

**PERÚ**Presidencia del
Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

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

Fecha

INFORME TÉCNICO N° -2021-SERVIR-GPGSC

Para : **ADA YESENIA PACA PALAO**
Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil

De : **ANGEL AUGUSTO BASTIDAS SOLIS**
Coordinador de Soporte y Orientación Legal

Asunto : a) Sobre la potestad sancionadora de las entidades Tipo B
b) Sobre las causales de abstención para el titular de una entidad tipo B como autoridad del procedimiento administrativo disciplinario

Referencia : Documento con registro N° 0008137-2021

I. Objeto de la consulta:

Mediante el documento de la referencia, se consulta a SERVIR lo siguiente:

- Si en una entidad tipo B la falta fue cometida cuando el servidor ostentaba la calidad de jefe del área y en la actualidad el servidor ostenta la calidad de la máxima autoridad de la entidad tipo B. En consecuencia, él sería su propio órgano instructor, para tal efecto la entidad tipo A ha aceptado su abstención, y ha dispuesto que sea la entidad tipo "A" quien instruya ¿Cuál es la secretaria técnica competente para realizar la investigación, precalificación y apoyo al órgano instructor, la Secretaría Técnica de la entidad tipo "A" o la Secretaría Técnica de la entidad tipo "B"?

II. Análisis:**Competencias de SERVIR**

- 2.1 La Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR es un organismo 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.
- 2.2 Debe precisarse que las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa aplicable al 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.
- 2.3 Considerando lo señalado hasta este punto resulta evidente que no corresponde a SERVIR –a través de una opinión técnica– emitir pronunciamiento sobre alguna situación concreta. Por ello el presente informe examina las nociones generales a considerar sobre las materias de la presente consulta.



Sobre la potestad sancionadora de las entidades Tipo B

- 2.4 Al respecto, como premisa es importante resaltar que los órganos desconcentrados, proyectos, programas o unidades ejecutoras que reúnan las características de asumir directamente la administración y gestión de los recursos humanos necesarios para su funcionamiento, lo que implica la conducción de los procesos de selección de su personal, el pago de remuneraciones, *ejercicio del poder disciplinario*, así como la finalización de las relaciones laborales con arreglo a ley, lo cual se resume en el poder de dirección; tienen la calidad de entidad empleadora.
- 2.5 Ahora bien, de acuerdo al Reglamento General de la Ley N° 30057, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, se considera como entidad pública Tipo B a aquellos órganos desconcentrados, proyectos, programas o unidades ejecutoras conforme a la Ley N° 28411¹ de una entidad pública Tipo A que, conforme a su manual de operaciones o documento equivalente, cumplan los siguientes criterios:
- Tener competencia para contratar, sancionar y despedir.
 - Contar con una oficina de recursos humanos o la que haga sus veces, un titular, entendiéndose como la máxima autoridad administrativa y/o una alta dirección o la que haga sus veces.
 - Contar con resolución del titular de la entidad pública a la que pertenece definiéndola como Entidad Tipo B.
- 2.6 Atendiendo a ello, la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC "Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil", ha precisado que aquellos órganos desconcentrados, programas o unidades ejecutoras conforme a la Ley N° 28411², de una entidad pública Tipo A, cuenta con poder disciplinario en los siguientes supuestos:
- Cuando una norma o instrumento de gestión les ha otorgado la facultad de sancionar, y son declaradas entidades Tipo B.
 - Cuando una norma o instrumento de gestión les ha otorgado la facultad de sancionar, y no son declaradas entidades Tipo B.
 - Cuando no se les ha otorgado la facultad de sancionar y son declaradas entidades Tipo B.

¹ La Ley N° 28411 se encuentra actualmente derogada por el Decreto Legislativo N° 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público, salvo alguna de sus disposiciones que se mantienen vigentes, conforme a lo establecido en la Única Disposición Complementaria Derogatoria del referido decreto legislativo. Siendo así, para efectos de determinar las entidades públicas Tipo B, estas deberán adecuarse a las definiciones sobre el particular establecidas en el Decreto Legislativo N° 1440, según corresponda.

