



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 Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

**INFORME TÉCNICO N° 292 -2019-SERVIR/GPGSC**

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

Asunto : Sobre actos de nepotismo

Referencia : Oficio N° 029-2019-GOREMAD-2101/GG

Fecha : Lima,  
**12 FEB. 2019**

**I. Objeto de la consulta**

Mediante el documento de la referencia, la Gerente General del Proyecto Especial Madre de Dios, consulta a SERVIR sobre la configuración de acto de nepotismo, en el supuesto que un trabajador se encuentre laborando en la entidad bajo el régimen de la actividad privada y, posteriormente, un pariente suyo es designado como titular de la entidad.

**II. Análisis**

**Competencia de SERVIR**

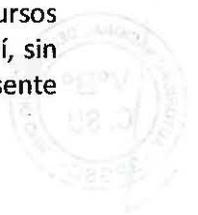
- 2.1 Las competencias de SERVIR para emitir opiniones en materia del Servicio Civil están contextualizadas en el marco de las políticas que en materia de gestión del empleo e ingreso al Servicio Civil, entre otras, emita de manera progresiva.
- 2.2 Siendo SERVIR un órgano rector que define, implementa 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.
- 2.3 En ese sentido, 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 (en adelante SAGRH), 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.

**Delimitación de la consulta**

- 2.4 Con relación a la opinión legal solicitada, precisamos que estará referida a la normativa relativa a prohibición de nepotismo, y no sobre un caso particular o específico.

**Reglas de acceso al Servicio Civil**

- 2.5 El acceso al Servicio Civil, indistintamente del régimen al que se vincule el servidor (Decreto Legislativo N° 276, Decreto Legislativo N° 728 o Decreto Legislativo N° 1057), se realiza necesariamente por concurso público de méritos, en un régimen de igualdad de





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"  
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

oportunidades; salvo en el caso de puestos de confianza conforme a los documentos de gestión interna de la entidad (CAP, MOF o Clasificador de Cargos), en los que no se requiere de dicho concurso, no obstante, la persona designada debe cumplir con el perfil mínimo del puesto.

- 2.6 La exigencia del ingreso mediante concurso público de méritos se encuentra establecida en el artículo 5° de la Ley N° 28175<sup>1</sup>, Ley Marco del Empleo Público y el artículo IV del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1023<sup>2</sup>.
- 2.7 Por su parte, el artículo 9° de la Ley N° 28175<sup>3</sup> sanciona con nulidad los actos administrativos que contravengan las normas de acceso al Servicio Civil, puesto que vulnera el interés general e impide la existencia de una relación válida, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de quien lo promueva, ordene o permita.
- 2.8 A efectos de evitar la nulidad de dicho proceso, el acceso al servicio civil debe ceñirse a los principios de mérito y capacidad, igualdad de oportunidades y publicidad. Por lo que, las entidades deben establecer en la convocatoria y/o en las bases del proceso de selección para el **acceso al servicio civil**, el perfil mínimo que debe reunir el postulante en función al puesto a desempeñar, las etapas del proceso, así como los criterios mediante los cuales se asignarán los puntajes respectivos en cada una de éstas y el puntaje mínimo que debe obtener el postulante para acceder a la siguiente etapa del proceso. Dichos criterios deben ser objetivos y razonables.

#### De la prohibición del acto de nepotismo

- 2.9 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 Supremo N° 017-2002-PCM y N° 034-2005-PCM.
- 2.10 El artículo 1° de la mencionada Ley, modificada por el Artículo único de la Ley N° 30294<sup>4</sup> señala expresamente que: *"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*



<sup>1</sup> Artículo 5.- Acceso al empleo público

El acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, por grupo ocupacional, en base a los méritos y capacidad de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades".

<sup>2</sup> Artículo IV.- El ingreso al servicio civil permanente o temporal se realiza mediante procesos de selección transparentes sobre la base de criterios objetivos, atendiendo al principio del mérito".

<sup>3</sup> Artículo 9 de la Ley 28175.- Incumplimiento de las normas de acceso

La inobservancia de las normas de acceso vulnera el interés general e impide la existencia de una relación válida. Es nulo de pleno derecho el acto administrativo que las contravenga, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de quien lo promueva, ordena o permita.

<sup>4</sup> Ley que modifica el Artículo 1 de la Ley 26771, que establece la prohibición de ejercer la facultad de nombramiento y contratación de personal en el sector público en caso de parentesco.



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 Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

*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".*

- 2.11 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.
- 2.12 La justificación de la prohibición expuesta se encuentra expresada en el segundo párrafo de los considerandos del reglamento de la Ley N° 26771, al señalarse que: *"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."*
- 2.13 En esa línea SERVIR, se ha pronunciado en el Informe Técnico N° 369-2014-SERVIR/GPGSC, (disponible en [www.servir.gob.pe](http://www.servir.gob.pe)), señalando que la prohibición de ejercer el nepotismo se dirige 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 de la carrera administrativa (Decreto Legislativo N° 276), el régimen laboral de la actividad privada (Decreto Legislativo N° 728), régimen 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).

#### De la configuración del acto de nepotismo

- 2.14 El artículo 2º del Reglamento de la Ley N° 26771, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2000-PCM, modificado por el artículo 2º del Decreto Supremo N° 017-2002-PCM, señala lo siguiente:

*"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*





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 Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

*tiene, por razón de sus funciones, alguna injerencia en quienes toman o adoptan la decisión de contratar o nombrar en la Entidad correspondiente. (...)"*

2.15 De acuerdo al artículo citado, podemos señalar que estamos frente a un acto de nepotismo en los siguientes casos:

- i) 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.

2.16 El supuesto ii) indicado se produce cuando el funcionario o servidor que a pesar de no tener directamente dentro de sus potestades, la facultad de nombramiento y/o contratación de personal, tiene alguna injerencia en la contratación de éste. Al respecto, se establecen dos supuestos denominados de injerencia directa o indirecta:

- Injerencia directa: Ésta se presume, salvo prueba en contrario, cuando el funcionario o servidor que guarda el parentesco indicado tiene un puesto superior a aquél que tiene facultad de nombramiento y/o contratación de personal, al interior de su entidad.
- 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.

2.17 Asimismo, respecto a la injerencia directa, debe tenerse en cuenta, lo expresado en el Informe Legal N° 104-2010-SERVIR/GG-OAJ, disponible en nuestro portal institucional: [www.servir.gob.pe](http://www.servir.gob.pe), en el que se indicó que una evidencia de influencia de una persona respecto a otra, es la relación de jerarquía o subordinación que existe entre las mismas; en virtud de la cual, la primera puede "supervisar su labor, dirigirla y eventualmente sancionarla o corregirla cuando el caso lo amerite".



18 *Agrega dicho informe: "Por ello, independientemente de la clasificación de dicho cargo dentro del empleo público o cualquier otra norma del servicio civil, consideramos que para efectos de las normas de nepotismo, se encuentra comprendido en las limitaciones de la Ley N° 26771 y su reglamento, aquellas personas que dentro de la estructura jerarquía de la organización, ejercen influencia en los funcionarios o profesionales que tienen entre sus funciones, convocar, seleccionar, evaluar y contratar al personal de la entidad."*

2.19 En cuanto a las consecuencias de la comisión del acto de nepotismo, la Ley N° 26771 y su Reglamento, establecen la nulidad de los actos administrativos que dispone el ingreso a la Administración Pública, así como los contratos, cuando ambos se realicen contraviniendo dicha Ley. Agrega que, la nulidad deberá materializarse mediante acto administrativo que así lo declare o mediante declaratoria de nulidad del contrato correspondiente. Al respecto, aun



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"  
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

cuando la norma no lo precisa, el acto que declara la nulidad debe estar debidamente motivado y haber sido emitido garantizando el derecho de defensa de los involucrados.

- 2.20 Por lo tanto, las entidades públicas deberán evaluar si los hechos en cada caso en particular y que son materia de investigación se subsumen en algún supuesto regulado por la Ley N° 26771, que regula los casos de nepotismo, y los cuales han sido descritos en el presente informe.

### III. Conclusiones

- 3.1 No es competencia de SERVIR, a través de una opinión técnico legal, hacer alusión a asuntos concretos, como el descrito en el documento de referencia, por lo que no puede emitir pronunciamiento alguno al respecto.
- 3.2 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.
- 3.3 La injerencia directa se presume -salvo prueba en contrario- cuando el funcionario o servidor que guarda el parentesco tiene un puesto superior a aquél que tiene facultad de nombramiento y/o contratación de personal, al interior de su entidad.
- 3.4 Los actos de nepotismo se configuran tanto en los casos en que el funcionario o servidor ostenta la facultad de nombramiento y/o contratación, como en los casos en que sin tenerla, o incluso sin formar parte de la entidad, ejerce incidencia directa o indirecta sobre dicho nombramiento o contratación, ya sea por razón de jerarquía o por la naturaleza de sus funciones, respectivamente.
- 3.5 Corresponderá a las entidades públicas evaluar si los hechos en cada caso en particular y que son materia de investigación se subsumen en algún supuesto regulado por la Ley N° 26771, que regula los casos de nepotismo, y los cuales han sido descritos en el presente informe.

Atentamente,

  
CYNTHIA SÚ LAY  
Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil  
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

