

**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 de la Universalización de la Salud"

Fecha

INFORME TÉCNICO N° -2020-SERVIR-GPGSC

De : **CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY**
Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : a) Configuración de actos de nepotismo
b) Situación de los servidores de gobiernos regionales que son electos consejeros regionales

Referencia : Oficio N° 143-2020-GRA.CR/CD

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia el Consejero Delegado del Gobierno Regional de Ancash nos formula las siguientes preguntas:

- a) ¿La contratación de familiares del gobernador, vicegobernador y consejeros regionales en las dependencias del Gobierno Regional configurarían una trasgresión a la Ley N° 26771?
- b) ¿Los consejeros regionales que perciben remuneración por laborar en una dependencia del Gobierno Regional y, simultáneamente reciben dietas por su asistencia a las sesiones del Consejo Regional incurrir en alguna trasgresión?

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.

Sobre la prohibición del acto de nepotismo

- 2.3 La Ley N° 26771, Ley por la que se establece la prohibición de ejercer la facultad de nombramiento y contratación de personal en el sector público en casos de parentesco, incorporó al ordenamiento jurídico peruano una regulación específica en materia de nepotismo. Dicha Ley fue reglamentada por el Decreto Supremo N° 021-2000-PCM, modificado posteriormente por los Decretos Supremos N° 017-2002-PCM y N° 034-2005-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: 1JKB2DW



2.4 El artículo 1 de la mencionada Ley, modificada por la Ley N° 30294¹, señala expresamente que:

«Artículo 1.- Los funcionarios, directivos y servidores públicos, y/o personal de confianza de las entidades y reparticiones públicas conformantes del Sector Público Nacional, así como de las empresas del Estado, que gozan de la facultad de nombramiento y contratación de personal, o tengan injerencia directa o indirecta en el proceso de selección se encuentran prohibidos de nombrar, contratar o inducir a otro a hacerlo en su entidad respecto a sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, por razón de matrimonio, unión de hecho o convivencia.

Extiéndase la prohibición a la suscripción de contratos de locación de servicios, contratos de consultoría, y otros de naturaleza similar».

2.5 Siendo así, la norma busca impedir la incorporación de personal a la Administración Pública sustentada en los vínculos parenterales que pudiera existir con el funcionario o servidor competente para contratar o con capacidad para influir sobre quien puede efectuarlo, de allí que se proscribe el nombramiento o contratación del pariente por consanguinidad o afinidad e, incluso, del cónyuge.

2.6 La justificación de la prohibición expuesta, se encuentra descrita en la parte considerativa del Decreto Supremo N° 021-2000-PCM, bajo los siguientes términos: *«El nepotismo constituye una práctica inadecuada que propicia el conflicto de intereses entre el interés personal y el servicio público; restringe el acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas, la dificultad que las entidades públicas puedan cumplir objetivamente con las funciones para las que fueron creadas; debilita un ambiente saludable para el control interno y para la evaluación; e incluso perturba la disciplina laboral debido a la falta de imparcialidad del superior para ejercer su potestad de mando en un plano de igualdad sobre los servidores vinculados familiarmente con los funcionarios con poder de decisión».*

2.7 En esa línea SERVIR, se ha pronunciado a través del Informe Técnico N° 369-2014-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe) señalando que la prohibición de actos de nepotismo está dirigida a impedir el ingreso a la Administración Pública de cónyuges y parientes (hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad) y en cualquiera de sus regímenes laborales, sean los de tipo general como el del Decreto Legislativo N° 276, el régimen laboral de la actividad privada (Decreto Legislativo N° 728), régimen especial de contratación administrativa de servicios (Decreto Legislativo N° 1057), así como en las carreras especiales (profesorado, docentes universitarios, profesionales de la salud, magistrados, fiscales, diplomáticos, entre otros), inclusive la prohibición alcanza a la suscripción de contratos de locación de servicios, contratos de consultoría y otros de naturaleza similar.

Sobre la configuración del acto de nepotismo

2.8 Al respecto, nos remitimos a lo expuesto en los Informes Técnicos N° 369-2014-SERVIR/GPGSC y N° 039-2016-SERVIR/GPGSC (disponibles en www.servir.gob.pe), esto es, que a partir de lo establecido en el artículo 2 del Reglamento de la Ley N° 26771², aprobado por Decreto

¹ Publicada el 12 de diciembre de 2014, en el Diario Oficial El Peruano.

² Decreto Supremo N° 021-2000-PCM –Reglamento de la Ley que establece prohibición de ejercerla facultad de nombramiento y contratación de personal en el Sector Público, en casos de parentesco



Supremo N° 021-2000-PCM, podemos señalar que estamos frente a un acto de nepotismo en los siguientes casos:

- (i) Cuando un funcionario o servidor público con la facultad de nombramiento y/o contratación de personal, la ejerce respecto de un pariente hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y por razón de matrimonio.
- (ii) Cuando el funcionario o servidor, sin contar con la facultad de nombramiento y/o contratación de personal, ejerce injerencia directa o indirecta en dicho nombramiento y/o contratación.

2.9 Como puede advertirse, en el caso (ii) se contemplan a su vez dos supuestos que son:

- (ii.1) **Injerencia directa:** esta se presume, salvo prueba en contrario, cuando el funcionario o servidor que guarda el parentesco indicado tiene un puesto superior a aquel que tiene la facultad de nombramiento y/o contratación de personal, al interior de su entidad.
- (ii.2) **Injerencia indirecta:** cuando el funcionario o servidor público que sin formar parte de la entidad en la que se realizó el nombramiento o contratación tiene, por razón de sus funciones, alguna injerencia en quienes toman o adoptan la decisión de nombrar o contratar al personal de la entidad. En este supuesto, corresponde a quien imputa la falta aportar los elementos probatorios suficientes para acreditar la comisión de la misma (toda vez que no aplica la presunción legal de la injerencia directa).

2.10 Bajo ese contexto, corresponderá a cada entidad pública determinar los actos que contravengan las exigencias del ingreso de personal a la Administración Pública y la prohibición del acto de nepotismo, debiendo adoptar las medidas pertinentes sobre los mismos; así como, en mérito de ello, determinar las responsabilidades administrativas y las sanciones aplicables de los servidores o funcionarios que realizaron dichas contravenciones.

Situación de los servidores de gobiernos regionales que son electos consejeros regionales

2.11 Con relación a este tema, es necesario remitirnos al artículo 17 de la Ley N° 27867 – Ley Orgánica de Gobiernos Regionales (LOGR)³, el cual establece que los consejeros regionales se encuentran impedidos de ejercer un cargo en la estructura del Gobierno Regional.

«Artículo 2.- CONFIGURACIÓN DEL ACTO DE NEPOTISMO

Se configura el acto de nepotismo, descrito en el Artículo 1 de la Ley cuando los funcionarios de dirección y/o personal de confianza de la Entidad ejerzan su facultad de nombramiento y contratación de personal respecto de parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y por razón de matrimonio; o cuando los funcionarios descritos precedentemente ejerzan injerencia directa o indirecta en el nombramiento y contratación de personal.

Se presumirá, salvo prueba en contrario, que existe injerencia directa cuando el funcionario de dirección o de confianza que guarda el parentesco indicado tiene un cargo superior a aquél que tiene la facultad de nombrar o contratar al personal, al interior de su Entidad.

Entiéndase por injerencia indirecta aquella que no estando comprendida en el supuesto contenido en el párrafo anterior, es ejercida por un funcionario de dirección y/o confianza que sin formar parte de la Entidad en la que se realizó la contratación o el nombramiento tiene, por razón de sus funciones, alguna injerencia en quienes toman o adoptan la decisión de contratar o nombrar en la Entidad correspondiente.

No configura acto de nepotismo la renovación de contratos de servicios no personales pre-existentes, realizados de acuerdo a la normatividad sobre contrataciones y adquisiciones del Sector Público».

³ Ley N° 27867 – Ley Orgánica de Gobiernos Regionales

«Artículo 17.- Responsabilidades e incompatibilidades de los Consejeros Regionales

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: 1JKB2DW



El mismo artículo facilita una salida a aquellos que, siendo servidores del Gobierno Regional, sean electos consejeros regionales; en dicho escenario, la norma plantea otorgarles licencia durante el tiempo que dure su cargo.

- 2.12 Es importante resaltar que la LOGR señala expresamente que la licencia será otorgada por el tiempo que dure su cargo; es decir, cuatro (4) años. Ello diferencia a esta licencia de aquella reconocida en el inciso b) del artículo 19 de la LOGR⁴, la cual únicamente consiste en que el centro de trabajo facilite hasta ochenta (80) horas mensuales con goce de haber para que el Consejero Regional pueda ejercer las obligaciones propias de su función.
- 2.13 Siendo así, queda claro que la LOGR reconoce dos tipos de licencias a las que los consejeros regionales pueden acceder, de acuerdo a su situación laboral:

	LICENCIA	
	Artículo 17	Artículo 19
BENEFICIARIOS/AS	Servidores/as del mismo Gobierno Regional	No laboran para el Gobierno Regional
DURACIÓN	Cuatro (4) años	Hasta ochenta (80) horas mensuales
CONDICIÓN	Sin goce de haber	Con goce de haber

El motivo por el cual la licencia prevista en el artículo 17 de la LOGR es sin goce de haber, encuentra sustento en la aún vigente Tercera Disposición Transitoria de la Ley N° 28411⁵, la cual impide a las entidades públicas abonar remuneraciones por periodos en los que los servidores no desempeñen efectivamente las funciones de su puesto.

Así, atendiendo a que la LOGR no establece que la licencia contemplada en dicho artículo 17 sea con goce de haber (como sí ocurre en el artículo 19), en aplicación de la norma citada en el párrafo anterior, debe entenderse sin duda alguna que dicha licencia es sin goce de haber.

[...]

Los Consejeros Regionales no pueden ejercer cargos en el Gobierno Regional, salvo que hayan sido elegidos siendo trabajadores, en cuyo caso gozarán de licencia durante el tiempo que dure su cargo. [...]

⁴ Ley N° 27867 – Ley Orgánica de Gobiernos Regionales

«Artículo 19.- Dietas y licencias.

[...]

b. Licencias

Los Consejeros Regionales tienen derecho a licencia laboral en su centro de trabajo, con goce de haber, hasta por 80 horas mensuales, para cumplir con las obligaciones de su función. [...]

⁵ Ley N° 28411 – Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto

«DISPOSICIONES TRANSITORIAS

[...]

TERCERA.- En la Administración Pública, en materia de gestión de personal, se tomará en cuenta lo siguiente:

[...] d) **El pago de remuneraciones sólo corresponde como contraprestación por el trabajo efectivamente realizado**, quedando prohibido, salvo disposición de Ley expresa en contrario o por aplicación de licencia con goce de haber de acuerdo a la normatividad vigente, el pago de remuneraciones por días no laborados. Asimismo, queda prohibido autorizar o efectuar adelantos con cargo a remuneraciones, bonificaciones, pensiones o por compensación por tiempo de servicios. [...]



- 2.14 El motivo para que los servidores de los gobiernos regionales que sean electos consejeros regionales sean separados temporalmente de las funciones propias de su puesto se debe a que, atendiendo a la función fiscalizadora que tienen los consejeros regionales, no podría admitirse que en paralelo presten servicios a la misma entidad pues los colocaría en un permanente conflicto de intereses, lo cual se encuentra prohibido por la Ley del Código de Ética de la Función Pública⁶.
- 2.15 En caso el servidor del gobierno regional que ha sido electo Consejero Regional no desee que se le aplique la licencia sin goce de haber por cuatro (4) años establecida en el artículo 17 de la LOGR, indefectiblemente deberá promover su vacancia en el cargo de Consejero Regional pues, como se explicó anteriormente, el ejercicio paralelo de ambos cargos es incompatible.
- 2.16 Finalmente, precisamos que en mérito a la incompatibilidad de funciones y conflicto de intereses que representa el desempeño simultáneo de un puesto dentro del gobierno regional y el cargo de Consejero Regional, los servidores de los gobiernos regionales que sean electos consejeros regionales de ningún modo podrán acogerse a la licencia prevista en el artículo 19 de la LOGR.

III. Conclusiones

- 3.1 El acto de nepotismo se configura cuando el funcionario o servidor tiene dentro de sus facultades la potestad de hacer efectivo el nombramiento o la contratación de personal, realizándola a favor de algún pariente hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y por razón de matrimonio; o cuando ejerce alguna injerencia directa o indirecta en el nombramiento y/o contratación de dicho personal.
- 3.2 En el caso de nepotismo por injerencia indirecta, esta se configura cuando el funcionario o servidor público que sin formar parte de la entidad en la que se realizó el nombramiento o contratación tiene, por razón de sus funciones, alguna injerencia en quienes toman o adoptan la decisión de nombrar o contratar al personal de la entidad. En este supuesto, corresponde a quien imputa la falta aportar los elementos probatorios suficientes para acreditar la comisión de la misma (toda vez que no aplica la presunción legal de la injerencia directa).
- 3.3 Corresponderá a cada entidad pública determinar los actos que contravengan las exigencias del ingreso de personal a la Administración Pública -incluye empresas del Estado- y la prohibición del acto de nepotismo, debiendo adoptar las medidas pertinentes sobre los mismos; así como, el deslinde de responsabilidades administrativas, según corresponda.
- 3.4 La LOGR establece que los consejeros regionales se encuentran impedidos de ejercer un cargo en la estructura del Gobierno Regional. Aquellos servidores del Gobierno Regional que sean

⁶ Ley N° 27815 – Ley del Código de Ética de la Función Pública

«Artículo 8.- Prohibiciones Éticas de la Función Pública

El servidor público está prohibido de:

1. Mantener Intereses de Conflicto

Mantener relaciones o de aceptar situaciones en cuyo contexto sus intereses personales, laborales, económicos o financieros pudieran estar en conflicto con el cumplimiento de los deberes y funciones a su cargo. [...]».



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 de la Universalización de la Salud"

electos consejeros regionales deberán acogerse a la licencia sin goce de haber por cuatro (4) años prevista en el artículo 17 de la LOGR.

- 3.5 El ejercicio simultáneo de un puesto en el Gobierno Regional y el cargo de Consejero Regional es incompatible. Si el servidor del gobierno regional que ha sido electo Consejero Regional no desee que se le aplique la licencia del artículo 17 de la LOGR, obligatoriamente deberá promover su vacancia en el cargo de Consejero Regional.
- 3.6 Debido a la incompatibilidad de funciones y conflicto de intereses que representa el desempeño simultáneo de un puesto dentro del gobierno regional y el cargo de Consejero Regional, es imposible que los consejeros regionales se acojan a la licencia prevista en el artículo 19 de la LOGR.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY

Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

CSL/abs/iabe

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2020

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: 1JKB2DW