

**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 de la Universalización de la Salud"

Fecha

INFORME TÉCNICO N° -2020-SERVIR-GPGSC

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

Asunto : Sobre las designaciones en cargos de confianza bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057 en las entidades del sector público

Referencia : Oficio N° 124-2020-GRJ-DRSJ-DG

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Director Regional de la Dirección Regional de Salud – DIRESA Junín perteneciente al Gobierno Regional de Junín consulta a SERVIR lo siguiente:

- ¿Es posible la designación de servidores de confianza bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057, en una entidad que está adscrita a una unidad ejecutora y que está en proceso de creación como unidad ejecutora y que a la fecha cuenta con CAP Provisional aprobado?

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.

Delimitación de la consulta

- 2.4 En atención a lo señalado, no corresponde a SERVIR, a través de una opinión técnica como la presente, pronunciarse respecto a casos concretos como el planteado por la entidad consultante; por lo que el presente informe abordará las reglas generales a considerar con relación a la materia consultada.

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: GIH780P



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 de la Universalización de la Salud"

Sobre la contratación directa en el régimen de Contratación Administrativa de Servicios-CAS

- 2.5 Al respecto, debemos indicar que el Decreto Legislativo N° 1057 y su Reglamento establecen que el ingreso al régimen de Contratación Administrativa de Servicios (en adelante CAS) se realiza obligatoriamente mediante concurso público; a través de una convocatoria cuyo procedimiento incluye diversas etapas como: preparatoria, convocatoria, selección y, finalmente, de firma y suscripción del contrato¹.

Tales disposiciones son concordantes con el artículo 5° de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público (en adelante, LMEP), la cual establece que el acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto en base a los méritos y capacidades de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades.

- 2.6 No obstante lo expresado, señalamos que la única posibilidad de incorporación directa de personal al régimen CAS sin concurso público se encuentra prevista en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29849² y está referida al personal mencionado en los numerales 1), 2), y literal a) del numeral 3) del artículo 4° de la LMEP (funcionarios públicos, empleados de confianza y directivos superiores, respectivamente); respecto del cual se dispone además que sólo se puede ser contratado para ocupar una plaza orgánica contenida en el Cuadro de Asignación de Personal – CAP de la entidad.
- 2.7 En tal sentido, para la contratación directa bajo el régimen CAS del personal (funcionarios públicos, empleados de confianza y directivos superiores) al que hace referencia la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29849, no se necesitará realizar un concurso público de méritos; sin embargo, el puesto o plaza materia de contratación directa debe estar previsto en el CAP de la entidad.
- 2.8 Finalmente, resulta menester señalar que, para la designación de funcionarios públicos, empleados de confianza y directivos superiores, las entidades públicas deberán tener en cuenta las reglas establecidas en el artículo 4° de la LMEP.

Sobre la designación de empleados de confianza en las entidades públicas de acuerdo a la Ley N° 28175

- 2.9 Sobre el particular, debe señalarse que la categoría de empleado de confianza en la Administración Pública debe ser analizada no solo desde la perspectiva de las normas que regulan el régimen de dicho empleado, sino también, de acuerdo con lo que establece la LMEP.

¹ Decreto Legislativo N° 1057 (modificado por la Ley 29849)

Artículo 8.- Concurso público

El acceso al régimen de Contratación Administrativa de Servicios se realiza obligatoriamente mediante concurso público. La convocatoria se realiza a través del portal institucional de la entidad convocante, en el Servicio Nacional de Empleo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y en el Portal del Estado Peruano, sin perjuicio de utilizarse, a criterio de la entidad convocante, otros medios de información.

² La Ley N° 29849 que establece la eliminación progresiva del Régimen Especial del Decreto Legislativo 1057 y otorga derechos laborales señala:

“DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA. Contratación de personal directivo

El personal establecido en los numerales 1), 2), e inciso a) del numeral 3) del artículo 4 de la Ley 28175, Ley Marco del Empleo Público, contratado por el Régimen Laboral Especial del Decreto Legislativo 1057, está excluido de las reglas establecidas en el artículo 8 de dicho decreto legislativo. Este personal solo puede ser contratado para ocupar una plaza orgánica contenida en el Cuadro de Asignación de Personal- CAP de la entidad. [...]”.

