

**PERÚ****Presidencia
del Consejo de Ministros****Autoridad Nacional
del Servicio Civil****"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"****"Año de la Consolidación del Mar de Grau"****INFORME TÉCNICO N° 591 -2016-SERVIR/GPGSC**

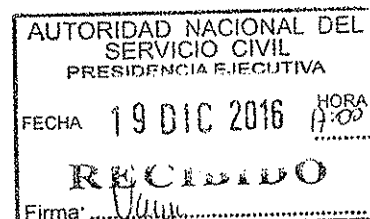
A : **JUAN CARLOS CORTÉS CARCELÉN**
Presidente Ejecutivo

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

Asunto : Procedimiento administrativo disciplinario aplicable a los servidores del régimen del Decreto Legislativo 728

Referencia : Oficio N° 451-2013-AG-PEBPT-DE

Fecha : Lima, 18 de abril de 2016

**I. Objeto de la consulta**

Mediante el documento de la referencia el Director Ejecutivo del Proyecto Especial Binacional Puyango Tumbes (PEBPT) consulta a SERVIR señala que mérito del Decreto Supremo N° 030-2008-AG, el INADE fue absorbido por el Ministerio de Agricultura y Riego quedando así el PEBPT adscrito a dicho ministerio, ante ello consulta lo siguiente:

- ¿El PEBPT en sus procedimientos administrativos sancionadores se encuentra obligado a aplicar la Resolución Jefatural N° 038-96-INADE-1000, norma que fue emitida por INADE, institución que en la actualidad ha desaparecido?
- ¿Podría el PEBPT aplicar directamente las disposiciones sobre procedimiento sancionador establecidas en el Decreto Legislativo N° 728?

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 las materias de la presente consulta.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Ministerio de Trabajo y
Promoción Social

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

"Año de la Consolidación del Mar de Grau"

Del procedimiento administrativo disciplinario para los servidores del régimen del Decreto Legislativo N° 728 antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil

- 2.4 En principio, debemos indicar que en el régimen laboral de la actividad privada, la facultad disciplinaria de las entidades empleadoras está prevista en el artículo 9° del TUO del Decreto Legislativo N° 728, aprobado por el Decreto Supremo N° 03-97-TR que establece:

"Artículo 9º.- Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las órdenes necesarias para la ejecución de las mismas, y sancionar disciplinariamente, dentro de los límites de la razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador (...)" (el resaltado es nuestro)

De la citada disposición, se advierte que una de las manifestaciones del poder de dirección que tiene el empleador es la *potestad disciplinaria*, en virtud de la cual puede corregir, encauzar o sancionar algún incumplimiento de las obligaciones de su personal.

- 2.5 Para tal efecto, las entidades públicas -en ejercicio de su poder de dirección- se encuentran facultadas para precisar o mejorar aquellos aspectos que la norma no ha regulado. Así pues, los documentos normativos (como el Reglamento Interno de Trabajo, Directivas u otros) que aprueben las entidades públicas podrán establecer procedimientos, autoridades, plazos y sanciones aplicables a los trabajadores sujetos al régimen laboral privado.

- 2.6 Cabe acotar, que dicha facultad no es irrestricta sino que ésta sujeta a los límites establecidos en la ley.

Así pues, las entidades públicas no podrán dejar de lado ni desconocer -por ejemplo- el procedimiento previo al despido o las faltas graves que conllevan a la adopción de dicha medida, que se encuentran previsto en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, y sus normas complementarias y conexas

- 2.7 Siendo así, resulta pertinente recordar que la actuación de la Administración Pública debe regirse por el *principio de legalidad*, en virtud al cual, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

De la situación de los procedimientos administrativos disciplinarios del Proyecto Especial Binacional Puyango-Tumbes (PEBPT)



- 2.8 Mediante Decreto Supremo N° 030-2008-AG se dispuso la fusión del Instituto Nacional de Desarrollo al Ministerio de Agricultura, transfiriéndose así las competencias, funciones y atribuciones que dicha institución venía ejerciendo. Como consecuencia de dicha transferencia, entre otros, el Proyecto Especial Binacional Puyango-Tumbes (en adelante PEBPT)¹, quedó adscrito al Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI).

- 2.9 Bajo ese contexto, los instrumentos institucionales y de gestión del PEBPT aprobados por el INADE solo mantuvieron su vigencia durante el proceso de transferencia; concluido dicho proceso el Ministerio de Agricultura y Riego emitió nuevos instrumentos institucionales y de gestión en los que incluía al PEBPT como un organismo técnico especializado, integrante de su estructura orgánica.