² La Ley N° 28411 se encuentra actualmente derogada por el Decreto Legislativo N° 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público, salvo alguna de sus disposiciones que se mantienen vigentes, conforme a lo establecido en la Única Disposición Complementaria Derogatoria del referido decreto legislativo. Siendo así, para efectos de determinar las entidades públicas Tipo B, estas deberán adecuarse a las definiciones sobre el particular establecidas en el Decreto Legislativo N° 1440, según corresponda.



- 2.7 Por tanto, para que un órgano desconcentrado, programa, proyecto o unidad ejecutora pueda sancionar, previo procedimiento administrativo disciplinario, es necesario: i) ser declarada por resolución como entidad Tipo B; o ii) contar con la facultad para sancionar en los respectivos documentos de gestión.
- 2.8 Por último, debe indicarse que el poder disciplinario de una entidad Tipo B recaerá en su propio personal contratado (independientemente del régimen laboral al que pertenezcan), distinto al titular de dicha entidad. En ese sentido, La Secretaría Técnica y las autoridades del PAD, ambos de la entidad Tipo B, serán las competentes para realizar las investigaciones y llevar a cabo el PAD, respectivamente, respecto de las faltas disciplinarias presuntamente cometidas por los servidores de la referida entidad (con excepción del Titular de la entidad Tipo B).

Sobre las causales de abstención para el titular de una entidad tipo B como autoridad del procedimiento administrativo disciplinario

- 2.9 Sobre el particular, el numeral 9.1 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC³, Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, precisa que si la autoridad instructiva o sancionadora se encontrase o incurriese en alguno de los supuestos del artículo 88° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General – norma contenida actualmente en el artículo 99° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG)– se aplicará el procedimiento regulado en el artículo 101° del mismo cuerpo normativo.
- 2.10 Así, el artículo 99° del TUO de la LPAG establece como causales de abstención de las autoridades, las siguientes:

- “1. Si es cónyuge, conviviente, pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, con cualquiera de los administrados o con sus representantes, mandatarios, con los administradores de sus empresas, o con quien les presten servicios.*
 - 2. Si ha tenido intervención como asesor, perito o testigo en el mismo procedimiento, o si como autoridad hubiere manifestado previamente su parecer sobre el mismo, de modo que pudiera entenderse que se ha pronunciado sobre el asunto, salvo la rectificación de errores o la decisión del recurso de reconsideración.*
 - 3. Si personalmente, o bien su cónyuge, conviviente o algún pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, tuviere interés en el asunto de que se trate o en otro semejante, cuya resolución pueda influir en la situación de aquel.*
 - 4. Cuando tuviere amistad íntima, enemistad manifiesta o conflicto de intereses objetivo con cualquiera de los administrados intervinientes en el procedimiento, que se hagan potentes mediante actitudes o hechos evidentes en el procedimiento.*
 - 5. Cuando tuviere o hubiese tenido en los últimos doce (12) meses, relación de servicio o de subordinación con cualquiera de los administrados o terceros directamente interesados en el asunto, o si tuviera en proyecto una concertación de negocios con algunas de las partes, aun cuando no se concrete posteriormente.*
- [...]”.

³ Aprobada por la Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 101-2015-SERVIR-PE, versión actualizada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 092-2016-SERVIR-PE.



- 2.11 Además, el artículo 101 del TUO de la Ley N° 27444 establece el procedimiento para designar a quien continuará con el procedimiento en trámite.

“Artículo 101.- Disposición superior de abstención

101.1 El superior jerárquico inmediato ordena, de oficio, o a pedido de los administrados, la abstención del agente incurso en alguna de las causales a que se refiere el Artículo 99 de la presente Ley.

101.2 En este mismo acto designa a quien continuará conociendo del asunto, preferentemente entre autoridades de igual jerarquía, y le remitirá el expediente.

101.3 Cuando no hubiere otra autoridad pública apta para conocer del asunto, el superior optará por habilitar a una autoridad ad hoc, o disponer que el incurso en causal de abstención tramite y resuelva el asunto, bajo su directa supervisión.” (Subrayado agregado)

- 2.12 En tal sentido, las autoridades del PAD pueden plantear su abstención solo respecto de las causales establecidas expresamente en el artículo 99° del TUO de la LPAG, mas no sobre otros supuestos distintos. Siendo así, de incurrir las autoridades del PAD en alguna de dichas causales, corresponderá que se abstengan de participar en el PAD, dado que puede configurarse algún tipo de conflicto de interés o incompatibilidad en el mismo.
- 2.13 Atendiendo a lo señalado, en el marco de las autoridades del PAD para servidores de una entidad Tipo B, en caso correspondiera intervenir al titular de la entidad Tipo B como autoridad del PAD pero este se encontrara inmerso en alguna causal de abstención, también resultará de aplicación el procedimiento de abstención regulado en el TUO de la LPAG.

