



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

INFORME TÉCNICO N° 1170 -2017-SERVIR/GPGSC



A : **JUAN CARLOS CORTÉS CARCELÉN**
Presidente Ejecutivo

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

Asunto : Régimen y procedimiento disciplinario para funcionarios y servidores de la Ley N° 30057, Ley del servicio civil

Referencia : a) Oficio N° 213-2017-SIS/SG
b) Oficio N° 229-2017-SIS/SG

Fecha : Lima, **17 OCT. 2017**

I. Objeto de la consulta

Mediante los documentos de la referencia el Secretario General del Seguro Integral de Salud consulta a SERVIR respecto del caso en que la Secretaría Técnica reciba información sobre la supuesta comisión de una infracción, en cuyos hechos se vean involucrados servidores de distintos niveles jerárquicos y/o pertenecientes a distintas unidades orgánicas, entre los cuales se encuentre un funcionario que de acuerdo a su nivel jerárquico deba ser procesado por una comisión de acuerdo al inciso 93.4 del artículo 93° del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil. Ante ello formula las siguientes interrogantes:

- ¿Qué categoría ostenta el Secretario General del SIS, en el marco del régimen disciplinario y procedimiento sancionador regulado en la Ley N° 30057 y su Reglamento?
- ¿Corresponde que dicha comisión sea la autoridad competente para conocer el caso en su totalidad; es decir a todos los involucrados?
- ¿Cuándo se configura el supuesto de concurso de infractores?
- De presentarse un concurso de infractores que involucre al Secretario General del SIS y servidores de distintas unidades y niveles jerárquicos ¿Cuáles serías las autoridades competentes del procedimiento disciplinario, respecto de cualquier tipo de sanción recomendada por el Secretario Técnico?

II. Análisis

Competencias de SERVIR

2.1 SERVIR es un órgano 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 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 del presente informe no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.
- 2.3 En tal sentido, cabe concluir 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 la materia de la presente consulta.

Sobre la naturaleza jurídica del Seguro Integral de Salud

- 2.4 Mediante Ley N° 27657, Ley del Ministerio de Salud¹, se creó el Seguro Integral de Salud (SIS en adelante) como un Organismo Público Descentralizado del Ministerio de Salud, siendo posteriormente calificado como Organismo Público Ejecutor mediante Decreto Supremo N° 034-2008-PCM.
- 2.5 De conformidad con el Reglamento de Organización de Funciones del SIS, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2011-SA², el SIS es un Organismo Público Ejecutor, adscrito al Ministerio de Salud, que cuenta con personería jurídica de derecho público interno, autonomía técnica, funcional, económica, financiera y administrativa; constituye un Pliego Presupuestal y tiene independencia para ejercer sus funciones con arreglo a Ley.

Sobre la connotación de funcionario público y directivo público

- 2.6 La Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público establece en 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 (artículo 4, numeral 1).



De acuerdo con dicha definición, la condición de *funcionario público* está dirigida para aquellas personas que ocupan los puestos de mayor jerarquía en la entidad (por ejemplo, titulares de organismos públicos). Asimismo, es aquél 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.

- 2.7 Por su parte, el artículo 51° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil (LSC, en adelante), vigente y de aplicación común a todos los regímenes laborales por entidades (D.L 276, D.L 728 y CAS) desde el 5 de julio de 2013, señala que el *funcionario público* ejerce atribuciones políticas, normativas y administrativas. Las dos primeras son entendidas

¹Derogada por el Decreto Legislativo N° 1161, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Salud

² Modificado por Decreto Supremo N° 02-2016-SA



como la facultad de diseñar y aprobar políticas y normas o reglas de carácter general, en el ámbito y las materias de su competencia; por funciones administrativas se entiende aquellos actos de dirección y de gestión interna. Los funcionarios públicos se clasifican en³: i) De elección popular, directa y universal; iii) De designación o remoción regulada; y, iii) De libre designación y remoción.

2.8 Ahora bien, el literal c) del artículo 52° de la LSC establece los funcionarios de libre designación y remoción son aquellos 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. Entre los cuales tenemos:

- i) Ministros de Estado;
- ii) Viceministros;
- iii) Secretarios Generales de Ministerios y aquellos que por ley expresa tengan igual jerarquía;
- iv) Titulares, Adjuntos, Presidentes y Miembros de los órganos colegiados de libre designación y remoción;
- v) Gerente General del Gobierno Regional; y,
- vi) Gerente Municipal.

