

**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 : a) Sobre la prescripción del procedimiento administrativo disciplinario en el régimen disciplinario de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil
b) Sobre el principio non bis in ídem

Referencia : Documento con registro N° 0005835-2020

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, la Secretaria Técnica Comisión de Procesos Administrativos Disciplinarios de la Municipalidad Provincial de Jaén consulta a SERVIR lo siguiente:

- a) ¿Puede iniciarse nuevamente proceso administrativo disciplinario contra la Gerente de Administración y Finanzas, el Sub Gerente de Recursos Humanos, el Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica y el Gerente Municipal?
- b) ¿Solo se puede iniciar proceso administrativo disciplinario contra la Gerente de Planificación y Presupuesto y el Sub Gerente de Presupuesto y Cooperación Técnica Internacional, por la razón que los anteriores servidores ya fueron investigados en su momento y devino en prescripción?

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: WTWWJPK



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"

Delimitación de la consulta

- 2.4 En atención a lo señalado, no corresponde a SERVIR, a través de una opinión técnica como la presente, pronunciarse respecto a casos concretos como el planteado por la entidad consultante; por lo que el presente informe abordará las reglas generales a considerar con relación a la materia consultada.

Sobre deslinde de responsabilidades por la comisión de falta disciplinaria

- 2.5 Al respecto, en primer lugar, debe señalarse que las disposiciones sobre el régimen disciplinario y procedimiento sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil (en adelante, LSC), se encuentran vigentes desde el 14 de setiembre de 2014, y son de aplicación a los servidores y ex servidores públicos de los Decretos Legislativos Nos. 276, 728 y 1057 (CAS).
- 2.6 En efecto, tal como señala el artículo 91° del Reglamento General de la LSC, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, la responsabilidad administrativa disciplinaria es aquella que exige el Estado a los servidores civiles por las faltas previstas en la Ley que cometan en el ejercicio de las funciones o de la prestación de servicios, iniciando para tal efecto el respectivo Procedimiento Administrativo Disciplinario (en adelante, PAD) e imponiendo la sanción correspondiente, de ser el caso.
- 2.7 Siendo así, como se advierte, frente al incumplimiento de obligaciones por parte de los servidores públicos en el marco de la relación de subordinación con su entidad empleadora, esta puede ejercer su potestad disciplinaria a través de un PAD.
- 2.8 Ahora bien, cuando se disponga el deslinde de responsabilidades (en mérito a una denuncia, reporte o informe de control) por la comisión de una presunta falta disciplinaria, corresponderá a la Secretaría Técnica realizar las respectivas investigaciones a efectos de determinar la tipificación de la presunta falta e identificación de los funcionarios o servidores públicos involucrados, según corresponda; para lo cual deberá garantizarse la observancia de los principios¹ del procedimiento administrativo sancionador.
- 2.9 De ser así, la Secretaría Técnica emitirá el correspondiente informe de precalificación² recomendando el inicio de un procedimiento administrativo disciplinario y determinando a las autoridades para hacer efectivo el mismo.

¹ Sin perjuicio de ello, es pertinente resaltar que el principio de causalidad, consagrado en el numeral 8 del artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, establece que la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable. Por tanto, es condición indispensable para aplicar una sanción a una determinada persona, que se cumpla la relación de causa-efecto entre la conducta de la persona y el efecto dañoso irrogado o la configuración del hecho previsto como sancionable, pues no puede sancionarse a quien no realiza conducta sancionable.

² Literal f) del numeral 8.2 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC.



Sobre el plazo de prescripción del procedimiento administrativo disciplinario de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil

- 2.10 En principio, debemos señalar que la prescripción limita la potestad punitiva del Estado, puesto que tiene como efecto que la autoridad administrativa deja de tener competencia para perseguir al servidor civil; lo cual implica que al vencimiento del plazo establecido sin que se haya instaurado el procedimiento administrativo disciplinario, prescribe la facultad de la entidad para dar inicio al procedimiento correspondiente o para continuar con el trámite del mismo, debiendo consecuentemente declarar prescrita dicha acción administrativa o el procedimiento respectivo.
- 2.11 En esa línea, el artículo 94º de la Ley del Servicio Civil (LSC, en adelante) establece los plazos de prescripción para el inicio del procedimiento disciplinario a los servidores civiles y ex servidores. En el caso de los servidores, el plazo de prescripción es de tres (3) años contados a partir de la comisión de la falta y uno (1) a partir que la Oficina de Recursos Humanos de la entidad o la que haga sus veces, haya tomado conocimiento del hecho. Asimismo, señala que entre el inicio del procedimiento administrativo disciplinario y la emisión de la resolución no puede transcurrir un plazo mayor a un (1) año³.
- 2.12 Por su parte, el Reglamento General de la LSC, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, precisa en su artículo 97º que el plazo de prescripción es de tres (3) años calendarios de cometida la falta, salvo que, durante ese período, la oficina de recursos humanos de la entidad, o la que haga sus veces, hubiera tomado conocimiento de la misma. En este último supuesto; es decir, si la oficina de recursos humanos hubiera tomado conocimiento de los hechos que generaron la supuesta comisión de la falta, se aplicará al caso en evaluación, el plazo de un (1) año a que hace referencia la LSC y su Reglamento General.
- 2.13 De ello, se desprende que el marco normativo de la LSC prevé dos plazos de prescripción: el primero es el plazo de inicio y se relaciona con el periodo entre la comisión de la infracción o la fecha que tomó conocimiento la autoridad y el inicio del procedimiento disciplinario. El segundo, la prescripción del procedimiento, es decir, que no puede transcurrir más de un año entre el inicio del procedimiento y el acto de sanción.
- 2.14 De este modo, corresponde abordar ahora lo que respecta a la prescripción del PAD ya iniciado. Para tal efecto, resulta pertinente citar el pronunciamiento del Tribunal del Servicio Civil en su Resolución de Sala Plena N° 003-2019-SERVIR/TSC⁴ sobre el extremo de la prescripción de la potestad sancionadora disciplinaria (fundamentos 9, 10, 11 y 29), en el cual se estableció lo siguiente:

³ De forma concordante el Tribunal del Servicio Civil, en el precedente vinculante recaído en la Resolución de Sala Plena N° 001-2016-SERVIR/TSC ha señalado: *"Ahora, de acuerdo al Reglamento, el plazo de un (1) año podrá computarse siempre que el primer plazo – de tres (3) años– no hubiera transcurrido. Por lo que, mientras no hubiera prescrito la potestad disciplinaria por haber transcurrido tres (3) años desde la comisión de la falta, las entidades contarán con un (1) año para iniciar procedimiento administrativo disciplinario si conocieran de la falta dentro del periodo de los tres (3) años."*

⁴ Resolución de Sala Plena N° 003-2019-SERVIR/TSC que contiene el Precedente administrativo sobre plazos de prescripción de la potestad disciplinaria en el marco de la Ley N° 29944 - Ley de Reforma Magisterial y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2013-ED.

"(...)

9. (...) conviene mencionar que la prescripción (extintiva) de la potestad sancionadora encuentra su justificación en la aplicación del principio de seguridad jurídica necesario en todo ordenamiento jurídico, así como en la exigencia de que no se prolonguen indefinidamente situaciones pasibles de ser sancionadas, de modo que los investigados sean procesados en un plazo razonable.

10. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que "esta institución del derecho administrativo sancionador no solo tiene la función de proteger al administrado frente a la actuación sancionadora de la Administración, sino también, la de preservar que, dentro de un plazo razonable, los funcionarios competentes cumplan, bajo responsabilidad, con ejercer el poder de sanción de la administración contra quienes pueden ser pasibles de un procedimiento administrativo disciplinario".

11. De este modo, el ejercicio diligente del poder sancionador conferido a las entidades públicas por la legislación vigente, supone el respeto de los plazos previstos para el desarrollo de las etapas de los procedimientos administrativos disciplinarios, tanto en la etapa de investigación preliminar previa al inicio formal del procedimiento como una vez iniciado el mismo.

(...)

29. (...) resulta pertinente destacar que parte de las garantías del debido procedimiento en el ejercicio de la potestad disciplinaria, implica el cumplimiento de los plazos establecidos para la duración del procedimiento administrativo disciplinario y sus diferentes etapas, con la consiguiente responsabilidad administrativa de las autoridades competentes que inobserven tales plazos.

(...)"

