



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"

Lima, 08 de enero de 2020

INFORME TECNICO N° -2020-SERVIR-GPGSC

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

Asunto : Aplicación de bonificación a licenciados de las Fuerzas Armadas en los procesos de selección de personal en la administración pública

Referencia : Expediente N° 2020-0000595

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia nos consultan sobre el otorgamiento de la bonificación del 10 % establecida en la Ley N° 29248 a un postulante egresado de colegio militar durante la vigencia del Decreto Ley N° 20788, en atención a lo dispuesto por la Comisión especial para la elección de los miembros de la Junta Nacional de Justicia.

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 los beneficiarios de la bonificación a licenciados de las Fuerzas Armadas en los procesos de selección de personal en la administración pública

- 2.4 La Ley N° 29248 – Ley del Servicio Militar se da con la finalidad de regular el Servicio Militar Voluntario, su organización, alcances, modalidades, procedimientos y su relación con la movilización.



- 2.5 A diferencia de la legislación que le precedió, la Ley N° 29248 identifica al Servicio Militar como voluntario. El artículo 2 de esta norma, modificado por el Decreto Legislativo N° 1146, describe que el Servicio Militar es una actividad de carácter personal y mediante ella todo peruano puede ejercer su derecho y deber constitucional de participar en la Defensa Nacional. Es prestado por varones y mujeres sin discriminación alguna, a partir de los dieciocho (18) años de edad.
- 2.6 El segundo párrafo del artículo 2 acotado precisa además que el servicio militar es retribuido mediante una serie de beneficios y derechos que buscan compensar las necesidades de los participantes y brindar posibilidades de desarrollo personal para su futuro. Esta disposición resulta particularmente importante en la medida en que nos permite distinguir a aquellas personas que voluntariamente prestan servicio militar y, por ende, pasibles de obtener los beneficios y derechos que la ley otorga, frente a aquellas personas que, conforme a la legislación precedente, prestaron servicio militar bajo otras condiciones.
- 2.7 La regulación actual, contenida en la Ley N° 29248, contempla dos modalidades de prestación del servicio militar: i) Servicio en el Activo; y, ii) Servicio en la Reserva¹. Para el caso que nos ocupa, nos centraremos en el Servicio en el Activo, el cual puede cumplirse también bajo dos modalidades: i) Acuartelado; y, ii) No acuartelado². Por su parte, el artículo 59 de la Ley N° 29248 establece que, una vez que el personal es dado de baja por tiempo cumplido en el Servicio Militar en el Activo, adquiere la condición de «licenciado».
- 2.8 Respecto a los beneficios, estos fueron contemplados para quienes se encuentren cumpliendo Servicio Militar Acuartelado³ y Servicio Militar No acuartelado⁴. Igualmente, se establecieron beneficios para los licenciados del Servicio Militar Acuartelado⁵ y a los licenciados del Servicio Militar No acuartelado⁶.
- 2.9 Es así que entre los beneficios previstos a favor de los licenciados de las Fuerzas Armadas se encuentra el reconocimiento de una bonificación por participar en procesos de selección de personal de la administración pública:

¹ Ley N° 29248 – Ley del Servicio Militar

«Artículo 21.- De las formas del servicio

El Servicio Militar se presta en las formas siguientes:

a. Servicio en el Activo.- Es aquel que se cumple en las Unidades, Bases o Dependencias de las Instituciones de las Fuerzas Armadas.

b. Servicio en la Reserva.- Es aquel que se cumple en las Unidades, Bases o Dependencias de las Instituciones de las Fuerzas Armadas, con la concurrencia a instrucción o entrenamiento durante períodos determinados; asimismo, en casos de movilización militar o de grave amenaza o peligro inminente para la seguridad nacional».

² Ley N° 29248 – Ley del Servicio Militar

«Artículo 43.- De las modalidades del Servicio en el Activo

El Servicio en el Activo se cumple bajo las siguientes modalidades:

a) Acuartelado y

b) No acuartelado».

³ Artículo 54 de la Ley N° 29248.

⁴ Artículo 76 del Reglamento de la Ley N° 29248, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-DE.

⁵ Artículo 61 de la Ley N° 29248.

⁶ Último párrafo del artículo 88 del Reglamento de la Ley N° 29248, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-DE.

