INFORME TÉCNICO Nº 1866 -2019-SERVIR/GPGSC

De : **CYNTHIA SÚ LAY**
Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : a) Sobre la aplicación del principio de inmediatez en el marco del régimen disciplinario de la Ley N° 30057
b) Sobre el contenido del acto de inicio del procedimiento disciplinario en amonestación escrita
c) Sobre la nulidad del informe final del órgano instructor
d) Sobre la suspensión del plazo de prescripción y el deslinde de responsabilidades

Referencia : Oficio N° 000178-2019-CP-UAF-GAD-CSJLIMANORTE-PJ

Fecha : Lima, 28 NOV. 2019

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Coordinador de Personal de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte – Poder Judicial, consulta a SERVIR lo siguiente:

i) Sobre la aplicación del principio de inmediatez: recogido en la directiva 04-2013-GG-PJ, sobre las "normas para el control de asistencia, puntualidad y permanencia del personal sujeto al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728 y régimen especial de Contratación Administrativa de Servicios (RECAS) en el Poder Judicial", aprobada mediante Resolución Administrativa de la Gerencia General del Poder Judicial N° 129-2013-GG-PJ de fecha 01 de marzo de 2013, para los casos posteriores al 14 de setiembre de 2014, ¿resulta aplicable? ¿Habría quedado inaplicable con la vigencia de la Ley del Servicio Civil? Ahora bien, ¿Cuál es el sentido y aplicación del principio de inmediatez a utilizar?

ii) ¿Para el inicio de PAD, con la propuesta de sanción de amonestación escrita, es necesario indicar expresamente en el inicio de PAD, el derecho del servidor a hacer uso de su informe oral?

iii) El órgano sancio0nador podría declarar la nulidad del informe de órgano instructor por haber incurrido en alguna causal de nulidad de Ley N° 27444, Ley del Procedimiento administrativo General

iv) Los plazos de suspensión de la prescripción de un año desde el conocimiento de RRHH, se suspenden con la declaración de nulidad?¿Cuál es la fecha con la que se debe continuar con la contabilización del plazo?¿Cómo contabilizamos cuando surgen dos nulidades en el expediente, cuáles serían las fecha de inicio y fin para contabilizar, serían acaso las fechas de las notificaciones del nuevo inicio?

v) ¿Existe responsabilidad administrativa de quien originó la nulidad de los expedientes, esta responsabilidad debe ser advertida por Recursos Humanos o quien haga sus veces, como nueva denuncia a la Secretaría Técnica? (SIC)

AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL V°B° CSÚ GPGSC

II. Análisis

Competencias de SERVIR

2.1 Las competencias de SERVIR para emitir opiniones en materia del Servicio Civil están contextualizadas en el marco de las políticas que en materia de gestión del empleo e ingreso al Servicio Civil, entre otras, emita de manera progresiva.

2.2 Siendo SERVIR un órgano rector que define, implementa y supervisa las políticas de personal de todo el Estado, no puede entenderse que como parte de sus competencias se encuentra el constituirse en una instancia administrativa o consultiva previa a la adopción de decisiones individuales que adopte cada Entidad.

2.3 En ese sentido, debe precisarse que las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa sobre el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos; por lo tanto, las conclusiones del presente informe no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

Delimitación del presente informe

2.4 En atención a lo señalado, no corresponde a SERVIR, a través de una opinión legal como la presente, pronunciarse respecto a casos concretos como el planteado por la consultante; por lo que el presente informe abordará las reglas generales a considerar con relación a la materia consultada, las mismas que deben ser tomadas en cuenta para su aplicación caso por caso.