- 2.15 En tal sentido, debe indicarse que el efecto del transcurso del referido plazo de un (1) año (plazo de prescripción del PAD iniciado) limita la potestad sancionadora de las autoridades competentes para continuar con el procedimiento y con la acción para ejercer el poder disciplinario de la entidad.
- 2.16 Por tanto, de lo señalado anteriormente se desprende que la prescripción del PAD iniciado impediría que la entidad vuelva a iniciar un nuevo procedimiento al servidor por la comisión del mismo hecho infractor, ello en salvaguarda de los principios de seguridad jurídica y non bis in idem.
- 2.17 Por último, conviene señalar que si opera la referida prescripción del PAD por causa imputable a una de autoridades del PAD o a la Secretaría Técnica por incumplimiento u omisión de su función de apoyo a dichas autoridades (siempre que le sea solicitada) o a quien resulte responsable; esta deberá ser sometida al deslinde de responsabilidades correspondiente, de ser el caso, por ejemplo cuando se advierta que se hayan producido situaciones de negligencia, de conformidad con el numeral 252.3 del artículo 252° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Sobre la aplicación del principio *non bis in idem*

- 2.18 Al respecto, a título ilustrativo, debe señalarse que en virtud del principio *non bis in idem*⁵ no se pueden imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento. Dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, salvo la concurrencia del supuesto de continuación de infracciones.
- 2.19 Como puede advertirse, la prohibición del *non bis in idem* se configura por la triple identidad entre sujeto, hecho y fundamento jurídico; es decir, en caso no se presente de manera concurrente identidad entre los tres aspectos, no habría impedimento para que la entidad pueda iniciar PAD a un servidor y, de ser el caso, sancionarlo posteriormente.
- 2.20 Así, se tiene que el principio *non bis in idem* constituye la garantía en favor del administrado que por un mismo hecho no podrá ser sancionado dos veces (dimensión material), ni podrá ser objeto de dos procesos distintos (dimensión procesal), operando como un límite a la acción persecutoria y sancionadora propia del Estado de modo que tenga una sola oportunidad para ejercer su *ius puniendi*⁶.
- 2.21 Entonces, para la exclusión de la segunda pretensión punitiva del Estado (plasmada en un procedimiento o sanción concurrente o sucesiva) tiene que acreditarse que entre ella y la primera deba apreciarse una triple identidad de "sujeto, hecho y fundamento", dado que si no apareciera alguno de estos elementos comunes, sí sería posible jurídicamente la acumulación de acciones persecutorias en contra del administrado⁷.
- 2.22 Ahora bien, consideramos pertinente traer a colación el pronunciamiento del Tribunal Constitucional con relación al principio *non bis in idem*, el cual – como se indicó en el Informe Técnico N° 1551-2016-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe) – guarda plena consonancia con lo previsto respecto al principio *non bis in idem* en el ámbito del derecho administrativo. Así, de los fundamentos 5, 6 y 7 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 02493-2012-PA/TC⁸ se advierte – entre otros – principalmente lo siguiente:
- a) Para saber si estamos o no ante la presencia del referido principio, hay que verificar (en sus dos dimensiones) la concurrencia de tres presupuestos:
 - Identidad de la persona perseguida, lo que significa que la persona a la cual se persigue tenga que ser necesariamente la misma.

⁵ Regulado en el numeral 11 del artículo 248° del TUO de la LPAG, y al cual se rige la potestad disciplinaria, conforme al artículo 92° del Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM.

⁶ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena Edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, pp. 728.

⁷ *Ibidem*, 729.

⁸ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Expediente N.° 02493-2012-PA/TC. Sentencia: 16 de abril de 2014. Consulta: 9 de abril de 2018: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/02493-2012-AA.pdf>

- Identidad del objeto de persecución, que se refiere a la estricta identidad entre los hechos que sirvieron de fundamento para el inicio tanto en la anterior como en la nueva investigación, proceso o procedimiento; es decir, se debe tratar de la misma conducta material, sin que se tenga en cuenta para ello su calificación legal.
- Identidad de la causa de persecución, lo que significa que el fundamento jurídico que sirve de respaldo a la persecución tenga que ser el mismo tanto en la anterior como en la nueva investigación, proceso o procedimiento.

