



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional"

INFORME TÉCNICO N° 1574 -2018-SERVIR/GPGSC

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

Asunto : De los alcances del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos sobre las empresas municipales

Referencia : Oficio N° 438-2018-EMILIMA-GAF

Fecha : Lima, **22 OCT. 2018**

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, la Gerente de Administración y Finanzas de la Empresa Municipal Inmobiliaria de Lima S.A. (EMILIMA S.A.) consulta a SERVIR lo siguiente:

- a. Si EMILIMA es una empresa de tratamiento empresarial ¿corresponde la aplicación de las disposiciones contenidas en el Decreto Legislativo N° 1023, Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, reglamentos y demás directivas que emite SERVIR?
- b. Dado que EMILIMA SA tiene la condición de empresa de la Municipalidad Metropolitana de Lima, ¿para la contratación de personal corresponde aplicar los principios y disposiciones establecidas para el ingreso a la Administración Pública en la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, Decreto Legislativo N° 1023 y el TUO de la Ley N° 28411?
- c. ¿Cuál es el tratamiento cuando por mandato judicial ordenan la reincorporación de un servidor con una remuneración diferente y mayor a la política remunerativa aprobada por el Ministerio de Economía y Finanzas?

II. Análisis

Competencia de SERVIR



- 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, 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.



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional"

De las empresas municipales y su condición de entidades sujetas al Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos

2.4 Al respecto, nos remitiremos al Informe Técnico N° 981-2017-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe)- cuyo contenido ratificamos en todos sus extremos y recomendamos su revisión para mayor detalle – el cual concluye que:

"3.1. La Ley Marco del Empleo Público establece en su artículo III, numeral 5, que para sus efectos se entenderá por entidades públicas a los Gobiernos Locales, sus órganos y entidades. Si bien omite mencionar expresamente a las empresas de los Gobiernos Locales, el término "entidades" las comprende.

3.2 El SAGRH del Estado está comprendido por todas las entidades de la administración pública, incluidos los Gobiernos Locales, sus órganos y entidades, que incluyen estas últimas a las empresas municipales.

3.3 Las Empresas de los Gobiernos Locales se encuentran bajo el ámbito de aplicación de la Ley Marco del Empleo Público y el SAGRH del Estado." (el resaltado es nuestro)

2.6 De ello podemos colegir que las empresa municipales, como es el caso de EMILIMA, se encuentran dentro de los alcances del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos (en adelante SAGRH), por tanto deben observar los lineamientos generales que a tal efecto emita la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR), como ente rector del citado Sistema, conforme establece el artículo 6° del Decreto Legislativo N° 1023.

2.7 Ahora bien, en virtud de la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, se establece que los trabajadores de las empresas del Estado no están comprendidos en el ámbito de dicha ley; no obstante, se indica que los trabajadores de las empresas del Estado (las empresas municipales)¹ se rigen supletoriamente por la Ley del Servicio Civil en las materias reguladas en el artículo III de su Título Preliminar, referido a los Principios de la Ley del Servicio Civil; el Título II, referido a la Organización del Servicio Civil; y el Título V, referido al Régimen Disciplinario y Proceso Administrativo Sancionador.

2.8 Por lo tanto, los principios de la Ley del Servicio Civil, la organización del Servicio Civil, el régimen disciplinario y proceso administrativo sancionador de la Ley del Servicio Civil son de aplicación supletoria a los trabajadores de las empresas municipales.

De las reglas para el ingreso a la Administración Pública

2.9 La Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, señala que por regla general el acceso de los servidores públicos a la Administración Pública bajo cualquier modalidad contractual (régimen laborales del Decreto Legislativo N° 276, 728 y CAS) se realiza mediante concurso público, salvo las excepciones contempladas en cada régimen, por tanto, dicha disposición legal debe ser observada por las entidades a efectos de contratar personal bajo un régimen laboral.

¹ La no alusión al FONAFE nos permite concluir que se refiere a aquellas que no están bajo el ámbito del este.





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 Diálogo y la Reconciliación Nacional"

- 2.10 Del mismo modo, el artículo IV del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1023 establece que el ingreso al Servicio Civil permanente o temporal se realiza mediante procesos de selección (concursos públicos) transparentes sobre la base de criterios objetivos, atendiendo al principio del mérito.
- 2.11 Asimismo, el artículo 9° de la Ley N° 28175 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.
- 2.12 De igual manera, las entidades públicas deberán observar las restricciones que contienen las leyes de presupuesto anual respecto de la prohibición de ingreso de personal en el sector público por servicios personales así como por nombramiento, salvo las excepciones previstas (norma con rango de ley que habilite expresamente realizar el nombramiento²); de lo contrario, el ingreso a la carrera administrativa contraviniendo lo indicado en las leyes de presupuesto sería nulo.
- 2.13 En ese sentido, debemos acotar que desde el ejercicio presupuestal del año 2012³, las entidades públicas no cuentan con habilitación legal para emitir resoluciones de nombramiento. Prohibición que las leyes de presupuesto ha mantenido vigente hasta la actualidad⁴, permitiendo únicamente la contratación de personal en los supuestos de reemplazo por cese, ascenso o promoción de personal, o para la suplencia temporal de los servidores públicos.
- 2.14 No obstante, el Tribunal Constitucional a través del precedente vinculante establecido en la sentencia recaída en el Expediente N° 05057-2013- PA/TC "Caso Huatuco", así como en su respectivo auto aclaratorio señala "(...) que para ingresar al sector público, tanto en el régimen 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.*"

Sobre la ejecución de resoluciones judiciales



- 2.15 Sobre el particular, debe tenerse 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 A manera de ejemplo, la Quincuagésima Segunda Disposición Final de la Ley N° 29465, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2010, modificada por el Decreto de Urgencia N° 113-2009, levantó temporalmente la prohibición presupuestal para el nombramiento del personal contratado

³ Artículo 8 de la Ley N° 29812, Ley de Presupuesto del año fiscal 2012

Artículo 8 de la Ley N° 29951, Ley de Presupuesto del año fiscal 2013

Artículo 8 de la Ley N° 30114, Ley de Presupuesto del año fiscal 2014

Artículo 8 de la Ley N° 30281, Ley de Presupuesto del año fiscal 2015

Artículo 8 de la Ley N° 30372, Ley de Presupuesto del año fiscal 2016

⁴ Artículo 8 de la Ley N° 30518, Ley de Presupuesto del año fiscal 2017



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"

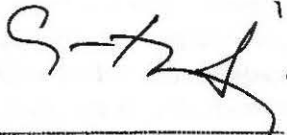
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

- 2.16 De la disposición anterior se derivan al menos dos consecuencias: (i) la entidad vinculada por un mandato judicial debe efectuar todas las gestiones que sean necesarias para darle estricto cumplimiento, sin hacer calificación alguna que pudiese restringir sus efectos; y, (ii) SERVIR, aun siendo el ente rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos del Estado, no puede emitir opinión sobre el contenido o alcance de una sentencia judicial.
- 2.17 Sin perjuicio de ello, y atendiendo a que la consulta formulada en el literal c) se encuentra vinculada al Subsistema de Gestión de la Compensación, corresponderá emitir pronunciamiento a la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas como órgano competente del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos en materia de compensaciones económicas, según lo establecido por el Decreto Legislativo N° 1442, Decreto Legislativo de la Gestión Fiscal de los Recursos Humanos en el Sector Público⁵, publicado el 16 de setiembre de 2018, en el Diario Oficial "El Peruano".

III. Conclusiones

- 3.1. Conforme se señaló en el Informe Técnicos N° 981-2017-SERVIR/GPGSC, las empresas de los Gobiernos Locales, como EMILIMA, se encuentran bajo el ámbito de aplicación del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos (SAGRH), cuya rectoría corresponde a SERVIR.
- 3.2. El ingreso del personal contratado a la Administración Pública, indistintamente del régimen de vinculación, se realiza a través de concurso de méritos, según lo dispuesto por el artículo 5° de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público y al Artículo IV del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1023.
- 3.3. Las decisiones judiciales deben ser acatadas en sus propios términos, sin que se pueda calificar su contenido o fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances. Por lo tanto, la entidad debe efectuar todas las gestiones conducentes a dar cumplimiento a lo ordenado por el órgano jurisdiccional.

Atentamente,



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

CSL/abs/ktc

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes Técnicos\2018

⁵ Decreto Legislativo N° 1442, Decreto Legislativo de la Gestión Fiscal de los Recursos Humanos en el Sector Público

Artículo 6.- Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos

6.1 La Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas, como órgano competente en materia de compensaciones económicas, que forma parte del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, es la encargada de la Gestión Fiscal de los Recursos Humanos

6.2 Son funciones de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos, en forma exclusiva y excluyente:

(...)

11. Emitir opinión en materia de ingresos correspondientes a los recursos humanos del Sector Público (...).