitar a jugar básquet a un compañero de trabajo o practicante no configura un acto de hostigamiento sexual; no obstante, en el presente caso existen matices que nos permiten dilucidar que nos encontramos ante un acto de connotación sexual.

De ahí que el Sr. Marchena no solo se acercó corporalmente para invitar a la practicante a jugar básquet una vez, sino que dichos acercamientos que iban acompañados de invitaciones no académicas se realizaron de manera constante y reiterativa, a pesar de que la practicante en cada uno de esos acercamientos rechazaba la invitación propuesta. Inclusive, a pesar de los constantes rechazos que realizó la practicante, el Sr. Marchena en la hora de salida se acercaba a ella y le invitaba nuevamente a que asistiera a jugar básquet.

Por tanto, si bien de una lectura rápida de la conducta se podría señalar que la misma no califica como un acto de hostigamiento sexual, si se toma en consideración que dicha conducta implicaba reiterados acercamientos corporales, los cuales iban acompañados de invitaciones reiterativas a eventos no académicos, a pesar de que la practicante se negaba en cada oportunidad, en efecto, **sí se configura un acto de hostigamiento sexual.**

Con relación a la siguiente conducta, se detalla lo siguiente:

Tabla 3. Segunda conducta realizada por el Sr. Marchena

<u>Segunda Conducta:</u> El 21 de agosto de 2019 a las 7:08 pm, el Sr. Marchena le envía un mensaje de texto vía WhatsApp con la siguiente frase: “ <i>qué guapa, en blanco y negro ... y a colores..je..je</i> ”	
¿Es una conducta de connotación sexual o sexista?	Es una conducta de connotación sexual, pues se refiere a su aspecto físico y el agrado que siente por cómo luce.
¿Es una conducta no deseada?	Sí, pues, como se manifiesta en el informe presentado por la practicante el 16 de febrero de 2020, ella no respondió el mensaje y se sintió incómoda, reflejando con dicho actuar que era una conducta no deseada ni bienvenida.
¿Ocurre en el lugar de trabajo o fuera de este?	Se da fuera del horario laboral, a través de mensajes de texto vía <i>WhatsApp</i> , haciendo uso de la TIC.
¿Ha creado un ambiente intimidatorio, hostil hacia la víctima?	Sí, nuevamente, dicha conducta también contribuye a que el ambiente intimidatorio se intensifique, pues, con la conducta señalada en el Tabla 2, la practicante ya se sentía incómoda e intimidada.

	Inclusive, lo señalado se agrava, pues la practicante fue diagnosticada por un psiquiatra particular con trastorno de adaptación, como consecuencia del actuar que venía ejerciendo el Sr. Marchena hacia ella.
--	---

Por consiguiente, si bien conforme se ha señalado en el punto 5.1, para que se configure un acto de hostigamiento sexual haciendo uso de la TIC debemos encontrarnos en el marco de la relación laboral o con ocasión del trabajo, ello presenta algunos matices, pues no en todos los casos va a existir un contenido laboral en la comisión del acto para determinar si nos encontramos ante un hostigamiento sexual o no.

En otras palabras, establecer como un elemento indispensable que, en todas las conductas que se realicen a través de la TIC debe existir un contenido laboral que acompañe la comisión del acto es un sinsentido, pues en muchas ocasiones no siempre se va a dilucidar el contenido laboral en dicha conducta; por tanto, a fin de determinar si a través del uso de la TIC se ha configurado un acto de hostigamiento sexual, se debe analizar el panorama general a fin de establecer si nos encontramos ante la comisión o no de dicho acto.

De este modo, el análisis de dicho panorama general debe comprender lo siguiente: identificar la relación de las partes involucradas, las otras conductas que hubieran existido en el caso en concreto y si la comisión de los actos se realizó en el centro de trabajo y/o haciendo uso de la TIC. Por tanto, al ejecutar dicho análisis nos permitirá verificar que, en muchas ocasiones, cuando existe un hostigamiento sexual continuado el contenido laboral no siempre se va a dilucidar en todas las conductas, sino el hostigamiento sexual se sustenta en la relación de la persona hostigada y el/la hostigador/a, cómo se ha venido produciendo el contacto y las otras conductas que se producen en el ambiente de trabajo.

Por tanto, teniendo en cuenta que el Sr. Marchena le pidió el número a la practicante en el centro de trabajo y que ha existido una continuidad en el actuar del Sr. Marchena esta

segunda conducta sí califica como un acto de hostigamiento sexual, toda vez que el Sr. Marchena haciendo uso de la TIC, fuera del horario laboral envía mensajes de WhatsApp halagando la imagen de la practicante. Así, a pesar de que ella no le responde el mensaje, lo cual denota que su mensaje no era bienvenido, el impugnante diez (10) minutos después, nuevamente, le manda una imagen y un video reflexivo, evidenciándose así una insistencia que origina que la practicante se sintiera incómoda e intimidada.

Cabe resaltar que, luego de estos episodios, la practicante, a fin de no cruzarse con el Sr. Marchena, se mantenía en su auto y no salía del vehículo hasta que quedarán pocos minutos para la hora de ingreso con el objetivo de no cruzarse con el Sr. Marchena. Ello refleja que, el hostigamiento continuado por parte del Sr. Marchena estaba generando efectos psíquicos, como inestabilidad emocional e incomodidad en la practicante, dichas conductas se agravan y producto de ello la practicante desarrolla un trastorno de adaptación, debiendo recurrir a un tratamiento psiquiátrico de forma particular.

Respecto a la siguiente conducta se detalla lo siguiente:

Tabla 4. Tercera y cuarta conducta realizada por el Sr. Marchena

<p>Cuarta Conducta: El 21 de diciembre de 2019, en la noche, el Sr. Marchena puso la opción de “<i>me gusta</i>” a cada foto que publicó en su red social de Facebook sobre el evento en el que ella actuó.</p>
--

Quinta Conducta: El 24 de diciembre de 2019 a las 6:53 pm, el Sr. Marchena le envió un mensaje de texto vía WhatsApp en el que le envía el siguiente link:
my-love.co/2o2o/?n=Carlos-Marchena-Cárdenas.

¿Es una conducta de connotación sexual o sexista?

Con relación a este apartado, consideramos que no nos encontramos frente a conductas que configuran un hostigamiento sexual, toda vez que no contiene el elemento sexual o sexista que se requiere para tipificar a una conducta como hostigamiento sexual.

Así pues, las dos conductas se subsumen en la definición de acoso regulado el artículo 151-A del Código Penal, toda vez que de forma reiterada y continua el Sr. Marchena ha buscado por cualquier medio establecer contacto o cercanía con la practicante sin su consentimiento.

De este modo, se puede evidenciar que existe una reiterancia y continuidad en la conducta del Sr. Marchena, pues en el mismo mes intenta establecer contacto con la practicante, buscando con ello lograr a toda costa cercanía o contacto con la víctima.

Cabe resaltar que, la practicante no tenía como amigo al Sr. Marchena en su red social de Facebook, sino este último ingresó al perfil de la practicante y le dio “*me gusta*” a todas las fotos sobre el evento navideño organizado por la Entidad y donde ella actuó. Por tanto, su actuar refleja una conducta acosadora, buscando de

cualquier forma establecer algún contacto con la practicante.

Más aún, a pesar de que la practicante en ningún momento se comunicó con el Sr. Marchena por *WhatsApp* u otra red social, tres (3) días después de haber dado “*me gusta*” a las fotos del perfil de Facebook de la practicante, el Sr. Marchena se vuelve a contactar vía *WhatsApp* con la practicante enviándole un link, y le indica que abra el mismo. Dicho link contenía la palabra amor en su redacción, por lo que, la practicante lo ignoró y no lo abrió por miedo.

Por todo lo anteriormente señalado, se evidencia que el Sr. Marchena, de forma reiterada y continua, buscaba establecer algún contacto o cercanía con la practicante, a pesar de que ella en ningún momento consiente o da la bienvenida a alguna de sus conductas, sino todo lo contrario, pues no responde e ignora los mensajes del Sr. Marchena, pero aun así el Sr. Marchena busca establecer contacto con ella.

A mayor abundamiento, dichas conductas han alterado el normal desarrollo de la vida cotidiana de la practicante, pues, conforme ya hemos señalado, la practicante tuvo que iniciar un tratamiento psiquiátrico particular, dado que fue diagnosticada con trastorno de adaptación.

A partir de todo lo previamente señalado, podemos concluir que las conductas de la Tabla 4 configuran un acoso⁵ que se encuentra regulado en el Código Penal, dado que el Sr. Marchena de forma reiterada y continua haciendo uso de la TIC (WhatsApp y Facebook), ha buscado establecer contacto con la practicante, a pesar de que ella no consintió su actuar en ningún momento.

Por tanto, se concluye que, en el presente caso (tercera y cuarta conducta del Sr. Marchena), nos encontramos frente a un acoso, el cual deberá ser tomado en cuenta a fin de analizar los puntos posteriores.

Finalmente, la última conducta realizada por el Sr. Marchena fue la siguiente:

Tabla 5. Quinta conducta realizada por el Sr. Marchena

Sexta Conducta: El 30 de diciembre de 2019, el Sr. Marchena le entregó, en las instalaciones de la Entidad, una bolsa con un sobre manila y tenía la siguiente dedicatoria: <i>“para Natalia la más bella flor entre las flores. Con aprecio, Carlos.</i>	
¿Es una conducta de connotación sexual o sexista?	Es una conducta de naturaleza sexual, pues, a través de la carta, el Sr. Marchena se refiere a su aspecto físico y el agrado que sentía por cómo luce.
¿Es una conducta no deseada?	Sí, pues conforme se corrobora de la declaración de la psicóloga de iniciales R.F.C, la practicante, al abrir el sobre, se incomodó, mostrando fastidio. Asimismo, el Jefe del DAP refiere que la agraviada lloró, notando inicialmente una rigidez corporal.
¿Ocurre en el lugar de trabajo o fuera de este?	Ocurrió en las instalaciones de la Entidad.

⁵ Artículo 151- A del Código Penal: El que, de forma reiterada, continua o habitual, y por cualquier medio, vigila, persigue, hostiga, asedia o busca establecer contacto o cercanía con una persona sin su consentimiento, de modo que pueda alterar el normal desarrollo de su vida cotidiana (...)

<p>¿Ha creado un ambiente intimidatorio, hostil hacia la víctima?</p>	<p>Creó un ambiente intimidatorio y hostil pues como ella lo señala: <i>“me sentí mal física y emocionalmente, sentí un malestar general en el cuerpo, me sentí débil, asustada, intimidada, me dieron náuseas y ganas de llorar. Producto del incidente empecé a sentirme observada, culpable, intimidada, asustada, violentada y ansiosa y perturbada en mis labores cotidianas”</i>⁶.</p>
---	---

Sobre el particular, se evidencia que también se configura un acto de hostigamiento sexual, ya que el Sr. Marchena realizó comentarios sobre su aspecto físico a través de una fotografía, los cuales no fueron bienvenidos ni consentidos por la practicante, pues, de acuerdo con las declaraciones brindadas por las personas entrevistadas, la practicante mostró fastidio e incomodidad al abrir el sobre que le entregó el Sr. Marchena.

Por todo lo previamente señalado, se puede verificar que, en el presente caso, las conductas del Sr. Marchena calificaron actos de hostigamiento sexual y acoso. Así pues, la practicante, respecto de ninguna de estas conductas manifestó consentimiento alguno, sino todo lo contrario siempre rechazó dichas conductas, inclusive producto de dichos actos se generó un ambiente intimidatorio y/o hostil para ella, ya que no se sentía cómoda ante las constantes insistencias y acercamientos del Sr. Marchena, sintiéndose intimidada y asustada por el actuar que tenía el impugnante con ella.

5.2. ¿El análisis de los criterios de graduación que analiza el Tribunal, respecto de los criterios de usados por la autoridad del PAD, se encuentran debidamente motivado y sustentado?

Al respecto, conforme lo señala el Tribunal en la Resolución No. 908-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala el debido procedimiento es un derecho fundamental que garantiza que los ciudadanos sean respetados por las autoridades competentes en el seno de cualquier proceso judicial, administrativo o de otra índole, toda vez que permite

⁶ Dicha manifestación corresponde al informe presentado por la practicante donde indicó los diversos acontecimientos en orden cronológico que acaecieron con el Sr. Marchena, página 18 de la Resolución No. 001162-2021-SERVIR/TSC-Segunda Sala.

asegurar que estos puedan ejercer adecuadamente la defensa de sus derechos frente a cualquier omisión o acción que pudiera afectarlos.

Así pues, el artículo IV inciso 1.4) del TUO de la Ley No. 27444 (en adelante, “TUO de la LPAG”) reconoce el derecho al debido procedimiento, siendo una de sus manifestaciones el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. Del mismo modo, el artículo 3 inciso 4) del TUO de la LPAG dispone que todo acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico. Por tanto, el artículo 6 de la norma en cuestión desarrolla qué es lo que debe comprender la debida motivación del acto administrativo.

Más aún, el artículo 91 de la LSC refiere que “los actos de la Administración Pública que impongan sanciones disciplinarias **deben estar debidamente motivados** de modo expreso y claro, **identificando la relación entre los hechos y las faltas, y los criterios para la determinación de la sanción** establecidos en la presente Ley” (énfasis agregado).

Por lo señalado, debe quedar claro que el derecho a la motivación en las resoluciones administrativas es indispensable dado que, permite verificar si el acto administrativo se fundamenta en un contenido que guarda relación con los hechos y las leyes o si, en su defecto, se trata de fundamentos imprecisos y generales, que producen una indefensión al administrado, en este caso al hostigador/a o hostigado/a.