En efecto, el numeral 100.1 del artículo 100° del TUO de la LPAG ha establecido, sobre el particular, lo siguiente: *“La autoridad que se encuentre en alguna de las circunstancias señaladas en el artículo anterior [causales de abstención], dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a aquel en que comenzó a conocer el asunto, o en que conoció la causal sobreviniente, plantea su abstención en escrito razonado, y remite lo actuado al superior jerárquico inmediato, al presidente del órgano colegiado o al pleno, según el caso, para que sin más trámite, se pronuncie sobre la abstención dentro del tercer día”.* (Subrayado agregado)

- 2.14 Por tanto, teniendo en cuenta que si bien el titular de una entidad Tipo B es una autoridad no sujeta a subordinación jerárquica a nivel institucional, a efectos de viabilizar el trámite de la abstención, dicha autoridad deberá remitir la solicitud de abstención - en atención a la estructura orgánica estatal en la que se encuentra – a la autoridad competente de la entidad Tipo A; el mismo que deberá proceder de conformidad con lo previsto en los artículos 100° y 101° del TUO de la LPAG.
- 2.15 Siendo así, en los casos en que se procese a un servidor de una entidad Tipo B (por falta disciplinaria incurrida cuando ejercía dicho cargo) que actualmente tenga la condición de titular de la entidad tipo B, corresponderá este mismo plantear su abstención de acuerdo con el artículo 99° del TUO de la LPAG, siempre que se haya configurado el supuesto de abstención respectivo; ello a fin de que la autoridad competente de la entidad Tipo A emita pronunciamiento sobre el particular y designe a la nueva autoridad del PAD o, en defecto de



PERÚ

Presidencia del
Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

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

ello, se optará por habilitar a una autoridad ad hoc, o disponer que el incurso en causal de abstención tramite y resuelva el asunto, bajo directa supervisión del referido superior.

III. Conclusiones:

- 3.1 Los órganos desconcentrados, proyectos, programas o unidades ejecutoras de una entidad Tipo A) contarán con potestad disciplinaria, bajo los alcances del régimen disciplinario y sancionador de la LSC, en tanto se encuentren en alguno de los siguientes supuestos: i) cuando una norma o documento de gestión le ha otorgado la facultad de sancionar, y es declarada entidad Tipo B; ii) cuando una norma o instrumento de gestión le ha otorgado la facultad de sancionar, y no es declarada entidad Tipo B; y, iii) cuando no se le ha otorgado la facultad de sancionar y es declarada entidad Tipo B.
- 3.2 La Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios y las autoridades del PAD, ambos de la entidad Tipo B, serán las competentes para realizar las investigaciones y llevar a cabo el PAD, respectivamente, respecto de las faltas disciplinarias presuntamente cometidas por los servidores de la referida entidad (con excepción del Titular de la entidad Tipo B).
- 3.3 En los casos en que se procese a un servidor de una entidad Tipo B (por falta disciplinaria incurrida cuando ejercía dicho cargo) que actualmente tenga la condición de titular de la entidad tipo B, corresponderá este mismo plantear su abstención de acuerdo con el artículo 99° del TUO de la LPAG, siempre que se haya configurado el supuesto de abstención respectivo; ello a fin de que la autoridad competente de la entidad Tipo A emita pronunciamiento sobre el particular y designe a la nueva autoridad del PAD o, en defecto de ello, se optará por habilitar a una autoridad ad hoc, o disponer que el incurso en causal de abstención tramite y resuelva el asunto, bajo directa supervisión del referido superior.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

ANGEL AUGUSTO BASTIDAS SOLIS

Coordinador de Soporte y Orientación Legal
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

AYPP/abs/mma

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2021

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: **I3UDSAD**