



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"

Fecha

INFORME TÉCNICO N° -2020-SERVIR-GPGSC

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

Asunto : a) Prohibiciones e incompatibilidades de funcionarios y servidores públicos
b) De la autonomía de responsabilidades y la posibilidad de iniciar acciones legales en vía jurisdiccional por hechos que son objeto de un procedimiento disciplinario en el marco de la Ley de Reforma Magisterial

Referencia : Oficio N° 0267-2020-GRH-GRDS-DRE-UGEL MARAÑON/D

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Director de la Unidad de Gestión Educativa Local Marañón – Huacrachuco realiza a SERVIR las siguientes consultas:

- a) ¿Cuál es el periodo de prohibición de ex servidores y funcionarios para patrocinar contra el Estado?
- b) ¿Estarían en abandono de cargo y funciones los docentes por estar ejerciendo la profesión de abogados en la jornada que les corresponde de trabajo presencial?
- c) ¿Se debe dar cuenta al Ministerio Público y Poder Judicial a fin de cautelar el cumplimiento de las funciones y responsabilidades de los docentes en el cumplimiento y asistencia pedagógica estrategia “aprendo en casa” que es continua?

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.

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: RGCONCV



Sobre las prohibiciones e incompatibilidades de funcionarios y servidores públicos

2.4 Al respecto, es preciso remitirnos al [Informe Técnico N° 001123-2020-SERVIR-GPGSC](#) a través del cual SERVIR concluyó lo siguiente:

“3.1 Las prohibiciones e incompatibilidades de los funcionarios y servidores públicos (indistintamente de su régimen laboral de vinculación), en la actualidad, son reguladas por la Ley N° 27588, la cual establece la prohibición de intervenir -entre otros- como abogado de particulares en los procesos que tengan pendientes con la misma entidad del Estado en la que prestan servicios.

3.2 Los funcionarios o servidores públicos solo se encontrarán prohibidos de ejercer la defensa legal en causas particulares si su labor en la entidad donde presta servicios se enmarca en los supuestos previstos por el artículo 1º de la Ley N° 27588; excepto cuando se trate de causa propia, de su cónyuge, padres o hijos menores.

3.3 Si bien no existe prohibición expresa para que un servidor público (no comprendido en el artículo 1º de la Ley N° 27588) patrocine contra la entidad del Estado en la que presta servicios, dicha posibilidad debe descartarse a partir del deber de probidad y de la prohibición de mantener intereses en conflicto que la Ley del Código de Ética y Función Pública establece; por lo cual las entidades públicas deberán ponderar las particularidades de cada caso.

3.4 No existe restricción alguna para que servidores públicos ejerzan la abogacía a favor de particulares cuando estos accionan en contra de otros particulares (cuando el Estado no es parte de la relación jurídico-procesal) y siempre que dicha labor se ejerza fuera de la jornada laboral correspondiente a la entidad en la que desempeñan labores.”

2.5 Asimismo, cabe precisar que los impedimentos establecidos en la Ley N° 27588, Ley que establece prohibiciones e incompatibilidades de funcionarios y servidores públicos, se extienden hasta un año posterior al cese o a la culminación de los servicios prestados bajo cualquier modalidad contractual, sea por renuncia, cese, destitución o despido, vencimiento del plazo del contrato o resolución contractual.

De la autonomía de responsabilidades y la posibilidad de iniciar acciones legales en vía jurisdiccional por hechos que son objeto de un procedimiento disciplinario en el marco de la Ley de Reforma Magisterial

2.6 En principio, es de precisar que la regla de autonomía de responsabilidades se encuentra prevista en el artículo 263º del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la LPAG), el mismo que en su numeral 263.1 establece, expresamente, lo siguiente: *“Las consecuencias civiles, administrativas o penales de la responsabilidad de las autoridades son independientes y se exigen de acuerdo a lo previsto en su respectiva legislación.”*

De la misma manera, el numeral 263.2 del referido artículo precisa que: *“Los procedimientos para la exigencia de la responsabilidad penal o civil no afectan la potestad de las entidades para*



instruir y decidir sobre la responsabilidad administrativa, salvo disposición judicial expresa en contrario."

