



PERÚ

Presidencia
del Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilTribunal del Servicio
Civil

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

RESOLUCIÓN Nº 002105-2018-SERVIR/TSC-Primera Sala

EXPEDIENTE : 3868-2018-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : SINDICATO NACIONAL DE INTEGRACIÓN RENIEC
ENTIDAD : REGISTRO NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN Y ESTADO CIVIL
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO Nº 1057
MATERIA : EVALUACIÓN Y PROGRESIÓN EN LA CARRERA
 DESNATURALIZACIÓN DE LOS CONTRATOS
 ADMINISTRATIVOS DE SERVICIOS

SUMILLA: *Se declara INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora Bertha Yraida Cano Barragán en representación del SINDICATO NACIONAL DE INTEGRACIÓN RENIEC contra el acto administrativo contenido en la Carta Nº 1868-2018/GTH/RENIEC, del 29 de agosto de 2018, emitida por la Gerencia de Talento Humano del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil; en aplicación del principio de legalidad.*

Lima, 29 de octubre de 2018

ANTECEDENTES

1. Con el escrito presentado el 12 de julio de 2018 a la Jefatura Nacional del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, en adelante la Entidad, el Sindicato Nacional de Integración RENIEC, en adelante el impugnante, representado por Nancy Carmen Donayre Rivadeneyra, en su calidad de Secretaria General, solicitó se declare la desnaturalización de los Contratos Administrativos de Servicios – CAS de 66 trabajadores, suscritos desde su fecha de ingreso en adelante.
2. El 18 de julio de 2018, el Sindicato presentó un escrito adicional, adjuntando una relación de 20 trabajadores sobre quienes también debería declararse desnaturalizados los Contratos Administrativos de Servicios suscritos desde su fecha de ingreso.
3. Mediante la Carta Nº 1868-2018/GTH/RENIEC, del 29 de agosto de 2018, emitida por la Gerencia de Talento Humano de la Entidad, se comunicó al Sindicato, que en aplicación de lo establecido por el Tribunal Constitucional en el Precedente Vinculante contenido en el expediente Nº 05057-2013-PA/TC, correspondiente a que el ingreso del personal con vínculo laboral indeterminado, en la Administración Pública, necesariamente debe efectuarse a partir de criterios estrictamente meritocráticos, a través de un concurso público y abierto en una plaza



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

presupuestada y vacante de duración indeterminada, no resultando atendible su pedido.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

4. El 19 de septiembre de 2018, la señora Bertha Yraida Cano Barragán en representación del impugnante interpuso recurso de apelación contra el acto administrativo contenido en la Carta N° 1868-2018/GTH/RENIEC, solicitando que se declare fundado su recurso impugnativo, se revoque el acto impugnado y se declaren desnaturalizados los contratos administrativos de servicios de 55 servidores, reconociéndose con estos la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado sujeto al régimen del Decreto Legislativo N° 728, argumentando lo siguiente:
- (i) Las labores desempeñadas por el personas son de naturaleza permanente por corresponder a labores propias, sostenidas en el tiempo e inherentes a las funciones de la Entidad, lo cual se sustenta en las sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en los expedientes N°s 03818-2009-PA/TC y 00002-2010-PI/TC.
 - (ii) Conforme a lo dispuesto en el artículo 5° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, los contratos administrativos de servicios son de duración determinada y como tal las labores que regula son de naturaleza temporal accidental.
 - (iii) Los contratos administrativos de servicios constituyen una simulación fraudulenta.
 - (iv) Debe considerarse lo establecido en el II Pleno Laboral sobre la invalidez de un contrato administrativo de servicios, así como el principio de primacía de la realidad.
5. Con el Oficio N° 287-2018/GTH/RENIEC, la Gerencia de Talento Humano de la Entidad remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por el Sindicato y los antecedentes que dieron origen al acto administrativo impugnado.
6. Mediante Oficios N°s 013636 y 013637-2018-SERVIR/TSC, la Secretaría Técnica del Tribunal determinó que el recurso de apelación interpuesto por el impugnante cumple con los requisitos de admisibilidad señalados en el artículo 18° del Reglamento del Tribunal del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2010-PCM, modificado por el Decreto Supremo N° 135-2013-PCM y por la Segunda Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 040-2014-PCM.



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

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

7. De conformidad con el artículo 17º del Decreto Legislativo N° 1023¹, modificado por la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013², el Tribunal tiene por función la resolución de controversias individuales que se susciten al interior del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, en las materias: acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario y terminación de la relación de trabajo; siendo la última instancia administrativa.
8. Asimismo, conforme a lo señalado en el fundamento jurídico 23 de la Resolución de Sala Plena N° 001-2010-SERVIR/TSC³, 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.
9. 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

¹ **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,
- 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”.

