

**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"

Fecha

INFORME TÉCNICO N° -2021-SERVIR-GPGSC

Para : **ADA YESENIA PACA PALAO**
Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil

De : **ANGEL AUGUSTO BASTIDAS SOLIS**
Coordinador de Soporte y Orientación Legal

Asunto : a) Sobre el cumplimiento de los mandatos judiciales
b) Del régimen laboral de los obreros municipales
c) Sobre el reconocimiento de la asignación familiar y otros

Referencia : Oficio N° 029.2021.MDC-PPM

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, la Procuradora Pública Municipal de la Municipalidad Distrital de Castilla formula a SERVIR las siguientes consultas, en el marco de diversos procesos judiciales:

- ¿Son válidos los contratos CAS y sus adendas mediante los que se contrata a obreros, serenazgo y profesionales, asimismo, es válido el contrato CAS y/o adenda que se firmó después del primer corte? ¿Los contratos de locación de servicios es un tipo de contratación aplicable en las Municipalidades?
- ¿Procede la homologación de remuneraciones entre trabajadores? ¿Cuál es el tratamiento para la homologación de remuneraciones?
- ¿Procede la reincorporación de trabajadores CAS y/o locadores de servicios bajo los alcances del DL. 276 y 728, sin que medie concurso público y plaza presupuestada de naturaleza permanente?
- ¿Si el contrato CAS es un contrato constitucionalmente valido, porque se considera su contratación un ilícito posterior a un proceso judicial?
- Sobre la asignación familiar ¿Se puede reconocer algún tipo de beneficio legal sin que se haya cumplido con los requisitos exigidos de ley?

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,

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: **GL5VE6T**

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 el cumplimiento de los mandatos judiciales

- 2.4 El artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, dispone que toda persona y autoridad está obligada a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo responsabilidad, penal o administrativa.
- 2.5 De dicha disposición se derivan al menos tres consecuencias:
- (1) La primera es que la entidad vinculada por una resolución judicial, una vez notificada la misma, debe efectuar todas las gestiones que sean necesarias para darle estricto cumplimiento, evitando cualquier retraso en su ejecución, y sin hacer calificación alguna que pudiese restringir sus efectos, incurriendo en responsabilidad en caso de infringir dichas reglas.
 - (2) La segunda, derivada de la anterior, es que SERVIR, aun siendo el órgano rector del sistema administrativo de gestión de recursos humanos del Estado, no puede emitir opinión sobre el contenido de una sentencia judicial.
 - (3) La tercera, es que el incumplimiento de un mandato judicial acarrea responsabilidad civil, penal o administrativa de los funcionarios o servidores que incumplan o retarden su ejecución. Dicha responsabilidad se identificará en cada caso concreto.
- 2.6 Siendo así, la entidad tiene la obligación de dar cumplimiento a lo dispuesto por el Poder Judicial, no pudiendo modificar ningún extremo de lo señalado en el mandato, así como tampoco puede retardar su cumplimiento, dado que ello generará, según corresponda, responsabilidad civil, penal o administrativa del funcionario o servidor encargado de dar cumplimiento a dicho mandato. Asimismo, cualquier pedido de aclaración sobre los alcances de una resolución judicial debe ser formulado ante el órgano jurisdiccional que la haya emitido, empleando los mecanismos procesales establecidos para dicho efecto.

De los contratos de locación de servicios en la Administración Pública

- 2.7 Las personas que brindan servicios al Estado bajo la modalidad de servicios no personales, es decir como locadores de servicios, no están subordinados al Estado sino que prestan sus servicios bajo las reglas del Código Civil¹ y sus normas complementarias, asimismo, su contratación se efectúa para realizar labores no subordinadas, de manera autónoma por un

¹ Artículos: 1756, literal a), 1764, 1765, 1766, 1767, 1768, 1769, 1770.

tiempo determinado a cambio de una retribución, sin que ello implique en modo alguno una vinculación de carácter laboral o estatutaria con el Estado, es decir, se trata de un contrato distinto a los contratos laborales, los cuales sí contemplan beneficios para los trabajadores por existir un vínculo laboral.

- 2.8 Así, las personas que brindan servicios a la Administración Pública bajo las reglas del artículo 1764 del Código Civil prestan sus servicios a éste de manera independiente por un determinado tiempo a cambio de una retribución, sin que ello implique una vinculación y reconocimiento de derechos de naturaleza laboral o estatutaria con el mismo; precisando que no existe base legal que permita reconocer derechos laborales por las actividades de carácter civil.
- 2.9 En ese sentido, a los locadores de servicios, en su condición de prestadores de servicios autónomos que se rigen únicamente por el marco normativo del código civil, no siendo factible extenderles las disposiciones exclusivas de los regímenes laborales del Estado (como los son los regímenes de los Decretos Legislativos N°s 276, 728 y 1057).
- 2.10 Siendo así, SERVIR no tiene competencia para emitir pronunciamiento sobre las relaciones de naturaleza civil que se den en la Administración Pública dado que sólo es competente para interpretar las normas pertinentes al Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos del Estado, en su calidad de ente rector del referido sistema².
- 2.11 Por otra parte, es necesario señalar que la contratación de personal bajo la figura de locación de servicios en el Estado se encuentra actualmente regulada por la Ley de Contrataciones del Estado, Ley N° 30225, y su reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, vigentes desde el 9 de enero de 2016, (antes de la vigencia de dichas normas estuvo regulada por el Decreto Legislativo N° 1017, sus modificatorias, y reglamento).
- 2.12 En ese sentido, le recomendamos dirigir su consulta al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) y al Ministerio de Economía y Finanzas, por ser materia de su competencia.

