



“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 002761-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala

EXPEDIENTE : 1670-2024-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : MARIA PETRONILA OYOLA ZEGARRA
ENTIDAD : MINISTERIO DE SALUD
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO Nº 1057
MATERIA : EVALUACIÓN Y PROGRESIÓN EN LA CARRERA
 RECONOCIMIENTO DE VÍNCULO LABORAL

SUMILLA: *Se declara INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora MARIA PETRONILA OYOLA ZEGARRA contra el acto administrativo contenido en el Oficio Nº D003014-2023-OGGRH-MINSA, del 2 de octubre de 2023, emitido por la Dirección General de la Oficina General de Recursos Humanos del Ministerio de Salud; en aplicación del principio de legalidad.*

Asimismo, se declara IMPROCEDENTE el recurso de apelación en el extremo que se solicita el pago de beneficios remunerativos e indemnización, dado que el Tribunal del Servicio Civil no es competente para conocer el mismo.

Lima, 17 de mayo de 2024

ANTECEDENTE

1. El 15 de septiembre de 2023, la señora MARIA PETRONILA OYOLA ZEGARRA, en adelante la impugnante, solicitó ante el Ministerio de Salud, en adelante la Entidad, el reconocimiento de vínculo laboral en aplicación del principio de primacía de la realidad, así como el pago de los beneficios sociales e incentivos laborales, así como una indemnización, señalando que, desde el 30 de abril de 1994 hasta el 31 de agosto de 2008, prestó servicios bajo locación de servicios; por lo que los contratos de locación de servicios suscritos con la Entidad se habrían desnaturalizado.
2. Mediante Oficio Nº D003014-2023-OGGRH-MINSA¹, del 2 de octubre de 2023, la Dirección General de la Oficina General de Recursos Humanos de la Entidad desestimó la solicitud presentada por la impugnante, señalando esta mantuvo una relación de carácter civil con la Entidad; y, durante el tiempo que estuvo vinculada mediante contrato administrativo de servicios se cumplió con otorgarle los beneficios correspondientes al régimen del Decreto Legislativo Nº 1057.

¹ Notificado a la impugnante el 3 de octubre 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. 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”

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

3. El 25 de octubre de 2023, la impugnante interpuso recurso de apelación contra el acto administrativo contenido en el Oficio N° D003014-2023-OGGRH-MINSA, bajo los mismos términos expuestos en su solicitud del 15 de septiembre de 2023, señalando además que el citado acto no estaría debidamente motivado.
4. Con Oficio N° D003555-2023-OGGRH-MINSA, la Entidad remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por la impugnante, así como los antecedentes que dieron origen al acto impugnado.
5. Mediante Oficios N°s 004654 y 004655-2024-SERVIR/TSC, la Secretaría Técnica del Tribunal informó a la impugnante y a la Entidad, respectivamente, que el recurso de apelación presentado había sido admitido.

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

6. 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 del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, en las materias: acceso

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 contencioso 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”.

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”

al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario y terminación de la relación de trabajo; siendo la última instancia administrativa.

7. 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.
8. 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 N° 30057 – Ley del Servicio Civil⁵, y el artículo 95º 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 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”.

⁶ **Reglamento de la Ley N° 30057, aprobado por Decreto Supremo N° 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 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**

“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;

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”

9. 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 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

- 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. 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”

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)

10. 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.
11. 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.

Sobre la contratación bajo Locación de Servicios o Servicios No Personales en la Administración Pública y la desnaturalización de dichos contratos

12. Al respecto, es preciso señalar que la contratación bajo esta modalidad dentro de la Administración Pública tiene sus orígenes más remotos en el Decreto Supremo Nº 065-85-PCM, que aprobó el Reglamento Único de Adquisiciones y Suministro de Bienes y Servicios No Personales del Estado, el cual regulaba, entre otras cosas, la adquisición de Servicios No Personales a través de contratos de Locación de Servicios.
13. El citado reglamento definía por Servicios No Personales a toda *“actividad o trabajo que efectúa una persona natural o jurídica ajena al organismo público que desea adquirir, a cambio de una retribución económica, para atender una necesidad intangible. Se orienta a la producción, construcción, habilitación, funcionamiento, orientación, conservación, preservación u otros; se mide en y por sus efectos o resultados”*.

