

Apuntes al régimen disciplinario en la Ley del Servicio Civil

Edgardo Sergio Balbín Torres

Abogado y docente de derecho del trabajo

SUMARIO

I. Introducción .- II. Diversidad e igualdad en el régimen disciplinario .- III. La naturaleza de la relación de empleo público y el régimen disciplinario.

I. INTRODUCCIÓN

Ha sido de consenso la afirmación de que la reforma integral del empleo público resultaba necesaria y urgente, dada la inaceptable situación generada por la convivencia de tres regímenes laborales generales con objetivos, derechos, obligaciones y procedimientos diferenciados. Los efectos de esta situación no solo venían repercutiendo negativamente en la gestión de los servicios públicos, sino también en el goce de ciertos derechos (diferenciados) de los trabajadores estatales y la efectividad de valores y garantías constitucionales aplicables a la función pública, como la igualdad de trato, el mérito y la carrera profesional.

Frente a esta evidente necesidad de reforma, la Ley del Servicio Civil (LSC) se ha erguido como el puntal del proceso. La LSC plantea la unificación de los regímenes y, por tanto, la igualación del trato legislativo. Además de ello, según lo indica su propio texto, propone un nuevo marco institucional para la gestión del empleo público con aptitud para promover la prestación eficiente de los servicios públicos y la efectividad de los valores y garantías constitucionales, amenazados por el estado de cosas previo a la reforma¹.

Bajo este marco, las reglas sobre el régimen disciplinario conforman un apartado estratégico. El ejercicio de la potestad disciplinaria cumple dos funciones centrales para el empleo público: por un lado, constituye un mecanismo de salvaguarda de la dignidad de la persona, dado que sujeta la función de normalización de conductas a un marco de garantías que racionaliza la potestad sancionadora y la circunscribe al incumplimiento de la promesa de trabajo; y, por otro lado, conforma un mecanismo para asegurar el adecuado funcionamiento de los servicios públicos corrigiendo las distorsiones en su prestación, originadas en la capacidad y conducta de los trabajadores. De allí que constituya un asunto vital que la configuración del régimen disciplinario establecido por la LSC y sus normas de desarrollo tenga aptitud real para garantizar el cumplimiento de estas dos funciones.

Con anterioridad a la reforma del empleo público, el panorama del régimen disciplinario se caracterizaba por la convivencia de mecanismos diferenciados según el régimen laboral aplicable: el flexible para quienes se encontraban bajo el ámbito del régimen laboral privado —regulado en el TUO de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral—; y el otro, acusado de extrema rigidez, aplicable a quienes se encontraban en el marco del Decreto Legislativo N° 276. A éstos se sumaban algunos regímenes disciplinarios específicos previstos en leyes especiales, de alcance solo en determinadas entidades públicas.

¹ Los artículos I y II del Título Preliminar de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil establecen, por un lado, que el objeto de la Ley es “establecer un régimen único y exclusivo para las personas que prestan servicios en las entidades públicas del Estado”; y, por el otro, que su finalidad es que “las entidades públicas del Estado alcancen mayores niveles de eficacia y eficiencia, y presten efectivamente servicios de calidad a través de un mejor Servicio Civil, así como promover el desarrollo de las personas que lo integran”.

Además de la convivencia de mecanismos diferenciados, el régimen disciplinario se caracterizaba por el ejercicio encubierto de las potestades sancionadoras a través de canales desprovistos de toda garantía, como la decisión de no renovación de los contratos a plazo fijo. Definitivamente, el uso creciente de la contratación temporal, sujeta en la mayor parte de los casos a plazos fijados discrecionalmente por las autoridades, ha venido inhibiendo el ejercicio de la potestad sancionadora conforme a las reglas previstas en la normativa, y ha servido para liberarla de los controles que los procedimientos sancionadores prevén. Así, en muchos casos la decisión de no renovación del contrato temporal (sobre todo en el régimen CAS) ha asumido un auténtico carácter punitivo y, cuando no ha servido para ocultar situaciones de discriminación o pura arbitrariedad, ha significado la aplicación de la sanción máxima (el despido) frente a cualquier incumplimiento o conducta del trabajador.

Lo anotado ha sido fuente de severas distorsiones que aún hoy vienen perjudicando a trabajadores y entidades públicas. El recurso a la no renovación del contrato temporal como mecanismo de sanción y con exclusión de las garantías y controles previstos para el ejercicio de la potestad sancionadora, ha alentado la arbitrariedad y ha ampliado considerablemente los márgenes de sujeción de los trabajadores, lo que ha derivado en situaciones extremas de explotación laboral. Adicionalmente a ello, al no hacerse explícitas las situaciones de incumplimiento y las conductas desviadas, se ha privado a la gestión pública de una herramienta de análisis indispensable para la mejora de sus procesos.

En lo que sigue, y en línea a determinar si la configuración del régimen disciplinario establecido por la LSC y sus normas de desarrollo tiene aptitud para revertir estas distorsiones, revisaremos dos temas: la intensidad con la que el marco normativo garantiza la efectividad del principio de igualdad, y los problemas que pueden derivar de la definición de la naturaleza jurídica del régimen disciplinario.

II. DIVERSIDAD E IGUALDAD EN EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO

Como lo señalamos antes, la situación previa a la expedición de la LSC venía marcada por la diversidad de regímenes disciplinarios, consecuencia de la aplicación de distintos regímenes laborales en el empleo público. Lo inconveniente de esta situación derivaba básicamente, y entre otros aspectos, de la diferenciación de lógicas, de conductas calificadas como infracción o de la diversidad de procedimientos y autoridades intervinientes, incluso al interior de una misma entidad. Esta realidad no solo afectaba la gestión del empleo público, sino que resultaba atentatoria de la igualdad de trato legislativo al preverse reglas diferenciadas para el tratamiento de situaciones iguales².

² Al respecto, recordemos que en un pronunciamiento altamente cuestionado, expedido con ocasión de la acción de inconstitucionalidad interpuesta contra el régimen CAS, el TC validó la diferencia de trato impuesta por esta norma sobre la base de un criterio meramente formal:

De partida, la LSC parece apostar por salvar estos inconvenientes al establecer en el artículo I del Título Preliminar que su objeto es establecer un régimen único y exclusivo para las personas que prestan servicios en las entidades públicas del Estado. Sin embargo, la Primera Disposición Complementaria y Final establece una primera diferenciación al señalar que el régimen disciplinario se aplicará sólo de modo supletorio a los trabajadores no comprendidos en la LSC que, como se sabe, luego de la sentencia del TC que resuelve la acción de inconstitucionalidad contra la LSC, son únicamente los trabajadores de las empresas del Estado y los servidores sujetos a carreras especiales³. De esta forma, para buena parte de los trabajadores estatales la reforma ha aportado un régimen disciplinario único e igualitario —al margen del régimen laboral al que pertenezcan— y, además, de inmediata vigencia según lo dispuesto por la Décima Disposición Complementaria Transitoria de la LSC.

Esta relativa uniformidad propuesta por la LSC en materia de régimen disciplinario no asegura, sin embargo, la plena observancia del principio de igualdad. Como se sabe, la relación de supletoriedad implica que la norma señalada expresamente como supletoria se aplica únicamente a las situaciones no previstas por la regulación suplida con el objeto de dar cobertura a potenciales situación de vacío normativo⁴, más no supone predeterminar u ordenar los aspectos que serán regulados en una u otra norma. Con ello, es posible que en la normativa general y en las denominadas leyes especiales subsistan tratamientos diferenciados que carecen de justificación y que pueden y deben ser materia de control bajo la óptica del principio de igualdad.

En principio, las exclusiones operadas por la LSC parecen seguir una lógica respetuosa del principio de igualdad. En aplicación de la Primera Disposición Complementaria Final de la LSC, validada en este extremo por la sentencia del TC, el régimen sancionador general será solo de aplicación supletoria, en primer término, a los trabajadores estatales que por el carácter de la entidad en la que laboran no desarrollan función pública (empresas del Estado)⁵; y, de otro lado, a los trabajadores que desarrollan funciones de naturaleza diferenciada (militar,

el hecho que el régimen CAS prevea un mecanismo de acceso al empleo público distinto al regulado por el régimen del Decreto Legislativo N° 276 y del TUO de la LPCL, sin analizar siquiera si el trato diferenciado recaía sobre situaciones de hecho iguales o diferentes.

