



MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ABASTECIMIENTO



Firmado Digitalmente por
HUANQUUI PUMA Aydee
FAU 20131370645 soft
Fecha: 10/09/2021 18:07:30
COT
Motivo: Firma Digital



“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO DEL PERÚ: 200 AÑOS DE INDEPENDENCIA”

INFORME N° 0136-2021-EF/54.02

Para : Señor
LUIS MIJAIL VIZCARRA LLANOS
Director General
Dirección General de Abastecimiento

Asunto : Consultas sobre la aplicación de la Ley N° 31298, Ley que prohíbe a las entidades públicas contratar personal mediante la modalidad de locación de servicios para actividades de naturaleza subordinada.

Referencia : Correos electrónicos recibidos entre el 02 al 09 de agosto de 2021 (Hoja de Ruta N° I-124146-2021)

Fecha : Lima, 10 de setiembre de 2021

Tengo el agrado de dirigirme a usted, con relación a los documentos de la referencia, a fin de informar lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante correos electrónicos y comunicaciones formales, recibidas a través del sistema de trámite documentario, la Sub Gerencia de la Oficina Técnica Administrativa de la Gerencia Regional de Trabajo y Producción del Empleo Moquegua del Gobierno Regional de Moquegua, el Hospital San Juan Bautista de Huaral, Unidad Ejecutora 407, el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (MIMP), el Servicio de Administración Tributaria (SAT), entre otras entidades, han solicitado a la Dirección General de Abastecimiento absolver las consultas relacionadas a la aplicación de la Ley N° 31298, Ley que prohíbe a las entidades públicas contratar personal mediante la modalidad de locación de servicios para actividades de naturaleza subordinada.
- 1.2 Mediante Oficio N° 030-2021-EF/54.02, esta Dirección General remitió a SERVIR el Informe N° 0129-2021-EF/54.02, respecto de la competencia del Sistema Nacional de Abastecimiento, el que se adjunta el presente informe.
- 1.3 Memorando N° 0118-2021-EF/54.04 de la Dirección de Adquisiciones complementando su Informe N° 0169-2021-EF/54.04, que sirvió de sustento al Informe N° 0129-2021-EF/54.02 referido en el numeral precedente.
- 1.4 A la fecha, la DGA continúa recibiendo consultas similares a las que ya han sido absueltas, motivo por el cual se estima necesario la elaboración del presente informe a fin de señalar que la Ley N° 31298 no forma parte del SNA.

1



BICENTENARIO
PERÚ 2021

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Ministerio de Economía y Finanzas, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 del 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 <https://apps4.mineco.gob.pe:443/st/r?ctrln=f293419a-7646-43df-964a-150c06e17930-716362> ingresando el siguiente código de verificación EFICHEHD

Sede Central
Jr. Junín N° 319, Lima 1
Tel. (511) 311-5930
www.mef.gob.pe



MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ABASTECIMIENTO



“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO DEL PERÚ: 200 AÑOS DE INDEPENDENCIA”

II. ANÁLISIS

De la rectoría de la Dirección General de Abastecimiento y del Sistema Nacional de Abastecimiento:

- 2.1 Mediante Decreto Legislativo N° 1439, Decreto Legislativo del Sistema de Abastecimiento (Decreto Legislativo N° 1439), se desarrolla el Sistema Nacional de Abastecimiento (SNA) y se señala que su finalidad es establecer los principios, definiciones, composición, normas y procedimientos del precitado Sistema, asegurando que las actividades de la Cadena de Abastecimiento Público se ejecuten de manera eficiente y eficaz, promoviendo una gestión interoperativa, articulada e integrada, bajo el enfoque de la gestión por resultados; siendo que dicho Sistema comprende: (i) Programación Multianual de Bienes, Servicios y Obras; (ii) **Gestión de Adquisiciones**; y, (iii) Administración de Bienes; y **cuyo ente rector es la Dirección General de Abastecimiento (DGA)**.
- 2.2 Al respecto, el artículo 165 del Texto Integrado Actualizado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Economía y Finanzas, aprobado por Resolución Ministerial N° 213-2020-EF/41 (ROF del MEF), establece que la DGA, es el órgano dependiente del Despacho Viceministerial de Hacienda, rector del SNA, y como tal, se constituye a nivel nacional como la más alta autoridad técnico-normativa en materia de abastecimiento, encargada de proponer políticas, dictar normas y procedimientos para la conducción de las actividades de la Cadena de Abastecimiento Público, entre las cuales se encuentran aquellas vinculadas a contrataciones públicas, que forma parte del componente Gestión de Adquisiciones.
- 2.3 En relación con el componente de la **Gestión de Adquisiciones** cabe indicar que este **regula**, entre otros, **la forma de obtención de bienes, servicios y obras**, es decir comprende las actividades, mecanismos y/o procedimientos necesarios para el aprovisionamiento de los bienes, servicios y obras necesarios para que las Entidades desarrollen sus actividades y el cumplimiento de sus funciones y fines, lo que incluye las herramientas de obtención, tales como, los procedimientos de contratación, procedimientos de aceptación de donaciones o daciones en pago.
- 2.4 En ese contexto, se advierte que dentro de la Gestión de Adquisiciones existen diversas formas de obtención, siendo una de ellas la contratación pública. Es así que, a través del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, se establecen los procedimientos que deben utilizar las entidades para realizar sus contrataciones, los requisitos para determinar qué tipo de procedimiento debe utilizarse en cada caso (Por ejemplo, el objeto y la cuantía); así como, las reglas de ejecución contractual.

En relación con ello, es preciso señalar que las Entidades, conforme a su tipo, competencias y funciones adoptan una determinada estructura y se organizan a





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ABASTECIMIENTO



“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO DEL PERÚ: 200 AÑOS DE INDEPENDENCIA”

fin de responder al objeto para el que fueron creadas y atender a las necesidades de la ciudadanía y, en base a lo cual, determinan sus metas y objetivos. Así, para el logro de dichas metas y objetivos, identifican sus necesidades y elaboran los requerimientos de bienes, servicios y obras a contratar.

En dicho contexto, es responsabilidad de las áreas usuarias de cada Entidad, determinar y requerir los referidos bienes, servicios u obras, debiendo definir sus especificaciones técnicas (bienes), términos de referencia (servicios) o expediente técnico (obras) de acuerdo con sus necesidades, de modo que se cumpla con la finalidad pública de cada contratación.

- 2.5 En ese sentido, si bien el SNA diseña, entre otros aspectos, los procedimientos de contratación que realizan la Entidades, no es competente para establecer las características técnicas y condiciones contractuales del objeto o materia a contratar por cada Entidad, dado que dichos aspectos corresponden ser definidos por la Entidad contratante, de acuerdo con sus necesidades específicas.

Así, cuando la Entidad, a través de sus áreas usuarias, define el requerimiento¹ de los bienes, servicios u obras a contratar, debe observar el ordenamiento jurídico vigente que regula cada objeto contractual²; por ejemplo: i) en el caso de medicamentos, estos deben contar con registro sanitario, así como, ii) en el caso de publicidad estatal, una Entidad no podría contratar las prestaciones que se encuentran prohibidas en la Ley N° 28874, Ley que regula la Publicidad Estatal.

- 2.6 En atención a lo expuesto, se aprecia que **la normativa de contratación pública establece los procedimientos que permiten a las Entidades contratar con proveedores de bienes, servicios u obras en el marco de una relación jurídica patrimonial no subordinada** que debe desarrollarse respetando la regulación de cada objeto contractual.
- 2.7 En esa línea, las normas que regulan actividades comerciales o prohibiciones respecto a su comercialización no alteran ni modifican los procedimientos previstos en la normativa de contratación pública, sin perjuicio de que sus disposiciones deban ser observadas por las áreas usuarias de las Entidades al momento de definir sus requerimientos de bienes, servicios y obras.

Respecto de la Ley N° 31298, Ley que prohíbe a las entidades públicas contratar personal mediante la modalidad de locación de servicios para actividades de naturaleza subordinada

¹ Reglamento del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado
“**Artículo 29.- Requerimiento**
(...)”

29.6 (...) *El requerimiento incluye las exigencias previstas en leyes, reglamentos técnicos, normas metrológicas y/o sanitarias, reglamentos y demás normas que regulan el objeto de la contratación con carácter obligatorio.*”

² Pueden ser objetos contractuales todos aquellos bienes, servicios y obras que se comercian lícitamente en el mercado.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ABASTECIMIENTO



“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO DEL PERÚ: 200 AÑOS DE INDEPENDENCIA”

- 2.8 De acuerdo con el artículo 1 de La Ley N° 31298 su objeto es **“prohibir a las entidades públicas la contratación de personal mediante la modalidad de locación de servicios con la finalidad de evitar la desnaturalización de la relación laboral, garantizando el derecho de los trabajadores en todas las entidades del sector público”**³.

Del texto transcrito, se advierte que la Ley N° 31298 busca prohibir la **contratación de personal**, a través de la locación de servicios, toda vez que, ello desnaturalizaría la relación laboral. Por tanto, la citada Ley al hacer referencia a la locación de servicio no supone que su finalidad sea regularla o modificarla, sino, conforme se ha señalado antes, su objeto es prohibir que a través de la citada figura se contrate personal para las entidades, que debería ser contratado bajo los regímenes laborales correspondientes.

- 2.9 Al respecto, se debe hacer presente que la prohibición de contratar personal mediante modalidades de servicios no personales o de cualquier modalidad contractual (siendo una de ellas, locación de servicios), por su naturaleza, se encuentra contemplada de manera expresa desde hace algunos años en la **legislación nacional que regula la contratación de personal en la Administración Pública** (normas que regulan la Contratación Administrativa de Servicios – CAS y el Reglamento de la Ley del Servicio Civil)⁴.
- 2.10 De otro lado, se debe precisar que **la regulación de la contratación de personal, así como sus prohibiciones, no forman parte del SNA**, toda vez que dicha materia se encuentra en el ámbito de otro sistema administrativo, y, por ende, tiene sus propios procedimientos y mecanismos que lo regulan.

³ El Dictamen referido a la Ley N° 31298, la Comisión de Trabajo y Seguridad Social del Congreso de la República, en relación con la contratación de personal mediante locación de servicios, señala, entre otros aspectos, lo siguiente: “(...) *Dicha modalidad de contratación sirve además para que el Estado continúe con una indebida desviación y abusos sistemáticos de las contrataciones de los trabajadores públicos al suscribir con ellos contratos de trabajo simulados bajo la figura de locación de servicios, siendo en realidad la función que estos trabajadores realizan una labor de manera permanente y subordinada en la administración pública (...). Por todo ello, debe entender que el contrato de locación de servicios, por su propia naturaleza, no supone una relación de subordinación con el comitente, puesto que su uso en la Administración Pública solo debe estar dirigido a que el locador preste sus servicios a ésta de manera independiente, tal como así lo tiene disciplinado el artículo 1764 del Código Civil; empero, si esa subordinación se presenta en la prestación laboral es absurdo considerar que el contrato sigue teniendo la naturaleza jurídica de una prestación locativa, ya que se ha convertido por la taxatividad de la Ley en un contrato laboral de duración indeterminada.*”

⁴ Cuarta Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1057 - Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicio, establece que: “*Las entidades comprendidas en la presente norma quedan prohibidas en lo sucesivo de suscribir o prorrogar contratos de servicios no personales o de cualquier modalidad contractual para la prestación de servicios no autónomos. Las partes están facultadas para sustituirlos antes de su vencimiento, por contratos celebrados con arreglo a la presente norma.*”

La Sexta Disposición Complementaria Final del Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, establece que: *Las entidades sólo pueden contratar a personas naturales bajo la figura de Locación de servicios prevista en el artículo 1764 del código civil y sus normas complementarias, para realizar labores no subordinadas, bajo responsabilidad del titular.*”



BICENTENARIO
PERÚ 2021



MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ABASTECIMIENTO



“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO DEL PERÚ: 200 AÑOS DE INDEPENDENCIA”

- 2.11 Es por ello que, en la medida que la Ley N° 31298 tiene por objeto **“prohibir a las entidades públicas la contratación de personal mediante la modalidad de locación de servicios con la finalidad de evitar la desnaturalización de la relación laboral, garantizando el derecho de los trabajadores en todas las entidades del sector público”** [negrita agregado], no forma parte del marco normativo del SNA, por tanto, **no modifica ni impacta en la normativa de contratación pública**, que permite la contratación de todo tipo de servicios, incluso aquellos calificados como locación de servicios en el artículo 1764 del Código Civil, que son prestados por un proveedor a través de una relación jurídica patrimonial no subordinada, a cambio de una contraprestación y por un periodo determinado; como por ejemplo, la contratación de un traductor para una traducción específica, o de servicios destinados a conseguir determinado resultado o producto, tales como la elaboración de una guía, mapa de procesos o desarrollo de software, entre otros⁵.
- 2.12 Por lo expuesto, la DGA absuelve consultas referidas exclusivamente a la normatividad que forma parte del SNA, no siendo competente para absolver consultas ni interpretar las disposiciones de la Ley N° 31298; máxime, si la contratación de personal no es un objeto que las Entidades deban contratar aplicando la normativa de contratación pública (concursos públicos, adjudicaciones simplificadas, adjudicaciones sin procesos, entre otros), pues los procedimientos que regula esta última, están destinados a contratar **proveedores (personas naturales o jurídicas) de bienes, servicios y obras en el marco de una relación jurídica patrimonial no subordinada.**

III. CONCLUSIONES

- 3.1 En el marco del SNA, las Entidades se encuentran facultadas a contratar los bienes, servicios y obras que respondan a sus necesidades para el desarrollo de sus actividades y el cumplimiento de sus funciones, siempre que dichas contrataciones no contravengan normas legales de carácter imperativo y se desarrollen en el marco de una relación jurídica patrimonial no subordinada.
- 3.2 La Ley N° 31298 no forma parte del ámbito del SNA, por ende, no modifica ni impacta en la normativa de contratación pública que permite la contratación de todo tipo de servicios, incluso aquellos calificados como locación de servicios en el artículo 1764 del Código Civil, que son prestados por un proveedor a través de una relación jurídica patrimonial no subordinada, a cambio de una contraprestación y por un periodo determinado.
- 3.3 La Dirección General de Abastecimiento absuelve consultas referidas exclusivamente a la normatividad que forma parte del SNA.

⁵ Memorando N° 0118-2021-EF/54.04 de la Dirección de Adquisiciones de la DGA.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ABASTECIMIENTO

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO DEL PERÚ: 200 AÑOS DE INDEPENDENCIA”

IV. RECOMENDACIÓN

- 4.1 Se recomienda derivar el presente informe al Despacho Viceministerial de Hacienda, a fin de poner en conocimiento la situación acontecida respecto de las consultas remitidas por las Entidades sobre el alcance de la Ley N° 31298 y la posición de esta Dirección General, en su calidad de rector del SNA.
- 4.2 Se sugiere, de considerarlo pertinente su Despacho, poner de conocimiento el presente informe a las diversas entidades públicas.

Es todo cuanto tengo que informar.

Atentamente,

Firmado digitalmente
Aydee Huanqqui Puma
Directora
Dirección de Normatividad
Dirección General de Abastecimiento



BICENTENARIO
PERÚ 2021

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Ministerio de Economía y Finanzas, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 del 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 <https://apps4.mineco.gob.pe:443/st/r?ctrln=f293419a-7646-43df-964a-150c06e17930-716362> ingresando el siguiente código de verificación EFICHEHD