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”

14. En relación al contrato de Locación de Servicios, el artículo 1764º del Código Civil señala que: *“por la locación de servicios el locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestarle sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución”*.
15. Por su parte, el Ministerio de Economía y Finanzas, mediante la Resolución Directoral Nº 007-99-EF-76.01, definió el citado contrato de la siguiente manera: *“Por la locación de servicios el locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestarle sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución, sin que medie vínculo laboral. En el Sector Público dicho contrato se denomina Contrato de Servicios No Personales”*.
16. Nótese que en estas definiciones se precisa que el prestador de servicios no se encuentra subordinado al comitente, en este caso la Entidad, pues dicho contrato se caracteriza por la autonomía que ostenta el prestador de servicios, y es que de recibir órdenes, estar sujeto a control o a alguna otra manifestación de sujeción al comitente, se estaría frente a una relación de naturaleza laboral, la cual se caracteriza por el elemento subordinación.
17. Cabe indicar que *“(…) la subordinación (…) constituye un vínculo jurídico, del cual se derivan derecho y una obligación: el derecho del acreedor de la energía de trabajo de dictar al deudor los lineamientos, instrucciones u órdenes que estime convenientes para la obtención de los fines o el provecho que espera lograr con la actividad de quien trabaja (facultad de mando); y la obligación de este último de acatar esas disposiciones en la prestación de su actividad (deber de obediencia), los cuales constituyen una unidad indisoluble (…) la subordinación consiste en el derecho del acreedor de disponer de la actividad o energía de trabajo del deudor para la consecución de los fines o provecho que con su aplicación espera lograr. Acatar las manifestaciones concretas de dicho derecho de la ejecución de la prestación”¹⁰*. De esta manera, la existencia de subordinación determinaría que la contratación civil (locación de servicios) esté siendo utilizada fraudulentamente para pretender generar convicción de una realidad no concurrente, al encubrir un vínculo de naturaleza laboral.
18. Con relación a las contrataciones en el Estado, y en atención al caso materia de análisis, es pertinente señalar que, a nivel de la Administración Pública, los contratos de locación de servicios, los cuales son de naturaleza civil, pueden ser perfeccionados, con la recepción de la orden de servicio emitida, sin necesidad de suscribir un documento específico. Asimismo, se advierte que los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la prestación

¹⁰SANGUINETTI RAYMOND, Wilfredo. *Contrato de Locación de Servicios frente al Derecho Civil y al Derecho del Trabajo*. Editorial Cultural Cuzco, Lima, 1988, pp. 293-294.

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”

pactada y el pago correspondiente.

Sobre los argumentos del recurso de apelación

19. La impugnante sostiene que, desde el 30 de abril de 1994 hasta el 31 de agosto de 2008, prestó servicios bajo locación de servicios; por lo que los contratos de locación de servicios suscritos con la Entidad se habrían desnaturalizado, correspondiendo se reconozca el vínculo laboral con la Entidad, en aplicación del principio de primacía de la realidad.
20. Al respecto, aun cuando la vinculación de naturaleza civil entre la impugnante y la Entidad pudiera haberse desnaturalizado, tal como afirma en su recurso de apelación; debemos recordar que el artículo 40º de la Constitución Política del Perú señala que: *“La ley regula el ingreso a la carrera administrativa, y los derechos, deberes y responsabilidades de los servidores públicos. No están comprendidos en dicha carrera los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza. Ningún funcionario o servidor público puede desempeñar más de un empleo o cargo público remunerado, con excepción de uno más por función docente”*.

