



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

RESOLUCIÓN Nº 001019-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala

EXPEDIENTE : 11060-2023-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : DOMITILA CANCHANYA TUANAMA
ENTIDAD : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CARABAYLLO
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO Nº 1057
MATERIA : TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO
 NULIDAD DE CONTRATO
 CONCLUSIÓN DE CONTRATO ADMINISTRATIVO DE
 SERVICIOS

SUMILLA: *Se declara la NULIDAD de la Resolución de Gerencia Municipal Nº 058-2023-GM/MDC, del 27 de febrero de 2023, emitida por la Gerencia Municipal de la Municipalidad Distrital de Carabayllo, en el extremo referido a la nulidad de oficio del Contrato Administrativo de Servicios Nº 001-2021-SGRH-GAF/MDC, del 1 de marzo de 2021; por haberse vulnerado el principio de legalidad.*

Asimismo, se declara FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora DOMITILA CANCHANYA TUANAMA contra la decisión de la Municipalidad Distrital de Carabayllo de dar por concluido su vínculo laboral, materializada el 2 de marzo de 2023, al no permitir su ingreso al centro de labores; al no haberse dado por concluido dicho vínculo de acuerdo a ley.

Lima, 1 de marzo de 2024

ANTECEDENTES

1. Mediante Contrato Administrativo de Servicios Nº 001-2021-SGRH-GAF/MDC, del 1 de marzo de 2021, la Municipalidad Distrital de Carabayllo, en adelante la Entidad, contrató a la señora DOMITILA CANCHANYA TUANAMA, en adelante la impugnante, en el cargo de Coordinadora de Programas Sociales en la Sub Gerencia de la Mujer DEMUNA, OMPAED y Adulto Mayor, por el plazo del 1 de marzo al 31 de mayo de 2021. Dicho contrato fue objeto de sucesivas prórrogas.
2. Posteriormente, con Adenda a Plazo Indeterminado al Contrato Administrativo de Servicios Nº 001-2021-SGRH-GAF/MDC, del 28 de octubre de 2022, se estableció lo siguiente:

"CLÁUSULA TERCERA: PRÓRROGA DEL CONTRATO Nº 001-2021-SGRH-GAF/MDC
Por el presente documento, LA MUNICIPALIDAD en cumplimiento a las normas

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. 028-2018-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 del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

*subsistentes de la Ley N° 31131 a través del Pleno Sentencia N° 979/2021, y el pedido aclaratorio, el cual expresa en el punto 13 los extremos de la Ley N° 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 en vigencia de dicha Ley, de acuerdo al artículo 103° de la Constitución Política del Perú siendo en ese caso **EL/LA CONTRATADO/A** pasará a tener **CONTRATO A PLAZO INDETERMINADO**, desde el 10 de marzo del 2021".*

3. Mediante Carta N° 005- 2023-GM/MDC, del 16 de febrero de 2023, la Gerencia Municipal de la Entidad solicitó a la impugnante sus descargos, señalando la existencia de una causal que da inicio al procedimiento de nulidad de oficio del contrato administrativo de servicios, conforme a lo señalado por la Sub Gerencia de Recursos Humanos en el Informe de Control Posterior N° 032.2023-SRH.
4. Con Resolución de Gerencia Municipal N° 058-2023-GM/MDC, del 27 de febrero de 2023, la Gerencia Municipal de la Entidad, resolvió lo siguiente:

"ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR la NULIDAD DE OFICIO DE ACTO ADMINISTRATIVO (Contrato Administrativo de Servicios N° 001-2021-SGRH-GAF/MDC de fecha 01 de marzo de 2021), proveniente de la Convocatoria del Proceso CAS N° 001-2021-MDC, por las consideraciones expuestas en la presente resolución. (...)"