Luego de abordar detalladamente la relevancia del principio de motivación en el PAD, debemos indicar que el incumplimiento del deber de motivación del acto administrativo comprende dos supuestos principales: la carencia absoluta de motivación y; por ende, que se declare nulo el acto administrativo, y cuando haya un vicio en el acto administrativo que aún permita su conservación, siendo uno de estos vicios la existencia de una motivación insuficiente o parcial.

El Tribunal Constitucional en el expediente No. 00728-2008-PHC/TC, fundamento 7, precisó que, se entiende por una motivación insuficiente cuando hay una ausencia o

insuficiencia de fundamentos que resultan manifiestos a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo, es decir, si bien hay un análisis no se desarrolla todos los elementos aplicables al caso en concreto.

Teniendo ello en cuenta y antes de analizar si dichos criterios de graduación observados por el Tribunal fueron debidamente motivados es pertinente recordar que, el artículo 87 de la LSC dispone que, la sanción debe ser proporcional a la falta cometida y se determina evaluando los criterios de graduación que se disponen en dicho artículo.

El Informe Técnico No. 1174-2019-SERVIR/GPGSC, de fecha 25 de julio de 2019, refiere que, en la medida que el artículo 87 de la LSC no ha establecido una tasación específica respecto a cuándo corresponde una suspensión temporal o destitución, es función de las autoridades del PAD efectuar una valoración de la concurrencia o configuración de los criterios del artículo precedente, a fin de determinar de manera adecuada la sanción que amerita la falta cometida.

Por ende, aclara que no se requiere que concurren todos los supuestos previstos en el artículo 87 de la LSC sino la autoridad del PAD deberá verificar si en la conducta del servidor investigado se presenta alguno de dichos supuestos a fin de imputar la intensidad de la sanción a aplicarse.

A partir de todo lo previamente señalado, en el presente caso, los criterios elegidos por la autoridad del PAD a fin de graduar la sanción fueron los siguientes: grave afectación a los intereses generales o los bienes jurídicos protegidos por el Estado, ocultar la comisión de la falta o impedir su descubrimiento, el grado de jerarquía y especialidad del servicio civil que comete la falta, las circunstancias en que se comete la infracción y la continuidad en la comisión de las faltas.

En consecuencia, **consideramos que ha existido una motivación insuficiente** en el análisis realizado, toda vez que, si bien el Tribunal analiza los criterios de graduación determinados por la autoridad del PAD, le falta a esta motivación el examen de

argumentos que, dado el contexto, resultaban importantes ser desarrollados. En ese sentido, se ha podido determinar que el Tribunal no analiza a detalle los incisos c) y d) del artículo 87 de la LSC.

Al respecto, con relación al criterio “*el grado de jerarquía y especialidad del servicio civil*” regulado en el artículo 87 inciso c) de la LSC, el Tribunal sólo refiere que la conducta sí releva gravedad pues el Sr. Marchena sí cuenta con la especialidad en psicología y salud mental por más de treinta (30) años. Así pues, explícitamente en el considerando 76 de la resolución señala lo siguiente: *este Cuerpo Colegiado puede advertir que el criterio referido al grado de especialidad del impugnante sí releva la gravedad de la falta, teniendo en cuenta que el impugnante como servidor público especialista en psicología y salud mental por más de treinta (30) años ha incurrido en actos que han afectado la salud emocional y mental de una persona que ingresó a la Entidad a prestar servicios en modalidad formativa.*

De este modo, el Tribunal omite mencionar que el Sr. Marchena era Coordinador en el área de Salud Colectiva, así pues no solo era un especialista más en el área de psicología, sino que se encargaba de dicha área. Además, de acuerdo con SERVIR en el Informe Técnico 1174-2019-SERVIR/GPGSC refiere que, a efectos de establecer la intensidad de la sanción que le corresponda al servidor investigado, se debe contrastar sus funciones u obligaciones que habría omitido o transgredido con el grado de especialidad que tiene, ello con la finalidad de establecer el nivel de la gravedad.

En el presente caso, el Tribunal no realiza un contraste del grado de especialidad del Sr. Marchena (especialista en psicología y salud mental) con las obligaciones o funciones que habría transgredido. Si bien no contamos con las funciones específicas del Sr. Marchena, en la página web de la Entidad se indica que el área de Salud Colectiva se encarga de una atención especializada de salud mental, así como de la prevención de problemas psicosociales y atención integral de desórdenes mentales en la comunidad.

En ese sentido, el Sr. Marchena al ser Coordinador de dicha área y contar con la especialidad de psicología debe velar por la salud mental no solo de los pacientes sino de los propios trabajadores, incluyendo los practicantes. Por tanto, la comisión de actos de hostigamiento sexual sí vulnera dichas obligaciones pues omitió velar por la salud mental de la practicante al hostigarla e intimidarla de manera continua y reiterada. De este modo, al ser un profesional especializado en la salud mental conocía los potenciales efectos que podía ocasionar los actos realizados en la practicante.

Seguidamente, con relación al criterio de “*las circunstancias en que se cometen la infracción*” regulado en el artículo 87 inciso d) de la LSC, la Resolución de Sala Plena No. 001-2021-SERVIR/TSC (en adelante, “Resolución de Sala Plena”) ⁷ refiere que, se entiende por dicho criterio cuando son circunstancias que rodean al hecho infractor y, de cierto modo, hacen que su producción sea más o menos tolerable, es decir, hay elementos externos al elemento constitutivo de la falta que origina que la conducta pueda tolerarse más o menos.

En el presente caso, el Tribunal ha omitido analizar dos elementos externos relevantes, que son los siguientes: la relación de sujeción entre el Sr. Marchena y la practicante, y los años de experiencia que tiene el Sr. Marchena en la Entidad.

Como primer punto, en concordancia con el artículo 3 inciso j) del RLHS se entiende por una relación de sujeción todo vínculo que se produce en el marco de una relación de formación, donde existe un poder de influencia de una persona frente a la otra. En el presente caso, el Sr. Marchena tenía autoridad como Coordinador dentro de la Entidad, es decir, ejercía una influencia dentro y fuera de su área, por el puesto jerárquico que ostentaba.

⁷ Cabe aclarar que, si bien la Resolución de Sala Plena fue emitida con posterioridad a la resolución analizada, en el presente caso se utilizará la Resolución de Sala Plena, toda vez que las definiciones que se señalan respecto de los criterios de graduación sirven como una base para realizar un mejor análisis en el presente caso.

Así pues, al existir dicha verticalidad en la relación entre el Sr. Marchena y la practicante, él ejercía una influencia, pues el Sr. Marchena se encontraba en una posición de poder frente a la practicante. En ese sentido, cuando una persona recién inicia su camino profesional, a través de las prácticas formativas, busca obedecer las órdenes de los superiores, existe cierto grado de ingenuidad y el objetivo es realizar de manera satisfactoria el trabajo encargado; siendo que, además, se busca tener una buena relación con todos trabajadores del centro de labores.

Por todo lo expuesto, se evidencia que sí existió una relación de sujeción en el presente caso, pues el Sr. Marchena tomando ventaja de su puesto jerárquico ejerció un poder de influencia hacia la practicante, la hostigó, la intimidó y generó un ambiente hostil en el trabajo por el hostigamiento sexual y acoso producido. Por tanto, ello debió ser tomado en cuenta por el Tribunal.

Como segundo punto, el otro elemento en el que el Tribunal tampoco puso énfasis fue en el tiempo de servicios que el Sr. Marchena tiene en la Entidad. Así, conforme se ha indicado a lo largo del presente trabajo, el Sr. Marchena tiene más de treinta (30) años de servicios en el sector público, es decir, no es un trabajador nuevo que recién está conociendo las normas de la Entidad o un trabajador con poco años de servicios, sino una persona con vasta experiencia que, debido a la cantidad de años que ha laborado en el sector público, tenía el deber de conocer qué es el hostigamiento sexual, su configuración y las consecuencias que ello puede originar en el sector público.

Por todo lo anteriormente señalado, se corrobora que no todos los criterios se encontraban debidamente motivados, sino se brindó una motivación insuficiente dejando de lado elementos relevantes que eran necesarios ser analizados.

Por otra parte, es pertinente señalar que respecto al criterio de “*continuidad en la comisión de la falta*” regulado en el artículo 87 inciso d) de la LSC, el Tribunal omite pronunciarse sobre dicho criterio. De este modo, nos sorprende que el Tribunal concluya su análisis sin

siquiera haber analizado este apartado, dejando entrever que el hecho de que el Sr. Marchena haya hostigado y acosado a la practicante por nueve (9) meses no es un hecho que revista de gravedad y; por ende, no se deba tener en cuenta en el análisis del presente caso.

5.3. Teniendo en cuenta los criterios de gradualidad determinados por la autoridad del PAD, ¿cuándo nos encontramos ante una conducta que oculta la comisión de la falta o impide su descubrimiento?

La Resolución de Sala Plena respecto al criterio de “*ocultar la comisión de la falta o impedir su descubrimiento*” refiere que, para encontrarnos en este supuesto el servidor debe destruir, alterar, suprimir, borrar documentación, imágenes, videos u otra información que se encuentre relacionada con el esclarecimiento de los hechos, puede también proporcionar información falsa o inexacta a fin de inducir a error a las autoridades.

En ese sentido, el Tribunal señala que no se le puede obligar al investigado a que reconozca la falta por la cual es investigado o que colabore con la investigación, sino lo único que se le exige es que no destruya, altere, suprima, elimine documentación u otro tipo de información relacionada con la falta que es investigada. De igual modo, se deja en claro que es parte del derecho de defensa del servidor negar la comisión de los hechos o las faltas; por lo que, no pueden ser consideradas obstruccionistas pues no se encuentran destinadas a impedir el descubrimiento de la falta cometida.

Por tanto, no nos encontraremos ante dicho criterio cuando la persona niegue o no colabore con la investigación, dado que es parte de su derecho de defensa negar los hechos ocurridos. Así pues, solo se configurará dicho criterio cuando la persona altere, destruya y elimine información con el objetivo de que no se descubra la verdad de lo ocurrido.

Por consiguiente, en el presente caso, no se ha configurado dicho criterio, toda vez que si bien el Sr. Marchena no reconoce su conducta, pues alega que se trata de un acto común, de saludo y consideración e inclusive refiere que la practicante padece de una conducta psicológica insana por haberlo denunciado; el Sr. Marchena no ha alterado, eliminado o destruido información que haga inviable el esclarecimiento del caso en concreto. Tampoco ha brindado información falsa, toda vez que reconoce que respecto a la segunda conducta (Tabla 3) *quizás* sí fue osado de su parte haber usado palabras no apropiadas. Por todo lo expuesto, el Sr. Marchena no ha ocultado o impedido el descubrimiento de la falta sancionada.

5.4. Considerando que el Sr. Marchena era Coordinador del área de Salud Colectiva, ¿la sanción impuesta tomó en cuenta los principios de razonabilidad y proporcionalidad?

En primer lugar, el poder de dirección del empleador en el sector público se manifiesta a través de la facultad que posee para reglamentar el trabajo, de fiscalizar el trabajo y de sancionar conductas tipificadas como faltas disciplinarias mediante la observancia del PAD.

Dicha facultad que tiene el empleador de sancionar al servidor público no es un poder absoluto, sino que la realización del PAD debe observar los principios regulados en el artículo 248 del TUO de la LPAG; por ejemplo, guardar las garantías del debido procedimiento, legalidad, razonabilidad, entre otros.

Cabe recalcar que, para la Escuela Nacional de Administración Pública “el PAD es un instrumento que tiene la finalidad de castigar los hechos típicos, antijurídicos y culpables que atenten contra su adecuado funcionamiento y para disuadir la comisión de actos similares” (2022, p. 51).

Teniendo ello en cuenta, los principios anteriormente señalados rigen la actuación de la Administración Pública, pues permiten orientar debidamente el poder de las entidades

públicas impidiendo que este último viole derechos e intereses de los administrados (Guzmán, 2009, p. 228); es decir; dichos principios son un límite al PAD pues sirven de parámetro a fin de que la sanción que se establezca sea la adecuada.

Ahora bien, de una lectura conjunta de la LSC y el RLSC, uno de los principios que se exige a efectos de imponer una sanción adecuada es el principio de razonabilidad y proporcionalidad. Precisamente, el artículo 87 de la LSC dispone que la sanción aplicada debe ser proporcional a la falta cometida. En ese mismo sentido, el artículo 103 inciso b) del Reglamento de la LSC detalla lo siguiente: “**la sanción debe ser razonable**, por lo que es necesario que **exista una adecuada proporción entre esta y la falta cometida**” (Énfasis agregado).

Por ende, los principios de razonabilidad y proporcionalidad no son sinónimos ni uno reemplaza a otro, sino son conceptos parecidos que apuntan a evitar que una decisión sea arbitraria. No obstante, sí existe una relación de especie y género entre ambos principios pues conforme se dispone en el artículo 103 inciso b) del RLS el principio de razonabilidad tiene como uno de sus componentes al principio de proporcionalidad, que a su vez está conformado por tres criterios, idoneidad, necesidad y ponderación.

De este modo, la razonabilidad es un principio que busca delimitar el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, es decir, en sentido estricto implica que los fines perseguidos por la limitación a los intereses de los administrados sean válidos y legítimos en un Estado de Derecho (Guzmán, 2009, p. 239).

Por tanto, el principio de razonabilidad sirve de parámetro con la finalidad de que las decisiones que emita la autoridad del PAD guarden proporción respecto a la falta cometida por el servidor, y no sea emita ni una sanción ínfima ni tampoco que exista un exceso de punición.

A partir de todo lo anteriormente señalado, se concluye que, **a través del principio de razonabilidad, se determina si la sanción impuesta es proporcional o no con la falta**

cometida, es decir, se verifica que la sanción haya sido la más idónea a aplicarse en el caso concreto y que no haya existido una menos gravosa que esta.

