



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”

“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

RESOLUCIÓN N° 001866-2018-SERVIR/TSC-Primera Sala

EXPEDIENTE : 3406-2018-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : LILIANA MARTINEZ SILVA
ENTIDAD : MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO N° 1057
MATERIA : TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO
 DESNATURALIZACIÓN DE CONTRATO

SUMILLA: *Se declara INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora LILIANA MARTINEZ SILVA contra el acto administrativo contenido en el Oficio N° 1112-2018-EF/43.02, del 19 de junio de 2018, emitido por la Dirección de la Oficina de Recursos Humanos de la Oficina General de Administración del Ministerio de Economía y Finanzas, en aplicación del principio de legalidad.*

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

Lima, 4 de octubre de 2018

ANTECEDENTES

- De acuerdo al Informe N° 558-2018-EF/43.02.01 y a los documentos que obran en el expediente administrativo, se advierte que la señora LILIANA MARTINEZ SILVA, en adelante la impugnante, se desempeñó en la Oficina General de Informática y Estadística y en la Oficina General de Tecnologías de la Información del Ministerio de Economía y Finanzas, en adelante la Entidad, según se detalla a continuación:

Modalidad de contratación	Fecha de inicio	Fecha de termino
Contrato Administrativo de Servicio N° 327-2008	01-01-2009	28-02-2009
Adendda N° 01	01-03-2009	30-04-2009
Adendda N° 02	01-05-2009	30-06-2009
Adendda N° 03	01-07-2009	31-08-2009
Adendda N° 04	01-09-2009	31-10-2009
Adendda N° 05	01-11-2009	31-12-2009

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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

Adenda N° 06	01-01-2010	30-06-2010
Adenda N° 07	01-07-2010	31-12-2010
Adenda N° 08	01-01-2011	30-06-2011
Adenda N° 10	01-07-2011	31-12-2011
Adenda N° 11	01-01-2012	30-06-2012
Adenda N° 12	01-07-2012	31-12-2012
Adenda N° 13	01-01-2013	30-06-2013
Adenda N° 14	01-07-2013	31-12-2013
Adenda N° 15	01-01-2014	31-10-2014
Adenda N° 16	01-11-2014	31-12-2014
Adenda N° 17	01-01-2015	31-12-2015
Adenda N° 18	01-01-2016	31-12-2016
Adenda N° 19	01-01-2017	30-06-2017
Adenda N° 20	01-07-2017	31-12-2017
Adenda N° 21	01-01-2018	31-03-2018
Adenda N° 22	01-04-2018	31-05-2018
Adenda N° 23	01-06-2018	30-06-2018

2. Mediante Oficio N° 1112-2018-EF/43.02¹, del 19 de junio de 2018, la Dirección de la Oficina de Recursos Humanos de la Oficina General de Administración de la Entidad comunicó a la impugnante la decisión de no renovar el Contrato Administrativo de Servicios N° 327-2008, el cual culminaba indefectiblemente el 30 de junio de 2018.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

3. El 13 de julio de 2018, la impugnante interpuso recurso de apelación contra el Oficio N° 1112-2018-EF/43.02, solicitando se declare su nulidad en mérito a los siguientes argumentos:

¹ Notificada a la impugnante el 21 de junio de 2018.



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

- (i) Empezó a laborar desde el año 2007, bajo contratos de servicios no personales, luego a partir del 2009 a través de contratos administrativos de servicios, por lo que le corresponde se le reponga como trabajadora permanente bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276.
 - (ii) Después de diez años de servicios ininterrumpidos en la Entidad, de manera fue despedida de manera arbitraria.
 - (iii) Ha realizado labores de carácter permanente.
 - (iv) Le corresponde percibir todos los beneficios del régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276, desde que inició la prestación de sus servicios en la Entidad.
 - (v) Los contratos por servicios no personales se han desnaturalizado, por lo que su relación laboral mediante contratos administrativos de servicios suscritos con posterioridad, son inaplicables e inválidos.
 - (vi) Se debe aplicar los artículos 4º, 5º y 15 del Decreto Legislativo N° 276.
 - (vii) Se debe aplicar el principio de primacía de la realidad.
4. Con Oficio N° 1479-2018-EF/43.02, del 27 de agosto de 2018, la Oficina General de Gestión de Recursos Humanos de 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 011668-2018-SERVIR/TSC y 011669-2018-SERVIR/TSC, la Secretaría 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 17º del Decreto Legislativo N° 1023², modificado por la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951 -

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 17º.- 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,

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.