5. Mediante Acta de Constatación Policial del 2 de marzo de 2023, se dejó constancia que el personal policial se constituyó a las instalaciones de la Entidad en la citada fecha, a solicitud de la impugnante. Asimismo, se indicó que el efectivo policial se entrevistó con personal de la Sub Gerencia de Recursos Humanos quien refirió que se dispuso retirar del sistema biométrico a la impugnante, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo primero de la Resolución de Gerencia Municipal N° 058-2023-GM/MDC, del 27 de febrero de 2023.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

6. El 14 de marzo de 2023, la impugnante interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia Municipal N° 058-2023-GM/MDC, solicitando se deje sin efecto la citada resolución, argumentando, principalmente, que se habría vulnerado la Constitución Política del Perú y lo dispuesto en el artículo 4° de la Ley N° 31131.
7. Con Oficio N° 197-2023-SGRH-GAF-MDC, la Entidad remitió al Tribunal del Servicio

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. 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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

Civil, en adelante el Tribunal, el recurso de apelación presentado por la impugnante, así como los antecedentes que dieron origen a la resolución impugnada.

8. A través de los Oficios N^{os} 029709 y 029710-2023-SERVIR/TSC, la Secretaría Técnica del Tribunal comunicó a la impugnante y a la Entidad, respectivamente, la admisión del recurso de apelación.

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

9. De conformidad con el artículo 17^o del Decreto Legislativo N^o 1023¹, modificado por la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N^o 29951 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013², el Tribunal tiene por función la resolución de controversias individuales que se susciten al interior 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.
10. Asimismo, conforme a lo señalado en el fundamento jurídico 23 de la Resolución de Sala Plena N^o 001-2010-SERVIR/TSC³, precedente de observancia obligatoria sobre competencia temporal, el Tribunal es competente para conocer en segunda y última

¹ **Decreto Legislativo N^o 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos**

"Artículo 17^o.- 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".

² **Ley N^o 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^o 1023, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos".

³ Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 17 de agosto de 2010.

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. 028-2018-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 del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

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.

11. 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 90º de la Ley Nº 30057 – Ley del Servicio Civil⁴, y el artículo 95º de su reglamento general, aprobado por Decreto Supremo Nº 040-2014-PCM⁵; 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"⁶, en atención al acuerdo del Consejo Directivo del 16 de junio de 2016⁷.

⁴ **Ley Nº 30057 – Ley del Servicio Civil**

"Artículo 90º.- 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 su 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".

⁵ **Reglamento General de la Ley Nº 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo Nº 040-2014-PCM**

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

De conformidad con el artículo 17 del Decreto Legislativo Nº 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".

⁶ El 1 de julio de 2016.

⁷ **Decreto Legislativo Nº 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos**

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

Son funciones y atribuciones del Consejo Directivo:

- Expedir normas a través de Resoluciones y Directivas de carácter general;
- Aprobar la política general de la institución;
- Aprobar la organización interna de la Autoridad, dentro de los límites que señala la ley y el Reglamento de Organización y Funciones;
- Emitir interpretaciones y opiniones vinculantes en las materias comprendidas en el ámbito 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. 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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

12. 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 Directivo⁸, se hizo de público conocimiento la ampliación de competencias del Tribunal en el ámbito regional y local, correspondiéndole la 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:

- 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".

⁸ **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 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 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. 028-2018-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 del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

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)

13. Por tal razón, el Tribunal es 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), pudiendo ser sus resoluciones impugnadas solamente ante el Poder Judicial.

Cuestiones Previas

14. De manera preliminar al análisis del caso, con Oficio N° 197-2023-SGRH-GAF-MDC, el Tribunal ha tomado conocimiento de la elevación del recurso de apelación, interpuesto por la impugnante contra la Resolución de Gerencia Municipal N° 058-2023-GM/MDC, mediante la cual se dispuso declarar la nulidad de oficio del Contrato Administrativo de Servicios N° 001-2021-SGRH-GAF/MDC.
15. En base a ello, esta Sala considera necesario que, previo a determinar si corresponde o no realizar el control de legalidad al acto impugnando por estar relacionados con la declaración de la nulidad de oficio de 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

16. 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.
17. Sin perjuicio de ello, se entiende que el acto administrativo es el pronunciamiento

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. 028-2018-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 del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

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.

