Firmado digitalmente por SU LAY Cynthia Cheenyi FAU 20477906461 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 2020/06/30 14:55:45-0500

Lima, 30 de junio de 2020

INFORME TECNICO N° 001003-2020-SERVIR-GPGSC

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

Asunto : Sobre el cumplimiento de mandatos judiciales y otros

Referencia : Oficio N° 1036/GRL-DRELP-OAIE-EPER/2020

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Director del Programa Sectorial IV de la Dirección Regional de Educación de Lima Provincias formula a SERVIR las siguientes consultas:

a. ¿Cómo contratar a una servidora en cumplimiento a una orden judicial, si no se cuenta con una plaza presupuestada de Asistenta Social, pero existe una plaza similar del grupo ocupacional y nivel remunerativo (la plaza de Médico) que a la fecha se encuentra ocupada hasta el 31.12.2020 por una tercera servidora?
b. La plaza de médico ¿Puede ser modificada, mediante un reordenamiento del CAP Provisional, y considerar el perfil profesional de la accionante judicial?
c. De ser procedente el reordenamiento del CAP Provisional: a) ¿Cuál sería el procedimiento para su cumplimiento, considerando los lineamientos del Decreto de Urgencia N° 016-2020? ¿Las acciones a realizar para solicitar el puesto CAS de médico, toda vez que nuestra representada no cuenta con disponibilidad presupuestal, para un nuevo contrato CAS?

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.

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: **XP9YVEL**

Del cumplimiento de mandatos judiciales

2.4 Al respecto, se debe tener presente que 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 civil, penal o administrativa que la ley señala; disposición de la que se desprende que la entidad vinculada por una resolución judicial debe efectuar todas las gestiones que sean necesarias para darle estricto cumplimiento.

2.5 Así, en el caso de los servidores repuestos o reincorporados, las entidades públicas se encuentran obligadas a ejecutar la reincorporación del servidor de acuerdo a las condiciones establecidas por el juez en su sentencia judicial.

2.6 En ese sentido, SERVIR, aun siendo el ente rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, no puede emitir opinión sobre la forma de ejecución de una resolución judicial. Cualquier pedido de aclaración sobre los alcances de esta debe ser formulado ante la autoridad que la haya expedido, empleando los mecanismos establecidos para dicho efecto.

Reglas para el ingreso de personal en mérito a mandato judicial

2.7 A partir del 24 de enero de 2020, se encuentra vigente el Decreto de Urgencia N° 016-2020 - "Decreto de Urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del Sector Público" el cual establece, en su artículo 3, respecto a los mandatos judiciales que disponen el ingreso de personal, lo siguiente:

"Artículo 3. Ingreso por mandato judicial a las entidades del Sector Público

3.1 Los mandatos judiciales que ordenen la reposición, la reincorporación o el reconocimiento de vínculo laboral en entidades del Sector Público comprendidas en el inciso 1 del numeral 4.2 del artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1442, con independencia del régimen laboral al que se refiera la demanda, el motivo de la desvinculación del demandante o la forma en la que esta se haya realizado, deben observar, bajo responsabilidad, las siguientes reglas:

1. Sólo puede efectuarse en la entidad del Sector Público que fue parte demandada en el proceso judicial.
2. Sólo procede en una plaza a tiempo indeterminado cuando la persona haya ingresado por concurso público en una plaza presupuestada, de naturaleza permanente y vacante, de duración indeterminada; y, se trate del mismo régimen laboral en el cual fue contratada.
3. Para el caso de reconocimiento de vínculo laboral dispuesto por sentencia judicial, el demandante debe ser incorporado al régimen laboral vigente que corresponda a la Entidad. El cambio de régimen laboral únicamente procede mediante un nuevo concurso público.

3.2 <u>Para dictar una medida cautelar, además de verificar el cumplimiento de los requisitos previstos para su interposición en la normatividad vigente, debe cumplirse lo establecido en el numeral 3.1 del presente artículo.</u>

3.3 Cuando no sea posible proceder conforme a lo establecido en el numeral 3.1 del presente artículo, se toman en cuenta las siguientes reglas:

1. Dentro de un proceso judicial en trámite sobre reposición, reincorporación o reconocimiento de vínculo laboral, el juez de oficio o a pedido de parte dispone la indemnización prevista

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: **XP9YVEL**

en el inciso 3 del presente numeral 3.3. Asimismo, en ejecución de sentencia, previo traslado a las partes, el juez puede excepcionalmente disponer la indemnización prevista en el inciso 3 del presente numeral 3.3 por lo dispuesto en la sentencia.