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

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 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. 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, con la resolución del presente caso asume dicha competencia, pudiendo ser sus resoluciones impugnadas solamente ante el Poder Judicial.
9. 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 pretensión de la impugnante

10. Conforme a lo expuesto en los antecedentes de la presente resolución, la impugnante está solicitando que se declare la desnaturalización de los contratos

e) Terminación de la relación de trabajo.

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

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

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

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

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

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



de locación de servicios suscritos con la Entidad, así como la invalidez de los contratos administrativos de servicios suscritos entre ambas partes, en atención a que su vínculo laboral se habría desnaturalizado desde el inicio de la prestación de servicios, correspondiéndole por tanto los derechos y/o beneficios de un trabajador permanente bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276.

11. En ese sentido, este Tribunal procederá a analizar si como consecuencia de la desnaturalización de los contratos de locación de servicios suscritos entre la Entidad y la impugnante corresponde, primero, incorporarlo a la Carrera Administrativa como trabajador permanente y, segundo, declarar la invalidez de los contratos administrativos de servicios suscritos entre ambas partes.
12. Pero, previamente debemos recordar que este Colegiado, como todo tribunal administrativo, está sujeto al 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"*. Por esta razón, como se desprende de la sentencia recaída en el expediente N° 04293-2012-PA/TC, este Tribunal, que forma parte del Poder Ejecutivo, no posee legitimidad para controlar la constitucionalidad de una ley, únicamente debe acatarla.

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

13. 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 N° 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.
14. 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"*.
15. En relación al contrato de Locación de Servicios, el artículo 1764° 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*



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

determinado, a cambio de una retribución”.

16. Por su parte, el Ministerio de Economía y Finanzas, mediante la Resolución Directoral N° 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”.*
17. 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.
18. 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 indelible (…) 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”⁵.* 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.
19. En el presente caso, la impugnante afirma que se vinculó con la Entidad a través de contratos de locación de servicios desde el 2007. Sin embargo, no adjuntó medio de prueba que sustente tal afirmación, ni tampoco obra en el expediente administrativo documento alguno que acredite la prestación de servicios de manera subordinada y continua antes del 1 de enero de 2009, fecha en la que fue contratada a través de contrato administrativo de servicios.

⁵ SANGUINETTI RAYMOND, Wilfredo. *Contrato de Locación de Servicios frente al Derecho Civil y al Derecho del Trabajo*. Editorial Cultural Cuzco, Lima, 1988, pp. 293-294.



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

20. Por lo tanto, no puede afirmarse que la prestación de servicios de la impugnante se haya desnaturalizado.

Sobre el ingreso de la impugnante a la carrera administrativa

21. Ahora, aun cuando haya existido vinculación de naturaleza civil entre la impugnante y la Entidad, y esta se hubiera 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 N° 05057-2013-PA/TC (Caso Huatuco Huatuco), 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. N.º 00008-2005-PUTC FJ 44)”*.

22. En esa línea, la Ley N° 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”*.
23. Por su parte, el artículo 12º del Decreto Legislativo N° 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”*.

A su vez, el artículo 32º del referido reglamento señala que: *“El ganador del concurso de ingreso es incorporado a la Administración Pública mediante*



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

resolución de nombramiento o contrato, en la que además se expresa el respectivo puesto de trabajo”.

24. 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 2° 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.
25. 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”.

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



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

“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)”.




27. Por lo que puede inferirse que el Tribunal Constitucional, haciendo un desarrollo de lo establecido en los artículos 12º y 13º del Decreto Legislativo Nº 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.

28. En ese contexto, de los documentos que obran en el expediente administrativo se puede corroborar que la impugnante nunca se ha sometido a un concurso público abierto para 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 incorporarse a la Carrera Administrativa o, cuando menos, encontrarse dentro de los alcances del Decreto Legislativo N° 276.
29. Consecuentemente, en aplicación el principio de legalidad, aun cuando pueda acreditarse que se ha desnaturalizado la vinculación de naturaleza civil que pudiera haber existido entre la Entidad y la impugnante, este Tribunal no podría disponer la inclusión de esta última dentro de los alcances del Decreto Legislativo N° 276. Disponer lo contrario sería contravenir las normas antes descritas, lo cual es sancionado con nulidad por el artículo 28° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 276.