2.9 De ello se aprecia, que los Titulares de los Organismos Públicos Ejecutores adscritos a un determinado Sector del Estado tienen la condición de funcionario público de libre designación y remoción, según la LSC y la LMEP. Mientras que el cargo de Secretario General de dichos Organismos Públicos no se encuentra comprendido en la definición de funcionario público que establece las normas acotadas, por lo que estos deberán ser considerados como Directivos Públicos.

Sobre los órganos competentes en el procedimiento administrativo disciplinario

2.10 Con relación a este punto, el artículo 92° de la LSC, son autoridades del PAD: i) El jefe inmediato del presunto infractor; ii) El jefe de recursos humanos o quien haga sus veces; iii) El titular de la entidad; y, iv) El Tribunal del Servicio Civil.

2.11 De acuerdo a los numerales 5.1 y 9 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC⁴, "Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil", para efectos de la identificación de las autoridades del PAD, se adopta como criterio la línea jerárquica establecida en los instrumentos de gestión de la entidad; entendiéndose como instrumentos de gestión al Reglamento de Organización y Funciones – ROF, el Manual Operativo y aquellos que definan las funciones y atribuciones de las entidades.

2.12 Ahora bien, el principio de jerarquía implica que la Administración Pública está sujeta a una organización y régimen jerarquizado. De ahí se deriva que los órganos, organismos y



³ El establecimiento de la clasificación de los funcionarios públicos en la Ley del Servicio Civil, así como en la Ley Marco del Empleo Público, debe entenderse dentro del marco que el artículo 40° de la Constitución Política otorga al legislador para regular el régimen jurídico del servicio civil. Al respecto, dicho artículo señala que "la ley regula el ingreso a la carrera administrativa, y los derechos, deberes y responsabilidades de los servidores públicos. No están comprendidos en dicha carrera los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza".

⁴ Aprobada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 101-2015-SERVIR-PE, modificada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 092-2016-SERVIR-PE



entidades públicas se encuentran sujetos a las disposiciones, instrucciones y orientaciones que imparte la autoridad superior, lo que no supone una afectación de la autonomía de la cual gozan. Si el superior jerárquico puede ordenar la actuación de sus subordinados, entonces también tiene atribuida la competencia para adoptar las medidas necesarias para el deslinde de responsabilidad en caso de cometerse una infracción por parte de éstos.

- 2.13 De esta manera, la estructura jerárquica es una característica distintiva de la Administración Pública⁵ que delinea aquello que el superior puede o no realizar respecto de sus subordinados, lo cual permite excluir interferencias de otros superiores no autorizados y evitar conflictos entre unidades orgánicas. Esta organización jerárquica implica la existencia de órganos ubicados en la parte superior de la organización que dirigen la entidad pública y órganos subordinados a ellas (estos últimos pueden agruparse en órganos de línea, órganos de apoyo, programas y/o proyectos especiales adscritos a una entidad).
- 2.14 Se debe considerar que el ejercicio de la potestad disciplinaria o sancionadora debe sujetarse a los principios enunciados en el artículo 246° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante TUO de la LPAG), aprobado por Decreto Supremo N° 06-2017-JUS, tales como el de legalidad y debido procedimiento⁶.

Respecto a la forma de determinar la competencia para la potestad sancionadora, el artículo 247° del TUO de la LPAG dispone que *"el ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a las autoridades administrativas a quienes le hayan sido expresamente atribuidas por disposición legal o reglamentaria, sin que pueda asumirla o delegarse a órgano distinto"*.

- 2.15 Bajo esa línea, conforme a lo previsto en la LSC y su Reglamento y a los instrumentos de gestión interna mencionados en el numeral 2.12 del presente informe, corresponderá al Ministerio de Salud ejercer la potestad disciplinaria o sancionadora respecto del Jefe del SIS.



Para tal efecto, la secretaria técnica del mencionado Ministerio deberá emitir el informe correspondiente con los resultados de la precalificación de los hechos denunciados e investigaciones realizadas, sustentando la procedencia o apertura de inicio del PAD e identificando la posible sanción a aplicarse y al órgano instructor y sancionador competentes, sobre la base de la gravedad de los hechos.

- 2.16 Mientras que en el caso del Secretario General del SIS, al no haberse previsto un procedimiento especial para el caso de directivos públicos debe entenderse que, para

⁵ Así, se ha señalado con categoría que *"el vínculo jerárquico se da sólo en la actividad administrativa"*. Ver: GARCIA TREVIJANO FOS, José A. Tratado de derecho Administrativo. Revista de Derecho Privado. Madrid, 1961. p. 380.

⁶ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

"Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

1. Legalidad.- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad,

2. Debido procedimiento.- Las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.(...)"



efectos del régimen disciplinario de la LSC, este tendrá la condición de servidores de la entidad, por lo que le es de aplicación las disposiciones establecidas en el artículo 93° del Reglamento General de la LSC, ello a efectos de determinarse la autoridad instructiva y sancionadora en función de la sanción propuesta.

- 2.17 Por lo tanto, precisamos la importancia de determinar la posible sanción a aplicarse a fin de identificar las autoridades competentes del PAD para luego verificar la línea jerárquica del presunto infractor, aplicando el principio de jerarquía basado en los instrumentos de gestión de la entidad.

Sobre las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario en el marco de la Ley del Servicio Civil

- 2.18 Con relación a este punto, el artículo 93.1 del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, establece expresamente, como regla general, que las autoridades competentes para instruir y sancionar son⁷: i) en el caso de la sanción de amonestación escrita, el jefe inmediato instruye y sanciona, y el jefe de recursos humanos, o el haga sus veces, oficializa dicha sanción; ii) en el caso de la sanción de suspensión, el jefe inmediato es el órgano instructor y el jefe de recursos humanos, o el que haga sus veces, es el órgano sancionador y quien oficializa la sanción; iii) en el caso de la sanción de destitución, el jefe de recursos humanos es el órgano instructor, y el titular de la entidad es el órgano sancionador y quien oficializa la sanción.
- 2.19 Para el caso de funcionarios públicos el mismo artículo 93 (en su numeral 93.4) establece una distinción respecto a las autoridades competentes del procedimiento administrativo disciplinario aplicable a los funcionarios públicos, señalando para tal efecto lo siguiente: *"En el caso de los funcionarios, el instructor será una comisión compuesta por dos (2) funcionarios de rango equivalente pertenecientes al Sector al cual está adscrita la Entidad y el Jefe de Recursos Humanos del Sector, los cuales serán designados mediante resolución del Titular del Sector correspondiente. Excepcionalmente, en el caso que el Sector no cuente con dos funcionarios de rango equivalente al funcionario sujeto a procedimiento, se podrá designar a funcionarios de rango inmediato inferior."* (El énfasis es agregado).
- 2.20 En esa línea, la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC ha precisado que para el caso de funcionarios de Gobierno Nacional, el órgano instructor será una comisión compuesta por dos (2) funcionarios de rango equivalente pertenecientes al Sector al cual está adscrita la Entidad y el Jefe de Recursos Humanos del Sector, los cuales deben ser designados mediante resolución del Titular del Sector correspondiente.

En el supuesto descrito, y de conformidad con los principios de imparcialidad, conducta procedimental y transparencia, corresponde al Secretario Técnico del Sector emitir el informe correspondiente que contenga los resultados de la precalificación. Para tal efecto, el Secretario Técnico de la entidad a la cual pertenece el funcionario denunciado deberá correr traslado de la denuncia (sin precalificar) al Secretario Técnico del Sector. A

⁷ Para efectos de la determinación de las autoridades, se adopta como criterio la línea jerárquica establecida en los instrumentos de gestión de cada entidad. Asimismo, se entenderá como instrumentos de gestión al Reglamento de Organización y Funciones - ROF, el Manual Operativo, y aquellos en los que se definan las funciones y atribuciones de las entidades, órganos desconcentrados, proyectos, programas o unidades ejecutoras conforme a la Ley N° 28411.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

su vez, este último deberá correr traslado de la denuncia al Titular del Sector para que, cuando corresponda, designe la Comisión Ad-hoc.

Concurrencia de infractores y acumulación de procedimientos

- 2.21 La Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC "Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil", respecto al concurso de infractores, señala en el numeral 13.2 lo siguiente:

"13.2 Concurso de Infractores

En el caso de presuntos infractores que ostenten igual o similar nivel jerárquico y dependan del mismo inmediato superior, corresponde a este ser el Órgano Instructor.

Si los presuntos infractores pertenecieran a distintas unidades orgánicas o de distintos niveles jerárquicos y correspondiese que el instructor sea el jefe inmediato, es competente la autoridad de mayor nivel jerárquico.

Si se diera la situación de presuntos infractores que ostentan igual o similar nivel jerárquico y dependan de distinto inmediato superior del mismo rango, es la máxima autoridad administrativa la que determina cuál de los jefes inmediatos debe actuar como Órgano Instructor.

En caso se diera una diversidad de posibles sanciones a aplicar, corresponderá instruir a la autoridad competente de conocer la falta más grave."

- 2.22 Sin embargo, la Directiva no ha precisado qué autoridades son las competentes cuando el concurso de infractores se presenta entre funcionarios y servidores. Ello, debido a que las autoridades del procedimiento disciplinario para funcionarios son distintas a las autoridades del procedimiento disciplinario para servidores como se ha mencionado en los numerales 2.11 y 2.16 del presente informe.

- 2.23 Así pues, cuando nos encontremos ante el supuesto en que un funcionario y servidor público concurren frente a un mismo hecho pasible de sanción administrativa deberá seguirse procedimientos diferenciados.

- 2.24 Finalmente, debemos precisar que la figura de concurso de infractores, consiste en que los presuntos infractores participen de un mismo hecho, es decir, que la obligación incumplida haya sido la misma por parte de los presuntos infractores. De otro lado, debemos indicar que la acumulación supone que se cumplan con al menos tres requisitos señalados en el artículo 85° del Código Procesal Civil, entre ellos, que la autoridad competente sea la misma, y que la vía del procedimental sea la misma.

III. Conclusiones

- 3.1. El Titular de un Organismo Público Ejecutor adscrito a un determinado Sector del Estado, como es el caso del Jefe del SIS, tienen la condición de funcionario público de libre





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
de Servicio Civil

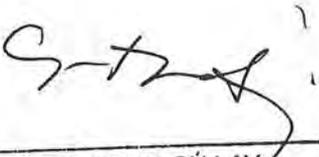
"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

designación y remoción, mientras que el cargo de Secretario General de dicho Organismo Público debe ser considerado como directivo público.

- 3.2. Los funcionarios públicos del artículo 52° de la Ley del Servicio Civil se sujetan al procedimiento disciplinario establecido en los numerales 93.4 y 93.5 del artículo 93° Reglamento general de la LSC, según corresponda.
- 3.3. Cuando un funcionario público incurra en alguna falta administrativa corresponderá al Secretario Técnico del Sector emitir el informe correspondiente que contenga los resultados de la precalificación, ello en observancia de los principios de imparcialidad, conducta procedimental y transparencia.
- 3.4. Para efectos del régimen disciplinario de la LSC, el Secretario General del SIS tienen la condición de servidores de la entidad, por lo que les es de aplicación las disposiciones establecidas en el artículo 93° del Reglamento General de la LSC, ello a efectos de determinarse la autoridad instructiva y sancionadora en función de la sanción propuesta.
- 3.5. Para la identificación de las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario se adopta como criterio la línea jerárquica establecida en los instrumentos de gestión de cada entidad; entendiéndose como instrumentos de gestión al Reglamento de Organización y Funciones – ROF, el Manual Operativo y aquellos que definan las funciones y atribuciones de las entidades.
- 3.6. No es posible acumular los procedimientos disciplinarios de los funcionarios y servidores civiles debido a que tienen procedimientos diferentes.
- 3.7. Cuando los presuntos infractores sean funcionarios y servidores de distintas unidades orgánicas o de distintos niveles jerárquicos y corresponda que el instructor sea el jefe inmediato, será competente el jefe inmediato de mayor nivel jerárquico, de acuerdo al numeral 13.2 del Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC.

Lo expuesto es cuanto informo a su Despacho para los fines pertinentes, a cuyo efecto adjunto el proyecto de oficio respectivo.

Atentamente,



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

