



Lima,

INFORME TÉCNICO N° -2023-SERVIR-GPGSC

A : **JUAN BALTAZAR DEDIOS VARGAS**
Gerente de Políticas de Gestión del Servicio Civil

De : **CECILIA CAROLA GALLEGOS FERNÁNDEZ**
Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal

Asunto : a) Sobre la aplicación del teletrabajo a funcionarios públicos, directivos públicos o servidores de confianza
b) Sobre la nulidad de los actos administrativos

Referencia : Oficio N° 003-2023-CI-CR/GOB.REG.TACNA

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, la Consejera Regional del Gobierno Regional de Tacna realiza las siguientes consultas a SERVIR, en torno al teletrabajo regulado en la Ley N° 31572, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2023-TR:

- a) ¿Es viable la aplicación de la Ley N° 31572, Ley del Teletrabajo, y su Reglamento, al Gobernador Regional?
- b) ¿En el caso de que el Gobernador Regional se encuentra con prisión preventiva o arresto domiciliario, es aplicable a su persona la Ley N° 31572?
- c) ¿Se debe declarar la nulidad de la resolución que aprueba el teletrabajo a favor del Gobernador Regional? De declararse la nulidad, ¿qué sanción se deberá imponer a quien resulte responsable?

II. Análisis

Competencias de SERVIR

- 2.1 La Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR es un organismo rector que define, implementa y supervisa las políticas de personal de todo el Estado. No es parte de sus competencias el constituirse en una instancia administrativa o consultiva previa a la adopción de decisiones individuales que adopte cada entidad, máxime cuando las oficinas de recursos humanos de las entidades o empresas del Estado, o las que hagan sus veces, son parte del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos (de conformidad con el literal b) del artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1023¹) y constituyen el nivel descentralizado responsable de implementar las normas, principios, métodos, procedimientos y técnicas del Sistema.

¹ Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: N8VG106



- 2.2 Debe precisarse que las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa aplicable al Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos (en adelante, el Sistema), 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 Considerando lo antes señalado, resulta evidente 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.

Sobre la aplicación del teletrabajo a funcionarios públicos, directivos públicos o servidores de confianza

- 2.4 En relación con las materias consultadas, estas han sido desarrolladas en el [Informe Técnico N° 001228-2023-SERVIR-GPGSC²](#) (disponible en: www.gob.pe/servir), el cual sugerimos revisar para mayor detalle, y en el que se concluyó lo siguiente:
- 3.1 En cuanto a las funciones que realiza el funcionario público como máximo representante de la entidad, conforme a lo desarrollado en los numerales del 2.4 al 2.15 del presente informe técnico, estas se encuentran, principalmente, vinculadas a la organización del Estado, y la dirección y/o intervención directa o indirecta (esta última a través de los directivos públicos) en la conducción de la entidad, como máximo representante de la misma. Por tanto, el funcionario público sí ejerce funciones directivas y, dependiendo del tipo de funcionario, podría tener la condición de confianza.
- 3.2 En concordancia con lo expuesto en los numerales 2.4 al 2.23 del presente informe técnico, y en atención a la consulta a), se colige que, **no existe impedimento legal para que un funcionario público, directivo público o servidor de confianza pueda realizar teletrabajo parcial**, pues, si bien no están sujetos a una jornada de servicio, deben desarrollar sus labores durante el tiempo que resulte necesario para ejecutar a cabalidad las tareas, actividades o funciones propias del cargo que ejercen, debiendo velar por el normal funcionamiento de la entidad. **No obstante, para que dichos funcionarios, directivos públicos y servidores de confianza puedan realizar teletrabajo en la modalidad parcial, los puestos que ocupan deben haber sido calificados previamente por la entidad como puestos teletrabajables, conforme a lo dispuesto en el artículo 35 del Reglamento de la Ley N° 31572.**
- 3.3 En relación con la consulta b), debe reiterarse que el teletrabajo (como modalidad especial de prestación de labores que busca la eficiencia y modernidad del trabajo), requiere que se presenten las características y/o condiciones descritas en el numeral 2.31 del presente informe técnico; por tanto, se colige que:
- En el caso de la **prisión preventiva**, una vez que los internos ingresan a un establecimiento penitenciario se encuentran sujetos a medidas disciplinarias

² Véase en: https://storage.servir.gob.pe/normatividad/Informes_Legales/2023/IT_1228-2023-SERVIR-GPGSC.pdf



y mecanismos de control regulados por dichos establecimientos, de conformidad con la norma de la materia; por tanto, resulta fácticamente imposible que la entidad pueda determinar medios para supervisar las actividades laborales del servidor recluido, dotar de medios tecnológicos idóneos o garantizar que el servidor recluido cuente con condiciones necesarias para el desempeño de sus actividades, así como mantener una comunicación permanente con el servidor durante la jornada laboral, y en último punto garantizar que el servidor se presente al centro de labores de manera eventual o constante, de acuerdo a cada modalidad del teletrabajo.