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha precisado en la sentencia recaída en el expediente Nº 05057-2013-PA/TC (Caso Huatucu Huatucu), que: *“el artículo 40º de la Constitución reconoce la carrera administrativa como un bien jurídico constitucional, precisando que por ley se regularán el ingreso, los derechos, deberes y las responsabilidades de los servidores. Por tanto, en rigor, estamos frente a un bien jurídico garantizado por la Constitución cuyo desarrollo se delega al legislador. (Exp. Nº 00008-2005-PUTC FJ 44)”*.

21. En esa línea, la Ley Nº 28175 – Ley Marco del Empleo Público, aplicable a todas las personas que prestan servicios remunerados bajo subordinación para el Estado, establece en su artículo 5º que *“El acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, por grupo ocupacional, en base a los méritos y capacidad de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades”*.
22. Por su parte, el artículo 12º del Decreto Legislativo Nº 276 establece como un requisito para el ingreso a la carrera Administrativa: *“Presentarse y ser aprobado en el concurso de admisión”*; mientras que el artículo 28º del Reglamento dicha ley señala que *“el ingreso a la Administración Pública en la condición de servidor de carrera o de servidor contratado para labores de naturaleza permanente se efectúa obligatoriamente mediante concurso. La incorporación a la Carrera Administrativa será por el nivel inicial del grupo ocupacional al cual postuló. Es nulo todo acto administrativo que contravenga la presente disposición”*.

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”

A su vez, el artículo 32º del referido reglamento señala que: *“El ganador del concurso de ingreso es incorporado a la Administración Pública mediante resolución de nombramiento o contrato, en la que además se expresa el respectivo puesto de trabajo”*.

23. De modo tal que el ingreso a la administración pública bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 276, ya sea como servidor de carrera (nombrado) o servidor contratado por servicios personales para labores de naturaleza permanente (contrato), se produce siempre a través de concurso público. Aunque, en estricto, solo se encontrará dentro de la Carrera Administrativa el personal que haya ingresado a la administración pública con nombramiento; pues de acuerdo al artículo 2º del Decreto Legislativo N° 276, los servidores contratados por servicios personales no están comprendidos en la Carrera Administrativa, pero sí en las disposiciones de la referida ley en lo que les sea aplicable.
24. Cabe agregar que el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente 00002-2010-PI/TC, cuyas interpretaciones contenidas en ella son vinculantes para todos los poderes públicos y tienen alcances generales, afirmó en los fundamentos 27 y 30 que:

“En el caso del Decreto Legislativo N.º 276, que promulga la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, se advierte –efectos de la presente sentencia–, que el ingreso a la carrera pública está sujeto al cumplimiento de ciertos requisitos (artículo 12º), tales como ser ciudadano en ejercicio; acreditar buena conducta y salud; reunir los requisitos propios del respectivo grupo ocupacional; aprobar el concurso de admisión; así como los demás que señale la ley.

Además, el ingreso a la Carrera Administrativa debe hacerse por el nivel inicial de cada grupo ocupacional, siendo necesario para ello la existencia de vacantes presupuestadas, pues de otro modo no podría entenderse lo expuesto en el artículo 13º cuando se dispone que “Las vacantes se establecen en el presupuesto de cada entidad”.

(...)

De todo lo expuesto, se puede extraer, como segunda conclusión, que para ingresar al sector público, tanto en el régimen laboral público como en el privado, resulta necesario no solo la existencia de una plaza vacante, que debe encontrarse previamente presupuestada, sino además que no exista impedimento para que aquella sea cubierta a través del mecanismo idóneo para tal efecto”.

25. Igualmente, en la sentencia recaída en el expediente N° 05057-2013-PA/TC (Caso Huatuco Huatuco), el Tribunal Constitucional ha precisado que:

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”

“El Tribunal Constitucional ha puntualizado que los contenidos del derecho de acceso a la función pública en condiciones de igualdad, son los siguientes: i) acceder o ingresar a la función pública; ii) ejercerla plenamente; iii) ascender en la función pública; y iv) condiciones iguales de acceso (Expediente N.º 00025-2005-PUTC y otro, FJ 43). Asimismo, ha determinado que el derecho de acceso a la función pública tiene como principio consustancial el principio de mérito, el cual vincula plenamente al Estado y a toda entidad pública en general. Esto significa que este principio vincula positivamente al legislador a que la regulación sobre el acceso a toda función pública observe irrestrictamente el principio basilar del acceso por mérito; asimismo, que toda actuación de la administración del Estado y de toda entidad pública, en general, observe tal principio en todos sus actos en relación al acceso a la función pública de las personas (FJ 50).