³ Me refiero a la sentencia recaída en los Expedientes N° 0025-2013-PI/TC, N° 0003-2014-PI/TC, N° 0008-2014-PI/TC, y N° 0017-2014-PI/TC, de fecha 26 de abril de 2016.

⁴ Neves Mujica. Javier. Introducción el Derecho Laboral, Lima: PUCP, 2003; p. 124

⁵ Con relación a esta afirmación, en el fundamento 71 de la sentencia que resuelve la acción de inconstitucionalidad contra la LSC, el TC señala que: “*En el caso de los obreros de los gobiernos regionales y gobiernos locales*” *cabe señalar que estos realizan <<función pública>>, en la medida que se encuentran al servicio del Estado, aun cuando en realidad no realizan una <<carrera administrativa>>*. Considero que el TC refiere al “empleo público” y no a la función pública pues esta última noción no solo alude al hecho de tener una relación de empleo con el Estado sino a las características de las labores asumidas en virtud de dicha relación.

policial, educativa, sanitaria, diplomática, o penitenciaria) a los que, tradicionalmente y en virtud de la especificidad de tales funciones, se les ha reconocido un estatuto particular dentro del empleo público.

De hecho, con anterioridad a la sentencia del TC que resuelve la acción de inconstitucionalidad contra la LSC, la exclusión de los obreros de gobiernos locales y regionales, los servidores civiles del Banco Central de Reserva del Perú, el Congreso de la República, la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, y la Contraloría General de la República no encontraba sentido, dado que se trataba de trabajadores que desarrollaban funciones a las que no se reconocía particularidad o especificidad alguna. En afirmación del TC que debemos compartir, al no sustentarse estas exclusiones en la naturaleza especial o en las particularidades de las funciones desarrolladas, resultan inconstitucionales, pues *“si la ley del servicio civil debe ser, en principio, aplicable a todos los servidores públicos, toda exclusión debe estar razonablemente fundada en la especial naturaleza o la particularidad de la prestación del servicio. Sólo de esta manera estaría justificada la exclusión de un determinado grupo de servidores públicos de los alcances de la ley”*⁶. De allí que para las entidades anotadas, en base a la declaración de inconstitucionalidad de las anotadas exclusiones, la aplicación del régimen disciplinario de la LSC deje de ser supletoria y pase a ser directa y plena.

Sin embargo, el control de constitucionalidad ejercido por el TC en la referida sentencia no elimina todos los riesgos de afectación del principio de igualdad, pues podrían subsistir al menos dos situaciones potencialmente lesivas.

La primera situación derivaría del hecho de que subsistan regímenes disciplinarios diferenciados en las entidades que, previamente a la expedición de la sentencia, se encontraban excluidas de la aplicación de la LSC. Uno de estos casos es el del Congreso de la República, que poco antes de la expedición de la sentencia aprobó por Resolución Legislativa N° 002-2015-2016-CR (norma con rango de ley) el Estatuto del Servicio Parlamentario. El Estatuto, además de establecer un régimen sancionador sustancialmente diferente al de la LSC, dispone en su Tercera Disposición Complementaria Final que serán de aplicación supletoria, en primer término, las normas del régimen laboral de la actividad privada y, sólo luego de ellas, las normas generales de la administración pública (entre las que, entendemos, se encuentra la LSC). Es decir, el Estatuto relega a un segundo plano la actuación supletoria del régimen disciplinario de la LSC.

Conviene recordar que aunque no fue objeto de la demanda de inconstitucionalidad, el TC anticipó criterios sobre el referido Estatuto señalando que *“entiende que la actividad de los trabajadores de ese poder del Estado [el legislativo] no tiene una progresión específica ni carácter especial que justifique el tratamiento diferenciado”*. Reafirma el TC que *“si el objeto que ha perseguido el legislador es tender a uniformar el régimen de los servidores públicos, las exclusiones que realice deben tener*

⁶ Fundamento 66 de la antes mencionada sentencia.

