

**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

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

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

Asunto : Sobre la variación de funciones durante el estado de emergencia sanitaria y la impugnación de actos administrativos

Referencia : Documento con registro N° 5282-2021

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, se formula a SERVIR las siguientes consultas:

- a) Existiendo el ROF y MOF institucional donde está señalado y delimitado las funciones de la administración de la Unidad Ejecutora Hospital Regional de Loreto, ¿puede un director rotar a un profesional de la salud nombrado del área asistencial a un área administrativa sin la existencia de una opinión u informe de unidad de personal?
- b) ¿Puede la Dirección Ejecutiva resolver un recurso impugnatorio (apelación) del acto emitido por el mismo órgano administrativo que emitió el memorando y luego elevarlo al superior jerárquico?
- c) ¿Frente al avocamiento indebido de acto administrativo cuya acción corresponde a SERVIR, la vulneración de este procedimiento resuelto por órgano no competente, que acciones se deben de realizar?
- d) ¿Existiendo un pedido de nulidad por avocamiento indebido de acto administrativo, no resuelto por el órgano correspondiente y por el contrario devueltos al solicitante sin resolver, cual es la acción a realizar?
- e) ¿Ante el incumplimiento de plazos procedimentales previstos en la norma sin motivo justificado, arguyendo emergencia sanitaria, que acciones se deben tomar?

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 variación de funciones de los servidores prevista en el Decreto Legislativo N° 1505 - Decreto Legislativo que establece medidas temporales excepcionales en materia de gestión de recursos humanos en el Sector Público ante la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID-19

- 2.4 Respecto a su primera consulta, debemos señalar que SERVIR ya ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la variación de funciones de los servidores ante la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID-19 a través del [Informe Técnico N° 1265-2020-SERVIR-GPGSC](#), el cual recomendamos revisar para mayor detalle y en cuyo contenido se concluyó lo siguiente:

“(…)

3.2 *La Cuarta Disposición Complementaria Final del D.L. N° 1505 habilita a las entidades públicas hasta el 31 de diciembre de 2020 para asignar nuevas funciones o variar las funciones ya asignadas a sus servidores, indistintamente de su régimen laboral, según la necesidad del servicio y teniendo en cuenta su perfil profesional y/o experiencia laboral. No obstante, dicha medida no puede implicar la variación de la contraprestación.*

3.3 *Corresponde al jefe inmediato evaluar la variación de funciones de los servidores, solo en los casos que esta se desarrolle en el órgano o unidad orgánica de origen. De no ser posible ello, corresponderá a la Oficina de Recursos Humanos, o la que haga sus veces, evaluar la procedencia de la variación excepcional de funciones en otro órgano o unidad orgánica de la entidad pública, requiriendo la conformidad del/de la titular del órgano o unidad orgánica receptora.*

3.4 *La comunicación de variación excepcional de funciones al servidor debe realizarse prioritariamente a través de soportes digitales siendo viable utilizar soportes físicos cuando la entidad pública no tenga a su disposición medios digitales y, el órgano competente de realizar dicha comunicación es la Oficina de Recursos Humanos o la que haga sus veces, conforme a lo establecido en el numeral 7.1 del artículo 7° de la Directiva.”*

- 2.5 Asimismo, debemos precisar que, si bien las medidas aprobadas tenían duración solo hasta el 31 de diciembre de 2020, a través del artículo 4 del Decreto de Urgencia N° 139-2020 (publicado el 24 de diciembre de 2020), se amplió la vigencia del Decreto Legislativo N° 1505 hasta el 28 de julio de 2021.

- 2.6 Por lo tanto, las entidades públicas que hayan adoptado las medidas excepcionales para evitar el riesgo de contagio de COVID-19 contenidas en el Decreto Legislativo N° 1505, pueden continuar aplicándolas hasta el 28 de julio de 2021.

Sobre la validez y nulidad de los actos administrativos

- 2.7 Al respecto, debemos indicar que SERVIR ya ha tenido oportunidad de emitir pronunciamiento a través del [Informe Técnico N° 347-2020-SERVIR-GPGSC](#), el cual recomendamos revisar para mayor detalle y en cuyo contenido se concluyó lo siguiente:



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

“3.1 En el marco del TUO de la LPAG, los actos administrativos que se emitan conforme a sus requisitos de validez (competencia, objeto o contenido, finalidad pública, motivación y procedimiento regular), gozan de la referida presunción iuris tantum, salvo que sean declarados nulos por autoridad competente.