Teniendo en cuenta lo expuesto acerca de los mencionados contenidos de relevancia constitucional sobre funcionarios y servidores públicos, específicamente que el aspecto relevante para identificar a un funcionario o servidor público es el desempeño de funciones en las entidades públicas del Estado; a que la carrera administrativa constituye un bien jurídico constitucional; la prohibición de deformar el régimen específico de los funcionarios y servidores públicos; que el derecho de acceso a la función pública tiene como principio consustancial el principio de mérito; y que, conforme a sus competencias y a los mencionados contenidos constitucionales, el Poder Legislativo ha expedido la Ley N.º 28175, Marco del Empleo Público, en cuyo artículo 5º establece que el acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, en base a los méritos y capacidad de las personas, el Tribunal Constitucional estima que existen suficientes y justificadas razones para asumir que el ingreso a la administración pública mediante un contrato a plazo indeterminado exige necesariamente un previo concurso público de méritos para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada.

10. En efecto, este Tribunal ha resaltado la importancia de la meritocracia (mérito personal y capacidad profesional) para el ingreso a la administración pública, estableciendo que ésta constituye un criterio objetivo fundamental en el ingreso y permanencia en la actividad estatal para la prestación de un servicio público (Expediente N.º 00020-2012- PI/TC FJ 56)”.

26. Por lo que puede inferirse que el Tribunal Constitucional, haciendo un desarrollo de lo establecido en los artículos 12º y 13º del Decreto Legislativo N.º 276 y el artículo 5º de la Ley 28175, considera que el acceso a la función pública se rige por el principio del mérito, por tanto, el ingreso a la administración pública se debe realizar mediante concurso público abierto a una plaza previamente presupuestada.
27. En ese contexto, de los documentos que obran en el expediente se puede corroborar que la impugnante no se ha sometido a un concurso público abierto para

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”

ingresar a prestar servicios a la administración pública en alguna plaza presupuestada bajo cualquiera de las dos (2) modalidades antes descritas (nombramiento o contrato por servicios personales para labores de naturaleza permanente). Por lo tanto, no cumple uno de los requisitos indispensables para reconocer el vínculo laboral bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 276.

28. A su vez, se advierte que la presunta concurrencia de los elementos de una relación laboral, a partir de un contrato de locación de servicios, tampoco podría dar lugar al ingreso a la función pública, en atención a lo expuesto por el Tribunal Constitucional, referido en los numerales precedentes.
29. De otro lado, respecto a la aplicación de lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley N° 24041¹¹, en la citada norma se establece que los servidores públicos **contratados para labores de naturaleza permanente**, que tengan más de un (1) año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276, sobre régimen disciplinario, y con sujeción al procedimiento establecido en él.

Asimismo, en el artículo 2º de la referida Ley, se excluye de sus alcances a aquellos servidores públicos contratados para desempeñar:

- (i) Trabajos para obra determinada;
- (ii) Labores en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales, cuando sean de duración indeterminada;
- (iii) Labores eventuales o accidentales de corta duración; y,
- (iv) Funciones políticas o de confianza.

¹¹A través de la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto de Urgencia N° 016-2020 – Decreto de Urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del Sector Público, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 23 de enero de 2020, se derogó la Ley N° 24041; no obstante, la citada ley fue restituida a partir del 24 de enero de 2021, conforme a la Única Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31114.

Ley N° 24041

“**Artículo 1º.-** Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley”.