Por tanto, el Tribunal Constitucional, en el considerando 20 del expediente No. 2192-2004-AA/TC, refiere que al momento de establecer una sanción administrativa debe efectuarse una apreciación razonable de los hechos en relación con quien los hubiese cometido; por tanto, menciona que una decisión razonable supone, cuando menos, tres elementos: a) **la elección adecuada de las normas aplicables al caso v su correcta interpretación**, tomando en cuenta no sólo una ley particular, sino el ordenamiento jurídico en su conjunto, b) **la comprensión objetiva y razonable de los hechos que rodean al caso**, que implica no sólo una contemplación en “abstracto” de los hechos, sino su observación en directa relación con sus protagonistas, pues sólo así un “hecho” resultará menos o más tolerable, confrontándolo con los “antecedentes del servidor”, como ordena la ley en este caso y (iii) **que la medida adoptada sea la más idónea** y de menor afectación posible a los derechos de los implicados en el caso.

En ese sentido, a continuación, verificaremos si la sanción ratificada por el Tribunal fue razonable o no, y; por ende, si la sanción impuesta fue proporcional a la falta cometida.

Con relación al primer elemento, el Tribunal ratificó la suspensión temporal por ciento ochenta días (180) días contra el Sr. Marchena señalada en la Resolución Administrativa. Si bien en su análisis utilizó la LSC, LHS y RLHS y hubo una adecuada elección de los criterios de graduación, estos no fueron motivados correctamente, en tanto no se interpretaron de manera adecuada las normas previamente indicadas.

Así pues, conforme lo hemos señalado en el punto 5.2 el Tribunal realizó una motivación insuficiente respecto de los criterios de graduación c), d) del artículo 87 de la LSC, además que no se pronunció sobre el criterio h) en el desarrollo de su análisis.

En ese sentido, respecto al criterio del artículo 87 inciso c) de la LSC “*el grado de jerarquía y especialidad del servidor civil*”, el Tribunal no realiza un contraste del grado

de la especialidad del Sr. Marchena con las obligaciones y funciones que habría omitido. De este modo, el Tribunal debió enfatizar que teniendo en cuenta el cargo y la profesión que ocupa, el Sr. Marchena tenía la capacidad de identificar si su actuar estaba configurando un acto de hostigamiento sexual y/o acoso, así como los potenciales efectos de su conducta. Ello se agrava pues, al tener un grado de jerarquía superior la gravedad de las acciones posee una mayor responsabilidad, produciéndose así un quiebre del modelo a seguir que debía representar el Sr. Marchena.

Seguidamente, con relación al artículo 87 inciso d) de la LSC “*las circunstancias en que se comete la infracción*” el Tribunal no analiza que existe una relación de sujeción del Sr. Marchena frente a la practicante, es decir, debido al cargo superior que ostenta podía ejercer influencia e intimidación frente a una persona mucho más vulnerable, que en este caso es la practicante quien recién estaba iniciando sus prácticas formativas. De este modo, ello es relevante, pues al existir una relación de sujeción, el Sr. Marchena tomó ventaja de su posición de poder para generar intimidación y contacto no deseado con la víctima.

En esa misma línea, el Tribunal tampoco consideró los años de experiencia del Sr. Marchena como un elemento para intensificar la sanción, pues mientras se tenga algún cargo directivo, de toma de decisiones o de guía, la gravedad de la responsabilidad es mayor respecto de aquellos servidores que no ejecutan dichas labores.

Finalmente, respecto al criterio del artículo 87 inciso h) de la LSC “*la continuidad en la comisión de la falta*”, el Tribunal omite pronunciarse sobre ello. De este modo, el Tribunal debió considerar la continuidad de las conductas como un elemento para intensificar la sanción, pues nos encontramos ante conductas que se dieron de manera continua durante nueve (9) meses, no nos encontramos ante una sola conducta de hostigamiento sexual, sino ante varias conductas de hostigamiento sexual y acoso; por ende, el Tribunal se encontraba en la obligación de pronunciarse sobre dicho extremo, suceso que lamentablemente no ocurrió en la presente resolución.

Inclusive, en el considerando 67 el Tribunal en la Resolución de Sala Plena reconoce que se justifica la intensificación de la sanción cuando existe una pluralidad de acciones que se han realizado en el tiempo, pues se acrecienta el efecto transgresor de la conducta.

Con relación al segundo elemento, los hechos periféricos que de alguna manera han hecho menos tolerable la comisión de la falta tampoco fueron analizados por el Tribunal. Así pues, conforme se ha señalado en el punto 5.2 y en las líneas precedentes del punto 5.4, hubo dos conductas que no fueron tomadas en cuenta por el Tribunal que hicieron menos tolerable el hostigamiento perpetrado, las cuales son: la relación de sujeción del Sr. Marchena y los años de experiencia del Sr. Marchena.

Con relación al tercer elemento, luego de haber determinado que no hubo un adecuado análisis de los criterios de graduación y que no se tomaron en cuenta los hechos periféricos, conviene indicar que la suspensión no fue la sanción más idónea a imponer al Sr. Marchena.

De este modo, en el presente caso existieron diversos elementos que permitían intensificar la sanción, tales como el puesto jerárquico, la especialidad en la materia, los años de servicio y la continuidad de las conductas. No obstante, ello no fue tomado en cuenta por el Tribunal, a pesar de que, en otros pronunciamientos⁸, ha señalado que los actos de hostigamiento sexual merecen el máximo reproche, pues se afecta gravemente la dignidad de la persona.

Sin perjuicio de lo señalado, es menester dilucidar que, a través del considerando 21 de observancia obligatoria de la Resolución de Sala Plena, se delimitó criterios para determinar si una sanción es razonable o no, criterios que, en el presente caso, nos permiten llegar a la misma conclusión ya realizada, es decir, que la sanción aplicada al Sr. Marchena no fue la más idónea, sino que debió aplicarse una sanción más severa que es, la destitución.

⁸ Considerando 48 de la Resolución No. 2212-2019-SERVIR/TSC-Segunda Sala y considerando 28 de la Resolución No. 1155-2020-SERVIR/TSC-Primera Sala.

5.5. ¿El análisis realizado por el Tribunal Servir fue suficiente? ¿Qué otras consideraciones debieron tomarse en cuenta a fin de imponer una sanción adecuada, de corresponder?

Como primer punto, el Tribunal, en el considerando 28 de la Resolución No. 1155-2020-SERVIR/TSC-Primera Sala, refiere que, debido a que el hostigamiento sexual afecta gravemente los derechos fundamentales de los servidores públicos, así como su dignidad, merece el máximo reproche para garantizar ambientes de trabajo seguros. Dicho de otro modo, lo que nos quiere señalar el Tribunal es que **la sanción que impongan las autoridades no debe ser ínfima, como para que el servidor considere que le conviene más cometer la infracción**, pues la sanción de todos modos no les causará un gran perjuicio.

Al respecto, conforme hemos señalado en el punto 5.2 y 5.4, el Tribunal no realizó un adecuado análisis de los criterios de graduación y, por ende, la sanción impuesta no fue proporcional al actuar cometido. De este modo, la conclusión del Tribunal no se encuentra debidamente fundamentada pues ignora los elementos que podían intensificar la sanción.

En virtud de lo expuesto, se puede verificar que el propio Tribunal reconoce la experiencia del Sr. Marchena, su especialidad e, inclusive, refiere que los actos realizados por éste configuraron una conducta intimidatoria que generó un daño psicológico y emocional para la practicante, quien debió acudir a un tratamiento psiquiátrico producto del hostigamiento constante sufrido. Sin embargo, no toma en consideración ninguno de dichos elementos para rectificar la sanción aplicada. Por tanto, **nos parece contradictorio** que, aun cuando el Tribunal reconoce la experiencia, especialidad y años de servicio del Sr. Marchena, no considere que son elementos suficientes que permiten intensificar la sanción a una más grave.

Así pues, a partir de las precisiones señaladas, las consideraciones que debieron tomarse en cuenta a fin de imponer una sanción adecuada son los siguientes:

Como primer punto, la Resolución de Sala Plena refiere que, respecto al grado de jerarquía un funcionario que tiene beneficios y responsabilidades mayores **puede ser sancionado más severamente** que un subalterno por los mismos hechos. De este modo, se indica que la intensificación de la gravedad de la sanción cuando el servidor ostenta un grado de jerarquía es justificable, pues se produce el derrumbamiento del modelo a seguir dado que sus responsabilidades son mayores respecto a aquellos servidores que no realizan dichas tareas.

En el caso concreto, conforme se ha señalado en el punto 5.2, el Tribunal debió contrastar el grado de especialidad del Sr. Marchena con las obligaciones o funciones que habría transgredido, a efectos de establecer el nivel de gravedad adecuada de la falta cometida. En ese sentido, al tener una mayor jerarquía y ser sus funciones especializadas en un Instituto que vela por la salud mental de los ciudadanos, el Tribunal debió sancionar más severamente al Sr. Marchena.

Como segundo punto, otro elemento que debió tomarse en cuenta es la existencia de una relación de sujeción del Sr. Marchena frente a la practicante. Así pues, el Sr. Marchena se encontraba en una situación de ventaja que facilitaba poder incurrir en conductas de hostigamiento y acoso.

Como tercer punto, también debió tomarse en cuenta la continuidad de las conductas realizadas por el Sr. Marchena durante nueve (9) meses. Así pues, era menester que el Tribunal resaltara que el hecho de que exista más de una (1) acto de hostigamiento sexual configura a toda costa una sanción mucho más grave, más aún cuando nos encontramos ante conductas que califican como actos de hostigamiento sexual y acoso.

Como cuarto punto, un tema adicional que se debió tomar en cuenta es que, en el presente caso, de acuerdo con la Tabla 4, también nos encontramos ante un acoso; por tanto, nos encontramos ante conductas que permitían intensificar la falta. En este caso, el Tribunal debió realizar el análisis de cada conducta a fin de identificar si solo existía hostigamiento

sexual o también se había configurado algún tipo de acoso y/o conductas que pudieran calificar como agravantes -tal como sucedió en el presente caso-.

Como quinto punto, otra consideración que debió analizarse fueron los más de treinta (30) años de servicios del Sr. Marchena, así pues, estamos frente a una persona que, debido a la carrera y años de experiencia, tiene la obligación de conocer qué conductas califican como hostigamiento sexual.

5.6. Teniendo en cuenta que las conductas del Sr. Marchena han configurado actos de hostigamiento sexual, ¿resulta sostenible el mantenimiento de la relación laboral a pesar de la gravedad de la falta cometida?

Al respecto, ¿qué se entiende por buena fe?: La primera aproximación que tenemos del término es en el artículo 1362 del Código Civil el cual refiere que “**los contratos deben negociarse**, celebrarse y ejecutarse **según las reglas de la buena fe** y común intención de las partes”, es decir, la buena fe significa un comportamiento leal, honesto de una rectitud que permita la confianza mutua entre quienes conforman una relación jurídica. Esta conducta se refiere tanto al ejercicio de los derechos como al cumplimiento de los deberes (Rodríguez, 1983, p.1).

En ese sentido, la buena fe se vincula con el comportamiento que tienen las partes en el marco de una relación contractual o laboral, debiendo respetarse, en dicho vínculo, las obligaciones que se establezcan en el contrato, así como cualquier obligación adicional que se debe cumplir como trabajador y/o servidor público. Así pues, la buena fe propone una expectativa relacionada con la confianza o esperanza en la actuación correcta de la otra parte (Pacheco, 2011, p. 23), es decir, se espera que, en el marco de una relación laboral, el servidor público o trabajador, respectivamente, cumplan con sus obligaciones.

Ahora bien, en nuestra normativa peruana el deber de buena fe se encuentra reconocido en el sector privado en el artículo 25 del TUO de la Ley de Productividad y Competitividad

(en adelante, “LPCL”), el cual señala como falta grave el incumplimiento de las obligaciones de trabajo que suponen el quebrantamiento de la buena fe laboral.

En ese sentido, si bien en el sector público explícitamente no se hace referencia al deber de buena fe, debe quedar claro que este principio general se caracteriza por su transversalidad pudiendo aplicarse en las relaciones jurídicas – administrativas. Así pues, tal como lo señala Marcelo Laborde⁹ el principio de buena fe es de doble vía, aplicable a las relaciones jurídicas administrativas entre la Administración Pública y las personas (Laborde, 2016, p. 6); por ende, la Administración Pública no solo tiene como única finalidad el interés general de los ciudadanos, sino que también actúa como empleador frente a las relaciones laborales que se tiene con cada servidor público.

De este modo, dependiendo de la conducta que se realice, puede originar que la confianza depositada en el servidor público y/o trabajador se rompa haciendo inviable que exista una continuidad laboral por el hecho acaecido; por lo que, se espera que no solo el trabajador, sino también el empleador adecue sus conductas cumpliendo con sus obligaciones y respetando los límites establecidos por la buena fe, los cuales son actuar de forma honesta, seria y correcta en el marco de una relación laboral.

Ahora bien, analizando el caso concreto, consideramos que resultaba insostenible mantener una relación laboral con el Sr. Marchena, toda vez que estamos frente a una conducta que transgrede la honestidad, lealtad y rectitud de la relación laboral.

Por todo lo anteriormente señalado, consideramos que el Tribunal debió explicar por qué la conducta del Sr. Marchena no rompió la buena fe en la relación laboral con la Entidad en el análisis de su pronunciamiento, pues para nosotros es inviable mantener una relación laboral con un hostigador que ha tenido un cargo de poder en la Entidad, que ha hostigado de forma constante e, inclusive, que es psicólogo con más de treinta (30) años de experiencia; por lo que, definitivamente tenía conocimiento de que su actuar no era el correcto.

⁹ Doctor en derecho y ciencias sociales por la Universidad de la República en Uruguay.

Sin embargo, si bien la Entidad no puede ponerse en todos los supuestos a fin de lograr averiguar si en un futuro el Sr. Marchena cometerá los mismos actos o no, la imposición de una sanción por hostigamiento sexual queda a criterio de las autoridades pertinentes, las cuales deciden en el sector público si se sanciona con una suspensión temporal o destitución; y en el sector privado si se sanciona con una amonestación, suspensión temporal o despido.