3.2 En el supuesto de que el órgano u autoridad administrativa no se encuentre facultado para emitir actos administrativos en razón de las exigencias señaladas, no se cumplirá con el requisito de validez de competencia que es exigible, lo que generaría un vicio en el contenido del acto administrativo, sancionable con nulidad

3.3 En el marco del TUO de la LPAG, conforme al numeral 1 del artículo 10° del TUO de LPAG, son vicios del acto administrativo que causan su nulidad, entre otros, “la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias” (tener en cuenta lo señalado en el punto 2.10 del presente informe).

3.4 En el marco del TUO de la LPAG, al declararse la nulidad del acto administrativo, 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 la emisión del nuevo acto que corresponda (previa observancia del transcurso del plazo de prescripción para el caso de procedimientos administrativos disciplinarios).”

Por tanto, respecto a la validez y nulidad de actos administrativos, nos remitimos a lo señalado en el citado informe técnico, el cual ratificamos en todos sus extremos.

Sobre la presentación de recursos impugnatorios

- 2.8 Previamente debemos informar que no es competencia de SERVIR pronunciarse sobre aspectos específicos o casos particulares, por lo que de manera general nos pronunciaremos sobre la presentación de recursos impugnatorios (reconsideración o Apelación) en el marco de nuestras competencias.
- 2.9 En esa línea, debemos indicar que el artículo 220 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 29444, Ley del Procedimiento Administrativo General¹ (en adelante TUO de la LPAG), señala que: *“El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.”*
- 2.10 Por otro lado, el artículo 221 del TUO de la LPAG establece que el escrito del recurso (sea el de reconsideración o apelación) deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124². En ese sentido, tenemos que el recurso de apelación podrá

¹ Aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

² Todo escrito que se presente ante cualquier entidad debe contener lo siguiente:

1. Nombres y apellidos completos, domicilio y número de Documento Nacional de Identidad o carné de extranjería del administrado, y en su caso, la calidad de representante y de la persona a quien represente.
2. La expresión concreta de lo pedido, los fundamentos de hecho que lo apoye y, cuando le sea posible, los de derecho.
3. Lugar, fecha, firma o huella digital, en caso de no saber firmar o estar impedido.
4. La indicación del órgano, la entidad o la autoridad a la cual es dirigida, entendiéndose por tal, en lo posible, a la autoridad de grado más cercano al usuario, según la jerarquía, con competencia para conocerlo y resolverlo.



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"

ser observado siempre que incumpla con algunos de los requisitos indicados en el artículo 124 del TUO de la LPAG.

- 2.11 Finalmente, respecto a su última consulta, debemos indicar que los recursos de apelación deberán resolverse en un plazo de treinta (30) días hábiles (conforme a lo indicado en el artículo 218 del TUO de la LPAG). En caso el recurso no se resuelva en el plazo indicado y se haya agotado la vía administrativa, el administrado tiene expedito su derecho para acudir a la vía judicial a través del proceso contencioso administrativo.

III. Conclusiones

- 3.1 La Cuarta Disposición Complementaria Final del D.L. N° 1505 habilita a las entidades públicas a asignar nuevas funciones o variar las funciones ya asignadas a sus servidores, indistintamente de su régimen laboral, según la necesidad del servicio y teniendo en cuenta su perfil profesional y/o experiencia laboral. No obstante, dicha medida no puede implicar la variación de la contraprestación.
- 3.2 Debemos precisar que, si bien las medidas aprobadas tenían duración solo hasta el 31 de diciembre de 2020, a través del artículo 4 del Decreto de Urgencia N° 139-2020 (publicado el 24 de diciembre de 2020), se amplió la vigencia del Decreto Legislativo N° 1505 hasta el 28 de julio de 2021.
- 3.3 Respecto a la validez y nulidad de actos administrativos, nos remitimos a lo señalado en el [Informe Técnico N° 347-2020-SERVIR-GPGSC](#), el cual ratificamos en todos sus extremos.
- 3.4 Los recursos de apelación deberán resolverse en un plazo de treinta (30) días hábiles (conforme a lo indicado en el artículo 218 del TUO de la LPAG). En caso el recurso no se resuelva en el plazo indicado y se haya agotado la vía administrativa, el administrado tiene expedito su derecho para acudir a la vía judicial a través del proceso contencioso administrativo.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

ANGEL AUGUSTO BASTIDAS SOLIS

Coordinador de Soporte y Orientación Legal
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

AYPP/abs/jms

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

5. La dirección del lugar donde se desea recibir las notificaciones del procedimiento, cuando sea diferente al domicilio real expuesto en virtud del numeral 1. Este señalamiento de domicilio surte sus efectos desde su indicación y es presumido subsistente, mientras no sea comunicado expresamente su cambio.

6. La relación de los documentos y anexos que acompaña, indicados en el TUPA.

7. La identificación del expediente de la materia, tratándose de procedimientos ya iniciados.

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: CAQFI9W