² **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”.

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



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

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.

10. 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 validez de los contratos regulados bajo el Decreto Legislativo N° 1057

11. 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.
12. 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.
13. 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 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.
14. A su vez, en la Primera Disposición Complementaria Final se estableció que las referencias normativas a la contratación de servicios no personales se entendían



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

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”*.

15. 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 proscribiera 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”⁴.

16. 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.

Del análisis de los argumentos del Sindicato

17. En el presente caso, se advierte que el Sindicato solicitó a la Entidad que se declare la desnaturalización de los contratos administrativos de servicios suscritos con un grupo de servidores, debiendo ser considerados como trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada.

⁴ Fundamentos N°s 35 y 36 de la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional, recaída en el Expediente N° 00002-2010-PI/TC.



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

18. Sobre el particular, la Entidad expuso en la Carta N° 1868-2018/GTH/RENIEC, que en aplicación del Precedente Vinculante contenido en el expediente N° 05057-2013-PA/TC, debe realizarse un concurso público y abierto para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada, por lo que sus pedido no resultaba atendible.
19. Al respecto, esta Sala considera pertinente señalar que, conforme a lo expuesto en los numerales precedentes, que los contratos administrativos de servicios son una modalidad de contratación válida, habiéndose ratificado su constitucionalidad por parte del Tribunal Constitucional, de manera que no podría declararse la invalidez del contrato administrativo de servicios suscrito entre las partes por ajustarse a ley.
20. Ahora bien, respecto del argumento de la impugnante, de que el pedido formulado se sustenta en las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional, recaídas en los expedientes N°s 03818-2009-PA/TC y 00002-2010-PI/TC, esta Sala considera que tales decisiones fueron anteriores a la emisión del precedente vinculante⁵ contenido en el expediente N° 05057-2013-PA/TC (Caso Huatucu Huatucu), en la cual se ha establecido lo siguiente:

“Siguiendo los lineamientos de protección contra el despido arbitrario y del derecho al trabajo, previstos en los artículos 27° y 22° de la Constitución, el Tribunal Constitucional estima que en los casos que se acredite la desnaturalización del contrato temporal o del contrato civil no podrá ordenarse la reposición a tiempo indeterminado, toda vez que esta modalidad del Decreto Legislativo 728, en el ámbito de la Administración Pública, exige la realización de un concurso público de méritos respecto de una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada. Esta regla se limita a los contratos que se realicen en el sector público y no resulta de aplicación en el régimen de contratación del Decreto Legislativo 728 para el sector privado”.

21. En este sentido, esta Sala considera que lo propio para el análisis de pretensiones como la expuesta por el Sindicato, es la aplicación del precedente vinculante contenido en el expediente N° 05057-2013-PA/TC, por lo que corresponde desestimar lo expuesto en este extremo.

⁵ **Código Procesal Constitucional**
“Artículo VII.- Precedente

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”.



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”

22. En el mismo sentido, respecto del argumento del Sindicato, de que debe aplicarse lo establecido en el II Pleno Laboral sobre la invalidez de un contrato administrativo de servicios, esta Sala advierte que las reglas y criterios sobre los contratos sujetos al régimen del Decreto Legislativo N° 1057 se encuentran debidamente establecidos y respetados por parte de la Entidad.
23. Por su parte, respecto del principio de primacía de la realidad, esta Sala tiene a bien señalar que los trabajadores que son referidos por el Sindicato cuentan con el respectivo contrato administrativo de servicios, cumpliendo sus funciones bajo los términos del mismo; en consecuencia, no existe una vulneración al principio de primacía de la realidad, por lo que debe desestimarse lo expuesto en este extremo.
24. Respecto del argumento del Sindicato, acerca de lo establecido en el artículo 5º del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, esta Sala considera pertinente citar lo que se dispone en dicha norma:

“Artículo 5.- Duración del contrato administrativo de servicios

5.1. El contrato administrativo de servicios es de plazo determinado. La duración del contrato no puede ser mayor al período que corresponde al año fiscal respectivo dentro del cual se efectúa la contratación; sin embargo, el contrato puede ser prorrogado o renovado cuantas veces considere la entidad contratante en función de sus necesidades. Cada prórroga o renovación no puede exceder del año fiscal y debe formalizarse por escrito antes del vencimiento del plazo del contrato o de la prórroga o renovación anterior.

