

**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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

INFORME TÉCNICO N° 1168 -2018-SERVIR/GPGSC

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

Asunto : Reincorporación por mandato judicial en el régimen del Decreto Legislativo N° 276

Referencia : Oficio N° 437-2018-DG-OGA/INS

Fecha : Lima, **31 JUL. 2018**

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, la Directora General de la Oficina General de Administración del Instituto Nacional de Salud consulta a SERVIR sobre el reingreso de personal por mandato judicial bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276, estando a la resolución de inicio del proceso de implementación del nuevo régimen del Servicio Civil y a la prohibición de ingreso de personal contenida en la Ley N° 30693.

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 por 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.

Cuestión previa: diferencia entre reingreso a la carrera administrativa¹ y reincorporación por mandato judicial

- 2.4 El artículo 41 del Reglamento de la Carrera Administrativa, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, regula la figura del reingreso a la carrera administrativa, estando su procedencia sujeta a la evaluación de las entidades empleadoras².

Se considera pertinente hacer esta diferenciación dado que la consulta formulada menciona “reingreso”, pero del íntegro del documento que contiene la consulta se advierte que la misma refiere a “reincorporación por mandato judicial”. Cabe señalar que mediante Informe Técnico N° 224-2018-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe) SERVIR ha emitido opinión respecto al reingreso a la carrera administrativa estando a la prohibición de ingreso de personal de la Ley N° 30693 y a la resolución de inicio del proceso de implementación del nuevo régimen del Servicio Civil, en el cual se concluyó lo siguiente:

- 3.1 El reingreso a la carrera administrativa supone un segundo ingreso a la Administración Pública, por lo que se aplicaría la misma regla respecto al ingreso a la carrera administrativa.
- 3.2 La Ley N° 30693 prohíbe el ingreso de personal en el sector público por servicios personales y el nombramiento, salvo las excepciones que dicha norma establece.
- 3.3 Aquellas entidades que cuenten con la RIPI [Resolución de inicio de proceso de implementación] se encuentran prohibidas de incorporar personal bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276.”



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”

- 2.5 Por su parte, la reincorporación por mandato judicial es aquella efectuada en virtud de una sentencia emitida por órgano jurisdiccional, estando sujeta a los términos del mandato. En ese sentido, a través de un mandato judicial podría ordenarse la reincorporación al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 o 728, u otro según indique el mandato³.

Reincorporación por mandato judicial estando a la prohibición de ingreso de personal de la Ley N° 30693 y a la resolución de inicio del proceso de implementación del nuevo régimen del Servicio Civil

- 2.6 Ahora bien, en atención a la diferencia antes expuesta, la normativa regula de manera específica el tratamiento para los ingresos de personal por mandato judicial; así, con relación a la prohibición de ingreso de personal de la Ley N° 30693 y a la resolución de inicio del proceso de implementación del nuevo régimen del Servicio Civil, se tiene lo siguiente:

a) Ley N° 30693, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2018

Esta ley en su artículo 8 – referido a las medidas en materia de personal – prohíbe el ingreso de personal en el sector público por servicios personales y el nombramiento⁴, salvo las excepciones que la misma establece.

En tal sentido, conforme al literal m) del inciso 8.1 del artículo 8 de la Ley N° 30693 se tiene que el ingreso de personal por mandato de sentencia judicial en calidad de cosa juzgada constituye un supuesto de excepción a dicha prohibición.

b) Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil

De acuerdo a la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de la Ley N° 30057 (modificada por el Decreto Legislativo N° 1337), la Segunda Disposición Complementaria Final del Reglamento General de la Ley N° 30057, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, y al literal a) del artículo 6 de la Directiva N° 003-2015-SERVIR/GPGSC, aquellas entidades que hayan iniciado el proceso de implementación al nuevo régimen del Servicio Civil, esto es, que cuenten con la RIPI⁵, entre otras reglas sobre incorporación de personal, se encuentran prohibidas de incorporar personal bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276.

Sin embargo, debe observarse que la Décimo Séptima Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento General de la Ley N° 30057 establece que si por medida cautelar o sentencia judicial consentida o ejecutoriada, se ordenase la reposición temporal o definitiva de un servidor en la entidad pública a la cual pertenecía, la entidad deberá hacer los trámites y ajustes necesarios para la reincorporación del personal repuesto en los regímenes de los Decretos Legislativos Nos. 276 o 728, según corresponda.

- 2.7 Este tratamiento para los casos de reincorporación de servidores por mandato judicial es conforme al carácter vinculante de las decisiones judiciales, siendo 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 o de índole administrativa, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar



Cabe recordar que en el Decreto Legislativo N° 276 se prevé la existencia de dos tipos de servidores: los nombrados y los contratados. Mientras los primeros servidores se encuentran comprendidos en la carrera administrativa y se sujetan a las normas que la regulan, los segundos no forman parte de dicha carrera administrativa (conforme lo indica el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 276). Incluso en el caso que un servidor contratado pase a ser “contratado permanente” en mérito a la Ley N° 24041, ello no implica que sea considerado un servidor de la carrera administrativa ni que goce de los mismos derechos contemplados para los servidores de carrera.

Por tanto, la reincorporación de un servidor en el régimen del Decreto Legislativo N° 276 en virtud de mandato judicial no necesariamente implica que el servidor esté comprendido en la carrera administrativa, pudiendo tratarse solo de un servidor contratado.

⁴ Dicha prohibición es aplicable a toda contratación de personal en el Sector Público, sea a través del régimen laboral público (Decreto Legislativo N° 276) o del régimen laboral de la actividad privada (Decreto Legislativo N° 728).

⁵ “Resolución de inicio de proceso de implementación” – RIPI que a tal efecto emite la Presidencia Ejecutiva de SERVIR.



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"

su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo la responsabilidad civil, penal o administrativa que la ley señala.

- 2.8 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.

En ese sentido, precisamos a la entidad consultante que la presente opinión se emite en términos generales y no como opinión legal sobre un caso de reincorporación judicial en particular⁶.

- 2.9 Finalmente, cabe señalar que las entidades de la Administración Pública están facultadas para realizar los ajustes necesarios al Cuadro para Asignación de Personal Provisional - CAP Provisional o al Cuadro de Puestos de la Entidad - CPE, según corresponda, en cumplimiento del mandato judicial que disponga la reincorporación de personal bajo los regímenes laborales de los Decretos Legislativos Nos. 276 y 728, debiendo seguir 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" para dichos fines⁷.

III. Conclusiones

- 3.1 Toda persona y autoridad está obligada a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales o de índole administrativa, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.
- 3.2 El ingreso de personal por mandato de sentencia judicial en calidad de cosa juzgada constituye un supuesto de excepción a la prohibición de ingreso de personal en el sector público que establece el artículo 8 de la Ley N° 30693.
- 3.3 La Décimo Séptima Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento General de la Ley N° 30057 establece que si por medida cautelar o sentencia judicial consentida o ejecutoriada, se ordenase la reposición temporal o definitiva de un servidor en la entidad pública a la cual pertenecía, la entidad deberá hacer los trámites y ajustes necesarios para la reincorporación del personal repuesto en los regímenes de los Decretos Legislativos Nos. 276 o 728, según corresponda.
- 3.4 Las entidades de la Administración Pública están facultadas para realizar los ajustes necesarios al Cuadro para Asignación de Personal Provisional - CAP Provisional o al Cuadro de Puestos de la Entidad - CPE, según corresponda, en cumplimiento del mandato judicial que disponga la reincorporación de personal bajo los regímenes laborales de los Decretos Legislativos Nos. 276 y 728, debiendo seguir el procedimiento establecido en la Directiva N° 002-2015-SERVIR/GDSRH.

Atentamente,

CYNTHIA SÚ LAY

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

CSL/abs/lwag

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

⁶ Como se ha pretendido según el asunto consignado en el documento que contiene la consulta.

⁷ Para mayor detalle, puede revisarse el Informe Técnico N° 627-2017-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe).

