



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° 917 -2018-SERVIR/GPGSC

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

Asunto : La abstención en la Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial

Referencia : Documento con registro N° 0013834-2018

Fecha : Lima, 14 JUN. 2018

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, se solicita opinión técnica a SERVIR sobre las causales de abstención de los miembros de la Comisión Especial de Procesos Disciplinarios para Docentes de la Gerencia Regional de Educación de Lambayeque.

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.

Delimitación del presente informe

- 2.3 Atendiendo a lo señalado, debemos indicar que el documento de la referencia tiene como finalidad que SERVIR emita pronunciamiento sobre el caso particular planteado en el documento de la referencia. Al respecto, SERVIR no tiene competencia para calificar la legalidad o ilegalidad de actos administrativos emitidos por entidades públicas, ni de emitir opinión respecto de las decisiones que adopten sobre casos específicos.

En tal sentido, de forma general se emitirá opinión respecto de las causales de abstención previstas en el ordenamiento jurídico vigente, así como de la aplicación supletoria de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil.

Sobre las causales de abstención previstas en el régimen disciplinario de la Ley N° 29944

- 2.5 El artículo 94° del Reglamento de la Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial (en adelante LRM), aprobado por Decreto Supremo N° 04-2013-ED, establece las causales de abstención de los miembros de la Comisión Permanente y Comisión Especial de Procedimientos Disciplinarios para Docentes, las cuales están relacionadas con los vínculos de consanguinidad que se puedan mantener





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”

con el procesado o por su intervención previa en el proceso seguido contra el presunto infractor¹, no obstante, dicho dispositivo legal no señala el procedimiento a seguir con el fin de determinar a la autoridad competente.

2.6 Por su parte, la “Norma Técnica que regula el procedimientos administrativo disciplinario para profesores del Sector Público”, aprobada por Resolución Viceministerial N° 091-2015-MINEDU, establece en su artículo 12° que los miembros de las Comisiones se abstendrán de intervenir, bajo responsabilidad, en los siguientes casos:

- a. Si es pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, con cualquiera de los procesados o con sus representantes o mandatarios.
- b. Si ha tenido intervención directa como abogado, perito o testigo en la etapa investigatoria o en el mismo proceso administrativo disciplinario; o en su defecto si ha denunciado la falta imputada.
- c. Si la resolución por expedirse en el proceso administrativo disciplinario en base a su opinión y recomendación, pudiera afectarle o favorecerle directa o indirectamente.
- d. Si desde la instauración del proceso administrativo disciplinario hasta su conclusión, tiene o tuvo la condición de jefe inmediato superior del procesado.
- e. Las demás causales de abstención que señale el TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General².

Asimismo, la mencionada Norma Técnica establece que ante la ocurrencia de la causal de abstención por parte: i) de los miembros de la Comisión la solicitud deberá ser planteada ante el Presidente de la Comisión respectiva, ii) cuando sea el Presidente de la Comisión la solicitud deberá ser planteada ante el titular de la Instancia de Gestión Educativa Descentralizada que corresponda.

2.7 De lo señalado, podemos colegir que ante la ocurrencia de alguno de los supuestos de abstención ya sea por parte de alguno de los miembros y/o del Presidente de la Comisión Permanente o Comisión

¹ Reglamento de la Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial, Decreto Supremo N° 04-2013-ED

Artículo 94.- Abstención para formar parte de las Comisiones de Procesos Administrativos Disciplinarios para Docentes

El miembro de la Comisión Permanente y Comisión Especial de Procesos Administrativos Disciplinarios para Docentes debe abstenerse de formar parte de la misma en caso de:

- a) Ser pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad con el procesado.
- b) Haber intervenido como perito, testigo o abogado en la etapa investigatoria y en el mismo proceso.

² TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

Artículo 97.- Causales de abstención

La autoridad que tenga facultad resolutoria o cuyas opiniones sobre el fondo del procedimiento puedan influir en el sentido de la resolución, debe abstenerse de participar en los asuntos cuya competencia le esté atribuida, en los siguientes casos:

1. Si es cónyuge, conviviente, pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, con cualquiera de los administrados con sus representantes, mandatarios, con los administradores de sus empresas, o con quienes les presten servicios.

2. Si ha tenido intervención como asesor, perito o testigo en el mismo procedimiento, o si como autoridad hubiere manifestado previamente su parecer sobre el mismo, de modo que pudiera entenderse que se ha pronunciado sobre el asunto, salvo la rectificación de errores o la decisión del recurso de reconsideración.

3. Si personalmente, o bien su cónyuge, conviviente o algún pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, tuviere interés en el asunto de que se trate o en otro semejante, cuya resolución pueda influir en la situación de aquel.

4. Cuando tuviere amistad íntima, enemistad manifiesta o conflicto de intereses objetivo con cualquiera de los administrados intervinientes en el procedimiento, que se hagan patentes mediante actitudes o hechos evidentes en el procedimiento.

5. Cuando tuviere o hubiese tenido en los últimos doce (12) meses, relación de servicio o de subordinación con cualquiera de los administrados o terceros directamente interesados en el asunto, o si tuviere en proyecto una concertación de negocios con alguna de las partes, aun cuando no se concrete posteriormente. No se aplica lo establecido en el presente numeral en los casos de contratos para la prestación de servicios públicos o, que versen sobre operaciones que normalmente realice el administrado-persona jurídica con terceros y, siempre que se acuerden en las condiciones ofrecidas a otros consumidores o usuarios.

6. Cuando se presenten motivos que perturben la función de la autoridad, esta, por decoro, puede abstenerse mediante resolución debidamente fundamentada. Para ello, se debe tener en consideración las siguientes reglas:

a) En caso que la autoridad integre un órgano colegiado, este último debe aceptar o denegar la solicitud.

b) En caso que la autoridad sea un órgano unipersonal, su superior jerárquico debe emitir una resolución aceptando o denegando la solicitud.





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”

Especial de Procedimientos Administrativos Disciplinarios para Docentes deberá promover su abstención ante las autoridades señaladas en la Resolución Viceministerial N° 091-2015-MINEDU, según corresponda.

- 2.8 De esta manera, ante cualquier solicitud de abstención en contra de los miembros y/o el Presidente de la Comisión Permanente o Comisión Especial de Procedimientos Administrativos Disciplinarios para Docentes, según sea el caso, la autoridad competente deberá verificar la existencia de la causal abstención, y de ser así deberá disponer la abstención de dichas autoridades; de lo contrario se estaría vulnerando los principios de imparcialidad y debido procedimiento.

La no abstención por parte de los miembros y/o el Presidente de la Comisión, inmersos en alguna de las causales reseñadas en los numerales 2.5 y 2.6 del presente informe, implicaría la asunción de responsabilidad administrativa por parte de las autoridades que debiendo abstenerse no lo hicieron.

De la supletoriedad de la Ley del Servicio Civil en el proceso administrativo disciplinario seguido bajo la Ley de Reforma Magisterial

- 2.9 De conformidad con la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, los trabajadores o servidores de las carreras especiales, entre ellos los regulados por la Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial, se rigen supletoriamente por el artículo III del Título Preliminar de la Ley N° 30057, referido a los Principios de la Ley del Servicio Civil; el Título II, referido a la Organización del Servicio Civil; y el Título V, referido al Régimen Disciplinario y Proceso Administrativo Sancionador, establecidos en la referida Ley del Servicio Civil.
- 2.10 De otro lado, la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC, “Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil”³, en su numeral 9.1 establece el procedimiento y los plazos que se deben cumplir en el caso de que las autoridades del procedimiento disciplinario se encuentren inmersas en alguna de las causales de abstención estipuladas en el TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante TUO de la Ley N° 27444).

Así pues, deberá plantearse la abstención de dichas autoridades dentro del plazo de dos (02) días hábiles siguientes a aquel en que comenzó a conocer el asunto o en que conoció la causal sobreviniente remitiendo lo actuado al superior jerárquico, el mismo que seguirá el procedimiento previsto en el 99° del TUO de la Ley N° 27444.

- 2.11 En virtud de lo señalado, ante el caso de que los miembros y/o el presidente de la Comisiones de Procesos Administrativos Disciplinarios para Docentes se encuentren inmersos en alguna causal de abstención, corresponderá observar el procedimiento, en relación a las abstenciones, establecido en la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC.

En ese sentido, la abstención se plantea dentro de los dos días hábiles en que comenzó a conocer el asunto o desde que tomó conocimiento de la causal, independientemente del estado en que se encuentre el procedimiento; por otra parte, en el supuesto que se solicite una abstención de parte, conforme al procedimiento señalado en la Directiva antes mencionada, será el superior jerárquico inmediato quien designe a la autoridad competente para que proceda a resolver el procedimiento administrativo disciplinario en cuestión.

³ Aprobado por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 101-2015-SERVIR/PE, modificada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 092-2016-SERVIR/PE





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. No corresponde a SERVIR pronunciarse respecto al caso concreto planteado en el documento de la referencia, toda vez 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.
- 3.2. De acuerdo a lo señalado en los numerales 2.5 y 2.6 del presente informe, se advierte que el marco normativo de la LRM establece cuales son las causales de abstención en las que podrían incurrir los miembros y/o el Presidente de las Comisiones de Procesos Administrativos Disciplinarios para Docentes durante la tramitación de un procedimiento administrativo disciplinario, así como las autoridades ante quienes deberá ser planteadas las solicitudes de abstención.
- 3.3. Ante cualquier solicitud de abstención en contra de los miembros y/o el Presidente de la Comisión Permanente o Comisión Especial de Procedimientos Administrativos Disciplinarios para Docentes, según sea el caso, la autoridad competente deberá verificar la existencia de la causal abstención, y de ser así deberá disponer la abstención de dichas autoridades; de lo contrario se estaría vulnerando los principios de imparcialidad y debido procedimiento.
- 3.4. La no abstención por parte de los miembros y/o el Presidente de la Comisión implicaría la asunción de responsabilidad administrativa por parte de las autoridades que debiendo abstenerse no lo hicieron oportunamente.
- 3.5. Cuando los miembros y/o el presidente de la Comisiones de Procesos Administrativos Disciplinarios para Docentes se encuentren inmersos en alguna causal de abstención, corresponderá observar el procedimiento, en relación a las abstenciones, establecido en la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC.

Atentamente,

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