Sobre el régimen laboral de los obreros municipales

- 2.13 Sobre este tema, SERVIR ha tenido la oportunidad de emitir pronunciamiento en el [Informe Técnico N° 000141-2021-SERVIR-GPGSC](#), cuyo contenido ratificamos y en el cual se concluyó, lo siguiente:

"3.1 El personal que desarrolla labores netamente físicas (como jardinero, limpieza pública, chofer, serenazgo, etc.) debe ser considerado en la categoría de obrero.

3.2 A través de la Ley N° 30889 se precisó que el régimen laboral de los obreros de los gobiernos regionales y gobiernos locales es el régimen laboral de la actividad privada regulado por el Decreto Legislativo N° 728. Sin perjuicio de ello, dicho personal puede ser contratado también bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057."

² Cabe señalar que los contratos de locación de servicios se rigen por la ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado.

Del reconocimiento de la asignación familiar

- 2.14 Sobre el particular, es preciso remitirnos al [Informe Técnico N° 000770-2020-SERVIR-GPGSC](#), el cual recomendamos revisar para mayor detalle, en el que se concluyó lo siguiente:

- “3.1 Tanto para el otorgamiento de la asignación familiar como para su extensión es obligación de el/la servidor/a acreditar ante la entidad empleadora que cumple con los requisitos exigidos.*
- 3.2 La obligación de la entidad empleadora a abonar la asignación familiar se configura a partir del momento en que el/la servidor/a acredita contar con un hijo/a menor de edad (para el otorgamiento) o que su hijo/a se encuentra cursando estudios superiores o universitarios al cumplir los 18 años (para la extensión).*
- 3.3 No corresponde reintegrar los montos por concepto de asignación familiar de aquellos meses en los que, por la omisión de el/la servidor/a de informar a la entidad sobre su hijo/a menor de edad (o que cursaba estudios superiores al cumplir los 18 años), la obligación de la empleadora no se había configurado.”*

De la homologación de remuneraciones de personal nombrado bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276

- 2.15 Sobre este tema, SERVIR ha tenido la oportunidad de emitir pronunciamiento en el [Informe Técnico N° 000592-2020-SERVIR-GPGSC](#), cuyo contenido ratificamos y en el cual se concluyó, lo siguiente:

“(…)

- 3.2 La remuneración de los servidores contratados bajo el Decreto Legislativo N° 276 es fijada en el respectivo contrato de acuerdo a la especialidad, funciones y tareas específicas que se le asignan y no conlleva bonificaciones de ningún tipo, ni los beneficios que dichos dispositivo establece para el personal nombrado.*
- 3.3 El proceso de homologación tiene por objetivo equiparar la remuneración o compensación económica de servidores que venían percibiendo un monto menor pero que continuarán realizar las mismas funciones, sin cambio de puesto o plaza.*
- 3.4 Debido a la prohibición expresa de reajuste o incremento de remuneraciones y beneficios de toda índole, establecida en el Decreto de Urgencia que aprueba el presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020, así como leyes de presupuesto público de años anteriores, no es factible que las entidades integrantes del SAGRH dispongan de ello, sin poseer previamente la debida autorización legal o disposición judicial para ello.*
- 3.5 Toda entidad pública está prohibida de incluir autorizaciones de gasto sin el financiamiento correspondiente, dado que todo acto administrativo, acto de*



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"

administración o las resoluciones administrativas que autoricen gastos no son eficaces si no cuentan con el crédito presupuestario correspondiente en el presupuesto institucional."

III. Conclusiones

- 3.1 SERVIR, siendo el ente rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, no puede emitir opinión sobre el contenido y forma de ejecución de una resolución judicial por lo que cualquier pedido de aclaración sobre los alcances de esta debe ser formulado ante la autoridad que la haya expedido.
- 3.2 Las personas que brindan servicios al Estado como locadores de servicio, no están subordinados al Estado, sino que prestan sus servicios bajo las reglas del Código Civil y sus normas complementarias cuya contratación se efectúa para realizar labores no subordinadas, de manera autónoma por un tiempo determinado a cambio de una retribución, sin que ello implique una vinculación y reconocimiento de naturaleza laboral o estatutaria con el mismo. En tal sentido, se aprecia que los locadores de servicios no son considerados como servidores de una entidad dada su naturaleza civil y no laboral.
- 3.3 SERVIR no tiene competencia sobre los contratos de locación de servicios que son relaciones de naturaleza civil que se dan en la Administración Pública; en ese sentido, le recomendamos dirigir su consulta al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) y al Ministerio de Economía y Finanzas, por ser materia de su competencia.
- 3.4 Sobre el régimen laboral de los obreros municipales nos remitimos a lo expuesto en el [Informe Técnico N° 000141-2021-SERVIR-GPGSC](#), cuyo contenido ratificamos.
- 3.5 Del reconocimiento de la asignación familiar, SERVIR ha tenido oportunidad de emitir opinión a través del [Informe Técnico N° 000770-2020-SERVIR-GPGSC](#), por lo que nos remitimos a este y lo ratificamos en todos sus extremos.
- 3.6 De la homologación de remuneraciones de personal nombrado bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276, nos remitimos a lo expuesto en el [Informe Técnico N° 000592-2020-SERVIR-GPGSC](#), cuyo contenido ratificamos.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

ANGEL AUGUSTO BASTIDAS SOLIS

Coordinador de Soporte y Orientación Legal
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

AYPP/abs/ccg

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: GL5VE6T