“**Artículo 2º.-** No están comprendidos en los beneficios de la presente ley los servidores públicos contratados para desempeñar:

- 1.- Trabajos para obra determinada.
- 2.- Labores en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales, siempre y cuando sean de duración determinada.
- 3.- Labores eventuales o accidentales de corta duración.
- 4.- Funciones políticas o de confianza”.

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”

30. Ahora bien, en la Casación Nº 1308-2018-Tacna, la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, se ha establecido criterios que constituyen precedente vinculante referidos a la protección contra el despido arbitrario amparado bajo la Ley Nº 24041, en los cuales ha afirmado lo siguiente:

“(…)

Décimo octavo: (...), del examen que se realice caso por caso de las demandas contenciosas administrativas, donde los demandantes invoquen la protección contra el despido arbitrario a través del artículo 1º de la Ley Nº 24041, deberá tenerse en consideración, que dicha norma no otorga en lo absoluto estabilidad laboral, ni viene a significar el ingreso de los accionantes a la carrera administrativa (...), en casos que se acredite que el demandante se encuentra bajo sus alcances, únicamente implica otorgarle el derecho a continuar siendo contratado bajo la misma modalidad en que venía laborando en dicha plaza o en una de igual o similar naturaleza.

Décimo noveno: Al respecto, cabe mencionar que la Ley Nº 24041 reconoce a quienes se encuentren laborando para la administración pública en condición de contratados y realicen labores de naturaleza permanente por más de un año de manera ininterrumpida, el derecho a no ser cesados sin el procedimiento previo previsto en el Capítulo V del Decreto Legislativo Nº 276, más no le reconoce a dicho servidor el derecho de ingreso a la carrera pública como servidores nombrados; en tanto que, tal como se desprende del texto del artículo 12º del citado Decreto Legislativo Nº 276 y de los artículos 28º y 40º del Reglamento de la Carrera Administrativa aprobado mediante Decreto Supremo Nº 005-90-PCM, para adquirir dicha condición deberán concursar y ser evaluados previamente de manera favorable.

“(…)

Vigésimo cuarto: (...) en caso que un trabajador sujeto a las reglas del Decreto Legislativo Nº 276 y artículo 1º de la Ley Nº 24041, haya probado que su contratación se ha desnaturalizado, esto es, por haber laborado más de un año de manera ininterrumpida en labores de naturaleza permanente y sin que exista causa justificante prevista en la ley, no se podrá denegar su derecho (...) a no ser cesados arbitrariamente, cuando se cumplieron los requisitos que la referida ley contiene.

31. En tal sentido, de acuerdo a lo desarrollado por la Corte Suprema de Justicia, se logra advertir que la Ley Nº 24041, si bien no confiere estabilidad absoluta, sí otorga al servidor contratado “por servicios personales” el derecho a no ser cesado ni destituido sino por las causas y procedimientos establecidos en el Capítulo V del Decreto Legislativo Nº 276, referido al régimen disciplinario, siempre que el servidor

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley Nº 27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias. La integridad del documento y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: <https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml>

“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”

haya logrado acreditar que realizó labores de naturaleza permanente y cuente con más de un (1) año ininterrumpido de servicios.

Cabe señalar que, aunque el servidor cumpla con ambos requisitos, ello no implica que goce de los mismos derechos que un servidor de carrera, toda vez que el ingreso a la carrera administrativa supone el cumplimiento de ciertos requisitos esenciales relativos al nombramiento.