*un fundamento en la naturaleza de la función y constituir propiamente una carrera desde la perspectiva de la progresión. La diferencia no puede basarse solamente en la particularidad de la actividad que realizan, por cuanto las funciones de cada órgano del Estado son, de alguna manera, especializadas y diferentes*⁷. Y es que, en efecto, la consagración de un régimen especial por norma con rango de ley no legitima en sí misma la diferenciación, pues ésta debe sujetarse a los parámetros constitucionales derivados de la aplicación del principio de igualdad. En suma, el caso descrito hace patente el riesgo de que en algunas entidades públicas bajo el ámbito de la LSC subsistan regímenes disciplinarios diferenciados en clara contravención al objetivo de uniformización que ésta norma persigue y que ha resultado validado por el TC. De ocurrir ello, corresponderá al Tribunal del Servicio Civil declarar la nulidad de las sanciones impuestas.

La segunda situación deriva de lo siguiente: aun cuando las leyes especiales puedan fundarse en diferencias relevantes reconocidas como aptas para justificar una diferencia de trato legislativa, esto no implica necesariamente que toda diferencia de trato contenida en dichas leyes especiales resulte legítima de por sí. Es posible que al interior de estas leyes especiales se establezcan diferencias de trato injustificadas, pues si bien se reconoce la especificidad genérica de las funciones que son objeto de estas regulaciones especiales, tal especificidad no tiene por qué alcanzar a todos los aspectos de la relación de trabajo. Por esta razón, conviene echar una mirada panorámica a la configuración de los regímenes disciplinarios contemplados en estas leyes, en particular en lo referido a tres aspectos clave: la tipificación de las infracciones, las sanciones previstas y la estructura del procedimiento.

Como se ha anticipado las denominadas leyes especiales corresponden básicamente a cinco funciones estatales: seguridad pública (externa e interna, incluida la de los establecimientos penitenciarios), sistema de justicia, educación, salud y representación diplomática. En la mayor parte de los casos, las mencionadas leyes y sus referencias al régimen sancionador preceden en vigencia a la LSC y son de extensión variable. Por ejemplo, las normas especiales referidas a las fuerzas armadas, policiales y personal penitenciario regulan con mucho detalle el régimen sancionador, en tanto que la ley que regula el régimen de los profesionales de la salud dedica apenas un artículo al tema. Esta variable intensidad en la regulación modela la amplitud con la que la LSC cumple su función supletoria.

En cuanto a las infracciones dos son las características centrales. De un lado, en la mayor parte de los casos las leyes especiales incluyen la tipificación de conductas propias del desarrollo de cada función, lo que en apariencia parece armonizar con las exigencias del principio de igualdad. Sin embargo, en el caso de los regímenes disciplinarios de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional⁸ se

⁷ Fundamentos 68 y 69 de la sentencia antes mencionada.

⁸ El régimen disciplinario de la Policía Nacional del Perú fue aprobado por Decreto Legislativo N° 1150 y modificado por el Decreto Legislativo N° 1193. Es aplicable al personal de la Policía

aprecia una extensa lista de infracciones relacionadas con la ética, el espíritu militar o las buenas costumbres, formuladas de manera genérica y sin satisfacer las exigencias del principio de tipicidad; e, incluso, se establecen otras infracciones que pueden incidir desproporcionadamente en el ejercicio de libertades personales protegidas por la Constitución⁹. En este segundo caso, aunque ha sido frecuente justificar muchas de estas limitaciones en la lógica de sujeción intensa que vincula al personal militar y policial, considero que estos límites deben ser revisados en línea a reconocer la máxima efectividad posible de los derechos de ciudadanía sin menoscabo de la lógica de jerarquía que articula a la institución militar y policial. De otro lado, con relación a las infracciones previstas en otras leyes especiales, los listados de infracciones suelen replicar o establecer precisiones irrelevantes a las infracciones ya tipificadas en el régimen sancionador de la LSC, sin conexión con las particularidades de la función desempeñada, esto es, con aquello que alcanza a justificar la diferencia de trato.