Sobre la validez de los contratos regulados bajo el Decreto Legislativo N° 1057

- 
- 
- 
30. En el marco de la implementación del Acuerdo de Promoción Comercial Perú - Estados Unidos, a través del Decreto Legislativo N° 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 Administrativo de Servicios – CAS, el cual posteriormente sería reconocido por el Tribunal Constitucional, en la sentencia del Expediente N 00002-2010-PI/TC, como un régimen laboral especial.
 31. 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.
 32. Así, el texto original del artículo 3° del Decreto Legislativo N° 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



“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

disposiciones del Decreto Legislativo N° 276, ni al Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 - Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, ni a ninguna de las otras normas que regulan carreras administrativas especiales.

33. 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”*.
34. En esa línea, el Tribunal Constitucional, al momento de resolver el proceso de inconstitucionalidad presentado contra el Decreto Legislativo N° 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.

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”⁶.

35. 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

⁶ Fundamentos N°s 35 y 36 de la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional, recaída en el Expediente N° 00002-2010-PI/TC.



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

de la labor objeto de la contratación; vale decir, sustituyó aquellos contratos civiles que estaban desnaturalizados.

36. Ahora bien, en el presente caso se aprecia que la Entidad, en mérito a lo dispuesto en la Cuarta Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo 1057^º suscribió un contrato administrativo de servicios con la impugnante, el cual se encuentra amparado en 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.
37. Ahora bien, de la revisión del recurso de apelación interpuesto por la impugnante se aprecia que considera arbitraria la decisión de la Entidad de no renovar el contrato suscrito bajo el Decreto Legislativo N^º 1057 que vinculaba a las partes, argumentando que no se ajusta a las disposiciones legales sobre la materia y señalando que su puesto es de carácter permanente.
38. Al respecto, resulta pertinente señalar que sobre la protección contra el despido arbitrario establecido en el artículo 27^º de la Constitución Política del Estado⁷, el Tribunal Constitucional (TC) ha señalado en la Sentencia emitida en el Expediente N^º 03818-2009-PA/TC que este derecho también resulta de aplicación al régimen laboral regulado por el Decreto Legislativo N^º 1057. Sin embargo, el TC ha precisado que “...la solución de reposición desnaturalizaría la esencia especial y transitoria del contrato administrativo de servicios, por cuanto los contratos de trabajo en este régimen son a plazo determinado y no a plazo indeterminado”⁸; concluyendo que “...al régimen laboral especial del contrato administrativo de servicios no le resulta aplicable el régimen procesal de eficacia restitutoria (readmisión en el empleo), sino únicamente el régimen procesal de eficacia restitutoria (indemnización)”⁹.
39. De acuerdo con lo resuelto por el TC, al gozar los trabajadores bajo el régimen del Decreto Legislativo N^º 1057 de protección ante un despido arbitrario, su relación laboral especial con las entidades públicas empleadoras solamente puede finalizar o terminar por alguna causal expresamente establecida en la citada norma o en su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N^º 075-2008-PCM; correspondiendo en caso se produjera un despido arbitrario o injustificado el pago de la

⁷ Constitución Política del Perú

“Artículo 27^º.- Protección del trabajador frente al despido arbitrario

La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”.

⁸ Literal d) del Fundamento N^º 7 de la Sentencia emitida en el Expediente N^º 03818-2009-PI/TC.

⁹ Literal d) del Fundamento N^º 7 de la Sentencia emitida en el Expediente N^º 03818-2009-PI/TC.



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

correspondiente indemnización conforme a las disposiciones establecidas en el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057 y la interpretación efectuada por el TC¹⁰.

40. Así, de conformidad con el texto del literal h) del numeral 13.1 del artículo 13° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, vigente al momento de la extinción del plazo del contrato de la impugnante, la relación laboral bajo el referido régimen se puede extinguir, entre otros, por “*Vencimiento del plazo del contrato*”.
41. En reiterada jurisprudencia¹¹, el TC ha señalado que el régimen regulado por el Decreto Legislativo N° 1057, constituye una relación laboral a plazo determinado, que culmina al vencer el plazo de duración del contrato, lo cual constituye una forma de extinción de la relación conforme al literal h) del numeral 13.1 del artículo 13° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057.
42. En el numeral 5.2 del artículo 5° del Decreto Supremo N° 065-2011-PCM, obliga a la Entidad contratante a informar al trabajador sobre la no prórroga o no renovación de su Contrato Administrativo de Servicios, con una anticipación no menor de cinco (5) días hábiles previos al vencimiento del contrato.
43. En el presente caso, de la revisión de los documentos que obran en el expediente administrativo, es posible apreciar que la impugnante al momento del término de su vínculo jurídico con la Entidad, tenía una relación laboral regulada por el Decreto Legislativo N° 1057, la misma que estuvo vigente hasta el 30 de junio de 2018, conforme se verifica del expediente administrativo, habiéndosele comunicado la decisión de no renovación a través del Oficio N° 1112-2018/43.02, del 19 de junio de 2018.

¹⁰ Numeral 2 de la parte resolutive de la Sentencia emitida en el Expediente N° 03818-2009-PA/TC:
“2.Declarar que la interpretación constitucional del numeral 13.3 del Decreto Supremo N.° 075-2008-PCM es la siguiente:

“Si el despido se produce por terminación injustificada, el empleador tiene la obligación de pagar automáticamente al trabajador la indemnización equivalente a las remuneraciones dejadas de percibir, hasta un importe máximo equivalente a dos meses. En caso de que el empleador no abone en forma automática la indemnización, el trabajador podrá interponer la demanda correspondiente.

Si el trabajador considera que no ha cometido la falta imputada que sustenta su despido o éste constituye una sanción desproporcionada, podrá interponer una demanda solicitando que se le abone una indemnización equivalente a las remuneraciones dejadas de percibir, hasta un importe máximo equivalente a dos (2) meses”.

¹¹ Sentencias emitidas en los Expedientes N° 03818-2009-PA/TC, 1735-2012-PA/TC, 3127-2012-PA/TC, entre otras.



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

44. Es decir, la Entidad cumplió con informar a la impugnante que no se le renovaría el contrato administrativo de servicios aún vigente dentro del plazo de cinco (5) días hábiles previos al vencimiento del contrato, conforme lo establece el numeral 5.2 del artículo 5º del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057.
45. Por tanto, a criterio de esta Sala, la relación laboral que mantenía la impugnante con la Entidad finalizó por vencimiento del plazo del contrato, causal prevista en el Decreto Legislativo N° 1057 y en su Reglamento, la cual no es ni tiene la naturaleza jurídica de una resolución ilegal y/o arbitraria del contrato, razón por la cual no corresponde pago de indemnización ni, tanto menos, reposición en el empleo, por los fundamentos expresados en la presente resolución.
46. Por todo lo expuesto, esta Sala considera que no es posible que en esta instancia administrativa se disponga la incorporación de la impugnante bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 276, ni se declare la invalidez de los contratos administrativos de servicios suscritos con la Entidad.
47. Por las consideraciones expuestas, este cuerpo Colegiado estima que debe declararse infundado el recurso de apelación interpuesto por la impugnante.

Sobre el pago de beneficios laborales solicitados por la impugnante

48. A través del recurso de apelación, la impugnante solicitó el pago de los beneficios laborales que correspondan al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276, es decir, que su petitorio en dicho extremo corresponde a la materia de pago de retribuciones.
49. Al respecto, en atención a lo dispuesto en la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013, referida en el numeral 6 de la presente resolución, y en estricto cumplimiento de lo establecido en la Directiva aprobada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 072-2013-SERVIR-PE¹², este Tribunal no es

¹² **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, aprobada por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 072-2013-SERVIR-PE**
“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



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

competente para pronunciarse sobre los petitorios referentes a la materia de pago de retribuciones, por lo que no resulta pertinente emitir pronunciamiento sobre la pretensión de la impugnante en dicho extremo.

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

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora LILIANA MARTINEZ SILVA contra el acto administrativo contenido en el Oficio N° 1112-2018-EF/43.02, del 19 de junio de 2018, emitido por la Dirección de la Oficina de Recursos Humanos de la Oficina General de Administración del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, por lo que se CONFIRMA el citado acto administrativo.

SEGUNDO.- Declarar IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por la señora LILIANA MARTINEZ SILVA, en el extremo que solicita el pago de beneficios laborales, dado que el Tribunal del Servicio Civil no es competente para conocer el mismo.

TERCERO.- Notificar la presente resolución la señora LILIANA MARTINEZ SILVA y al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, para su cumplimiento y fines pertinentes.

CUARTO.- Devolver el expediente a la Oficina de Recursos Humanos del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS.

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:

- 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.
- 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 5º de la presente Directiva.
- 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 190º de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo 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.



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 Diálogo y la Reconciliación Nacional”

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

SEXTO.- Disponer la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.servir.gob.pe).

Regístrese, comuníquese y publíquese.



RICARDO JAVIER
HERRERA VÁSQUEZ
VOCAL



LUIGINO PILOTTO
CARREÑO
PRESIDENTE



OSCAR ENRIQUE
GOMEZ CASTRO
VOCAL

A1/CP8