

**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"

Lima, 05 de febrero de 2020

INFORME TECNICO N° -2020-SERVIR-GPGSC

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

Asunto : a) Sobre la condición de funcionario público.
b) Autoridad que debe tomar conocimiento para el inicio de cómputo del plazo de prescripción de un (1) año para el inicio del procedimiento administrativo disciplinario, en el caso de faltas cometidas por funcionarios adscritos a un sector cuando la denuncia proviene de un informe de control.

Referencia : Oficio N° 067-2019-IMARPE/SG/OGA/AFRH.

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, la Coordinadora del Área Funcional de Recursos Humanos del Instituto del Mar del Perú - IMARPE consulta a SERVIR lo siguiente:

- a) En el caso que una presunta falta observada en un informe emitido por el Órgano de Control Institucional respecto a un funcionario perteneciente al Instituto del Mar del Perú - IMARPE, se haya puesto en conocimiento del Funcionario Público a cargo de la conducción de IMARPE dentro de los 3 años de cometida la falta, ¿ésta entidad contará con un año para iniciar el procedimiento administrativo disciplinario?
- b) Dado que el Instituto del Mar del Perú es una entidad adscrita al Ministerio de la Producción, ¿Corresponde que se conforme una comisión para el trámite del Procedimiento Administrativo Disciplinario a nivel del Ministerio?
- c) En caso de que deba derivarse el informe de control al Ministerio de la Producción, ¿el cómputo del plazo de prescripción de un (1) año debe contabilizarse desde la fecha en que toma conocimiento el funcionario público a cargo del IMARPE o desde que toma conocimiento el funcionario público a cargo de la conducción del Ministerio de la Producción?

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.

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: IR1MTRS

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 condición de funcionario público

- 2.4 La Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público (en adelante, LMEP) establece en el numeral 1 de su artículo 4° que "funcionario público" es el que desarrolla funciones de preeminencia política, reconocida por norma expresa, que representa al Estado o a un sector de la población, desarrolla políticas del Estado y/o dirige organismos o entidades públicas; pudiendo ser: a) de elección popular directa y universal o confianza política originaria, b) de nombramiento y remoción regulados, o c) de libre nombramiento y remoción. Así, es posible advertir que la condición de funcionario público está reservada para aquellas personas que ocupan los puestos de mayor jerarquía en una entidad.
- 2.5 Por su parte, el artículo 52° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil (en adelante, LSC), vigente desde el 5 de julio de 2013 y de aplicación común a todos los regímenes laborales por entidades (Decretos Legislativos Nos. 276, 728 y 1057), señala que los funcionarios públicos pueden ser: a) de elección popular directa y universal, b) de designación o remoción regulada, o c) de libre designación y remoción. Como puede observarse, respecto a la clasificación de funcionarios públicos, la LSC es concordante con la LMEP.
- 2.6 Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que el artículo 52° de la LSC establece un listado expreso de quiénes son considerados funcionarios públicos; es decir, la condición de funcionario público está determinada por mandato legal¹. Por lo tanto, las entidades no pueden asignar la condición

¹ Artículo 52° de la LSC, cuyo numeral 3 de su literal c) fue modificado por el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1337, quedando redactado como sigue:

"Artículo 52. Clasificación de los funcionarios públicos

Los funcionarios públicos se clasifican en:

a) Funcionario público de elección popular, directa y universal. Es el elegido mediante elección popular, directa y universal, como consecuencia de un proceso electoral conducido por la autoridad competente para tal fin. El ingreso, permanencia y término de su función están regulados por la Constitución Política del Perú y las leyes de la materia.

Son funcionarios públicos de elección popular, directa y universal:

- 1) Presidente de la República.
- 2) Vicepresidentes de la República.
- 3) Congresistas de la República y del Parlamento Andino.
- 4) Presidentes, Vicepresidentes y Consejeros Regionales.
- 5) Alcaldes, Teniente Alcaldes y Regidores.

b) Funcionario público de designación o remoción regulada. Es aquel cuyos requisitos, proceso de acceso, período de vigencia o causales de remoción están regulados en norma especial con rango de ley.

Son funcionarios públicos de designación y remoción regulados:

- 1) Magistrados del Tribunal Constitucional.
- 2) Defensor del Pueblo y Defensor adjunto.
- 3) Contralor General de la República y Vicecontralor.
- 4) Presidente y miembros del Jurado Nacional de Elecciones.
- 5) Miembros del Consejo Nacional de la Magistratura.
- 6) Director General y miembros del Consejo Directivo de la Academia de la Magistratura.
- 7) Titulares, adjuntos, presidentes y miembros de órganos colegiados de los organismos constitucionalmente autónomos.
- 8) Titulares, adjuntos y miembros de órganos colegiados de entidades que cuenten con disposición expresa sobre la designación de sus funcionarios.
- 9) Los jueces que integren el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial.
- 10) Fiscal de la Nación del Ministerio Público.
- 11) Presidente de la Corte Suprema

de funcionario público a puestos distintos a los establecidos en la LSC, a través de sus instrumentos de gestión interna².

- 2.7 En tal sentido, resaltamos que los funcionarios públicos son distintos a los directivos (incluyendo a los que son de confianza); siendo que respecto a los directivos de confianza³, corresponde a cada entidad efectuar su clasificación y calificación en atención a su estructura orgánica y necesidades⁴, mediante sus instrumentos de gestión interna y con sujeción a los límites establecidos⁵.
- 2.8 Por consiguiente, a efectos de establecer la condición de funcionario público o directivo de un determinado empleado público, deberá atenderse a lo descrito previamente en el presente acápite. Dicha distinción resulta de especial relevancia en el marco del ejercicio de la potestad disciplinaria de la Entidad bajo la LSC, puesto que las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario (en adelante, PAD) regulado en dicha ley dependerán de la condición que ostente el presunto infractor (funcionario o servidor).

Cómputo del plazo de prescripción para el inicio del procedimiento administrativo disciplinario contra funcionarios públicos de entidades adscritas a un sector cuando la denuncia proviene de un informe de control

- 2.9 En principio, es de señalar que conforme al artículo 94° de la LSC, concordante con el numeral 97.1 del artículo 97° del Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM (en adelante, Reglamento de la LSC), la competencia para iniciar procedimiento administrativo disciplinario (en adelante, PAD) contra los servidores decae en el plazo de tres (3) años contados a partir de la comisión de la falta y uno (1) a partir de tomado conocimiento por la oficina de recursos humanos de la entidad, o de la que haga sus veces.

12) Rectores y vicerrectores de las universidades públicas.

13) Titulares, adjuntos, presidente y miembros del consejo directivo de los organismos técnicos especializados y reguladores y tribunales administrativos.

14) Gobernadores.

15) Aquellos señalados por norma con rango de ley, siempre que cumplan con lo dispuesto en los artículos 53 y 54 de la presente Ley.

c) Funcionario público de libre designación y remoción. Es aquel cuyo acceso al Servicio Civil se realiza por libre decisión del funcionario público que lo designa, basada en la confianza para realizar funciones de naturaleza política, normativa o administrativa.

Son funcionarios públicos de libre designación y remoción:

1) Ministros de Estado.

2) Viceministros.

3) Secretarios generales de Ministerios, Secretario General del Despacho Presidencial y aquellos que por ley expresa tengan igual jerarquía.

4) Titulares, adjuntos, presidentes y miembros de los órganos colegiados de libre designación y remoción.

5) Gerente General del Gobierno Regional.

6) Gerente Municipal.

La Compensación Económica para los funcionarios señalados en el presente artículo se aprueba mediante decreto supremo con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, excepto para los congresistas de la República y los parlamentarios andinos cuyos ingresos son fijados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución Política del Perú y el artículo 31 de la presente Ley".

² En el marco del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos.

³ De conformidad con lo regulado en la LMEP, se accede a un cargo directivo previo concurso público de méritos, a excepción de que dicho cargo esté calificado en los instrumentos de gestión interna de la entidad como uno de confianza.

⁴ Según se concluyó en el numeral 3.1 del Informe Técnico N° 175-2017-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe).

⁵ Al respecto, puede revisarse el Informe Técnico N° 2250-2016-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe), en el cual se concluyó lo siguiente:

"3.1 La determinación del 5% de empleados de confianza de la entidad a que se refiere el artículo 4 numeral 2 de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público tiene como base de cálculo todos los puestos contenidos en el CAP o CAP Provisional, es decir, los previstos ocupados y los previstos no ocupados, adicionando los puestos de servidores sujetos al régimen de contratación administrativa de servicios del Decreto Legislativo N° 1057, vinculados con la entidad al 10 de noviembre del 2016, por lo dispuesto por el artículo 2 del Decreto Supremo N° 084-2016-PCM, como se observa en el cuadro N° 1.

3.2 El número de directivos públicos de libre designación y remoción (directivos de confianza) se encuentra dentro del total de empleados de confianza de la entidad (5%). El cálculo de la quinta parte del 10% del total de empleados de la entidad para determinar el número de directivos de confianza se realiza considerando solo las plazas contenidas en el CAP o CAP Provisional sin considerar para dicho cálculo a los servidores CAS debido a que el Decreto Supremo N° 084-2016-PCM no ha variado dicho cálculo".