b) Al igual que cualquier derecho y principio constitucional, el referido principio tampoco es un principio absoluto o ilimitado, pues es susceptible de ser limitado en su ejercicio, sin que ello suponga que las eventuales restricciones queden libradas a la entera discrecionalidad de la autoridad. En ese sentido, el referido principio tiene cuando menos dos restricciones que superan los niveles de razonabilidad y proporcionalidad y que actúan a modo de excepciones:

- Cuando existan elementos probatorios nuevos no conocidos con anterioridad por la autoridad. Esta restricción encuentra su justificación en la imposibilidad de conocer los medios probatorios relevantes para la adopción de la primera decisión, que de haberse conocido pudo haber generado la variación del sentido de esa decisión.
- Cuando se aprecia de manera objetiva que la primera investigación, proceso o procedimiento ha sido deficientemente realizado. Una primera decisión obtenida en el marco de una investigación, proceso o procedimiento objetiva y razonablemente deficiente⁹ no puede ser considerado como jurídicamente válido.

2.23 Como puede observarse, la determinación de la afectación al principio *non bis in idem* exige – caso por caso – verificar la concurrencia de la triple identidad entre sujeto, hecho y fundamento jurídico; así como, verificar la existencia de alguna de sus excepciones (existencia de nuevos elementos probatorios no conocidos por la autoridad, o existencia de una primera investigación o un primer proceso o procedimiento deficientemente realizado).

2.24 Por lo tanto, para determinar la transgresión o no del principio *non bis in idem* se exige un especial análisis en cada caso en particular¹⁰, no correspondiendo a SERVIR – mediante un informe técnico como el presente – establecer (en abstracto y como regla general) si se aplica el referido principio a un caso en concreto; sino que tal determinación compete a las entidades, en la tramitación que realicen en torno a las denuncias o reportes internos contra sus servidores por la presunta comisión de faltas disciplinarias, en tanto empleadoras que ejercen su potestad disciplinaria.

⁹ Para advertir ello, el Tribunal Constitucional señala que corresponde verificar de manera objetiva si la primera investigación, proceso o procedimiento ha sido realizado observando los derechos y principios constitucionales, los procedimientos establecidos y las diligencias y actuaciones necesarias y relevantes para el esclarecimiento de la conducta ilícita, a fin de que la decisión definida y definitiva válidamente produzca la calidad de cosa juzgada o cosa decidida.

¹⁰ Conforme también se indicó en el numeral 2.27 del Informe Técnico N° 1551-2016-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe).

**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"

III. Conclusiones

- 3.1 En el marco del régimen disciplinario de la LSC, cuando se disponga el deslinde de responsabilidades (en mérito a una denuncia, reporte o informe de control) por la comisión de una presunta falta disciplinaria, corresponderá a la Secretaría Técnica realizar las respectivas investigaciones a efectos de determinar la tipificación de la presunta falta e identificación de los funcionarios o servidores públicos involucrados, según corresponda; para lo cual deberá garantizarse la observancia de los principios del procedimiento administrativo sancionador.
- 3.2 El efecto del transcurso del referido plazo de un (1) año (plazo de prescripción del PAD iniciado) limita la potestad sancionadora de las autoridades competentes para continuar con el procedimiento y con la acción para ejercer el poder disciplinario de la entidad. De ello se desprende que la prescripción del PAD iniciado impediría que la entidad vuelva a iniciar un nuevo PAD al servidor por la comisión del mismo hecho infractor, ello en salvaguarda de los principios de seguridad jurídica y non bis in ídem.
- 3.3 En caso opere la prescripción del PAD por causa imputable a una de autoridades del PAD o a la Secretaría Técnica por incumplimiento u omisión de su función de apoyo a dichas autoridades (siempre que le sea solicitada) o a quien resulte responsable; esta deberá ser sometida al deslinde de responsabilidades correspondiente.
- 3.4 La determinación de la afectación al principio *non bis in ídem* exige – caso por caso – verificar la concurrencia de la triple identidad entre sujeto, hecho y fundamento jurídico; así como, verificar la existencia de alguna de sus excepciones. Dicha determinación caso por caso corresponde ser realizada por las entidades en tanto empleadoras que ejercen su potestad disciplinaria, y no a SERVIR.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY

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

CSL/abs/mma

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: WTWVJPK