



PERÚ

Presidencia del
Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Presidencia Ejecutiva

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

RESOLUCION DE PRESIDENCIA EJECUTIVA

N° -2022-SERVIR-PE

Lima,

VISTO: el recurso de apelación formulada por el señor Aquilino Hermes Romero Alcalá con número de registro 25340-2021, el Oficio N° 004004-2021-SERVIR-GDSRH, el Informe N° 002115-2021-SERVIR-GDSRH y el Memorando N° 000001-2022-SERVIR-GDSRH de la Gerencia de Desarrollo del Sistema de Recursos Humanos, el Memorando N° 000583-2021-SERVIR-GG-PP de la Procuraduría Pública y el Informe Legal N° 000002-2022-SERVIR-GG-OAJ; y,

CONSIDERANDO:

Que, el señor Aquilino Hermes Romero Alcalá (en adelante el impugnante) mediante los documentos de registro N° 17849 y N° 17871 del 8 de setiembre 2020, presentó una denuncia ante la Gerencia de Desarrollo del Sistema de Recursos Humanos contra los señores Edgar Miguel Canseco Queirolo, Secretario Técnico de Procedimiento Administrativo Disciplinario de la Contraloría General de la República, y, Harry Hawkins Mederos, Gerente de la Gerencia Jurídica Normativa de la Contraloría General de la República, en su condición de órgano instructor en el procedimiento administrativo disciplinario N° 82-2019. La denuncia se sustentó en presuntas irregularidades acaecidas en el citado procedimiento administrativo disciplinario;

Que, la Gerencia de Desarrollo del Sistema de Recursos Humanos (en adelante la GDSRH) luego de haber evaluado la citada denuncia y haber realizado las acciones de supervisión, emitió el Oficio N° 004004-2021-SERVIR-GDSRH de fecha 21 de julio de 2021, dirigido al señor Magin Eduardo Viviano Bustinza en su condición de Gerente de Capital Humano de la Contraloría General de la República. En este documento se señalaron las siguientes conclusiones:

"(...)

3.1 Que, los documentos (i) Memorando Nro. 000018-2020-CG/DC del 25 de mayo de 2020; (ii) Resolución de Secretaría General Nro. 056-2020-CG/SGE del 28 de mayo de 2020; (iii) Memorando Nro. 000376-2020-CG/SGE, no se encuentran vinculados a los hechos materia de imputación; en consecuencia, la Entidad notificó al servidor con la Carta Nro. 001-2020-CG/GJN Órgano Instructor y anexos, conforme a lo establecido en el artículo 107 del Reglamento General concordante con el numeral 15 de la Directiva PAD.

3.2 Que, la Carta Nro. 001-2020-CG/GJN-Órgano Instructor, notificada al hijo del servidor, consta de 37 folios ordenados de forma correlativa, incluido el cuestionado folio 35, y además de ello, no presenta ninguna observación por parte de la persona que suscribió dicho cargo.

3.3 Que, los Apéndices 1 al 5, 8 al 19, 21 al 43 y 61 del Informe de Auditoría, no guardarían relación con los hechos materia de imputación, y por tanto no requería su notificación al servidor mediante la Carta Nro. 001-2020-CG/GJN-Órgano Instructor.

3.4 Que, el ST PAD realizó una mínima actividad probatoria, de conformidad con el artículo 92 de la LSC y numeral 8.2 de la Directiva PAD.

3.5 Que, el numeral 8.2 de la Directiva PAD precisa que el ST PAD tiene la función de apoyar a las autoridades del PAD durante todo el procedimiento; empero no es función de Órgano Instructor ejercer supervisión del ST PAD."



PERÚ

Presidencia del
Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Presidencia Ejecutiva

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

Que, el impugnante con fecha 17 de agosto de 2021 interpuso recurso de apelación contra el citado oficio, señalando que el acto de supervisión y sus conclusiones constituyen un acto arbitrario, violando los principios de razonabilidad, objetividad, imparcialidad e interdicción de la arbitrariedad. Ello en razón que se habría simulado acciones de supervisión sin contenido ni actuaciones de oficio que permitan advertir una supervisión objetiva y razonable. Asimismo, manifestó que existe parcialidad manifiesta contra la Contraloría General de la República;

Que, la GDSRH a través del Informe N° 002115-2021-SERVIR-GDSRH, concluye que las acciones de supervisión no constituyen instancia administrativa, por lo que no emite pronunciamiento con relación a los argumentos del recurso de apelación;

