



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

INFORME TÉCNICO N° 1153 -2017-SERVIR/GPGSC

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

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

Asunto : Competencia de la Secretaría Técnica y autoridades del PAD para titulares de Entidades Tipo B

Referencia : Oficio N° 05-2017-MTPE/3/24.3/ST

Fecha : Lima, **10 OCT. 2017**



I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Secretario Técnico del Programa Nacional para la Promoción de Oportunidades Laborales "Impulsa Perú", consulta a SERVIR lo siguiente:

- a) ¿Cuáles serían los órganos instructores, sancionadores y de apoyo cuando la Coordinación Ejecutiva del Programa "Impulsa Perú", entidad Tipo B perteneciente al Gobierno Nacional y la más alta autoridad del programa conforme al Manual de Operaciones, se encuentre inmersa dentro de un Procedimiento Administrativo Disciplinario?
- b) Es posible que un secretario técnico invoque la causal de abstención señalada en el numeral 5 del artículo 97 del Texto Único Ordenado del Procedimiento Administrativo General cuando ha mantenido relación de subordinación con el titular de una entidad Tipo B que no es funcionario público, en aplicación de lo señalado en el numeral 8.1 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC, "Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057" y teniendo en cuenta el Secretario Técnico no tiene capacidad de decisión y sus informes no son vinculantes.
- c) En el caso que la Secretaría Técnica de una entidad Tipo B se abstenga de conocer el Procedimiento Administrativo Disciplinario contra la máxima autoridad de dicha entidad que no tiene el cargo de Funcionario Público, ¿Cuál sería el órgano de apoyo del órgano instructor de la entidad Tipo B que pertenece al Gobierno Nacional?

II. Análisis

Competencia de SERVIR

- 2.1. Las competencias de 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. Siendo SERVIR 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.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

- 2.3. 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 (en adelante SAGRH), 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.

De la naturaleza jurídica del Programa "Impulsa Perú" y su calidad de Entidad Tipo B

- 2.4. A través del Decreto Supremo N° 016-2011-TR, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 20 de setiembre de 2011, se creó el Programa Nacional para la Promoción de Oportunidades Laborales "Vamos Perú", con el objeto de promover el empleo, mejorar las competencias laborales e incrementar los niveles de empleabilidad del país¹.
- 2.5. Posteriormente, por Decreto Supremo N° 003-2015-TR, publicado 7 de mayo de 2015, se aprobó el cambio de denominación del Programa Nacional para la Promoción de Oportunidades Laborales "Vamos Perú", por la de Programa Nacional para la Promoción de Oportunidades Laborales "Impulsa Perú" (en adelante Programa "Impulsa Perú").
- 2.6. Asimismo, es oportuno señalar que acuerdo al segundo párrafo del artículo 3° del Manual de Operaciones del Programa Nacional "Vamos Perú" (ahora "impulsa Perú"), aprobado por Resolución Ministerial N° 202-2012-TR, el referido programa depende del Viceministerio de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral, del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (en adelante MTPE).
- 2.7. Por otra parte, cabe precisar que en virtud del artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 114-2017-TR, publicada en el diario Oficial "El Peruano" el día 17 de junio de 2017, se dispuso definir como entidad Tipo B del MTPE al Programa "Impulsa Perú", para efecto del régimen administrativo disciplinario establecido por la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil (en adelante LSC) y su Reglamento General aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM (en adelante Reglamento de la LSC).

De la condición de los titulares de Entidades Tipo B

- 2.8. En principio, es oportuno señalar que la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público (en adelante LMEP) en su artículo 4°, define como funcionario a aquel que desarrolla funciones de **preeminencia política**, reconocida por norma expresa, que representan al Estado o a un sector de la población, desarrolla políticas del Estado y/o dirigen 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).



- 2.9. Por su parte, el artículo 51° de la LSC señala que el *Funcionario Público* ejerce atribuciones políticas, normativas y administrativas. Las dos primeras son entendidas 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 en²: i) De elección popular, directa y universal; iii) De designación o remoción regulada; y, iii) De libre designación y remoción.

¹ Decreto Supremo N° 016-2011-TR, Decreto Supremo que crea el Programa Nacional para la Promoción de Oportunidades Laborales "Vamos Perú"

"Artículo 1°.- Creación del Programa Nacional Para la Promoción de Oportunidades Laborales "VAMOS PERU"

Créase el Programa Nacional Para la Promoción de Oportunidades Laborales "VAMOS PERU", en el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, con el objeto de promover el empleo, mejorar las competencias laborales e incrementar los niveles de empleabilidad en el país."

² 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



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Transparencia
y Acceso a la Información
Pública

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

- 2.10. En ese sentido, se advierte que los Titulares de los Programas adscritos a un determinado Sector del Estado, ya sea que se trate de Entidades reconocidas como Tipo B o no, no están comprendidos en la definición de funcionario público que establece la LMEP ni la LSC.

De las autoridades del PAD para titulares de una Entidad tipo B y la Secretaría Técnica del PAD competente

- 2.11. Teniendo en cuenta que los titulares de las entidades tipo B no ostentan la condición de funcionarios públicos, las autoridades de dicho procedimiento se determinan en función a las reglas previstas en el artículo 93° 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):

"(...)

- i. En el caso de la sanción de amonestación escrita, el jefe inmediato instruye y sanciona, y el jefe de recursos humanos, o el que 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."

- 2.12. De la misma manera, es de señalar que 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), señala en su numeral 9 que 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 de Operaciones y aquellos que definen las funciones y atribuciones de las entidades, órganos desconcentrados, proyectos, programas o unidades ejecutoras conforme a la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto.

- 2.13. 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 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.

- 2.14. De esta manera, la estructura jerárquica es una característica distintiva de la Administración Pública³ 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).



responsabilidades de los servidores públicos. No están comprendidos en dicha carrera los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza".

³ 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.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

- 2.15. Se debe considerar que el ejercicio de la potestad disciplinaria o sancionadora debe sujetarse a los principios enunciados en el artículo 246° 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), tales como el de legalidad y debido procedimiento⁴.

Respecto a la forma de determinar la competencia para la potestad sancionadora, el artículo 247° del TUO LPAG precisa 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"*.

- 2.16. Bajo ese contexto, respecto de la consulta a), conforme a lo previsto en la LSC, su Reglamento y los numerales 5.1 y 9 de la Directiva, corresponderá al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ejercer la potestad disciplinaria o sancionadora respecto del Titular de una Entidad Tipo B adscrita a éste, teniendo en cuenta para esos efectos las reglas establecidas en el artículo 93° del Reglamento de la LSC.
- 2.17. Para tal efecto, la Secretaría Técnica del Ministerio antes mencionado será competente para emitir el informe de precalificación correspondiente respecto a los hechos denunciados e investigaciones realizadas, sustentando la procedencia o apertura de inicio del PAD e identificando la posible sanción a aplicarse, así como al órgano instructor y sancionador competentes, sobre la base de la gravedad de los hechos.

Abstención del Secretario Técnico del PAD

- 2.18. En principio, observando el tenor de la consulta efectuada en este extremo, resulta oportuno reiterar que en el caso de un PAD seguido contra el titular de una entidad Tipo B, el ejercicio de la potestad disciplinaria corresponde al pliego al que pertenece dicha entidad teniendo en cuenta las reglas del artículo 93° del Reglamento de la LSC, por lo que corresponderá a la Secretaría Técnica del referido pliego (entidad Tipo A) la emisión del informe de precalificación correspondiente.
- 2.19. Sin perjuicio de ello, a modo de referencia, con respecto a la posibilidad de que un Secretario Técnico se abstenga de intervenir en un PAD, nos remitimos a lo precisado en el tercer párrafo del numeral 2.15 del Informe Técnico N° 1959-2016 (disponible en www.servir.gov.pe), cuyo contenido ratificamos y recomendamos revisar para mayor detalle:



"(...)

2.15 Finalmente, se ha precisado en dicho numeral que, si el Secretario Técnico fuese denunciado o procesado o se encontrara incluido en alguna de las causales de abstención del artículo 88° de la ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la autoridad que lo eligió debe designar a un Secretario Técnico Suplente para el correspondiente procedimiento.⁵

⁴ TUO de la 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.- No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas (...)"

⁵ Cabe precisar que actualmente las causales de abstención a que se hace referencia se encuentran detalladas en el artículo 97° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

- 2.20. Bajo ese marco, con respecto a las consultas b) y c); en principio, debe precisarse que la precalificación de los hechos imputados al titular de una Entidad Tipo B (como es el Programa "Impulsa Perú") corresponde a la Secretaría Técnica del pliego al que se encuentra adscrita (en este caso el MTPE como Entidad Tipo A), motivo por el cual, en dicho contexto no se presentaría causal de abstención alguna por parte de la Secretaría Técnica de la Entidad Tipo B, al no corresponderle intervención respecto de dicho PAD.

Sin perjuicio de ello, en términos generales, sí resultaría posible que el Secretario Técnico de una entidad (sea esta Tipo A o B), se abstenga de intervenir en un PAD en los casos en que incurriera en alguna de las causales previstas en el artículo 97º del TUO LPAG, correspondiendo a la autoridad que lo eligió la designación de un Secretario Técnico suplente para su intervención en dicho procedimiento.

III. Conclusiones

- 3.1 Los Titulares de los Programas adscritos a un determinado Sector del Estado, ya sea que se trate de Entidades reconocidas como Tipo B o no, no están comprendidos en la definición de funcionario público que establece la LMEP ni la LSC; por tanto, las autoridades del PAD para dichos servidores se determinan en función a las reglas previstas en el artículo 93º del Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM.
- 3.2 En atención a lo previsto en la LSC, su Reglamento y los numerales 5.1 y 9 de la Directiva, corresponde al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ejercer la potestad disciplinaria o sancionadora respecto del Titular de una Entidad Tipo B adscrita a éste (como es el caso del Programa "Impulsa Perú"), teniendo en cuenta para esos efectos las reglas establecidas en el artículo 93º del Reglamento de la LSC.
- 3.3 La precalificación de los hechos imputados al titular de una Entidad Tipo B (como es el Programa "Impulsa Perú") corresponde a la Secretaría Técnica del pliego al que se encuentra adscrita (en este caso el MTPE como Entidad Tipo A); siendo ello así, no se presentaría causal de abstención alguna por parte de la Secretaría Técnica de la Entidad Tipo B, toda vez que a esta no le correspondería intervención respecto de dicho PAD.
- 3.4 Sí resultaría posible que el Secretario Técnico de una entidad (sea esta Tipo A o B) se abstenga de intervenir en un PAD en los casos en que incurriera en alguna de las causales previstas en el artículo 97º del TUO LPAG, correspondiendo a la autoridad que lo eligió la designación de un Secretario Técnico suplente para su intervención en dicho procedimiento.

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 (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

CSL/ear.

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes Técnicos\2017