Sobre la aplicación del principio de inmediatez en el marco del régimen disciplinario de la Ley N° 30057

2.5 Al respecto, sobre la aplicación del principio de inmediatez en el marco del régimen disciplinario de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil (en adelante, LSC) recomendamos remitirse al Informe Técnico N° 258-2017-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe), en cuyo contenido se señaló lo siguiente:

> "[...]
> *3.5 Los servidores y funcionarios sujetos al régimen de la actividad privada- Decreto Legislativo N° 728 para hechos cometidos hasta el 13 de setiembre del 2014, al no existir un plazo de prescripción establecido por ley, será de aplicación el principio de inmediatez, según lo indicado en el precedente de observancia obligatoria contenido en la Resolución de Sala Plena N° 003- 2013 -SERVIR/TSC.*
>
> [...]
>
> *3.7En virtud al inciso 5° del artículo 230° de la LPAG, se deben aplicar las normas sancionadoras vigentes al momento de la comisión de la infracción (sea de los Decretos Legislativos Nos 276 y 728, y CEFP) salvo que la norma sobre plazos de prescripción posterior le sea más favorable al infractor (artículo 94° de LSC)".*

2.6 En ese sentido, queda clara la aplicación del principio de inmediatez en el escenario descrito en el citado informe técnico. No obstante, solo corresponderá aplicar el plazo de prescripción de la norma posterior cuando este fuera más beneficioso para el presunto infractor que aquel contenido

en la norma vigente al momento de la comisión de la infracción, ello en aplicación del Principio de Irretroactividad contenido en el numeral 5) del artículo 248º del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS.

Sobre el contenido del acto de inicio del procedimiento disciplinario en la determinación de la sanción de amonestación escrita

2.7 Al respecto, debe señalarse en primer lugar que conforme al artículo 107° del Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, (en adelante, el Reglamento General) el acto de inicio que determina el inicio del procedimiento administrativo disciplinario (en adelante PAD) contiene los siguientes elementos:

a) La identificación del servidor civil.
b) La imputación de la falta, es decir, la descripción de los hechos que configurarían la falta.
c) La norma jurídica presuntamente vulnerada.
d) La medida cautelar, en caso corresponda.
e) La sanción que correspondería a la falta imputada.
f) El plazo para presentar el descargo.
g) Los derechos y las obligaciones del servidor civil en el trámite del procedimiento.
h) Los antecedentes y documentos que dieron lugar al inicio del procedimiento.
i) La autoridad competente para recibir los descargos y el plazo para presentarlos.

2.8 Ahora bien, en el caso específico de la amonestación escrita, el último párrafo del numeral 17.1 la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC *"Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil"* (en adelante, la Directiva), ha establecido que "[...] *En el procedimiento de la sanción de amonestación escrita, la solicitud para informe oral se presenta con el escrito de descargos* [...]", aspecto distinto a lo establecido para los procedimientos por sanciones de suspensión o destitución, en los cuales la solicitud de informe oral la realiza el servidor en la fase sancionadora (posterior a la notificación del informe final del Órgano Instructor), de acuerdo con lo establecido en el artículo 112° del Reglamento General[1].

2.9 En efecto, de acuerdo al artículo 112° del Reglamento General, se puede advertir la obligación del Órgano Sancionador, en su condición de autoridad del PAD, de comunicar al servidor el informe final del Órgano Instructor, indicándole también la posibilidad que este tiene para solicitar un informe oral como parte del ejercicio de su derecho de defensa.

2.10 En ese sentido, de una interpretación sistemática entre el literal g) del artículo 107° del Reglamento General y del último párrafo del numeral 17.1 de la Directiva, el acto de inicio de PAD por motivo de la sanción de amonestación escrita, debe contener, además de los elementos citados anteriormente, el derecho del servidor a solicitar informe oral, ello como parte de los derechos que tiene el servidor civil en el trámite del PAD para efectos de que posteriormente pueda ser solicitado en el escrito de descargos.

[1] Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil
Artículo 112.- Informe Oral
Una vez que el órgano instructor haya presentado su informe al órgano sancionador, este último deberá comunicarlo al servidor civil a efectos de que el servidor civil pueda ejercer su derecho de defensa a través de un informe oral, ya sea personalmente o a través de su abogado.
El servidor civil debe presentar la solicitud por escrito; por su parte, el órgano sancionador deberá pronunciarse sobre esta en un plazo máximo de dos (02) días hábiles, indicando el lugar, fecha u hora en que se realizará el informe oral.