En materia de sanciones aplicables el panorama se encuentra marcado por la diversidad. Así, la intensidad de las sanciones resulta variable y no se limita al esquema de amonestación, suspensión y despido de la LSC, sino que incluye otras variantes punitivas. Así, en el régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas se contempla como sanción el arresto simple y el arresto de rigor. En el régimen de la Policía Nacional se establece la disminución de puntos en la nota anual de disciplina. En el régimen disciplinario del Poder Judicial¹⁰, aplicable a magistrados, se prevé como sanción la aplicación de multas no mayores del 10% de la remuneración total, en tanto que en el régimen disciplinario del Ministerio Público¹¹ se prevén multas no mayores al 25% del haber básico mensual, ni menores del 5%. Finalmente, en el régimen disciplinario de los servidores penitenciarios¹², de los docentes universitarios¹³ y del magisterio nacional¹⁴ se distingue la sanción “suspensión” de la sanción “cese temporal” en función del número de días que el trabajador no asiste a laborar.

Como puede verse, es notorio que los tipos de sanciones previstos en las leyes especiales difieren de las de la LSC sin que tales diferencias se expliquen o siquiera

Nacional del Perú en situación de actividad y disponibilidad.

⁹ Por citar algunos ejemplos, en el régimen disciplinario de la Policía Nacional se prevé como infracción los “actos o comentarios que tiendan a disociar o afectar la armonía entre el personal” o “concurrir a lugares frecuentados por personas de mala o dudosa reputación”. En el mismo sentido el régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas tipifica como infracción: “Mal comportamiento en una reunión social” y “Falta de seriedad, urbanidad, modales, espíritu de cuerpo o voluntad en actividades del Servicio”.

¹⁰ Ley N° 29277, Ley de la Carrera Judicial.

¹¹ Decreto Legislativo N° 052, Ley Orgánica del Ministerio Público.

¹² Ley N° 29709, que regula la Carrera Especial Pública Penitenciaria

¹³ Ley N° 30220, Ley Universitaria, que establece el régimen de los docentes universitarios.

¹⁴ Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial.

relacionen con las particularidades de la función desempeñada. Por ejemplo, es claro ninguna particularidad del desarrollo de la función jurisdiccional sustenta que se prevea la sanción de multa para magistrados o fiscales. De otro lado, perviven sanciones como el arresto, que si bien corresponden con antiguas tradiciones militares, se presentan imbuidas de una alta connotación aflictiva y limitan más allá de lo razonable libertades personales elementales. Al respecto, conviene destacar una interesante tendencia en la legislación comparada a reducir el campo de acción del arresto a las inconductas producidas en situaciones de guerra, movilización efectiva o misiones.

En lo referido a la estructura del procedimiento sancionador, en todos los casos se sigue el esquema de la LSC que distingue una etapa instructiva y una etapa sancionadora, aunque se establecen diferencias sobre todo en cuanto a plazos, derivando algunos procedimientos en más expeditivos que otros. A modo de ejemplo, en el caso del régimen disciplinario de los servidores penitenciarios se instituye un órgano de investigación (la Oficina de Asuntos Internos del INPE) y un órgano de decisión (el Tribunal Disciplinario del INPE), y en caso del régimen del servicio diplomático el procedimiento se reconduce en su etapa de investigación a través de una comisión disciplinaria y en su etapa resolutive por medio del Viceministro Secretario General de Relaciones Exteriores. En todos los casos, se sigue el diseño común de los procedimientos sancionadores replicado por la LSC, en el que se prevé una fase de instrucción, encomendada a un órgano técnico cuya función es desarrollar una investigación objetiva, y una fase resolutive, que corresponde a una autoridad de corte político, que aprecia los resultados de la instrucción pero con una discrecionalidad limitada.