2. *No puede solicitarse conjuntamente, sea en sede administrativa y/o judicial, la reposición, reincorporación o el reconocimiento de vínculo laboral y la indemnización establecida en el inciso 3 del presente numeral 3.3, así se trate de pretensiones subordinadas. Cuando la servidora pública o el servidor público solicite el pago de la indemnización, se excluye su pretensión de reposición, reincorporación o el reconocimiento de vínculo laboral; y, viceversa. Se trata de pretensiones alternativas y excluyentes entre sí.*
3. *El pago de la indemnización establecida equivale a una compensación económica y media mensual o remuneración y media mensual por cada año completo de prestación de servicios, según corresponda al régimen laboral al que pertenezca, hasta un tope de doce (12) compensaciones económicas o remuneraciones mensuales. Las fracciones de año se abonan por dozavos y treintavos. No procede la indemnización en el caso de las servidoras públicas o los servidores públicos de confianza. El otorgamiento de la indemnización excluye la posibilidad de ordenar la reposición, la reincorporación o el reconocimiento de vínculo laboral.*
4. *Para el cálculo de la indemnización a que se refiere el inciso 3 del presente numeral 3.3, se debe tomar como referencia la última remuneración mensual o compensación económica percibida por el demandante en la entidad en la cual ha laborado o ha prestado servicios.*

3.4 Salvo lo establecido en el numeral 3 del artículo 2 del presente Decreto de Urgencia, para disponer por mandato judicial la reubicación, reincorporación o el reconocimiento de vínculo laboral del personal de un Programa o Proyecto Especial extinguido o fusionado con otra entidad, en otra entidad del Sector Público, sólo procede dicho mandato cuando exista una norma con rango de Ley que así lo permita, la misma que establece el procedimiento para su financiamiento, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público.

3.5 <u>En caso que el Procurador Público competente advierta que no se han seguido las reglas contenidas en el presente artículo, debe iniciar las acciones legales pertinentes. De corresponder, el Procurador Público interpone la demanda a que hace referencia el artículo 178 del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil.</u>" (El subrayado es nuestro)

2.8 En ese sentido, las entidades públicas deberán verificar que los mandatos judiciales que dispongan el ingreso de personal, cumplan con las reglas establecidas en el artículo 3 del citado Decreto de Urgencia. En caso de incumplimiento, el Procurador Público competente deberá realizar las acciones legales pertinentes.

Sobre el Cuadro de Asignación de Personal Provisional (CAP - Provisional) y la opinión previa de SERVIR

2.9 Sobre este tema, nos remitiremos al Informe Técnico N° 819-2016-SERVIR/GPGSC (disponible en <u>www.servir.gob.pe</u>), cuyo contenido ratificamos y recomendamos revisar para mayor detalle, el cual concluye:

> *"3.1 Las entidades públicas que necesiten realizar alguna modificación a su CAP vigente y en tanto no cuenten con CPE como resultado del proceso de tránsito de la Ley N° 30057, podrán aprobar su CAP Provisional en los supuestos detallados en el numeral 1 del Anexo 4 de la Directiva del CPE, debiendo observar las demás disposiciones referidas al CAP Provisional contenidas en la mencionada directiva.*

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: **XP9YVEL**

3.2 Para la aprobación del CAP Provisional, por los supuestos señalados en el numeral 1 del Anexo 4 de la Directiva del CPE es necesario contar con la opinión previa favorable de SERVIR. Las entidades de los tres niveles de gobierno deberán remitir el proyecto de CAP Provisional, según los requisitos señalados en Anexo 4, a la Gerencia de Desarrollo del Sistema de Recursos Humanos de la Autoridad Nacional del Servicio Civil para la emisión del informe de opinión favorable.

3.3 Las entidades que cuenten con CAP Provisional y que necesiten modificarlo o reordenarlo, deberán tener en cuenta lo dispuesto en el numeral 5 del Anexo 4 de la Directiva del CPE, así como el ajuste del 5% sobre el total de cargos contenidos en él, señalado en el numeral 1.3.

3.4 La aprobación del CAP Provisional, así como su reordenamiento no habilita a la entidad a requerir o utilizar mayores recursos presupuestarios para tal efecto, que incidan en un incremento del presupuesto de la entidad.

3.5 La aprobación de Cuadro de Asignación de Personal - CAP Provisional sin respetar el procedimiento establecido en la Directiva N° 002-2015-SERVIR/GDSRH, "Normas para la gestión del proceso de administración de puestos, y elaboración y aprobación del Cuadro de Puestos de la Entidad –CPE", y sin contar con el Informe Previo de Opinión Favorable del CAP Provisional, emitido por SERVIR, genera la nulidad de pleno derecho de dicho documento de gestión"

2.10 De esta manera, las entidades públicas -indistintamente de su nivel de gobierno- que requieran hacer modificación alguna a su CAP vigente y, en tanto no cuenten con un CPE como resultado del proceso de tránsito a la LSC, podrán aprobar su CAP Provisional. Para tal efecto, deberán cumplir con las disposiciones establecidas por la Directiva N° 002-2015-SERVIR/GDSRH, "Normas para la gestión del proceso de administración de puestos, y elaboración y aprobación del Cuadro de Puestos de la Entidad –CPE", aprobada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 304-2015-SERVIR/PE, modificada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 057-2016-SERVIR/PE.