Que, el artículo 13 del Decreto Legislativo N° 1023 señala que el ejercicio de la facultad supervisora sobre las entidades públicas comprende: i) revisar, en vía de fiscalización posterior y cuando lo determine conveniente, el cumplimiento de las políticas y normas del sistema; y, ii) recomendar la revisión de las decisiones y actos de la entidad, y las medidas correctivas para fortalecer a la Oficina de Recursos Humanos correspondiente, así como dar seguimiento a su implementación. Esta atribución, de acuerdo con el literal f) del artículo 21 del Reglamento de Organización y Funciones de SERVIR, aprobado por el Decreto Supremo N° 062-2008-PCM, modificado por el Decreto Supremo N° 117-2012-PCM, corresponde ser ejercida por la Gerencia de Desarrollo del Sistema de Recursos Humanos - GDSRH;

Que, el artículo II del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, en adelante "TUO de la Ley N° 27444", establece que dicha ley contiene normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado y, regula todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades incluyendo los procedimientos especiales. De ello se desprende que las reglas establecidas en el TUO de la Ley N° 27444 constituyen reglas mínimas a ser necesariamente observadas en todo tipo de procedimiento. Así, el numeral 2 de este artículo establece que las leyes que crean y regulan los procedimientos no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en dicha ley;

Que, en tal sentido, las reglas relativas a la actividad administrativa de fiscalización, previstas en el capítulo II del Título IV del TUO de la Ley N° 27444 también resultarían aplicables a la supervisión que efectúa la GDSRH a las entidades sobre el cumplimiento de las políticas y normas del sistema. Además de ello, corresponde tener en cuenta que el numeral 239.2 del artículo 239 del TUO de la Ley N° 27444 establece que independientemente de su denominación, las normas especiales que regulan esta función se interpretan y aplican en el marco de las normas comunes previstas en el referido capítulo, aun cuando conforme al marco legal sean ejercidos por personas naturales o jurídicas privadas;

Que, así, el artículo 239 del TUO de la Ley N° 27444 señala que la actividad de fiscalización constituye el conjunto de actos y diligencias de investigación, supervisión, control o inspección sobre el cumplimiento de las obligaciones, prohibiciones y otras limitaciones exigibles a los administrados, derivados de una norma legal o reglamentaria, contratos con el Estado u otra fuente jurídica, bajo un enfoque de cumplimiento normativo, de prevención del riesgo, de gestión del riesgo y tutela de los bienes jurídicos protegidos. En consonancia con ello, la Directiva "Normas para el procedimiento de atención de denuncias y actuación de oficio en el marco de la atribución supervisora de la Autoridad Nacional del Servicio Civil", en adelante la "Directiva", define a la acción de supervisión como el



PERÚ

Presidencia del
Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Presidencia Ejecutiva

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

conjunto de actos y diligencias de investigación, control y/o inspección para verificar el cumplimiento o determinar el incumplimiento de las normas y políticas del sistema administrativo de gestión de recursos humanos por parte de las entidades públicas;

Que, resulta pertinente tener en cuenta que, si bien cualquier persona se encuentra habilitada a formular denuncias ante la GDSRH, el numeral 7.2.9 de la Directiva prescribe que su sola presentación no inicia las acciones de supervisión. En el mismo sentido, el artículo 116 del TUO de la Ley N° 27444 establece que todo administrado está facultado para comunicar a la autoridad competente aquellos hechos que conociera contrarios al ordenamiento, sin necesidad de sustentar la afectación inmediata de algún derecho o interés legítimo, ni que por esta actuación sea considerado sujeto del procedimiento. Asimismo, señala que su presentación obliga a practicar las diligencias preliminares necesarias y, una vez comprobada su verosimilitud, a iniciar de oficio la respectiva fiscalización. De ello se sigue que el ejercicio de la facultad supervisora o de fiscalización se produce de oficio por parte de la GDSRH y que el denunciante no podría ser considerado parte durante el ejercicio de esta facultad;

Que, de acuerdo con el numeral 7.3.2 de la Directiva la acción de supervisión concluye por cualquiera de los siguientes modos: i) confirmación del cumplimiento de las normas y políticas del sistema, ii) recomendación de mejoras o de correcciones, iii) disposición de medidas correctivas; y, iv) recomendación del inicio de un procedimiento administrativo sancionador. Cabe precisar que estas recomendaciones o medidas correctivas tienen como destinatarios a las entidades supervisadas y no a los denunciantes; por consiguiente, respecto de ellos la conclusión de la acción de supervisión no genera ningún efecto jurídico sobre sus situaciones jurídicas;

Que, de igual manera, resulta pertinente tener en cuenta que la Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos a través de la Consulta Jurídica N° 005-2017-JUS/DGOJ, considera que la actividad administrativa de fiscalización, no constituye un procedimiento administrativo, pues su enfoque está dirigido a la realización de actividades destinadas a advertir el cumplimiento o no de la norma imperativa atribuible al administrado, sumado a ello, su fin no está encaminado a la emisión de un pronunciamiento o acto administrativo. De manera específica señala lo siguiente:

"(...)