18. En ese sentido es que el artículo 217º del TUO de la Ley N° 27444⁹ reconoce la 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.
19. 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.
20. Asimismo, se debe tener en cuenta que el numeral 1.2.1 del artículo 1º del TUO de la Ley N° 27444¹⁰, señala que no son actos administrativos los actos de

⁹ **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.

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."

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

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. 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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

administración interna, siendo estos últimos a través de los cuales la Entidad regula su propia organización y funcionamiento.

21. 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.
22. De esta manera, se puede concluir que la definición legal del acto administrativo contenida en el TUO de la Ley N° 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, 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

23. 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

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. 25° 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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

Nº 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?

24. Para responder dichas interrogantes, en primer lugar, resulta pertinente remitirse al artículo 3º del Decreto Legislativo Nº 1057 – Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios, en adelante el Decreto Legislativo Nº 1057, que define al contrato administrativo de servicios de la siguiente manera: "(...) *constituye una modalidad especial de contratación laboral, privativa del Estado. (...)*".
25. Con base a dicha definición legal, resulta pertinente traer a colación la sentencia recaída en el Expediente Nº 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 Nº 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 contratación se considera un sistema de contratación laboral independiente, entendiéndose así como un régimen especial de contratación laboral para el sector público.
26. Lo antes dicho, demuestra que el Tribunal Constitucional para el marco de la contratación bajo el Decreto Legislativo Nº 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.
27. Sin embargo, en la línea de lo desarrollado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente Nº 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.

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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

28. 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*.
29. 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.
30. 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 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.
31. 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

32. 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.

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. 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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

33. Al respecto, el artículo 213º del TUO de la Ley N° 27444 en su numeral 213.1¹¹ señala que puede declararse la nulidad de oficio de los actos administrativos en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10º del referido TUO, incluso cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.
34. En ese sentido, se tiene que el artículo 10º del TUO de la Ley N° 27444¹², establece los vicios del acto administrativo que causan su nulidad; precisando que, en virtud del artículo 9º del TUO de la Ley N° 27444¹³, 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.
35. 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.

¹¹ **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 (...)"

¹² **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 ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.
4. Los actos administrativos

¹³ **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. 028-2018-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 del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

36. 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 Nº 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 Nº 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.
37. 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 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 27444¹⁴.
38. 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

¹⁴ **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. 25° 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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

aplicación del imperio de la ley, conforme a los preceptos normativos precedentemente citados.

39. 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?
40. 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.
41. En este caso, conforme a lo establecido en el artículo 213º del TUO de la Ley N° 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 administrativos; sin embargo, **el contrato administrativo de servicios y sus adendas no constituyen actos administrativos**.
42. 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.
43. 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.

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. 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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

Sobre la justificación del cambio de criterio

44. 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.
45. 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.
46. 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.
47. 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*"¹⁵.

¹⁵Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 01721-2008-PA/TC. F. j. 6.

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. 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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

Sobre la validez de la Resolución de Gerencia Municipal N° 058-2023-GM/MDC, en el extremo referido a la nulidad de oficio del Contrato Administrativo de Servicios N° 001-2021-SGRH-GAF/MDC

48. Bajo esa línea, teniendo en cuenta los argumentos expuestos precedentemente, el Contrato Administrativo de Servicios N° 001-2021-SGRH-GAF/MDC 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° 27444¹⁶. Por consiguiente, la Resolución de Gerencia Municipal N° 058-2023-GM/MDC, del 27 de febrero de 2023, contraviene el principio de legalidad.
49. 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.
50. 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.
51. Finalmente, teniendo en cuenta que la declaración de nulidad genera efectos retroactivos a la fecha del acto nulo, conforme al artículo 12° del TUO de la Ley N° 27444¹⁷, la nulidad declarada por esta Sala determina que los hechos se

¹⁶ **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).

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

"Artículo 12°.- 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.