Del proceso de contratación de trabajadores bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057 en el marco del Decreto de Urgencia N° 014-2019

2.11 Al respecto, cabe señalar que el numeral 9.4 del artículo 9 de Decreto de Urgencia N° 014-2019, Decreto de Urgencia que aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020 establece lo siguiente:

> *"En el caso de los pliegos del Poder Ejecutivo y Gobiernos Regionales, previa a la solicitud de emisión de informe favorable de la DGPP, en los casos de la habilitación de las Específicas del Gasto 2.3.2 8.1 1 "Contrato Administrativo de Servicios", 2.3.2 8.1 2 "Contribuciones a EsSalud de C.A.S." y 2.3.2 8.1 4 "Aguinaldos de C.A.S." referidas en el párrafo precedente,* ***como consecuencia del incremento en el número de trabajadores contratados bajo el Régimen Laboral Especial del Decreto Legislativo N° 1057, se requiere la opinión previa favorable de la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR)****, respecto la viabilidad de la dotación de personal materia de financiamiento, en el marco de los lineamientos para la determinación de las necesidades de personal que emita dicha entidad. Las solicitudes de opinión de SERVIR se presentan hasta el 14 de febrero de 2020; asimismo, dicha opinión debe remitirse al Ministerio de Economía y Finanzas en la misma oportunidad en la que la entidad*

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: **XP9YVEL**

solicite el informe favorable de la DGPP, en el marco del literal c) del presente numeral." (el énfasis es nuestro).

2.12 Para la aplicación de dicha disposición, SERVIR emitió el *«Lineamiento para la planificación de las necesidades de personal bajo el régimen regulado por el Decreto Legislativo N° 1057, en el ámbito del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos humanos»,* aprobado mediante Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 168-2019-SERVIR/PE[1].

2.13 El mencionado Lineamiento en su numeral 5.1.5 establece los supuestos que las entidades públicas deberán observar para solicitar opinión técnica a SERVIR para la contratación de personal bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057. Entre dichos supuestos tenemos:

a. Modificaciones presupuestarias del Inciso c) del numeral 9.4 del artículo 9 del Decreto de Urgencia N° 014-2019[2].
b. Modificaciones presupuestarias del numeral 9.13 del artículo 9 del Decreto de Urgencia N° 014-2019[3], cuando la habilitación conlleve al incremento del número de trabajadores bajo el régimen del D.Leg. 1057.
c. Artículo 10 del Decreto de Urgencia N° 014-2019[4],

---

[1] Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el día 13 de diciembre de 2019

[2] **Decreto de Urgencia N° 014-2019, Decreto de Urgencia que aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020**
Artículo 9. Medidas en materia de modificaciones presupuestarias en el nivel funcional programático
(…)
9.4 A nivel de pliego, las Específicas del Gasto 2.3.2 8.1 1 "Contrato Administrativo de Servicios", 2.3.2 8.1 2 "Contribuciones a EsSalud de C.A.S.", 2.3.2 8.1 4 "Aguinaldos de C.A.S." y 2.3.2 8.1 5 "Vacaciones truncas de C.A.S.", no pueden habilitar a otras partidas, genéricas o específicas del gasto de sus presupuestos institucionales ni ser habilitadas, salvo las habilitaciones que se realicen entre o dentro de las indicadas específicas en la misma unidad ejecutora o entre unidades ejecutoras del mismo pliego, quedando, solo para dicho fi n, exonerado de lo establecido en el numeral 9.5 del presente artículo. Durante la ejecución presupuestaria, la citada restricción no comprende los siguientes casos:
(…)
c) Las modificaciones en el nivel funcional programático que cuenten con informe favorable de la Dirección General de Presupuesto Público (DGPP) hasta el 8 de abril del 2020. Las solicitudes de informe favorable, en atención a lo regulado en el presente literal, solo pueden ser presentadas al Ministerio de Economía y Finanzas hasta el 13 de marzo de 2020.

[3] **Decreto de Urgencia N° 014-2019, Decreto de Urgencia que aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020**
Artículo 9. Medidas en materia de modificaciones presupuestarias en el nivel funcional programático
(…)
9.13 A nivel de pliego de los Gobiernos Regionales, la Específica del Gasto 2.3. 2 8. 1 99 "Otros Gastos C.A.S." no pueden habilitar a otras partidas, genéricas o específicas del gasto de sus presupuestos institucionales ni ser habilitadas. La presente medida implica también la prohibición de ejecutar gasto en la referida Específica del Gasto. Para efectos de la habilitación a otras Específicas del Gasto de la Partida de Gasto 2.3. 2 8. 1 "Contrato Administrativo de Servicios" con cargo a la Específica del Gasto 2.3. 2 8. 1 99 "Otros Gastos C.A.S.", se requiere del informe previo favorable de la Dirección General de Presupuesto Público (DGPP), con opinión técnica de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos sobre la base de la información registrada en el Aplicativo Informático de la Planilla Única de Pago del Sector Público y/o a otras materias de su competencia.
Asimismo, previa a la solicitud de emisión de informe favorable de la DGPP, en los casos que la habilitación conlleve incremento en el número de trabajadores contratados bajo el Régimen Laboral Especial del Decreto Legislativo N° 1057, se requiere la opinión previa favorable de la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR), respecto a la viabilidad de la dotación de personal materia de financiamiento, en el marco de los lineamientos para la determinación de las necesidades de personal emitidos por dicha entidad. Dicha opinión de SERVIR debe ser remitida por la entidad al Ministerio de Economía y Finanzas en la misma oportunidad en la que la referida entidad solicite el informe favorable de la DGPP. (…)

[4] **Decreto de Urgencia N° 014-2019, Decreto de Urgencia que aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020**
Artículo 10. Incorporación de mayores ingresos para el financiamiento de personal
(…)
10.2 Asimismo, previa a la solicitud de emisión de informe favorable de la DGPP al que se refiere el numeral precedente, en los casos que la incorporación de recursos se efectúe como consecuencia del incremento en el número de trabajadores contratados bajo el Régimen Laboral Especial del Decreto Legislativo Nº 1057, según corresponda, se requiere la opinión previa favorable de la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR), respecto a la viabilidad de la dotación de personal materia de financiamiento, en el marco de los lineamientos para la determinación de las necesidades de personal emitidos por dicha entidad. Dicha opinión de SERVIR debe ser remitida por la entidad al Ministerio de Economía y Finanzas en la misma oportunidad en la que la referida entidad solicite el informe favorable de la DGPP.

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: **XP9YVEL**

2.14 En ese sentido, las entidades del Gobierno Nacional y Regional que requieran contratar personal bajo el régimen CAS, deberán observar los supuestos establecidos en el numeral 5.1.5 y las fecha previstas en el numeral 5.1.2[5] del mencionado Lineamiento, para la presentación de la información necesaria ante SERVIR para que emita opinión.

III. Conclusiones

3.1 SERVIR, aun 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 De conformidad con el Decreto de Urgencia N° 016-2020 - "Decreto de Urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del Sector Público", las entidades públicas deberán verificar que los mandatos judiciales que dispongan el ingreso de personal, cumplan con las reglas establecidas en el artículo 3 del citado Decreto de Urgencia. En caso de incumplimiento, el Procurador Público competente deberá realizar las acciones legales pertinentes.

3.3 Las entidades públicas que requieran hacer modificación alguna a su CAP vigente y, en tanto no cuenten con un CPE como resultado del proceso de tránsito a la LSC, podrán aprobar su CAP Provisional. Para tal efecto, deberán cumplir con las disposiciones establecidas por la Directiva N° 002-2015-SERVIR/GDSRH, "Normas para la gestión del proceso de administración de puestos, y elaboración y aprobación del Cuadro de Puestos de la Entidad - CPE".

3.4 Las entidades del Gobierno Nacional y Regional que requieran contratar personal bajo el régimen CAS, deberán observar los supuestos establecidos en el numeral 5.1.5 y las fecha previstas en el numeral 5.1.2 del mencionado Lineamiento, para la presentación de la información necesaria ante SERVIR para que emita opinión.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY
Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

CSL/abs/ccg
K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2020

[5] **Resolución de Presidencia Ejecutiva Nº 168-2019-SERVIR/PE, Aprueban Lineamientos para la planificación de las necesidades de personal bajo régimen regulado por el Decreto Legislativo N° 1057, en el ámbito del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos**
5.1.2 De la fecha para la presentación de la información a SERVIR
En atención a los supuestos indicados en el numeral 5.1.5 de los presentes lineamientos, los pliegos presupuestales presentan la información necesaria o solicitada en las siguientes fechas:
• Supuesto a), hasta el 14 de febrero de 2020
• Supuesto b), desde el 08 de abril hasta 03 de septiembre de 2020
• Supuesto c), desde el 02 de enero de 2020
En caso el Pliego presupuestal entregue información en atención a más de un supuesto, la información entregada y analizada es integrada para determinar la coherencia interna por cada Unidad Ejecutora.

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: **XP9YVEL**