**«Artículo 61.- De los beneficios de los licenciados**

El personal licenciado del Servicio Militar Acuartelado, al momento de licenciarse y por única vez, tiene los beneficios siguientes:

1. *Bonificación de diez por ciento (10%) en concursos para puestos de trabajo en la administración pública. [...]»⁷. (Énfasis agregado)*

Conforme se puede apreciar, la norma precisa de forma expresa que el licenciado de las Fuerzas Armadas se hará acreedor del beneficio al momento de licenciarse.

- 2.10 La precisión de la norma, cuando describe «*al momento de licenciarse*», no deja margen de duda que, en la línea de lo descrito en el punto 2.6 del presente informe, sólo podrían acceder a este beneficio previsto en la Ley aquellas personas que, prestando el servicio militar de manera voluntaria, bajo alguna de las modalidades descritas, hubieran obtenido la condición de «licenciado» en el marco de la Ley N° 29248.
- 2.11 Al ser entonces un beneficio creado por la Ley N° 29248 para aquellos que prestan servicio militar de manera voluntaria, otorgándose solo al momento de que el personal se licencia, en observancia del artículo 103 de la Constitución Política⁸, no sería posible realizar una aplicación retroactiva de la misma a fin de que sus alcances se extiendan a favor de aquellas personas que adquirieron la condición de licenciado de las Fuerzas Armadas antes de la fecha de entrada en vigencia de la Ley N° 29248⁹.
- 2.12 Por lo tanto, al momento de evaluar la aplicación de la bonificación del 10 %, las entidades deberán verificar que el postulante obtuvo la condición de licenciado de las Fuerzas Armadas en el marco de la Ley N° 29248; es decir, cuando esta se encontraba vigente.

Sobre la aplicación de la bonificación

- 2.13 De otro lado, es menester resaltar que tanto el inciso 1 del artículo 61 de la Ley N° 29248 como el inciso 1 del artículo 88 de su Reglamento, facultan a la Presidencia del Consejo de Ministros a adoptar las acciones correspondientes a facilitar el otorgamiento de la bonificación del 10 % en procesos de selección de personal.
- 2.14 Así, las entidades se encuentran en la obligación de aplicar dicha bonificación de acuerdo a lo establecido por la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR, ente rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos y organismo técnico especializado adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros.

⁷ Si bien se ha citado el inciso 1 del artículo 61 de la Ley N° 29248, correspondiente a los beneficios de los licenciados del Servicio Militar Acuartelado, el mismo beneficio se ha contemplado a favor de los licenciados del Servicio Militar No acuartelado en el inciso 1 del artículo 88 del Reglamento de la Ley N° 29248, cuya redacción es idéntica a la del citado inciso 1 del artículo 61.

⁸ **Constitución Política de 1993**

«Artículo 103.- "Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.

La Constitución no ampara el abuso del derecho».

⁹ La Ley N° 29248 entró en vigencia el 29 de junio de 2008.



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"

Sobre la situación de los egresados de colegios militares

- 2.15 Sin perjuicio de lo expuesto hasta este punto, es necesario definir si los egresados de los colegios militares tienen la condición o no de licenciados de las Fuerzas Armadas y, por ende, acreedores de la bonificación del 10 %.
- 2.16 Para tal fin nos remitiremos al artículo 57 de la Ley N° 29248¹⁰ cuyo inciso b) establece expresamente que los egresados de los colegios militares, si bien se considera que han cumplido Servicio Militar No acuartelado, se encuentran excluidos de la denominación de licenciado y los beneficios otorgados por dicha norma.
- 2.17 Respecto a este punto, es conveniente recordar que el Tribunal Constitucional ha establecido a través de la sentencia recaída en los Expedientes N° 050-2004-AI/TC, 051-2004-AI/TC, 004-2005-PI/TC, 007-2005-PI/TC y 009-2005-PI/TC¹¹ que nuestro ordenamiento jurídico se rige por la teoría de los hechos cumplidos, consagrada en el artículo 103 de la Constitución Política, por la que una norma posterior puede modificar una situación regulada en una norma anterior.
- 2.18 En adición a lo expuesto en el numeral precedente, no debe pasarse por alto lo establecido en el Artículo IV del Título Preliminar del Código Civil¹², el cual establece que las normas de excepción deben ser interpretadas de manera restrictiva. Motivo por el cual no cabría admitir que a la fecha los egresados de colegios militares puedan acogerse a la condición de licenciados

¹⁰ Ley N° 29248 – Ley del Servicio Militar

«Artículo 57.- Otras modalidades del Servicio Militar No Acuartelado

Se considera que ha cumplido Servicio Militar en el Activo, no afecto a la denominación de licenciado ni a los beneficios que otorga la Ley, el siguiente personal:

a) Los ex cadetes y ex alumnos de las Escuelas de Formación de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú, siempre que hayan permanecido en ellas por lo menos un (1) año y no hayan sido dados de baja por medida disciplinaria.

b) Los egresados de los colegios militares.

c) El personal que ha recibido instrucción militar como Reserva Individual de Complemento, reemplazos críticos, servicio activo no acuartelado no remunerado y otras modalidades similares que establezca el reglamento de la presente Ley». (Énfasis agregado)

¹¹ Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. N° 050-2004-AI/TC, 051-2004-AI/TC, 004-2005-PI/TC, 007-2005-PI/TC y 009-2005-PI/TC

«121. La regulación de los derechos fundamentales y la aplicación de leyes en el tiempo.

La adecuada protección de los derechos fundamentales no puede ser medida con relación a una concreta teoría de aplicación de las leyes en el tiempo. Ni la aplicación inmediata de las leyes a los hechos no cumplidos de las relaciones existentes (teoría de los hechos cumplidos) podría, en sí misma, justificar la afectación de un derecho fundamental, ni, so pretexto de la aplicación de la teoría de los derechos adquiridos, podría negarse la aplicación inmediata de una ley que optimice el ejercicio del derecho, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 103 de la Constitución.

La validez de las leyes que regulan los derechos fundamentales debe ser evaluada teniendo en cuenta la preservación de su contenido esencial y la existencia del test de razonabilidad que justifique determinadas restricciones del contenido no esencial y adicional de dichos derechos. Ello trasciende el análisis formal y contingente de la adopción de una determinada teoría de aplicación de leyes en el tiempo (derechos adquiridos o hechos cumplidos), y se ubica en la necesidad de una meritación sustancial que tenga como imperativo preservar los derechos fundamentales como verdaderas manifestaciones del principio de dignidad humana (artículo 1° de la Constitución), según ha sido explicado supra.

[...]

134. La seguridad jurídica y la modificación del ordenamiento jurídico

A criterio del Tribunal Constitucional, el asunto de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la aplicación inmediata del tope previsto en el artículo 3 de la Ley N° 28449, no se encuentra relacionado con una cuestión de aplicación de leyes en el tiempo (teoría de los hechos cumplidos o de los derechos adquiridos), sino con la necesidad de que toda mutación del ordenamiento jurídico se desenvuelva dentro de márgenes razonables y previsibles; en otras palabras, la cuestión debe ser abordada con relación al principio de seguridad jurídica».

¹² Decreto Legislativo N° 295 – Código Civil

«TÍTULO PRELIMINAR

[...]

Artículo IV.- La ley que establece excepciones o restringe derechos no se aplica por analogía. [...]



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"

de las Fuerzas Armadas desarrollada en la Ley N° 29248 y, consecuentemente, demandar los beneficios establecidos para estos en dicha norma.

III. Conclusiones

- 3.1 El beneficio de la bonificación del 10 % establecido a favor de los licenciados de las Fuerzas Armadas que realizaron Servicio Miliar Acuartelado o No Acuartelado corresponde ser otorgado únicamente a favor de aquellos que hubieran obtenido la condición de licenciado en el marco de la vigencia de la Ley N° 29248.
- 3.2 La bonificación del 10 % a la que tienen derecho los licenciados de las Fuerzas Armadas se otorga de acuerdo a las reglas establecidas por la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR.
- 3.3 Conforme establece el artículo 57 de la Ley N° 29248, los egresados de los colegios militares se encuentran excluidos de la condición de licenciados de las Fuerzas Armadas y, por lo tanto, no son acreedores a los beneficios que la Ley N° 29248 establece, como la bonificación del 10 % en los procesos de selección de personal de la administración pública.

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