

**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 de la Universalización de la Salud"

Fecha

INFORME TÉCNICO N° -2020-SERVIR-GPGSC

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

Asunto : Sobre la nulidad de oficio de los actos del procedimiento administrativo disciplinario

Referencia : Oficio N° D000165-2020-MIMP-DPE

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Director II de la Dirección de Protección Especial del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables consulta a SERVIR si resulta viable declarar la nulidad de oficio de la Carta de Instauración del procedimiento administrativo disciplinario, considerando que la sanción a imponerse debe ser la destitución y no la suspensión por 365 días sin goce de remuneraciones, como se propuso en el Informe de precalificación y el Informe del órgano instructor, que da lugar a la instauración del procedimiento administrativo disciplinario contra el servidor.

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 nulidad de oficio de los actos del procedimiento administrativo disciplinario

- 2.4 Al respecto, debemos señalar que los actos administrativos emitidos por las autoridades de la Administración Pública son pasibles de ser declarados nulos siempre que en su contenido exista

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: I3XIBCW

algún vicio. Así, el artículo 10¹ del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por D.S. N° 004- 2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG) establece los vicios que causan la nulidad de un acto administrativo.

- 2.5 Ahora bien, el artículo 11 del TUO de la LPAG señala dos supuestos para declarar la nulidad de un acto administrativo: i) la primera, relacionada con la nulidad de oficio, la misma que será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto; y, ii) la segunda, planteada por el administrado a través de un recurso de impugnación, lo cual será resuelto por la autoridad competente.
- 2.6 Respecto al primer supuesto, el artículo 213 del TUO de la LAPG establece que en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.

Asimismo, establece que la nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida, y si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario.

- 2.7 En ese marco, se advierte que las entidades públicas tienen la potestad para declarar de oficio la nulidad de sus propios actos administrativos (expresión de autotutela) dentro del plazo legal correspondiente², siempre que en su contenido exista algún vicio conforme a lo establecido en el artículo 10 del TUO de la LPAG.
- 2.8 Cabe resaltar que, 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 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.

[...]"

¹ Artículo 10 del TUO de la LPAG

"Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14.

3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición.

4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma."

² Artículo 213 del TUO de la LPAG

"(...)

213.3. La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos (...)"

"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. [...]".

- 2.9 En efecto, al declararse la nulidad de los actos del procedimiento administrativo 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 la emisión del nuevo acto que corresponda, previa observancia del transcurso del plazo de prescripción correspondiente.
- 2.10 Ahora bien, cabe resaltar que mediante Resolución de Sala Plena N° 02-2019-SERVIR/TSC, de fecha 28 de agosto de 2019, 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). [...]"

- 2.11 En ese sentido, de acuerdo al referido precedente, en caso que durante los procedimientos administrativos disciplinarios 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.
- 2.12 Por tanto, 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.



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 de la Universalización de la Salud"

III. Conclusiones

- 3.1 Las entidades públicas tienen la potestad para declarar de oficio la nulidad de sus propios actos administrativos (expresión de autotutela) dentro del plazo legal correspondiente, siempre que en su contenido exista algún vicio conforme a lo establecido en el artículo 10 del TUO de la LPAG.
- 3.2 Al declararse la nulidad de los actos del procedimiento administrativo 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 la emisión del nuevo acto que corresponda, previa observancia del transcurso del plazo de prescripción correspondiente.
- 3.3 En el marco del precedente administrativo de observancia obligatoria contenida en la Resolución de Sala Plena N° 02-2019-SERVIR/TSC, el Tribunal del Servicio Civil ha dispuesto que en caso que durante los procedimientos administrativos disciplinarios se incurra en algún vicio respecto de algún acto administrativo de trámite o acto administrativo, corresponderá al superior jerárquico respectivo de las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario (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, teniéndose en cuenta el plazo de prescripción estipulado por la citada norma.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY

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

CSL/abs/ccg

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2020

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: I3XIBCW