¹ Creado mediante Decreto Supremo N° 106-80-AA y adscrito al Ministerio de Agricultura y Riego, de acuerdo al Decreto Supremo N° 030-2008-AG.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

"Año de la Consolidación del Mar de Grau"

- 2.10 De ahí que, los documentos normativos que regían las relaciones, competencia y atribuciones de las unidades ejecutoras adscritas al INADE, fueron dejados sin efecto por los documentos normativos que emitió la entidad absorbente, es decir el Ministerio de Agricultura y Riego.

Es el caso del Manual de Procesos Investigatorios aprobados por la Resolución Jefatural N° 038-96-INADE-1000 que regulaba los procedimientos para la imposición de sanciones contra el personal de las unidades ejecutoras adscritas al INADE, entre ellas el PEBPT, quedó sin efecto una vez que concluyó el proceso de transferencia de dicha entidad al Ministerio de Agricultura.

- 2.11 Ahora bien, el artículo 66° de la Ley N° 27444, Ley General del Procedimiento Administrativo, señala respecto a los cambios de competencia por motivos organizacionales lo siguiente:

"Si durante la tramitación de un procedimiento administrativo, la competencia para conocerlo es transferida a otro órgano o entidad administrativa por motivos organizacionales, en éste continuará el procedimiento sin retrotraer etapas ni suspender plazos".

- 2.12 En ese sentido, los procedimientos administrativos que se iniciaron en el marco de la Resolución Jefatural N° 038-96-INADE-1000, y cuya tramitación estaban a cargo del INADE, fueron asumidas por el MINAGRI hasta su culminación, esto con la finalidad de evitar que dichos procedimientos sean paralizados o suspendidos de facto.

Las autoridades del MINAGRI que asumieron la competencia de los procesos disciplinarios iniciados por INADE debían garantizar la continuidad de dichos procedimientos hasta su culminación; dicha competencia no implica que pudieran nuevamente calificar y/o tipificar los hechos que habían sido tipificados como faltas durante la vigencia de la Resolución Jefatural N° 038-96-INADE-1000, ni mucho menos aplicar una norma distinta para su tramitación. Pues de lo contrario, se estaría vulnerando el derecho de defensa de los servidores que se encontraban inmersos en los procesos disciplinarios instaurados por el INADE.

Por tanto, a aquellos servidores del PEBPT cuyos procesos disciplinarios se encontraban en trámite solo se les podía aplicar las normas que regulaban se encontraban vigentes al momento en que se cometió la falta, conforme a lo previsto en el numeral 5 del artículo 230° de la LPAG.

- 2.13 No obstante, en aquellos casos o circunstancias en que se amerite el inicio de un procedimiento de investigación en contra de alguno de los trabajadores del PEBPT, se deberá recurrir a los instrumentos normativos aprobados por el MINAGRI respecto a dicha materia, ante la ausencia de ello, podrá aplicarse directamente las disposiciones contenidas en el TUO del Decreto Legislativo N° 728.



Sobre régimen disciplinario en el marco de la Ley del Servicio Civil

- 2.14 Por otra parte, y a título ilustrativo debemos indicar que con la entrada en vigencia de la Ley N° 30057, Ley del Servicio (en adelante LSC), se unificó los criterios, disposiciones, procedimientos y sanciones del régimen disciplinario y sancionador aplicable a los trabajadores que presten servicios en la Administración Pública, indistintamente de su régimen contractual.

- 2.15 No obstante, la citada norma estableció en su novena disposición complementaria final que las disposiciones sobre Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador se aplican una vez que las normas reglamentarias de dicha materia se encuentren vigentes. Dicho de otro modo, el legislador determinó que sólo cuando el régimen disciplinario de la Ley N° 30057 entrase en



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

"Año de la Consolidación del Mar de Grau"

vigencia, entonces se dejarían de aplicar las reglas disciplinarias de los otros regímenes coexistentes (Decreto Legislativo N° 728, Decreto Legislativo N° 276, Decreto Legislativo N° 1057 y Código de Ética).

- 2.16 Por su parte, el Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM; dispuso en su undécima disposición complementaria transitoria que el Título correspondiente al régimen disciplinario y procedimiento sancionador entrará en vigencia a los tres meses de su publicación. Consecuentemente, las disposiciones sobre dicho régimen son aplicables, a partir del 14 de setiembre de 2014, a los servidores civiles de los Decretos Legislativos Nos. 276, 728 y 1057 independientemente que las entidades en las cuales presten servicios hayan o no iniciado el proceso de tránsito al régimen del Servicio Civil.
- 2.17 En ese escenario, se deben considerar los siguientes supuestos para la aplicación del marco normativo en los procedimientos disciplinarios en trámite o por iniciarse:
- a. Los procedimientos administrativos disciplinarios (PAD, en adelante) instaurados antes del 14 de setiembre de 2014 (con resolución u otro acto de inicio expreso) se rigen por las normas sustantivas y procedimentales vigentes aplicables a los servidores civiles conforme a su régimen de vinculación, ya sea 276, 728 o CAS, al momento de la instauración del procedimiento hasta la resolución de los recursos de apelación, que, de ser el caso, se interpongan contra los actos que ponen fin al PAD.
 - b. Los PAD instaurados desde el 14 de setiembre de 2014, por hechos cometidos con anterioridad a la fecha en mención, se rigen por las reglas procedimentales previstas en la Ley del Servicio Civil y su Reglamento General y por las reglas sustantivas aplicables al momento en que se cometieron los hechos.
 - c. Los PAD instaurados desde el 14 de setiembre de 2014, por hechos cometidos a partir de dicha fecha, se regirán por las normas procedimentales y sustantivas sobre régimen disciplinario previstas en la Ley del Servicio Civil y su Reglamento General.

Además, se considera que el PAD ha sido instaurado cuando la resolución u otro acto de inicio expreso que contiene la imputación de cargos han sido debidamente notificados.

- 2.18 Así, en caso se hubiera emitido la resolución instaurando PAD contra varios servidores por hechos cometidos con anterioridad al 14 de setiembre de 2014, i) respecto a los servidores que fueron debidamente notificados, la Comisión deberá continuar con la instrucción de dicho procedimiento hasta su culminación (las reglas sustantivas y procedimentales aplicables serán las vigentes al momento de la instauración del PAD); ii) mientras que respecto a los servidores que *no fueron notificados o notificados defectuosamente*, la Comisión deberá remitir los actuados a la Secretaría Técnica, a fin que ésta se encargue del PAD conforme a las reglas procedimentales de la LSC y su Reglamento (las reglas sustantivas serán las aplicables al momento en que se cometieron los hechos).



III. Conclusiones

- 3.1. La facultad sancionadora disciplinaria es propia o inherente de todo empleador, sea éste estatal o privado. Esa atribución es la que le permite al empleador corregir a sus trabajadores cuando incumplen sus obligaciones de trabajo.
- 3.2. Las entidades públicas -en ejercicio de su poder de dirección- se encuentran facultadas para precisar o mejorar aquellos aspectos que la norma no ha regulado. Así pues, los documentos



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

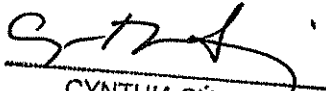
"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

"Año de la Consolidación del Mar de Grau"

- normativos (como el Reglamento Interno de Trabajo, Directivas u otros) que aprueben las entidades públicas podrán establecer procedimientos, autoridades, plazos y sanciones aplicables a los trabajadores sujetos al régimen laboral privado. Cabe acotar, que dicha facultad no es irrestricta sino que ésta sujeta a los límites establecidos en la ley.
- 3.3. En mérito del Decreto Supremo N° 030-2008-AG, MINAGRI asumió la competencia respecto de las unidades ejecutoras adscritas al INADE, como consecuencia de dicho proceso transferencia, los documentos emitidos por el INADE fueron dejados sin efecto por los documentos normativos que emitió la entidad absorbente, es decir el MINAGRI, siendo este el caso de la Resolución Jefatural N° 038-96-INADE-1000.
- 3.4. Las autoridades del MINAGRI que asumieron la competencia de los procesos disciplinarios instaurados por el INADE, debían garantizar la continuidad de los dichos procedimientos hasta su culminación; dicha competencia no implica que pudieran nuevamente calificar y/o tipificar los hechos que habían sido tipificados durante la vigencia de la Resolución Jefatural N° 038-96-INADE-1000. De lo contrario, se estaría vulnerando el derecho de defensa de los servidores que se encontraban inmersos en los procesos disciplinarios instaurados por el INADE.
- 3.5. Las disposiciones sobre régimen disciplinario y procedimiento sancionador de la Ley N° 30057 son aplicables a los servidores civiles de los regímenes 276, 728 y 1057, conforme lo establece la Ley y su Reglamento General. Por tanto, el procedimiento administrativo sancionador de los servidores del Decreto Legislativo N° 728 se rige por las disposiciones establecidas en el Título V de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil y en el Título VI del Libro I del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM.

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

