



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"

INFORME LEGAL N° 140 -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 : Concursos para contratar personal en plazas vacantes

Referencia : Oficio N° 199-2010-GRL-DRSL/30.06

Descriptor : Nombramiento de personal
Contratos por suplencia

Fecha : Lima, 08 JUN 2010

Me dirijo a usted con relación al documento de la referencia, mediante el cual el Director General de la Dirección Regional de Salud del Gobierno Regional de Loreto solicita opinión respecto a la realización de concursos para contratar personal en plazas vacantes así como para nombrar personal contratado. Al respecto, cabe indicar lo siguiente:

I. Antecedentes y Base Legal

1.1 Con Oficio N° 199-2010-GRL-DRSL/30.06 el Director General de la Dirección Regional de Salud del Gobierno Regional de Loreto solicita se absuelvan las siguientes consultas:

"i) La Dirección Ejecutiva de Gestión y Desarrollo de Recursos Humanos de la DIRESA Loreto, puede constituir y dirigir una Comisión para el Concurso de Plazas de Tesoro Público vacantes y presupuestadas, que fueron liberadas por el cese de trabajadores por límite de edad, por fallecimiento y/o por renuncia, tomando en consideración que así lo permite la Ley N° 29465 Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2010 – Art. 9.

ii) La DIRESA Loreto con la evaluación de su Dirección ejecutiva de Gestión y Desarrollo de recursos Humanos ó de una Comisión conformada para tal fin, puede cubrir plazas por cese temporal (suplencia) sin previo concurso.

iii) Cuál es el procedimiento para el nombramiento automático del personal Contratado por Tesoro Público, que ingresó sin concurso y que se encuentra laborando por más de tres años, considerando la Ley N° 29465 - Ley de Presupuesto del sector Público para el año Fiscal 2010 y el Decreto de





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”

Urgencia N° 113-2009, que en la parte final de su artículo 1° establece un concurso público de méritos, cuya realización estaría organizada por el SERVIR”.

- 1.2 La Quincuagésima Segunda Disposición Final de la Ley N° 29465 – Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2010, modificada por el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 113-2009, establece lo siguiente:

“Quincuagésima Segunda Disposición Final.- Autorízase, progresivamente, el nombramiento de personal en las entidades del Sector Público, que a la fecha de entrada en vigencia de la presente Ley cuenten con más de tres (3) años de servicios consecutivos, ocupen plaza presupuestada vacante bajo la modalidad de servicios personales, así como reúnan los requisitos establecidos en las leyes de carrera correspondientes. Dicho nombramiento no demandará recursos adicionales al Tesoro Público y se efectúa previo concurso público de méritos, cuya organización será realizada por la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR.”

- 1.3 Conforme al artículo 2° del Decreto Legislativo N° 276 - Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, **“No están comprendidos en la Carrera Administrativa los servidores públicos contratados ni los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza, pero sí en las disposiciones de la presente Ley en lo que les sea aplicable”**. (resaltado agregado).



- 1.4 De acuerdo a lo establecido en el literal d) del artículo 12 y 13 del Decreto Legislativo N° 276, **el ingreso a la carrera administrativa se realiza mediante concurso público** de méritos y al nivel inicial de cada grupo ocupacional.
- 1.5 Por su parte, el artículo 15° del mencionado Decreto Legislativo N° 276 establece que, **“La contratación de un servidor para realizar labores administrativas de naturaleza permanente no puede renovarse por más de tres años consecutivos. Vencido este plazo, el servidor que haya venido desempeñando tales labores podrá ingresar a la carrera administrativa, previa evaluación favorable, y siempre que exista la plaza vacante, reconociéndosele el tiempo de servicios prestados para todos sus efectos”**. (resaltado agregado)
- 1.6 De otro lado, el literal h) del artículo 10° del Decreto Legislativo N° 1023 – Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, establece como una de sus funciones, opinar sobre las materias de su competencia; las cuales están contextualizadas en el marco de las políticas que en materia de gestión del empleo, entre otras, emita de manera progresiva la Autoridad.

II. Análisis

De la competencia de la Autoridad Nacional del Servicio Civil





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

- 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 de las relaciones humanas y resolución de conflictos, entre otras, emita de manera progresiva 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 de cada entidad.

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.

Plazas vacantes y presupuestadas

- 2.2 El artículo 9 de la Ley N° 29465 – Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2010 señala que queda prohibido el ingreso de personal en el Sector Público por servicios personales y el nombramiento, salvo en los supuestos siguientes:

“9.1 (...)

c) La contratación para el reemplazo por cese del personal o para suplencia temporal de los servidores del Sector Público, siempre y cuando se cuente con la plaza en su Presupuesto Analítico de Personal (PAP). En el caso de los reemplazos por cese del personal, éste comprende al cese que se hubiese producido a partir del año 2009, debiéndose tomar en cuenta que el ingreso a la administración pública se efectúa necesariamente por concurso público de méritos.(...) (Subrayado agregado)”.

Para la aplicación de los casos de excepción establecidos en los literales precedentes, es requisito que las plazas a ocupar se encuentren registradas en el Aplicativo Informático para el Registro Centralizado de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público y que cuenten con la respectiva certificación del crédito presupuestario.

Las excepciones al párrafo 9.1 se aprueban mediante decreto supremo y se sujetan a lo dispuesto en el presente artículo y a la normatividad vigente, teniendo en cuenta el Marco Macroeconómico Multianual, y con cargo al presupuesto institucional del pliego respectivo, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público, y sin afectar las metas y objetivos de la entidad, previo informe favorable del Ministerio de Economía y Finanzas.”

- 2.3 De lo señalado en el numeral 9.1 del artículo 9 de la Ley N° 29465 se desprende que si bien el ingreso de personal al Sector Público se encuentra prohibido, ciertas acciones, como la contratación para el reemplazo por cese del personal (generado únicamente en el 2009), se encontraría permitida.





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”

En efecto, dicho ingreso a la Administración Pública se encuentra permitido, no obstante, el mismo se encuentra sujeto a condición, cual es que, previamente deben obtener un informe favorable del Ministerio de Economía y Finanzas, para posteriormente mediante decreto supremo, autorizar dichas contrataciones.

Adicionalmente, las entidades deberán cumplir y acreditar que las plazas a ocupar se encuentren registradas en el Aplicativo Informático para el Registro Centralizado de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público y que cuente con la respectiva certificación del crédito presupuestario.

De la contratación por suplencia

2.4 Si bien en el Decreto Legislativo N° 276 así como en el Reglamento de la Carrera Administrativa no se encuentra disposición alguna que mencione o regule expresamente la contratación por suplencia; cabe mencionar que ésta por definición y características constituye una contratación de carácter temporal, modalidad que si se encuentra regulada en el Reglamento de la Carrera Administrativa.



En efecto, el artículo 38 del Reglamento de la Carrera Administrativa establece que las entidades de la Administración Pública sólo podrán contratar personal para realizar funciones de carácter temporal o accidental, entre otras para labores de reemplazo de personal permanente impedido de prestar servicios, siempre y cuando sea de duración determinada. Precizando que dicha forma de contratación no requiere necesariamente de concurso y la relación contractual concluye al término del mismo.

Sin embargo, el Decreto Legislativo N° 1023 mediante el cual se crea SERVIR - norma posterior y de mayor jerarquía- en el artículo IV del Título Preliminar considera que 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.

2.5 Ahora bien, teniendo en cuenta que el Decreto Legislativo N° 1023, ha sido publicado posteriormente y es una norma de rango superior, en aplicación de lo establecido en el artículo I del Título Preliminar del Código Civil, en el sentido que la derogación se produce por declaración expresa, por incompatibilidad entre la nueva ley y la anterior o cuando la materia de ésta es íntegramente regulada por aquélla; consideramos que lo regulado en el artículo 38 del Reglamento de la Carrera Administrativa, específicamente lo referido a que dicha forma de contratación no requiere necesariamente de concurso ha sido derogado.





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

Del nombramiento de personal en el presente año fiscal

2.6 Se debe tener en cuenta que el Decreto Legislativo N° 276 expresamente señala que no están comprendidos en la Carrera Administrativa¹ los servidores públicos contratados pero sí en las disposiciones de la presente Ley en lo que les sea aplicable.

Asimismo, es necesario precisar que de acuerdo con lo establecido en el literal d) del artículo 12² concordado con el artículo 13³ del Decreto Legislativo N° 276, el ingreso a la carrera administrativa se realiza mediante concurso público de méritos y al nivel inicial de cada grupo ocupacional. En el mismo sentido se encuentra redactado el artículo 28 del Reglamento de la Carrera Administrativa, aprobado mediante Decreto Supremo N° 005-90-PCM, cuando menciona que el ingreso a la Administración Pública se realiza obligatoriamente por concurso, siendo nulo todo acto que contravenga lo dispuesto.

2.7 Refuerza lo expresado precedentemente, lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 276 cuando establece que el servidor contratado puede ser incorporado al régimen de carrera, por voluntad de la entidad o por desnaturalización del vínculo por exceso de plazo, previo cumplimiento de los requisitos establecidos por la normativa.

En efecto, el artículo 40° del Reglamento de la Carrera Administrativa establece que el servidor contratado puede ser incorporado a la Carrera Administrativa mediante nombramiento, por el primer nivel del grupo ocupacional para el cual concursó, en caso de existir plaza vacante y de contar previamente con evaluación favorable sobre su desempeño laboral, después del primer año de servicios ininterrumpidos.

El mismo artículo 40° dispone que, vencido el plazo máximo de contratación, tres (3) años, la incorporación del servidor a la Carrera Administrativa constituye el derecho reconocido, siempre que éste cuente con evaluación favorable sobre su desempeño. En ese supuesto, la entidad deberá gestionar la provisión y cobertura de la plaza correspondiente; al haber quedado demostrada su necesidad.

¹ Entendiéndose por Carrera Administrativa el conjunto de principios, normas y procesos que regulan el ingreso, los derechos y los deberes que corresponden a los servidores públicos, que con carácter estable prestan servicios de naturaleza permanente en la Administración Pública.

² "Artículo 12.- Son requisitos para el ingreso a la Carrera Administrativa:(...)
d) Presentarse y ser aprobado en el concurso de admisión; y (...)"

³ "Artículo 13.- El ingreso a la Carrera Administrativa será por el nivel inicial de cada grupo ocupacional. Las vacantes se establecen en el presupuesto de cada entidad"





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”

2.8 En ese orden de ideas, para efectuar el nombramiento, el artículo 40° del Reglamento de la Carrera Administrativa prevé dos posibilidades:

i) Como facultad exclusiva de la entidad, si es que el personal ha prestado servicios como contratado por mínimo un año ininterrumpido y se cumple con el procedimiento previsto en el Decreto Legislativo N° 276, Decreto Supremo N° 005-90-PCM y las condiciones establecidas en el Decreto Supremo N° 017-96-PCM; ó

ii) El trabajador adquiere el derecho a ser nombrado al haber transcurrido tres años de servicios ininterrumpidos, siempre que se cumpla con el procedimiento previsto en el Decreto Legislativo N° 276, Decreto Supremo N° 005-90-PCM y las condiciones establecidas en el Decreto Supremo N° 017-96-PCM.

2.9 De otro lado, cabe señalar que de acuerdo a lo dispuesto en la Quincuagésima Segunda Disposición Final de la Ley N° 29465, modificada por el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 113-2009, se autoriza progresivamente, el nombramiento de personal en las entidades del Sector Público, que a la fecha de entrada en vigencia de la presente Ley cuenten con más de tres (3) años de servicios consecutivos, ocupen plaza presupuestada vacante bajo la modalidad de servicios personales, así como reúnan los requisitos establecidos en las leyes de carrera correspondientes. Dicho nombramiento no demandará recursos adicionales al Tesoro Público y se efectúa previo concurso público de méritos, cuya organización será realizada por la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR.



Como se puede apreciar, el nombramiento de personal contratado, no es una creación especial de las normas presupuestales, sino que dicha posibilidad se encuentra prevista en las normas de la carrera administrativa, las cuales señalan los requisitos y procedimientos respectivos.

En efecto, las normas presupuestales levantan la prohibición para el nombramiento, única y exclusivamente para el personal contratado que dentro de cualquier régimen de carrera, ha cumplido con los requisitos de dichos marcos normativos, y no para otras personas vinculadas con el Estado en otros regímenes (sean del régimen laboral de la actividad privada, la contratación administrativa de servicios o cualquier forma de contratación estatal.)

Para el presente año, la Ley de Presupuesto al permitir a las entidades efectuar el nombramiento de personal contratado, no crea un nuevo marco normativo ni modifica expresamente las normas de la carrera administrativa y/o carreras especiales, sino, sólo levanta parcial y temporalmente la prohibición presupuestal que tienen todas las entidades públicas para ejecutar una acción de personal, poniendo como condición adicional que el nombramiento se realizará de acuerdo a las disposiciones que para tal efecto disponga SERVIR.





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”

Por ello, lo dispuesto en la Quincuagésima Segunda Disposición Final de la Ley N° 29465, debe leerse de manera concordada con las normas de las respectivas carreras públicas; las cuales, entre otros, establecen los requisitos a ser cumplidos para el ingreso a dichas carreras.

2.10 Ahora bien, en cumplimiento del artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 113-2009, SERVIR ha elaborado el proyecto de decreto supremo que a través de lineamientos, reglamenta el proceso de nombramiento del personal contratado por servicios personales en el sector público bajo los regímenes de carrera.

Dicha propuesta ha sido elaborada sobre los criterios esbozados en los párrafos que anteceden, estableciendo dos clases de procesos de nombramiento alternativos, los cuales son: i) Proceso de nombramiento abreviado, contemplado para los servidores que se encuentran contratados bajo servicios personales como consecuencia de su participación en un concurso público de méritos. En dicho contexto, el nombramiento no requerirá de un nuevo concurso; y, ii) Proceso de nombramiento por concurso, diseñado para todos los servidores de las distintas entidades que, en el marco de lo dispuesto en el Decreto de Urgencia N° 113-2009, se encuentren actualmente contratados u ocupando plaza de personal, realizando labores de naturaleza permanente por más de tres años.

El Consejo Directivo de SERVIR, conforme lo dispone el artículo 8 del Decreto Legislativo N° 1023 concordado con el artículo 7 del Reglamento de Organización y Funciones, aprobado mediante Decreto Supremo N° 062-2008-PCM, dio su conformidad a los lineamientos antes señalados en Sesión de fecha 08 de abril de 2010, y elevó la propuesta normativa al Consejo de Ministros para su revisión y, de ser el caso, para su posterior aprobación.

Por lo que esperamos que en las próximas semanas, podamos contar con los lineamientos aprobados que marquen el derrotero del actuar de las entidades públicas en cuanto a nombramiento de personal se refiere.

III Conclusión

- 3.1 La contratación para el reemplazo por cese del personal (comprende al cese que se hubiese producido a partir del año 2009), constituye una excepción a la prohibido de ingreso de personal en el Sector Público, la cual es autorizada mediante decreto supremo previo informe favorable del Ministerio de Economía y Finanzas.
- 3.2 Conforme lo establece el Decreto Legislativo N° 1023, el ingreso al servicio civil permanente o temporal (suplencia) se realiza mediante proceso de selección.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

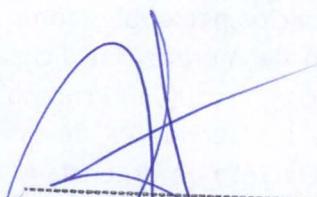
Oficina
de Asesoría Jurídica

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

3.3 El procedimiento al que hace referencia la Ley N° 29465 modificada por el Decreto de Urgencia N° 113-2009, se encuentra en los lineamientos elaborados por SERVIR, los cuales han sido remitidos al Consejo de Ministros para su correspondiente aprobación y posterior aplicación.

Finalmente, remito para su consideración el proyecto de Oficio de respuesta respectivo para vuestra visación y de estimarlo pertinente, trámite correspondiente ante la Presidencia Ejecutiva.

Atentamente,



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

OAJ/MMC/tnr
c/tnr/2010/Informes/Nombramiento de personal en el Gobierno Regional Loreto

