



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"

Fecha

INFORME TÉCNICO N° -2020-SERVIR-GPGSC

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

Asunto : Desnaturalización de contratos bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728

Referencia : a) Oficio N° 082-2020-DRTPE/G.R.T
b) Oficio N° 06-2020-URH-OAF-PET/GOB.REG.TACNA

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia a), se nos remite la consulta contenida en el documento de la referencia b) formulada por el Jefe de la Unidad de Recursos Humanos del Proyecto Especial Afianzamiento y Ampliación de los Recursos Hídricos de Tacna formula a SERVIR las siguientes consultas:

- a. ¿Los contratos de trabajo para servicio específico se sujeta a un plazo máximo estricto?
- b. Si los contratos de trabajo para servicio específico superan los 03, 05 u 08 años ¿Opera la desnaturalización y se convierten en uno de plazo indeterminado o no se sujeta a un plazo máximo?
- c. ¿Se puede rescindir o terminar los contratos que han superado más de 03 o 05 años porque son contratos de plazo determinable y debe durar lo necesario para la meta trazada observando la causa objetiva?

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.

Sobre los contratos sujetos a modalidad regulados en el Decreto Legislativo N° 728

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: FBVF5YZ



- 2.4 Sobre el punto, el primer párrafo del artículo 4 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 aprobado mediante el Decreto Supremo N° 003-97-TR (en adelante "TUO de la LPCL") prevé que: *"En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado."*; no obstante, se permite pactar contratos a plazo fijo a los cuales denomina contratos "sujetos a modalidad".
- 2.5 Ahora bien, el artículo 53 del "TUO de la LPCL" establece las situaciones en las que puede recurrirse a la contratación modal, disponiendo que los contratos de este tipo pueden celebrarse cuando así lo requieran las necesidades del mercado o mayor producción de la empresa, así como cuando lo exija la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar o de la obra que se ha de ejecutar, excepto los contratos de trabajo intermitentes o de temporada que por su naturaleza pueden ser permanentes.
- 2.6 Al respecto, el Tribunal Constitucional ha tenido la ocasión de pronunciarse sobre la connotación de los contratos modales en la legislación nacional. En la resolución recaída en el expediente N° 1397-2001-AA, ha sostenido que:
- "El régimen laboral peruano se sustenta, entre otros criterios, en el llamado principio de causalidad, en virtud del cual la duración del vínculo laboral debe ser garantizada mientras subsista la fuente que le dio origen. En tal sentido, hay una preferencia por la contratación laboral por tiempo indefinido respecto de aquella que pueda tener una duración determinada. Dentro de dicho contexto, los contratos sujetos a modalidad tienen, por su propia naturaleza, un carácter excepcional, y proceden únicamente cuando su objeto lo constituye el desarrollo de labores con un alcance limitado en el tiempo, sea por la concurrencia de determinadas circunstancias o por la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar ... "*
- 2.7 En relación a los requisitos para su celebración, el artículo 72 del "TUO de la LPCL", que prevé que: *"Los contratos de trabajo a que se refiere este Título necesariamente deberán constar por escrito y por triplicado, debiendo consignarse en forma expresa su duración, y las causas objetivas determinantes de la contratación, así como las demás condiciones de la relación laboral."*¹.
- 2.8 Además, el artículo 77 del "TUO de la LPCL", prevé los supuestos que generan la desnaturalización de los contratos a plazo fijo, estableciendo que los contratos modales se consideran a duración indeterminada cuando: a) el trabajador continua laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado, o después de las prórrogas pactadas, si estas exceden del límite máximo permitido; b) Cuando se trata de un contrato para obra determinada o de servicio específico, si el trabajador continúa prestando servicios efectivos, luego de concluida la obra materia de contrato, sin haberse operado renovación; c) Si el titular del puesto sustituido, no se reincorpora vencido el término legal o convencional y el trabajador contratado continuare laborando; o d) Cuando el trabajador demuestre la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en la presente ley.
- 2.9 De otro lado, cabe anotar que el Tribunal Constitucional en el precedente de observancia obligatoria recaído en la Sentencia del expediente N° 05057-2013-PA/TC (Caso Rosalía Huatuco Huatuco) en relación a los artículos 4 y 77 del "TUO de la LPCL", ha señalado que los mismos deben ser interpretados en concordancia con el artículo 5 de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público

¹ Cabe precisar que el artículo 73 del Decreto Supremo N° 003-97-TR, modificado por la Tercera Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N° 1246, señala que: *"La Autoridad Administrativa de Trabajo podrá ordenar la verificación de los requisitos formales a que se refiere el artículo precedente, a efectos de lo dispuesto en el inciso d) del Artículo 77, sin perjuicio de la multa que se puede imponer al empleador por el incumplimiento incurrido."*



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"

que privilegia la meritocracia (mérito personal y capacidad profesional), por lo que el ingreso a la Administración Pública mediante un contrato a plazo indeterminado exige necesariamente lo siguiente:

- a) La definición de una plaza o vacante de duración indeterminada.
- b) La necesidad de que dicha plaza esté debidamente presupuestada.
- c) La realización previa de un concurso público de méritos, para la cobertura de dicha plaza.

2.10 En consecuencia, la desnaturalización de los contratos modales ocurre cuando se configura cualesquiera de los supuestos establecidos en el artículo 77 del "TUO de la LPCL" (quiebre del principio de causalidad), originando una relación laboral a plazo indeterminado; sin embargo, el Tribunal Constitucional en el precedente de observación obligatoria señalado en el numeral precedente ha establecido que los artículos 4° y 77° del "TUO de la LPCL" deben ser interpretados en concordancia con el artículo 5° de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público que privilegia la meritocracia.

III. Conclusiones

3.1 De acuerdo al artículo 4 del "TUO de la LPCL" el contrato de trabajo es a plazo indeterminado, pudiéndose celebrar contratos a plazo fijo o modales cuando así lo requieran las necesidades del mercado o mayor producción de la empresa, así como cuando lo exija la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar o de la obra que se ha de ejecutar, excepto los contratos de trabajo intermitentes o de temporada que por su naturaleza pueden ser permanentes.

3.2 La desnaturalización de los contratos modales ocurre cuando se configura cualesquiera de los supuestos establecidos en el artículo 77 del "TUO de la LPCL" (quiebre del principio de causalidad), originando una relación laboral a plazo indeterminado; sin embargo, el Tribunal Constitucional en el precedente de observación obligatoria señalado en el numeral precedente ha establecido que los artículos 4 y 77 del "TUO de la LPCL" deben ser interpretados en concordancia con el artículo 5 de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público que privilegia la meritocracia.

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

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: FBVF5YZ