Sobre la nulidad del informe final del órgano instructor en el procedimiento administrativo disciplinario

2.11 Al respecto, en primer lugar debe señalarse que de acuerdo con la Resolución de Sala Plena N° 02-2019-SERVIR/TSC, de fecha 28 de agosto de 2019, el Tribunal del Servicio Civil ha señalado, en primer lugar que "[...] *la competencia para revisar de oficio un acto administrativo y declarar su nulidad ha sido delimitada en el Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444. El numeral 2 del artículo 11º y el numeral 2 del artículo 213º10 de la norma citada, señalan como regla general que la potestad para anular de oficio los actos administrativos no recae en el mismo funcionario o servidor que emitió el acto viciado, sino que recae en el superior inmediato de éste* [...] *Igualmente, los artículos en mención señalan que la nulidad de oficio de los actos administrativos emitidos por autoridades que no están sometidas a subordinación jerárquica debe ser declarada por la misma autoridad que emitió el acto* [...]". (Fundamentos 19 y 21).

2.12 Siendo así, teniéndose en cuenta dicho marco normativo general, respecto de la competencia de las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario para declarar la nulidad de oficio de sus actos administrativos, el Tribunal del Servicio Civil ha establecido como precedentes de observancia obligatoria, los siguientes numerales:

> "[...]
> *28. Por lo que puede inferirse que si bien las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario gozan de autonomía para desempeñar cabalmente sus funciones, ello no implica de forma alguna que se sustraigan de la estructura jerárquica de sus entidades y, por tanto, no se encuentren subordinadas a sus superiores inmediatos, de tenerlos. Así, de una interpretación sistemática de las normas antes señaladas, se desprende que las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario sí están sujetas a subordinación jerárquica, la misma que se fija bajo el criterio de la línea jerárquica establecida en los instrumentos de gestión de cada entidad (por ejemplo, el Reglamento de Organización y Funciones, el Manual de Organización y Funciones, entre otros).*
> *29. Por esta razón, cuando en el trámite de un procedimiento administrativo disciplinario bajo la Ley del Servicio Civil se incurra en un vicio que acarree la nulidad de oficio de un acto administrativo, será el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto viciado quien tenga la competencia para declarar la mencionada nulidad. Este superior jerárquico tiene que ser identificado siguiéndose la línea jerárquica de los instrumentos de gestión de cada entidad. Si la autoridad que emitió el acto viciado no está sometida a subordinación jerárquica, podrá declarar la nulidad de sus propios actos (Por ejemplo: un ministro, un presidente regional o un alcalde).* [...]".

2.13 En ese sentido, de acuerdo al referido precedente, en caso que durante los PAD se incurra en algún vicio respecto de algún acto administrativo de trámite o acto administrativo, corresponderá al superior jerárquico respectivo de las autoridades del PAD proceder a declarar la nulidad de oficio de los actos que contengan tales vicios, de acuerdo con lo previsto en los artículos 10° al 13° del TUO de la LPAG, independientemente del estado en que se encuentre el PAD.

2.14 En efecto, la aludida nulidad solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior del que expidió el acto que se invalida, salvo que se trate de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, en cuyo caso la nulidad será declarada por resolución de la citada autoridad, de acuerdo con el artículo 11° del TUO de la LPAG.

2.15 Por tanto, atendiendo a lo señalado, el informe final del órgano instructor, como acto administrativo de trámite[2], podrá ser declarado nulo solo por el superior jerárquico del referido órgano instructor correspondiente y no por la misma (salvo que se configure el supuesto señalado en el párrafo anterior) u otra autoridad del PAD.