- 2.10 Al respecto, debe indicarse, en primer lugar, que de conformidad con el artículo 4° de LMEP, los empleados públicos son clasificados como: funcionarios públicos, empleados de confianza y servidores públicos (dentro del cual se encuentran los directivos superiores, ejecutivos, especialistas y personal de apoyo).
- 2.11 En efecto, de acuerdo con el numeral 2 del artículo 4° de la LMEP, se ha regulado lo referente a la designación de empleados de confianza en las entidades públicas, para lo cual deberá observarse lo siguiente:

"Artículo 4.- Clasificación

El personal del empleo público se clasifica de la siguiente manera:

[...]

2. Empleado de confianza.- El que desempeña cargo de confianza técnico o político, distinto al del funcionario público. Se encuentra en el entorno de quien lo designa o remueve libremente y en ningún caso será mayor al 5% de los servidores públicos existentes en cada entidad. El Consejo Superior del Empleo Público podrá establecer límites inferiores para cada entidad. En el caso del Congreso de la República esta disposición se aplicará de acuerdo a su Reglamento. [...]"

Así, se precisa que el empleado de confianza se encuentra en el entorno de quien lo designa o remueve libremente y que en ningún caso será mayor al 5% del total de servidores públicos existentes en cada entidad³.

En lo que respecta a este extremo, cabe indicar que de acuerdo al artículo 2° del Decreto Supremo N° 084-2016-PCM, publicado el 10 de noviembre del 2016 en el Diario Oficial "El Peruano" los puestos que se contabilizan para el cálculo del 5% a que se refiere el numeral 2) del artículo 4° de la LMEP, son todos cargos ocupados y previstos (vacantes y no vacantes) en su Cuadro para Asignación de Personal (CAP) o en el Cuadro para Asignación de Personal Provisional (CAP Provisional), más el número de servidores contratados bajo el régimen de Contratación Administrativa de Servicios que tenía la entidad a la fecha de publicación del referido Decreto, esto es, al 10 de noviembre del 2016.

- 2.12 Adicionalmente, debe tenerse presente que el número de puestos de empleados de confianza aprobados en el CAP o CAP Provisional de la entidad pública no podrá superar el número de cincuenta (50). Sin perjuicio de ello, por situaciones debidamente justificadas y objetivas, un número superior de empleados de confianza podrá ser autorizado únicamente por SERVIR mediante resolución que será publicada en el Diario Oficial "El Peruano".
- 2.13 En tal sentido, los cargos de confianza deben estar consignados como tales en los instrumentos de gestión pertinentes de las entidades tales como el Cuadro para Asignación de Personal - CAP, CAP Provisional o en el Cuadro de Puestos de la Entidad - CPE. Asimismo, quien designa en el cargo de confianza es el funcionario que tiene competencias para ello de acuerdo a los instrumentos de

³ En el caso de los directivos superiores, estos ingresan a la Administración Pública, por regla general, mediante concurso público de méritos y su porcentaje no debe exceder del 10% del total de empleados públicos de la entidad. No obstante, una quinta parte, es decir, el 20% de los directivos públicos de la entidad pueden ser de libre designación y remoción, de lo que cual se infiere que dicha designación podría ser bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276 o del régimen CAS.



gestión de cada entidad, cuyo plazo de designación está supeditado precisamente a la confianza otorgada por dicha autoridad, lo que no implica permanencia o estabilidad⁴.

De las entidades que no cuentan con CAP

- 2.14 Sobre este tema, SERVIR ha tenido la oportunidad de emitir pronunciamiento en el [Informe Técnico N° 1572-2018-SERVIR/GPGSC](#), cuyo contenido ratificamos y en el que se señaló lo siguiente:

"2.9 Al respecto, el numeral 1.7 del Anexo 4 sobre el CAP Provisional señala expresamente como uno de los supuestos que habilita la aprobación de este documento de gestión, que las entidades creadas bajo regímenes distintos al de la Ley N° 30057 que cuenten con ROF o Manual de Operaciones vigente, pero que no cuenten con CAP o CAP Provisional, pueden tramitar la aprobación de un CAP Provisional siguiendo los lineamientos definidos en el presente anexo.

3.1 Los programas de entidades de Gobierno Nacional que cuenten con un ROF o Manual de Operaciones según corresponda (indistintamente de haber o no sido declaradas entidades tipo B), y además se encuentren en alguno de los supuestos taxativos previstos en el numeral 1 del Anexo 4 de la Directiva N° 002-2015-SERVIR/GDSRH, pueden tramitar ante SERVIR la aprobación de su CAP Provisional siguiendo los lineamientos descritos en dicho anexo.

3.2 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."

En cuanto al límite de funcionarios de confianza, se concluyó lo siguiente:

"3.3 De acuerdo a lo señalado en el numeral 2.16 del presente informe, las entidades públicas inmersas en el supuesto previsto por el numeral 1.7 del Anexo 4 de la Directiva N° 002-2015-SERVIR/GDSRH, previamente deberán elaborar el CAP Provisional de la entidad de acuerdo a la estructura orgánica aprobada en su Manual de Operaciones o ROF, según sea el caso. Una vez elaborado el CAP Provisional las entidades públicas recién podrán aplicar las disposiciones previstas en el Decreto Supremo N° 084-2016-PCM para verificar que los puestos calificados como confianza no superan el límite del 5% establecido por la LMEP.

La determinación del 5% de empleados de confianza de la entidad a que se refiere el numeral 2 del artículo 4 de la Ley N° 28175 tiene como base de cálculo todos los puestos

⁴ Con respecto al retiro de confianza al personal designado en la Administración Pública, debe observarse el pronunciamiento del Tribunal Constitucional, en la Sentencia recaída en el Expediente N° 03501-2006-PA/TC, en la que señaló que los empleados de confianza "ostentan un estatus especial dentro de la institución pública", de lo cual se infiere que en ciertos aspectos de su vinculación con la entidad dichos empleados tienen un régimen distinto al resto de servidores: "[...] 3. Los trabajadores comunes gozan del derecho de acceder a un puesto de trabajo en el sector público, tienen estabilidad en su trabajo y no pueden ser despedidos arbitrariamente, según la STC 0206-2005-AA/TC. Mientras que los que asumen un cargo de confianza están supeditados a la "confianza", valga la redundancia, del empleador. En este caso, el retiro de la misma es invocada por el empleador y constituye una situación especial que extingue el contrato de trabajo al ser de naturaleza subjetiva, a diferencia de los despidos por causa grave, que son objetivos [...]".

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

contenidos en el CAP o CAP Provisional, es decir, los previstos ocupados y los previstos no ocupados, adicionando los puestos de servidores sujetos al régimen del Decreto Legislativo N° 1057 vinculados con la entidad al 10 de noviembre del 2016, según lo dispuesto por el artículo 2° del Decreto Supremo N° 084-2016-PCM."

- 2.15 De este modo, a partir de lo señalado, debe considerarse de manera general que los órganos desconcentrados⁵, proyectos, programas o unidades ejecutoras de una entidad pública Tipo A⁶ (indistintamente de haber sido o no declaradas entidades tipo B) que cuenten, según corresponda, con su respectivo ROF o Manual de Operaciones vigente, pero que no cuenten con CAP o CAP Provisional, pueden tramitar la aprobación de un CAP Provisional.
- 2.16 Así, una vez elaborado el CAP Provisional, las entidades públicas recién podrán aplicar las disposiciones previstas en el Decreto Supremo N° 084-2016-PCM para verificar que los puestos calificados como confianza no superan el límite del 5% establecido por la LMEP.

III. Conclusiones

- 3.1 El acceso al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 1057 se realiza obligatoriamente mediante concurso público. De manera excepcional, el personal al que hace referencia la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29849 (funcionarios públicos, empleados de confianza y directivos superiores), puede ser contratado bajo el régimen CAS sin concurso público (observando los requisitos para su designación). No obstante, dicho personal solo podría ser contratado para ocupar una plaza orgánica contenida en el Cuadro de Asignación de Personal- CAP de la entidad.
- 3.2 Para la designación de funcionarios públicos, empleados de confianza y directivos superiores, las entidades públicas deberán tener en cuenta las reglas establecidas en el artículo 4° de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público.

⁵ Decreto Supremo N° 054-2018-PCM - Decreto Supremo que aprueba los Lineamientos de Organización del Estado, modificado por Decreto Supremo N° 131-2018-PCM

"Artículo 14.- Órganos Desconcentrados

14.1 Son órganos que desarrollan funciones sustantivas de uno o varios de los órganos de línea para prestar bienes o servicios, y se crean para atender necesidades no cubiertas en el territorio. Requieren de una organización desconcentrada, distinta a la de la entidad de la cual forman parte, la cual se desarrolla en un manual de operaciones, de corresponder. Actúan en representación de la entidad de la cual forman parte.

14.2 No constituyen órganos desconcentrados las Oficinas Desconcentradas a cargo de funciones administrativas tales como recepción de expedientes, solicitudes, entrega de información a la ciudadanía, y en general para actividades de similar naturaleza, las cuales forman parte de la Oficina de Atención al Ciudadano o la que haga sus veces."

⁶ Reglamento General de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil aprobado por D.S. N° 040-2014-PCM

Título Preliminar

"Artículo IV.- Definiciones

a) Entidad Pública: Para el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, se entiende como entidad pública Tipo A a aquella organización que cuente con personería jurídica de derecho público, cuyas actividades se realizan en virtud de potestades administrativas y, por tanto, se encuentran sujetas a las normas comunes de derecho público.

Asimismo, y solo para efectos del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, se considera como entidad pública Tipo B a aquellos órganos desconcentrados, proyectos, programas o unidades ejecutoras conforme a la Ley N° 28411 de una entidad pública Tipo A que, conforme a su manual de operaciones o documento equivalente, cumplan los siguientes criterios:

a) Tener competencia para contratar, sancionar y despedir.

b) Contar con una oficina de recursos humanos o la que haga sus veces, un titular, entendiéndose como la máxima autoridad administrativa y/o una alta dirección o la que haga sus veces.

c) Contar con resolución del titular de la entidad pública a la que pertenece definiéndola como Entidad Tipo B [...]"

**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 de la Universalización de la Salud"

- 3.3 Los cargos de confianza deben estar consignados como tales en los instrumentos de gestión pertinentes de las entidades tales como el Cuadro para Asignación de Personal - CAP, CAP Provisional o en el Cuadro de Puestos de la Entidad - CPE. Asimismo, quien designa en el cargo de confianza es el funcionario que tiene competencias para ello de acuerdo a los instrumentos de gestión de cada entidad, cuyo plazo de designación está supeditado precisamente a la confianza otorgada por dicha autoridad, lo que no implica permanencia o estabilidad.
- 3.4 En el marco de la regulación de los empleados de confianza en la LMEP, los puestos que se contabilizan para el cálculo del 5% son todos cargos ocupados y previstos (vacantes y no vacantes) en su Cuadro para Asignación de Personal (CAP) o en el Cuadro para Asignación de Personal Provisional (CAP Provisional), más el número de servidores contratados bajo el régimen de Contratación Administrativa de Servicios que tenía la entidad a la fecha de publicación de este Decreto, esto es, al 10 de noviembre del 2016.
- 3.5 El número de puestos de empleados de confianza aprobados en el CAP o CAP Provisional de la entidad pública no podrá superar el número de cincuenta (50). Sin perjuicio de ello, por situaciones debidamente justificadas y objetivas, un número superior de empleados de confianza podrá ser autorizado únicamente por SERVIR.
- 3.6 Sobre las entidades que no cuentan con CAP, SERVIR ha tenido la oportunidad de emitir pronunciamiento en el [Informe Técnico N° 1572-2018-SERVIR/GPGSC](#), cuyo contenido ratificamos en todos sus extremos.
- 3.7 Los órganos desconcentrados, proyectos, programas o unidades ejecutoras de una entidad pública Tipo A (indistintamente de haber sido o no declaradas entidades tipo B) que cuenten, según corresponda, con su respectivo ROF o Manual de Operaciones vigente, pero que no cuenten con CAP o CAP Provisional, pueden tramitar la aprobación de un CAP Provisional. Una vez elaborado el CAP Provisional, las entidades públicas recién podrán aplicar las disposiciones previstas en el Decreto Supremo N° 084-2016-PCM para verificar que los puestos calificados como confianza no superan el límite del 5% establecido por la LMEP.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY

Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

CSL/abs/mma

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2020

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: GIH780P