32. Al respecto, conviene señalar que el contrato de trabajo se diferencia de otro contrato similar como la locación de servicios; en los cuales, si bien existe la prestación personal del servicio y el pago de la retribución permanente, no existe subordinación o dependencia, la cual debe ser entendida como el “(...) vínculo jurídico, entre el deudor y el acreedor de trabajo, en virtud del cual el primero ofrece su actividad al segundo y le confiere el poder de conducirlo. Sujeción, de un lado y dirección, del otro, son los dos aspectos centrales del concepto. La subordinación es propia del contrato de trabajo (...), ya que en las prestaciones reguladas por el Derecho civil o mercantil existe autonomía (...)”¹².
33. De esta forma, en el presente caso se advierte que no concurren los elementos para declarar que entre la impugnante y la Entidad se estableció un vínculo laboral; y más aún, en observancia del precedente vinculante del Tribunal Constitucional¹³, no resulta posible la incorporación de trabajadores a la Administración Pública si no entraron por concurso público y en una plaza debidamente presupuestada.
34. En atención a lo expuesto, la conclusión de la relación contractual con la impugnante se dio bajo los términos previstos en las normas de contrataciones del Estado; por lo tanto, corresponde desestimar su pedido de reconocimiento de vínculo laboral, conforme al principio de legalidad.
35. Por otra parte, en el marco de la implementación del Acuerdo de Promoción Comercial Perú - Estados Unidos, a través del Decreto Legislativo Nº 1057, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 28 de junio de 2008; se creó una modalidad especial para contratación de personal al servicio del Estado denominada: Contrato

¹²NEVES MUJICA, Javier. Introducción al Derecho del Trabajo, Lima: 2009. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Primera edición. pp 35-36.

¹³**Código Procesal Constitucional**

“Artículo VII.- Precedente

TITULO PRELIMINAR

Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente”.

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”

Administrativo de Servicios – CAS, el cual posteriormente sería reconocido por el Tribunal Constitucional, en la sentencia del Expediente Nº 00002-2010-PI/TC, como un régimen laboral especial.

36. Esta modalidad de contratación, según la exposición de motivos del referido decreto legislativo, tenía por objeto fundamental “regularizar” una situación de hecho que se había venido presentando de manera muy amplia en la administración pública, que era la utilización de los contratos denominados “servicios no personales” para la contratación de personal que realizara labores permanentes, lo cual fue considerado como una situación anómala que habría motivado que el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial declarara como trabajadores públicos a personas contratadas bajo estos últimos contratos.
37. Así, el texto original del artículo 3º del Decreto Legislativo Nº 1057 estableció que el contrato administrativo de servicios era una modalidad propia del derecho administrativo y privativa del Estado que no se encontraba sujeta a las disposiciones del Decreto Legislativo Nº 276, ni al Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nº 728 - Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TR, ni a ninguna de las otras normas que regulan carreras administrativas especiales.
38. A su vez, en la Primera Disposición Complementaria Final se estableció que las referencias normativas a la contratación de servicios no personales se entendían realizadas a la contratación administrativa de servicios. Mientras que la Cuarta Disposición Complementaria Final estableció que: *“Las entidades comprendidas en la presente norma quedan prohibidas en lo sucesivo de suscribir o prorrogar contratos de servicios no personales o de cualquier modalidad contractual para la prestación de servicios no autónomos. Las partes están facultadas para sustituirlos antes de su vencimiento, por contratos celebrados con arreglo a la presente norma”*.
39. En esa línea, el Tribunal Constitucional, al momento de resolver el proceso de inconstitucionalidad presentado contra el Decreto Legislativo Nº 1057, reconoció que:
- “35.(...) este sistema de contratación laboral es sustitutorio del sistema civil de contratación de locación de servicios, también conocido como de servicios no personales –regulado por el artículo 1764º y siguientes del Código Civil–, siempre que se advierta la desnaturalización de dicho contrato. Esto no significa que el Estado no pueda recurrir a los contratos de locación de servicios, cuando por la naturaleza de la actividad a desarrollar, ello se justifique; lo que se proscribe es recurrir a este sistema de contratación, para actividades que importan la existencia de un vínculo laboral.*

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 autoría 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. 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”

