

**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

“Año del buen servicio al ciudadano”

INFORME TÉCNICO N° 032-2017-SERVIR/GPGSC

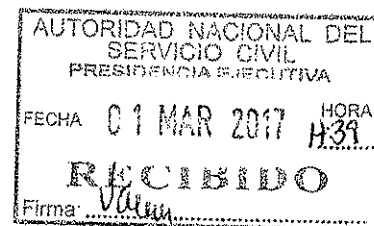
A : **JUAN CARLOS CORTÉS CARCELÉN**
Presidente Ejecutivo

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

Asunto : Inasistencias de servidores con orden de captura

Referencia : Oficio N° 1176-2016-GRC/GGR

Fecha : Lima, 19 de enero de 2017

**I. Objeto de la consulta**

Mediante el documento de la referencia el Gerente General Regional del Gobierno Regional del Callao nos consulta si es factible realizar la suspensión perfecta de un contrato de trabajo a plazo indeterminado por caso fortuito o fuerza mayor, ante las inasistencias de una servidora condenada a pena privativa de la libertad por delito doloso, que aún no se encuentra detenida y que ha interpuesto recurso de casación.

II. Análisis**Competencias de SERVIR**

- 2.1 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 del presente informe no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

Sobre la suspensión del contrato de trabajo por caso fortuito o fuerza mayor

- 2.2 La suspensión del contrato de trabajo cesa temporalmente la obligación del trabajador para prestar el servicio y la del empleador de pagar la remuneración correspondiente sin que ello suponga la extinción del vínculo laboral. En el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 (en adelante TUO DL728) – aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR– se establecen una serie de causas que pueden dar origen a la suspensión, siendo una de ellas el «caso fortuito o fuerza mayor».
- 2.3 Así, el artículo 15 del TUO DL728 nos señala que por caso fortuito o fuerza mayor el empleador unilateralmente puede ejercer la suspensión perfecta del contrato de trabajo hasta por un máximo de noventa (90) días sin que medie autorización previa



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

“Año del buen servicio al ciudadano”

del trabajador. Asimismo, establece que este hecho debe ponerse a conocimiento de la Autoridad Administrativa de Trabajo, quien verificará la existencia y procedencia de la causa invocada.

- 2.4 En ese sentido, el artículo 21 del Reglamento de la Ley de Fomento del Empleo (aprobado por Decreto Supremo N° 001-96-TR) detalló que estamos frente a un caso fortuito o de fuerza mayor cuando el hecho invocado tiene carácter inevitable, imprevisible e irresistible y que haga imposible la prosecución de las labores por un determinado tiempo. De igual modo, este hecho debe de provenir de una causa ajena a la voluntad de las partes.
- 2.5 A fin reducir el margen de discrecionalidad con el que los empleadores puedan suspender el contrato de trabajo por caso fortuito o fuerza mayor, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo emitió la Directiva Nacional N° 006-94-DNRT – aprobada por Resolución Ministerial N° 087-94-TR– en la cual se define el significado conceptual de estas situaciones:

«a) Caso Fortuito: Es todo hecho imprevisible o un suceso por lo común dañoso que no puede preverse, evitarse ni resistirse, que acontece inesperadamente con independencia de la voluntad de hombre; que generalmente proviene de la acción de la naturaleza.

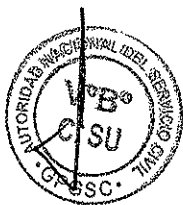
Ejemplos: Una inundación, un aluvión, un sismo, un incendio, una sequía, un accidente, una peste o epidemia.

b) Fuerza Mayor: Es todo acontecimiento o hechos imprevisibles, que pudiendo ser previstos no pueden resistirse ni evitarse, provienen casi siempre de la acción de la persona o de un tercero.

Ejemplos:

- Una Ley u otra forma legal, que impida realizar una actividad.*
- Un tumulto del que se derivan estragos.*
- Una guerra, una sedición.*
- Un acto terrorista con daños.»*

- 2.6 Por lo tanto, queda claro que la ausencia de servidores civiles¹ del centro de labores por encontrarse con orden de captura –consecuentemente, prófugos– no constituye de ningún modo un caso fortuito o de fuerza mayor que pueda dar origen a la suspensión del contrato de trabajo.



¹ Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil – Decreto Supremo N° 040-2014-PCM

Título Preliminar: Disposiciones Generales

Artículo IV.- Definiciones

«[...] i) Servidor Civil: La expresión servidor civil se refiere a los servidores del régimen de la Ley organizados en los siguientes grupos: funcionario público, directivo público, servidor civil de carrera y servidor de actividades complementarias. Comprende, también, a los servidores de todas las entidades, independientemente de su nivel de gobierno, cuyos derechos se regulan por los Decretos Legislativos N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, de carreras especiales de acuerdo con la Ley, a los contratados bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057, así como bajo la modalidad de contratación directa a que hace referencia el presente Reglamento».

**PERÚ****Presidencia
del Consejo de Ministros****Autoridad Nacional
del Servicio Civil****Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil**

“Año del buen servicio al ciudadano”

Sobre la suspensión del contrato de trabajo por otorgamiento de licencia

- 2.7 Otra causal de suspensión del contrato de trabajo se advierte en el literal k) del artículo 12 del TUO DL728, referido al permiso o licencia concedidos por el empleador. De este modo, se suspende la prestación de servicios por parte del trabajador y, dependiendo del tipo de licencia, podría suspenderse también la obligación de la entidad empleadora de abonar remuneraciones mientras dure dicha suspensión.
- 2.8 Sin embargo, es importante resaltar que la suspensión del contrato por este motivo, solo procede previa solicitud del trabajador, quien recién podrá interrumpir sus labores cuando la entidad haya autorizado la licencia correspondiente. Es decir, no opera de forma retroactiva. Una excepción la constituyen las situaciones médicas imprevistas, como sucede en las licencias debido a un accidente u otra emergencia, en las cuales se admite que la solicitud sea regularizada con posterioridad.

Sobre las inasistencias injustificadas al centro de labores

- 2.9 Si bien el literal b) del artículo 24 del TUO DL728 contempla la condena por delito doloso como causa justa para el despido de un trabajador sujeto al régimen laboral de la actividad privada, esta causal solo podrá ser invocada siempre que la sentencia haya quedado consentida. Por lo tanto, mientras la instancia jurisdiccional correspondiente no emita un pronunciamiento que declare el hecho como cosa juzgada, no podrá configurarse el despido del trabajador por este motivo.
- 2.10 Asimismo, en tanto el servidor no se encuentre detenido, tampoco podría configurarse la suspensión del contrato de trabajo de acuerdo a lo señalado en el literal i) del artículo 12 del TUO DL728. Siendo así, las ausencias de un servidor que no está detenido pero sí se encuentra con orden de captura, constituyen inasistencias injustificadas.
- 2.11 En dicho orden de ideas, nos remitimos a lo establecido en el literal j) del artículo 85 de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, el cual establece como una falta que debe ser sancionada previo procedimiento administrativo disciplinario la siguiente:

«j) Las ausencias injustificadas por más de tres (3) días consecutivos o por más de cinco (5) días no consecutivos en un período de treinta (30) días calendario, o más de quince (15) días no consecutivos en un período de ciento ochenta días (180) calendario».

Entonces, corresponderá que, ante las inasistencias injustificadas al centro de labores, la entidad empleadora inicie el procedimiento administrativo disciplinario respectivo a fin de determinar la sanción aplicable en cada caso concreto.



**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

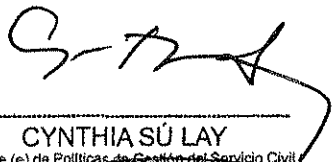
"Año del buen servicio al ciudadano"

III. Conclusiones

- 3.1 La suspensión del contrato de trabajo por caso fortuito o fuerza mayor procede solo en aquellos hechos que sean inevitables, imprevisibles e irresistibles. No procede ante las ausencias de un servidor que se encuentra en calidad de prófugo y/o con orden de captura.
- 3.2 El contrato de trabajo también puede suspenderse por el otorgamiento de licencias, sin embargo estas se otorgan necesariamente previa solicitud del trabajador, quien solo podrá ausentarse del centro de labores cuando cuente con la autorización respectiva de la entidad empleadora. La única licencia cuyo pedido se puede regularizar posteriormente es aquella originada en una situación médica imprevista.
- 3.3 En tanto el servidor no se encuentre detenido, sus ausencias al centro de labores constituyen inasistencias injustificadas; las mismas que deben ser sancionadas por la entidad empleadora de acuerdo al régimen disciplinario previsto en la Ley del Servicio Civil y su Reglamento General.

Lo expuesto es cuanto informo a su Despacho para los fines pertinentes, a cuyo efecto adjunto el proyecto de oficio respectivo.

Atentamente,


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