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. 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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

retrotraigan a las circunstancias fácticas anteriores a la emisión de la Resolución de Gerencia Municipal N° 058-2023-GM/MDC, del 27 de febrero de 2023, en el extremo que declara la nulidad de oficio del Contrato Administrativo de Servicios N° 001-2021-SGRH-GAF/MDC.

Sobre los contratos regulados por el Decreto Legislativo N° 1057

52. De la revisión del recurso de apelación interpuesto por la impugnante se advierte que el mismo está dirigido a cuestionar la decisión de la Entidad de dar por concluido su vínculo laboral, solicitando que se le reponga a su centro de trabajo.

En tal sentido, la impugnante alega fundamentalmente que su contrato adquirió la condición de indeterminado en aplicación de la Ley N° 31131, al haber ingresado por concurso público y desarrollado labores de naturaleza permanente.

53. Sobre el particular, es preciso recordar que el artículo 3° del Decreto Legislativo N° 1057, modificado por el artículo 2° de la Ley N° 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"*.
54. En cuanto a su duración, el texto original del artículo 5° del Decreto Legislativo N° 1057 precisó que el contrato administrativo de servicios se celebraba a plazo determinado y era renovable.
55. Sin embargo, con la vigencia de la Ley N° 31331¹⁸, Ley que establece disposiciones para erradicar la discriminación en los Regímenes Laborales del Sector Público, se estableció en su artículo 4° que *"los contratos administrativos de servicios son de carácter indefinido, motivo por el cual pueden ser despedidos solo por causa justa debidamente comprobada"*.

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".

¹⁸Publicado en Diario El Peruano, el 9 de marzo de 2021.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

56. 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"*.
57. 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)"*.
58. 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"*.
59. En el Informe Técnico Nº 001479-2022-SERVIR-GPGSC¹⁹, 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:

"2.18 Siendo así, se puede inferir que la contratación para labores de necesidad transitoria, prevista en el artículo 5 del Decreto Legislativo Nº 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

¹⁹Mediante 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 del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

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”.*

60. Ahora bien, el numeral 5.1. del artículo 5º del Reglamento del Decreto Legislativo Nº 1057, modificado por el Decreto Supremo Nº 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”*.
61. De lo expresado se concluye que, antes de la vigencia de la Ley Nº 31131, el Contrato Administrativo de Servicio era un contrato de naturaleza temporal 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 Nº 31131, por el contrario, la duración del contrato es

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. 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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

indeterminada, salvo que la contratación se justifique en la cobertura de necesidades transitorias o de suplencia.

62. 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.**
63. 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.

Sobre el caso en concreto

64. De la revisión del recurso de apelación interpuesto por la impugnante se advierte que el mismo está dirigido a cuestionar la decisión de la Entidad de dar por concluido su vínculo laboral y, como consecuencia de ello, se reconozca su condición de trabajadora contratada a plazo indeterminado, en aplicación de la Ley N° 31131.

La decisión de la Entidad de haber dado por concluido el vínculo laboral de la impugnante se habría materializado al no dejársele ingresar a las instalaciones de su centro de labores sin explicarle las causales de su despido, conforme se verifica del Acta de Constatación Policial del 2 de marzo de 2023.

65. Al respecto, conforme se precisó en los numerales precedentes, a partir de la vigencia de la Ley N° 31131, la duración del contrato administrativo de servicios es de carácter indeterminado, salvo que la contratación se justifique en la cobertura de necesidades transitorias o de suplencia.
66. Ahora bien, de acuerdo con la documentación que obra en el expediente, se advierte que la impugnante venía desempeñándose en la Entidad, en el cargo de Coordinadora de Programas Sociales en la Sub Gerencia de la Mujer DEMUNA,

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. 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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

OMPAED y Adulto Mayor, bajo contrato administrativo de servicios, desde el 1 de marzo de 2021, esto es, con anterioridad a la vigencia de la Ley N° 31131²⁰.

67. No obstante, se advierte que, sin invocar la aplicación de una causal prevista en la norma, la Entidad no permitió que la impugnante continuara prestando servicios, toda vez que a partir del 2 de marzo de 2023 no se le permitió el ingreso a su centro de labores, conforme al Acta de Constatación Policial.

