



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° 183 -2019-SERVIR/GPGSC

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

Asunto : Nombramiento en el régimen del Decreto Legislativo N° 276 y otros

Referencia : Oficio N° 025-2018-SITRAMUN-RIOJA

Fecha : Lima, 30 ENE. 2019

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Secretario General del Sindicato de Trabajadores de la Municipalidad Provincial de Rioja consulta a SERVIR sobre el nombramiento en el régimen del Decreto Legislativo N° 276 y la aplicación de dicha figura al personal bajo el régimen CAS.

II. Análisis

Competencias 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, planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos; por lo tanto, las conclusiones de la presente opinión no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

Delimitación de la consulta

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 lo que el presente informe abordará las reglas generales a considerar sobre la materia consultada.

Sobre el acceso a la Administración Pública

- 2.5. El acceso al servicio civil, indistintamente del régimen laboral (Decretos Legislativos N° 276, 728, 1057 o carreras especiales), se realiza necesariamente por concurso público de méritos en un régimen de igualdad de oportunidades de acuerdo con los principios de mérito y la capacidad





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"

de las personas¹, con excepción de los puestos de confianza, conforme a los documentos de gestión interna de la entidad (Cuadro para Asignación de Personal - CAP, Manual de Organización y Funciones - MOF o Cuadro de Puestos de la entidad - CPE), para los cuales no se exige dicho proceso de selección.

- 2.6. Así, el artículo 9 de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público² sanciona con nulidad los actos administrativos que contravengan las normas de acceso al servicio civil, puesto que vulneran el interés general e impiden la existencia de una relación válida, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de quienes los promuevan, ordenen o permitan.
- 2.7. Adicionalmente, el literal a) de la Tercera Disposición Transitoria de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto³, dispone que, en materia de gestión de personal en la Administración Pública, el ingreso de personal solo se efectúa cuando se cuenta con la plaza presupuestada. Toda acción que transgreda esta disposición será nula de pleno derecho, sin perjuicio de la responsabilidad del funcionario de la entidad que autorizó tal acto, así como de su titular.
- 2.8. Al respecto, el Tribunal Constitucional a través del precedente vinculante establecido en la sentencia recaída en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC, "Caso Huatuco Huatuco", así como en su respectivo auto aclaratorio, señala "(...) que para ingresar al sector público, tanto en el régimen laboral público como en el privado, resulta necesario: i) La definición de una plaza o vacante de duración indeterminada, (ii) la necesidad de que dicha plaza esté debidamente presupuestada, (iii) la realización previa de un concurso público de méritos, para la cobertura de dicha plaza."
- 2.9. Por tanto, las entidades públicas solo podrán contratar personal, independientemente del régimen laboral, en tanto exista previamente una plaza vacante y presupuestada, y siempre que se haya realizado un concurso público de méritos; de lo contrario, dicha contratación contravendría lo indicado en las leyes antes mencionadas.

Sobre las restricciones presupuestables para el nombramiento en el Sector Público

- 2.10. Acerca de las restricciones presupuestales para el nombramiento en la carrera administrativa, SERVIR ha emitido en el Informe Técnico N° 1264-2016-SERVIR/GPGSC (disponible en www.servir.gob.pe), el cual indicó lo siguiente:

*"2.4 El nombramiento significa la incorporación del servidor a la Carrera Administrativa, otorgándole los beneficios establecidos para sus integrantes en el Decreto Legislativo N° 276. Su Reglamento y normas complementarias; entre ellos estabilidad laboral y percepción de diversos incentivos y bonificaciones que los servidores contratados no reciben.
(...)"*



¹ El artículo 5° de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público; y, el artículo IV del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1023, que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil.

² "Artículo 9.- Incumplimiento de las normas de acceso

La inobservancia de las normas de acceso vulnera el interés general e impide la existencia de una relación válida. Es nulo de pleno derecho el acto administrativo que las contravenga, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de quien lo promueva, ordena o permita."

³ De conformidad con la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo 1440, Sistema Nacional de Presupuesto Público, dicha disposición mantiene su vigencia.



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"

2.7 No obstante, si bien el Decreto Legislativo N° 276 y su Reglamento prevén el ingreso de los servidores contratados a la Carrera Administrativa, ello no puede ejecutarse ignorando otras disposiciones vigentes en nuestro marco normativo, pues al tratarse de una modalidad de vinculación exclusiva de la Administración Pública y una acción de personal cuyo efecto se reflejará en el costo de la planilla, el Estado – representado a través de las instituciones públicas empleadoras- debe observar el Principio de Universalidad y Unidad señalado en la Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto."

- 2.11. En ese sentido, el artículo 8.1 de la Ley N° 30693, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2018 (vigente del 01 de enero al 31 de diciembre del 2018), al igual que la del presente año fiscal⁴, prohíbe – entre otros – el nombramiento en la Administración Pública, salvo en determinados supuestos que dicha norma establece taxativamente⁵. Por lo que, de no contarse con habilitación legal, no era posible incorporar a la Carrera Administrativa a los servidores contratados bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276.

Sobre la naturaleza del régimen de Contratación Administrativa de Servicios

- 2.12. El Contrato Administrativo de Servicios, regulado por el Decreto Legislativo N° 1057, su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 075-2008-PCM⁶ y la Ley N° 29849, constituye un régimen laboral especial privativo del Estado, conforme a lo resuelto por el Tribunal Constitucional en la STC N° 00002-2010-PI/TC. De acuerdo a su marco legal, no se encuentra sujeto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, al régimen laboral de la actividad privada ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales.

- 2.13. Tanto el Decreto Legislativo N° 1057 como su Reglamento señalan expresamente que el CAS se encuentra caracterizado, entre otros aspectos, por su temporalidad. Ello significa que la vigencia del contrato CAS está supeditada al plazo establecido en él, pudiendo la entidad empleador disponer la renovación del contrato mediante una adenda.

⁴ Artículo 8.1 de la Ley N° 30879, Ley de Presupuesto Público para el Año Fiscal 2019.

⁵ Ley N° 30693, Ley de Presupuesto Público para el Año Fiscal 2018:

"Artículo 8. Medidas en materia de personal

8.1 Prohíbase el ingreso de personal en el Sector Público por servicios personales y el nombramiento, salvo en los supuestos siguientes:

a) La designación en cargos de confianza y de directivos superiores de libre designación y remoción, conforme a los documentos de gestión de la entidad, a la Ley 28175 –Ley Marco del Empleo Público- y demás normativa sobre la materia, en tanto se implemente la Ley 30057, Ley del Servicio Civil, en las respectivas entidades.

(...)

c) La contratación para el reemplazo por cese, para la suplencia temporal de los servidores del Sector Público, o para el ascenso o promoción del personal, en tanto se implemente la Ley 30057, Ley del Servicio Civil, en los casos que corresponda. En el caso de los reemplazos por cese del personal, este comprende al cese que se hubiese producido a partir del año 2017, debiéndose tomar en cuenta que el ingreso a la administración pública se efectúa necesariamente por concurso público de méritos y sujeto a los documentos de gestión respectivos. Las plazas vacantes para el reemplazo por cese de personal que no cuenten con el financiamiento correspondiente son eliminadas del Registro Centralizado de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público a cargo de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas.

En el caso de ascenso o promoción del personal, las entidades deben tener en cuenta, previamente a la realización de dicha acción de personal, lo establecido en el inciso b) de la disposición transitoria tercera de la Ley 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto. En el caso de suplencia de personal, una vez que se reincorpore el titular de la plaza, los contratos respectivos quedan resueltos automáticamente.

(...)

e) La asignación de gerentes públicos, conforme a la correspondiente certificación de crédito presupuestario otorgada por la entidad de destino y de la Autoridad Nacional del Servicio Civil (Servir), con cargo al presupuesto institucional de dichos pliegos, y hasta la culminación del proceso de implementación de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil, en las respectivas entidades.

(...)

l) El ingreso de personal por mandato de sentencias judiciales en calidad de cosa juzgada."

⁶ Modificado mediante Decreto Supremo N° 065-2011-PCM.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

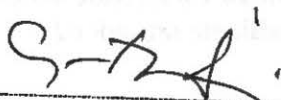
"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

2.14. En ese sentido, no resulta factible extender los alcances de disposiciones de otros regímenes a la Contratación Administrativa de Servicios, ya que esta se sujeta únicamente a su propio marco normativo; por lo que, tampoco resulta viable el traslado automático a otro régimen de distinta naturaleza, ya que el ingreso a la Administración Pública se realiza necesariamente mediante concurso público de méritos, con excepción de los puestos de confianza.

III. Conclusiones

- 3.1. El ingreso de personal a la Administración Pública, indistintamente del régimen de vinculación, se realiza a través de concursos públicos de méritos, según lo dispuesto por el artículo 5 de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público y al Artículo IV del Título Preliminar del Decreto Legislativo 1023.
- 3.2. Las Leyes de Presupuesto del Sector Público para los años 2018 y 2019 prohíben el nombramiento en el régimen del Decreto Legislativo N° 276, salvo las excepciones que dichas normas contemplan expresamente.
- 3.3. El Contrato Administrativo de Servicios es un régimen laboral especial regulado por el Decreto Legislativo N° 1057, su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 075-2008-PCM y la Ley N° 29849, no siendo factible extender los alcances de disposiciones de otros regímenes a la Contratación Administrativa de Servicios, ya que se sujeta únicamente a su propio marco normativo; por lo que tampoco resulta viable el traslado automático a otro régimen de distinta naturaleza.

Atentamente,


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