36. *En efecto, el contrato de locación de servicios podía ser utilizado fraudulentamente, en razón de las labores que se pretendía realicen los comitentes –que podían ser de naturaleza permanente–, o por la duración de estos contratos –cuya extensión los desnaturalizaba–, sin que por ello se respetara el goce o acceso a ningún derecho constitucional de naturaleza laboral*¹⁴.
40. Por lo que a partir de lo expuesto podemos concluir que el régimen del Decreto Legislativo N° 1057 se implementó como un régimen sustitutorio de los Contratos por Servicios No Personales en los que sí existía subordinación dada la naturaleza de la labor objeto de la contratación; vale decir, sustituyó aquellos contratos civiles que estaban desnaturalizados.
41. Ahora bien, en el presente caso se aprecia que, la Entidad contrató a la impugnante, desde el 1 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2008, conforme al régimen del Decreto Legislativo N° 1057, el cual corresponde a una norma legal vigente que el Tribunal Constitucional ha reconocido como constitucional; de manera que no podría declararse la invalidez del contrato administrativo de servicios suscrito entre las partes por ajustarse a ley.
42. Al respecto, 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-JUS¹⁵, establece que el procedimiento administrativo se sustenta, entre otros, en el principio de legalidad, según el cual, *“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”*.
43. Así, a diferencia de lo que sucede con los particulares, a quienes rige el principio de autonomía de la voluntad¹⁶, en aplicación del principio de legalidad, la

¹⁴ Fundamentos N°s 35 y 36 de la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional, recaída en el Expediente N° 00002-2010-PI/TC.

¹⁵ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**
“Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad.- 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”.

¹⁶ **Constitución Política del Perú de 1993**

“Artículo 2°.- Derechos fundamentales de la persona

Toda persona tiene derecho:

(...)

24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:

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 Pública solo puede actuar cuando se encuentra habilitada por norma legal específica. En otros términos, mientras que los particulares están habilitados de hacer todo lo que la ley no prohíbe, las entidades que integran la Administración Pública solo pueden hacer lo que la ley expresamente les permita.

44. A partir de lo expuesto, este cuerpo Colegiado considera que debe declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por la impugnante, en aplicación del principio de legalidad.

Sobre el pago de beneficios sociales y otros conceptos remunerativos

45. La impugnante, en su recurso de apelación, ha solicitado se disponga el pago de beneficios sociales e incentivos laborales, así como una indemnización; ante lo cual esta Sala considera que dicho pedido está referido a la materia de pago de remuneraciones.
46. Al respecto, es preciso señalar que la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951, se derogó la competencia del Tribunal del Servicio Civil en materia de pago de retribuciones.
47. Asimismo, mediante la Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 072-2013-SERVIR-PE¹⁷, se aprobó la “Directiva que establece el procedimiento que desarrolla la

(...)

a. Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe;(…)”.

¹⁷ **Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 072-2013-SERVIR-PE – Directiva que establece el procedimiento que desarrolla la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013, que deroga la competencia del Tribunal del Servicio Civil en materia de pago de retribuciones.** Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 19 de abril de 2013.

“Artículo 5º.- Procedimiento general de resolución de los recursos de apelación sobre pago de retribuciones

Las entidades públicas deberán establecer un procedimiento administrativo que les permita resolver los recursos de apelación presentados por los administrados en materia de pago de retribuciones. Las características del procedimiento se ajustarán a las disposiciones contenidas en la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, los Decretos Legislativos N° 276, 728 y 1057, y sus modificatorias, así como en sus respectivos Reglamentos Internos de Trabajo o Directivas internas, según corresponda”.

“Artículo 6º Opciones de los recurrentes

Una vez vigente la presente Directiva, los recurrentes podrán optar por una de las siguientes posibilidades:

- a) Acogerse al silencio administrativo negativo por falta de pronunciamiento del TSC, y recurrir ante el Poder Judicial a través de la acción contencioso-administrativa, de conformidad con lo dispuesto en los numerales 188.3 y 188.5 del artículo 188º de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General y el numeral 3 del artículo 19º del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo.

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”

Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013, que deroga la competencia del Tribunal del Servicio Civil en materia de pago de retribuciones”, disponiendo en su artículo 7° que la Secretaría Técnica del Tribunal tendrá a su cargo la devolución de los expedientes administrativo sobre la materia de pago de retribuciones pendientes de resolver.

48. En tal sentido, la pretensión de la impugnante sobre pago de beneficios remunerativos, al estar referida a la materia de pago de retribuciones, no es de competencia del Tribunal, por lo que debe declararse improcedente en este extremo el recurso de apelación.

Respecto al pedido de pago de indemnización

49. Conforme al artículo 24° del Reglamento¹⁸, el recurso de apelación debe ser declarado improcedente, entre otros, cuando el Tribunal carezca de competencia para resolverlo por tratarse de una materia distinta al acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario, y terminación de la relación de trabajo.
50. En el presente caso, la impugnante sostiene como una de sus pretensiones, el que se le otorgue el pago de una indemnización.
51. Conforme al artículo 1985° del Código Civil, la indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral.

- b) Continuar el procedimiento sobre pago de retribuciones ante la Entidad de origen, para que dicha entidad se pronuncie en última y definitiva instancia conforme al procedimiento indicado en el artículo 5° de la presente Directiva.
- c) Dar por concluido el procedimiento administrativo sobre pago de retribuciones con la decisión de primera instancia. Para estos efectos, comunicará a la entidad de origen que se desiste del recurso de apelación, de conformidad con lo establecido en el artículo 190° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General”.

¹⁸**Reglamento del Tribunal del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2010-PCM, modificado por Decreto Supremo N° 135-2013-PCM**

“Artículo 24°.- Improcedencia del recurso de apelación

El recurso de apelación será declarado improcedente cuando:

- a) El Tribunal carezca de competencia para resolverlo por tratarse de una materia distinta a las previstas en el artículo 3 del presente Reglamento.
- b) Sea interpuesto fuera del plazo previsto en el artículo 17 del presente Reglamento.
- c) El impugnante se encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles o no sea una persona sujeta al régimen del servicio civil y/o no acredite derecho o interés legítimo afectado.
- d) El acto impugnado sea un acto preparatorio o un acto confirmatorio de otro ya consentido”.

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”

En el caso de la acción de resarcimiento contra la Administración, esta se tramita en vía judicial y no administrativa, siguiendo las reglas y procedimientos establecidos en el Código Procesal Civil, entendiéndose la demanda con la entidad responsable de la actividad administrativa que hubiera ocasionado el supuesto daño indemnizable¹⁹.

52. En tal sentido, la Sala considera que se debe declarar improcedente el pedido de pago de indemnización efectuado por la impugnante al tener naturaleza civil, y al ser dicha materia de competencia del Poder Judicial y no de este Tribunal administrativo.

En ejercicio de las facultades previstas en el artículo 17º del Decreto Legislativo Nº 1023, la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil;

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora MARIA PETRONILA OYOLA ZEGARRA contra el acto administrativo contenido en el Oficio Nº D003014-2023-OGGRH-MINSA, del 2 de octubre de 2023, emitido por la Dirección General de la Oficina General de Recursos Humanos del MINISTERIO DE SALUD; por lo que se CONFIRMA el citado acto administrativo.

SEGUNDO.- Declarar IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por la señora MARIA PETRONILA OYOLA ZEGARRA en el extremo que solicita el pago de beneficios remunerativos, dado que el Tribunal del Servicio Civil no es competente para conocer el mismo.

TERCERO.- Declarar IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por la señora MARIA PETRONILA OYOLA ZEGARRA, en el extremo que solicita el pago de una indemnización, dado que el Tribunal del Servicio Civil no es competente para conocer el mismo.

CUARTO.- Notificar la presente resolución a la señora MARIA PETRONILA OYOLA ZEGARRA y al MINISTERIO DE SALUD, para su cumplimiento y fines pertinentes.

QUINTO.- Devolver el expediente al MINISTERIO DE SALUD.

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

¹⁹MORÓN URBINA, Juan Carlos, *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*, 5ª Ed., Gaceta Jurídica S.A., Lima, 2006, p. 660.

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.



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”

SÉPTIMO.- 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

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 autoría 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 18 de 18