Ahora, como reconoce el Tribunal en el considerando 3 de la Resolución de Sala Plena, se ha detectado de manera recurrente que, las Entidades incurren en vicios al momento de evaluar los criterios de graduación y de determinar la respectiva sanción. Por ende, debido a que la sanción por actos de hostigamiento sexual podría estar vinculada un poco a la subjetividad de las personas quienes se encargan de investigar el proceso, proponemos incorporar a la LHS un cuadro que permita ponderar, dependiendo de la falta cometida, qué sanción corresponde imponer al servidor público o trabajador respectivamente ante la comisión de un acto de hostigamiento sexual.

Cabe aclarar que, el presente cuadro tiene como finalidad servir como guía para ayudar a definir la gravedad de la conducta; no obstante, no necesariamente la sanción debe coincidir con la gravedad que refiere el cuadro, sino todo lo contrario pues puede variar dependiendo de cómo se ha ido sancionado en dicha empresa o entidad, así como de otros elementos.

Tabla 6. Propuesta de graduación de la sanción

Acción	Cargo	Consecuencia	Sanción a aplicar
Leve (cualquier conducta que no implique contacto físico, roce)	Subordinado ¹¹	Relación puede mantenerse	amonestación si el trabajador pertenece al sector privado, suspensión si es servidor público

¹¹ Es toda persona que se encuentra en una relación de subordinación, no ostenta cargo jerárquico alguno.

o acercamientos corporales y/o actos que promuevan o refuercen los estereotipos de género) ¹⁰	Superior ¹²	Relación puede mantenerse	suspensión
Medio (cualquier conducta que implique contacto físico, roce, acercamientos corporales y/o contacto virtual)	Subordinado	Relación puede mantenerse	suspensión ¹³
	Superior	Relación puede mantenerse	suspensión
Grave agravantes: (influye los años de servicios, si el hostigador tiene alguna otra sanción y si ha ejercido reiterancia en la conducta ¹⁴)	Subordinado	Inviabile mantener relación laboral	destitución / despido
	Superior	Inviabile mantener relación laboral	destitución / despido

¹⁰ Por ejemplo, observaciones molestas, miradas lascivas, etc.

¹² Es toda persona que ostenta un cargo jerárquico, independientemente de si es superior directo de la persona hostigada o no.

¹³ Si bien se aplicará la suspensión temporal, se recomienda que el empleador pueda rotar al trabajador a otro centro de trabajo, área o a un nuevo puesto de trabajo, a fin de que cuando retorne al centro laboral no tenga contacto con la víctima. Ello aplica cuando la falta es media o grave.

¹⁴ Si bien, conforme hemos señalado, la reiterancia no es exigible para configurar un acto de hostigamiento sexual, se considera en este apartado como un agravante, a fin de imponer una sanción más grave.

VI CONCLUSIONES

Luego de haber desarrollado cada una de las preguntas secundarias a fin de responder nuestro problema principal, concluimos que no fue proporcional y, por ende, no fue razonable la sanción impuesta por el Tribunal pues debió sancionarse con la destitución por las siguientes consideraciones:

- 1) Se corrobora que, en el presente caso, sí existieron conductas que configuraron actos de hostigamiento sexual y acoso.
- 2) Si bien hubo una adecuada elección de los criterios de graduación por parte de la autoridad del PAD, el Tribunal al analizar dichos criterios realizó una motivación insuficiente, pues no tomó en consideración todos los elementos aplicables al caso particular.
- 3) El Tribunal debió valorar los agravantes que se presentaban en el presente caso a fin de intensificar la falta, los cuales eran los siguientes: los años de servicio, la continuidad de la falta, el cargo jerárquico, la especialidad de la profesión y el haber cometido acoso y actos de hostigamiento sexual.
- 4) En ese mismo sentido, también se comprueba que realizando el análisis de los criterios de razonabilidad la sanción no fue idónea sino todo lo contrario, se impuso una sanción ínfima, la cual no correspondía con la magnitud de las faltas evidenciadas en el presente caso.
- 5) De este modo, el actuar del Sr. Marchena hace inviable e intolerable mantener la relación laboral con la Entidad, toda vez que su conducta rompe con la lealtad y confianza que debe tener todo vínculo laboral.

VII. RECOMENDACIONES

- 1) Se aconseja al Tribunal que al momento de verificar si la sanción impuesta es proporcional, primero analice cada uno de los criterios de graduación que ha determinado la autoridad del PAD, y luego realice el análisis de los criterios que se

establece como precedente de observancia obligatoria en el considerando 21 de la Resolución de Sala Plena, a fin de verificar si la sanción impuesta es razonable.

- 2) Aunado a lo anterior, el Tribunal también deberá tomar en consideración los elementos que permiten agravar la falta, de acuerdo a lo señalado por la Resolución de Sala Plena, tales como: el grado de jerarquía, la pluralidad de acciones cometidas en el tiempo, entre otros.
- 3) Teniendo en cuenta que, quienes cometen actos de hostigamiento sexual en su mayoría son hombres, se recomienda a la Entidad realizar talleres de manera segregada al personal masculino respecto a qué actitudes configuran actos de hostigamiento sexual incluyendo las conductas sexistas.

VIII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

A) Libros

Junceda, J. (2008). Los principios de proporcionalidad y prescriptibilidad sancionadores. *Documentación Administrativa*.
https://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2275_proporcionalidad_javier_junceda.pdf

B) Artículos

Calderón, C. (2021). La evolución del concepto de hostigamiento sexual y la necesaria vigencia de la prevención de su ocurrencia en el marco de las nuevas formas de organización del trabajo. *Sociedad Peruana del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 193-202.
<https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/10/IX-Congreso-Nacional-full-189-213.pdf>

Canessa, M. (2021). Violencia en el trabajo y hostigamiento sexual: Aspectos Sustantivos. *Sociedad Peruana del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 75-104. <https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/10/IX-Congreso-Nacional-full-73-104.pdf>

Cuba, B & Pomasoncco, E. (2017). El rol protagónico del principio de proporcionalidad para un ejercicio legítimo del *ius puniendi* y la necesaria coordinación entre las teorías económicas y el principio de culpabilidad. *Universidad del Pacífico*, 1-10. https://www.up.edu.pe/UP_Landing/alcade2017/papers/20-El-rol-protagonico-principio-proporcionalidad.pdf

Gonzales, I. (2021). Violencia de género: La inspección del trabajo contribuyendo a un cambio social básico. *Sociedad Peruana del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 131-134. <https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/10/IX-Congreso-Nacional-full-125-143.pdf>

Guzmán, C. (2009). Los principios generales del Derecho Administrativo. *Revista Ius Et Veritas*, 228 -240. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12203>

Laborde, M. (2016). El principio de la buena fe como rector del ejercicio de la función pública. *Revista de Derecho Público*, 6 – 11. <http://www.revistaderechopublico.com.uy/revistas/50/archivos/Laborde50.pdf>

Jorge, P. (2011). El principio de proporcionalidad en el procedimiento administrativo. *Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú*, (67) 139-153. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/3009>

Ocampo, F. (2011). El principio de razonabilidad como límite a la tipificación reglamentaria de los Organismos Reguladores. *Revista Ius Et Veritas*, 297 – 299. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12094>

Rodríguez, M. (1983). El principio de la “buena fe” en las relaciones entre la administración y los administrados. *Revista de Estudios de la Administración Local*, (218),

347-349.

<https://www.proquest.com/docview/2011772209/84F706A766474E87PQ/4?accountid=28391>

Tirado, J. (2011). Principio de proporcionalidad y sanciones administrativas en la jurisprudencia constitucional. *Revista de la facultad de derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú* (67), 458-467.

<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/2996/3548>

Valderrama, L. (2014). El despido por infracción del deber de buena fe laboral. A propósito de la Resolución No. 01351-2013-Servir/TSC-Segunda Sala. *Soluciones Laborales No. 73*, 13-18.

http://dataonline.gacetajuridica.com.pe/SWebSL09/Suscriptor/Mod_NormasLegales_CyE/Frm_Template_Gen.aspx?path=Mod_RevisElectronica/revista/21012014/001%20Pag%2011-18.pdf&opt=V

C) Normas Legales

Autoridad Nacional de Servicio Civil. (2019, 30 de octubre). Resolución de Presidencia Ejecutiva No. 144-2019-SERVIR-PE. Por la cual se establecen los lineamientos para la Prevención, Denuncia, Atención, Investigación y Sanción del Hostigamiento Sexual en las Entidades Públicas.

<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1398293/Resolución%20de%20Presidencia%20Ejecutiva.pdf>

Congreso de la República de Perú. (2003, 3 de febrero). Ley 27942. Por la cual se expide la Ley de Prevención y Sanción de Hostigamiento Sexual.

Congreso de la República de Perú. (2013, 4 de julio). Ley No. 30057. Por la cual se expide la Ley del Servicio Civil.

Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2019, 22 de julio). Decreto Supremo No. 014-2019-MIMP. Por la cual se aprueba el Reglamento de la Ley de Prevención y Sanción de Hostigamiento Sexual.

https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/343449/ds_014_2019_mimp.pdf

Organización Internacional del Trabajo. (2019). Convenio sobre la violencia y el acoso (Convenio 190).

https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CO DE:C190

Tribunal del Servicio Civil. (2021, 15 de diciembre). Resolución de Sala Plena No. 001-2021-SERVIR/TSC. Por la cual se establece criterios de graduación de las sanciones en el procedimiento administrativo disciplinario regulado por la Ley N°30057.

D) Informes

Autoridad Nacional del Servicio Civil. (2020). Sobre la norma aplicable al procedimiento administrativo disciplinario en el caso de hostigamiento sexual en el Sector Público (Informe Técnico No.000993-2020-SERVIR-GPGSC).

Autoridad Nacional del Servicio Civil. (2021). Sobre las medidas de protección en el marco de la falta disciplinaria por hostigamiento sexual en el Sector Público (Informe Técnico No 01043-2021-SERVIR- GPGSC).

Autoridad Nacional del Servicio Civil. (2021). Sobre la configuración de la falta disciplinaria por hostigamiento sexual (Informe Técnico No. 001868-2021-SERVIR-GPGSC).

Autoridad Nacional del Servicio Civil. (2021). Sobre la norma aplicable al procedimiento administrativo disciplinario en los casos de hostigamiento sexual en el Sector Público, las funciones de la Secretaria Técnica y la actuación de los medios de prueba (Informe Técnico No. 002075-2021-SERVIR-GPGSC).

Escuela Nacional de Administración Pública. (2022). Cuaderno de Trabajo – Procedimiento Administrativo Disciplinario en el marco de la Ley del Servicio Civil. <https://www.gob.pe/institucion/servir/informes-publicaciones/2613262-procedimiento-administrativo-disciplinario-en-el-marco-de-la-ley-del-servicio-civil>

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2019). Guía práctica para la prevención y sanción del hostigamiento sexual en el lugar de trabajo en el sector privado y público. <https://www.gob.pe/institucion/minjus/informes-publicaciones/279049-trabaja-sin-acoso-guia-practica-para-la-prevencion-y-sancion-del-hostigamiento-sexual-en-el-lugar-de-trabajo-en-el-sector-privado-y-publico>

Organización Internacional del Trabajo. (2013). El hostigamiento o acoso sexual (Hoja Informativa No.4). https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---sro-san_jose/documents/publication/wcms_227404.pdf

Oficina Internacional del Trabajo. (2016). Reunión de expertos sobre la violencia contra las mujeres y los hombres en el mundo del trabajo. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---gender/documents/meetingdocument/wcms_546305.pdf

Organización Internacional del Trabajo (2020). Entornos de trabajo seguros y saludables, libres de violencia y acoso. https://www.ilo.org/global/topics/safety-and-health-at-work/resources/library/publications/WCMS_751837/lang--es/index.htm

Organización Internacional del Trabajo. (2022). El acoso sexual en el mundo del trabajo. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/dgreports/gender/documents/briefingnote/wcms_740225.pdf



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

RESOLUCIÓN Nº 001162-2021-SERVIR/TSC-Segunda Sala

EXPEDIENTE : 1786-2021-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : CARLOS EFRAIN MARCHENA CARDENAS
ENTIDAD : INSTITUTO NACIONAL DE SALUD MENTAL "HONORIO DELGADO - HIDEYO NOGUCHI"
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO Nº 276
MATERIA : RÉGIMEN DISCIPLINARIO
 SUSPENSIÓN POR CIENTO OCHENTA (180) DÍAS SIN GOCE DE REMUNERACIONES

SUMILLA: *Se declara INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el señor CARLOS EFRAIN MARCHENA CARDENAS contra la Resolución Administrativa Nº 098-2021-OP/INSM"HD-HN", del 23 de abril de 2021, emitida por la Jefatura de la Oficina de Personal del Instituto Nacional de Salud Mental "Honorio Delgado - Hideyo Noguchi", al encontrarse debidamente acreditada la comisión de la falta imputada.*

Lima, 18 de junio de 2021

ANTECEDENTES

1. Mediante Oficio Nº 002-2020-OIPAD-INSM"HD-HN", del 31 de enero de 2020¹, la Jefatura del Departamento de Apoyo y Diagnóstico y Tratamiento de Psicología del Instituto Nacional de Salud Mental "Honorio Delgado - Hideyo Noguchi", en adelante la Entidad, en adelante la Entidad, resolvió iniciar procedimiento administrativo disciplinario al señor CARLOS EFRAIN MARCHENA CARDENAS, psicólogo del referido nosocomio, en lo sucesivo el impugnante, por presuntamente haber incurrido en actos de hostigamiento sexual en agravio de la señorita de iniciales O.N.D.R., quien prestaba prácticas pre profesionales en la Entidad.
2. Con Memorando Nº 027-2020-DEADx.yTto./INSM"HD-HN", del 5 de octubre de 2020, la Dirección Ejecutiva de Apoyo al Diagnóstico y Tratamiento de la Entidad, resolvió declarar la nulidad de oficio del Oficio Nº 002-2020-OIPAD-INSM"HD-HN".
3. Asimismo, mediante el Memorando Nº 030-2020-DEADx.yTto./INSM"HD-HN", del 9 de octubre de 2020, la Dirección Ejecutiva de Apoyo al Diagnóstico y

¹ Notificada al impugnante el 6 de febrero de 2020.



