



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 Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

INFORME TÉCNICO N° 1320 -2019-SERVIR/GPGSC

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

Asunto : Sobre la discontinuidad de los contratos modales en el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728

Referencia : Oficio N° 106-GAP-GCGP-ESSALUD-2019

Fecha : Lima, 26 AGO. 2019

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, la Gerente de Administración de Personal del Seguro Social de Salud – Essalud consulta a SERVIR cuánto es el tiempo (intervalo de inactividad, establecido en días, meses o años) que deberá de transcurrir entre la extinción de un contrato modal y la suscripción de otro contrato modal con una misma persona, en una misma Institución, a efectos de que no se considere una continuidad laboral, evitando una interpretación errada de la normativa vigente sobre la materia que traiga como consecuencia que se excedan los plazos tope de los contratos modales.

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 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 (en adelante SAGRH), 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.



De la interrupción o discontinuidad de los contratos modales en el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728

- 2.4 Al respecto, ratificamos la opinión emitida en el Informe Técnico N° 348-2019-SERVIR/GPGSC, en el que se hizo referencia al Informe Técnico N° 390-2011-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe) señalando lo siguiente:

"2.10 (...), dicha continuidad no se acredita de comprobarse la interrupción, un espacio, un vacío que medie entre una relación laboral y otra, verificándose la existencia de un lapso en que no hubo vinculación jurídica alguna."

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

- 2.11 *En ese sentido, al no encontrar prohibiciones expresas o taxativas en la ley en comento, se concluye que el plazo máximo de cinco años del que trata el mencionado artículo 74º no sería de aplicación para situaciones en las que presenten contrataciones no sucesivas a través de contratos modales, esto es, intervalos de inactividad entre la suscripción y término de uno y otro contrato sujeto a modalidad, con la respectiva generación de nuevos vínculos laborales.*
- 2.12 *Cabe señalar que en la situación descrita, debe establecerse claramente que no haya mediado simulación o fraude a las normas, considerando al respecto el contenido amplio de esta causal dado por el Tribunal Constitucional en la resolución recaída en el expediente Nº 1874-2002-AA/TC.*

Para el Tribunal, la "simulación o fraude" se verifica:

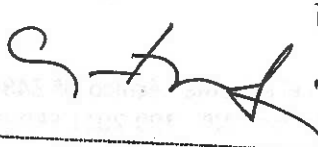
"(...) cuando la causa, objeto y/o naturaleza de los servicios que se requieren contratar corresponden a actividades ordinarias y permanentes, y cuando, para eludir el cumplimiento de normas laborales que obligarían a la contratación por tiempo indeterminado, el empleador aparenta o simula las condiciones que exige la ley para la suscripción de contratos de trabajo sujetos a modalidad, cuya principal característica es la temporalidad (...)"

- 2.5 De lo anterior, se advierte que en la regulación de los contratos modales bajo el régimen de la actividad privada (Decreto Legislativo Nº 728) no se determina, exactamente, cuál es el plazo que debe mediar, para no considerar continuidad, entre un contrato modal que se haya extinguido debidamente y otro contrato, de la misma naturaleza, que genere un nuevo vínculo laboral.
- 2.6 Asimismo, considerando el supuesto planteado en la consulta, debemos señalar que para considerar la discontinuidad de dichos contratos modales, no se requiere determinar exactamente cuál es el plazo de interrupción transcurrido, sino que en ese supuesto no haya mediado simulación o fraude a las normas que regulan dichas formas de contratación.

III. Conclusión

Se ratifica la opinión emitida en el Informe Técnico Nº 348-2019-SERVIR/GPGSC, sobre la discontinuidad o interrupción de los contratos modales en el régimen laboral del Decreto Legislativo Nº 728, en el cual se señaló que la continuidad de los contratos modales no se acredita de comprobarse la interrupción, un espacio, un vacío que medie entre una relación laboral y otra, verificándose la existencia de un lapso en que no hubo vinculación jurídica alguna. Asimismo, en ese supuesto, debe establecerse claramente que en la suscripción de los contratos no haya mediado simulación o fraude a las normas que regulan dichas formas de contratación.

Atentamente,



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

CSL/abs/kah

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2019