- 2.10 Por su parte, de acuerdo segundo párrafo del numeral 10.1 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC, "Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil" (en adelante, la Directiva), cuando la denuncia proviene de una autoridad de control, se entiende que la entidad conoció de la comisión de la falta cuando el informe de control es recibido por el funcionario público a cargo de la conducción de la entidad.
- 2.11 Aunado lo anterior, es relevante señalar en este punto que en el fundamento 26 de la Resolución de Sala Plena N° 001-2016-SERVIR/TSC del Tribunal del Servicio Civil (precedente de observancia obligatoria) se estableció la siguiente directriz:

"26. (...) de acuerdo al Reglamento [General de la Ley N° 30057], 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".

- 2.12 Siguiendo esa línea, el Informe Técnico N° 1232-2017-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe) concluye -entre otros- que desde que el funcionario que conduce la entidad toma conocimiento del informe de control, la entidad tendrá un (1) año para iniciar el PAD si es que no han transcurrido tres (3) años desde la comisión de la presunta falta.
- 2.13 Ahora bien, corresponde en este punto referirnos a los casos en que el informe de control hubiera recomendado el deslinde de responsabilidades contra un funcionario público de una entidad adscrita a un sector, específicamente respecto a la autoridad que debe tomar conocimiento del referido informe de control para el inicio del cómputo del plazo de prescripción de un (1) año para la instauración del PAD; esto es, si se computa desde la toma de conocimiento por parte de la autoridad que conduce la entidad adscrita al sector, o desde que toma en conocimiento el titular del sector.
- 2.14 A esos efectos, resulta oportuno traer a colación el criterio expresado por el Tribunal del Servicio Civil a través de la Resolución de Sala Plena N° 001-2016-SERVIR/TSC publicada el 27 de noviembre de 2016 en el Diario Oficial "El Peruano", en el cual se dilucidó -entre otros- el conflicto normativo existente entre la LSC y su reglamento con la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC "Régimen disciplinario de la Ley N° 30057, Ley del servicio Civil" (en adelante, la Directiva) relacionado a la autoridad que debe tomar conocimiento para iniciar el cómputo del plazo de prescripción de un (1) año (estos es, si desde la toma de conocimiento de la Oficina de Recursos Humanos o la Secretaría Técnica del PAD).
- 2.15 En dicha resolución, se estableció con calidad de precedente administrativo de observancia obligatoria lo siguiente:

"(...)

34. (...) en cumplimiento del artículo 51º a de la Constitución Política, en estricta observancia del principio de legalidad recogido en la Ley N° 27444 y, de conformidad con la Ley y el Reglamento, considera que el plazo de prescripción no puede empezar a computarse desde el momento en que la Secretaría Técnica tome conocimiento de una falta, todo vez no tiene capacidad de decisión dentro del procedimiento administrativo disciplinario." (Énfasis es nuestro)

Asimismo, es de precisar que otro de los fundamentos que justificaron la decisión antes reseñada fue el siguiente:

"(...)

33. *Entonces, podemos inferir que para efectos de la Ley, el Secretario Técnico no constituye una autoridad dentro del procedimiento administrativo disciplinario, y por ende, no tiene potestad para iniciar el procedimiento administrativo disciplinario o imponer sanción alguna.*"

- 2.16 De lo antes reseñado, se puede apreciar que el criterio del Tribunal del Servicio Civil para establecer que el inicio del cómputo del plazo de prescripción de un (1) año debe computarse desde el conocimiento por parte la Oficina de Recursos Humanos, se sustentó -además de la evidente aplicación del principio de jerarquía normativa- también en el hecho de que la Secretaría Técnica no tiene la condición de autoridad del PAD y por tanto no podía ejercer acción alguna para instaurar el procedimiento o imponer la sanción correspondiente.
- 2.17 Teniendo ello presente, es de recordar que de acuerdo a lo previsto en el artículo 93.4º del Reglamento de la LSC, en el caso de los funcionarios públicos de entidades adscritas a un sector, el órgano instructor del PAD es una comisión compuesta por dos (2) funcionarios de rango equivalente pertenecientes al Sector al cual se encuentra adscrita la Entidad y el Jefe de Recursos Humanos del Sector. Asimismo, de acuerdo al numeral 19.2 de la Directiva, el órgano sancionador se constituye en la figura del Titular del Sector.
- 2.18 De esa manera, se puede apreciar que las autoridades del PAD para el caso de funcionarios públicos de entidades adscritas a un sector se encuentran en el referido sector, y no en la entidad en la que desempeñan funciones.
- Así, es claro que el Titular de la entidad adscrita al sector no tiene la condición de autoridad del PAD respecto de ningún funcionario público de dicha entidad. Inclusive, debe tenerse en cuenta que en muchos casos el único que ostenta la condición de funcionario público en entidades adscritas a un sector es el propio titular de la entidad, por lo que, evidentemente, en ningún caso este podría ejercer la potestad disciplinaria sobre sí mismo.
- 2.19 Por lo tanto, siguiendo la misma lógica argumentativa expuesta en los fundamentos 33 y 34 del precedente vinculante contenido en la Resolución de Sala Plena Nº 001-2016-SERVIR/TSC, teniendo en cuenta que el Titular de una entidad adscrita a un sector no tiene la condición de autoridad del PAD ni la facultad de iniciar de procedimiento respecto de los funcionarios públicos de dicha entidad, el plazo de prescripción de un (1) año desde la toma de conocimiento del informe de control -que dispusiera el deslinde responsabilidades sobre un funcionario público- no puede ser contabilizado desde la fecha en que este (titular de la entidad adscrita al sector) tomó conocimiento del referido informe de control.
- 2.20 Por lo tanto, en caso un informe de control hubiera dispuesto el deslinde de responsabilidades contra un funcionario perteneciente a una entidad adscrita a un sector, el plazo de prescripción de un (1) año para el inicio del PAD deberá ser contado desde la fecha en que el Titular del Sector

