



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Oficina
de Asesoría Jurídica

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la Consolidación Económica y Social del Perú"

CARGO

INFORME LEGAL N° 232-2010-SERVIR/GG-OAJ



A : **BEATRIZ ROBLES CAHUAS**
Gerente de Políticas de Gestión de Recursos Humanos

De : **MANUEL MESONES CASTELO**
Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica

Asunto : Sugerencia de modificación del régimen de contratación administrativa de servicios

Referencia : Oficio N° 104-2010-OEFA-SG

Descriptor : a) Competencia de SERVIR
b) Alcances de la RPE N° 06-2010-SERVIR-PE

Fecha : Lima, **17 AGO 2010**

Tengo el agrado de dirigirme a usted con relación al documento de la referencia, por medio del cual el Secretario General del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, recomienda evaluar la posibilidad de una modificación de la Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 06-2010-SERVIR-PE, que establezca que el tiempo de servicios de los contratados al amparo del Decreto Legislativo N° 1057 no se interrumpe en los casos de celebración de un nuevo contrato con la misma entidad, para efectos de alcanzar el derecho al descanso anual.

Al respecto, expresamos lo siguiente:

I Antecedentes

1.1. A través de la Resolución de Presidencia Ejecutiva N°06-2010-SERVIR-PE se establecieron disposiciones para el cumplimiento del artículo 17.1 de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el presente año, Ley N° 29465, que fijó un período de goce vacacional o descanso físico de por lo menos el setenta y cinco por ciento (75%) del personal a cargo de las entidades públicas del Gobierno Nacional, gobiernos regionales y gobiernos locales, incluidos aquellos contratados bajo el régimen de Contratación Administrativa de Servicios (en adelante "el régimen CAS"), a iniciarse el 1 de febrero de 2010 y con una duración máxima 30 días calendario.

1.2. En el artículo 6º de dicha Resolución se dispuso lo siguiente:

"Artículo 6.- Con relación al personal contratado al amparo del Decreto Legislativo N° 1057 no comprendido en el artículo anterior, para la programación deberá considerarse que el derecho al descanso físico se adquiere al año de prestación de servicios en la entidad, y que el tiempo de servicios acumulado no se interrumpe por las



"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la Consolidación Económica y Social del Perú"

renovaciones o prórrogas acordadas, pero sí por las modificaciones contractuales que impliquen la celebración de un nuevo contrato administrativo de servicios, con la misma u otra entidad."

II Análisis

Alcances del artículo 6º de la Resolución de Presidencia Nº 06-2010-SERVIR-PE

2.1. Un primer tema a considerar es que este artículo, de ninguna manera ha implicado, ni pudo haberlo hecho por cuestiones de jerarquía normativa, una modificación del régimen CAS, sino que a través de él solamente se precisaron determinados aspectos que fluyen del actual diseño de dicho régimen, y que son:

- Que el derecho al descanso anual se alcanza al cumplir un año de prestación de servicios en la entidad,
- Que la renovación o prórroga no interrumpe el tiempo de servicios acumulado y
- Que el contrato administrativo no admite la modificación de cualquier elemento, sino que sólo los expresamente permitidos (el modo, lugar y tiempo de la prestación de servicios), y que cualquier otra modificación exige la celebración de un nuevo contrato, esto es, el inicio formal de una nueva relación contractual.¹

2.2. En adición, es preciso tener en cuenta que dicha Resolución tuvo una finalidad concreta, que fue establecer reglas para el adecuado cumplimiento del artículo 17.2 de la Ley de Presupuesto para este año que, como se vio, dispuso el goce de vacaciones o de descanso anual a partir de febrero de este año. Ello implica que su objetivo ha sido cumplido, por lo que no sería pertinente introducir en ella alguna modificación, como se recomienda en el documento de a referencia.

¹ Los dos primeros aspectos fluyen de los artículos 6.3 del Decreto Legislativo Nº 1057 y 8.1 del Reglamento, que respectivamente establecen:

"Artículo 6.- Contenido

El contrato administrativo de servicios comprende únicamente lo siguiente:

(...)

*6.3. Descanso de quince (15) días calendario continuos **por año cumplido**. (énfasis agregado)*

Artículo 8.- Descanso físico

8.1. El descanso físico es el beneficio del que goza quien presta servicios no autónomos bajo la modalidad de contrato administrativo de servicios, que consiste en no prestar servicios por un periodo ininterrumpido de 15 días calendario por cada año de servicios cumplido, recibiendo el íntegro de la contraprestación. Este beneficio se adquiere al año de prestación de servicios en la entidad. La renovación o prórroga no interrumpe el tiempo de servicios acumulado."

El tercer aspecto fluye del artículo 7 del Reglamento, que establece:

"Artículo 7.- Modificación contractual

Las entidades, por razones objetivas debidamente justificadas, pueden modificar el lugar, tiempo y modo de la prestación de servicios, sin que ello suponga la celebración de un nuevo contrato."



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Oficina
de Asesoría Jurídica

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la Consolidación Económica y Social del Perú"

Modificaciones al régimen CAS

- 2.3. De lo expresado, se puede concluir que establecer que las modificaciones contractuales no requieran la celebración de nuevo contrato administrativo o que requiriéndola, no alteren el transcurso del tiempo establecido para alcanzar el derecho al descanso anual, no implica una modificación de la precitada Resolución de Presidencia Ejecutiva, sino que exige una eventual revisión o replanteamiento de las reglas que sobre el particular establecen el Decreto Legislativo N° 1057 y su Reglamento.
- 2.4. Al respecto, cabe indicar que en la medida que la Secretaría de Gestión Pública de la PCM ha venido ejerciendo competencia para interpretar la aplicación del régimen CAS (a partir de la facultad reglamentaria atribuida por la quinta de las disposiciones complementarias transitorias del Decreto Legislativo N° 1057), **las eventuales modificaciones que dicho régimen pudiera merecer**, deben contar con la opinión previa de dicha entidad. Ello responde a la necesidad de mantener una línea uniforme con los pronunciamientos que se haya podido estar emitiendo.

Modificación de la regulación del descanso anual.

- 2.5. La regulación actual del descanso anual en el régimen de contratación administrativa de servicios, respeta el plazo mínimo de 6 días previsto por el Convenio 52° de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por el Estado Peruano. Desde esa perspectiva, en este aspecto no existe necesidad de una modificación normativa.
- 2.7. En lo que sí consideramos podría evaluarse una revisión, es en lo concerniente al posible reconocimiento de un pago proporcional en caso el contratado cese antes de alcanzar el año de servicios (lo que para un trabajador equivale a las *vacaciones truncas*). Una previsión así sería concordante con lo que establece la Recomendación N° 98 de la Organización Internacional del Trabajo (apartado 3 del párrafo 4), en el sentido que:

"Debería incumbir, en cada país, al organismo apropiado prever que cuando el empleo termine antes de la expiración del período de servicio necesario para tener derecho a vacaciones anuales pagadas, de conformidad con las disposiciones previstas en los apartados 1) y 2) de este párrafo, el trabajador debería tener derecho, sea a vacaciones anuales pagadas proporcionales al período de trabajo efectuado, sea a una indemnización compensatoria, sea a un crédito equivalente de vacaciones, según cuál de estos sistemas se considere más apropiado".

Anotamos, sin embargo, que una modificación como ésta requeriría estar sustentada en un estudio que pondere su impacto en términos fiscales, pues implicaría hacer pagos proporcionales que en el contexto actual no se realizan, por no estar previstos.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Oficina
de Asesoría Jurídica

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la Consolidación Económica y Social del Perú"

III. Conclusión

Estando a lo expresado, concluimos opinando que la modificación de la Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 06-2010-SERVIR-PE, sugerida por la entidad remitente del documento de la referencia, no es viable.

Con relación al eventual reconocimiento de un pago proporcional por concepto en caso el contratado cese antes de alcanzar el año de servicios, creemos que una modificación normativa en este sentido merecería la opinión previa de la Presidencia del Consejo de Ministros, en tanto ésta es la que ha venido ejerciendo competencia para interpretar la aplicación del Decreto Legislativo N° 1057 y sus normas complementarias.

Lo expuesto es cuanto informo a su Despacho para los fines pertinentes, a cuyo efecto adjunto el proyecto de Oficio de respuesta respectivo para vuestra visación de encontrarlo conforme y trámite correspondiente ante la Presidencia Ejecutiva.

Atentamente,




MANUEL MESONES CASTELO
Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

MMC/apv

D:/Mis doc/archivos 2010/Informes legales (IL)/IL-Vacaciones CAS-OEFA