Cabe recalcar que de la documentación que obra en el expediente no se advierte que, de forma previa a la realización de la constatación policial referida en el numeral anterior, se hubiera notificado a la impugnante algún acto que le comunicara la decisión de extinguir su vínculo laboral, así como las razones fácticas y jurídicas para ello.

68. Téngase presente, además, que de la documentación obrante en el expediente no se aprecia que el contrato administrativo de servicios de la impugnante sea de necesidad transitoria, de suplencia, o para el desempeño de cargos de confianza, y, además, se verifica que la extinción del vínculo laboral de la impugnante se produjo en fecha posterior a la publicación de la Ley N° 31131; por lo que, a criterio de este Sala, pasó a tener una duración indeterminada.
69. En tal sentido, la decisión adoptada por la Entidad, materializada al no dejar ingresar a la impugnante a las instalaciones de su centro de labores, conforme a la constatación policial del día 2 de marzo de 2023, carece de sustento fáctico y jurídico y no podría, por tanto, desconocerse la naturaleza indeterminada que posteriormente adquirió su contrato.
70. En efecto, con la vigencia de la Ley N° 31131, la calificación de los contratos administrativos de servicios como indeterminados solo podría ser eximida si es que se cumplen alguno de los supuestos de temporalidad, esto es, que se hayan celebrado para cubrir una necesidad transitoria²¹, suplencia o para el desempeño de cargos de confianza, situación que la Entidad no ha acreditado.
71. Lo anterior permite concluir a este Colegiado que la impugnante fue contratada para realizar labores permanentes, de manera que, en aplicación de la Ley N° 31131, corresponde reconocer la naturaleza indeterminada del vínculo. Así las cosas, para el cese de la impugnante correspondía invocarse alguna de las causales

²⁰Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 9 de marzo de 2021.

²¹Véase el numeral 60 de la presente resolución.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

establecidas en el artículo 10º del Decreto Legislativo N° 1057, que sean compatibles con dicha naturaleza.

72. Estando a lo expuesto, esta Sala considera que la decisión de cese adoptada por la Entidad ha vulnerado el principio de legalidad, pues ha desconocido la naturaleza indeterminada del contrato administrativo de servicios de la impugnante, y no ha invocado alguna de las causas justificadas, contenida en el artículo 10º del Decreto Legislativo N° 1057, mérito por el que corresponde declarar fundado el recurso de apelación. En consecuencia, corresponde a la Entidad reponer el vínculo laboral de la impugnante como servidor civil contratada a plazo indeterminado, en el cargo que desempeñaba o en otro de similar nivel o categoría.

Sobre la ejecución de las resoluciones emitidas por el Tribunal del Servicio Civil

73. Conforme a lo señalado en los numerales precedentes, en el presente caso corresponde declarar fundado el recurso de apelación y revocar la decisión de la Entidad, en el extremo que declara dar por extinguido el vínculo laboral dila impugnante.
74. Al respecto, esta Sala resalta que todas las entidades públicas se encuentran obligadas a ejecutar las resoluciones emitidas por el Tribunal del Servicio Civil en sus propios términos, no pudiendo variar sus efectos ni efectuar interpretaciones que limiten sus alcances, ni mucho menos omitir realizar las actuaciones necesarias a favor del servidor civil afectado con el acto impugnado. Asimismo, no debe perderse de vista que las resoluciones emitidas por este órgano colegiado tienen como principal atributo la ejecutividad, que implica que aquellas son eficaces, vinculantes y exigibles por el solo mérito de contener la decisión de una autoridad pública; así, este atributo resulta suficiente para garantizar el cumplimiento de las decisiones administrativas²².
75. Por su parte, el artículo 16º del TUO de la Ley N° 27444, establece que el acto administrativo es eficaz a partir de que la notificación legalmente realizada, por el cual produce sus efectos y que, si dicho acto otorga beneficio al administrado, se entiende eficaz desde la fecha de su emisión, salvo disposición diferente del mismo acto. En ese sentido, se colige que las resoluciones del Tribunal que resulten favorables para el servidor civil surten efectos desde su emisión.