- En el caso de la **detención domiciliaria**, en la **modalidad de teletrabajo total o parcial**, resulta fácticamente imposible que la entidad pueda determinar medios para supervisar las actividades laborales del servidor detenido, dotar de medios tecnológicos idóneos o garantizar que el servidor detenido cuente con condiciones necesarias para el desempeño de sus actividades, así como mantener una comunicación permanente con el servidor durante la jornada laboral, y en último punto garantizar que el servidor se presente al centro de labores de manera eventual o constante, según corresponda.

3.4 Finalmente, cabe mencionar que, en el caso de la detención domiciliaria, el juez puede –adicionalmente– imponer medidas alternativas, como son: mecanismos de control electrónico o vigilancia policial, itinerario de desplazamiento dentro de la vivienda, que la detención se establezca en el domicilio del inculcado o de otra persona o incluso en un establecimiento penitenciario, la prohibición de comunicarse con personas determinadas siempre que ello no afecte el derecho de defensa, entre otras medidas, lo cual podría restringir aún más la realización de las actividades o funciones del teletrabajo en la modalidad total o parcial.

- 2.5 Entonces, del Informe Técnico N° 001228-2023-SERVIR-GPGSC se colige que **no existe impedimento legal para que un funcionario público, directivo público o servidor de confianza pueda realizar teletrabajo parcial**. No obstante, para que pueda realizar teletrabajo en la modalidad parcial, los puestos que ocupan deben haber sido calificados previamente por la entidad (a través de sus oficinas de recursos humanos o las que hagan sus veces) como puestos teletrabajables, según lo dispuesto en el artículo 35 del Reglamento de la Ley N° 31572.
- 2.6 Por su parte, en el caso de **los servidores civiles, directivos y funcionarios públicos con prisión preventiva o detención domiciliaria, resulta fácticamente imposible realizar teletrabajo** (sea en modalidad total o parcial), conforme a las características y argumentos ampliamente desarrollados en el precitado informe técnico.

Sobre la nulidad de los actos administrativos

- 2.7 Respecto a la validez y nulidad de actos administrativos, SERVIR ha tenido oportunidad de emitir pronunciamiento a través del [Informe Técnico N° 000347-2020-SERVIR-GPGSC](#)³ (disponible en: www.gob.pe/servir), el cual ratificamos y recomendamos revisar para mayor detalle, y en cuyo contenido se concluyó lo siguiente:

³ Véase en: https://storage.servir.gob.pe/normatividad/Informes_Legales/2020/IT_0347-2020-SERVIR-GPGSC.pdf

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: N8VG106



- 3.1 En el marco del TUO de la LPAG, los actos administrativos que se emitan conforme a sus requisitos de validez (competencia, objeto o contenido, finalidad pública, motivación y procedimiento regular), gozan de la referida presunción iuris tantum, salvo que sean declarados nulos por autoridad competente.
- 3.2 En el supuesto de que el órgano u autoridad administrativa no se encuentre facultado para emitir actos administrativos en razón de las exigencias señaladas, no se cumplirá con el requisito de validez de competencia que es exigible, lo que generaría un vicio en el contenido del acto administrativo, sancionable con nulidad.
- 3.3 En el marco del TUO de la LPAG, conforme al numeral 1 del artículo 10 del TUO de LPAG, son vicios del acto administrativo que causan su nulidad, entre otros, "la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias" (tener en cuenta lo señalado en el punto 2.10 del presente informe).
- 3.4 En el marco del TUO de la LPAG, al declararse la nulidad del acto administrativo, se debe retrotraer los actuados hasta la etapa en la que se produjo el vicio de nulidad, por lo que se deberá iniciar o continuar nuevamente el procedimiento con la emisión del nuevo acto que corresponda (previa observancia del transcurso del plazo de prescripción para el caso de procedimientos administrativos disciplinarios).

2.8 Asimismo, las entidades pueden declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales. Dicha facultad prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos; en caso haya prescrito este plazo solo procede demandar la nulidad ante el poder judicial vía el proceso contencioso administrativo, siempre que la demanda se interponga dentro de los tres (3) años siguientes a contar desde la fecha en que prescribió la facultad para declarar la nulidad en sede administrativa, de acuerdo con lo señalado en el artículo 213 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444⁴, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en estricto cumplimiento del Principio de Legalidad.

⁴ TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

Artículo 213.- Nulidad de oficio

213.1 En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.

213.2 La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario. Además de declarar la nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo puede ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo. En caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa.

213.3. La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos, o contado a partir de la notificación a la autoridad administrativa de la sentencia penal condenatoria firme, en lo referido a la nulidad de los actos previstos en el numeral 4 del artículo 10.

213.4 En caso de que haya prescrito el plazo previsto en el numeral anterior, sólo procede demandar la nulidad ante el Poder Judicial vía el proceso contencioso administrativo, siempre que la demanda se interponga dentro de los tres (3) años siguientes a contar desde la fecha en que prescribió la facultad para declarar la nulidad en sede administrativa.

213.5. Los actos administrativos emitidos por consejos o tribunales regidos por leyes especiales, competentes para resolver controversias en última instancia administrativa, sólo pueden ser objeto de declaración de nulidad de oficio en sede administrativa por el propio consejo o tribunal con el acuerdo unánime de sus miembros. Esta atribución sólo puede ejercerse dentro del plazo de dos (2) años contados desde la fecha en que el acto haya quedado consentido. También procede que el titular de la Entidad demande su nulidad en la vía de proceso contencioso administrativo, siempre que la demanda se interponga dentro de los tres años siguientes de notificada la resolución emitida por el consejo o tribunal.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: N8VG106



- 2.9 Finalmente, se debe señalar que no corresponde a SERVIR –a través de una opinión técnica– pronunciarse sobre la tipificación de una determinada conducta toda vez que ello es responsabilidad exclusiva de la entidad empleadora a través de la Secretaría Técnica de los Procedimientos Administrativos Disciplinarios, quien también propone a las autoridades del procedimiento⁵ la posible sanción a imponer. Por su parte, la decisión de la sanción aplicable será atribución exclusiva del órgano sancionador.

III. Conclusiones

- 3.1 Conforme a lo desarrollado en el Informe Técnico N° 001228-2023-SERVIR-GPGSC, el cual sugerimos revisar para mayor detalle, no existe impedimento legal para que un funcionario público, directivo público o servidor de confianza pueda realizar teletrabajo parcial. No obstante, para que pueda realizar teletrabajo en la modalidad parcial, los puestos que ocupan deben haber sido calificados previamente por la entidad (a través de sus oficinas de recursos humanos o las que hagan sus veces) como puestos teletrabajables, según lo dispuesto en el artículo 35 del Reglamento de la Ley N° 31572.
- 3.2 En el caso de los servidores civiles, directivos y funcionarios públicos con prisión preventiva o detención domiciliaria, resulta fácticamente imposible realizar teletrabajo (sea en modalidad total o parcial), conforme a las características y argumentos ampliamente desarrollados en el Informe Técnico N° 001228-2023-SERVIR-GPGSC, el cual ratificamos y sugerimos revisar para mayor ilustración.
- 3.3 Respecto a la validez y nulidad de actos administrativos, nos remitimos a lo señalado en el Informe Técnico N° 000347-2020-SERVIR-GPGSC, citado previamente.
- 3.4 No corresponde a SERVIR –a través de una opinión técnica– pronunciarse sobre la tipificación de una determinada conducta, toda vez que ello es responsabilidad exclusiva de la entidad empleadora a través de la Secretaría Técnica de los Procedimientos Administrativos Disciplinarios, quien también propone a las autoridades del procedimiento⁶ la posible sanción a imponer.

Atentamente,

Firmado por

CECILIA CAROLA GALLEGOS FERNANDEZ
Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal
Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Firmado por (VB)

SARA CONSUELO CAQUEO MIRANDA
Analista Jurídico ii de Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil
Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil
JBDV/ccgf/sccm
K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2023
Reg. N° 0015161-2023

⁵ Las autoridades se identifican de acuerdo con lo establecido en el artículo 93 del Reglamento General de la Ley N° 30057, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM.

⁶ Las autoridades se identifican de acuerdo con lo establecido en el artículo 93 del Reglamento General de la Ley N° 30057, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: N8VG106