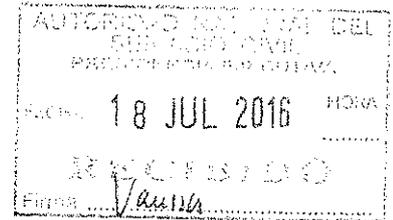




“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
 “Año de la consolidación del Mar de Grau”

INFORME TÉCNICO N° 1217 -2016-SERVIR/GPGSC



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

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

Asunto : Contratación de personal bajo el régimen laboral público del Decreto Legislativo N° 276

Referencia : Carta N° 035-2014-CER-SUTSA-CAJ

Fecha : Lima, 15 JUL. 2016

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, el Sindicato Único de Trabajadores del Sector Agrario Cajamarca de la Dirección Regional de Agricultura Cajamarca consulta a SERVIR sobre si corresponde efectuar un concurso interno para que un trabajador pueda acceder a una plaza de mayor nivel o, necesariamente, tiene que ser a través de un concurso abierto; asimismo, consulta si resulta válido la contratación de personal mediante contratos de trabajo de naturaleza accidental bajo la modalidad de emergencia, para cubrir plazas vacantes con motivo de fallecimiento, cese y renuncia de servidores bajo el régimen de la carrera administrativa.

II. Análisis

Competencia de SERVIR

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.

2.2 En tal sentido, 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 entre temas genéricos y vinculados entre sí, **sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos.**

Delimitación de ingreso y progresión

2.3 A efectos de absolver la presente consulta, cabe señalar que el concurso público es una convocatoria para el ingreso al Servicio Civil; lo cual es distinto a la figura de la progresión o ascenso, que se realiza mediante concursos internos y que se encuentra previsto en un capítulo diferente del Decreto Legislativo N° 276, contando con su respectiva y particular regulación¹.

¹ Decreto Legislativo N° 276 – Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público
 “Artículo 16º.- El ascenso del servidor en la Carrera Administrativa se produce mediante promoción a nivel inmediato superior de su respectivo grupo ocupacional, previo concurso de méritos”.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la consolidación del Mar de Grau”

- 2.4 En tal sentido, hecha la precisión anterior, el artículo 28º del Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, establece que **“El ingreso a la Administración Pública en la condición de servidor de carrera o de servidor contratado para labores de naturaleza permanente se efectúa obligatoriamente mediante concurso. La incorporación a la Carrera Administrativa será por el nivel inicial del grupo ocupacional al cual postuló. Es nulo todo acto administrativo que contravenga la presente disposición”**.

Reglas de acceso al servicio civil

- 2.5 Es menester señalar que el acceso al servicio civil, indistintamente del régimen laboral al que se vincule el servidor (Decreto Legislativo N° 276, Decreto Legislativo N° 728 o Decreto Legislativo N° 1057), se realiza necesariamente por concurso público de méritos, bajo el criterio de igualdad de oportunidades.
- 2.6 La exigencia del ingreso mediante concurso público de méritos está establecida en el artículo 5º de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público², y el artículo IV del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1023³.
- 2.7 Cabe anotar que el artículo 9º de la Ley N° 28175 sanciona con nulidad los actos administrativos que contravengan las normas de acceso al Servicio Civil, puesto que vulnera el interés general e impide la existencia de una relación válida, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de quien lo promueva, ordene o permita.

Restricciones presupuestarias para el ingreso del personal

- 2.8 Las disposiciones normativas antes señaladas deben ser concordadas con las normas presupuestales a las que también debe observancia la Administración pública, por lo que, debe tenerse en cuenta que las leyes de presupuesto del sector público de ejercicios anteriores, así como la del presente ejercicio fiscal⁴, que estableció medidas de austeridad en materia de gestión de personal, prohíbe el ingreso de personal por servicios personales y el nombramiento, salvo las **excepciones** que dicha norma contempla, entre ellas, por ejemplo, i) la contratación por reemplazo en caso de cese (siempre que el cese se hubiese producido a partir del año 2014), ii) ascenso o promoción del personal, o ii) la suplencia temporal de los servidores del sector público, en tanto se implemente la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, en los casos que corresponda.
- 2.9 Atendiendo a dichas excepciones, las entidades públicas en el ejercicio fiscal del año 2016 se encuentran expresamente habilitados para la contratación de personal por reemplazo en caso de cese se requiere que las plazas a ocupar se encuentren aprobadas en los documentos de gestión interna (CAP provisional), y registradas en el Aplicativo Informático para el Registro Centralizado

² Ley N° 28175 - Ley Marco del Empleo Público

“Artículo 5º.- Acceso al empleo público

El acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, por grupo ocupacional, en base a los méritos y capacidad de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades”.

³ Decreto Legislativo N° 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos

“Artículo IV.- El ingreso al servicio civil permanente o temporal se realiza mediante procesos de selección transparentes sobre la base de criterios objetivos, atendiendo al principio del mérito”.

⁴ De conformidad con lo señalado en el numeral 8.1 del artículo 8º de la Ley N° 30372, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2016.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

MINISTERIO PÚBLICO
DE SERVICIOS

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la consolidación del Mar de Grau”

de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público a cargo de la Dirección General de Gestión de Recursos Públicos del Ministerio de Economía y Finanzas, contando con la respectiva certificación del crédito presupuestario; mientras que para la progresión, entendida como el avance o mejora en la carrera administrativa, consideramos en principio, que se aplicaría la misma regla respecto del ingreso a la carrera administrativa, el mismo que se realiza siempre por el primer nivel del grupo ocupacional al cual se postula, esto es que el cambio debe darse obligatoriamente por el primer nivel del grupo ocupacional al cual el servidor postula, teniendo en cuenta que la progresión debe realizarse necesariamente a través del ascenso sucesivo al nivel inmediato superior de su respectivo grupo ocupacional hasta alcanzar el nivel más alto dentro de dicho grupo y teniendo en cuenta lo establecido en el literal b) de la Tercera Disposición Transitoria de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto⁵; y finalmente para la contratación por suplencia temporal, estos contratos quedan resueltos automáticamente, una vez finalizada la labor para la cual fue contratada el personal.

- 2.10 En tal sentido, las entidades públicas pueden realizar la contratación de personal por reemplazo en caso de cese, ascenso o promoción y por suplencia temporal, previo cumplimiento de los requisitos previstos para dicha contratación, efectuándose necesariamente por concurso público de méritos –y concurso interno en el caso del ascenso o promoción- y sujeto a los documentos de gestión respectivos, siendo nulas las que se realizan al margen de la normativa vigente.

Restricciones del ingreso de personal en el marco de la implementación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil

- 2.11 Según la Primera Disposición Complementaria Transitoria de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, la implementación del régimen previsto en la presente Ley se realiza por entidades públicas, a partir de criterios de composición de los regímenes al interior de las entidades, naturaleza de las funciones en la entidad, nivel de gobierno, presupuesto y las prioridades del Estado. Es una implementación efectuada progresivamente y concluye en un plazo máximo de seis (6) años.

La Presidencia Ejecutiva de SERVIR emite una resolución de “inicio de proceso de implementación” y otra de “culminación de proceso de implementación” al nuevo régimen de una entidad pública. Así como también, le corresponderá declarar la culminación del proceso de implementación del régimen de la Ley de Servicio Civil en el sector público.

- 2.12 Ahora bien, las entidades públicas que tengan resolución de “inicio de proceso de implementación”, según la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de la Ley del Servicio Civil, se encuentran prohibidas para incorporar personas bajo los regímenes de los Decretos Legislativos N°s 276 y 728, así como cualquier forma de progresión bajo dichos regímenes, salvo en los casos de funcionarios o cargos de confianza, permitiendo sólo el ingreso de personal mediante

⁵ Ley N° 28411 - Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto
DISPOSICIONES TRANSITORIAS

TERCERA

(...)

b) Queda prohibida la recategorización y/o modificación de plazas, que se orienten al incremento de remuneraciones, por efecto de la modificación del Cuadro para Asignación de Personal - CAP y/o del Presupuesto Analítico de Personal - PAP. El incumplimiento de lo dispuesto en el presente literal genera la nulidad de la acción de personal efectuada, sin perjuicio de la responsabilidad del funcionario de la Entidad, así como de su Titular.

(...)”.



“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la consolidación del Mar de Grau”

el régimen contemplado en el Decreto Legislativo N° 1057 hasta la culminación del proceso de implementación en cada entidad pública de la referida Ley.

Al respecto, los alcances de la citada Disposición que prohíbe la incorporación o cualquier forma de progresión de personal bajo los Decretos Legislativos N°s 276 y 728 son aplicables a aquellas entidades públicas incluidas en el proceso de implementación de la Ley del Servicio Civil, es decir, los que cuenten con la resolución de “inicio de proceso de implementación”.

- 2.13 En ese sentido, las entidades públicas en el presente ejercicio, que no cuenten con la resolución de “inicio de proceso de implementación” de la Ley N° 30057, se encuentran expresamente habilitadas por la Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2016, Ley N° 30281, para realizar la contratación de personal por reemplazo en caso de cese, ascenso o promoción y por suplencia temporal, debiendo realizarse por concurso público -y concurso interno en el caso del ascenso o promoción- y sujetos a los documentos de gestión respectivos.

Sobre la contratación temporal bajo el Decreto Legislativo N° 276

- 2.14 En cuanto a la segunda consulta, es preciso señalar que el artículo 38° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, establece la posibilidad de que la Administración Pública contrate personal para servicios cuya naturaleza es de carácter temporal, únicamente en los siguientes supuestos: (i) Trabajos para obra o actividad determinada; (ii) Labores en proyectos de inversión y proyectos especiales, cualquiera sea su duración; o, (iii) Labores de reemplazo de personal permanente impedido de prestar servicios, siempre y cuando sea de duración determinada.
- 2.15 El mencionado artículo establece que estas modalidades de contratación temporal no requieren de concurso público, sin embargo, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo IV del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1023⁶, norma posterior y de mayor jerarquía, el ingreso al servicio civil permanente o temporal se realiza mediante procesos de selección transparentes sobre la base de criterios objetivos, atendiendo al principio del mérito.

Por lo tanto, lo indicado en esta última disposición prevalece sobre lo señalado en el artículo 38° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 276, en el sentido que, toda contratación de personal, incluso temporal, requiere necesariamente de concurso público.

- 2.16 Lo señalado, guarda concordancia con lo dispuesto por la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público⁷ respecto a que el acceso al servicio civil se realiza necesariamente por concurso público y abierto, en base a los méritos y capacidades de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades. Asimismo, la citada norma en su artículo 9° señala que la inobservancia de las reglas para el acceso vulnera el interés general e impide la existencia de una relación válida, siendo nula de pleno derecho el acto administrativo que las contravenga, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles o penales.

⁶ Decreto Legislativo N° 1023

“Artículo IV.- El ingreso al servicio civil permanente o temporal se realiza mediante procesos de selección transparentes sobre la base de criterios objetivos, atendiendo al principio del mérito”.

⁷ Ley N° 28175 - Ley Marco del Empleo Público

“Artículo 5°.- El acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, por grupo ocupacional, en base a los méritos y capacidad de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades”.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

“Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú”
“Año de la consolidación del Mar de Grau”

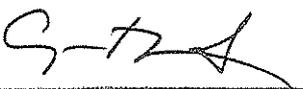
- 2.17 Por otro lado, las normas reseñadas deben ser concordadas con las leyes de presupuesto público anual, las cuales establecen limitaciones para el ingreso de personal en el sector público y a las cuales deben de sujetarse las entidades públicas.
- 2.18 Finalmente, es preciso señalar que los “contratos de trabajo de naturaleza accidental bajo la modalidad de emergencia” no están regulados por el Decreto Legislativo N° 276 sino por los artículos 53º, 55º y 62º del TUO del Decreto Legislativo N° 728⁸.

III. Conclusiones

- 3.1 La Ley N° 30372, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2016, prohíbe el ingreso de personal por servicios personales y el nombramiento, salvo las excepciones que dicha norma contempla, las mismas que se detallan en los apartados 2.8 y 2.9 del presente informe.
- 3.2 Atendiendo a dichas excepciones, las entidades públicas que no cuenten con la resolución de “inicio de proceso de implementación” de la Ley N° 30057, se encuentran expresamente habilitados para realizar la contratación de personal por reemplazo en caso de cese, ascenso o promoción y por suplencia temporal, debiendo realizarse por concurso público -y concurso interno en el caso del ascenso o promoción- y sujetos a los documentos de gestión respectivos.
- 3.3 La contratación temporal de personal en la Administración Pública bajo el Decreto Legislativo N° 276, se realiza a través de concurso de méritos, según lo dispuesto por el artículo 5º de la Ley N° 27851, Ley Marco del Empleo Público, y al Artículo IV del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1023.
- 3.4 Los “contratos de trabajo de naturaleza accidental bajo la modalidad de emergencia” están regulados por los artículos 53º, 55º y 62º del TUO del Decreto Legislativo N° 728.

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 (a) de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

CSL/jjm/jfa

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes Técnicos\2016

⁸ TUO del Decreto Legislativo N° 728

“Artículo 53º.- Los contratos de trabajo sujetos a modalidad 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 puedan ser permanentes”.

“Artículo 55º.- Son contratos de naturaleza accidental:

(...)

c) El contrato de emergencia”.

“Artículo 62º.- El contrato de emergencia es aquel que se celebra para cubrir las necesidades promovidas por caso fortuito o fuerza mayor coincidiendo su duración con la de la emergencia”.

