



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

INFORME TÉCNICO N°1356 -2018-SERVIR/GPGSC

De : **CYNTHIA SÚ LAY**
Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : a) Evaluación de sanción administrativa disciplinaria declarada nula
b) Responsabilidad de profesionales bajo la modalidad de servicios no personales

Referencia : Oficio N° 010-ST-PAD-MDM

Fecha : Lima, 06 SET. 2018

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Secretario Técnico de Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Municipalidad Distrital de Majes consulta a SERVIR lo siguiente:

- a) ¿Una sanción de suspensión ejecutada y declarada posteriormente nula por el Tribunal del Servicio Civil puede ser nuevamente ejecutada tomando en cuenta si el servidor continua laborando y en caso no se encuentre vinculado a la entidad?
- b) ¿Puede establecerse responsabilidad administrativa de profesionales contratados bajo la modalidad de servicios no personales?

II. Análisis

Competencia de SERVIR

- 2.1 Las competencias de la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR para emitir opiniones en materia del Servicio Civil están contextualizadas en el marco de las políticas que en materia de gestión del empleo e ingreso al Servicio Civil, entre otras, emita de manera progresiva.
- 2.2 En ese sentido, debe precisarse que las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa sobre el 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 de la presente opinión no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

Sobre la nulidad del acto administrativo

- 2.3 Sobre este punto, en principio es preciso señalar, citando a Juan Carlos MORÓN URBINA, que *“(...) en sede administrativa se dice que un acto ha adquirido firmeza cuando contra dicho acto no procede recurso administrativo alguno, ni tampoco procede la interposición de una demanda contenciosa-administrativa. Pero a diferencia de la autoridad de cosa juzgada que es*



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

inimpugnable e inmodificable, los actos administrativos aun cuando sean firmes siempre podrán ser modificados o revocados en sede Administrativa.”¹

- 2.4 El artículo 11 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante TUO LPAG), señala que la nulidad planteada por medio de un recurso de reconsideración o de apelación será conocida y declarada por la autoridad competente para resolverlo.
- 2.5 De esta forma, dado que la declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha del acto², éste retrotraerá sus efectos al momento en que se cometió la infracción, en consecuencia, corresponderá a la autoridad competente emitir una calificación del mismo acorde con el marco normativo vigente.
- 2.6 En consecuencia, en el marco de un procedimiento administrativo disciplinario, en el cual una entidad de la administración pública aplicó una sanción de suspensión declarada posteriormente nula por el Tribunal del Servicio Civil, corresponderá a la autoridad competente del proceso disciplinario emitir una nueva calificación subsanando para ello los vicios que acarrearón su nulidad, para lo cual deberá evaluar el caso por caso, a efectos de determinar si corresponde o no la aplicación de una sanción.

Sobre la ejecución de sanciones disciplinarias a servidores bajo diferentes regímenes laborales

- 2.7 Sobre este supuesto, corresponde remitimos a la opinión expuesta en el Informe Técnico N° 021-2016-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe), el cual aborda el tema relacionado con la ejecución de sanciones disciplinarias a servidores que no mantienen vínculo con la entidad, cuyo contenido ratificamos y recomendamos su revisión para mayor detalle. En dicho informe se concluyó lo siguiente:

(...)

- 3.1 *La condición de servidor o ex servidor en el Procedimiento Administrativo Disciplinario (PAD en adelante), se adquiere en el momento que ocurren los hechos pasibles de responsabilidad administrativa disciplinaria. Así, dicha condición no varía (para efectos del PAD) con la desvinculación (en el caso de los servidores) o reingreso (en el caso de los ex servidores) a la administración pública.*
- 3.2 *De acuerdo a lo desarrollado en el presente informe, lo dispuesto en el numeral 5.4 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC, referente a la aplicación de sanciones en caso de desplazamiento definitivo del servidor a otra entidad, órgano o unidad orgánica, debe ser leído y aplicado únicamente en los regímenes de carrera regulados por la Ley del Servicio Civil y el Decreto Legislativo N° 276 que prevén acciones de desplazamiento definitivas; y no así en los regímenes de vinculación carentes de la noción de Estado como único empleador (es decir, los regulados por Decretos Legislativos Nos. 728 y 1057).*
- 3.3 *Respecto a la forma de imponer, y posibilidad de ejecutar, cuando corresponda, las sanciones de amonestación escrita, suspensión y destitución del personal inicialmente*



¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*, Novena edición, 2011, pp. 631.

