



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

INFORME TÉCNICO N° 661 -2017-SERVIR/GPGSC

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

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

Asunto : Consulta sobre aplicación del principio de irretroactividad de la potestad sancionadora

Referencia : Oficio N° 1060-2017-MINEDU/SG-OGRH

Fecha : Lima, **03 JUL. 2017**



I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Jefe de la Oficina General de Recursos Humanos del Ministerio de Educación consulta a SERVIR respecto de la aplicación del principio de irretroactividad de la potestad sancionadora administrativa, establecido en el numeral 5 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, modificado por el Decreto Legislativo N° 1272.

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.

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 del presente informe no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

Sobre el plazo de prescripción de la potestad disciplinaria en la Ley del Servicio Civil

- 2.4 Al respecto, la Undécima Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, dispuso en su segundo párrafo que *"aquellos procedimientos disciplinarios que fueron instaurados con fecha anterior a la entrada en vigencia del régimen disciplinario de la Ley N° 30057 se regirán por las normas por*





las cuales se les imputó responsabilidad administrativa hasta su terminación en segunda instancia administrativa."

Consecuentemente, las disposiciones sobre Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador, aplicables a los servidores públicos de los Decretos Legislativos N° 276, 728 y 1057¹, se encuentran vigentes desde el 14 de setiembre de 2014.

- 2.5 En esa línea, la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC "Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil"² ha contemplado los supuestos que se deben tener en consideración para la aplicación de las reglas sustantivas y procedimentales, previstas en el régimen disciplinario de la LSC, en los procedimientos en trámite o por iniciarse. Así, por ejemplo, en su numeral 6.2 prevé expresamente que a los procedimientos disciplinarios instaurados desde el 14 de setiembre de 2014, por hechos cometidos con anterioridad a dicha fecha, les son aplicables las reglas procedimentales previstas en el marco normativo de la LSC y las reglas sustantivas aplicables al momento en que se cometieron los hechos.
- 2.6 Ahora bien, las reglas sustantivas y procedimentales a las que se hace referencia se encuentran precisadas en el numeral 7 de la Directiva:

REGLAS SUSTANTIVAS	REGLAS PROCEDIMENTALES
<ul style="list-style-type: none"> ◦ Los deberes y /u obligaciones, prohibiciones como incompatibilidades y derechos de los servidores. ◦ Las faltas. ◦ Las sanciones: tipos, determinación, graduación y eximentes. 	<ul style="list-style-type: none"> ◦ Autoridades competentes del procedimiento administrativo disciplinario. ◦ Etapas o fases del procedimiento disciplinario y plazos para la realización de actos procedimentales. ◦ Formalidades previstas para la emisión de los actos procedimentales. ◦ Reglas sobre actividad probatoria y ejercicio del derecho de defensa. ◦ Medidas cautelares ◦ <u>Plazos de prescripción.</u>

- 2.7 No obstante, el Tribunal de Servicio Civil mediante Resolución de Sala Plena N° 001-2016-SERVIR/TSC, publicada el 27 de noviembre de 2016 en el Diario Oficial El Peruano, ha establecido como precedente de observancia obligatorio lo dispuesto en los numerales 21, 26, 34, 42 y 43 de la parte considerativa de la misma, relativos a la prescripción en el marco de la Ley del Servicio Civil.

- 2.8 Así, de acuerdo a lo señalado en el numeral 21 del citado precedente vinculante, el Tribunal ha determinado que la prescripción tiene naturaleza sustantiva, y por ende, para efectos del régimen disciplinario y procedimiento sancionador de la LSC debe ser considerada como una regla sustantiva y no procedimental como se encuentra establecido en la Directiva.

¹ De esta forma el régimen disciplinario previsto en el marco normativo de la Ley del Servicio Civil, busca ordenar y reducir las diferentes reglas de juego de acuerdo al régimen de vinculación.

² Aprobada 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

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

- 2.9 En consecuencia, el plazo de prescripción para el ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de la LSC tiene naturaleza sustantiva al igual que las faltas tipificadas y las sanciones, por lo tanto, no es aplicable como regla procedimental y en esa medida, el plazo de tres años contenido en el artículo 94° de la LSC solo será aplicable a los hechos cometidos a partir del 14 de setiembre del 2014.

Sobre la aplicación del principio de irretroactividad

- 2.10 El numeral 5 del artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS³ el cual señala lo siguiente:

"Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

*Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y **a sus plazos de prescripción.** (...)"*. (Énfasis agregado).

- 2.11 De acuerdo a la citada disposición se deben aplicar las normas sancionadoras vigentes al momento de la comisión de la infracción, salvo que la norma sobre plazos de prescripción (entre otras) posterior le sea más favorable al infractor.
- 2.12 En virtud de la excepción contenida en el Principio de Irretroactividad, los operadores jurídicos deberán determinar si corresponde aplicar el plazo de prescripción vigente al momento de la comisión de la infracción o, por el contrario, se debe aplicar el plazo de prescripción contenido en norma posterior que sea más favorable para el infractor.
- 2.13 En consecuencia, para la determinación del plazo de prescripción dentro del procedimiento disciplinario, en tanto norma sustantiva, deben aplicarse las disposiciones vigentes al momento de la comisión de la falta disciplinaria (sea de los Decretos Legislativos N°s 276 y 728, y Ley N° 27815, Ley del Código de Ética de la Función Pública); o caso contrario aplicar la norma posterior si es más favorable para el infractor, como la prescripción señalada en el artículo 94° de la Ley del Servicio Civil.

III. Conclusiones

- 3.1 Las disposiciones sobre régimen disciplinario y procedimiento sancionador de la LSC, se encuentran vigentes desde el 14 de setiembre de 2014, siendo de aplicación común a todos los servidores y ex servidores de los regímenes regulados bajo los Decretos Legislativos N°s 276, 728 y 1057.

³ En cuanto a los principios de la potestad sancionadora administrativa estipulados en la Ley N° 27444- Ley del Procedimiento Administrativo General se debe mencionar que las mismas han sido modificados a través del Decreto Legislativo N° 1272, el cual fue publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 21 de diciembre de 2016.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

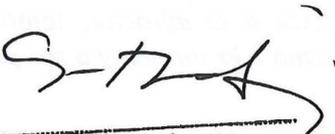
Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

- 3.2 De acuerdo al numeral 21 del precedente de observancia obligatoria del Tribunal del Servicio Civil contenido en la Resolución de Sala Plena N° 001-2016-SERVIR/TSC, la prescripción tiene naturaleza sustantiva, y por ende, para efectos del régimen disciplinario y procedimiento sancionador de la LSC debe ser considerada como una regla sustantiva y no procedimental como se encuentra establecido en la Directiva.
- 3.3 Para la determinación de los plazos de prescripción dentro el procedimiento disciplinario deben aplicarse las disposiciones vigentes al momento de la comisión de la falta disciplinaria. Sin perjuicio de ello, en caso las disposiciones posteriores resulten más favorables al servidor civil, estas producen efecto retroactivo, conforme al principio de irretroactividad recogido en el numeral 5 del artículo 246° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

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

CSL/ktc

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