En resumen, las leyes especiales dejan entrever un panorama de diversidad y diferencias de trato no necesariamente relacionadas con las particularidades de la función que, en ocasiones, llega a incidir de manera desproporcionada en la efectividad de derechos fundamentales de los trabajadores. Aunque la situación se explica por el hecho de que estas leyes anteceden a la LSC, una revisión de las mismas aparece como necesaria y urgente.

III. LA NATURALEZA DE LA RELACIÓN DE EMPLEO PÚBLICO Y EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO

La naturaleza jurídica del régimen disciplinario de los servidores públicos es un tema asociado a la discusión sobre la naturaleza jurídica de la relación de empleo público, asunto ya definido por el TC en reiteradas sentencias. En su momento, y aunque sin asumir protagonismo en el debate académico, esta discusión opuso a quienes, por un lado, asimilaban la relación de empleo público a la lógica del derecho administrativo; y, por otro lado, a quienes propugnaban su carácter de relación sujeta a la lógica del derecho del trabajo.

La evolución histórica de la relación de empleo público explica en buena medida la asimilación inicial del régimen disciplinario de los servidores públicos a la

lógica del derecho administrativo. En efecto, el derecho disciplinario en la función pública constituye una limitación a la facultad de la Autoridad Pública de separar libremente a sus servidores¹⁵, nacida junto con una variedad de garantías destinadas a limitar los poderes punitivos del príncipe y salvaguardar espacios de libertad para los ciudadanos. Esta identificación de las potestades disciplinarias respecto de los funcionarios con la potestad sancionadora respecto de los ciudadanos fue un factor relevante para que en sus orígenes el denominado derecho disciplinario funcional sea asimilado al derecho sancionador administrativo.

Nieto relata con detalle el debate jurídico en torno al derecho disciplinario, al que inicialmente se concibió desprendido del derecho penal debido al uso de la pena como medio para el logro de sus fines; luego al derecho civil al enfatizar su carácter de manifestación de poder nacida de un contrato; para, finalmente, recalar en el derecho administrativo¹⁶. En este último caso, a la noción de sujeción general del ciudadano frente a los poderes públicos se agrega la teoría de las relaciones de sujeción especial, según la cual determinadas categorías de ciudadanos (como los funcionarios públicos pero también como los estudiantes, presos o titulares de establecimientos públicos) ostentan un estatus especial o un vínculo de subordinación más intenso con la Administración, que puede imponer limitaciones estrictas a sus derechos fundamentales. En lo que refiere al régimen disciplinario, las relaciones de sujeción especial sustentarían una matización de diversos principios aplicables en el derecho sancionador (p.e. tipicidad o culpabilidad) debido a que su función no sería preservar el orden general sino salvaguardar el interés concreto de la administración¹⁷.

Como lo hemos advertido en otro trabajo¹⁸, este desarrollo doctrinal resulta plenamente aplicable en países con una consolidada tradición funcional, heredera de los regímenes monárquicos, más no necesariamente es funcional y aplicable a realidades como la nuestra, en la que, sobre todo, el temprano proceso de asalarización de los servidores públicos forjó un enfoque diverso basado en el reconocimiento del carácter laboral de relación de empleo público.

Y, sin duda, esta ha sido la convicción del TC que, al aclarar el sentido a las disposiciones relativas a la función pública y al empleo público, ha reafirmado el carácter laboral de la relación del empleo público y la aplicación por igual de los

¹⁵ Nieto, Alejandro. Problemas capitales del derecho disciplinario; en: Revista de administración pública N° 63, Madrid: 1970, p. 44

¹⁶ Nieto, Alejandro. Op Cít; p. 56 y ss.

¹⁷ Sobre las relaciones de sujeción especial puede verse: Prieto Álvarez, Tomás. La encrucijada actual de las relaciones especiales de sujeción; en: Revista de Administración Pública núm. 178, Madrid, enero-abril; 2009; o, Ramírez, María Lourdes. Consideraciones a la figura jurídica de las relaciones de sujeción en el ámbito español; en: Universitas. Bogotá N° 118, enero-junio de 2009.

¹⁸ BALBIN TORRES, Edgardo, *Unilateralismo y Negociación Colectiva en la Administración Pública*; Lima: PUCP, 2005, pp. 78.

derechos constitucionales a los trabajadores del sector privado y público¹⁹. Esto, naturalmente, no quiere decir que no existan diferencias entre el empleo en la empresa privada y el empleo público y que ambos segmentos de empleo admitan el mismo trato. Por el contrario, el TC ha destacado en todo momento que los valores y garantías relativos a la función pública demandan de un marco regulador específico que ahora viene representado por la LSC. Sin embargo, ha reafirmado que dicho marco normativo tiene naturaleza laboral y no administrativa.

Esta asentada doctrina del TC es importante por sus connotaciones prácticas y, en particular, por sus connotaciones en el régimen disciplinario. Si, al modo español, se tratase de una relación estatutaria de derecho administrativo, la gestión de la relación de empleo debería recurrir principalmente a los principios, instituciones y herramientas del derecho administrativo. En cambio, si tal como se desprende de nuestra Constitución según la lectura que de su texto hace el TC, se tratase de una relación regida por el derecho del trabajo, la gestión de la relación de empleo debería recurrir principalmente (aunque no exclusivamente) a los principios, instituciones y herramientas del derecho laboral. En lo que refiere al régimen disciplinario, esto último conlleva a reconocer que el ejercicio de potestades sancionadoras por parte del Estado-empleador corresponde a los fines de autotutela de su interés como parte en la relación de trabajo, ejercida con las garantías fijadas para el ejercicio de todo poder sancionador.

Pues bien, es en este punto donde se advierte una inconsistencia que atañe a la materia aquí tratada. La gestión de la relación de empleo público y, más en concreto, el ejercicio de la potestad disciplinaria del empleador se realiza por vía del acto administrativo y de su teoría, equiparándose en buena cuenta la aplicación de sanciones disciplinarias laborales al ejercicio de potestades sancionadoras respecto de los ciudadanos. El sustento de esta orientación no se parece encontrarse en la LSC sino en algunos pronunciamientos del Tribunal del Servicio Civil, que aún refieren al carácter estatutario de la relación de empleo público o acogen el esquema de la teoría de las relaciones de sujeción especial²⁰, y ha dado lugar, por ejemplo, a situaciones en las que se ha negado la revisión de sanciones impuestas dado que ya había vencido el plazo para declarar su nulidad de oficio o al hecho de que el control judicial de la potestad sancionadora deba cumplir el requisito de

¹⁹ Los pronunciamientos han sido diversos y entre ellos se cuenta, al menos, las sentencias que resuelven la acción de inconstitucionalidad contra la Ley Marco del Empleo Público (Expediente N° 008-2005-PI/TC, fundamento 17 de la sentencia), la Ley que regula el Contrato Administrativo de Servicios (Expediente N° 002-2010-PI/TC, fundamentos 21 a 39), y la Ley del Servicio Civil (Expedientes N° 0025-2013-PI/TC, N° 0003-2014-PI/TC, N° 0008-2014-PI/TC, y N° 0017-2014-PI/TC; entre otros, los fundamentos 141 y 145).

²⁰ Entre otros, puede verse el párrafo 15 de la Resolución de Sala Plena N° 001-2012-SERVIR/TSC, precedente obligatorio referido a la aplicación del principio del debido procedimiento administrativo en los procedimientos disciplinarios seguidos por las entidades empleadoras al personal a su servicio y el derecho de defensa en el marco del régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM.

agotamiento de la vía administrativa²¹. En estos supuestos, la lógica del procedimiento administrativo priva al régimen sancionador. Obsérvese, finalmente, que aunque las decisiones relativas al personal parecen encuadrarse más en la definición de los actos de gestión interna que en la lógica de los actos administrativos, en cualquier caso el uso de estos últimos como medio para viabilizar la voluntad empleadora no debe menoscabar el fundamento laboral del régimen disciplinario y la consistencia del modelo.

²¹ Puede verse, a modo de ejemplo, el Informe Técnico N° 1437-2016-SERVIR/GPGSC