² Numeral 12.1 del artículo 12 del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

vinculado a regímenes de vinculación carentes de la noción de Estado como único empleador (728 y CAS), que a la fecha de iniciado el procedimiento administrativo disciplinario o en el momento de imponer la sanción se encuentre prestando servicios en otra entidad del Estado (previa desvinculación definitiva de la entidad en la que ocurrieron los hechos sancionables), bajo el mismo u otro régimen de vinculación, nos remitimos a lo señalado en los numerales 2.5 y 2.8 del presente informe.

- 2.8 En virtud de lo señalado, en un proceso administrativo disciplinario, en el cual se impone una sanción de suspensión a un infractor que mantuvo un vínculo con una entidad bajo un régimen carente de la noción de Estado como único empleador, la ejecutividad de dicha sanción se encuentra limitada, no obstante, ello no afecta la validez o eficacia de la misma, debiendo efectuarse su notificación e inscripción en los registros correspondientes.

Sobre la posibilidad de aplicar el régimen disciplinario de la Ley del Servicio Civil a las personas contratadas por locación de servicios

- 2.9 En primer término, resulta pertinente señalar que las personas que brindan servicios al Estado bajo la modalidad de servicios no personales, es decir como locadores de servicio no están subordinados al Estado, sino que prestan sus servicios bajo las reglas del Código Civil de manera autónoma por un tiempo determinado a cambio de una retribución, sin que ello implique en modo alguno una vinculación de carácter laboral o estatutaria con el Estado.
- 2.10 Ahora bien, corresponde remitimos a la opinión expuesta en el Informe Técnico N° 1632-2016-SERVIR/GPGSC, el cual aborda el tema relacionado con los alcances del ejercicio del poder disciplinario en el marco del contrato de locación de servicios. En dicho informe se concluyó lo siguiente:

“(…)

- 3.1 *Con la entrada en vigencia del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil (14 de junio de 2014) se derogaron –entre otros– el artículo 4 así como los Títulos I, II, III y IV (referido a sanciones y procedimiento) del Reglamento del CEFP.*
- 3.2 *En consecuencia, la competencia de las entidades para aplicar las infracciones y procedimiento sancionador previsto en el CEFP y su reglamento venció el 13 de junio de 2014, a partir de entonces solo era posible iniciar procedimientos sancionadores por infracciones al CEFP cometidas antes de dicha fecha. Ello significa que, desde el 14 de junio de 2014, ya no pueden iniciarse procedimientos disciplinarios bajo el CEFP a las personas contratadas bajo locación de servicios.*
- 3.3 *Las entidades evaluarán caso por caso si la acción u omisión efectuada por un locador de servicios es pasible de responsabilidad civil y/o penal a fin de que tomen las medidas pertinentes.”*

- 2.11 En consecuencia, respecto a la consulta planteada en el literal b), no podrá establecerse responsabilidad administrativa a las personas que brindan servicios al Estado bajo la modalidad de servicios no personales, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y/o penales, que según el caso, determine la entidad en la cual prestó servicios.





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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

III. Conclusiones

- 3.1 En el marco de un procedimiento administrativo disciplinario, en el cual una entidad de la administración pública aplicó una sanción de suspensión declarada posteriormente nula por el Tribunal del Servicio Civil, corresponderá a la autoridad competente del proceso disciplinario emitir una nueva calificación subsanando para ello los vicios que acarrearón su nulidad, para lo cual deberá evaluar el caso por caso, a efectos de determinar si corresponde o no la aplicación de una sanción.
- 3.2 En un proceso disciplinario, en el cual se impone una sanción de suspensión a un infractor que mantuvo un vínculo con una entidad bajo un régimen carente de la noción de Estado como único empleador, la ejecutividad de dicha sanción se encuentra limitada, no obstante, ello no afecta la validez o eficacia de la misma, debiendo efectuarse su notificación e inscripción en los registros correspondientes.
- 3.3 No resulta factible establecer responsabilidad administrativa a las personas que brindan servicios al Estado bajo la modalidad de servicios no personales, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y/o penales, que según el caso, determine la entidad en la cual prestó servicios.

Atentamente,



CYNTHIA SÚ LAY
Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL