



Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

RESOLUCIÓN Nº 004893-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala

EXPEDIENTE : 9883-2023-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : VANESSA JACKQUELINE MOGOLLON SANTANDER
ENTIDAD : HOSPITAL REGIONAL "JOSÉ ALFREDO MENDOZA OLAVARRÍA" JAMO II-2 - UNIDAD EJECUTORA 402
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO Nº 1057
MATERIA : TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO
 CONCLUSIÓN DE CONTRATO

SUMILLA: *Se declara la NULIDAD de la Resolución Directoral Nº 00283-2023-GOBIERNO REGIONAL TUMBES-DRST-DR, del 26 de mayo del 2023, emitida por la Dirección Regional de la Dirección Regional de Salud Tumbes, en el extremo referido a la señora VANESSA JACKQUELINE MOGOLLON SANTANDER; por haberse vulnerado el principio de legalidad.*

Se declara la NULIDAD del acto administrativo contenido en la Carta Nº 446-2023/HR-JAMO-II-2-T-O.AD-U.PER, del 30 de mayo de 2023, y la Resolución Administrativa Nº 587-2023/HR-JAMO-II-2-T-O.AD_U.PER, emitidas por la Jefatura de la Unidad de Personal del Hospital Regional "José Alfredo Mendoza Olavarría" JAMO II-2 Tumbes Unidad Ejecutora 402; al haberse vulnerado el deber de motivación de los actos administrativos.

Lima, 22 de diciembre de 2023

ANTECEDENTES

- Mediante Contrato Administrativo de Servicios Temporal Nº 043-016-2021, del 2 de noviembre de 2021, suscrito en el marco del Decreto de Urgencia Nº 083-2021 – Decreto de Urgencia que dicta medidas extraordinarias para el fortalecimiento de la disponibilidad de recursos humanos ante la emergencia sanitaria por la COVID-19 y dicta otras disposiciones; el Hospital Regional "José Alfredo Mendoza Olavarría" JAMO II-2-Tumbes - Unidad Ejecutora 402, en adelante la Entidad, contrató a la señora VANESSA JACKQUELINE MOGOLLON SANTANDER, en adelante la impugnante, para que se desempeñe como Técnico/a en Laboratorio, por el plazo del 2 de noviembre al 31 de diciembre de 2021. Dicho contrato fue prorrogado sucesivamente.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



BICENTENARIO
PERÚ
2024





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

2. Con Adenda al Contrato Administrativo de Servicios N° 043-018/2022/2023, del 1 de enero de 2023, se estableció lo siguiente:

"CLÁUSULA TERCERA: PRÓRROGA DEL CONTRATO

De acuerdo a lo establecido en la Sexagésima Primera Disposición Complementaria de la Ley N° 31638, Ley de Presupuesto del sector público para el año fiscal 2023, el presente contrato es a plazo indeterminado".

3. Con Resolución Directoral N° 00283-2023-GOBIERNO REGIONAL TUMBES-DRST-DR, del 26 de mayo del 2023, la Dirección Regional de la Dirección Regional de Salud Tumbes declaró la nulidad de oficio de las adendas de las contrataciones administrativas de servicios suscritas por un grupo de servidores de la Entidad, entre los que se encontraba la impugnante.
4. A través de la Carta N° 446-2023/HR-JAMO-II-2-T-O.AD-U.PER, del 30 de mayo de 2023¹, la Jefatura de la Unidad de Personal de la Entidad comunicó a la impugnante que mediante Resolución Directoral N° 00283-2023-GOBIERNO REGIONAL TUMBES-DRST-DR se declaró la nulidad de la Adenda al Contrato Administrativo de Servicios N° 043-18-2021/2022/2023 por no contar con disponibilidad presupuestal y, en tal sentido, su contrato vencería indefectiblemente el 31 de mayo de 2023.
5. El 6 de junio de 2023, la impugnante presentó un recurso de reconsideración contra el acto administrativo contenido en la Carta N° 446-2023/HR-JAMO-II-2-T-O.AD-U.PER, solicitando que sea dejado sin efecto y se disponga su reincorporación laboral como trabajador CAS de carácter indeterminado.
6. Mediante Resolución Administrativa N° 597-2023/HR-JAMO-II-2-T-O.AD-U.PER, del 26 de junio de 2023, la Jefatura de la Unidad de Personal de la Entidad declaró infundado el recurso de reconsideración presentado por la impugnante.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

7. El 7 de julio de 2023, la impugnante interpuso recurso de apelación contra la Resolución Administrativa N° 597-2023/HR-JAMO-II-2-T-O.AD-U.PER, solicitando que se declare su nulidad y se disponga su continuidad – reincorporación laboral, bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057; alegando fundamentalmente lo siguiente:

¹ Notificada a la impugnante el 31 de mayo de 2023.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

- i) El acto impugnado no se encuentra debidamente motivado.
 - ii) Se ha culminado su contrato por una causal no prevista en el Decreto Legislativo N° 1057.
 - iii) Su contrato adquirió la condición de indeterminado en aplicación de lo establecido en la Sexagésima Primera Disposición Complementaria de la Ley N° 31638 - Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2023.
8. A través del Oficio N° 1212-2023/GOB.REG.TUMBES-DRST-HR-JAMO-II-2-T-DE, la Entidad remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el recurso de apelación presentado por la impugnante.
9. Con Oficios N°s 026517-2023-SERVIR/TSC y 026518-2023-SERVIR/TSC, se comunicó a la impugnante y a la Entidad, respectivamente, la admisión del recurso de apelación.

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

10. De conformidad con el artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023², modificado por la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013³, el Tribunal tiene por función la resolución de controversias individuales que se susciten al interior

² **Decreto Legislativo N° 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos**

"Artículo 17°.- Tribunal del Servicio Civil

El Tribunal del Servicio Civil - el Tribunal, en lo sucesivo - es un órgano integrante de la Autoridad que tiene por función la resolución de controversias individuales que se susciten al interior del Sistema.

El Tribunal es un órgano con independencia técnica para resolver en las materias de su competencia.

Conoce recursos de apelación en materia de:

- a) Acceso al servicio civil;
- b) Pago de retribuciones;
- c) Evaluación y progresión en la carrera;
- d) Régimen disciplinario; y,
- e) Terminación de la relación de trabajo.

El Tribunal constituye última instancia administrativa. Sus resoluciones podrán ser impugnadas únicamente ante la Corte Superior a través de la acción contenciosa administrativa.

Por decreto supremo refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros, previa opinión favorable de la Autoridad, se aprobarán las normas de procedimiento del Tribunal".

³ **Ley N° 29951 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013**

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

"CENTÉSIMA TERCERA.- Deróguese el literal b) del artículo 17 del Decreto Legislativo N° 1023, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos".





Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, en las materias: acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario y terminación de la relación de trabajo; siendo la última instancia administrativa.

11. Asimismo, conforme a lo señalado en el fundamento jurídico 23 de la Resolución de Sala Plena N° 001-2010-SERVIR/TSC⁴, precedente de observancia obligatoria sobre competencia temporal, el Tribunal es competente para conocer en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación que sean presentados ante las entidades a partir del 15 de enero de 2010, siempre y cuando, versen sobre las materias establecidas descritas en el numeral anterior.
12. Posteriormente, en el caso de las entidades del ámbito regional y local, el Tribunal asumió, inicialmente, competencia para conocer los recursos de apelación que correspondían sólo a la materia de régimen disciplinario, en virtud a lo establecido en el artículo 90° de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil⁵, y el artículo 95° de su reglamento general, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM⁶; para aquellos recursos de apelación interpuestos a partir del 1 de julio de 2016, conforme al comunicado emitido por la Presidencia Ejecutiva de SERVIR y publicado en el Diario Oficial "El Peruano"⁷, en atención al acuerdo del Consejo Directivo del 16 de junio de 2016⁸.

⁴ Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 17 de agosto de 2010.

⁵ **Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil**

"Artículo 90°.- La suspensión y la destitución

La suspensión sin goce de remuneraciones se aplica hasta por un máximo de trescientos sesenta y cinco (365) días calendario previo procedimiento administrativo disciplinario. El número de días de suspensión es propuesto por el jefe inmediato y aprobado por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces, el cual puede modificar la sanción propuesta. La sanción se oficializa por resolución del jefe de recursos humanos o quien haga sus veces. La apelación es resuelta por el Tribunal del Servicio Civil.

La destitución se aplica previo proceso administrativo disciplinario por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces. Es propuesta por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces y aprobada por el titular de la entidad pública, el cual puede modificar la sanción propuesta. Se oficializa por resolución del titular de la entidad pública. La apelación es resuelta por el Tribunal del Servicio Civil".

⁶ **Reglamento de la Ley N° 30057, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM**

"Artículo 95°.- Competencia para el ejercicio de la potestad disciplinaria en segunda instancia

De conformidad con el artículo 17 del Decreto Legislativo N° 1023, que crea la Autoridad del Servicio Civil, rectora del sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, la autoridad competente para conocer y resolver el recurso de apelación en materia disciplinaria es el Tribunal del Servicio Civil, con excepción del recurso de apelación contra la sanción de amonestación escrita, que es conocida por el jefe de recursos humanos, según el artículo 89 de la Ley.

La resolución de dicho tribunal pronunciándose sobre el recurso de apelación agota la vía administrativa".

⁷ El 1 de julio de 2016.

⁸ **Decreto Legislativo N° 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos**





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

13. Sin embargo, es preciso indicar que a través del Comunicado de SERVIR publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 29 de junio de 2019, en atención a un nuevo acuerdo de su Consejo Directivo⁹, se hizo de público conocimiento la ampliación de competencias del Tribunal en el ámbito regional y local, correspondiéndole la

"Artículo 16º.- Funciones y atribuciones del Consejo Directivo

Son funciones y atribuciones del Consejo Directivo:

- a) Expedir normas a través de Resoluciones y Directivas de carácter general;
- b) Aprobar la política general de la institución;
- c) Aprobar la organización interna de la Autoridad, dentro de los límites que señala la ley y el Reglamento de Organización y Funciones;
- d) Emitir interpretaciones y opiniones vinculantes en las materias comprendidas en el ámbito del sistema;
- e) Nombrar y remover al gerente de la entidad y aprobar los nombramientos y remociones de los demás cargos directivos;
- f) Nombrar, previo concurso público, aceptar la renuncia y remover a los vocales del Tribunal del Servicio Civil;
- g) Aprobar la creación de Salas del Tribunal del Servicio Civil;
- h) Proponer el Texto Único de Procedimientos Administrativos;
- i) Supervisar la correcta ejecución técnica, administrativa, presupuestal y financiera de la institución;
- j) Disponer la intervención de las Oficinas de Recursos Humanos de las entidades públicas; y
- k) Las demás que se señalen en el Reglamento y otras normas de desarrollo del Sistema".

- ⁹ **Decreto Legislativo Nº 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, modificado por el Decreto Legislativo Nº 1450**

"Artículo 16.- Funciones y atribuciones del Consejo Directivo

Son funciones y atribuciones del Consejo Directivo:

- a) Expedir normas a través de Resoluciones y Directivas de carácter general y/o de alcance nacional;
- b) Aprobar las normas de desarrollo del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos;
- c) Aprobar la política general de SERVIR;
- d) Aprobar el Presupuesto Institucional, los Estados Financieros, el Balance General, el Plan Estratégico Institucional y el Plan Operativo Institucional;
- e) Aprobar la organización interna de SERVIR, el funcionamiento del Consejo Directivo y el desarrollo de las funciones de las gerencias y de órganos que se requieran para el ejercicio de sus funciones, dentro de los límites que señala la ley y el Reglamento de Organización y Funciones;
- f) Emitir interpretaciones y opiniones vinculantes en las materias comprendidas en el ámbito del sistema;
- g) Designar y remover, a propuesta del Presidente Ejecutivo de SERVIR, al Gerente General de SERVIR, en los términos que apruebe el Consejo, y aprobar las incorporaciones por concurso público y desvinculaciones de los demás Gerentes, Directores y Jefes;
- h) Aprobar la designación, previo concurso público, aceptar la renuncia y aprobar la remoción de los vocales del Tribunal del Servicio Civil;
- i) Aprobar la creación de Salas del Tribunal del Servicio Civil;
- j) Proponer el Texto Único de Procedimientos Administrativos;
- k) Supervisar la correcta ejecución técnica, administrativa, presupuestal y financiera de la institución;
- l) Disponer la intervención de las Oficinas de Recursos Humanos de las entidades públicas; y
- m) Las demás que se señalen en el Reglamento y otras normas de desarrollo del Sistema."

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

atención de los recursos de apelación interpuestos a partir del lunes 1 de julio de 2019, derivados de actos administrativos emitidos por las entidades del ámbito regional y local, en lo que respecta al resto de materias: acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, y terminación de la relación de trabajo; esto es, asumió la totalidad de su competencia a nivel nacional, tal como se puede apreciar en el siguiente cuadro:

COMPETENCIAS DEL TRIBUNAL DEL SERVICIO CIVIL			
2010	2011	Recursos de apelación interpuestos a partir del 1 de julio de 2016	Recursos de apelación interpuestos a partir del 1 de julio de 2019
PRIMERA SALA Gobierno Nacional (todas las materias)	AMBAS SALAS Gobierno Nacional (todas las materias)	AMBAS SALAS Gobierno Nacional (todas las materias) Gobierno Regional y Local (solo régimen disciplinario)	AMBAS SALAS Gobierno Nacional y Gobierno Regional y Local (todas las materias)

14. Por tal razón, al ser el Tribunal el único órgano que resuelve la segunda y última instancia administrativa en vía de apelación en las materias de acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario y terminación de la relación de trabajo en los tres (3) niveles de gobierno (Nacional, Regional y Local), con la resolución del presente caso asume dicha competencia, pudiendo ser sus resoluciones impugnadas solamente ante el Poder Judicial.
15. En ese sentido, considerando que es deber de todo órgano decisor, en cautela del debido procedimiento, resolver la controversia puesta a su conocimiento según el mérito de lo actuado; y, habiéndose procedido a la admisión del recurso de apelación y valoración de los documentos y actuaciones que obran en el expediente, corresponde en esta etapa efectuar el análisis jurídico del recurso de apelación.

Cuestiones Previas

16. De manera preliminar al análisis del caso, con Oficio N° 1178-2023/GOB.REG.TUMBES-DRST-HR-JAMO-II-2-T-DE, del 21 de julio de 2023, el Tribunal ha tomado conocimiento de la elevación del recurso de apelación, interpuesto por la impugnante contra el acto administrativo contenido en la Carta N° 447-2023/HR-JAMO-II-2-T-O.AD-U.PER, con la cual se le comunicó el vencimiento de su contrato administrativo de servicios suscrito con la Entidad; en mérito a la Resolución Directoral N° 00283-2023-GOBIERNO REGIONAL TUMBES-DRST-DR, mediante la cual se dispuso declarar la nulidad de oficio de la Adenda al Contrato Administrativo de Servicios N° 126-018-2021/2022/2023 que la

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

reconocía como servidora sujeta al régimen del Decreto Legislativo N° 1057 con carácter indeterminado.

17. En base a ello, esta Sala considera necesario que, previo a determinar si corresponde o no realizar el control de legalidad de los actos impugnados por estar relacionados con la declaración de la nulidad de oficio de una adenda a un contrato administrativo de servicios, se debe desarrollar ciertas aproximaciones a las instituciones que agrupa dicha disposición, pues solo así el Tribunal determinará válidamente si es competente o no para revisar la legalidad de la declaración de nulidad de oficio de un contrato administrativo de servicios o su adenda.

Sobre el acto administrativo

18. En ese orden de ideas, es oportuno señalar que este Tribunal ya ha desarrollado los fundamentos jurídicos de los actos administrativos y actos de administración interna mediante la Resolución de Sala Plena N° 002-2019-SERVIR/TSC que desarrolla el Precedente administrativo sobre nulidad de oficio de un procedimiento administrativo disciplinario, en el marco de la Ley N° 30057 – Ley del Servicio Civil.
19. Sin perjuicio de ello, se entiende que el acto administrativo es el pronunciamiento del ejercicio de la función administrativa, por el cual se producen efectos jurídicos sobre derechos, intereses u obligaciones de los administrados; y es con base a ello que el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante TUO de la Ley N° 27444, habilita a los administrados a interponer los recursos impugnativos que correspondan.
20. En ese sentido es que el artículo 217º del TUO de la Ley N° 27444¹⁰ reconoce la

¹⁰ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

“Artículo 217. Facultad de contradicción

217.1 Conforme a lo señalado en el artículo 120, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo.

217.2 Sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

facultad de contradicción de los actos administrativos que suponen violan, desconocen o lesionan un derecho o interés legítimo a través de la interposición de los correspondientes recursos administrativos.

21. Sin embargo, el numeral 217.2 del artículo antes referido restringe el ejercicio de la facultad de contradicción a los actos definitivos que pongan fin a la instancia, y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar con el procedimiento o produzcan indefensión.
22. Asimismo, se debe tener en cuenta que el numeral 1.2.1 del artículo 1º del TUO de la Ley Nº 27444¹¹, señala que no son actos administrativos los actos de administración interna, siendo estos últimos a través de los cuales la Entidad regula su propia organización y funcionamiento.
23. Siendo así, por el acto administrativo se entiende que es aquella acción que proviene del ejercicio de la función administrativa, por lo que la administración pública de manera unilateral declara su voluntad con sujeción a las normas de derecho público destinada a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados, subsumido en una situación concreta.
24. De esta manera, se puede concluir que la definición legal del acto administrativo contenida en el TUO de la Ley Nº 27444 se desglosa en los siguientes elementos:
 - (i) Declaración de voluntad destinada a producir efectos jurídicos, que se asocia al contenido regulador del acto administrativo; es decir, la aptitud de modificar una realidad jurídica preexistente.
 - (ii) Emitida unilateralmente por una entidad pública, que se vincula a la condición subjetiva que tiene el acto administrativo, puesto que,

217.3 No cabe la impugnación de actos que sean reproducción de otros anteriores que hayan quedado firmes, ni la de los confirmatorios de actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma.
217.4 Cabe la acumulación de pretensiones impugnatorias en forma subsidiaria, cuando en las instancias anteriores se haya analizado los hechos y/o fundamentos en que se sustenta la referida pretensión subsidiaria.”

¹¹**Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS**

“Artículo 1.- Concepto de acto administrativo

(...)

1.2 No son actos administrativos:

1.2.1 Los actos de administración interna de las entidades destinados a organizar o hacer funcionar sus propias actividades o servicios. Estos actos son regulados por cada entidad, con sujeción a las disposiciones del Título Preliminar de esta Ley, y de aquellas normas que expresamente así lo establezcan.

1.2.2 Los comportamientos y actividades materiales de las entidades.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25º del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

exclusivamente reposa su emisión en una entidad u órgano de la administración pública.

- (iii) Dentro del marco de las normas de derecho público, debido que al ser una manifestación de un poder de autotutela declarativa de la administración pública, se debe someter a las reglas del derecho administrativo.
- (iv) Decisión que recae sobre los derechos, intereses u obligaciones de los administrados, que se relaciona a la eficacia externa de la declaración de la administración pública, esto es, se vincula a un ámbito extra administración; es decir, efectos que no son internos de la administración pública, sino que apunta siempre hacia una eficacia subjetiva externa.
- (v) Decisión que regula una situación concreta, que permite su diferenciación con los reglamentos, entendiéndose así que el acto administrativo siempre va tener efectos concretos y determinados; mientras que el reglamento por ser una norma tiene una vocación de producción de efectos generales y abstractos.

Sobre la naturaleza jurídica del Contrato Administrativo de Servicios y sus Adendas

- 25. Con base a lo desarrollado precedentemente sobre los elementos constitutivos de la definición legal del acto administrativo bajo lo dispuesto en el TUO de la Ley N° 27444, trasladándolo a un supuesto de hecho concreto, como es la celebración de contratos administrativos de servicios y adendas, cabe preguntarse: ¿Cuál es la naturaleza jurídica de un contrato administrativo de servicio y sus adendas? ¿Estas instituciones del derecho se subsumen en la definición legal de acto administrativo?
- 26. Para responder dichas interrogantes, en primer lugar, resulta pertinente remitirse al artículo 3° del Decreto Legislativo N° 1057 – Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios, en adelante el Decreto Legislativo N° 1057, que define al contrato administrativo de servicios de la siguiente manera: “(...) *constituye una modalidad especial de contratación laboral, privativa del Estado. (...)*”.
- 27. Con base a dicha definición legal, resulta pertinente traer a colación la sentencia recaída en el Expediente N° 00002-2010-PI/TC, del 31 de agosto de 2010, emitida por el Tribunal Constitucional sobre el proceso de inconstitucionalidad interpuesto contra el Decreto Legislativo N° 1057, a través de la cual el máximo intérprete de la Constitución concluye que **el contrato administrativo de servicios tiene las características de un contrato de trabajo, y no de un contrato administrativo, por lo que su naturaleza jurídica es de carácter laboral**, para así arribar como segunda conclusión que el decreto legislativo en mención al tener sus propias reglas de

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

contratación se considera un sistema de contratación laboral independiente, entendiéndose así como un régimen especial de contratación laboral para el sector público.

28. Lo antes dicho, demuestra que el Tribunal Constitucional para el marco de la contratación bajo el Decreto Legislativo N° 1057 ha recogido la teoría contractualista del empleo público, en base a la cual, se tiene que la relación en el empleo público es de naturaleza laboral puesto que nace de un contrato bilateral, donde el Estado ocupa la posición de empleador, y el servidor público la posición de trabajador; desplazando así la aplicación de la teoría estatutaria del empleo público, la cual entiende que la naturaleza jurídica del empleo público es de carácter unilateral, que surge de la voluntad exclusiva de la administración pública, siendo así de naturaleza administrativa.
29. Sin embargo, en la línea de lo desarrollado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 00002-2010-PI/TC resultaría inadmisibles sostener que con el reconocimiento de la libertad de contratar y libertad de trabajo, derechos fundamentales reconocidos en nuestra Constitución Política, el contrato administrativo de servicios no sea de naturaleza laboral, debido a que, el servidor público en ejercicio de dichas libertades fundamentales puede decidir si desea o no celebrar una relación jurídica laboral con una determinada entidad pública.
30. Es así que, **no puede admitirse la unilateralidad de la voluntad de la administración pública para la celebración de un contrato administrativo de servicios**, en vista que, aceptar ello sería entender al servidor público no como un sujeto de derecho, sino como un objeto del derecho, imponiéndose el Estado sobre este, bajo el mandato de su *ius imperium*.
31. Esto independientemente de la relación asimétrica que *per se* genera un contrato de trabajo entre empleador y trabajador, en tanto, el primero se encuentra en una posición privilegiada frente al segundo, lo cual no significa que no deja de exigirse que sea un contrato bilateral, exigiéndose así para su celebración el acuerdo de ambas partes, no agotándose su celebración en la sola manifestación de voluntad de la administración pública, puesto que ello significaría retroceder en la protección de los derechos laborales, que es contrario con el principio de progresividad y no regresividad.
32. Por consiguiente, el contrato administrativo de servicios al tener la naturaleza jurídica de un contrato de trabajo, para su celebración se exige el acuerdo bilateral, tanto de la entidad pública en posición de empleador y el servidor

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

público en su posición de trabajador, por lo que **su naturaleza jurídica no permite que se subsuma en la definición legal del acto administrativo**, en base a la cual su emisión se encuentra exclusivamente reservada a la administración pública.

33. Ahora bien, **en cuanto a las adendas de los contratos administrativos de servicios**, corresponde indicar que la adenda es un documento que se agrega a un contrato existente para modificar los términos que este contiene, por lo que de igual manera que el contrato administrativo de servicios, al estar vinculado a la regulación de las condiciones laborales de dicho contrato de trabajo, para su celebración se exige el acuerdo bilateral, razón suficiente también para concluir que no constituye un acto administrativo.

Sobre la nulidad de oficio y la competencia del Tribunal del Servicio Civil

34. Habiéndose establecido que un contrato administrativo de servicios y su adenda no son actos administrativos conforme a la definición legal establecida en el TUO de la Ley N° 27444, sino un contrato de trabajo, corresponde ahora establecer si el Tribunal tiene competencia para realizar el control de legalidad sobre aquellas resoluciones administrativas que dispongan la nulidad de oficio de un contrato administrativo de servicio o de su adenda.
35. Al respecto, el artículo 213° del TUO de la Ley N° 27444 en su numeral 213.1¹² señala que puede declararse la nulidad de oficio de los actos administrativos en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10° del referido TUO, incluso cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.
36. En ese sentido, se tiene que el artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444¹³, establece

¹² **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

"Artículo 213.- Nulidad de oficio

213.1 En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales (...)"

¹³ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

"Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.
3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al



BICENTENARIO
PERÚ
2024





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

los vicios del acto administrativo que causan su nulidad; precisando que, en virtud del artículo 9º del TUO de la Ley N° 27444¹⁴, todo acto administrativo se presume válido en tanto que su nulidad no sea declarada por la autoridad competente; ya sea que se plantee como pretensión por parte de los administrados, mediante alguno de los recursos administrativos previstos en la misma Ley, o actuando de oficio, al advertir que dicho acto incurre en alguno de los vicios referidos en el numeral anterior.

37. De esta manera, se tiene que la nulidad de oficio de los actos administrativos constituye una manifestación del poder de autotutela de la administración pública, entendido como la facultad que tiene de poder evaluar la legalidad de su propia actuación sin la necesidad de recurrir a un tercero para que revise la legalidad de su actuación, es así que, ejerce una autotutela sobre la base los actos administrativos que emite.
38. Sin embargo, el ejercicio de esta forma de autotutela de la administración pública se desarrolla dentro de ciertos parámetros o límites legales que se encuentran previstos en el artículo artículo 213º del TUO de la Ley N° 27444, de lo cual se puede observar lo siguiente:
- (i) El control de legalidad debe realizarse sobre un acto administrativo emitido por la misma entidad pública.
 - (ii) Debe contravenir el interés público o lesionar los derechos fundamentales.
 - (iii) Debe presentar un vicio del acto administrativo que cause su nulidad, conforme a lo previsto en el artículo 10º del TUO de la Ley N° 27444.
 - (iv) Esta facultad de la administración pública debe ejercerse dentro del término de dos (2) años contados a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos, o contado a partir de la notificación a la autoridad administrativa de la sentencia penal condenatoria firme.
39. En este orden de ideas, corresponde señalar que una de las consecuencias legales de que la administración pública declare la nulidad de oficio de uno de sus actos administrativos, es que, esta figura se encuentra contemplada como uno de los

ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.

4. Los actos administrativos

¹⁴**Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

"Artículo 9.- Presunción de validez

Todo acto administrativo se considera válido en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según corresponda".

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

supuestos que agotan la vía administrativa, por lo cual solo podrá ser impugnado ante el Poder Judicial mediante el proceso contencioso-administrativo, tal como prevé el artículo 228º del TUO de la Ley Nº 27444¹⁵.

40. Es decir, cuando una entidad pública declare la nulidad de oficio de su propio acto administrativo se produce el agotamiento de la vía administrativa, por lo que, sólo podrá ser impugnado ante el Poder Judicial, vía proceso contencioso-administrativo. En ese sentido, el Tribunal no tendría competencia para revisar la legalidad de dichas nulidades de oficio, puesto que, al agotarse la vía administrativa, todos aquellos recursos de apelación que tengan como petitorio impugnar y solicitar la nulidad de los actos administrativos mediante los cuales se declara la nulidad de oficio de un acto administrativo devendría en improcedente por aplicación del imperio de la ley, conforme a los preceptos normativos precedentemente citados.
41. Sin embargo, cuando se declara la nulidad de oficio de un contrato administrativo de servicios o de su adenda ¿Debe declararse la improcedencia del recurso de apelación que impugne este tipo de nulidades de oficio? ¿El Tribunal podría tener competencia para ejercer control de legalidad sobre este tipo de nulidades de oficio?
42. Para responder tales interrogantes, en primer lugar, corresponde señalar que, en base a los preceptos normativos precedentemente citados, únicamente el Tribunal perdería competencia para conocer los recursos de apelación interpuesto contra resoluciones que dispongan la nulidad de oficio de **actos administrativos**, teniendo así como premisa legal que necesariamente la nulidad de oficio debe recaer sobre un acto administrativo emitido por la misma entidad pública.
43. En este caso, conforme a lo establecido en el artículo 213º del TUO de la Ley Nº 27444 no correspondía que la Entidad ejerza su potestad de revisión mediante la declaración de nulidad de oficio toda vez que esta está reservada para actos

¹⁵ **Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS**

"Artículo 228º.- Agotamiento de la vía administrativa

228.1 Los actos administrativos que agotan la vía administrativa podrán ser impugnados ante el Poder Judicial mediante el proceso contencioso-administrativo a que se refiere el artículo 148 de la Constitución Política del Estado.

228.2 Son actos que agotan la vía administrativa:

(...)

d) El acto que declara de oficio la nulidad o revoca otros actos administrativos en los casos a que se refieren los artículos 213 y 214 (...)"

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25º del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

administrativos; sin embargo, **el contrato administrativo de servicios y sus adendas no constituyen actos administrativos.**

44. Por lo que, al tenerse como un presupuesto legal que las nulidades de oficio recaigan sobre un acto administrativo; no corresponde aplicar lo dispuesto en el artículo 228º del TUO de la Ley N° 27444, toda vez que no se cumple con el supuesto de hecho que la norma prevé para concluir válidamente que se ha producido el agotamiento de la vía administrativa.
45. Contrario a ello, el pretender entender que se ha producido el agotamiento de la vía administrativa produciría una afectación al derecho de defensa de los administrados puesto que recortaría su facultad de contradicción administrativa ante una nulidad de oficio que no cumple con uno de sus presupuestos legales que exige el TUO de la Ley N° 27444 para concluir que se ha producido el agotamiento de la vía administrativa, generando así que el administrado tenga que acudir a la vía jurisdiccional para cuestionar dicha nulidad de oficio, cuando la misma no recae sobre un acto administrativo, sino sobre un contrato de trabajo, promoviendo así la activación de la tutela jurisdiccional de manera inoficiosa, en tanto, dicha nulidad de oficio puede ser válidamente objeto de un control de legalidad en instancia administrativa.

Sobre la justificación del cambio de criterio

46. No obstante lo expuesto, este Colegiado, en atención a la importancia creciente del tema en revisión, ha decidido analizar su naturaleza e implicancia, desde una perspectiva relacionada a la naturaleza jurídica del contrato administrativo de servicios y sus adendas y, al concluirse que no son actos administrativos, resultaría inoficioso continuar declarando la improcedencia de aquellos recursos de apelación que impugnan la declaración de nulidad de oficio de un contrato administrativo de servicio o su adenda.
47. Por lo que, con base a la competencia del Tribunal, este Colegiado considera que debe realizarse el análisis que corresponda sobre la legalidad de dichas declaraciones de nulidad de oficio, al presentarse una nueva circunstancia sobre este tipo de nulidades de oficio, que es la conclusión de que los contratos administrativos de servicios y sus adendas no son actos administrativos, además porque ello permite garantizar la eficacia del derecho al trabajo a nivel administrativo, en tanto, se procederá con ejercer el control de legalidad correspondiente sobre este tipo de declaraciones de nulidad de oficio, que conllevan al término de la relación laboral de administrados que acuden al Tribunal a someter a su conocimiento su nulidad.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

48. Precisamente, en base a ello, este Tribunal precisa que, con posterioridad a la publicación de esta resolución, los casos en que las Entidades declaren la nulidad de oficio del Contrato Administrativo de Servicios, **sus adendas o derivados** quedarán sujetos a los criterios que se desarrollen en la presente resolución.
49. Lo antes señalado es concordante con la figura del *prospective overruling*, mecanismo asimilado por las cortes y tribunales en la resolución de controversias bajo su competencia al variar los criterios sobre casos similares con pronunciamientos previos, el cual en palabras del Tribunal Constitucional peruano conlleva a que "(...) *todo cambio en la jurisprudencia no adquiere eficacia para el caso decidido sino para los hechos producidos con posterioridad al nuevo precedente establecido*"¹⁶.

Sobre la validez de la Resolución Directoral N° 00283-2023-GOBIERNO REGIONAL TUMBES-DRST-DR, del 26 de mayo del 2023

50. Bajo esa línea, teniendo en cuenta los argumentos expuestos precedentemente, la Adenda al Contrato Administrativo de Servicios de la impugnante no constituye un acto administrativo, por lo que no correspondía que la Entidad ejerza su potestad de revisión mediante la declaración de nulidad de oficio, toda vez que esta está reservada para actos administrativos, conforme a lo establecido en el artículo 213° del TUO de la Ley N° 27444¹⁷. Por consiguiente, la Resolución Directoral N° 00283-2023-GOBIERNO REGIONAL TUMBES-DRST-DR, del 26 de mayo del 2023, contraviene el principio de legalidad.
51. Al respecto, es preciso recordar que el principio de legalidad, reconocido en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, establece que "*Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas*". Por lo que la actuación de la Administración Pública está subordinada a lo que establecen las disposiciones legales que reconoce nuestro ordenamiento jurídico en su integridad, en virtud del citado principio.

¹⁶Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 01721-2008-PA/TC. F. j. 6.

¹⁷**Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**
"Artículo 213°.- Nulidad de oficio

213.1 En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de **los actos administrativos**, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales". (El resaltado es agregado).





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

52. De ahí que, a diferencia de lo que sucede con los particulares, a quienes rige el principio de autonomía de la voluntad, en aplicación del principio de legalidad las autoridades que integran la Administración Pública solo pueden hacer aquello para lo cual están expresamente facultadas, y en las formas que establezcan las leyes.
53. Finalmente, teniendo en cuenta que la declaración de nulidad genera efectos retroactivos a la fecha del acto nulo, conforme al artículo 12º del TUO de la Ley Nº 27444¹⁸, la nulidad declarada por esta Sala determina que los hechos se retrotraigan a las circunstancias fácticas anteriores a la emisión de la Resolución Directoral Nº 00283-2023-GOBIERNO REGIONAL TUMBES-DRST-DR, del 26 de mayo del 2023.

Sobre los contratos regulados por el Decreto Legislativo Nº 1057 y su extinción por la causal de vencimiento de contrato

54. El artículo 3º del Decreto Legislativo Nº 1057, modificado por el artículo 2º de la Ley Nº 29849, publicado el 6 de abril de 2012 en el diario El Peruano, establece que *“El Contrato Administrativo de Servicios constituye una modalidad especial de contratación laboral, privativa del Estado”*, agregando que se regula bajo sus propias normas de modo que *“no se encuentra sujeto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, el régimen laboral de la actividad privada ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales”*.
55. En cuanto a su duración, el texto original del artículo 5º del Decreto Legislativo Nº 1057 precisó que el contrato administrativo de servicios se celebraba a plazo determinado y era renovable.
56. Sin embargo, con la vigencia de la Ley Nº 31331¹⁹, Ley que establece disposiciones para erradicar la discriminación en los Regímenes Laborales del Sector Público, se estableció en su artículo 4º que *“los contratos administrativos de servicios son de*

¹⁸ **Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS**

“Artículo 12º.- Efectos de la declaración de nulidad

12.1 La declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha del acto, salvo derechos adquiridos de buena fe por terceros, en cuyo caso operará a futuro.

12.2 Respecto del acto declarado nulo, los administrados no están obligados a su cumplimiento y los servidores públicos deberán oponerse a la ejecución del acto, fundando y motivando su negativa.

12.3 En caso de que el acto viciado se hubiera consumado, o bien sea imposible retrotraer sus efectos, sólo dará lugar a la responsabilidad de quien dictó el acto y en su caso, a la indemnización para el afectado”.

¹⁹ Publicado en Diario El Peruano, el 9 de marzo de 2021.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

carácter indefinido, motivo por el cual pueden ser despedidos solo por causa justa debidamente comprobada".

57. En virtud a ello, el texto del artículo 5º del Decreto Legislativo Nº 1057 fue modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley Nº 31131, establecido que: *"El contrato administrativo de servicios es de tiempo indeterminado, salvo que se utilice para labores de necesidad transitoria o de suplencia"*.
58. La constitucionalidad de la Ley Nº 31131 fue abordada en la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el Expediente Nº 00013-2021-PI/TC, en donde se declaró inconstitucional la citada norma, a excepción del primer y tercer párrafo del artículo 4º y la Única Disposición Complementaria Modificatoria. Así, ratificó que *"Como consecuencia de estas modificaciones al Decreto Legislativo 1057, el CAS podrá ser de duración indeterminada si la contratación se realiza para labores de carácter permanente, es decir, si no son de necesidad transitoria o de suplencia (artículo 5 del Decreto Legislativo 1057)"*.
59. En el Auto de Aclaración de la citada sentencia, el Tribunal Constitucional definió que *"los extremos de la Ley 31131 que no han sido declarados inconstitucionales, como son el primer y tercer párrafo del artículo 4 y la Única Disposición Complementaria Modificatoria, se aplican inmediatamente a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes al tiempo de la entrada vigencia de dicha ley"*.
60. En el Informe Técnico Nº 001479-2022-SERVIR-GPGSC²⁰, el que también tiene carácter de opinión vinculante declarado por Resolución de Presidencia Ejecutiva Nº 000132-2022-SERVIR-PE, publicada en el diario Oficial "El Peruano" el 26 de agosto de 2022, se consolidó este criterio, aceptando que: *"2.22 (...) los contratos administrativos de servicios de los servidores civiles que desarrollan labores permanentes, vigentes al 10 de marzo de 2021 son de plazo indeterminado, salvo que se utilice para labores de necesidad transitoria, suplencia o para el desempeño de cargos de confianza"*. Para ello, aclaró que se entiende por necesidad transitoria, aquellas señaladas en los numerales 2.18 y 2.19 del citado informe, que contempla lo siguiente:

²⁰Mediante Resolución de Presidencia Ejecutiva Nº 000132-2022-SERVIR-PE, publicada en el diario Oficial El Peruano el 26 de agosto de 2022, se aprobó como opinión vinculante el Informe Técnico Nro. 001479-2021-SERVIR-GPGSC.



Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

"2.18 Siendo así, se puede inferir que la contratación para labores de necesidad transitoria, prevista en el artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1057, modificado por la Ley 31131, deberá atender a una necesidad de carácter excepcional y temporal. A partir de ello, se ha podido identificar como supuestos compatibles con las labores de necesidad transitoria para dicho régimen laboral, las situaciones vinculadas a:

- a. **Trabajos para obra o servicio específico**, comprende la prestación de servicios para la realización de obras o servicios específicos que la entidad requiera atender en un periodo determinado.*
- b. **Labores ocasionales o eventuales de duración determinada**, son aquellas actividades excepcionales distintas a las labores habituales o regulares de la entidad.*
- c. **Labores por incremento extraordinario y temporal de actividades**, son aquellas actividades nuevas o ya existentes en la entidad y que se ven incrementadas a consecuencia de una situación estacional o coyuntural.*
- d. **Labores para cubrir emergencias**, son las que se generan por un caso fortuito o fuerza mayor.*
- e. **Labores en Programas y Proyectos Especiales**, son aquellas labores que mantienen su vigencia hasta la extinción de la entidad.*
- f. **Cuando una norma con rango de ley autorice la contratación temporal para un fin específico.***

2.19 Asimismo, las contrataciones a plazo determinado para labores de necesidad transitoria, siempre que corresponda, pueden contener funciones o actividades de carácter permanente, precisándose que su carácter temporal se debe a la causa objetiva excepcional de duración determinada en mérito a la necesidad de servicio que presente la entidad, a las exigencias operativas transitorias o accidentales que se agotan y/o culminan en un determinado momento".

61. Ahora bien, el numeral 5.1. del artículo 5º del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, modificado por el Decreto Supremo N° 065-2011-PCM, estableció que el Contrato Administrativo de Servicios *"es de plazo determinado"*, y precisó que *"Cada prórroga o renovación no puede exceder del año fiscal y debe formalizarse por escrito antes del vencimiento del plazo del contrato o de la prórroga o renovación anterior"*.
62. De lo expresado se concluye que, antes de la vigencia de la Ley N° 31131, el Contrato Administrativo de Servicio era un contrato de naturaleza temporal

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25º del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

creado para ser empleado en actividades que importaban la existencia de un vínculo laboral, vale decir, para la atención de labores remuneradas y subordinadas de naturaleza permanente, y podía ser prorrogado cuantas veces sea necesario. A partir de la vigencia de la Ley N° 31131, por el contrario, la duración del contrato es indeterminada, salvo que la contratación se justifique en la cobertura de necesidades transitorias o de suplencia.

63. La vigencia de Ley N° 31131 también genera implicancias importantes en la aplicación de la causa de extinción del contrato, prevista en el literal h) del artículo 10° del Decreto Legislativo N° 1057, esto es, **el vencimiento del contrato**. Así, **esta causa de extinción, a partir de la vigencia de la citada Ley N° 31131, solo será aplicable a los casos de aquellos contratos que mantengan una vocación de temporalidad, es decir, a los contratos administrativos de servicios que sean celebrados para cubrir necesidades temporales o suplencia**.
64. Téngase presente que, desde la vigencia de la Ley N° 31131, la aplicación de la causal del literal h) antes citado, es exclusiva para los contratos de carácter temporal, no siendo aplicable a aquellos casos en que la contratación adquirió la calidad de indeterminada. Por su lado, la causal del literal f) no es una fórmula abierta que permita la terminación de los contratos que adquieran carácter indeterminado, pues tal facultad solo podrá ser ejercida por las entidades públicas cuando se compruebe una causa disciplinaria o relativa a la capacidad del servidor, debidamente acreditados en los procedimientos correspondientes.
65. Asimismo, cabe señalar que mediante el numeral 1 de la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2022, se autorizó, excepcionalmente, a las entidades de la Administración Pública comprendidas en el artículo 2 del Decreto Legislativo 1057 a *"prorrogar la vigencia de los contratos suscritos bajo el régimen especial de contratación administrativa de servicios en el marco de lo establecido en la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia 034-2021 y en la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia 083-2021. Dichos contratos pueden ser prorrogados como plazo máximo hasta el 31 de diciembre de 2022. Cumplido el plazo, tales contratos concluyen de pleno derecho y son nulos los actos en contrario que conlleven a sus ampliaciones. La comunicación que la entidad pudiera hacer de la conclusión del vínculo contractual tiene carácter informativo y su omisión no genera la prórroga del contrato"*.
66. Asimismo, en la Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2022, se

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

autorizó, excepcionalmente, a las entidades de la Administración Pública comprendidas en el artículo 2 del Decreto Legislativo 1057 para:

"a) Contratar servidores bajo el régimen especial de contratación de servicios, para efectos de reemplazar aquellos servidores civiles que hayan finalizado su vínculo contractual a partir del 3 de agosto de 2021, que venían ocupando cargos presupuestados que cuenten con un código habilitado, que se encuentre activo en el Aplicativo Informático para el Registro Centralizado de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público (AIRHSP) a cargo de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas.

Asimismo, se autorizó para reemplazar a aquellos servidores civiles que hayan finalizado por renuncia su vínculo contractual suscrito en el marco de lo establecido en el Decreto de Urgencia 034-2021 y en la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia 83-2021. Dichos contratos pueden ser suscritos y prorrogados con vigencia no mayor al 31 de diciembre de 2022. Cumplido el plazo, tales contratos concluyen de pleno derecho y son nulos los actos en contrario que conlleven a sus ampliaciones. La comunicación que la entidad pudiera hacer de la conclusión del vínculo contractual tiene carácter informativo y su omisión no genera la prórroga del contrato.

b) Contratar servidores por suplencia en casos de licencia por enfermedad, al amparo del artículo 5 del Decreto Legislativo 1057, Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios, modificado por la Ley 31131; siendo que, una vez que se reincorpore el titular del cargo, el contrato respectivo queda resuelto automáticamente. Para efecto de la contratación, las entidades quedan exceptuadas de lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto Legislativo 1057".

67. No obstante, a través de la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la **Ley Nº 31638 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2023²¹**, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 6 de diciembre de 2022, se

²¹ **Ley Nº 31638, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2023**

Disposiciones Complementarias Finales

"Sexagésima Primera.- Contratos del personal incorporado al amparo del Decreto de Urgencia Nº 034-2021, Decreto de Urgencia Nº 083-2021 y Ley Nº 31365.

1. Dispónese que los contratos administrativos de servicios vigentes a la fecha de publicación de la presente ley, suscritos al amparo de la Segunda Disposición Complementaria del Decreto de Urgencia Nº 034-2021 y de la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia Nº 083-2021, así como los contratos por reemplazo vigentes y los contratos suscritos de conformidad con lo establecido en la Septuagésima Tercera; y, literales a) y b) del inciso 1 de la Centésima Décima Cuarta Disposición





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

estableció que los contratos administrativos de servicios vigentes a la fecha de publicación de dicha Ley, suscritos, entre otros, al amparo de **la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 083-2021**, para el desarrollo de labores permanentes en la entidad, y que cuenten con el financiamiento anual en su Presupuesto Institucional de Apertura para el Año Fiscal 2023 son a plazo indeterminado.

68. Asimismo, dicha Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638, estableció que las entidades públicas se encontraban habilitadas para identificar los contratos CAS a plazo indeterminado, hasta el 20 de diciembre de 2022; para ello, se debían cumplir dos (2) condiciones conjuntas:
- (i) Que los contratos tengan por objeto el desarrollo de labores permanentes,
 - (ii) Que cuenten con el financiamiento anual en su Presupuesto Institucional de Apertura para el Año Fiscal 2023.

Solo cumpliendo dichas condiciones copulativas es que el contrato administrativo de servicios podría ser declarado como indeterminado.

Complementaria Final de la Ley N° 31365, para el desarrollo de labores permanentes en la entidad, y que cuenten con el financiamiento anual en su Presupuesto Institucional de Apertura para el Año Fiscal 2023, son a plazo indeterminado. El presente numeral no comprende los contratos administrativos de servicios celebrados para cubrir necesidades transitorias, suscritos por necesidad del servicio, exigencias operativas transitorias o accidentales.

2. Para el cumplimiento de lo dispuesto en el numeral precedente, las entidades de la Administración Pública, a través de su Oficina de Recursos Humanos o la que haga sus veces, en coordinación con el área usuaria, identifican, hasta el 20 de diciembre de 2022, los contratos administrativos de servicios que tengan por objeto el desarrollo de labores permanentes, quedando autorizadas, excepcionalmente, para modificar las funciones primigeniamente asignados a los servidores civiles con contratos administrativos de servicios vigentes, suscritos al amparo de la Segunda Disposición Complementaria del Decreto de Urgencia N° 034-2021 y de la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 083-2021, y de la Septuagésima Tercera; y, literales a) y b) del inciso 1 de la Centésima Décima Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365, según la necesidad del servicio, teniendo en cuenta su perfil profesional y/o experiencia laboral, para el desarrollo de labores de naturaleza permanente en la entidad. Efectuada la modificación contractual, los contratos son a plazo indeterminado.

3. Los contratos administrativos de servicios que no cumplan los criterios establecidos en los párrafos precedentes, por necesidad del servicio, podrán ser renovados hasta el 31 de diciembre de 2023. Cumplido dicho plazo, tales contratos concluyen de pleno derecho y son nulos los actos en contrario que conlleven a sus ampliaciones. La comunicación que la entidad pudiera hacer de la conclusión del vínculo contractual tiene carácter meramente informativo y su omisión no genera la prórroga del contrato.

(...)"

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

69. En cuanto al plazo establecido para que las entidades identifiquen los contratos CAS a plazo indeterminado, debemos precisar que –a criterio de este Tribunal– dicho plazo no puede tener la condición de perentorio²² sino ordenador. Establecer la condición perentoria implicaría que los servidores dejen de ser evaluados respecto a las condiciones establecidas en el numeral anterior, por una causa imputable a las entidades, más aún, si son estas las que reconocen y declaran el derecho de los servidores con posterioridad al mencionado plazo.
70. En tal sentido, para los contratos administrativos a los cuales resulte de aplicación la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638, la Entidad deberá analizar el cumplimiento de los dos (2) requisitos antes mencionados; es decir: a) que los contratos tengan por objeto el desarrollo de labores permanentes y b) que cuenten con el financiamiento anual en su Presupuesto Institucional de Apertura para el Año Fiscal 2023.
71. Cabe añadir que el numeral 3 de la la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638 estableció también que *"Los contratos administrativos de servicios que no cumplan los criterios establecidos en los párrafos precedentes, por necesidad del servicio, podrán ser renovados hasta el 31 de diciembre de 2023. Cumplido dicho plazo, tales contratos concluyen de pleno derecho y son nulos los actos en contrario que conlleven a sus ampliaciones. La comunicación que la entidad pudiera hacer de la conclusión del vínculo contractual tiene carácter meramente informativo y su omisión no genera la prórroga del contrato"*. (Resaltado agregado)

Sobre el caso materia de análisis

72. En el presente caso, de la documentación que obra en el expediente administrativo, se aprecia que la impugnante cuestiona la Carta N° 446-2023/HR-

²²Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

"Artículo 151º.- Efectos del vencimiento del plazo

151.1 El plazo vence el último momento del día hábil fijado, o anticipadamente, si antes de esa fecha son cumplidas las actuaciones para las que fuera establecido.

151.2 Al vencimiento de un plazo improrrogable para realizar una actuación o ejercer una facultad procesal, previo apercibimiento, la entidad declara decaído el derecho al correspondiente acto, notificando la decisión.

151.3 El vencimiento del plazo para cumplir **un acto a cargo de la Administración**, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público. La actuación administrativa fuera de término no queda afectada de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la **naturaleza perentoria** del plazo".

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

JAMO-II-2-T- O.AD-U.PER, mediante la cual se comunicó a la impugnante que su contrato culminada el 31 de mayo de 2023.

73. Al respecto, de la revisión de la Carta N° 446-2023/HR-JAMO-II-2-T-O.AD-U.PER, con la cual se comunicó a la impugnante el término de su contrato administrativo de servicios, se observa que la Entidad indicó textualmente lo siguiente:

"Por medio de la presente, me dirijo a usted para saludarla cordialmente, y comunicarle a usted que, mediante Resolución Directoral N.º 00283-2023-GOBIERNO REGIONAL TUMBES-DRST-DR, se declara la nulidad de la adenda al Contrato Administrativo de Servicios N° 043-018-2021/2022/2023 celebrado con su persona, por no contar con disponibilidad presupuestal. En tal sentido este contrato vence indefectiblemente el 31 de mayo del 2023 y, en consecuencia, no habrá prórroga o renovación del mismo". [sic]

74. De lo cual se advierte que la Entidad dio por culminado el vínculo laboral de la impugnante en aplicación de la causal de extinción del contrato prevista en el literal h) del artículo 10 del Decreto Legislativo N° 1057, es decir, el vencimiento del plazo del contrato; causal que, como se ha indicado previamente, está reservado para contratos de carácter temporal.
75. Para tal efecto, la Entidad sustentó su decisión en la nulidad de oficio de la adenda que reconoció el contrato administrativo de servicios de la impugnante como uno de carácter indeterminado, declarada con Resolución Directoral N° 00283-2023-GOBIERNO REGIONAL TUMBES-DRST-DR, *"por no contar con disponibilidad presupuestal"*.
76. Sobre el particular, es preciso acotar que, conforme se ha expuesto en los numerales 50 al 53 de la presente resolución, no correspondía que la Entidad ejerza su potestad de revisión mediante la declaración de nulidad de oficio respecto a la Adenda al Contrato Administrativo de Servicios N° 126-018-2021/2022/2023, toda vez que está reservada para actos administrativos, conforme a lo establecido en el artículo 213º del TUO de la Ley N° 27444.
77. Ahora bien, de la revisión del recurso de apelación se advierte que la impugnante alega fundamentalmente que su contrato adquirió la condición de indeterminado en aplicación de lo establecido en la Sexagésima Primera Disposición Complementaria de la Ley N° 31638 - Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2023;

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

78. Al respecto, de la revisión del Contrato Administrativo de Servicios N° 043-018-2021/2022/2023, con el cual se contrató a la impugnante, se verifica que en la Base Legal del mismo se consignó el Decreto de Urgencia N° 083-2021, por lo que de conformidad con la Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365, en principio, su duración no debía superar al 31 de diciembre de 2022.
79. Ahora bien, de la documentación que obra en el expediente, se aprecia que el contrato de la impugnante estuvo vigente a la fecha de publicación de la Ley N° 31638 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2023²³, **norma que estableció en su Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final la posibilidad de calificar dicha contratación** -ya que fue suscrita en el marco del Decreto de Urgencia N° 083-2021 y la Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365- **como una a plazo indeterminado, siempre que se cumplieran de forma conjunta con dos condiciones:** (i) Que el contrato tuviera por objeto el desarrollo de labores permanentes y, (ii) que se cuente con financiamiento anual en el Presupuesto Institucional de Apertura para el año 2023.
80. De acuerdo a lo expuesto, por mandado legal, la condición de indeterminado del personal CAS sujeto a los alcances, entre otros, del Decreto de Urgencia N° 083-2021 y la Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365, no responde a la suscripción de una adenda sino, únicamente, al cumplimiento de los dos (2) requisitos establecidos en la Ley N° 31638, en aplicación del principio de legalidad.
81. En consecuencia, la adenda que modifique la cláusula referida al plazo del contrato, estableciendo que el mismo es a plazo indeterminado, en sí misma, no crea ni modifica la relación jurídica entre la Entidad y la impugnante, dado que el contrato que suscribieron ambas partes se realizó en el marco del Decreto de Urgencia N° 083-2021 y la Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365, es decir, en una normativa que autorizó su contratación temporal.

En este punto, cabe precisar que la Autoridad Nacional del Servicio Civil para el caso de los contratos administrativos de servicios que adquirieron la condición de indeterminados por efecto de la Ley N° 31131, señaló que las adendas suscritas

²³ Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 6 de diciembre de 2022.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

para dicho efecto no crean ni modifican relaciones jurídicas entre las entidades y los servidores públicos destinatarios de las mismas²⁴.

82. En tal sentido, en el presente caso, correspondía a la Entidad evaluar si, en el caso de la impugnante, se cumplían los dos (2) criterios para que su contrato administrativo de servicios fuese considerado como un contrato indeterminado, en aplicación de la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638.
83. En relación con el primer requisito, la Entidad señaló en los considerandos de la Resolución Directoral N° 00283-2023-GOBIERNO REGIONAL TUMBES-DRST-DR que, las contrataciones CAS suscritas, entre otros, en el marco del Decreto de Urgencia N° 083-2021, tuvieron un contexto especial y, por tal razón, dichas contrataciones son de carácter excepcional, por lo que debería declararse la nulidad de pleno derecho en caso excedieran el término del ejercicio fiscal 2022 o, en su defecto, concluir por vencimiento de contrato. Asimismo, se indica que para considerar permanentes las funciones, estas deben estar identificadas y descritas en los documentos de gestión de la Entidad como labores o funciones de un cargo o puesto identificado y, siendo que los CAS no están considerados en el MOF, ROF ni CAP Provisional, no se cumpliría con este requisito.
84. Sobre lo señalado por la Entidad, cabe indicar que con Informe Técnico N° 000277-2021-SERVIR-GPGSC, la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil indicó lo siguiente: *"2.12 Ahora bien, los puestos bajo el régimen CAS no se ubican en el Cuadro de Asignación de Personal (CAP) de la entidad y el acceso a este régimen se realiza obligatoriamente mediante concurso público. Asimismo, debe indicarse que para la contratación de servidores sujetos al régimen CAS debe cumplirse necesariamente con el perfil del puesto establecido en los términos de referencia del concurso público elaborados por la respectiva área usuaria en función a la necesidad del servicio institucional"*.
85. En tal sentido, siendo que los puestos del régimen CAS no se ubican en el CAP de las entidades, no correspondería apelar a dicho argumento para desvirtuar el carácter permanente de las funciones desempeñadas por un servidor CAS, sino que debe efectuarse una evaluación de la naturaleza misma de dichas funciones y la necesidad institucional a la cual responden, en relación con las funciones de la Entidad.

²⁴ Véase el Informe Técnico N° 001470-2021-SERVIR-GPGSC, disponible en www.servir.gob.pe.



BICENTENARIO
PERÚ
2024





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

86. Asimismo, la Entidad fundamenta la excepcionalidad de la contratación de la impugnante en que ésta se habría celebrado en el marco del Decreto de Urgencia N° 083-2021. No obstante, dicha condición es justamente una premisa para la aplicación de lo dispuesto en la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638 y no un argumento para desestimarla, siendo que la Entidad debía evaluar si la contratación de la impugnante tuvo por objeto el desarrollo de labores permanentes.
87. En cuanto al segundo requisito, la Entidad afirma que la contratación de la impugnante no contaba con disponibilidad presupuestal, señalando textualmente lo siguiente:

"Que, otro requisito es contar con el financiamiento anual, en razón a la disponibilidad presupuestal, es de su conocimiento en el presente ejercicio presupuestal 2022, en el último semestre realizó las adendas de renovación de los contratos bajo los alcances del DL N° 1057 – CAS de forma mensual; por lo que el Jefe de Planeamiento remite información inexacta del presupuesto de la entidad para el año 2023, por lo que consecuentemente, tampoco reúne dicho requisito;

Que, asimismo, el numeral 4) de la Sexagésima Primera Disposición complementaria final de la Ley N° 31638 – Ley de presupuesto del Sector Público para el año 2023, precisa "lo establecido en ellos numerales 1,2 y 3 del presente artículo toma como referencia los contratos cuyos registros se encuentren en el AIRHSP, en estado ocupado al día siguiente de la publicación de la presente ley (...), dicha condición NO SE CUMPLE ya que a la información alcanzada por el Jefe de Recursos Humanos los contratos CAS son de carácter temporal y debieron concluir el 31 de Diciembre del año 2022 siendo así que con fecha 01 de Febrero del año 2023 el MEF (Ministerio de Economía y Finanzas) les ha generado la baja definitiva del Aplicativo AIRHSP, consecuentemente, no se cumple con dicho requisito" [sic].

88. De lo expuesto en el numeral precedente se aprecia que la Entidad sostiene que la contratación de la impugnante no cumple con el requisito de contar con financiamiento anual en el Presupuesto Institucional de Apertura para el año 2023, debido a que "el Jefe de Planeamiento remite información inexacta del presupuesto de la entidad para el año 2023". En tal sentido, no se advierte que la Entidad brinde certeza sobre el cumplimiento o no de este requisito en el caso específico de la impugnante, haciendo referencia en un defecto en la información proporcionada por la propia Entidad, lo cual debe ser subsanado a fin de arribar a una conclusión clara, concreta y debidamente sustentada.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

89. Adicionalmente, se advierte que en este punto la Entidad alude a que la Ley N° 31638 toma como referencia los contratos cuyos registros se encuentren en el AIRHSP, en estado ocupado, al día siguiente de la publicación de dicha Ley. En tal sentido, si bien la Ley N° 31638 fue publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 6 de diciembre de 2022, la Entidad afirma que *"dicha condición no se cumple"* por cuanto el Ministerio de Economía y Finanzas habría generado la baja definitiva de los contratos CAS del Aplicativo AIRHSP el 1 de febrero de 2023.
90. Conforme a lo expuesto, se aprecia que la Entidad no ha justificado su decisión de extinguir el vínculo laboral de la impugnante por el vencimiento de su contrato; toda vez que no se aprecia que la Entidad en el acto impugnado haya expuesto de manera clara, idónea y debidamente sustentada, los fundamentos fácticos y jurídicos que acreditarían el incumplimiento de las causales establecidas en la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638, para desvirtuar que la contratación de la impugnante pudiera ser considerada como indeterminada en aplicación de la Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2023; vulnerando así el deber de motivación de los actos administrativos, al incurrir en una motivación aparente.
91. Cabe recordar que, la debida motivación, en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico, constituye un requisito de validez del acto administrativo²⁵ que se sustenta en la necesidad de *"permitir apreciar su grado de legitimidad y limitar la arbitrariedad en la actuación pública"*²⁶; por lo que no son admisibles como tal la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto, tal como se desprende del numeral 4 del artículo 3º y del numeral 3 del artículo 6º del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la Ley N° 27444.

²⁵ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

"Artículo 3º.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico".

²⁶ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

"Artículo 6º.- Motivación del acto administrativo (...)

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto".





Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

92. El incumplimiento del deber de motivación del acto administrativo comprende dos supuestos principales: la carencia absoluta de motivación y la existencia de una motivación insuficiente o parcial. En el segundo caso, por tratarse de un vicio no trascendente, prevalece la conservación del acto a la que hace referencia el artículo 14º de TUO de la Ley N° 27444²⁷. En el primero, al no encontrarse dentro del supuesto de conversación antes indicado, el efecto es la nulidad de pleno derecho del acto administrativo, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 10º de la misma Ley²⁸.
93. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha precisado que *"El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso"*²⁹.
94. En función a ello, la motivación de resoluciones permite *"evidenciar que el fallo es una decisión razonada en términos de Derecho y no un simple y arbitrario acto de voluntad de quien está llamado a juzgar, en ejercicio de un rechazable -en nuestra opinión- absolutismo judicial"*³⁰.
95. Siguiendo esa línea argumentativa, el Tribunal Constitucional ha expuesto también que *"El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados,*

²⁷ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

"Artículo 14º.- Conservación del acto

14.1 Cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.

14.2 Son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, los siguientes: (...)

14.2.2 El acto emitido con una motivación insuficiente o parcial. (...)"

²⁸ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

"Artículo 10º.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: (...)

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14. (...)"

²⁹ Fundamento 2 de la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 01480-2006-AA/TC.

³⁰ MILLIONE, Cirio. El derecho a obtener una resolución de fondo en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal Constitucional Español, Universidad de Córdoba, p. 16.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

*sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso*³¹.

96. De igual manera, el máximo intérprete de la constitución estableció que *“no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales”*³². De tal manera, precisó que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la motivación de resoluciones, se encuentra delimitado por los siguientes supuestos³³:
- a) Inexistencia de motivación o motivación aparente;
 - b) Falta de motivación interna del razonamiento;
 - c) Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas;
 - d) La motivación insuficiente;
 - e) La motivación sustancialmente incongruente; y,
 - f) Motivaciones cualificadas.
97. En virtud de la calificación antes descrita, el Tribunal Constitucional, sobre la inexistencia de motivación o motivación aparente, estableció lo siguiente: *“a) Inexistencia de motivación o motivación aparente. Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico”*³⁴.
98. Debe tenerse presente que de conformidad con lo establecido en el numeral 6.1 del artículo 6º del TUO de la Ley Nº 27444, la motivación debe ser expresa y debe comprender la exposición de los hechos y las razones jurídicas que justifican el acto adoptado.
99. Siendo así, correspondía que la Entidad emitiera una decisión debidamente motivada, señalando de forma concreta las razones por las cuales, en el caso de la impugnante, no se cumplirían los requisitos establecidos por la Ley del

³¹Fundamento 7 de la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el Exp. Nº 00728-2008- PHC/TC.

³²Ibídem.

³³Ibídem.

³⁴Literal a) del fundamento 7 de la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el Exp. Nº 00728-2008-PHC/TC.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25º del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2023, de tal manera que su cese se sustente en la aplicación de una causal de extinción de contrato prevista en el artículo 10 del Decreto Legislativo N° 1057, que sea acorde con la naturaleza de su contratación.

100. Cabe anotar que las razones que conlleven a determinar si la contratación de la impugnante debe ser considerada como una de carácter indeterminado o no, en concordancia con lo dispuesto en la Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2023, deben estar sustentadas en información que produzca certeza sobre la situación de la impugnante, la cual debe ser evaluada en concordancia con el marco normativo aplicable, de tal manera que los fundamentos expuestos por la Entidad guarden correspondencia con los requisitos establecidos por la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638, a fin de garantizar una debida motivación y el respeto al principio de legalidad.
101. En consecuencia, corresponde declarar la nulidad del acto administrativo contenido en la Carta N° 446-2023/HR-JAMO-II-2-T-O.AD-U.PER, por encontrarse inmersos en la causal de nulidad prevista en el numeral 2 del artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444³⁵, en concordancia con el numeral 6.1 del artículo 6 del mismo³⁶; siendo innecesario pronunciarse sobre los argumentos de fondo esgrimidos en el recurso de apelación; al haberse constatado la vulneración al deber de motivación y, por tanto, al debido procedimiento administrativo.

Asimismo, de acuerdo a numeral 13.1 del artículo 13 del TUO de la Ley N° 27444, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Administrativa N° 597-2023/HR-JAMO-II-2-T-O.AD-U.PER, del 26 de junio de 2023.

³⁵ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

"Artículo 10°.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

(...)

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14.

(...)"

³⁶ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

"Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

(...)"



BICENTENARIO
PERÚ
2024





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

102. Finalmente, teniendo en consideración las razones que llevaron a declarar la nulidad señalada en el numeral anterior, corresponde a la Entidad realizar una evaluación fundamentada de la naturaleza de la contratación de la impugnante, a fin de determinar si ésta es indeterminada o no, en el marco de lo dispuesto por la Ley N° 31638; y, en caso correspondiera, la aplicación debidamente motivada de una causal de extinción que sea acorde a la naturaleza del contrato administrativo de servicios de la impugnante.
103. Consecuentemente, corresponderá a la Entidad subsanar en el más breve plazo las deficiencias expuestas precedentemente y, por tanto, realizar las acciones necesarias para reponer a la impugnante en caso se justifique el cumplimiento de las dos (2) condiciones señaladas en el numeral 79 de la presente resolución- y no se hubiera configurado alguna causal de extinción aplicable, conforme a la normatividad vigente.

En ejercicio de las facultades previstas en el artículo 17º del Decreto Legislativo N° 1023, la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil;

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar la NULIDAD de la Resolución Directoral N° 00283-2023-GOBIERNO REGIONAL TUMBES-DRST-DR, del 26 de mayo del 2023, emitida por la Dirección Regional de la DIRECCIÓN REGIONAL DE SALUD TUMBES, en el extremo referido a la señora VANESSA JACKQUELINE MOGOLLON SANTANDER; por haberse vulnerado el principio de legalidad.

SEGUNDO.- Declarar la NULIDAD del acto administrativo contenido en la Carta N° 446-2023/HR-JAMO-II-2-T- O.AD-U, del 30 de mayo de 202, y de la Resolución Administrativa N° 597-2023/HR-JAMO-II-2-T-O.AD-U.PER, del 26 de junio de 2023 emitidas por la Jefatura de la Unidad de Personal del HOSPITAL REGIONAL "JOSÉ ALFREDO MENDOZA OLAVARRÍA" JAMO II-2-TUMBES- UNIDAD EJECUTORA 402; al haberse vulnerado el deber de motivación de los actos administrativos.

TERCERO.- Disponer que se retrotraiga el procedimiento al momento previo a la emisión de la Resolución Directoral N° 00283-2023-GOBIERNO REGIONAL TUMBES-DRST-DR, del 26 de mayo del 2023, en el extremo referido a la señora VANESSA JACKQUELINE MOGOLLON SANTANDER; y que el HOSPITAL REGIONAL "JOSÉ ALFREDO MENDOZA OLAVARRÍA" JAMO II-2-TUMBES- UNIDAD EJECUTORA 402 subsane en el más breve plazo los vicios advertidos, teniendo en consideración para tal efecto los criterios señalados en la presente resolución.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

CUARTO.- Notificar la presente resolución a la señora VANESSA JACKQUELINE MOGOLLON SANTANDER y al HOSPITAL REGIONAL "JOSÉ ALFREDO MENDOZA OLAVARRÍA" JAMO II-2-TUMBES- UNIDAD EJECUTORA 402, para su cumplimiento y fines pertinentes.

QUINTO.- Devolver el expediente al HOSPITAL REGIONAL "JOSÉ ALFREDO MENDOZA OLAVARRÍA" JAMO II-2-TUMBES- UNIDAD EJECUTORA 402, debiendo la Entidad considerar lo señalado en el artículo 11º del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.

SEXTO.- Disponer la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (<https://www.servir.gob.pe/tribunal-sc/resoluciones-de-salas/primera-sala/>).

Regístrese, comuníquese y publíquese.

Firmado por

CESAR EFRAIN ABANTO REVILLA

Presidente

Tribunal de Servicio Civil

Firmado por VºBº

ROLANDO SALVATIERRA COMBINA

Vocal

Tribunal de Servicio Civil

Firmado por VºBº

ORLANDO DE LAS CASAS DE LA TORRE UGARTE

Vocal

Tribunal de Servicio Civil

P9

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25º del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