5.2. En caso el trabajador continúe laborando después del vencimiento del contrato sin que previamente se haya formalizado su prórroga o renovación, el plazo de dicho contrato se entiende automáticamente ampliado por el mismo plazo del contrato o prórroga que esté por vencer, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponde a los funcionarios o servidores que generaron tal ampliación automática. Para tal efecto, la entidad contratante informa al trabajador sobre la no prórroga o la no renovación, con una anticipación no menor de cinco (5) días hábiles previos al vencimiento del contrato”.

25. Ahora bien, de la lectura de lo expuesto en el artículo 5º del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, esta Sala advierte que en ningún extremo se precisa que dichos contratos sean de naturaleza temporal accidental, y como tal puedan desnaturalizarse como si fuera un contrato sujeto a modalidad del régimen del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728; es más, se establece expresamente el contrato puede ser renovado cuantas veces lo considere la Entidad. En consecuencia, debe desestimarse lo expuesto en este extremo.



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

26. Adicionalmente, esta Sala considera pertinente exponer lo expuesto en el fundamento jurídico 18 de la sentencia recaída en el expediente N° 05057-2013-PA/TC (Caso Huatuco Huatuco), en la cual se ha establecido lo siguiente:

“Siguiendo los lineamientos de protección contra el despido arbitrario y del derecho al trabajo, previstos en los artículos 27° y 22° de la Constitución, el Tribunal Constitucional estima que en los casos que se acredite la desnaturalización del contrato temporal o del contrato civil no podrá ordenarse la reposición a tiempo indeterminado, toda vez que esta modalidad del Decreto Legislativo 728, en el ámbito de la Administración Pública, exige la realización de un concurso público de méritos respecto de una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada. Esta regla se limita a los contratos que se realicen en el sector público y no resulta de aplicación en el régimen de contratación del Decreto Legislativo 728 para el sector privado”.

27. En este sentido, esta Sala advierte que no existe simulación ni fraude por parte de la Entidad, la cual dispuso de la contratación de los servidores en aplicación del Contrato Administrativo de Servicios, el cual conforme a lo establecido en el artículo 2° del Decreto Legislativo N° 1057 *“es aplicable a toda entidad pública sujeta al Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, y a otras normas que regulan carreras administrativas especiales; asimismo, a las entidades públicas sujetas al régimen laboral de la actividad privada, con excepción de las empresas del Estado”.*
28. Asimismo, es pertinente referir que el hecho de que no corresponda la incorporación de los trabajadores del Sindicato como contratados a plazo indeterminado en la Entidad, no representa una afectación a sus derechos laborales, por cuanto el régimen del Decreto Legislativo N° 1057 al que pertenecen es un régimen cuya constitucionalidad ha sido ratificada, y como tal, se observa el principio de legalidad.
29. Respecto al principio de legalidad, regulado en el artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444⁶, debe señalarse que éste dispone que la

⁶ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

TÍTULO PRELIMINAR

“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”.



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

administración pública debe sujetar sus actuaciones a lo dispuesto por el ordenamiento jurídico.

30. Por otro lado, a diferencia de lo que sucede con los particulares, a quienes rige el principio de autonomía de la voluntad⁷, en aplicación del principio de legalidad, la administración pública sólo 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, entre las cuales se encuentra la Entidad, sólo pueden hacer lo que la ley expresamente les permita.

31. A partir de lo expuesto, este cuerpo Colegiado considera que el recurso de apelación sometido a análisis debe ser declarado infundado, en aplicación del principio de legalidad.

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

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora Bertha Yraida Cano Barragán en representación del SINDICATO NACIONAL DE INTEGRACIÓN RENIEC contra el acto administrativo contenido en la Carta N° 1868-2018/GTH/RENIEC, del 29 de agosto de 2018, emitida por la Gerencia de Talento Humano del REGISTRO NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN Y ESTADO CIVIL; por lo que se CONFIRMA el citado acto administrativo.

⁷ Constitución Política del Perú de 1993

TITULO I

DE LA PERSONA Y DE LA SOCIEDAD

CAPITULO I

DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA

“Artículo 2º.- Derechos fundamentales de la persona

Toda persona tiene derecho:

(...)

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

(...)

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

(...)”.



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”

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución al SINDICATO NACIONAL DE INTEGRACIÓN RENIEC y al REGISTRO NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN Y ESTADO CIVIL, para su cumplimiento y fines pertinentes.

TERCERO.- Devolver el expediente al REGISTRO NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN Y ESTADO CIVIL.

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

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

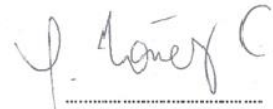
Regístrese, comuníquese y publíquese.



RICARDO JAVIER
HERRERA VÁSQUEZ
VOCAL



LUGINO PILOTTO
CARREÑO
PRESIDENTE



OSCAR ENRIQUE
GOMEZ CASTRO
VOCAL

L8/P2