24. En efecto, de acuerdo a lo establecido en el vigente artículo 228-A de la Ley N° 27444, incorporado por el artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1272, y justificado por su exposición de motivos, a través de la actividad administrativa de fiscalización se busca, de manera preventiva, verificar el cabal cumplimiento de las obligaciones o prohibiciones exigidas al administrado a partir de una norma o contrato. El recientemente incorporado capítulo insta dispositivos legales que permiten el desarrollo de dicha actividad cuyo ejercicio es de manera preventiva y potestativa para la administración.

25. Afirmar la naturaleza procedimental de la actividad administrativa de fiscalización constituye un error de interpretación de la norma, más aún si se tiene en consideración lo prescrito en el artículo 228-G el cual regula las formas de conclusión de dicha función, no constituyendo ninguna de ellas un acto administrativo, tales como la certificación de conformidad, la recomendación de mejoras o correcciones, la advertencia de incumplimientos, y mas claramente, la recomendación para el inicio de un procedimiento sancionador.

26. No obstante, podría existir un error de percepción respecto de la forma de conclusión de la actividad de fiscalización consistente en disponer la adopción de una medida correctiva



PERÚ

Presidencia del
Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Presidencia Ejecutiva

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

*confundiéndola con un acto administrativo. Lo cierto es que, en un procedimiento administrativo sancionador, la adopción de tal medida va aparejada a la determinación de la responsabilidad del administrado y a la imposición de una sanción, contenida en un acto administrativo que pone fin a dicho procedimiento. Sin embargo, dado que en las actuaciones administrativas de fiscalización no existe la determinación de responsabilidad ni sanción, la disposición de la autoridad fiscalizadora para el fiscalizado adopte una medida correctiva solo constituye una medida de naturaleza precautoria o preventiva acorde con la naturaleza de dicha función fiscalizadora, cuya inobservancia recién acarrearía la apertura de un procedimiento sancionador, no por la omisión en sí misma, sino por la conducta infractora que originó que se disponga la adopción de dicha medida correctiva.
(...)”. (sic).*

Que, en el mismo sentido, la profesora Milagros Maraví Sumar y el profesor Juan Carlos Morón Urbina coinciden en señalar que la conclusión de la actividad de fiscalización no constituye un acto administrativo. Así, resulta pertinente señalar que el acto administrativo es definido como la declaración de una entidad, que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro una situación concreta; por lo que los resultados de la acción de supervisión o fiscalización no crean, modifican o extinguen algún derecho de los administrados o alguna situación jurídica;

Que, consecuentemente, podemos indicar que el ejercicio de la atribución supervisora por parte de la GDSRH no constituiría un procedimiento administrativo y el documento que contenga los resultados no constituiría un acto administrativo;

Que, como se ha indicado previamente, el artículo 217 del TUO de la Ley N° 27444 establece que:

“Artículo 217. Facultad de contradicción

217.1 Conforme a lo señalado en el artículo 120, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo.

*217.2 Sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo
(...)”.*

Que, como puede apreciarse la característica relevante para impugnar un acto de la administración es que nos encontremos frente a un acto administrativo ya sea que el mismo ponga fin a la instancia, que impida continuar con el procedimiento o cause indefensión. Además de ello, se requiere que el acto administrativo viole, desconozca o lesione algún derecho o interés legítimo del administrado; este último punto se refiere a la legitimidad para recurrir;

Que, en tal sentido y dado que el Oficio N° 004004-2021-SERVIR-GDSRH al ser el resultado de la acción de supervisión iniciada por la Gerencia de Desarrollo del Sistema de Recursos Humanos no



PERÚ

Presidencia del
Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Presidencia Ejecutiva

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

constituye un acto administrativo. De igual manera, dado que el impugnante no constituye parte en la acción de supervisión y que a través de la misma se busca verificar si la entidad (Contraloría General de la República) ha cumplido con las normas y políticas del sistema, se advierte que no tendría legitimidad para recurrir el citado oficio;

Que, consecuentemente corresponde declarar improcedente el recurso de apelación formulado por el señor Aquilino Hermes Romero Alcalá contra el Oficio N° 004004-2021-SERVIR-GDSRH;

Que, con el visto de la Gerencia de Desarrollo del Sistema de Recursos Humanos y de la Oficina de Asesoría Jurídica;

De conformidad con lo establecido en el Decreto Legislativo N° 1023, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil y sus modificatorias; el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; y el Reglamento de Organización y Funciones de SERVIR, aprobado por el Decreto Supremo N° 062-2008-PCM y sus modificatorias;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar improcedente el recurso de apelación formulado por el señor Aquilino Hermes Romero Alcalá contra el Oficio N° 004004-2021-SERVIR-GDSRH.

Artículo 2.- Disponer la notificación de la presente resolución al señor Aquilino Hermes Romero Alcalá.

Regístrese y comuníquese.

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

JANEYRI ELIZABETH BOYER CARRERA
PRESIDENTA EJECUTIVA
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL