

**PERÚ**Presidencia
del Consejo de Ministros

Secretaría General

Oficina General de Asesoría
Jurídica

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional
"Año del Bicentenario del Congreso de la República del Perú"

A : **CARLOS ALBERTO CAVAGNARO PIZARRO**
SECRETARIO GENERAL
SECRETARÍA GENERAL

De : **RICHARD EDUARDO GARCIA SABROSO**
DIRECTOR DE LA OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA
OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA

Asunto : Opinión sobre Proyecto de Ley N° 2263/2021-CR, ¿Proyecto de Ley que promueve la transparencia y la meritocracia de los procesos de selección por concurso público para acceder al Servir Civil en las entidades públicas¿.

Referencia : a) Oficio N° 936-2021-2022/CFC-CR
b) Oficio N° 1999- 2021-2022/CDRGLMGE-CR
c) Oficio N° 000543-2022-SERVIR-PE

Fecha Elaboración: Lima, 26 de septiembre de 2022

Tengo el agrado de dirigirme a usted, con relación a la solicitud de opinión sobre el Proyecto de Ley N° 2263/2021-CR, "Proyecto de Ley que promueve la transparencia y la meritocracia de los procesos de selección por concurso público para acceder al Servir Civil en las entidades públicas".

Sobre el particular informo lo siguiente:

I. BASE LEGAL.-

- 1.1. Constitución Política del Perú.
- 1.2. Reglamento del Congreso de la República.
- 1.3. Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo.
- 1.4. Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones de la Presidencia del Consejo de Ministros, aprobado por Resolución Ministerial N° 156-2021-PCM.

II. ANTECEDENTES. -

- 2.1. El Proyecto de Ley N° 2263/2021-CR, "Proyecto de Ley que promueve la transparencia y la meritocracia de los procesos de selección por concurso público para acceder al Servir Civil en las entidades públicas", corresponde a la iniciativa presentada por el Congresista Guido Bellido Ugarte, integrante del Grupo Parlamentario Perú Libre, y se sustenta en el derecho a la iniciativa en la formación de leyes reconocido en el artículo 107¹ de la Constitución Política del Perú.

¹ **Artículo 107.-** El Presidente de la República y los Congresistas tienen derecho a iniciativa en la formación de leyes. También tienen el mismo derecho en las materias que les son propias los otros poderes del Estado, las instituciones públicas autónomas, los Gobiernos Regionales, los Gobiernos Locales y los colegios profesionales. Asimismo, lo tienen los ciudadanos que ejercen el derecho de iniciativa conforme a ley.

- 2.2. A través de los Oficios N° 936-2021-2022/CFC-CR, de fecha 10 de junio del 2022; y, N° 1999-2021-2022/CDRGLMGE-CR, de fecha 20 de junio del 2022, el presidente de la Comisión de Fiscalización y Contraloría y la Presidenta de la Comisión de Descentralización, Regionalización, Gobiernos Locales y Modernización de la Gestión del Estado, ambas del Congreso de la República, solicitan a la Presidencia del Consejo de Ministros opinión sobre el Proyecto de Ley N° 2263/2021-CR, la misma que se encuentra sustentada en el artículo 96² de la Constitución Política del Perú, modificado por el artículo 4 de la Ley N° 28484 y en el artículo 69³ del Texto Único Ordenado del Reglamento del Congreso de la República, que faculta a los Congresistas de la República a formular pedidos de informes para el desarrollo de sus funciones.
- 2.3. Por Oficio N° 000543-2022-SERVIR-PE, del 16 de setiembre del 2022, la Presidenta Ejecutiva de la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, remite a la Presidencia del Consejo de Ministros, el Informe Técnico N° 0001727-2022-SERVIR-GPGSC de fecha 12 de setiembre del 2022, que contiene su opinión técnica sobre el referido Proyecto de Ley N° 2263//2021-CR.

III. ANÁLISIS.-

- 3.1. De conformidad con lo dispuesto en el literal g) del artículo 21 del Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones de la Presidencia del Consejo de Ministros, aprobado por Resolución Ministerial N° 156-2021-PCM, corresponde a la Oficina General de Asesoría Jurídica "Emitir opinión jurídico – legal respecto de los proyectos de Ley y autógrafas que someta a su consideración la Alta Dirección".

Al amparo de dicho marco legal, se precisa lo siguiente:

Contenido de la propuesta normativa

- 3.2. El Proyecto de Ley N° 2263/2021-CR, consta de seis artículos, conforme a lo siguiente:

"Artículo 1. Objeto de la Ley

La presente ley tiene por objeto promover la transparencia y la meritocracia de los procesos de selección necesarios para acceder al servicio civil en el sector público con el fin de garantizar el acceso con igualdad de oportunidades.

Artículo 2. Ámbito de aplicación

La presente ley será de aplicación para todos los procesos de selección necesarios para ingresar a trabajar en las siguientes entidades públicas

- a) El Poder Ejecutivo, incluyendo Ministerios y Organismos Públicos.
- b) El Poder Legislativo,
- c) El Poder Judicial.
- d) Los Gobiernos Regionales.
- e) Los Gobiernos Locales.
- f) Los Organismos a los que la Constitución Política del Perú y las leyes confieren autonomía.

² Artículo 96.- Cualquier representante al Congreso puede pedir a los Ministros de Estado, al Jurado Nacional de Elecciones, al Contralor General, al Banco Central de Reserva, a la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, a los Gobiernos Regionales y Locales y a las instituciones que señala la ley, los informes que estime necesarios.

El pedido se hace por escrito y de acuerdo con el Reglamento del Congreso. La falta de respuesta da lugar a las responsabilidades de ley.

³ Solicitud de información a los ministros y la administración

Artículo 69.- Los pedidos son proposiciones mediante las cuales los Congresistas ejercen su derecho de pedir la información que consideren necesaria a los Ministros y otras autoridades y órganos de la administración, a efecto de lograr el esclarecimiento de hechos o tener elementos de juicio para tomar decisiones adecuadas en el ejercicio de sus funciones. Asimismo, los pedidos escritos se pueden efectuar para hacer las sugerencias sobre la atención de los servicios públicos.

*"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional
"Año del Bicentenario del Congreso de la República del Perú"*

- g) Las demás entidades y organismos, proyectos y programas del Estado, cuyas actividades se realizan en virtud de potestades administrativas y, por tanto, se consideran sujetas a las normas comunes de derecho público.

Artículo 3. Proceso de selección por concurso público

El proceso de selección por concurso público es el mecanismo de incorporación al servicio civil a través de un concurso de méritos. Permite seleccionar a las personas más capaces e idóneas para el puesto requerido por la entidad sobre la base del mérito, aptitud y competencia. Dicho proceso debe ser totalmente transparente a fin de garantizar la igualdad de oportunidad en el acceso a la función pública.

Artículo 4. Legajo de procesos de selección por concurso público.

Las oficinas de recursos humanos de las entidades públicas, o las que hagan sus veces, almacenan toda la información creada y producida durante los procesos de selección por concurso público, bajo responsabilidad.

Artículo 5. Fases del proceso de selección.

Cada fase del procedimiento de selección por concurso público (examen de aptitud, examen de conocimientos, evaluación psicotécnica, entrevista personal, etc.) es debidamente registrada y almacenada en el legajo señalado en el artículo precedente.

En el supuesto especial de emplearse una entrevista, la misma es grabada y almacenada en formato digital en el legajo señalado en el artículo precedente.

Artículo 6. Transparencia del legajo de procesos de selección.

A fin de promover la transparencia de los procesos de selección por concurso público, los interesados podrán acceder a dicha información mediante los mecanismos de transparencia pasiva previstos en nuestro ordenamiento jurídico".

Opinión de Autoridad Nacional del Servicio Civil -SERVIR

- 3.3. Considerando la materia que pretende regular el Proyecto de Ley N° 2263/2021-CR, cuenta con la opinión de la Autoridad Nacional del Servicio Civil -SERVIR, a través de su Informe Técnico N° 001727-2022-SERVIR-GPGSC de fecha 12 de setiembre del 2022, del cual transcribimos los fundamentos más importantes:

"Otras consideraciones

- 3.15 *Sin perjuicio de ello, es importante que se tenga en cuenta el análisis efectuado por la GDSRH, pues previo a la aprobación del Proyecto de Ley, este deberá tener en cuenta que en el artículo 2 propuesto se han señalado las entidades comprendidas dentro de su ámbito de aplicación, las cuales observarían las reglas allí establecidas en todos los procesos de selección para el acceso al servicio civil. No obstante, en dicho listado no se encuentran comprendidas de manera expresa las empresas del Estado. (subrayado agregado).*

- 3.16 *Al respecto, la GDSRH precisa lo siguiente:*

"[SIC]

Sobre el particular, para efectos del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos el cual se encuentra bajo la rectoría de SERVIR (SAGRH o Sistema, en lo sucesivo), se tiene que el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1023, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, concordante con el artículo 3 y la Primera Disposición Complementaria, Transitoria y Modificatoria del Decreto Legislativo N° 1031 y el artículo 46 de la Ley N° 29158, prescribe que están sujetas al Sistema todas las entidades de la administración pública señaladas en el artículo III del Título Preliminar de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público (LMEP). Pues bien, en dicho artículo III se encuentran las empresas

*"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional
"Año del Bicentenario del Congreso de la República del Perú"*

del Estado de los tres niveles de gobierno (salvo las que se encuentran bajo el ámbito del Fondo Nacional de la Actividad Empresarial del Estado – FONAFE que cuentan con regulación especial); ya que, si bien esta disposición de la LMEP omite mencionarlas expresamente, el término entidades las comprende.

En esa línea, el literal b) del artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1023, establece que el Sistema está integrado por las Oficinas de Recursos Humanos de las entidades o empresas del Estado, o las que hagan sus veces, que constituyen el nivel descentralizado responsable de implementar las normas, principios, métodos, procedimientos y técnicas del Sistema.

A mayor abundamiento, el literal f) del numeral 4 de la Directiva N° 002-2014-SERVIR/GDSRH – "Normas para la Gestión del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos en las entidades públicas", precisa que se encuentran comprendidas dentro de los alcances del Sistema, las empresas del Estado pertenecientes a los tres niveles de gobierno.

Por consiguiente, las empresas del Estado (salvo las que están bajo el ámbito del FONAFE) también se hallan concernidas por el mandato imperativo de observancia obligatoria, contenido en el artículo 5 de la LMEP, según el cual el acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, en base a los méritos y capacidad de las personas y en un régimen de igualdad de oportunidades, sancionándose en su artículo 9 con nulidad toda contravención a las normas de acceso al empleo público.

Asimismo, a tales empresas del Estado les resulta aplicable la regla prevista en el artículo IV del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1023, que estipula el deber de transparencia en el desarrollo de los procesos de selección para el acceso al servicio civil; prescribiendo concretamente que 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.

Como consecuencia de lo antes descrito, a entender de esta Gerencia sería conveniente incorporar de manera expresa a las empresas del Estado mencionadas en los párrafos anteriores en el articulado del Proyecto de Ley, con el fin de conseguir también en ellas el objetivo plasmado en el artículo 1 de dicha propuesta; es decir, "promover la transparencia y la meritocracia de los procesos de selección necesarios para acceder al servicio civil en el sector público con el fin de garantizar el acceso con igualdad de oportunidades"; o, en su defecto, evitar dudas sobre los alcances de la norma bajo análisis (...)"

- 3.17 *Por otro lado, cabe destacar que la iniciativa legislativa en su artículo 4 establece que las ORH o las que hagan sus veces, deben almacenar, bajo responsabilidad, toda la información creada y producida durante los procesos de selección por concurso público, lo cual resulta ser positivo, pues conforme se advierte de la Exposición de Motivos, si bien las entidades públicas almacenan y archivan las solicitudes de los postulantes a un determinado puesto público, también debería almacenarse los exámenes escritos o la entrevista personal, dado que, a palabras del legislador, es un factor determinante para ganar el proceso, por eso consideran fundamental que estas etapas sean debidamente registradas y archivadas.*
- 3.18 *Adicionalmente, consideramos que este legajo personal no solo debe orientarse a que sea creado por cada entidad pública de manera aislada, sino que más bien, se debe propiciar la creación de una plataforma digital integrada de recursos humanos, que se constituya como único sistema que coadyuve a sistematizar y transparentar la función pública, elevando así la calidad de los servicios que brindan las entidades públicas.*
- 3.19 *En ese sentido, desde SERVIR, como ente rector del SAGRH, se viene trabajando en la elaboración de una iniciativa orientada a la creación de una plataforma digital que permita a las entidades de la administración pública gestionar y almacenar la información referente a los servidores de las entidades públicas, incluyendo la relacionada a los procesos de selección y*

*"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional
"Año del Bicentenario del Congreso de la República del Perú"*

el legajo personal de cada servidor, entre otros aspectos. Por lo tanto, consideramos propicio que desde el poder legislativo también se pueda impulsar la iniciativa que se viene trabajando.

IV. Conclusiones

Con relación al Proyecto de Ley N° Proyecto de Ley N° 2263/2021-CR, Ley que promueve la transparencia y la meritocracia de los procesos de selección por concurso público para acceder al servicio civil en las entidades públicas, concluimos lo siguiente:

- 4.1 Estando a lo antes precisado, si bien en la actualidad existe normativa que garantizaría el acceso a la administración pública de manera meritocrática, consideramos válida la propuesta del legislador, en el sentido que el artículo 5 del Proyecto de Ley establece un procedimiento de selección por concurso público en las mismas condiciones y etapas para todos las entidades de la Administración Pública independientemente del régimen laboral en el que se encuentren, fortaleciendo así el acceso a la Administración Pública, pues como lo ha señalado el legislador en la Exposición de Motivos, si bien existe normativa que desarrolla la meritocracia para el acceso a la Administración Pública, estas normas deben mejorar sus canales de control lo que permitirá un libre acceso transparente.*
- 4.2 Concordamos con la precisión efectuada por la GDSRH, por lo que, de resultar aprobado el Proyecto de Ley propuesto, se deberá previo a su promulgación, incluir en el ámbito de aplicación (artículo 2 del Proyecto de Ley) de manera expresa a las empresas del Estado, conforme el sustento que se advierte en los numerales 3.15 y 3.16 del presente Informe Técnico.*
- 4.3 Sugerimos que en el Proyecto de Ley se establezca una disposición complementaria final que pueda habilitar a las entidades públicas a poder efectuar las grabaciones en los concursos públicos, es decir, que en la norma se disponga que las grabaciones se efectúan de acuerdo a la disponibilidad presupuestal de cada entidad pública.*
- 4.4 Con relación a la propuesta relacionada con el acceso transparente, actualmente las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control, por lo tanto, cualquier ciudadano que solicite dicha información podrá tener acceso a la misma, siempre que no se encuentre comprendido en los supuestos de denegatoria de acceso a la información pública prevista en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública aprobado por Decreto Supremo N° 021-2019-PCM. Sin perjuicio de ello, consideramos importante que sobre este punto se solicite información a la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, para que en el marco de sus competencias y funciones analice si el hecho que se graben las entrevistas personales podría constituir una contravención al derecho de la intimidad de la persona.*
- 4.5 Conforme a lo señalado por la GDSRH respecto a que el almacenamiento y operatividad podría significar un gasto para entidades públicas con poco presupuesto, hacemos propio dicha recomendación, sugiriendo que se establezca una disposición complementaria final que pueda habilitar a las entidades públicas a poder efectuar las grabaciones, es decir, que en la norma se disponga que las grabaciones se efectúan gradualmente de acuerdo a la disponibilidad presupuestal de cada entidad pública. Ello considerando lo dispuesto por la Constitución Política del Perú en su artículo 79, mediante el cual establece que los Congresistas de la República no tienen iniciativa de gasto, salvo en lo que refiere a su propio presupuesto.*
- 4.6 Finalmente, si bien la propuesta efectuada en el artículo 4 del Proyecto de Ley, resulta positivo, consideramos que desde el legislativo se puede propiciar la creación de una plataforma digital*

*"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional
"Año del Bicentenario del Congreso de la República del Perú"*

centralizada de recursos humanos, que se constituya como único sistema que coadyuve a sistematizar y transparentar la función pública, elevando así la calidad de los servicios que brindan las entidades públicas. Dicha iniciativa a la fecha viene siendo trabajada por SERVIR, como ente rector del SAGRH, lo cual permitirá a las entidades de la administración pública gestionar y almacenar la información referente a los servidores de las entidades públicas, incluyendo la relacionada a los procesos de selección y el legajo personal de cada servidor, entre otros aspectos".

Opinión de la Oficina General de Asesoría Jurídica **Respecto al acceso a la función pública**

- 3.4. De acuerdo al artículo 40 de la Constitución Política, la carrera administrativa constituye un bien jurídico constitucional. Asimismo, precisa que por ley se regularán el ingreso, los derechos, deberes y las responsabilidades de los servidores. Por tanto, en rigor, estamos frente a un bien jurídico garantizado por la Constitución cuyo desarrollo ha sido orientado a la construcción de la carrera pública en el Estado.

"Constitución Política

Artículo 40.- La ley regula el ingreso a la carrera administrativa, y los derechos, deberes y responsabilidades de los servidores públicos" (...)

- 3.5. Debe tenerse en cuenta que, independientemente del régimen laboral de contratación, el acceso al servicio civil se realiza por concurso público de méritos en un régimen de igualdad de oportunidades de acuerdo con los principios de mérito y la capacidad de las personas, con excepción de los puestos de confianza. Lo señalando anteriormente se encuentra expresado en el artículo 5 de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, y en los artículos III y IV del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1023, que crea al SERVIR, ente rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos. La inobservancia a las reglas de acceso a la Administración Pública es sancionada con la nulidad de los actos administrativos, según el artículo 9 de la Ley N° 28175, dado que son normas de carácter transversal a todas las entidades de la Administración Pública, indistintamente el nivel de gobierno y régimen laboral.

"Ley N° 28175

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.

Artículo 9.- 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".

"Decreto Legislativo N° 1023

Artículo III.- El servicio civil se rige por principios de mérito. La evaluación del mérito incluye los criterios de rendimiento y compromiso con el servicio a la ciudadanía.

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".

- 3.6. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha ratificado lo señalado en el párrafo anterior, al establecer el precedente vinculante en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC Caso Huatuco, así como en su respectivo auto aclaratorio "(...) que para ingresar al sector público, tanto en el régimen



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Secretaría General

Oficina General de Asesoría
Jurídica

*"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional
"Año del Bicentenario del Congreso de la República del Perú"*

laboral público como en el privado, resulta necesario: i) La definición de una plaza o vacante de duración indeterminada, (ii) la necesidad de que dicha plaza esté debidamente presupuestada, (iii) la realización previa de un concurso público de méritos, para la cobertura de dicha plaza."

- 3.7. Asimismo, agrega el Tribunal Constitucional que los contenidos del principio de acceso a la función pública en condiciones de igualdad son: i) *acceder o ingresar a la función pública*; ii) *ejergerla plenamente*; iii) *ascender en la función pública*; y iv) *condiciones iguales de acceso*. Asimismo, ha determinado que el derecho de acceso a la función pública tiene como principio consustancial el principio de mérito, el cual vincula plenamente al Estado y a toda entidad pública en general. Esto significa que este principio vincula positivamente al legislador a que la regulación sobre el acceso a toda función pública observe irrestrictamente el principio del acceso por mérito; asimismo, que toda actuación de la administración del Estado y de toda entidad pública, en general, observe tal principio en todos sus actos en relación con el acceso a la función pública.
- 3.8. En observancia de la normatividad previamente reseñada sobre el acceso al servicio civil y al empleo público, y en concordancia con lo sostenido por la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR) en virtud a su Informe Técnico N° 001727-2022-SERVIR-GPGSC, esta Oficina General de Asesoría Jurídica concuerda con la opinión técnica referida, en el sentido que la propuesta normativa es viable, debiendo tenerse en consideración las recomendaciones formuladas por el SERVIR.

IV.- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- 4.1 En atención a lo expuesto y de acuerdo con lo señalado por la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, esta Oficina General de Asesoría Jurídica, considera que el Proyecto de Ley N° 2263/2021-CR, "Proyecto de Ley que promueve la transparencia y la meritocracia de los procesos de selección por concurso público para acceder al Servir Civil en las entidades públicas" es **VIABLE**, debiéndose tenerse en consideración las recomendaciones formuladas por el SERVIR en su Informe Técnico N° 001727-2022-SERVIR-GPGSC.
- 4.2 Se recomienda remitir el presente informe y el Informe Técnico N° 001727-2022-SERVIR-GPGSC, de la Autoridad Nacional del Servicio Civil, a la Comisión de Fiscalización y Contraloría, y a la Comisión de Descentralización, Regionalización, Gobiernos Locales y Modernización de la Gestión del Estado, ambas del Congreso de la República

Atentamente,

Documento firmado digitalmente

RICHARD EDUARDO GARCIA SABROSO
DIRECTOR DE LA OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA
OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA

cc.: