

**PERÚ**Presidencia del
Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Lima,

INFORME TECNICO N° -2021-SERVIR-GPGSC

Para : **BRATZO BENJAMÍN BARTRA IBAZETA**
Gerente de Políticas de Gestión del Servicio Civil

De : **MARÍA EUGENIA DEL CARMEN CERNA GARCÍA DE ORSOS**
Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal

Asunto : Consulta sobre incompatibilidad por razón de parentesco en el Ministerio Público.

Referencia : Documento con registro N° 28472-2021.

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia se consulta a SERVIR lo siguiente:

- Un trabajador que habiendo postulado por concurso público a una plaza del Régimen 728, es ganador de una plaza con denominación “competencia nacional”, es decir que es competente en todo el territorio peruano. Sin embargo, luego se advierte que dicho ganador tiene un familiar de tercer grado de consanguinidad (trabajador del Ministerio Público) que ha sido promovido hace años atrás, en una plaza que tiene “competencia nacional”. La consulta va referida en razón que la normativa indica que la incompatibilidad por parentesco es entre trabajadores que laboren o tengan competencia en el mismo distrito fiscal, no especifica en los casos que las plazas son de competencia nacional, podría haber incompatibilidad en dicho caso o no habría.

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 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 aplicable al 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 Considerando lo señalado hasta este punto 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 incompatibilidad por razón de parentesco en el marco del Decreto Legislativo N° 052

- 2.4 En principio, cabe precisar que de acuerdo a lo establecido en el artículo 41° de la Ley N° 30483, Ley de la Carrera Fiscal:

"(...)

Hay incompatibilidad por razón de parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, por matrimonio y unión de hecho:

- 1. Entre el Fiscal de la Nación y los fiscales supremos; entre estos y los fiscales superiores, provinciales y adjuntos de los distritos judiciales de la República.*
- 2. En el mismo distrito fiscal, entre fiscales superiores y entre estos y los fiscales provinciales y adjuntos en las respectivas categorías; entre los fiscales provinciales y entre estos y los adjuntos.*
- 3. Entre el personal administrativo y entre estos y los fiscales, pertenecientes al mismo distrito fiscal.***

(Negrita y subrayado es nuestro)

- 2.5 Del contenido de la citada norma, se desprende que el supuesto de incompatibilidad por razón de parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y por matrimonio, no solo es aplicable al personal que pertenece a la carrera fiscal sino también al personal administrativo de un mismo distrito judicial.
- 2.6 En el mismo sentido, la Directiva General N° 007-2008-MP-FN-GG "Normas de Prohibición de Nombramiento y Contratación en caso de Nepotismo e Incompatibilidad en el Ministerio Público", aprobada mediante Resolución de la Gerencia General N° 753-2008-MP-FN-GG (en adelante, la Directiva), señala en su numeral 2.5 que se entiende por incompatibilidad, al impedimento para ejercer una función determinada, cuando existan razones de parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y por matrimonio, en los siguientes casos:

"(...)

- 1. En los Distritos Judiciales de la República:***

- Entre el Fiscal de la Nación y los fiscales supremos.*
- Entre el Fiscal de la Nación, los Fiscales Supremos y los Fiscales Superiores Provinciales y Adjuntos de toda la República.*

- 2. En el mismo Distrito Judicial:***

- Entre Fiscales Superiores*
- Entre los Fiscales Superiores y los Fiscales Provinciales y Adjuntos en las respectivas categorías.*
- Entre Fiscales Provinciales.*
- Entre los Fiscales Provinciales y los Adjuntos.*
- Entre personal Administrativo.***



PERÚ

Presidencia del
Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

○ *Entre el personal Administrativo y los Fiscales."*

Se consideran en el presente numeral a los Médicos, Profesionales de la Salud, Personal Asistencial y Administrativo del Instituto de Medicina Legal."

Cabe precisar que un distrito judicial es la subdivisión territorial del Perú para efectos de la organización del Poder Judicial, existiendo 34 distritos judiciales en el país¹.

- 2.7 Por su parte, el artículo 3.6 de la citada Directiva, establece que son nulos de pleno derecho los actos administrativos que disponen el ingreso al Ministerio Público, así como los contratos, cuando ambos se realicen contraviniendo la Ley (por ejemplo, la Ley Orgánica del Ministerio Público). Esta nulidad deberá materializarse mediante acto administrativo que así la declare o mediante declaratoria de nulidad del contrato correspondiente.
- 2.8 Como se advierte, frente a la configuración de un supuesto de incompatibilidad por razón de parentesco entre dos trabajadores administrativos de un mismo distrito judicial, la entidad empleadora debe proceder a la nulidad del acto administrativo o contrato que incorpora al empleo público al servidor que ingresó a laborar en la fecha más reciente, independientemente del régimen laboral bajo el cual se haya incorporado, pues fue él quien generó la incompatibilidad.
- 2.9 Ahora bien, sobre la posibilidad de ejecutar una medida de desplazamiento respecto del servidor o funcionario (fiscal) que ha ingresado a prestar servicios trasgrediendo el supuesto de incompatibilidad por razón de parentesco, a fin de extinguirla, debemos señalar que tanto la Ley Orgánica del Ministerio Público como la Directiva General N° 007-2008-MP-FN-GG no han regulado como previsión específica frente a este supuesto, la adopción de alguna medida de desplazamiento, por lo cual, corresponderá declarar la nulidad del acto administrativo o contrato respectivo.
- 2.10 Finalmente, es de precisar que, ciertamente, la Directiva no ha regulado expresamente el tratamiento de la incompatibilidad por razón de parentesco en el caso del personal administrativo y fiscales, respecto de las fiscalías de competencia nacional a que se refiere la Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 1833-2012-MP-FN (Fiscalías Supra Provinciales y Fiscalías Superior Nacionales), razón por la cual, dicho extremo corresponde ser dilucidado por el propio Ministerio Público, por lo que recomendamos dirigir dicho extremo de la consulta a dicha entidad.

III. Conclusiones

- 3.1 La Ley Orgánica del Ministerio Público y la Directiva General N° 007-2008-MP-FN-GG regulan que la incompatibilidad por razón de parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y por matrimonio, puede darse entre personal administrativo pertenecientes al mismo distrito judicial.

¹ Distrito Judicial de Amazonas, Ancash, Apurímac, Arequipa, Ayacucho, Cajamarca, Callao, Cañete, Cusco, Huancavelica, Huánuco, Huará, Ica, Junín, La Libertad, Lambayeque, Lima, Lima Este, Lima Norte, Lima Sur, Loreto, Madre de Dios, Moquegua, Pasco, Piura, Puno, San Martín, Selva Central, Santa, Sullana, Tacna, Tumbes, Ucayali, Ventanilla.

**PERÚ**Presidencia del
Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

- 3.2 Frente a este supuesto la entidad empleadora debe proceder a la nulidad del acto administrativo o contrato que incorpora al servidor que ingresó a laborar en la fecha más reciente, independientemente del régimen laboral bajo el cual se haya incorporado, pues fue él quien generó la incompatibilidad, de conformidad con el artículo 3.6 de la citada Directiva.
- 3.3 No se podrá ejecutar una medida de desplazamiento respecto del servidor o funcionario (fiscal) que ha ingresado a prestar servicios trasgrediendo el supuesto de incompatibilidad por razón de parentesco, a fin de extinguirla, toda vez que ni la Ley Orgánica del Ministerio Público ni la Directiva General N° 007-2008-MP-FN-GG han regulado como previsión específica frente a este supuesto, la adopción de alguna medida de desplazamiento, correspondiendo por tanto, declarar la nulidad del acto administrativo o contrato respectivo.
- 3.4 La Directiva no ha regulado expresamente el tratamiento de la incompatibilidad por razón de parentesco en el caso del personal administrativo y fiscales, respecto de las fiscalías de competencia nacional a que se refiere la Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 1833-2012-MP-FN (Fiscalías Supra Provinciales y Fiscalías Superior Nacionales), razón por la cual, dicho extremo corresponde ser dilucidado por el propio Ministerio Público, por lo que recomendamos dirigir dicho extremo de la consulta a dicha entidad.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

MARÍA EUGENIA DEL CARMEN CERNA GARCÍA DE ORSOS
Ejecutiva de Soporte y Orientación Legal
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

BBBI/meccgo/ear

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2021

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: **WJRI21V**