**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"

tomó conocimiento del informe de control, toda vez que este sí ostenta la condición de autoridad del PAD respecto a funcionarios adscritos a un Sector⁶.

Por consiguiente, en dichos casos corresponderá al titular de la entidad adscrita al sector remitir el referido informe de control al Titular del Sector a efectos de que se tomen las acciones correspondientes, siendo a partir de la recepción de dicho informe por parte del Titular del Sector que se inicia el cómputo del plazo de prescripción de un (1) año para el inicio del PAD.

III. Conclusiones

- 3.1. Son funcionarios públicos aquellos únicamente que se encuentran dentro de los alcances de lo previsto en el artículo 52° de la LSC, y cuya naturaleza de su cargo se condice con lo señalado en el numeral 1 del artículo 4° de la LMEP y el artículo 51° de la LSC.
- 3.2. De Conforme al artículo 94° de la LSC, concordante con el numeral 97.1 del artículo 97° del Reglamento de la LSC, la competencia para iniciar PAD decae en el plazo de tres (3) años contados a partir de la comisión de la falta y uno (1) a partir de tomado conocimiento por la oficina de recursos humanos de la entidad, o de la que haga sus veces.
- 3.3. De acuerdo al segundo párrafo del numeral 10.1 de la Directiva, cuando la denuncia proviene de una autoridad de control, se entiende que la entidad conoció de la comisión de la falta cuando el informe de control es recibido por el funcionario público a cargo de la conducción de la entidad.
- 3.4. Según lo previsto en el artículo 93.4° del Reglamento de la LSC, en el caso de los funcionarios públicos de entidades adscritas a un sector, el órgano instructor del PAD es una comisión compuesta por dos (2) funcionarios de rango equivalente pertenecientes al Sector al cual se encuentra adscrita la Entidad, y el Jefe de Recursos Humanos del Sector. Asimismo, de acuerdo al numeral 19.2 de la Directiva el órgano sancionador se constituye en la figura del Titular del Sector.
- 3.5. Siguiendo la misma lógica argumentativa expuesta en los fundamentos 33 y 34 del precedente vinculante contenido en la Resolución de Sala Plena N° 001-2016-SERVIR/TSC, teniendo en cuenta que el titular de una entidad adscrita a un sector no tiene la condición de autoridad del PAD ni la facultad de iniciar de procedimiento respecto de los funcionarios públicos de dicha entidad, el plazo de prescripción de un (1) año desde la toma de conocimiento del informe de control -que dispusiera el deslinde responsabilidades sobre un funcionario público- no puede ser contabilizado desde la fecha en que este (titular de la entidad adscrita al sector) tomó conocimiento del referido informe de control.
- 3.6. En caso un informe de control hubiera dispuesto el deslinde de responsabilidades contra un funcionario perteneciente a una entidad adscrita a un sector, el plazo de prescripción de un (1) año para el inicio del PAD deberá ser contado desde la fecha en que el Titular del Sector tomó conocimiento del informe de control, toda vez que este sí ostenta la condición de autoridad del PAD respecto a funcionarios adscritos a un Sector.

⁶ De acuerdo al numeral 19.2 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC "Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil", el órgano sancionador se constituye en la figura del Titular del Sector.



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"

Así, corresponderá al titular de la entidad adscrita al sector remitir el referido informe de control al Titular del Sector a efectos de que se tomen las acciones correspondientes, siendo recién a partir de la recepción de dicho informe por parte del Titular del Sector que se inicia el cómputo del plazo de prescripción de un (1) año para el inicio del PAD.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY

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

CSL/abs/ear

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: IR1MTRS