²²MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Tomo II. Lima: Gaceta Jurídica, 2017, pp. 109.

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. 028-2018-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 del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

76. Ahora bien, las entidades públicas se encuentran obligadas a ejecutar las resoluciones emitidas por el Tribunal, observado el plazo señalado en el artículo 204º del TUO de la Ley N° 27444, cuando el acto quede firme.
77. De lo expuesto, y con la finalidad de garantizar la ejecución de las resoluciones emitidas por el Tribunal, se dispone ordenar a la Entidad que informe, en el plazo máximo establecido por Ley, las acciones adoptadas para ejecutar lo resuelto en el presente caso, considerando que con el presente pronunciamiento se agota la vía administrativa y empieza a computarse el plazo indicado en el artículo 204º del TUO de la Ley N° 27444.
78. Cabe señalar que, la omisión de acciones incurridas por las entidades públicas para la ejecución de las resoluciones del Tribunal generaría responsabilidad administrativa, autorizándose a la Secretaría Técnica del Tribunal a denunciar este hecho ante los órganos de control de la Entidad y ante la Gerencia de Desarrollo del Sistema de Recursos Humanos de SERVIR para que realice las actuaciones de supervisión de su competencia, en caso no se reciba la información solicitada.

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.- Declara la NULIDAD de la Resolución de Gerencia Municipal N° 058-2023-GM/MDC, del 27 de febrero de 2023, emitida por la Gerencia Municipal de la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CARABAYLLO, en el extremo referido a la nulidad de oficio del Contrato Administrativo de Servicios N° 001-2021-SGRH-GAF/MDC, del 1 de marzo de 2021; por haberse vulnerado el principio de legalidad.

SEGUNDO.- Declarar FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora DOMITILA CANCHANYA TUANAMA contra la decisión de la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CARABAYLLO de dar por concluido su vínculo laboral, materializada el 2 de marzo de 2023, al no permitir su ingreso al centro de labores; al no haberse dado por concluido dicho vínculo de acuerdo a ley.

TERCERO.- Ordenar a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CARABAYLLO reponer el vínculo laboral de la señora DOMITILA CANCHANYA TUANAMA como servidora contratada a plazo indeterminado en el cargo que desempeñaba o en otro de similar nivel o categoría, en observancia de lo previsto en la Única Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 31131, que modificó el artículo 5º del Decreto Legislativo N° 1057.

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. 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.





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 del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

CUARTO.- Notificar la presente resolución a la señora DOMITILA CANCHANYA TUANAMA y a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CARABAYLLO, para su cumplimiento y fines pertinentes.

QUINTO.- Devolver el expediente a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CARABAYLLO.

SEXTO.- Declarar agotada la vía administrativa debido a que el Tribunal del Servicio Civil constituye última instancia administrativa.

SÉPTIMO.- Informar en el plazo máximo de treinta (30) días las actuaciones realizadas en cumplimiento de lo resuelto por el Tribunal del Servicio Civil a favor de el señor DOMITILA CANCHANYA TUANAMA.

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

Regístrese, comuníquese y publíquese.

Firmado por

CESAR EFRAIN ABANTO REVILLA

Presidente

Tribunal de Servicio Civil

Firmado por V°B°

ROLANDO SALVATIERRA COMBINA

Vocal

Tribunal de Servicio Civil

Firmado por V°B°

ORLANDO DE LAS CASAS DE LA TORRE UGARTE

Vocal

Tribunal de Servicio Civil

L6/P2

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N° 27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias. La integridad del documento y la autenticidad de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: <https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml>

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. 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.

Página 23 de 23

www.servir.gob.pe

Jirón Mariscal Miller 1153 - 1157
Jesús María, 15072 - Perú
T: 51-1-2063370



BICENTENARIO
PERÚ
2024