De la nulidad de los actos del procedimiento administrativo disciplinario en la determinación del deslinde de responsabilidades

2.16 Sobre el particular, en los casos en los cuales la autoridad competente que conoce y resuelve los recursos de apelación o las solicitudes de nulidad de oficio en materia disciplinaria, declare nula la sanción o el acto de inicio del procedimiento disciplinario y en consecuencia nulo lo actuado, se retrotrae el referido procedimiento hasta dicha etapa; ello en virtud de los artículos 12° y 13° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por D.S. N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG):

> *"Artículo 12.- Efectos de la declaración de nulidad*
> *12.1 La declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha del acto, salvo derechos adquiridos de buena fe por terceros, en cuyo caso operará a futuro.*
> [...]".

> *"Artículo 13.- Alcances de la nulidad*
> *13.1 La nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él.*
> [...]".

2.17 En efecto, al declararse la nulidad de los actos del procedimiento disciplinario, se debe retrotraer los actuados hasta la etapa en la que se produjo el vicio de nulidad, por lo que se deberá iniciar o continuar nuevamente el procedimiento con el emisión del nuevo acto que corresponda, previa observancia del transcurso del plazo de prescripción correspondiente.

2.18 De este modo, sobre esto último, debe señalarse que como consecuencia de la declaración de nulidad del acto de inicio de PAD (dado los efectos jurídicos que tiene dicha declaración) se puede inferir que se reanuda el cómputo del plazo de prescripción para el inicio de PAD, pues resulta menester indicar que dicho plazo había sido suspendido precisamente con la notificación del inicio de PAD de acuerdo a lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 252°[3] de la Ley N° 27444, Ley de

---

[2] Conforme al numeral 11 de la Resolución de Sala Plena N° 02-2019-SERVIR/TSC "[...] *el acto administrativo de trámite tiene lugar en los procedimientos en los que finalmente se resolverá sobre una situación concreta. Éste tiene un carácter preparatorio, como por ejemplo: actos de iniciación, dictámenes, decisiones sobre quejas o abstenciones* [...]".

[3] T.U.O. de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por D.S. N° 004-2019-JUS
Artículo 252.- Prescripción
"252.2 El cómputo del plazo de prescripción de la facultad para determinar la existencia de infracciones comenzará a partir del día en que la infracción se hubiera cometido en el caso de las infracciones instantáneas o infracciones instantáneas de efectos permanentes, desde el día que se realizó la última acción constitutiva de la infracción en el caso de infracciones continuadas, o desde el día en que la acción cesó en el caso de las infracciones permanentes.
El cómputo del plazo de prescripción sólo se suspende con la iniciación del procedimiento sancionador a través de la notificación al administrado de los hechos constitutivos de infracción que les sean imputados a título de cargo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 255, inciso 3. [...]".

Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, (en adelante, TUO de la LPAG), norma que se aplica supletoriamente[4] al régimen disciplinario de la LSC.

Siendo así, la referida reanudación del cómputo del plazo de prescripción se dará a partir del día siguiente de la notificación del acto que declara la nulidad respectiva, ello conforme se infiere de lo establecido en el artículo 144° del TUO de la LPAG[5].

2.19 Por otro lado, de acuerdo al numeral 3 del artículo 11° del TUO de la LPAG, se ha establecido lo siguiente:

> *"Artículo 11.- Instancia competente para declarar la nulidad*
> [...]
> *11.3 La resolución que declara la nulidad dispone, además, lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en que se advierta ilegalidad manifiesta, cuando sea conocida por el superior jerárquico.*
> [...]".

2.20 En tal sentido, la autoridad competente deberá efectuar - en la resolución o acto administrativo que emita - el deslinde de responsabilidades correspondiente a efectos de determinar si existe alguna falta o infracción de la autoridad de primera instancia que emitió el acto declarado nulo, solo en caso de que se trate de alguna ilegalidad manifiesta.