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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Tratamiento de la Entidad, aceptó la abstención del Jefe del Departamento de Apoyo al Diagnóstico y Tratamiento en Psicología para actuar como órgano instructor en el procedimiento administrativo disciplinario a instaurarse al impugnante, designando a la Jefa del del Departamento de Apoyo al Diagnóstico y Tratamiento Médico de la Entidad como órgano instructor.

4. Con Informe de Precalificación N° 08-2020-ST-OP/INSM"HD-HN", la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios recomendó a la Jefatura del Departamento de Apoyo al Diagnóstico y Tratamiento Médico de la Entidad disponer el inicio de procedimiento administrativo disciplinario al impugnante, por presuntamente incurrir en actos de hostigamiento sexual en agravio de la señorita de iniciales O.N.D.R., quien prestaba servicios en modalidad formativa para la Entidad, al buscar por diversos medios acercamientos y conversaciones con la denunciante, invitándola a eventos no académicos ni profesionales en varias oportunidades, a pesar de haberse negado a todas ellas, además de haber manifestado directamente su apreciación y gusto por su aspecto físico mediante comentarios de naturaleza sexual.
5. Mediante Carta N° 001-2020-DADyTM-INSM"HD-HN"², del 19 de octubre de 2020, la Jefatura del Departamento de Apoyo al Diagnóstico y Tratamiento Médico de la Entidad dispuso el inicio de procedimiento administrativo disciplinario al impugnante por los hechos citados en el informe de precalificación; motivo por el cual, se le imputó la comisión de la falta prevista en el literal k) del artículo 85° de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil³.
6. El 22 de octubre de 2020, el impugnante presentó sus descargos, manifestando lo siguiente:
 - (i) En todos sus años de trabajo jamás afrontó acusación o imputación alguna, menos respecto a un presunto hostigamiento sexual, tampoco presenta registro de demérito laboral.

² Notificada al impugnante el 21 de octubre de 2020.

³ **Ley N° 30057 - Ley del Servicio Civil, modificada por Decreto Legislativo N° 1410**

Artículo 85°.- Son faltas de carácter disciplinario
(...)

k) El hostigamiento sexual cometido por quien ejerza autoridad sobre el servidor civil, así como el cometido por un servidor civil, cualquiera sea la ubicación de la víctima del hostigamiento en la estructura jerárquica de la entidad pública, o cuando la víctima sea un beneficiario de modalidad formativa, preste servicios independientes a la entidad pública, sea un usuario de esta o, en general, cuando el hostigamiento se haya dado en el marco o a raíz de la función que desempeña el servidor, independientemente de la categoría de la víctima".



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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

- (ii) Desmiente que haya tenido una posición jerárquica respecto de la supuesta agraviada, ni mucho menos injerencia directa ni indirecta respecto a su calificación como interna.
 - (iii) Es asiduo practicante del baloncesto, por lo cual tiene por costumbre incentivar a personas de su entorno al cultivar la práctica de dicho deporte, para ello cursa invitaciones para el ejercicio de esta disciplina siempre de manera plural y con el fin de incentivar la práctica deportiva.
 - (iv) Adjunta declaraciones juradas de más de una persona que dan fe de su comportamiento cortés y afable, así como de la forma que incentiva la práctica del baloncesto.
 - (v) Respecto a la invitación para acudir a un karaoke, se trataba de una reunión laboral a la cual se invitó además a otros internos e internas que también participaron; por lo cual, no puede interpretarse que la referida invitación era de tipo personal hacia la presunta agraviada, tampoco tiene connotación sexual.
 - (vi) La imputación que siempre la buscaba para encontrarla en la Entidad para forzar una conversación con ella, es una afirmación más lejana a la realidad y ausente de medio probatorio que lo acredite.
 - (vii) No es posible establecer que la entrega del símbolo "like" a la publicación por Facebook tenga contenido sexual.
 - (viii) El link que envió a la presunta agraviada por WhatsApp es una tarjeta de saludo plural, deseándole un buen año.
 - (ix) Usó una fotografía de la señorita O.N.D.R., compartida por WhatsApp a través de un colega, y se dio el tiempo de editar la fotografía y añadir una leyenda respetuosa en búsqueda de halagarla, la intención de la misma fue en señal de aprecio.
 - (x) Las declaraciones otorgadas incurren en groseras contradicciones que debe ser objeto de valoración.
7. Con Nota Informativa N° 010-2021-DADyTM-INSM"HD-HN", del 22 de enero de 2021, la Jefatura del Departamento de Apoyo al Diagnóstico y Tratamiento Médico, luego de la evaluación de los descargos y medios de prueba, recomendó a la Jefatura de la Oficina de Personal de la Entidad imponer la medida disciplinaria de suspensión por ciento ochenta (180) días sin goce de remuneraciones.
8. Mediante Resolución Administrativa N° 098-2021-OP/INSM"HD-HN", del 23 de abril de 2021⁴, la Jefatura de la Oficina de Personal de la Entidad impuso al impugnante la sanción de suspensión por ciento ochenta (180) días sin goce de remuneraciones al haberse acreditado los hechos imputados al inicio del

⁴ Notificada al impugnante el 26 de abril de 2021.



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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

procedimiento administrativo disciplinario y, en consecuencia, la comisión de la falta tipificada en el literal k) del artículo 85º de la Ley Nº 30057.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

9. El 30 de abril de 2021, al no estar de acuerdo con la sanción impuesta, el impugnante interpuso recurso de apelación contra la Resolución Administrativa Nº 098-2021-OP/INSM"HD-HN", solicitando se revoque la sanción, bajo los siguientes argumentos:
- (i) La acción disciplinaria se encuentra prescrita porque desde la toma de conocimiento de la presunta comisión de los hechos el 9 de enero de 2020, transcurrió más de un (1) año para imponerle la sanción.
 - (ii) Se ha forzado los hechos para convertirlos en imputación porque las expresiones que se enfatizó en la resolución de sanción son comunes y no desprenden una connotación sexual.
 - (iii) De manera pública y a manera de reconocimiento, se tomó la libertad de hacerle un presente a la presunta víctima, siendo la fotografía con una leyenda una muestra de que gozaba de su aprecio.
 - (iv) Nunca tuvo una posición jerárquica respecto a la supuesta agraviada.
 - (v) Las declaraciones juradas de más de una persona, dan fe de su comportamiento cortés y afable, así como de la forma que incentivaba a la práctica del baloncesto.
 - (vi) Las declaraciones de la presunta agraviada demuestran una peculiar condición psicológica insana que explicaría su conducta general y tergiversación de su comportamiento.
 - (vii) Existen contradicciones de la supuesta víctima en sus declaraciones que no fueron objeto de apreciación.
10. Con Oficio Nº 062-2021-OP-OEA/INSM"HD-HN", del 5 de mayo de 2021, la Jefatura de la Oficina de Personal de la Entidad remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el recurso de apelación presentado por el impugnante, así como los antecedentes que dieron origen al acto impugnado.
11. Mediante Oficios Nºs 004379-2021-SERVIR/TSC y 004380-2021-SERVIR/TSC, la Secretaría Técnica del Tribunal comunicó al impugnante y a la Entidad, respectivamente, que el recurso de apelación ha sido admitido.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25º 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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

12. De conformidad con el artículo 17º del Decreto Legislativo Nº 1023⁵, modificado por la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley Nº 29951 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013⁶, 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.
13. Asimismo, conforme a lo señalado en el fundamento jurídico 23 de la Resolución de Sala Plena Nº 001-2010-SERVIR/TSC⁷, precedente de observancia obligatoria sobre competencia temporal, el Tribunal es competente para conocer en segunda y última 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.
14. 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

⁵ **Decreto Legislativo Nº 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos**

"Artículo 17º.- 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".

⁶ **Ley Nº 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 Nº 1023, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos".

⁷ Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 17 de agosto de 2010.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25º 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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

en el artículo 90º de la Ley Nº 30057 – Ley del Servicio Civil⁸, y el artículo 95º de su reglamento general, aprobado por Decreto Supremo Nº 040-2014-PCM⁹; para aquellos recursos de apelación interpuestos a partir del 1 de julio de 2016, conforme al comunicado emitido por la Presidencia Ejecutiva de SERVIR y publicado en el Diario Oficial “El Peruano”¹⁰, en atención al acuerdo del Consejo Directivo del 16 de junio de 2016.

- 15. 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 1 de julio de 2019, 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

⁸ Ley Nº 30057 – Ley del Servicio Civil

“Artículo 90º.- La suspensión y la destitución

La suspensión sin goce de remuneraciones se aplica hasta por un máximo de trescientos sesenta y cinco (365) días calendario previo procedimiento administrativo disciplinario. El número de días de suspensión es propuesto por el jefe inmediato y aprobado por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces, el cual puede modificar la sanción propuesta. La sanción se oficializa por resolución del jefe de recursos humanos o quien haga su veces. La apelación es resuelta por el Tribunal del Servicio Civil.

La destitución se aplica previo proceso administrativo disciplinario por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces. Es propuesta por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces y aprobada por el titular de la entidad pública, el cual puede modificar la sanción propuesta. Se oficializa por resolución del titular de la entidad pública. La apelación es resuelta por el Tribunal del Servicio Civil”.

⁹ Reglamento de la Ley Nº 30057, aprobado por Decreto Supremo Nº 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 Nº 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”.

¹⁰El 1 de julio de 2016.



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

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)
--	---	---	---

16. 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.
17. 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 procedido a la admisión del recurso de apelación y valoración de los documentos y actuaciones que obran en el expediente, corresponde en esta etapa efectuar el análisis jurídico del recurso de apelación.

Del régimen disciplinario y el procedimiento sancionador regulado por la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, y su Reglamento General, aprobado por el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM

18. Mediante la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, publicada el 4 de julio de 2013 en el Diario Oficial “El Peruano”, se aprobó un nuevo régimen del servicio civil para las personas que prestan servicios en las entidades públicas del Estado y aquellas que se encuentran encargadas de su gestión, con la finalidad de alcanzar mayores niveles de eficacia y eficiencia, así como prestar efectivamente servicios de calidad a la ciudadanía, promoviendo además el desarrollo de las personas que lo integran.
19. Al respecto, en el Título V de la citada Ley, se establecieron las disposiciones que regularían el régimen disciplinario y el procedimiento sancionador, las mismas que conforme a lo dispuesto por la Novena Disposición Complementaria Final de la Ley del Servicio Civil¹¹, serían aplicables una vez que entre en vigencia la norma reglamentaria sobre la materia.

¹¹Ley N° 30057 - Ley del Servicio Civil
DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES
“NOVENA.- Vigencia de la Ley

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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

20. Es así que, el 13 de junio de 2014, se publicó en el Diario Oficial "El Peruano" el Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, en cuya Undécima Disposición Complementaria Transitoria¹² se estableció que el título correspondiente al régimen disciplinario y procedimiento sancionador entraría en vigencia a los tres (3) meses de su publicación, es decir, a partir del 14 de septiembre de 2014.
21. En ese sentido, a partir del 14 de septiembre de 2014, resultan aplicables las disposiciones establecidas en el Título V de la Ley del Servicio Civil y el Título VI del Libro I de su Reglamento General, entre los que se encontraban comprendidos aquellos trabajadores sujetos bajo los regímenes de los Decretos Legislativos N°s 276, 728 y 1057, estando excluidos sólo los funcionarios públicos que hayan sido elegidos mediante elección popular, directa y universal, conforme lo establece el artículo 90° del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil¹³.

a) (...) Las normas de esta ley sobre la capacitación y la evaluación del desempeño y el Título V, referido al régimen disciplinario y procedimiento sancionador, se aplican una vez que entren en vigencia las normas reglamentarias de dichas materias, con excepción de lo previsto en los artículos 17° y 18° de esta ley, que se aplican una vez que se emita la resolución de inicio del proceso de implementación. (...)"

¹²**Reglamento General de la Ley N° 30057, aprobado por el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM**
DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS TRANSITORIAS

"UNDÉCIMA.- Del régimen disciplinario

El título correspondiente al régimen disciplinario y procedimiento sancionador entra en vigencia a los tres (3) meses de publicado el presente reglamento con el fin que las entidades adecuen internamente al procedimiento.

Aquellos procedimientos disciplinarios que fueron instaurados con fecha anterior a la entrada en vigencia del régimen disciplinario de la Ley 30057 se registrarán por las normas por las cuales se les imputó responsabilidad administrativa hasta su terminación en segunda instancia administrativa".

¹³**Reglamento General de la Ley N° 30057, aprobado por el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM**

"Artículo 90°.- Ámbito de Aplicación

Las disposiciones de este Título se aplican a los siguientes servidores civiles:

- Los funcionarios públicos de designación o remoción regulada, con excepción del Defensor del Pueblo, el Contralor General de la República, los miembros del Jurado Nacional de Elecciones, los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura, el Jefe de la Oficina Nacional de Procesos Electorales, el Jefe del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, los miembros del Directorio del Banco Central de Reserva y el Superintendente de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones.
- Los funcionarios públicos de libre designación y remoción, con excepción de los Ministros de Estado.
- Los directivos públicos;
- Los servidores civiles de carrera;
- Los servidores de actividades complementarias y
- Los servidores de confianza.

Los funcionarios públicos de elección popular, directa y universal se encuentran excluidos de la aplicación de las disposiciones del presente Título. Su responsabilidad administrativa se sujeta a los procedimientos establecidos en cada caso".



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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

22. En concordancia con lo señalado en el numeral precedente, a través de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC - "Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil", aprobada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 101-2015-SERVIR-PE, se efectuó diversas precisiones respecto al régimen disciplinario y el procedimiento sancionador regulado en la Ley del Servicio Civil y su Reglamento General, señalando en su numeral 4.1¹⁴ que dichas disposiciones resultaban aplicables a todos los servidores y ex servidores de los regímenes regulados por los Decretos Legislativos N°s 276, 728, 1057 y Ley N° 30057.
23. Por tanto, a partir del 14 de septiembre de 2014 resultan aplicables las normas previstas en el Título V de la Ley del Servicio Civil y el Título VI del Libro I de su Reglamento General, a todos los servidores y ex servidores comprendidos bajo los regímenes laborales de los Decretos Legislativos N°s 276, 728 y 1057.
24. Por su parte, respecto a la vigencia del régimen disciplinario y el procedimiento administrativo disciplinario, en el numeral 6 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC, se estableció cuales debían ser las normas que resultaban aplicables atendiendo al momento de la instauración del procedimiento administrativo, para lo cual se especificó los siguientes supuestos:
- (i) Los procedimientos administrativos disciplinarios instaurados antes del 14 de septiembre de 2014, se rigen por las normas sustantivas y procedimentales vigentes al momento de la instauración del procedimiento hasta la resolución de los recursos de apelación que, de ser el caso, se interpongan contra los actos que ponen fin al procedimiento.
 - (ii) Los procedimientos administrativos disciplinarios instaurados desde el 14 de septiembre de 2014, por hechos cometidos con anterioridad a dicha fecha, se rigen por las reglas procedimentales previstas en la Ley del Servicio Civil y su Reglamento General, y por las reglas sustantivas aplicables al momento en que se cometieron los hechos.

¹⁴Directiva 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° 101-2015-SERVIR-PE

"4. ÁMBITO

4.1 La presente directiva desarrolla las reglas procedimentales y sustantivas del régimen disciplinario y procedimiento sancionador y es aplicable a todos los servidores y ex servidores de los regímenes regulados bajo los Decretos Legislativos 276, 728, 1057 y Ley N° 30057, con las exclusiones establecidas en el artículo 90 del Reglamento. (...)"

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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

- (iii) Los procedimientos administrativos disciplinarios instaurados desde el 14 de septiembre de 2014, por hechos cometidos a partir de dicha fecha, se regirán por las normas procedimentales y sustantivas sobre régimen disciplinario previstas en la Ley del Servicio Civil y su Reglamento General.
- (iv) Si en segunda instancia administrativa o en la vía judicial se declarase la nulidad en parte o de todo lo actuado, el procedimiento se regiría por las reglas procedimentales previstas en la Ley del Servicio Civil y su Reglamento General, y por las reglas sustantivas aplicables al momento en que se cometieron los hechos.
25. Respecto a las reglas procedimentales y sustantivas de la responsabilidad disciplinaria, corresponde señalar que en el numeral 7 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC, se especificó qué normas serían consideradas procedimentales y sustantivas, conforme a continuación se detalla:
- (i) Reglas procedimentales: Autoridades competentes, etapas y fases del procedimiento administrativo, plazos y formalidades de los actos procedimentales, reglas sobre actividad probatoria y ejercicio del derecho de defensa, medidas cautelares, entre otros.
- (ii) Reglas sustantivas: Los deberes y/u obligaciones, prohibiciones, incompatibilidades, y derechos de los servidores, así como faltas y sanciones.
26. En ese sentido, se debe concluir que, a partir del 14 de septiembre de 2014, las entidades públicas con trabajadores sujetos a los regímenes regulados por el Decreto Legislativo N° 276, Decreto Legislativo N° 728 y Decreto Legislativo N° 1057 deben aplicar las disposiciones, sobre materia disciplinaria, establecidas en el Título V de la Ley del Servicio Civil y el Título VI del Libro I de su Reglamento General, siguiendo las reglas procedimentales mencionadas en los numerales precedentes.
27. En el presente caso, de la documentación que obra en el expediente administrativo se advierte que el impugnante, al momento de la comisión de los hechos imputados, estaba sujeto al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276, y que los hechos que motivaron el inicio del procedimiento administrativo disciplinario ocurrieron con fecha posterior al 14 de septiembre de 2014, es decir, dentro de la vigencia del régimen disciplinario de la Ley del Servicio Civil; por lo tanto, le son aplicables las normas sustantivas y procedimentales sobre el régimen disciplinario previstas en la Ley del Servicio Civil y su Reglamento General.

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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

De las autoridades competentes del procedimiento

28. De conformidad con el numeral 93.1 del artículo 93º del Reglamento General, la competencia para conducir el procedimiento administrativo disciplinario y sancionar corresponde en primera instancia a:

- (i) 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.
- (ii) 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.
- (iii) 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.

29. En el presente caso, el procedimiento iniciado contra el impugnante se inició mediante Carta N° 001-2020-DADyTM-INSM"HD-HN", del 19 de octubre de 2020, emitida por la Jefatura del Departamento de Apoyo al Diagnóstico y Tratamiento Médico, teniendo en cuenta la solicitud de abstención presentada y que el Informe de Precalificación N° 08-2020-ST-OP/INSM"HD-HN" recomendó la sanción de suspensión. Asimismo, la sanción fue impuesta mediante Resolución Administrativa N° 098-2021-OP/INSM"HD-HN", emitido por la Jefatura de la Oficina de Personal de la Entidad.

30. En consecuencia, esta Sala puede apreciar que el procedimiento se ha llevado a cabo por las autoridades competentes de conformidad con la Ley del Servicio Civil y su Reglamento General.

Sobre la solicitud de prescripción de la potestad administrativa disciplinaria

31. De manera previa a analizar el fondo del asunto, esta Sala estima conveniente evaluar el argumento del impugnante respecto a la prescripción de la potestad administrativa disciplinaria de la Entidad pues, según alega, el procedimiento habría excedido el plazo de un (1) año.

32. En el caso particular de los procedimientos administrativos disciplinarios aplicables a los servidores públicos, el artículo 94º de la Ley del Servicio Civil¹⁵ regula los

¹⁵ Ley N° 30057 - Ley del Servicio Civil
"Artículo 94º.- Prescripción"



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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

plazos de prescripción para iniciar el procedimiento disciplinario, el plazo para la duración de dicho procedimiento, y el plazo de prescripción para los ex servidores civiles.

33. Respecto al plazo para iniciar el procedimiento administrativo disciplinario a los servidores, la referida disposición legal establece dos presupuestos: i) el plazo de prescripción de tres (3) años, que se cuenta a partir de la fecha de la comisión de la falta; y, ii) el plazo de prescripción de uno (1) año, que se computa a partir de la fecha en que la oficina de recursos humanos de la entidad, o lo que haga sus veces, toma conocimiento del hecho.
34. Asimismo, se establece que entre el inicio del procedimiento administrativo disciplinario y la notificación de la comunicación que impone sanción o determina el archivamiento del procedimiento, no puede transcurrir un plazo mayor a un (01) año calendario.
35. Al respecto, el impugnante sostuvo en su recurso de apelación que la acción disciplinaria se encuentra prescrita porque desde la toma de conocimiento de la presunta comisión de los hechos el 9 de enero de 2020, transcurrió más de un (1) año para imponerle la sanción.
36. No obstante, conforme se ha indicado anteriormente, el plazo de prescripción desde la toma de conocimiento por parte de la Oficina de Recursos Humanos o la que haga sus veces es para el inicio del procedimiento administrativo disciplinario, es decir, desde la toma de conocimiento de parte de la autoridad antes descrita hasta la notificación del inicio del procedimiento disciplinario no puede transcurrir más de un (1) año.
37. Del mismo modo, para contabilizar el tiempo que ostenta la Entidad para imponer la sanción, debemos remitirnos al segundo supuesto sobre la duración del procedimiento administrativo disciplinario, el cual señala que entre el inicio y la sanción no puede transcurrir más de un (1) año.

La competencia para iniciar procedimientos administrativos disciplinarios contra los servidores civiles decae en el plazo de tres (3) años contados a partir de la comisión de la falta y uno (1) a partir de tomado conocimiento por la oficina de recursos humanos de la entidad, o de la que haga sus veces.

La autoridad administrativa resuelve en un plazo de treinta (30) días hábiles. Si la complejidad del procedimiento ameritase un mayor plazo, la autoridad administrativa debe motivar debidamente la dilación. En todo caso, entre el inicio del procedimiento administrativo disciplinario y la emisión de la resolución no puede transcurrir un plazo mayor a un (1) año.

Para el caso de los ex servidores civiles, el plazo de prescripción es de dos (2) años contados a partir de que la entidad conoció de la comisión de la infracción".

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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

38. Adicionalmente, cabe tener en cuenta que, mediante Resolución de Sala Plena N° 001-2020-TSC-SERVIR se estableció como precedente administrativo de observancia obligatoria la suspensión del cómputo de plazos de prescripción desde el **16 de marzo hasta el 30 de junio de 2020** a consecuencia del Estado de Emergencia Nacional y el consecuente aislamiento social obligatorio.
39. En tal sentido, de la lectura del expediente administrativo, se advierte que la Jefatura de la Oficina de Personal de la Entidad tomó conocimiento de los hechos el 9 de enero de 2020, con la denuncia de la señorita de iniciales O.N.D.R. a través del Informe N° 011-2020-OAJ-INSM"HD-HN", por lo tanto, hasta la notificación del inicio del procedimiento administrativo disciplinario al impugnante el 21 de octubre de 2020, no transcurrió más de un (1) año.
40. Similar situación se evidencia para el plazo de duración del procedimiento disciplinario, pues desde el inicio del procedimiento administrativo disciplinario el 21 de octubre de 2020 hasta el 23 de abril de 2021, fecha en que se emitió la Resolución Administrativa N° 098-2021-OP/INSM"HD-HN" con la cual sancionaron al impugnante, no transcurrió más de un (1) año.
41. En virtud de lo expuesto, corresponde desestimar el argumento del impugnante respecto a la prescripción de la potestad administrativa disciplinaria.

Sobre el hostigamiento sexual y su sanción en el ámbito administrativo disciplinario

42. Entre un servidor público y el Estado, con el acto de aceptación del cargo y la toma de posesión, se genera un vínculo especial de particulares connotaciones, a través del cual se imponen cargas superiores a aquellas a las cuales están sometidas las personas que no tienen vínculo alguno con la Administración Pública, que de alguna manera implican el recorte de ciertas libertades en pos de la neutralidad, objetividad, transparencia, eficiencia, eficacia y moralidad pública¹⁶.
43. Por esa razón, quienes integran la Administración Pública como funcionarios o servidores adquieren una vinculación especial con el Estado –de jerarquía– que permite que se ejerza sobre ellos el *ius puniendi* con cierto grado de diferencia en relación con otros administrados. Las exigencias que recaerán sobre estos serán mayores por estar en juego el cumplimiento de los fines del Estado.

¹⁶GÓMEZ PAVAJEAU, Carlos Arturo. Derecho disciplinario en Colombia. "Estado del arte". En: Derecho Penal y Criminología, Núm. 92, Vol. 32, 2001, p. 127.



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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

44. Así, para garantizar el adecuado funcionamiento del aparato estatal y el cumplimiento de los principios éticos, deberes y obligaciones que impone la función pública, la Administración cuenta con la potestad disciplinaria, la cual le sirve para tutelar su organización. Esta garantiza su orden interno y el normal desempeño de las funciones encomendadas¹⁷. Es un medio que permitirá finalmente encausar la conducta de los funcionarios y servidores, sancionando cualquier infracción que pudiera afectar el servicio o la función pública asignada y, por ende, los fines del Estado.

45. En esa línea, la Ley N° 30057 ha establecido qué conductas son pasibles de sanción, habiendo calificado inicialmente como falta disciplinaria: *"El hostigamiento sexual cometido por quien ejerza autoridad sobre el servidor civil, así como el cometido por un servidor civil, cualquiera sea la ubicación de la víctima del hostigamiento en la estructura jerárquica de la entidad pública"*.

Luego, el Decreto Legislativo N° 1410 modificó el contenido de esa falta, de acuerdo con el siguiente texto:

"El hostigamiento sexual cometido por quien ejerza autoridad sobre el servidor civil, así como el cometido por un servidor civil, cualquiera sea la ubicación de la víctima del hostigamiento en la estructura jerárquica de la entidad pública, o cuando la víctima sea un beneficiario de modalidad formativa, preste servicios independientes a la entidad pública, sea un usuario de esta o, en general, cuando el hostigamiento se haya dado en el marco o a raíz de la función que desempeña el servidor, independientemente de la categoría de la víctima".

46. Ahora bien, en relación con el concepto jurídico de hostigamiento sexual, debemos tener en cuenta que la Ley N° 27942 - Ley de Prevención y Sanción del Hostigamiento Sexual, modificada por el Decreto Legislativo N° 1410, lo define como: ***"una forma de violencia que se configura a través de una conducta de naturaleza o connotación sexual o sexista no deseada por la persona contra la que se dirige, que puede crear un ambiente intimidatorio, hostil o humillante; o que puede afectar su actividad o situación laboral, docente, formativa o de cualquier otra índole. En estos casos no se requiere acreditar el rechazo ni la reiterancia de la conducta"***.

47. Por su parte, el artículo 3° del Reglamento de la Ley N° 27942, aprobado por Decreto Supremo N° 014-2019-MIMP, establece que una **conducta de naturaleza**

¹⁷MARINA JALVO, Belén. El Régimen Disciplinario de los Empleados Públicos. Aranzadi, Navarra, 2015, pp. 21 y 22.



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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

sexual se refiere a aquellos comportamientos o actos físicos, verbales, gestuales u otros de connotación sexual, tales como comentarios e insinuaciones; observaciones o miradas lascivas; exhibición o exposición de material pornográfico; tocamientos, roces, o acercamientos corporales; exigencias o proposiciones sexuales; contacto virtual; entre otras de similar naturaleza. Asimismo, una **conducta sexista** alude a comportamientos o actos que promueven o refuerzan estereotipos en los cuales las mujeres y los hombres tienen atributos, roles o espacios propios, que suponen la subordinación de un sexo o género respecto del otro; conducta que deberá ser evaluada de acuerdo con los enfoques de género y de interculturalidad, de modo que permita erradicar toda forma de violencia basada en género, orientación e identidad sexual, u otros factores, teniendo en cuenta las diferentes visiones culturales de los diversos grupos étnico-culturales. (El resaltado es nuestro)

48. Asimismo, el artículo 6º de la Ley N° 27942, modificado por el Decreto Legislativo N° 1410, establece que el hostigamiento sexual **puede manifestarse a través de las siguientes conductas:**

- a) Promesa implícita o expresa a la víctima de un trato preferente o beneficioso respecto a su situación actual o futura a cambio de favores sexuales.
- b) Amenazas mediante las cuales se exija en forma implícita o explícita una conducta no deseada por la víctima, que atente o agravie su dignidad.
- c) Uso de términos de naturaleza o connotación sexual o sexista (escritos o verbales), insinuaciones sexuales, proposiciones sexuales, gestos obscenos o exhibición a través de cualquier medio de imágenes de contenido sexual, que resulten insoportables, hostiles, humillantes u ofensivos para la víctima.
- d) Acercamientos corporales, roces, tocamientos u otras conductas físicas de naturaleza sexual que resulten ofensivas y no deseadas por la víctima.
- e) Trato ofensivo u hostil por el rechazo de las conductas señaladas en este artículo.
- f) Otras conductas que encajen en el concepto regulado en el artículo 4 de la Ley.

Sobre la acreditación de la comisión de la falta imputada

49. Conforme a lo expuesto en los antecedentes, mediante Resolución Administrativa N° 098-2021-OP/INSM"HD-HN", el impugnante fue sancionado con la medida disciplinaria de suspensión por ciento ochenta (180) días sin goce de remuneraciones por haber incurrido en actos de hostigamiento sexual en agravio de la señorita de iniciales O.N.D.R., quien prestaba servicios en modalidad formativa para la Entidad, al pretender buscar acercamientos y conversaciones

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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

con la denunciante, a través de diversos medios como redes sociales y en forma presencial, invitándola de manera reiterada a eventos no académicos ni profesionales en varias a pesar de haberse negado a ellas, además de haber manifestado directamente su apreciación y gusto por su aspecto físico.

50. En relación con los medios probatorios que obran en el expediente administrativo, se observa el informe presentado por la señorita de iniciales O.N.D.R., el 16 de febrero 2020, a la Jefatura de la Oficina de Personal, donde indicó los acontecimientos en orden cronológico, conforme se pasa de detalla a continuación:

"Viernes 12 de abril de 2019:

*En la mañana asistí a una Jornada de Capacitación sobre Intervenciones psicoterapéuticas para la atención de la Depresión en el auditorio del instituto. Antes que empiece la ponencia, el psicólogo Marchena mantuvo una conversación conmigo y **me pidió mi número, pensé que con motivos académicos.***

*En los meses siguientes, el Psicólogo Marchena **me insistía presencialmente para que asista a jugar básquet un Jueves o viernes.** Le decía que no podía asistir porque tenía trabajos pendientes de la universidad como mi tesis. Marchena siguió insistiendo las veces que me cruzaba con él a la hora de la salida (1pm).*

21 de agosto de 2019. a la 1:36pm:

Por WhatsApp, me escribe diciendo "Buenas todos mañana baloncesto 3pm Nos vemos", a pesar de que ya le había dicho en persona que no podía quedarme y nunca pertenecí al equipo de básquet (solo fui una vez a inicios de año). No le respondí el mensaje anterior y me escribe a las 7:08 pm (adjunto las conversaciones de WhatsApp):

"Que guapa, en blanco y negro...y a colores...je..je.."

Desde ahí empecé a sentirme incómoda y no le respondí ese mensaje. Después de 10 minutos me manda una imagen y un video reflexivos. Por su insistencia, le respondo brevemente. Me vuelve a escribir diciéndome que me anime a quedarme el 22 de agosto a jugar basket, a lo que le respondo que ando en terapias de mi espalda y cuando me recupere iré. Me envía 2 fotos del equipo de basket.

En los meses siguientes:

Solía cruzármelo algunas veces en la zona del estacionamiento frente a la Unidad de Diagnóstico e Intervenciones Breves en las mañanas, por lo que solía mantener la actitud de quedarme en mi auto y no salir hasta que queden pocos minutos para las 8am, para no cruzármelo. (...)

19 de diciembre de 2019. antes de las 8am: (...)

Caminé en dirección a mi consultorio y en el camino me encuentro al Psicólogo Marchena. Me pregunta a donde voy tan arreglada y le explico el evento navideño



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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

que había ese día. Me empezó a hablar más, me incomodé y le dije que ya me tenía que ir. Ese día actué disfrazada y muchas personas me tomaron fotos, entre ellos mi hermano, trabajadores y el área de comunicaciones del instituto. Al día siguiente, a las 9pm, yo publico mis fotos de ese evento en mi cuenta personal de Facebook.

21 de diciembre de 2019. en la noche:

El Psicólogo Carlos Marchena le dio "Me Gusta" a cada foto que publiqué en mi red social el día anterior sobre el evento que actué (adjunto evidencia). (...)

El 24 de diciembre de 2019:

El psicólogo Marchena me envía el siguiente mensaje:

24/12/19 6:53 p. m. - Carlos Marchena: Has visto esto?

*Soy *Carlos Marchena Cárdenas**

Abre esto (...)

my-love.co/2o2o/?n=Carlos-Marchena-Cárdenas

No abrí esa página web hasta el 30 de diciembre por temor a que sea una página de citas, al inicio dice my-love.co que en español significa mi-amor.co... (adjunto evidencia). (...)

30 de diciembre del 2019: (...)

De pronto entra el Psicólogo Carlos Marchena Cárdenas, nos saluda a ambas y se sienta frente a mi supervisora la Psicóloga Roxana (...). El Psicólogo Carlos Marchena Cárdenas le dijo que venía al consultorio a felicitar al psicólogo Walter (...) porque sacó el primer puesto en un examen, a lo que mi supervisora le contesta que "el Ps. Walter (...) no tiene turno hoy". Mientras hablaban, el Ps. Carlos Marchena Cárdenas me miraba a mí constantemente y a mi supervisora, hecho que me incomodó y empecé a ver mi celular. Al rato la Ps. Roxana (...) le dice que tiene que atender pacientes y el Ps. Carlos Marchena Cárdenas se levanta de la silla para retirarse. Al acercarse a la puerta, se acerca a mí y me dice para hablar afuera del consultorio con un gesto de mandato que hizo con su brazo, a lo que obedecí por el puesto Jerárquico que él tiene en la institución (...). Cuando salí, dejé la puerta abierta del consultorio para que mi supervisora vea todo y justo en el momento que yo estaba saliendo, llega también el Interno de Psicología Mario (...) y me ve con el Psic. Marchena. Cuando estaba afuera del consultorio, vi que el Ps. Carlos Marchena Cárdenas buscaba entre sus cosas, saca una bolsa con un sobre manila adentro y le digo "de parte de quien" (en ese momento pensé que era un documento importante) y me dijo "de parte mía, es solo para ti" y se fue rápidamente. Ni bien entré al consultorio abrí el sobre manila delante de la Psic. Roxana (...) y el Interno de Psicología Mario (...). Vi que contenía una foto mía impresa en papel Kodak que me tomó alguien el día que actué en el Noquchi disfrazada de Elfo (19/12/2019), editada en la que agregué flores alrededor mío y atrás tenía una dedicatoria que decía:

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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

"Para Nathalia, la más bella flor entre las flores. Con aprecio, Carlos. 30/dic/2019". (...)

Desde que él entró al consultorio hasta que se fue, me sentí mal física y emocionalmente, sentí un malestar general en el cuerpo, me sentí débil, asustada, intimidada, me dieron náuseas y ganas de llorar. (...).

Producto de este incidente empecé a sentirme observada, culpable, intimidada, asustada, ansiosa, violentada y perturbada en mis labores cotidianas hasta la fecha. Fue una experiencia desagradable pues continuó presentando esos síntomas en el presente (estoy llevando tratamiento psiquiátrico particular desde el 03 de enero del 2020 a raíz de esto).

El viernes 3 de enero a las 8:30 am: (...)

Me retiré temprano de la institución porque me sentía mal y acudí al médico psiquiatra a raíz de este problema, por los síntomas que presentaba. Me diagnosticaron:

** 03/01/2020 -> Trastorno de adaptación, actualmente en tratamiento (descanso médico 1 día). (...)*

Si no hablé a tiempo fue porque:

- *No tenía pruebas que me respalden al inicio.*
- *Al inicio, tenía temor a que influya en mi nota o me saquen de la institución por hablar sin pruebas (Marchena podía negarlo). Por eso hablé al final de mi periodo de prácticas con el suceso que más me afectó (darme la foto impresa con dedicatoria personalmente).*
- *Miedo a que no me crean o que me echen la culpa a mí.*
- *El Psic. Marchena es una persona muy mayor con un puesto jerárquico de Coordinador en su área de Salud Colectiva cuando sucedieron los hechos. Por educación nunca le respondí mal ni me mostré desafiante pero tampoco le di la confianza ni el consentimiento para que me busque al consultorio donde realizaba labores asistenciales ni para que use mi foto sin mi consentimiento. (...)"*. (Sic). Subrayado es nuestro.

51. A efectos de sustentar su denuncia la agraviada presentó como medios de prueba los siguientes documentos:

- (i) Mensajes de texto vía WhatsApp, en la cual se aprecia mensajes como el efectuado el 21 de agosto del 2019 por el impugnante con la frase: ***"Que guapa, en blanco y negro...y a colores...je..je"***.
- (ii) Captura de pantallas donde se observa que el impugnante indicó que le gustaban las fotos publicadas por parte de señorita agraviada en la red social Facebook.



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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

- (iii) Fotografía donde aparece la señorita de iniciales O.N.D.R. con un fondo de flores y una dedicatoria escrita por el impugnante con la siguiente frase: ***"Para (...), la más bella flor entre las flores. Con aprecio. Carlos. 30/dic/19"***.
- (iv) Certificado Médico N° 44182, del 3 de enero de 2020, en la cual se certifica que la señorita de iniciales O.N.D.R. tiene diagnóstico de trastorno de adaptación y que se encuentra en tratamiento.

52. Asimismo, la Jefatura del Departamento de Apoyo al Diagnóstico y Tratamiento en Psicología mediante el Informe N° 001-2020, del 7 de enero de 2020, indicó lo siguiente respecto a la denuncia presentada por la señorita de iniciales O.N.D.R.:

"La señorita (...), nos refiere que el lunes 30 de diciembre, el Ps. Carlos Marchena Cárdenas se acerca al consultorio donde ella está asignada con la Ps. Roxana (...), la cual estuvo presente; luego de una conversación breve, el psicólogo le pide que salga del consultorio, en ese momento él le entrega un sobre manila cerrado y le dice esto "es para ti", ella sorprendida, pregunta de parte de quien, el psicólogo Marchena responde "de mí, para ti" y pasa a retirarse; ella en compañía de la psicóloga Figueroa abre el sobre y ve una foto de ella con una dedicatoria "Para Natalia, la más bella flor entre las flores con aprecio Carlos Marchena 30/dic/19", ella sorprendida, porque no se explica de donde obtuvo esa foto, la cual fue editada e impresa en papel de fotografía". (Sic). Subrayado es nuestro.

53. De otro lado, se observa la declaración del impugnante, de fecha 21 de enero de 2020, emitida ante la Secretaría Técnica de la Entidad, en la cual refirió que conoce a la agraviada a partir de una presentación grupal cuando todos los internistas ingresan a la institución, existiendo una simpatía mutua como cualquier otro internista y se identificó con ella porque venía de la Universidad Cayetano Heredia donde fue docente muchos años y le gustaba apoyar en el tema académico. Asimismo, en relación al contenido del sobre que le entregó a la internista indicó:

"Me entere por el Interno Walter (...) que la Srta. Había invitado a todos sus compañeros internos a su domicilio por fin de año y ese gesto de compañerismo me motivó a otorgarle un presente y así mandé editar una foto que recibí por el WhatsApp grupal de colegas del instituto, quizá fue muy osado de mi parte por usar palabras no apropiadas pero eso fue una muestra de aprecio como lo tengo en los años de servicio con muchos internos de psicología en casos específico porque las personas muestran un mejor desempeño en sus prácticas y desprendimiento personal y por lo cual en este hecho pedí las disculpas (...)". (Subrayado es nuestro).

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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

54. También obra la declaración de la psicóloga de iniciales R.F.C., efectuada el 22 de enero de 2020, ante la Secretaría Técnica de la Entidad precisando lo siguiente:

"(...) luego en unos minutos tocan la puerta y pensando que era el interno yo digo que pase abre la puerta y es el Psicólogo Carlos Marchena Cárdenas, y se sienta frente a mí y pregunta por el Psicólogo Walter (...), mencionó que venía a felicitarle porque había ganado un concurso y que él había sido su interno y yo le contesto que él no tiene programación y le digo que estoy por atender un paciente entonces se retira del consultorio, a su salida pide a la interna salir fuera del consultorio y luego de unos minutos retorna la interna y nos enseña a mí y al interno Mario (...), una foto que saco de un sobre y dijo mira lo que me ha entregado Carlos, de dónde ha sacado esta foto y se incomodó la escuchamos y luego procedimos a la atención del paciente (...).

4.- ¿Para que diga usted, si notó en ella un malestar físico emocional y otros? Al abrir el sobre noté en ella incomodidad, fastidio, asombro de cómo había obtenido la foto, mas no vi otros signos en su persona. (...)". (Subrayado es nuestro).

55. Similar declaración efectuó el Jefe del Departamento de Apoyo al Diagnóstico y Tratamiento en Psicología el 22 de enero de 2020 ante la Secretaría Técnica de la Entidad cuando se le preguntó qué reacción o estado emocional tenía la agraviada cuando tomó contacto con ella, indicando: *"Inicialmente note rigidez corporal, tensión, mirada baja, más adelante llanto, enrojecimientos de ojos y de mejillas"*.

56. Conforme a lo expuesto, esta Sala estima que la declaración o relato de los hechos efectuada por la señorita agraviada resulta ser coherente y detallada, asimismo partes de su declaración han sido corroboradas con los pantallazos de WhatsApp y de Facebook, con la imagen de la fotografía editada que le dio el impugnante y con lo dicho por el Jefe del Departamento de Apoyo al Diagnóstico y Tratamiento en Psicología, además del testimonio de la psicóloga de iniciales R.F.C.

57. En ese sentido, se acredita que el impugnante ha incurrido en los hechos denunciados por la señorita de iniciales O.N.D.R., los cuales constituyen manifestaciones o actos de hostigamiento sexual, al tratarse de insinuaciones sexuales, de carácter implícito, a través de las invitaciones reiteradas y no aceptadas a eventos extra laborales, así como de comentarios de naturaleza sexual, al referirse a su aspecto físico y al agrado que sentía por como luce, y a miradas que la denunciante manifestó sentir como intimidatorias, refiriendo la denunciante que se quedaba en su auto para evitar cruzarse con el impugnante

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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

minutos antes de ingresar al consultorio, lo que evidencia que los actos del impugnante generaban hacia la agraviada un ambiente intimidatorio.

58. En relación con lo señalado, cabe mencionar que el artículo 6° de la Ley N° 27942, establece una lista de conductas a través de las cuales se puede producir el hostigamiento sexual, sin que se trate de una lista cerrada, pues tal como lo indica en el literal f) de dicho artículo, también se considera hostigamiento sexual a otras conductas que encajen en el concepto regulado en el artículo 4° de la Ley. En ese sentido, se debe tener en cuenta que la "conducta de naturaleza sexual" es definida en el Reglamento de la Ley N° 27942 como comportamientos o actos físicos, verbales, gestuales, tales como comentarios e insinuaciones; observaciones o miradas lascivas; tocamientos, roces, o acercamientos corporales; exigencias o proposiciones sexuales; contacto virtual; entre otras de similar naturaleza.
59. En ese sentido, debe mencionarse que de acuerdo con la Guía práctica "Trabajo sin Acoso" – Guía práctica para la prevención y sanción del hostigamiento sexual en el lugar de trabajo en el sector privado y público, emitida por la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, las proposiciones o insinuaciones sexuales, explícitas o implícitas, pueden ser directas o indirectas, siendo en el primer caso por ejemplo, la invitación a incurrir en un acto sexual de cualquier tipo; mientras que, en el segundo caso, se trataría por ejemplo de invitaciones a salidas no deseadas fuera del lugar de trabajo, a cenas o viajes.
60. Asimismo, en la aludida Guía se señala que otra forma de conducta de hostigamiento sexual es realizar comentarios de contenido sexual como son los relativos al cuerpo de una persona y a su apariencia física, estando incluidas preguntas indiscretas formuladas a la víctima relacionadas con su cuerpo, su sexualidad o con aspectos de su vida vinculados a estos temas.
61. De modo que, en el presente caso los hechos denunciados por la señorita de iniciales O.N.D.R. dan cuenta de diversas invitaciones no bienvenidas del impugnante hacia la denunciante para participar en eventos deportivos y hasta ir a un karaoke, y mensajes, comentarios y demostraciones del agrado que sentía por el aspecto físico de la agraviada (a través de WhatsApp y de "likes" en Facebook y de la dedicatoria que el impugnante escribió a la denunciante en una fotografía que le entregó), incluyendo miradas que ella señala la hacían sentir incómoda al punto de intentar evitar cruzarse con el impugnante.
62. Aunado a lo anterior, resulta pertinente tener en cuenta que de acuerdo con el artículo 6° del Reglamento de la Ley N° 27942, para la configuración del

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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

hostigamiento sexual **no se requiere acreditar que la conducta de quien hostiga sea reiterada o el rechazo de la víctima expreso**. La reiterancia puede sin embargo ser considerada como un elemento indiciario. Al respecto, en el caso bajo análisis se ha podido evidenciar una clara conducta evasiva de parte de la señorita de iniciales O.N.D.R. frente a las insinuaciones del impugnante señalando que se sentía incómoda e incluso intimidada, tal es así que presenta un certificado médico donde se le diagnostica trastorno de adaptación por reacciones frente a un suceso estresante o inesperado que afectó su actividad laboral.

63. Asimismo, debe tenerse presente que, aunque el impugnante no era el Jefe de la agraviada, éste si ostentaba un cargo de responsabilidad (Coordinador) en la Entidad en la que trabajaban, siendo ella una practicante de modalidad formativa; situación que, de acuerdo a lo expuesto por ella, la hacía sentir con temor a denunciar los hechos.
64. Por las consideraciones expuestas, esta Sala estima que se encuentran presentes los elementos para la configuración de la falta de hostigamiento sexual.
65. En ejercicio de su derecho de defensa, el impugnante alegó que se ha forzado los hechos para convertirlos en imputación porque las expresiones que enfatizan en la resolución de sanción son comunes y no desprenden una connotación sexual.
66. Al respecto, cabe señalar que si bien el impugnante no incurrió en proposiciones sexuales, sí se advierten comentarios e insinuaciones de su parte de tipo sexual, al expresar su agrado por el aspecto físico de la agraviada a través de mensajes de WhatsApp y de una fotografía, así como de miradas intimidatorias hacia la señorita O.N.D.R.
67. Cabe indicar que la frase expuesta por el impugnante en la fotografía de la agraviada no puede ser considerada como un gesto de aprecio o agradecimiento, tal como él sostiene, más aún si ponemos en contexto la conducta que venía ejerciendo frente a la internista (invitaciones, comentarios sobre su imagen corporal en WhatsApp, seguimiento de las publicaciones en Facebook pese a no tener la condición de amigos en dicha red social) tal es así que, el mismo impugnante reconoció ante la Secretaría Técnica que no eran las palabras apropiadas y que fue "osado" de su parte, por lo que pidió disculpas.
68. De otro lado, el impugnante sostuvo que no tuvo una posición jerárquica respecto a la supuesta agraviada; no obstante, cabe indicar que la falta de hostigamiento sexual se configura cualquiera sea la ubicación de la víctima en la estructura jerárquica de la entidad pública, o cuando la víctima sea un beneficiario de

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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

modalidad formativa, por lo tanto, el argumento del impugnante no tiene asidero legal.

69. Por otro lado, el impugnante precisó que las declaraciones juradas de más de una persona dan fe de su comportamiento cortés y afable, así como de la forma que incentivaba a la práctica del baloncesto.
70. Al respecto, de la revisión de las seis (6) declaraciones juradas que el impugnante adjuntó en sus descargos, se advierte que fueron emitidas bajo el mismo tenor, lo que evidencia claramente que es un documento elaborado de parte que además no contradice las imputaciones efectuadas en su contra, más aún si las personas que suscribieron las declaraciones juradas no presenciaron los hechos denunciados por la parte agraviada.
71. Por otro lado, el impugnante argumentó que las declaraciones de la presunta agraviada demuestran una peculiar condición psicológica insana que explicaría su conducta general y tergiversación de su comportamiento; sin embargo, tal argumento contiene una afirmación subjetiva sin ningún respaldo, por lo que debe ser desestimado.
72. Asimismo, no existe tergiversación de la parte agraviada sobre los hechos, ya que estos se encuentran acreditados con los medios probatorios antes mencionados en la presente resolución, a lo que cabe añadir que el impugnante y la agraviada no tenían una relación de tipo amical, que pudiese haber confundido a la señorita O.N.D.R., habiéndose conocido en la Entidad en la que él prestaba servicios y ella prácticas pre profesionales.
73. Por último, el impugnante sostuvo que existen contradicciones de la supuesta víctima en sus declaraciones que no fueron objeto de apreciación; sin embargo, tal como se ha expuesto en la presente resolución, los hechos denunciados por la agraviada han sido corroborados con otros medios probatorios, como imágenes y declaraciones de testigos; por lo tanto, la falta se encuentra acreditada.
74. Finalmente, en torno a la sanción impuesta de suspensión por ciento ochenta (180) días sin goce de remuneraciones, de la revisión del acto impugnado se observa que la Entidad ha graduado la sanción teniendo en cuenta los criterios de graduación previstos en el artículo 87° de la Ley del Servicio Civil, señalando:
- **Grave afectación a los intereses generales o a los bienes jurídicamente protegidos por el Estado:** La afectación a los intereses generales se da con la conducta del impugnante, quebrantando la política de protección del Estado

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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

para erradicar la violencia en las entidades. Afectando además la imagen de la Entidad que brinda una atención justamente en salud mental, sin embargo la conducta del impugnante ha dañado psicológicamente a una persona en modalidad formativa de la Entidad.

- **Ocultar la comisión de la falta o impedir su descubrimiento:** El impugnante pretende tergiversar o encubrir los hechos señalando que se trata de un acto común, de saludo y consideración.
- **El grado de jerarquía y especialidad del servidor civil que cometa la falta:** Al respecto, se aprecia que el servidor cuenta con más de treinta años de servicios y se trata de un profesional altamente calificado de la Entidad, que cumple funciones en el Departamento de Apoyo al Diagnóstico y Tratamiento en Psicología, por lo que tenía total conocimiento del daño psicológico y emocional que su conducta podía ocasionar en la internista.
- **Las circunstancias en que se comete la infracción:** La Entidad indica que los hechos se han producido dentro del horario de trabajo y se han empleado redes sociales así como mensajería instantánea, a fin de aproximarse a la agraviada.
- **La continuidad en la comisión de la falta:** Se evidencia la continuidad de la falta, por cuanto los hechos se desarrollan en diversas oportunidades en el año 2019, siendo el último acto el 30 de diciembre de 2019.

75. En relación con los criterios tomados en cuenta por la Entidad para la graduación de la sanción, debe señalarse que a criterio de esta Sala en el caso bajo análisis no se ha presentado la condición referida "Ocultar la comisión de la falta o impedir su descubrimiento", por cuanto no se ha acreditado que el impugnante haya buscado encubrir los hechos que se le atribuyen y/o haya negado haberlos realizado, manifestando, en cambio, que se trataban de gestos de aprecio y consideración hacia la señorita de iniciales O.N.D.R. y no de actos de hostigamiento sexual.
76. Sin perjuicio de ello, este Cuerpo Colegiado puede advertir que los criterios referidos a la grave afectación a los intereses generales y a los bienes jurídicos protegidos, y al grado de la especialidad del impugnante, sí revelan la gravedad de la falta, teniendo en cuenta que el impugnante como servidor público especialista en psicología y salud mental por más de treinta (30) años, ha incurrido en actos que han afectado la salud emocional y mental de una persona que ingresó a la Entidad a prestar servicios en modalidad formativa y con la que no lo unía relación amical alguna, siendo justamente uno de los fines de la Entidad, como Instituto de Salud Mental, el velar por la salud mental de los ciudadanos, generando servicios adecuados y de calidad de asistencia altamente especializada en salud mental.



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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

77. Aunado a ello, teniendo en cuenta la especialidad que ostenta el impugnante, resulta lógico sostener que éste tenía pleno conocimiento que su conducta podía resultar intimidatoria y ocasionar un daño psicológico y emocional para una señorita que había ingresado a realizar prácticas a la Entidad, incurriendo en actos continuos intimidatorios, por lo que la sanción se encuentra debidamente fundamentada.
78. Por las consideraciones expuestas, esta Sala concluye que corresponde confirmar la responsabilidad del impugnante por la comisión de la falta administrativa tipificada en el literal k) del artículo 85º de la Ley del Servicio Civil y, por ende, declarar infundado el recurso de apelación.

En ejercicio de las facultades previstas en el artículo 17º del Decreto Legislativo Nº 1023, la Segunda Sala del Tribunal del Servicio Civil;

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el señor CARLOS EFRAIN MARCHENA CARDENAS y, en consecuencia, CONFIRMAR la Resolución Administrativa Nº 098-2021-OP/INSM"HD-HN", del 23 de abril de 2021, emitida por la Jefatura de la Oficina de Personal del INSTITUTO NACIONAL DE SALUD MENTAL "HONORIO DELGADO - HIDEYO NOGUCHI", al encontrarse debidamente acreditada la comisión de la falta.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución al señor CARLOS EFRAIN MARCHENA CARDENAS y al INSTITUTO NACIONAL DE SALUD MENTAL "HONORIO DELGADO - HIDEYO NOGUCHI", para su cumplimiento y fines pertinentes.

TERCERO.- Devolver el expediente al INSTITUTO NACIONAL DE SALUD MENTAL "HONORIO DELGADO - HIDEYO NOGUCHI".

CUARTO.- Declarar agotada la vía administrativa debido a que el Tribunal del Servicio Civil constituye última instancia administrativa.

QUINTO.- Disponer la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.servir.gob.pe).

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 del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Regístrese, comuníquese y publíquese.

MIRIAM ISABEL
PEÑA NIÑO
VOCAL

GUILLERMO JULIO
MIRANDA HURTADO
PRESIDENTE

ROSA MARIA VIRGINIA
CARRILLO SALAZAR
VOCAL

L2/P4

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.