- 2.7 Por su parte, la Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial (en adelante LRM), en su artículo 43º, referido a las sanciones, señala que: *"Las sanciones señaladas no eximen de las responsabilidades civiles y penales a que hubiera lugar, así como de los efectos que de ellas se deriven ante las autoridades respectivas"*.
- 2.8 Conforme se advierte, la LRM reconoce el principio de autonomía de responsabilidades, que puede definirse como el régimen en el que las responsabilidades que concurren sobre la conducta de los funcionarios y servidores públicos *"mantienen recíproca autonomía técnica, de regulación, de valoración, de calificación y de resolución, a cargo de las autoridades a las cuales se les ha confiado la potestad sancionadora"*¹
- 2.9 El fundamento de este principio radica en la diferente naturaleza que tiene cada una de dichas responsabilidades. Mientras la responsabilidad penal se origina ante la realización de actos tipificados por el ordenamiento como delitos que, como tales, merecen el máximo reproche jurídico, la responsabilidad administrativa tiene por fuente el incumplimiento de los deberes que corresponden a un funcionario o servidor público.
- 2.10 Lo señalado ha sido recogido por el Tribunal Constitucional, al expresar que el proceso judicial y el procedimiento disciplinario persiguen determinar si hubo responsabilidad por la infracción de dos bienes jurídicos de distinta envergadura: mientras en el proceso penal, la responsabilidad por la eventual comisión de un delito, en el procedimiento administrativo disciplinario, la responsabilidad administrativa por la infracción de bienes jurídicos de ese orden (fundamento 2 de la resolución recaída en el expediente N° 1556-2003-AA/TC)
- 2.11 Bajo ese marco, es posible concluir que si una determinada entidad advierte que existe mérito para iniciar acciones legales en sede jurisdiccional (sea civiles, penales o de otra índole) contra algún/os docente/s por los mismos hechos que son objeto de un procedimiento disciplinario, la misma se encuentra plenamente facultada para ejecutar dichas acciones, ello en aplicación de la regla de autonomía de responsabilidades recogido tanto por el TUO de la LPAG como en la LRM.

Así pues, para el inicio de dichas acciones judiciales, no resultará necesario esperar el resultado del procedimiento disciplinario seguido contra el/los docentes, pues tal como se desprende de la regla antes reseñada, existe independencia entre las responsabilidades civil, penal y administrativa, siendo que incluso si alguna no le resultara exigible, ello no enerva la exigencia de las otras, de corresponder.

Sobre la consulta b)

- 2.12 Finalmente, en atención a la consulta b), debemos señalar que no corresponde a SERVIR –a través de una opinión técnica– pronunciarse sobre la tipificación de una determinada conducta

¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General". Gaceta Jurídica, tercera edición revisada actualizada, Lima, 2004, pág. 673



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"

toda vez que ello es responsabilidad exclusiva de la entidad empleadora a través de la Secretaría Técnica de los procedimientos administrativos disciplinarios, la misma que debe subsumir la conducta infractora dentro de una falta en el ordenamiento jurídico.

III. Conclusiones

3.1 SERVIR ha tenido oportunidad de emitir opinión sobre las prohibiciones e incompatibilidades de funcionarios y servidores públicos, a través del [Informe Técnico N° 001123-2020-SERVIR-GPGSC](#) al cual nos remitimos y ratificamos en todos sus extremos. Asimismo, cabe precisar que los impedimentos establecidos en la Ley N° 27588 se extienden hasta un año posterior al cese o a la culminación de los servicios prestados bajo cualquier modalidad contractual, sea por renuncia, cese, destitución o despido, vencimiento del plazo del contrato o resolución contractual.

3.2 Si una determinada entidad advierte que existe mérito para iniciar acciones legales en sede jurisdiccional (sea civiles, penales o de otra índole) contra algún/os docente/s por los mismos hechos que son objeto de un procedimiento disciplinario, la misma se encuentra plenamente facultada para ejecutar dichas acciones, ello en aplicación de la regla de autonomía de responsabilidades recogido tanto por el TUO de la LPAG como en la LRM.

Por tanto, para el inicio de dichas acciones judiciales, no resultará necesario esperar el resultado del procedimiento disciplinario seguido contra el/los docentes, pues tal como se desprende de la regla antes reseñada, existe independencia entre las responsabilidades civil, penal y administrativa, siendo que incluso si alguna no le resultara exigible, ello no enerva la exigencia de las otras, de corresponder.

3.3 No corresponde a SERVIR –a través de una opinión técnica– pronunciarse sobre la tipificación de una determinada conducta toda vez que ello es responsabilidad exclusiva de la entidad empleadora a través de la Secretaría Técnica de los procedimientos administrativos disciplinarios, la misma que debe subsumir la conducta infractora dentro de una falta en el ordenamiento jurídico.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY

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

CSL/abs/kah

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: RGCONCV