2.21 De este modo, la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios será la encargada de realizar las investigaciones[6] pertinentes sobre si se ha configurado alguna falta o infracción por parte de la autoridad de primera instancia que emitió el acto con vicio de nulidad. De ser así, emitirá el correspondiente informe de precalificación[7] recomendando el inicio de un PAD y determinando a las autoridades del procedimiento.

III. Conclusiones

3.1 Sobre la aplicación del principio de inmediatez en el marco del régimen disciplinario de la Ley N° 30057, recomendamos revisar el Informe Técnico N° 258-2017-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe) cuyo contenido ratificamos en todos su extremos.

3.2 En el marco del régimen disciplinario de la Ley N° 30057, el acto de inicio de PAD por motivo de la sanción de amonestación escrita, debe contener (además de los elementos citados en el artículo

---

[4] T.U.O. de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por D.S. N° 004-2019-JUS
Procedimiento Sancionador
"[...]
247.2 Las disposiciones contenidas en el presente Capítulo se aplican con carácter supletorio a todos los procedimientos establecidos en leyes especiales, incluyendo los tributarios, los que deben observar necesariamente los principios de la potestad sancionadora administrativa a que se refiere el artículo 248, así como la estructura y garantías previstas para el procedimiento administrativo sancionador. [...]".

[5] T.U.O. de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por D.S. N° 004-2019-JUS
"Artículo 144.- Inicio de cómputo
144.1 El plazo expresado en días es contado a partir del día hábil siguiente de aquel en que se practique la notificación o la publicación del acto, salvo que éste señale una fecha posterior, o que sea necesario efectuar publicaciones sucesivas, en cuyo caso el cómputo es iniciado a partir de la última [...]".

[6] Literal i) del numeral 8.2 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC.

[7] Literal f) del numeral 8.2 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC.

107° del Reglamento General) el derecho del servidor a solicitar informe oral, ello como parte de los derechos que tiene el servidor civil en el trámite del PAD para efectos de que posteriormente pueda ser solicitado en el escrito de descargos.

3.3 En el marco de la declaración de la nulidad de oficio de los actos del PAD, el informe final del órgano instructor, como acto administrativo de trámite, podrá ser declarado nulo solo por el superior jerárquico del referido órgano instructor correspondiente y no por la misma (salvo que se configure el supuesto señalado en el punto 2.14 del presente informe) u otra autoridad del PAD.

3.4 En el marco de la declaración de la nulidad de los actos del PAD, como consecuencia de la declaración de nulidad del acto de inicio de PAD (dado los efectos jurídicos que tiene dicha declaración) se puede inferir que se reanuda el cómputo del plazo de prescripción para el inicio de PAD, pues resulta menester indicar que dicho plazo había sido suspendido precisamente con la notificación del inicio de PAD. La referida reanudación del cómputo del plazo de prescripción se dará a partir del día siguiente de la notificación del acto que declara la nulidad respectiva, ello conforme a lo establecido en el artículo 144° del TUO de la LPAG.

3.5 En caso la autoridad competente que conoce y resuelve los recursos de apelación en materia disciplinaria declare la nulidad de los actos del procedimiento administrativo disciplinario, deberá también efectuar el deslinde de responsabilidades correspondiente solo en caso de que exista alguna ilegalidad manifiesta, de acuerdo a lo señalado en el numeral 3 del artículo 11° del TUO de la LPAG; ello a efectos de determinar si existe alguna falta o infracción de la autoridad que emitió el acto declarado nulo.

3.6 De configurarse la citada ilegalidad manifiesta como falta o infracción por parte de la autoridad que emitió el acto con vicio de nulidad, corresponderá a la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios realizar las investigaciones preliminares necesarias y, de ser el caso, emitir el correspondiente informe de precalificación recomendando el inicio de un PAD y determinando a las autoridades del procedimiento.

Atentamente,

CYNTHIA SÚ LAY
Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

CSL/abs/mma
K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2019

CYNTHIA SÚ LAY
Gerente de Planificación Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL